

Comisión Federal de Mejora Regulatoria



Fortaleza Institucional de los Reguladores Económicos en México



Documentos de Investigación en Regulación
No. 2011-07

Septiembre de 2011



SE

SECRETARÍA
DE ECONOMÍA



Comisión Federal de Mejora Regulatoria

Documentos de Investigación en Regulación

No. 2011-07

Fortaleza Institucional de los Reguladores Económicos en México

Septiembre de 2011



La Comisión Federal de Mejora Regulatoria

La Comisión Federal de Mejora Regulatoria (COFEMER) es un órgano administrativo desconcentrado, con autonomía técnica y operativa, sectorizado a la Secretaría de Economía del Gobierno Federal de México. La COFEMER fue creada en el año 2000 mediante reformas a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo. El mandato de la COFEMER es promover la transparencia en la elaboración y aplicación de las regulaciones y que éstas generen beneficios superiores a sus costos y el máximo beneficio para la sociedad.

La COFEMER es la agencia del gobierno federal encargada de impulsar la política de mejora regulatoria en el país. Dentro de sus funciones establecidas en su mandato, la COFEMER revisa el marco regulatorio nacional, diagnostica su aplicación y elabora propuestas legislativas y administrativas, así como programas para mejorar la regulación en actividades o sectores económicos específicos.

El presente documento se encuentra disponible en la siguiente dirección electrónica:
www.cofemer.gob.mx.

Mensaje del Titular de la Comisión Federal de Mejora Regulatoria

La Comisión Federal de Mejora Regulatoria (COFEMER) tiene dentro de sus atribuciones revisar el marco regulatorio nacional, diagnosticar su aplicación y elaborar para su propuesta al Titular del Ejecutivo Federal, proyectos de disposiciones legislativas y administrativas y programas para mejorar la regulación en actividades o sectores económicos específicos, acorde con el artículo 69-E fracción primera, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

De esta manera, la COFEMER ha preparado una serie de diagnósticos en materia regulatoria para diversos sectores clave de la economía mexicana, siguiendo metodologías ampliamente utilizadas y que obedecen a las mejores prácticas internacionales.

En el presente estudio se realiza un análisis de la fortaleza institucional de los órganos reguladores de tipo económico, partiendo del contexto teórico de agente-principal, en el cual se desarrollan los beneficios de la delegación y se toman en cuenta las implicaciones sobre la hipótesis de credibilidad. Para ello, se utiliza la metodología desarrollada por Fabrizio Gilardi (2001) para analizar a dos reguladores sectoriales de tipo económico en México: la Comisión Federal de Telecomunicaciones (COFETEL) y la Comisión Reguladora de Energía (CRE), así como a dos agencias transversales estrechamente vinculadas con la regulación económica: la Comisión Federal de Competencia (COFECO) y la Comisión Federal de Mejora Regulatoria (COFEMER).

La COFEMER, como órgano técnico encargado de promover el mejoramiento de la regulación en el país, proporciona este tipo de diagnósticos a fin de identificar oportunidades en nuestro marco regulatorio y, con ello, promover mejores políticas públicas con amplio impacto económico y social. El objetivo es potenciar la productividad y la competitividad de la economía mexicana, lograr mayores tasas de crecimiento sostenido, detonar la creación de empleos y generar mayores beneficios a la sociedad. Esperamos que el presente estudio sea de utilidad para el lector y contribuya de manera significativa en el logro de los objetivos arriba mencionados.

Alfonso Carballo Pérez

Titular de la
Comisión Federal de Mejora Regulatoria

Reconocimientos

El presente diagnóstico fue realizado bajo la dirección del Titular de la Comisión Federal de Mejora Regulatoria (COFEMER), Alfonso Carballo Pérez.

El documento fue preparado para su publicación por Margherita Corina e Ignacio Rafael Camacho Mier y Terán. El análisis y ejercicio de estimación de los índices de Gilardi de la Comisión Federal de Telecomunicaciones, de la Comisión Reguladora de Energía, de la Comisión Federal de Competencia, de la Comisión Federal de Mejora Regulatoria y del Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos fue realizado por Margherita Corina, Ignacio Rafael Camacho y Omar Francisco Martínez Ríos, con el apoyo de Silvia Velasco Arellano, Nicolas Pedro Falkner González, Sergio Eduardo Domínguez Rodríguez y Elisa Hernández Rodríguez.

A lo largo del análisis y elaboración del documento se recibieron comentarios y contribuciones valiosas de Ricardo Salgado Perrilliat, Director General de Asuntos Jurídicos del IFAI; de Susana Ivana Cazorla Espinosa, Coordinadora de Asesores de la Presidencia de la CRE; de Víctor Pavón Villamayor, Director General de Prospectiva Regulatoria de la COFETEL; de Ramiro Robledo López, de la Unidad de Prospectiva y Regulación de la COFETEL; de Ángel Manuel López Hoher, Jefe de Unidad de Planeación, Vinculación y Asuntos Internacionales de la COFECO, y de Paolo Franco Benedetti Gruñeiro, Director General de Enlace de la COFECO.

Índice

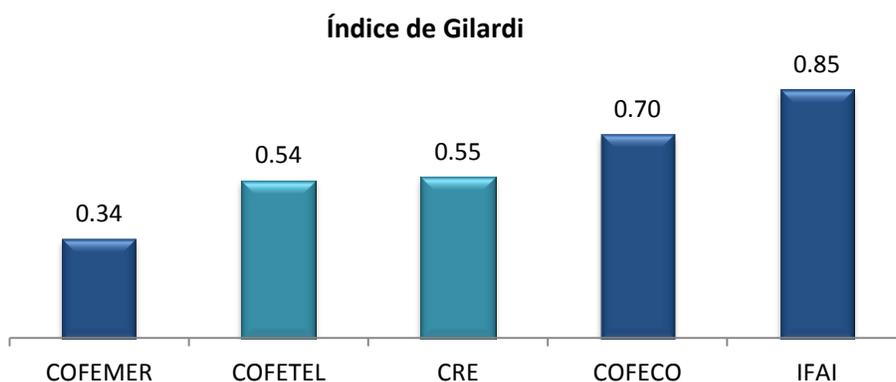
Mensaje del Titular de la COFEMER	3
Reconocimientos	4
Resumen ejecutivo	6
Introducción	9
Marco teórico de los reguladores económicos	14
Los reguladores económicos en México	22
Análisis de la fortaleza de los reguladores económicos	32
Los reguladores económicos desde una perspectiva internacional	41
Conclusiones y recomendaciones de política regulatoria	58
Referencias	62
Anexos	66

Resumen ejecutivo

En el presente estudio se analiza la fortaleza institucional de las agencias reguladoras de tipo económico en México partiendo del contexto teórico del modelo de agente-principal, y utilizando la metodología desarrollada por Fabrizio Gilardi, la cual adapta a las agencias reguladoras la metodología originalmente desarrollada por Cukierman para bancos centrales.¹ Debe notarse que la evaluación realizada en el presente estudio **no considera el desempeño de las agencias, sino únicamente su marco institucional**, dado por disposiciones legales y administrativas cuya determinación **no compete directamente a los reguladores**.

La presencia de monopolios naturales y mercados naturalmente concentrados explica la creación de órganos reguladores de tipo económico toda vez que los mercados por sí solos no lograrían alcanzar resultados eficientes en la producción de bienes y servicios. La regulación económica interviene directamente en las decisiones de mercado imponiendo restricciones a la empresa regulada en materia de precios, cantidades, servicios y barreras a la entrada, salida o movilidad, con el objeto de buscar el mejoramiento de la eficiencia de los mercados. Por tal motivo, la fortaleza de las agencias reguladoras resulta muy importante para lograr mayor productividad, eficiencia, crecimiento económico y bienestar social en México.

En el presente estudio se realiza un análisis de la fortaleza institucional de dos reguladores sectoriales de tipo económico en México: la Comisión Federal de Telecomunicaciones (COFETEL) y la Comisión Reguladora de Energía (CRE); así como dos agencias transversales: la Comisión Federal de Competencia (COFECO) y la Comisión Federal de Mejora Regulatoria (COFEMER).² Asimismo, las mencionadas agencias se comparan con una de tipo social, el Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos (IFAI), de lo cual se obtienen los siguientes resultados:



Fuente: elaboración propia

¹ Gilardi, Fabrizio. "Policy Credibility and Delegation of Regulatory competencies to Independent Agencies: A Comparative Empirical Consideration". First YEN research meeting on Europeanisation, Siena, 2-3 November 2001.

² Por su naturaleza, la COFECO se considera un regulador económico de tipo transversal, mientras que la COFEMER es un revisor de la regulación.

El índice de Gilardi mide la fortaleza institucional de las agencias reguladoras tomando valores que van de 0 a 1, donde 1 representa el máximo nivel de fortaleza. El índice de Gilardi cuenta con 21 indicadores agrupados en 5 categorías: estatus del jefe de la agencia, estatus de la junta directiva, relación de la agencia con el gobierno y el parlamento, autonomía financiera y organizacional y competencias regulatorias.

La primera conclusión es que los 2 reguladores sectoriales de tipo económico analizados, COFETEL y CRE, cuentan con niveles de fortaleza institucional relativamente aceptables pero con oportunidades de mejora, en virtud de que sus índices son, respectivamente, de 0.54 y 0.55, inferiores a los índices que presentan la COFECO y el IFAI de 0.70 y 0.85, respectivamente. Asimismo, es importante resaltar que el índice calculado para la COFEMER es de 0.34.

Las áreas de mejora en cuanto al marco institucional de la COFETEL y de la CRE se encuentran, principalmente, en la compartición competencias para regular, toda vez que ambas agencias comparten facultades con sus respectivas secretarías de estado o con otra autoridad (por ejemplo, en el caso de la CRE comparte competencias con la Secretaría de Hacienda y Crédito Público).

Las 4 agencias aquí analizadas, la COFETEL, la CRE, la COFECO y la COFEMER, se encuentran bajo la figura de órganos desconcentrados, la cual data de diciembre de 1976, cuando el Estado era un proveedor de bienes y servicios y no un Estado regulador. Por ello, la figura de los órganos desconcentrados no considera la delegación total de poderes, sino de una delegación parcial. El marco institucional previsto para órganos desconcentrados se encuentra en la lógica típica de relación de agente-principal en donde se busca evitar que el agente actúe de manera independiente del principal, de manera que se minimicen los costos de agencia asociados con el propio proceso de delegación. Por ello, el diseño institucional vigente no considera las implicaciones de la hipótesis de credibilidad descrita por Gilardi, donde la independencia es uno de los objetivos en sí, razón por la cual se trata de un modelo válido, pero insuficiente para comprender la lógica de la delegación hacia las agencias reguladoras.

Adicionalmente, se observa que en el marco institucional de una agencia reguladora también deben considerarse mecanismos de control que blinden a los reguladores de ser capturados por la industria regulada. El debate en México se ha centrado más en la independencia de los reguladores que en los controles. Esta visión puede resultar limitada, pues de no establecerse controles adecuados, se correría el riesgo de que los poderes delegados puedan ser capturados por grupos de interés ajenos al Estado en perjuicio del bienestar de la sociedad, generando así el peor de los escenarios posibles.

La existencia de agencias transversales y, en particular, de agencias revisoras como la COFEMER, ayuda a conformar un sistema de gobernanza regulatoria en el que se institucionalizan controles efectivos y se fomenta la participación de distintos sectores de la sociedad, mediante la revisión de las regulaciones y la transparencia de las resoluciones de los órganos reguladores. Todo lo anterior es consistente con las mejores prácticas internacionales y es parte de las recomendaciones que en materia regulatoria emite la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE).

Como consecuencia de lo anterior, las agencias reguladoras deben ser visualizadas dentro de un sistema de regulación, lo que requiere necesariamente de la creación de nuevas figuras institucionales en nuestro marco legal. Para lograr estas transformaciones institucionales se requieren modificaciones de tipo legal, e incluso de tipo constitucional, para considerar las nuevas figuras de agencias reguladoras dentro de un sistema de gobernanza regulatoria en su conjunto.

Finalmente, debe notarse que, por su naturaleza, las implicaciones asociadas con las agencias reguladoras de tipo económico (COFETEL, CRE y COFECO) no se aplican necesariamente a la COFEMER, dado que esta última no puede considerarse un órgano regulador. El andamiaje institucional de esta Comisión, por consiguiente, puede diferir sustancialmente del resto de los organismos analizados. En este sentido, existen dos visiones respecto a la fortaleza institucional de las agencias supervisoras de la regulación en la agenda internacional: la primera plantea que, al considerarse un órgano de control, su cercanía al gobierno está plenamente justificada y es deseable para impulsar la mejora regulatoria; la segunda sostiene que, como parte de un sistema de gobernanza regulatoria eficiente, su falta de fortaleza institucional puede representar un freno a la independencia de las agencias reguladoras, por lo que es indispensable fortalecerlas.

Introducción

El presente estudio tiene como propósito analizar la fortaleza institucional de las agencias reguladoras sectoriales de tipo económico en México: la Comisión Federal de Telecomunicaciones (COFETEL) y la Comisión Reguladora de Energía (CRE). Al considerarse una visión de sistema de gobernanza regulatoria, se analizan dos agencias transversales: la Comisión Federal de Competencia (COFECO) y la Comisión Federal de Mejora Regulatoria (COFEMER).³ Debe notarse que la evaluación realizada en el presente estudio **no considera el desempeño de las agencias, sino únicamente su marco institucional**, dado por disposiciones legales y administrativas cuya determinación **no compete directamente a los reguladores**.

Debe notarse que, por su naturaleza, las implicaciones asociadas con las agencias reguladoras de tipo económico (COFETEL, CRE y COFECO) no se aplican necesariamente a la COFEMER, dado que esta última no puede considerarse un órgano regulador. El andamiaje institucional de esta Comisión, por consiguiente, puede diferir sustancialmente del resto de los organismos analizados. En este sentido, existen dos visiones respecto a la fortaleza institucional de las agencias supervisoras de la regulación en la agenda internacional: la primera plantea que, al considerarse un órgano de control, su cercanía al gobierno está plenamente justificada y es deseable para impulsar la mejora regulatoria; la segunda sostiene que, como parte de un sistema de gobernanza regulatoria eficiente, su falta de fortaleza institucional puede representar un freno a la independencia de las agencias reguladoras, por lo que es indispensable fortalecerla.

En la economía pueden identificarse diversos fallos de mercado. En particular, el fallo de competencia generalmente se presenta cuando en una estructura de mercado una o pocas empresas pueden producir a un menor costo respecto a varias empresas. Sin embargo, en estas estructuras de mercado las empresas pueden utilizar su poder de mercado para establecer precios por encima del nivel socialmente eficiente y producir menores cantidades de bienes y servicios, lo que se traduce en una pérdida de bienestar. Lo anterior explica la necesidad de la intervención gubernamental para regular los mercados que por sí solos no conducen a resultados eficientes.

Los reguladores económicos son agencias encargadas de garantizar el cumplimiento de una serie de objetivos sectoriales relacionados con la eficiencia económica. De acuerdo con la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE)⁴, la regulación económica interviene en las decisiones de mercado imponiendo restricciones a la empresa regulada en materia de precios, cantidades, servicios y barreras a la entrada, salida o movilidad. Lo anterior, con el objeto de buscar el mejoramiento de la eficiencia de los mercados, aumentando así el bienestar social.

³ Por su naturaleza, la COFECO se considera un regulador económico de tipo transversal, mientras que la COFEMER es un revisor de la regulación.

⁴ *Regulatory Reform: A Synthesis*, OECD, Paris, 1997, página 11.

Asimismo, el organismo internacional señala la importancia que presenta la regulación económica toda vez que busca remplazar los monopolios con mercados competitivos, con mercados dinámicos que pueden satisfacer las necesidades de los consumidores y expandir el mercado global. En este sentido, la OCDE señala que reformas en materia de regulación económica aumentan la eficiencia y esto se traduce en menores precios para los consumidores, estimula la innovación, aumentando la productividad y las elecciones de los consumidores⁵.

Durante los últimos años, la agenda pública en México se ha focalizado en señalar que los reguladores económicos requieren de mayor fortaleza institucional para garantizar los objetivos de política pública.⁶ Algunos autores han mencionado que el interés en los reguladores de tipo económico, a los cuales se les ha dotado mayor fortaleza institucional que a los reguladores sociales, se presenta en virtud de que los mismos regulan mercados en donde hay altos niveles de inversión, los cuales requieren de mayores garantías en cuanto a la consistencia de las políticas públicas de largo plazo.⁷

En el presente estudio se analiza la fortaleza de los reguladores económicos en México partiendo del contexto teórico del modelo de agente-principal. Este enfoque ha sido ampliamente utilizado para el estudio de agencias reguladoras y en él se señala un proceso racional de delegación de poderes de parte del Estado (el cual es democráticamente elegido y se desempeña en el papel del principal) hacia las agencias reguladoras (las cuales son ajenas a procesos políticos o democráticos y se desempeñan como el agente). Esto ha modificado de manera sustancial la gobernanza

⁵ *Ibidem*.

⁶ Por ejemplo, el Centro de Estudios Espinosa Yglesias (CEEY) llevó a cabo un destacado estudio sobre la fortaleza de los órganos reguladores de tipo económico en México. Por su parte, el Centro de Investigación y Desarrollo A.C., el CIDAC, promovió algunos estudios y seminarios sobre los órganos reguladores en México, focalizándose principalmente en las agencias reguladoras de tipo económico. Cfr. *Evaluación del Desempeño de los Órganos Reguladores en México*. México, Centro de Estudios Espinosa Yglesias, Diciembre, 2009; Faya, Alejandro, *Fortalecer a los Reguladores Cambiando las Reglas del Juego en México*. México D.F., Centro de Investigación y Desarrollo A.C., 2010. Asimismo, se cita el libro promovido por la Comisión Especial para la Competitividad de la Cámara de Diputados que también centra su atención en diversos órganos reguladores de tipo económico. Cfr. *Fortalecimiento de los órganos reguladores para un México competitivo*. México, Cámara de Diputados, 2010. Por otra parte, se pueden citar las siguientes iniciativas: i) De los Senadores Manlio Fabio Beltrones Rivera y Raúl Mejía González, del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional, la que contiene proyecto de decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley Federal de Competencia Económica, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, de la Ley de la Comisión Reguladora de Energía, de la Ley de la Comisión Nacional de Hidrocarburos, de la Ley Reglamentaria del artículo 27 constitucional en materia nuclear, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, de la Ley Federal de las Entidades Paraestatales, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y del Código Penal Federal; ii) De los Senadores Manlio Fabio Beltrones Rivera y Raúl Mejía González, e integrantes de diversos grupos parlamentarios, la que contiene proyecto de decreto por el que se reforma el artículo 76 y se adiciona el artículo 90 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y iii) el Proyecto de decreto que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, de la Ley Federal de Competencia Económica, de la Ley de la Comisión Reguladora de Energía, de la Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, y la de Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal, a cargo del Diputado Alberto Emiliano Cinta Martínez y suscrita por integrantes ante diversos grupos parlamentarios.

⁷ Giraldi, Fabrizio, "The Formal Independence of Regulators: A comparison of 17 Countries and 7 Sectors". *Swiss Political Science Review* 11 (2005): 139-167.

regulatoria en el mundo, emergiendo así un nuevo Estado regulador en sustitución del Estado positivo y proveedor de bienes y servicios.⁸

El análisis de la regulación tomará como referencia el enfoque considerado por Fabrizio Gilardi, en el sentido de que también se consideran las implicaciones sobre la hipótesis de credibilidad.⁹ Gilardi afirma que el modelo del agente-principal es adecuado pero insuficiente para comprender la lógica de la delegación hacia las agencias reguladoras. Mientras que en un modelo típico de agencia se busca evitar que el agente actúe de manera independiente del principal, de manera que se minimicen los costos de agencia asociados al propio proceso de delegación, garantizando con ello la alineación de objetivos entre ambos actores, en el caso de las agencias reguladoras la independencia es uno de los objetivos en sí.¹⁰

Una forma de entender las razones por las que se crean agencias reguladoras consiste en observar las políticas públicas como derechos políticos o de autoridad de los gobernantes en un periodo determinado. A diferencia de la propiedad privada, los derechos políticos pueden estar sujetos a los procesos electorales. Por ello, la literatura señala la necesidad de crear organismos ajenos a los ciclos políticos, toda vez que esto permite que las estrategias determinadas por la coalición gobernante en un periodo t no sean desechadas por coaliciones futuras en un periodo $t + 1$. De esta manera, se presenta un proceso de delegación de poderes de gobiernos democráticamente elegidos hacia agencias reguladoras que operan mediante mecanismos de dirección que están desvinculados del proceso democrático.¹¹ Esto permite dar credibilidad y consistencia a las políticas públicas en el largo plazo por parte de los gobiernos que se encuentran en un periodo específico de tiempo. Un ejemplo ampliamente discutido consiste en la desvinculación de los bancos centrales de los ciclos políticos como manera de garantizar una consistencia en la política monetaria en el largo plazo.¹²

El estudio también reconoce que la plena independencia de las agencias reguladoras no es necesariamente deseable, si es que su marco institucional excluye mecanismos de control que blinde a los reguladores de ser capturados por la industria regulada. El debate en México se ha centrado más en la independencia de los reguladores que en los controles. Esta visión puede ser limitada pues si la delegación de poderes del Estado a los reguladores se realiza sin controles

⁸ Véase Majone, Giandomenico. "From the Positive to the Regulatory State: Causes and Consequences of Changes in the Mode of Governance". *Journal of Public Policy* Vol. 17 (May-Aug. 1997): 139-167.

⁹ Para el estudio de la política de credibilidad, véase Gilardi, Fabrizio. "Policy Credibility and Delegation of Regulatory competencies to Independent Agencies: A Comparative Empirical Consideration". Paper prepared for the First YEN research meeting on Europeanization, Siena, 2-3 (November, 2001).

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ Véase Majone, Giandomenico. "From the Positive to the Regulatory State: Causes and Consequences of Changes in the Mode of Governance". *Journal of Public Policy* Vol. 17 (May-Aug. 1997): 139-167.

¹² Este planteamiento fue realizado originalmente por Kydland y Prescott en 1977, señalando que en un contexto de política discrecional, los hacedores de política pública seleccionan la mejor acción, dada la situación en un periodo específico en el tiempo, la cual típicamente no resulta en la maximización de los objetivos sociales. Los autores consideran que esta situación puede ser mejorada mediante el establecimiento de reglas de política. Finn E. Kydland and Edward C. Prescott, "Rules Rather than Discretion: The Inconsistency of Optimal Plans", *The Journal of Political Economy*, Vol. 85, No. 3. (Jun., 1977), pp. 473-492.

adecuados, se correría el riesgo de que dichos poderes pudieran ser capturados por grupos de interés en perjuicio del bienestar de la sociedad, generando así el peor de los escenarios posibles.

En las últimas décadas, diversos países en el mundo experimentaron la creación de agencias reguladoras, a las que se les han otorgado poderes y funciones que originalmente realizaban los gobiernos centrales. Dicho proceso estuvo ligado con las acciones de privatización, liberalización, desregulación y reforma del estado llevados a cabo por varios países europeos y latinoamericanos, en donde los participantes del sector productivo requerían mayores garantías de los gobiernos en cuanto a la consistencia de dichas políticas en el largo plazo; ello, en virtud de que la credibilidad de los propios gobiernos había sido fuertemente cuestionada en periodos de crisis.

En la mayor parte de los países de América Latina, las primeras agencias reguladoras se enfocaron en el sector financiero; posteriormente se enfatizó la regulación de otros sectores económicos y finalmente surgieron los reguladores sociales (con mayor lentitud a lo observado en los países europeos).¹³ Mientras que en 1979 existían sólo 43 agencias reguladoras en América Latina (principalmente financieras), en 2002 el número se había incrementado a 134. En 1979, 21 agencias eran nominalmente independientes, mientras que a finales de 2002 se habían multiplicado por seis hasta llegar a 119.¹⁴ En México se observa la creación de agencias reguladoras de tipo económico durante la década de 1990.

En el caso de los Estados Unidos, el interés sobre los reguladores económicos también tiene varias décadas. Los trabajos de George Stigler, sin duda, marcan un nuevo enfoque al cual se le ha conocido como la Teoría Económica de la Regulación, o bien el enfoque de la regulación de la Escuela de Chicago, en la que se destaca el riesgo que existe de que los reguladores sean capturados por los sectores que deben regular.¹⁵

En el presente estudio se aborda de manera comparada la fortaleza institucional de dos reguladores económicos sectoriales: la Comisión Federal de Telecomunicaciones (COFETEL) y la Comisión Reguladora de Energía (CRE), creadas en 1996 y 1995, respectivamente; asimismo, se incluye el análisis de dos agencias transversales y estrechamente relacionadas con la regulación económica: la Comisión Federal de Competencia (COFECO) y la Comisión Federal de Mejora Regulatoria (COFEMER), creadas respectivamente en 1993 y 2000.

La decisión de incluir en el presente diagnóstico a las dos agencias transversales y estudiarlas simultáneamente con los órganos reguladores sectoriales de tipo económico se debe a la necesidad de observar el marco institucional en su conjunto y verlo como un sistema. Lo anterior, toda vez que la COFETEL y la CRE fueron creados para regular sectores económicos específicos, como lo son las telecomunicaciones y energía, con el objeto de hacer eficientes mercados que por su naturaleza son monopolios naturales; la COFECO y la COFEMER, por su parte, son órganos que

¹³ Jordana, Jacint y Levi-Faur, David, "¿Hacia un Estado Regulador Latinoamericano? La difusión de agencias reguladoras autónomas por países y sectores". *Serie: América Latina No. 7, CIDOB* (junio de 2005).

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ Stigler, George. "The theory of economic regulation". *The Bell Journal of Economics and Management Science*, Vol. 2, No. 1 (Spring, 1971): 3-21.

se crearon para consolidar los procesos de reforma horizontal; el primero asegura la competencia económica y el segundo evalúa el impacto de la regulación.

La existencia de agencias transversales ayuda a conformar un sistema de gobernanza regulatoria en el que se institucionalizan controles efectivos y se fomenta la participación de distintos sectores de la sociedad, mediante la revisión de las regulaciones emitidas y la transparencia de las resoluciones de los órganos reguladores. Todo lo anterior es consistente con las mejores prácticas internacionales y es parte de las recomendaciones que en materia regulatoria emite la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE).

En el comparativo también se incluye el Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos (IFAI), creado en 2002, responsable de asegurar el acceso a la información. El IFAI cuenta con un nivel de fortaleza muy alto, por lo que se toma referencia para las agencias aquí analizadas.

Asimismo, la fortaleza institucional de la COFETEL y de la CRE es analizada de manera comparada con agencias similares en otros países, tales como: la *Federal Communications Commission* de Estados Unidos, la *Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni* de Italia, la *Agência Nacional de Telecomunicações* de Brasil, la *Australian Communications and Media Authority* de Australia, la *Canadian Radio-Television and Telecommunications Commission* de Canadá, el *Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones* de Perú y el *Office of Communications* de Gran Bretaña, para el caso de las telecomunicaciones; y la *Federal Energy Regulatory Commission* de Estados Unidos, la *Agência Nacional de Energia Elétrica* de Brasil, el *Independent Pricing and Regulatory Tribunal of New South Wales* de Australia, el *Office of Gas and Electricity Markets* de Gran Bretaña, y el *Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minas* de Perú, para el caso del sector energético.

El presente estudio analiza a las agencias reguladoras como parte fundamental de un sistema de gobernanza regulatoria. En este sentido, la fortaleza institucional de las agencias juega un papel relevante en la fortaleza misma del sistema regulatorio en su conjunto, lo cual impacta significativamente en la productividad, eficiencia y crecimiento económico de un país. En síntesis, la agenda para mejorar la regulación y, por ende, incrementar la productividad del país necesariamente debe considerar cambios institucionales a fin de fortalecer a las agencias tanto reguladoras como a las de supervisión transversal; en este sentido, las 4 agencias aquí analizadas deben ser visualizadas dentro de un sistema integral, lo que requiere necesariamente la creación de nuevas figuras institucionales en nuestro marco legal.

Marco teórico de los reguladores económicos

La Teoría del agente y el principal

Uno de los modelos más utilizados para explicar el funcionamiento de las agencias reguladoras independientes (ARI's) es el modelo de agente-principal. De acuerdo con Stephen Ross, se dice que se ha creado una relación de agencia entre dos partes cuando una, designada como el agente, actúa por o como representante de la otra, designada como el principal.¹⁶

Los objetivos típicos de la delegación son: i) beneficiarse de la división del trabajo y la especialización; ii) evitar problemas de acción colectiva, y iii) mejorar la eficiencia en la toma de decisiones. Ross afirma que prácticamente cualquier acuerdo contractual del tipo empleado-empendedor o el estado y sus gobernados contiene elementos importantes de agencia.¹⁷

Jean-Jacques Laffont señala que la delegación que realiza el gobierno a actores políticos puede ayudar a conocer la verdadera estructura de costos de las empresas cuando se busca regularlas. A partir de un modelo de supervisión en el que se considera un problema de provisión de un bien público por una firma que cuenta con información privada sobre sus costos, se encuentra que la delegación a políticos especializados en la materia puede, cuando los incentivos son los correctos, ayudar a conocer los verdaderos costos de provisión del bien y mejorar el bienestar social.¹⁸

Los principales problemas que se enfrentan en las relaciones de agencia se refieren a la asimetría de información que existe entre el principal y el agente y a que ambos son actores racionales con funciones de utilidad que no coinciden. Algunos problemas típicos son:¹⁹

- i) Selección adversa: el agente naturalmente posee información sobre sus atributos de la que carece el principal, quien no puede saber si está seleccionando al agente más capacitado para realizar las funciones que busca delegar. La literatura económica también denomina esta situación como problema de información oculta (*hidden information*).
- ii) Riesgo moral: las acciones del agente no son directamente observables por el principal y los costos de monitoreo pueden ser muy altos. La literatura económica también denomina a este tipo de situación como problema de acción oculta (*hidden action*).
- iii) Choques externos: el resultado de las decisiones del agente puede verse afectado por choques externos no observables por parte del principal, por lo que el agente puede

¹⁶ Véase, Ross, Stephen. "The Economic Theory of Agency: The Principal's Problem". *American Economic Association* Vol.63 No. 2 (1973): 134-139.

¹⁷ *Ibidem*

¹⁸ Para que la actividad del político sea valiosa debe evitarse la colusión con la firma. Para más información véase Laffont, Jean-Jacques. *Incentives and Political Economy*. Oxford, U.K, Oxford University Press, 2000.

¹⁹ Véase Gorbaneff, Yuri. "Teoría del Agente-Principal y el mercadeo". *Revista Universidad EAFIT* Vol. 129 (noviembre, 2001): 75-80.

argumentar que la entrega de malos resultados no es su responsabilidad. Dado que el monitoreo es costoso, el agente puede aprovechar esta situación para alejarse de las metas propuestas por el principal y tener un comportamiento oportunista (*shirk*).

Los problemas de agencia pueden ser minimizados mediante el uso de mecanismos de control, como puede ser el diseño de contratos que posean una estructura de incentivos adecuada, el establecimiento de procesos de selección que lleven al agente a revelar información oculta, el requerimiento de reportes y otras formas de monitoreo que permitan controlar las acciones del agente y el establecimiento de contrapesos institucionales que limiten la posibilidad del agente de tomar acciones unilaterales en perjuicio del principal.

La diferencia entre las preferencias del agente y las del principal y la deficiencia en la estructura de incentivos o la conformación institucional de la agencia derivan en “costos de agencia” (*agency losses*), que se refieren a los costos asociados con que el agente se desvíe de las preferencias del principal. Para reducir los costos de agencia es fundamental que se establezcan los controles de manera *ex ante* y *ex post* y que la estructura de incentivos sea eficiente.

Mark Thatcher sostiene que la teoría del agente-principal aplica correctamente a la creación de ARI's y afirma que la regulación difiere de otras tareas burocráticas en que los intereses suelen estar más concentrados y la información es más asimétrica.²⁰ La asimetría de la información característica de algunos sectores hace que la necesidad de agencias especializadas se incremente.

Considerando que algunos sectores económicos requieren de inversiones de capital muy significativas, es fundamental que exista un compromiso creíble por parte del gobierno en cuanto a la recuperación de los gastos de capital. La creación de agencias independientes permite incrementar la credibilidad de los compromisos gubernamentales. En este sentido, Jean-Jacques Laffont señala que la delegación de toma de decisiones a, por ejemplo, una agencia de competencia puede ayudar a resolver problemas de credibilidad. Asimismo, el autor afirma que los problemas de credibilidad suelen ser mayores en los países en vías de desarrollo.²¹

De acuerdo con Mark Thatcher, la creación de ARI's respondió a una lógica funcional en la que se buscó: i) reducir asimetrías de información; ii) eludir la culpa por decisiones impopulares; iii) cumplir con compromisos en materia de políticas públicas, y iv) lidiar con asuntos técnicos complejos.²²

²⁰ Véase Thatcher, Mark. “Delegation to Independent Regulatory Agencies in Western Europe”. Paper presented at the 29th ECPR Joint Session of Workshop, Grenoble, France (2001).

²¹ Debe notarse que también existe un mayor riesgo de colusión en los países menos desarrollados. Para más información véase Laffont, Jean-Jacques. *Regulation and Development*. Cambridge, U.K., Cambridge University Press, 2005.

²² *Ibidem*.

En este sentido, Fabrizio Gilardi afirma que el modelo del agente-principal es adecuado pero insuficiente para comprender la lógica de la delegación a ARI's.²³ Mientras que en un modelo típico de agencia se busca evitar que el agente actúe de manera independiente (aunque esto ocurra con frecuencia), en el caso de los reguladores la independencia es uno de los objetivos. En general, la delegación a ARI's obedece a factores que típicamente no se consideran en los modelos de agente-principal como la incertidumbre política asociada con los regímenes democráticos.

Como se señaló anteriormente, una forma de entender las razones por las que se crean ARI's consiste en observar las políticas públicas como derechos políticos o de autoridad de los gobernantes en un momento determinado. A diferencia de la propiedad privada, los derechos políticos pueden estar sujetos a los procesos electorales. Por ello, la literatura señala la necesidad de crear organismos ajenos a los ciclos políticos, toda vez que esto permite que las estrategias determinadas por la coalición gobernante en un periodo t no sean desechadas por coaliciones futuras en un periodo $t + 1$. De esta manera, se presenta un proceso de delegación de poderes de gobiernos democráticamente elegidos hacia agencias reguladoras operadas mediante mecanismos que están desvinculados del proceso democrático.²⁴ Esto permite dar credibilidad y consistencia a las políticas públicas en el largo plazo por parte de los gobiernos que se encuentran en un periodo específico de tiempo. Como ya se señaló, un ejemplo ampliamente discutido consiste en la desvinculación de los bancos centrales de los ciclos políticos como manera de garantizar una consistencia en la política monetaria en el largo plazo.²⁵

Beneficios de la Fortaleza de las ARI's

Como se ha observado, la fortaleza institucional de las ARI's no puede explicarse con los argumentos típicos del modelo de Agente-Principal; la necesidad de *expertise*, por ejemplo, no explica por qué los gobiernos renuncian a algunas de sus facultades para otorgarlas a agentes parcialmente fuera de su control.

La fortaleza, sin embargo, permite elevar el nivel de compromiso del gobierno con los inversionistas en industrias con altos niveles de capital, evita vaivenes asociados con la democracia y ayuda a eludir la responsabilidad de decisiones que no aportan beneficios políticos. No obstante, si la independencia no va asociada con controles y transparencia, puede derivar en captura (situación en la que las acciones de la agencia reguladora responden a los intereses de la industria que debe regular y no al interés social).

²³ Gilardi, Fabrizio. "Policy Credibility and Delegation of Regulatory competencies to Independent Agencies: A Comparative Empirical Consideration". Paper prepared for the First YEN research meeting on Europeanisation, Siena, 2-3 (November, 2001).

²⁴ Véase Majone, Giandomenico. "From the Positive to the Regulatory State: Causes and Consequences of Changes in the Mode of Governance". *Journal of Public Policy* Vol. 17 (May-Aug. 1997): 139-167.

²⁵ Este planteamiento fue realizado originalmente por Kydland y Prescott en 1977, señalando que en un contexto de política discrecional, los hacedores de política pública seleccionan la mejor acción, dada la situación en un periodo específico en el tiempo, la cual típicamente no resulta en la maximización de los objetivos sociales. Los autores consideran que esta situación puede ser mejorada mediante el establecimiento de reglas de política. Finn E. Kydland and Edward C. Prescott, "Rules Rather than Discretion: The Inconsistency of Optimal Plans", *The Journal of Political Economy*, Vol. 85, No. 3. (Jun., 1977), pp. 473-492.

De acuerdo con George Stigler, la regulación es diseñada y operada en beneficio de la industria; a diferencia de lo que señala la teoría del interés público (que el estado actúa en beneficio de los ciudadanos), los políticos actúan conforme a sus propios intereses, sobre los que los grupos organizados (quienes cuentan con poder económico y político) pueden tener una influencia considerable.²⁶ En las agencias reguladoras, los intereses de los regulados pueden penetrar con relativa facilidad si no existen controles adecuados. La posibilidad de captura se incrementa conforme mejor es la organización de la industria y menor es la oposición que enfrenta.

Por lo anterior, algunos autores señalan que un exceso de independencia de las agencias reguladoras, sin que existan mecanismos que eviten la captura, no es necesariamente deseable. En este sentido, para que un marco institucional de ARI's se encuentre suficientemente sólido, también deben considerarse mecanismos de control que blinden a los reguladores de ser capturados por la industria regulada. El debate en México se ha centrado más en la independencia de los reguladores que en los controles. Esta visión puede resultar limitada pues si la delegación de poderes del Estado a los reguladores se realiza sin controles adecuados, se correría el riesgo de que dichos poderes estuvieran siendo capturados por grupos de interés en perjuicio del bienestar de la sociedad, generando de esta forma el peor de los escenarios posibles.

En relación con lo anterior, Jean-Jacques Laffont señala que existen dos tipos de reguladores que deben ser temidos, aquellos sin poder y bajo el control total del gobierno y aquellos con excesiva independencia, que puedan ser capturados por la industria regulada.²⁷ Con el fin de evitar la captura deben instituirse mecanismos de control eficientes.

Los mecanismos de control sobre las ARI's analizados por la literatura consisten en el monitoreo (directo o indirecto, mediante "alarmas de fuego"), en los cuales se instituyen procedimientos administrativos y contrapesos institucionales. Otros mecanismos de control sobre las agencias reguladoras se observan en el otorgamiento del presupuesto, la organización interna, las designaciones y los cambios en la legislación.

De acuerdo con Jean-Jacques Laffont y Jean Tirole, la división de poderes puede servir como un método de control para los órganos reguladores.²⁸ El establecimiento de agencias reguladoras de tipo sectorial y agencias de tipo transversal con funciones regulatorias similares puede ayudar a evitar la captura regulatoria y fomentar el establecimiento de precios y tarifas eficientes.²⁹

²⁶ Véase, Stigler, George. "The theory of economic regulation". *The Bell Journal of Economics and Management Science*, Vol. 2, No. 1 (Spring, 1971): 3-21.

²⁷ Véase Laffont, Jean-Jacques. *Regulation and Development*. Cambridge, U.K., Cambridge University Press, 2005.

²⁸ Véase Laffont, Jean-Jacques and Tirole, Jean. "The Politics of Government Decision Making: Regulatory Institutions". *Journal of Law, Economics, & Organization*, Vol. 6, No. 1. (Spring, 1990):1-31.

²⁹ Debe notarse que el establecimiento de agencias sectoriales tiene sentido en mercados grandes y complejos, como podría ser el mexicano, pero puede resultar excesivo en países pequeños como quienes integran las regiones de Centroamérica y el Caribe. Véase Laffont, Jean-Jacques. *Regulation and Development*. Cambridge, U.K., Cambridge University Press, 2005.

De acuerdo con Laffont, una primera razón para duplicar el número de agencias reguladoras es la competencia tipo *yard-stick*. Utilizando la correlación de las señales de cada uno de los reguladores, el principal puede obtener, sin costo, la información que poseen sobre el regulado.³⁰ En este sentido, la presencia de más de una agencia regulando a un mismo sector puede ayudar a incrementar el nivel de bienestar social.

Una segunda razón señalada por Laffont para propiciar la separación de poderes en materia regulatoria, consiste propiamente, en que ayuda a evitar la captura. El autor señala que incrementar el número de individuos que deben ser sobornados antes de recibir un permiso puede ser óptimo.³¹ Por último, se señala que la separación de poderes puede ayudar a incrementar el compromiso intertemporal de los reguladores, reducir el riesgo de cometer errores y generar incentivos a mantener una buena reputación.

Johansen también afirma que la independencia de las agencias debe estar acotada para evitar la captura, pero señala que ciertos métodos, como la transparencia, pueden ser más adecuados que otros, como los nombramientos, para acotar la autonomía y al mismo tiempo incrementar la legitimidad del órgano regulador.³² La transparencia de los órganos reguladores, por consiguiente, también puede constituirse en un mecanismo eficaz para evitar la captura y promover la eficiencia en la regulación. La transparencia permite la aplicación de “alarmas de fuego”, una forma de monitoreo en la que se reducen los costos de control de la agencia bajo el supuesto de que sus faltas pueden ser reportadas por los afectados. Sin embargo, como se mencionó con anterioridad, el presente estudio se centra en la relación entre el Estado y los órganos reguladores. En un artículo posterior, la COFEMER abordará a profundidad el tema de los controles para evitar que las ARI’s sirvan a los intereses de sus regulados, que es el peor de los escenarios posibles.

Medición de la Fortaleza Institucional

Debido a la importancia de la fortaleza institucional para las ARI’s, se han desarrollado algunos índices de independencia partiendo del desarrollado por Cukierman, Webb y Neyapti en 1992 para los bancos centrales. Cukierman et al., consideran cuatro categorías para evaluar la independencia formal de los bancos centrales: estatus del jefe de la agencia, formulación de las políticas, objetivos del banco y limitaciones a los préstamos realizados al gobierno.³³

Cukierman et al. observan que las disposiciones legales de los bancos centrales no son lo único que se debe tomar en cuenta al momento de determinar su independencia.³⁴ En ocasiones, las

³⁰ La competencia tipo *yard-stic* se refiere al establecimiento de regulación con base en el funcionamiento de un mercado eficiente. Véase Laffont, Jean-Jacques. *Regulation and Development*. Cambridge, U.K., Cambridge University Press, 2005.

³¹ Véase Laffont, Jean-Jacques. *Regulation and Development*. Cambridge, U.K., Cambridge University Press, 2005.

³² Véase Johannsen, Katja S. “Regulatory Independence in Theory and Practice- a Survey of Independent Energy Regulators in Eight European Countries”. Institute of Local Government Studies AKF Forlaget, 2003.

³³ Véase, Cukierman, Alex, Webb, Steven and Neyapti, Bilin. “Measuring the Independence of Central Banks and Its Effect on Policy Outcomes”. *The World Bank Economic Review* Vol. 6 (September, 1992): 353-383.

³⁴ *Ibidem*.

reglas formales pueden alejarse significativamente de lo que ocurre en la práctica. Como consecuencia de lo anterior, los autores elaboran dos indicadores adicionales que miden la independencia informal de los bancos: i) la rotación de gobernadores del banco central, y ii) un cuestionario de nueve preguntas dirigido a especialistas de política monetaria en diversos bancos centrales.

Gilardi adapta la estructura desarrollada por Cukiermann³⁵ utilizando las primeras 3 categorías, pero añade el estatus de la junta directiva como una categoría adicional en el análisis (elemento aportado originalmente por Kreher en 1997). El índice de fortaleza formal de Gilardi cuenta con 21 indicadores agrupados en 5 categorías: estatus del jefe de la agencia, estatus de la junta directiva, relación de la agencia con el gobierno y el parlamento, autonomía financiera y organizacional y competencias regulatorias.³⁶

El índice de Gilardi toma valores entre 0 y 1 (donde 1 es máxima fortaleza) y se basa únicamente en la estructura institucional formal de las agencias (tomando información de leyes, reglamentos y demás ordenamientos jurídicos). El cálculo del índice es simplemente el promedio de cada una de las categorías incluidas (en este sentido Gilardi argumenta que cualquier ponderación que pueda realizarse es plenamente discrecional).³⁷

Además de considerar la fortaleza formal de las agencias, Gilardi sugiere que se debe tomar en cuenta la fortaleza real de las mismas (qué tan autónomas son en la práctica). Los indicadores que podrían utilizarse son la rotación del jefe de la agencia y un índice de vulnerabilidad política (la fracción de los cambios políticos que van acompañados dentro de un periodo de 6 meses por un reemplazo del jefe de la agencia). Debido a la juventud de la mayor parte de los órganos reguladores europeos al momento de creación del índice, sin embargo, Gilardi omite estos indicadores.

Un elemento adicional que ha sido considerado por otros autores, como Johansen, se refiere a la independencia de las agencias reguladoras con respecto a sus regulados (el cual puede indicar hasta qué punto se evita la captura regulatoria).³⁸ Como se mencionó anteriormente, la COFEMER examinará, bajo este enfoque, la fortaleza de las ARI's en un próximo estudio.

Naturaleza de los Reguladores Económicos

Las ARI's pueden tener ámbitos de acción muy variados. En lo que se refiere a la regulación económica se tiene como fin principal hacer que los mercados funcionen de manera adecuada cuando los mismos no pueden asignar eficientemente los recursos. En este sentido, la regulación económica interviene directamente en las decisiones de mercado, tales como precios,

³⁵ *Ibidem*.

³⁶ Ver el anexo uno para conocer los 21 indicadores analizados por Gilardi

³⁷ Gilardi, Fabrizio, "Policy Credibility and Delegation of Regulatory competencies to Independent Agencies: A Comparative Empirical Consideration". Paper prepared for the First YEN research meeting on Europeanisation, Siena, 2-3 (November, 2001).

³⁸ Johansen, Katja S., "Regulatory Independence in Theory and Practice- a Survey of Independent Energy Regulators in Eight European Countries". Institute of Local Government Studies AKF Forlaget, 2003.

competencia, mecanismos de entrada y salida de mercados. Usualmente, la regulación económica centra su atención en aquellas industrias en donde, por sus propias características, se presenta un proceso natural de concentración y poder de mercado.

Además de la regulación económica, existe otro campo de aplicación para las ARI's, la social. La regulación de estas agencias se encarga de proteger al interés público en áreas en donde existen, principalmente, problemas de información o externalidades negativas tales como el riesgo asociado con la producción y comercialización de alimentos, medicamentos o equipos y aparatos. La regulación social también atiende riesgos relacionados con la salud humana, animal o vegetal, así como los riesgos asociados a la seguridad en el transporte o en los centros de trabajo. Este tipo de agencias, en particular, juegan un importante papel en la regulación que busca evitar daños al medio ambiente o que busca preservar ciertos recursos.

Algunos argumentos utilizados para justificar la delegación a ARI's pueden aplicarse en mayor medida a los reguladores económicos que a los sociales (por ejemplo lo referente a la credibilidad de los compromisos y la necesidad de proteger las inversiones privadas). Como consecuencia del argumento de credibilidad, Gilardi afirma que la expectativa teórica es que los reguladores económicos sean más independientes que los reguladores sociales.³⁹ En efecto, los resultados obtenidos por el autor indican que los reguladores más independientes en Europa son reguladores económicos, en particular aquellos asignados al sector telecomunicaciones y energía (*utilities*).

Los reguladores económicos deben su surgimiento a la necesidad de atender problemas de concentración de mercado y de industrias de redes. Su objetivo es mejorar la eficiencia del mercado, dadas las significativas economías de escala y la eficiencia productiva en un contexto de ausencia de presiones competitivas. Asimismo, deben prevenir prácticas desleales como las guerras de precios. La regulación económica vio su origen entre el 1920 y el 1930 en Estados Unidos, durante la crisis que atravesó el capitalismo, el cual generó un ambiente contrario a las políticas del "*laissez faire*". Estados Unidos impulsó un régimen de regulación de los monopolios naturales que incluía los servicios como las telecomunicaciones, agua, electricidad, gas, petróleo y transporte (*utilities*), con el objeto de mejorar la eficiencia en la asignación de dichos recursos, y de compensar la ausencia de presiones competitivas.⁴⁰

La teoría económica indica que las decisiones racionales de los privados en un mercado competitivo asignarán eficientemente los recursos disponibles. No obstante, la racionalidad económica asume que los individuos poseen información completa sobre los beneficios y costos de consumir cierto bien y que no existen fallos de mercado.

En el tema de regulación económica, típicamente existe el problema de los monopolios naturales e industrias de redes y, por lo tanto, la regulación interviene en las decisiones de mercado

³⁹ Para un estudio más profundo sobre la diferencia entre reguladores sociales y económicos véase, Giraldi Fabrizio. "The Formal Independence of Regulators: A comparison of 17 Countries and 7 Sectors". *Swiss Political Science Review* 11 (2005): 139-167.

⁴⁰ *Teorías de la regulación en la perspectiva de las políticas públicas*, Eugenio Rivera Urrutia, 2003.

imponiendo restricciones a la empresa regulada en materia de precios, cantidades, servicios y barreras a la entrada, salida o movilidad, con el objeto de buscar el mejoramiento de la eficiencia de los mercados. Esto puede traducirse en menores precios para los consumidores, mayor innovación, mayor productividad y diversificación de productos, aumentando así el bienestar social. No obstante, si la regulación no se realiza con base en criterios de eficiencia, puede derivar en una situación inferior a la observada sin regulación. En este sentido, la crítica de Averch Johnson muestra las debilidades de la intervención gubernamental en los mercados, que puede derivar en sobreinversión de las empresas dominantes.

Las agencias reguladoras de tipo económico tienen como objetivo garantizar que las regulaciones sean efectivas para resolver las deficiencias del mercado que se generan ante la concentración. Por ello, para lograr la eficiencia de los mercados y la efectividad en la aplicación de las regulaciones, resulta indispensable fortalecer institucionalmente a los reguladores.

Los reguladores económicos en México

La regulación económica nace por la existencia de los fallos de competencia; no obstante, en el momento en que el Estado interviene para atenuarlas, surgen debilidades por parte de este último, principalmente debidas a la asimetría de información en los procesos regulatorios. Por lo anterior, se crean agencias reguladoras, las cuales cuentan con el conocimiento y las herramientas necesarias para regular al sector. Para lograr un buen desempeño de los mercados, se requiere de agencias independientes del poder político y de las firmas reguladas, para que la actividad reguladora tenga buenos resultados y estos se transfieran a los consumidores.

Antecedentes y Atribuciones de la COFETEL

En 1940 se expidió la Ley sobre Vías Generales de Comunicación y Medios de Transporte, cuyo objeto era regular todas las vías generales de comunicación y medios de transportes, incluidas las telecomunicaciones. Posteriormente, en 1990 se expidió el Reglamento de Telecomunicaciones, con el objeto de regular la instalación, establecimiento, mantenimiento, operación y explotación de redes de telecomunicación, con el cual se otorgó a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes (SCT) la facultad de promover, en beneficio de los usuarios, una competencia efectiva y equitativa entre los diferentes concesionarios del servicio de telecomunicaciones.

En 1995 se emite la Ley Federal de Telecomunicaciones (LFT) mediante la cual se prevé la creación de la COFETEL, en el artículo Undécimo Transitorio, como órgano administrativo desconcentrado de la SCT, con autonomía técnica y operativa, y con el objeto de regular y promover el desarrollo eficiente de las telecomunicaciones. En su Decreto de Creación, se establecía que la COFETEL contaría con cuatro comisionados, incluyendo a su Presidente, designados por el Titular del Ejecutivo Federal, a través del Secretario de Comunicaciones y Transportes, sin establecer disposición alguna sobre el período máximo en el que se quedarían al cargo y sobre su renombramiento.

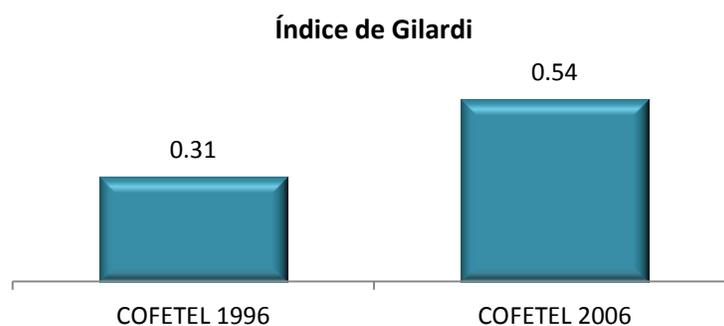
Las atribuciones de la COFETEL establecidas en ese fomento fueron: opinar respecto de las solicitudes para el otorgamiento, modificación, prórroga y cesión de concesiones y permisos en materia de telecomunicaciones; elaborar y administrar los planes técnicos fundamentales y expedir las normas oficiales mexicanas en materia de telecomunicaciones; someter a la aprobación de la Secretaría el programa sobre bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico; establecer los procedimientos para la adecuada homologación de equipos; administrar el espectro radioeléctrico y promover su uso eficiente; promover y vigilar la eficiente interconexión de los equipos y redes públicas de telecomunicaciones; proponer al titular de la SCT la imposición de sanciones por infracciones a las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas aplicables; entre otras.

Por otra parte, se establecía que el presupuesto de la COFETEL y los lineamientos para su ejercicio estuvieran sujetos a la normatividad que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP)

hubiera establecido para las unidades de gasto autónomo, y que el mismo no hubiera podido ser objeto de transferencia a otras unidades administrativas de la Secretaría.

Con el objeto de otorgar a la COFETEL mayor fortaleza institucional, el 11 de abril de 2006 se reforman varios artículos de la LFT en los que se especifica el período de nombramiento de los comisionados de la COFETEL, así como el periodo de su Presidente y la renovación de los miembros del Pleno, entre otros.

Con el fin de valorar el impacto que generó la reforma de 2006 a la LFT, en el marco regulatorio de la COFETEL, se estimó el índice de Gilardi relativo a 1996, el cual arrojó un resultado de 0.31 puntos, y el relativo al 2006, el cual arrojó un resultado de 0.54 puntos; de esta manera se observa que, en efecto, entre 1996, año de creación de la COFETEL y 2006, después de las reformas a la LFT, se realizaron cambios en el marco regulatorio que beneficiaron a la COFETEL en cuanto a su fortaleza institucional (ver anexo 6).



Fuente: elaboración propia

Por lo anterior, se puede observar que las reformas en 2006 a la LFT fueron positivas para consolidar una mayor fortaleza en términos formales para la COFETEL. En particular, en el momento en que se creó la COFETEL no se le otorgaron facultades para encargarse de la política de personal y no se estableció el periodo en que estarían al cargo los comisionados, ni las causas para su remoción. Asimismo, se estipulaba que el Presidente del órgano era designado por el Presidente de la República y no por el pleno. Estas disposiciones mantenía una dependencia latente entre el pleno de la Comisión y la SCT.

Con las reformas a la LFT, en el año 2006, se dotó al órgano de mayor estabilidad y mayor poder para regular al sector de las telecomunicaciones. En particular, se estableció un periodo fijo de nombramiento y la renovación de los comisionados; asimismo, se establecieron reglas para el despido de los comisionados y se precisó la imposibilidad para los integrantes del pleno de desempeñar cualquier otro cargo. Adicionalmente, se dio facultad a la Comisión de expedir y publicar un informe anual sobre el desempeño de sus funciones, y, en cuanto a la autonomía financiera y organizacional, se dio facultad a la agencia para formular anualmente los presupuestos de la Comisión y proponerlos directamente a la SHCP.

No obstante, la SCT sigue estando encargada del otorgamiento, modificación, prórroga y cesión de concesiones y permisos en materia de telecomunicaciones, así como de su revocación; corresponde a la Secretaría aprobar el programa sobre bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico para usos determinados, con sus correspondientes modalidades de uso y coberturas geográficas que serán materia de licitación pública y, en particular, imponer sanciones por infracciones a las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas aplicables. Sin embargo, un paso importante hacia un mayor fortalecimiento institucional de la COFETEL ocurrió en el momento en que la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció que ésta tenía plenas y exclusivas facultades en materia de radio y televisión.

En la actualidad, para el desarrollo de sus funciones la COFETEL posee un órgano de gobierno que es el Pleno, el cual se encuentra integrado por 5 Comisionados, incluido a su Presidente.

Cuadro de competencias de la COFETEL

Principales atribuciones del órgano regulador						
Investigar	Administrar	Emitir opinión	Vigilar	Someter a aprobación de la SCT	Coordinar	Expedir
<ul style="list-style-type: none"> En materia de telecomunicaciones. 	<ul style="list-style-type: none"> Espectro radioeléctrico. Registro de las Telecomunicaciones. El Cuadro Nacional de Atribución de Frecuencias. 	<ul style="list-style-type: none"> Sobre otorgamiento, modificación, prórroga, cesión y revocación de concesiones y permisos en materia de telecomunicaciones. Asuntos Internacionales. 	<ul style="list-style-type: none"> La observancia a lo dispuesto en los títulos de concesión y permisos. 	<ul style="list-style-type: none"> El programa sobre bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico para usos determinados. La imposición de las sanciones. 	<ul style="list-style-type: none"> Los procesos de licitación. 	<ul style="list-style-type: none"> Disposiciones administrativas. Planes técnicos fundamentales. Normas oficiales mexicanas, en materia de telecomunicaciones.

Fuente: elaboración propia

Antecedentes y Atribuciones de la CRE

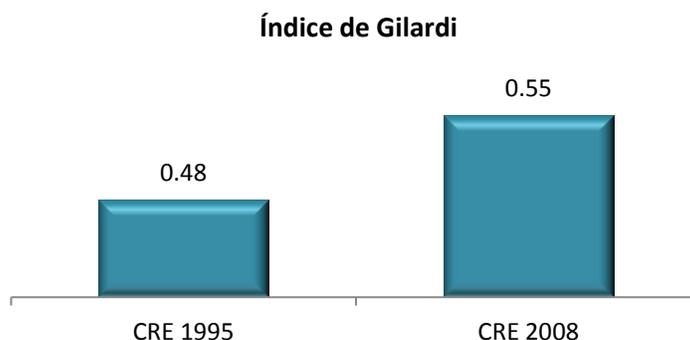
Desde 1995, con la expedición de la Ley de la Comisión Reguladora de Energía, este órgano cuenta con facultades de regulación en materia de energía eléctrica, entre otras. A partir de ese año, la Comisión Reguladora de Energía (CRE) se constituyó como autoridad reguladora y pasó de ser un órgano consultivo en materia de electricidad a un órgano desconcentrado de la Secretaría de Energía con autonomía técnica y operativa.

Las facultades de la CRE incluyen, por un lado, el otorgamiento y la revocación de permisos para las actividades de generadores privados y, por el otro, la aprobación de los instrumentos de regulación y metodologías que rigen la relación entre los permisionarios y el suministrador. Eso comprende, entre otros, la aprobación de las metodologías para el cálculo de las contraprestaciones por los servicios que preste el suministrador a los permisionarios, además de los modelos de convenios y contratos a celebrar con la CFE.

El objetivo fundamental de la CRE es promover el desarrollo eficiente de las actividades a que se refiere el Artículo 2 de su propia Ley, mediante una regulación que permita: salvaguardar la prestación de los servicios públicos, fomentar una sana competencia, proteger los intereses de los usuarios, propiciar una adecuada cobertura nacional y atender la confiabilidad, estabilidad y seguridad en el suministro y prestación de los servicios.

El 28 de noviembre de 2008 se publicaron en el DOF diversos decretos que representaron los acuerdos alcanzados en el Congreso de la Unión en torno a cómo debía modificarse el funcionamiento del sector energético y sus instituciones. En particular, por lo que toca a las responsabilidades de la CRE, se aprobaron: el Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley de la Comisión Reguladora de Energía; el Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, y el Decreto por el que se expide la Ley para el Aprovechamiento de Energías Renovables y el Financiamiento de la Transición Energética. Estas reformas fortalecieron a la Comisión en cuanto a su autonomía de gestión y de decisión, además de que le confirieron mayores atribuciones para regular el desarrollo de otras actividades de la industria de los hidrocarburos, así como la generación con fuentes renovables de energía.

Algunos de los cambios y adiciones más importantes de la reforma de 2008 fueron los siguientes: i) plena autonomía de la CRE para emitir sus decisiones; ii) requerimiento de publicación de un informe anual que deberá ser enviado al Congreso de la Unión; iii) los comisionados podrán ser designados nuevamente, por única ocasión, por un período igual. Por último, la Comisión se encargará de aprobar y expedir las disposiciones administrativas de carácter general aplicables a las personas que realicen actividades reguladas (ver anexo 7). A continuación se muestra cómo cambió el índice de Gilardi con la reforma de 2008.



Fuente: elaboración propia

Con base en lo anterior se puede observar que la Reforma de 2008 tuvo un impacto positivo en términos de proporcionar a la CRE mayor fortaleza, en particular, al especificar que existe la posibilidad de renovar los nombramientos de los comisionados incluyendo el Presidente, por única ocasión, eliminando la posibilidad de ser renombrados más de una vez. Asimismo, en otorgarle en autonomía de gestión y decisión.

Adicionalmente, en la Ley de la CRE emitida en 1995 se le daba la atribución al Presidente de la Comisión de publicar un informe anual sobre el desempeño de las funciones de la misma, con pocas especificaciones en comparación con la Reforma de 2008, en la cual se describe de manera puntual que el informe deberá ser enviado al Congreso de la Unión y que deberá incluir: “...entre otros elementos sobre el desempeño de las funciones de la Comisión, lo siguiente: un registro de los permisos otorgados durante el año; un listado de las solicitudes de permisos no otorgados durante el año y la fundamentación de las deliberaciones adoptadas por los comisionados”.⁴¹.

Cuadro de competencias de la CRE

Principales atribuciones del órgano regulador

Otorga y revoca permisos	Establece	Verificación/ controversias	Opina	Define	Aprueba y expide
<ul style="list-style-type: none"> En electricidad. En gas natural. En gas LP mediante ductos y plantas de almacenamiento. Energías renovables. 	<ul style="list-style-type: none"> Tarifas para el suministro y venta de energía eléctrica. Precio máximo del gas natural y del gas L.P. Tarifas de almacenamiento y transporte para gas L.P Criterios y bases para determinar el monto de las aportaciones de los gobiernos locales para obras específicas del servicio público de energía eléctrica. Los requisitos para tramitar un permiso de generación de energía, así como las obligaciones y condiciones vinculadas con el permiso. Condiciones generales para la prestación del servicio de gas natural. 	<ul style="list-style-type: none"> Realizar visitas de verificación Aplicar sanciones Dirimir controversias 	<ul style="list-style-type: none"> A solicitud de la SENER, sobre las necesidades de crecimiento o sustitución de capacidad de generación del SEN. Sobre la conveniencia de que la CFE ejecute los proyectos o que los particulares sean convocados para suministrar la energía eléctrica. Sobre los términos y condiciones de las convocatorias y bases de licitación correspondientes. 	<ul style="list-style-type: none"> Diferentes tipos de actividades privadas admisibles (modalidades) y establece las reglas básicas para el otorgamiento de los permisos. Términos de las fuentes de energías renovables, aplicables para el trámite de permiso con la CRE. 	<ul style="list-style-type: none"> Los términos y condiciones generales que regirán las VPM del gas natural presentadas por PEMEX. Metodología para el cálculo de la tarifas de gas natural. Directivas sobre la determinación de tarifas de transporte y distribución de gas LP por medio de ductos. Directivas sobre la determinación del precio límite superior del gas LP objeto de VPM. Metodologías para el cálculo de las contraprestaciones por los servicios de conducción, transformación y entrega de energía eléctrica.

Fuente: elaboración propia

⁴¹ Artículo 7, fracción VIII de la Ley de la CRE.

Antecedentes y Atribuciones de la COFECO

La COFECO se crea en 1993 con la entrada en vigor de la Ley Federal de Competencia Económica (LFCE), misma que se publicó en el DOF el 22 de diciembre de 1992. De acuerdo con el artículo 23 de la Ley, la COFECO es un órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Economía con autonomía técnica y operativa, y tiene a su cargo prevenir, investigar y combatir los monopolios, las prácticas monopólicas y las concentraciones. Asimismo, en dicho artículo se señala que la COFECO goza de autonomía para dictar sus resoluciones.

Las decisiones de la COFECO son tomadas en forma autónoma y por mayoría de votos por un Pleno constituido por cinco comisionados, incluyendo al Presidente de la Comisión. Los comisionados son nombrados por el Presidente de la República por un periodo de diez años, no renovable y no pueden ser removidos de sus cargos, excepto por causa grave.

El Presidente de la Comisión es nombrado por el Ejecutivo Federal por un periodo de 4 años, renovable por una sola ocasión y es el responsable de coordinar los trabajos e instrumentar las políticas internas de la Comisión. El Presidente tiene la facultad de presentar al Titular del Ejecutivo Federal un informe anual sobre el desempeño de la COFECO.

El papel de la COFECO como regulador económico transversal se diferencia de los reguladores sectoriales en que tiene atribuciones para regular en todos los sectores en materia de concentraciones y de prácticas monopólicas absolutas y relativas. Su rol como promotor de la competencia es clave en una economía con altos niveles de concentración como la mexicana.

En reconocimiento de su importancia como agencia reguladora, en 2011 se llevó a cabo una reforma cuyo fin fue incrementar las atribuciones de la COFECO y elevar las sanciones asociadas con la comisión de prácticas monopólicas. La reforma, a su vez, permite a la COFECO “Ordenar la corrección o supresión de la práctica monopólica o concentración de que se trate” y “Ordenar la desconcentración parcial o total de una concentración de las prohibidas por esta Ley”.⁴² La reforma modificó sustancialmente los poderes de la Comisión en cuanto a sus atribuciones y en el tipo de sanciones que impone en cuanto a prácticas monopólicas, y moderadamente su estructura institucional.

⁴² LFCE, Artículo 35, fracciones I y II.

Cuadro de competencias de la COFECO

Principales atribuciones del órgano regulador



Investigar	Resolver sobre	Emitir opinión	Participar	Promover	Publicar
<ul style="list-style-type: none"> • Monopolios. • Prácticas monopólicas. • Concentraciones. 	<ul style="list-style-type: none"> • Casos de su competencia • Condiciones de competencia efectiva. • Existencia de poder sustancial en el mercado relevante. • La incorporación de medida promotoras en materia de competencia económica. 	<ul style="list-style-type: none"> • Vinculatoria en materia de competencia económica a las dependencias. • Sobre las consultas que le sean formuladas por agentes económicos • En materia de competencia respecto a leyes, reglamentos, acuerdos, etc. • Respecto a iniciativas de leyes, reglamentos y decretos. 	<ul style="list-style-type: none"> • Con las dependencias competentes en la celebración de tratados internacionales. • En la celebración de convenios o acuerdos institucionales 	<ul style="list-style-type: none"> • Con autoridades federales, locales y municipales, que sus actos observen los principios de libre competencia. • La aplicación de los principios de competencia y libre competencia. 	<ul style="list-style-type: none"> • Lineamientos en materia de competencia económica. • Al menos cada 5 años, criterios técnicos, previa consulta pública. • Cada 5 años, evaluación de las aportaciones de la Comisión al bienestar del consumidor.

Fuente: elaboración propia

Antecedentes y Atribuciones de la COFEMER

La COFEMER se crea en el año 2000 con las reformas a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo (LFPA), cuyo propósito se centraba en institucionalizar la política de mejora regulatoria a través de la inclusión de un Título Tercero A dentro de la mencionada disposición legal. La COFEMER se crea como un órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Economía y cuenta con autonomía técnica y operativa para el ejercicio de sus atribuciones; es la oficina encargada de promover la política de mejora regulatoria que originalmente había realizado la Unidad de Desregulación Económica de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial. Su objetivo es *“promover la transparencia en la elaboración y aplicación de las regulaciones y que éstas generen beneficios superiores a sus costos y el máximo beneficio para la sociedad.”*

A diferencia de las agencias previamente analizadas, la COFEMER no es un órgano regulador, sino una agencia encargada de supervisar que la regulación genere beneficios superiores a su costos y de promover la política de mejora regulatoria en el país. Quizás por tal motivo dicha agencia no

cuenta con un órgano colegiado de decisión. La LFPA establece que contará con un Director General, designado por el Titular del Ejecutivo Federal y con un Consejo integrado por los titulares de las secretarías de Economía, de Hacienda y Crédito Público, el Procurador Federal del Consumidor, y los demás servidores públicos que establezca el Ejecutivo. Cabe señalar que este Consejo tiene como facultad ser el enlace entre los sectores público, social y privado para recabar las opiniones en materia de mejora regulatoria. El Director General no cuenta con un periodo fijo de nombramiento y no existen disposiciones jurídicas sobre su despido, la posibilidad de desarrollar otros cargos y la renovación de su nombramiento.

Como en el caso de la COFECO, la COFEMER tiene un trabajo transversal en los diferentes sectores regulados. Se podría decir que dentro del sistema de gobernanza regulatoria, la COFEMER tiene un papel de agencia de supervisión, la cual realiza revisiones exhaustivas de la regulación propuesta por las dependencias y organismos descentralizados de la Administración Pública Federal, a fin de promover la transparencia en la elaboración y aplicación de la regulación y garantizar que los beneficios sean superiores a los costos y que se obtenga el máximo beneficio para la sociedad. El rol de la COFEMER cobra relevancia toda vez que garantiza que la nueva regulación sea emitida mediante una evaluación *ex-ante* que garantice que los posibles impactos que se generarán en la sociedad sean positivos.

Cuadro de competencias de la COFEMER

Principales atribuciones del órgano					
Elaborar	Dictaminar	Emitir opinión sobre	Administrar	Brindar	Publicar
<ul style="list-style-type: none"> Proyectos de disposiciones legislativas y administrativas y programas para mejorar la regulación en actividades o sectores económicos específicos. 	<ul style="list-style-type: none"> Anteproyectos a que se refiere el artículo 69-H y las manifestaciones de impacto regulatorio. 	<ul style="list-style-type: none"> Los programas de mejora regulatoria de las dependencias y los organismos descentralizados de la administración pública federal. 	<ul style="list-style-type: none"> El Registro Federal de Trámites y Servicios. 	<ul style="list-style-type: none"> Asesoría técnica en materia de mejora regulatoria a las dependencias y organismos descentralizados, a los estados y municipios. 	<ul style="list-style-type: none"> Un informe anual sobre el desempeño de las funciones de la Comisión y los avances de las dependencias y organismos descentralizados en sus programas de mejora regulatoria.

Fuente: elaboración propia

Naturaleza jurídica de los reguladores económicos

Resulta importante destacar que la COFETEL, la CRE, la COFECO y la COFEMER tienen la figura de órganos administrativos desconcentrados de la Administración Pública Federal. Este tipo de figura fue creada en diciembre de 1976 mediante la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, muchos años antes de la creación de los órganos reguladores aquí analizados. A decir de esta ley, para la más eficaz atención y eficiente despacho de los asuntos de su competencia, las Secretarías de Estado y los Departamentos Administrativos pueden contar con órganos administrativos desconcentrados que les estarán jerárquicamente subordinados y tendrán facultades específicas para resolver sobre la materia y dentro del ámbito territorial que se determine en cada caso, de conformidad con las disposiciones aplicables.

En síntesis, los órganos desconcentrados como la COFETEL, la CRE, la COFECO y la COFEMER son órganos gubernamentales adscritos a la Administración Pública Centralizada, los cuales tienen autonomía técnica y administrativa. La COFETEL se encuentra jerárquicamente subordinada a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, la CRE a la Secretaría de Energía, y la COFECO y la COFEMER a la Secretaría de Economía. En cambio, el IFAI es un organismo descentralizado no sectorizado de la Administración Pública Paraestatal que cuenta con personalidad jurídica y patrimonio propio y con una mayor autonomía al no estar jerárquicamente subordinado a ninguna agencia gubernamental.

Como ya se mencionó, la figura relativa a los órganos administrativos desconcentrados está prevista en una disposición legal que data de diciembre de 1976. En aquella época, el Estado era un proveedor de bienes y servicios en diversos sectores, tanto de tipo social como económico, no era un Estado regulador. En 1976 aún no se daba ni en México ni en muchas partes del mundo el proceso de delegación de poderes del Gobierno hacia agencias reguladoras. De hecho, la figura de los órganos administrativos desconcentrados de 1976 no fue creada considerando un marco institucional caracterizado por la delegación total de poderes, sino de una delegación parcial. Esta lógica resulta alejada de las características de un nuevo Estado regulador surgido en México en la década de 1990. Por tal razón, parecería que la creación de agencias reguladoras en México bajo la figura de órganos desconcentrados obedeció a una lógica pragmática de utilizar el andamiaje institucional ya previsto en la legislación diseñada en 1976, en lugar de crear una legislación *ex profeso* que considerara a las agencias reguladoras como parte de un nuevo sistema de gobernanza regulatoria que atendiera la nueva realidad del país.

En este sentido, al preverse que las Secretarías de Estado y los Departamentos Administrativos pueden contar con órganos desconcentrados para la más eficaz atención y eficiente despacho de los asuntos de su competencia, que les están jerárquicamente subordinados, esta lógica obedecería más a una relación de agente-principal en donde se busca evitar que el agente actúe de manera independiente del principal, de manera que se minimicen los costos de agencia asociados con el propio proceso de delegación, garantizando con ello la alineación de objetivos entre ambos actores. Por tal motivo, en el diseño institucional de los órganos administrativos desconcentrados vigente no considera las implicaciones sobre la hipótesis de credibilidad descrita

por Gilardi, razón por la cual se podría decir que es un modelo insuficiente para comprender la lógica de la delegación hacia las agencias reguladoras donde la independencia es uno de los objetivos en sí. Esto cobra mayor relevancia cuando las agencias reguladoras inciden sobre ciertos sectores que son relevantes en la economía nacional.

Por su impacto en la sociedad, los reguladores económicos requieren de un diseño institucional sólido que garantice una consistencia de las políticas públicas en el largo plazo y que esté ajeno de los ciclos políticos. En particular, esta lógica de fortaleza institucional cobra sentido en aquellos sectores caracterizados por grandes inversiones y con un amplio impacto económico en el país, los cuales requieren de mayores garantías en cuanto a la consistencia de las políticas públicas de largo plazo.

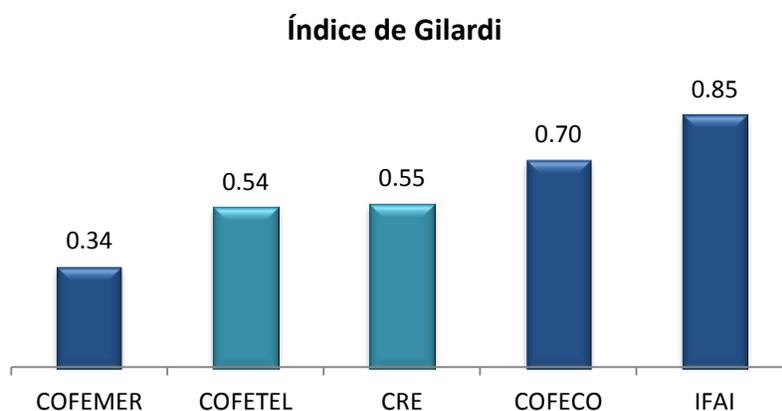
La fortaleza institucional de los reguladores económicos permite elevar el nivel de compromiso del gobierno con los inversionistas en industrias con altos niveles de inversión, evita vaivenes asociados con la democracia y ayuda a eludir la responsabilidad de decisiones que no aportan beneficios políticos. Asimismo, el proceso de delegación de poderes a agencias reguladoras económicas permite dar credibilidad y consistencia a las políticas públicas en el largo plazo por parte de los gobiernos que se encuentran en un periodo específico de tiempo. En este sentido, la problemática que atienden agencias como COFETEL y CRE, encuadran en esta lógica de fortaleza institucional por su relación ante sectores caracterizados por un amplio impacto económico.

El papel de agencias transversales como la COFECO y la COFEMER, por su parte, en el marco de un sistema integrado de gobernanza regulatoria, es fundamental para garantizar que los reguladores sectoriales actúen con independencia, con transparencia y con el objeto de promover regulaciones cuyos beneficios sean superiores a sus costos.

Análisis de la fortaleza de los reguladores económicos

Como se mencionó con anterioridad, el objetivo del presente estudio es determinar la fortaleza de las agencias reguladoras de tipo económico, para lo cual se utiliza el método desarrollado por Gilardi.⁴³ Por lo anterior, se procedió a analizar el marco jurídico de cuatro agencias, COFETEL, CRE, COFECO y COFEMER, encontrando que estos cuentan con diferentes niveles de fortaleza institucional.

El IFAI y la COFECO se destacan por contar con un nivel de fortaleza institucional relativamente elevado.



Fuente: elaboración propia

Es importante mencionar que el índice sobre la fortaleza institucional para agencias reguladoras propuesto por Gilardi considera 5 aspectos: i) el Estatus del Jefe de la Agencia, ii) el Estatus de la Junta Directiva, iii) la Relación con el Gobierno y con el Parlamento, iv) la Autonomía Financiera y Organizacional y v) las Competencias Regulatorias. Por tal motivo, a continuación se analizará cada uno de estos componentes para las agencias reguladoras arriba mencionadas a fin de conocer cuáles son los aspectos en donde dichas agencias cuentan con las mayores fortalezas, así como sus áreas de oportunidad.

Estatus del Jefe de la Agencia

De acuerdo con el análisis de Gilardi, el primer aspecto que debe ser evaluado es el relativo al estatus que tiene el Jefe de la Agencia reguladora. Este es un indicador muy importante puesto que en la medida que el Jefe de la Agencia cuente con ciertas fortalezas proporcionadas por el

⁴³ Véase, Gilardi, Fabrizio. "Policy Credibility and Delegation of Regulatory competencies to Independent Agencies: A Comparative Empirical Consideration". Paper prepared for the First YEN research meeting on Europeanisation, Siena, 2-3 (November, 2001).

propio marco institucional, la agencia reguladora también se verá robustecida para cumplir con su mandato.

De acuerdo con el índice de Gilardi, la evaluación del Estatus del Jefe de la Agencia debe centrarse en los siguientes 6 componentes, a saber:

- i) El periodo en el cargo.- El mejor escenario se presenta cuando se tiene un periodo superior a los 8 años y el peor escenario se da cuando no existe un periodo fijo o claramente establecido para el Jefe de la Agencia;
- ii) Designación del Jefe de la Agencia.- El mejor escenario, es decir una calificación de 1, se presenta cuando dicha designación es realizada por la junta administrativa de la agencia y el peor escenario, es decir una calificación de 0, se presenta cuando es realizado por uno o dos secretarios del ramo. Es importante mencionar que cuando la designación del Jefe de la Agencia es realizada por el Congreso, esto representaría una puntuación de 0.5 y cuando es realizada mediante un procedimiento en el que participa el Ejecutivo y Legislativo representa una calificación de 0.75;
- iii) La manera en que puede ser removido el Jefe de la Agencia.- El escenario ideal se presenta cuando el despido es imposible, mientras que el peor escenario se da cuando existe plena discrecionalidad para ser removido por quien lo nombra;
- iv) Posibilidad de que el Jefe de la Agencia ocupe otros cargos en el gobierno.- El mejor escenario se presenta cuando el Jefe de la Agencia no puede ocupar otros cargos, mientras que el peor escenario se presenta cuando no existen disposiciones específicas que señalen lo anterior;
- v) Renovación del nombramiento del Jefe de la Agencia.- El mejor escenario se presenta cuando no es posible renovar su nombramiento y el peor escenario se presenta cuando dicha renovación se puede realizar más de una vez;
- vi) Independencia como requisito formal del nombramiento.- El mejor escenario se presenta cuando existe un requisito formal de independencia y el peor cuando no existe ninguna mención al respecto.

Se puede observar que los Titulares de tres de las cuatro agencias son nombrados por periodos fijos: 4 años para COFECO y COFETEL, 5 años para la CRE, e indefinido para la COFEMER. No contar con un período determinado para ejercer el cargo significa que en el indicador de Gilardi otorga una calificación equivalente a cero. Sin embargo, es importante aclarar que el período en el cargo del Presidente de la COFETEL y de la COFECO es de cuatro años, lo que les representa en este indicador un puntaje de tan solo 0.4; para el caso de la CRE es de cinco años, lo que representa un puntaje de 0.5 en este indicador; en lo que se refiere a la COFEMER, no se cuenta con un periodo fijo, lo que representa un puntaje equivalente a 0. De acuerdo con la metodología propuesta por Gilardi, la COFETEL, la COFECO, la CRE y la COFEMER podrían fortalecerse aún más en la medida de

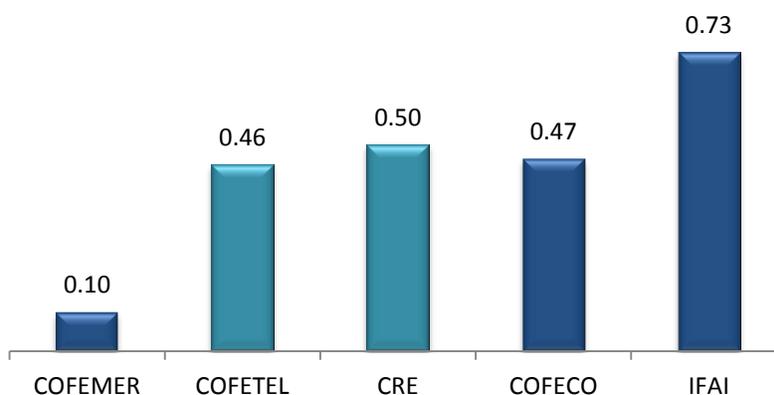
que se extienda a 6 y 8 años el período en el cargo del Jefe de la Agencia, y con ello lograr un puntaje de 0.8 en este indicador.

Tanto en la COFEMER, como en la COFECO y en la CRE la designación del Jefe de la Agencia es realizada por el Titular del Ejecutivo Federal, mientras que en el caso de la COFETEL es realizado por el Pleno del mismo Órgano. La estructura institucional de la COFEMER se caracteriza por la ausencia de un órgano colegiado de decisión. Lo anterior arroja un resultado parcial para la COFEMER, la COFECO y la CRE de 0.25, en contraste con la COFETEL que arroja un puntaje de 1.

Adicionalmente, el marco jurídico de la CRE, COFETEL y COFECO dispone que el Jefe de la Agencia no puede ocupar otros cargos en el gobierno, a diferencia de la COFEMER, donde no existe disposición jurídica al respecto, representando un resultado parcial de 1 y 0, respectivamente; la renovación para ocupar nuevamente el cargo de jefe de la agencia está previsto para las cuatro agencias.

La dimensión analizada presenta áreas de oportunidad. El establecimiento de periodos fijos para el titular de la COFEMER; el incremento del periodo para los titulares de COFETEL, CRE y COFECO; el contar con un periodo de hasta 8 años en el cargo, así como la inclusión de una cláusula de independencia para su titular, podría darle mayor fortaleza institucional a las agencias analizadas.

Estatus del jefe de la agencia



Fuente: elaboración propia

Estatus de la Junta Directiva

De acuerdo con el análisis de Gilardi, el segundo aspecto que debe ser evaluado es el relativo al estatus que tiene la Junta Directiva. Este indicador es muy importante, puesto que en la medida que la Junta Directiva cuente con fortaleza proporcionada por el propio marco institucional, la agencia reguladora también se verá robustecida.

De acuerdo con el índice de Gilardi, la evaluación del Estatus de la Junta Directiva debe centrarse en los siguientes 6 componentes, a saber:

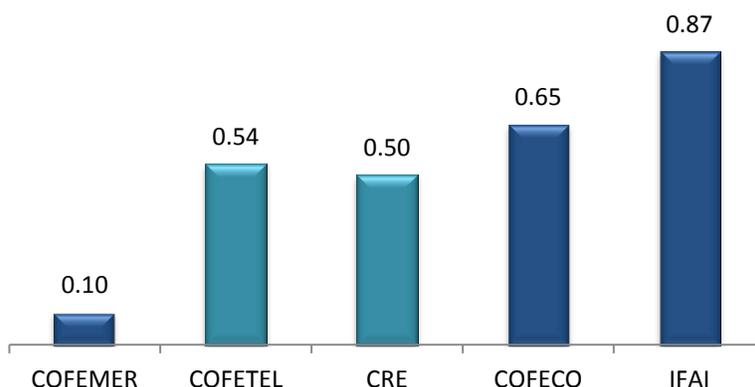
- i) El periodo en el cargo.- El mejor escenario se presenta cuando se tiene periodo superior a los 8 años y el peor escenario se da cuando no existe un periodo fijo o claramente establecido para los miembros de la Junta Directiva;
- ii) Designación de los miembros de la Junta Directiva.- El mejor escenario se presenta cuando dicha designación es realizada por el Jefe de la Agencia y el peor escenario se presenta cuando es realizado por uno o dos secretarios del ramo. Es importante mencionar que cuando la designación de los miembros de la Junta Directiva es realizada por el Congreso, esto representaría una puntuación de 0.5 y cuando se realiza mediante un procedimiento en el que participa el Ejecutivo y Legislativo representa una calificación de 0.75;
- iii) La manera en que pueden ser removidos los miembros de la Junta Directiva.- El escenario ideal es cuando el despido es imposible, mientras que el peor escenario ocurre cuando existe plena discrecionalidad de ser removido por quien lo nombra;
- iv) Posibilidad de que los miembros de la Junta Directiva ocupen otros cargos en el gobierno.- El mejor escenario se presenta cuando los integrantes de la Junta Directiva expresamente no puede ocupar otro cargo, mientras que el peor escenario se presenta cuando no existen disposiciones específicas que señalen lo anterior;
- v) Renovación del nombramiento de los miembros de la Junta Directiva.- El mejor escenario se presenta cuando no es posible renovar su nombramiento y el peor escenario se presenta cuando dicha renovación se puede realizar más de una vez;
- vi) Independencia como requisito formal del nombramiento de los miembros de la Junta Directiva.- El mejor escenario es cuando sí existe un requisito formal de independencia en el nombramiento y el peor cuando no existe ninguna mención al respecto.

En lo que se refiere al estatus de la junta directiva, las agencias analizadas se caracterizan, con excepción de la COFEMER, que cuenta con un consejo formado por miembros del Gobierno Federal, por la presencia de órganos colegiados de decisión.

En el caso de la COFETEL, la CRE y la COFECO, sus juntas directivas están compuestas por comisionados designados por el Ejecutivo, que ocupan sus cargos por 5 años con posibilidad de renovación en el caso de la CRE; por 8 años y con posibilidades de renovación en el caso de la COFETEL, y 10 años sin posibilidad de renovación en el caso de la COFECO. Los tres órganos se caracterizan por que los miembros de su junta directiva pueden ser despedidos por causas debidamente justificadas y el marco jurídico en los tres casos dispone que la junta directiva no pueda ocupar otros cargos en el gobierno.

Un área de oportunidad radica, en los cuatro casos, en la inclusión de una cláusula de independencia política para la junta directiva que podría darle mayor fortaleza institucional a los reguladores analizados.

Estatus de la junta directiva



Fuente: elaboración propia

Relación con el Gobierno y el Parlamento (Congreso)

El tercer aspecto analizado en el índice de Gilardi se refiere a la relación de la agencia reguladora con el gobierno y el parlamento (en el caso de México, el Congreso Federal). En esta dimensión se presenta mayor fortaleza de la agencia en la medida que cuente con mayor independencia expresa tanto del gobierno como del parlamento, en todos los sentidos, incluso en sus obligaciones formales. En este aspecto un exceso de independencia puede no ser totalmente deseable. De acuerdo con el índice de referencia, la evaluación del Estatus de la Junta Directiva debe centrarse en los siguientes 4 componentes, a saber:

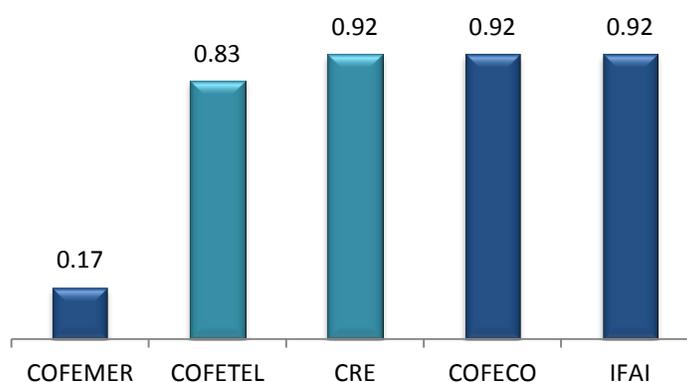
- i) La independencia de la agencia queda formalmente establecida.- En este caso la respuesta es dicotómica, donde 1 indica que, en efecto, la independencia de la agencia se expresa formalmente y 0 en caso contrario.
- ii) Obligaciones formales de la agencia ante el gobierno.- En este caso, la mayor puntuación se presenta cuando la agencia no tiene obligación alguna ante el gobierno, mientras que la menor ponderación se presenta cuando la agencia es totalmente responsable ante el gobierno.
- iii) Obligaciones formales de la agencia ante el Parlamento/Congreso Federal.- En este caso, la mayor puntuación se presenta cuando la agencia no tiene obligación alguna ante el Congreso, mientras que la menor puntuación se presenta cuando la agencia es totalmente responsable ante el Congreso. Resulta importante señalar que este indicador considera una calificación de 0.67 cuando la agencia debe presentar al Congreso un informe solo para información, y una calificación de 0.33 cuando debe presentar un informe al Congreso para su aprobación.
- iv) Quién, además de un Tribunal, puede revocar una decisión de la agencia sobre la que tiene competencia exclusiva.- En este caso, la mayor calificación es cuando nadie

puede revocarle a la agencia una decisión tomada, mientras que la peor calificación se presenta cuando la decisión puede ser revocada por el gobierno incondicionalmente.

En este ámbito tres de las agencias analizadas obtienen puntuaciones relativamente altas, 0.83, 0.92 y 0.92 para la COFETEL, la CRE y la COFECO, respectivamente, a diferencia de la COFEMER que presenta un puntaje de 0.17. No obstante, la COFETEL es el único órgano que no tiene establecidas obligaciones formales ante el gobierno y/o el Congreso, a diferencia de la COFECO que tiene que presentar un informe anual ante el gobierno y la CRE ante el Congreso. La existencia de obligaciones formales, sin embargo, puede considerarse una forma de control adecuada que no interfiere con las actividades de la agencia.

Sin embargo, en el rubro de la revocación de una decisión de la agencia sobre la que tiene competencia exclusiva, en el caso de la CRE y de la COFECO, sólo un tribunal puede revocar una decisión de la agencia, a diferencia de la COFETEL y de la COFEMER, en las que el gobierno puede participar en este aspecto.

Relación con el gobierno y el parlamento



Fuente: elaboración propia

En síntesis, en el caso de la COFETEL y de la COFEMER se observan áreas de oportunidad en materia institucional en cuanto se prevé que el gobierno puede opinar en las decisiones que toman estos dos órganos, a diferencia de la CRE y de la COFECO que presentan un alto grado de fortaleza institucional en esta dimensión.

Autonomía Financiera y Organizacional

La cuarta dimensión en el índice de Gilardi se refiere a la autonomía financiera y organizacional. Este aspecto resulta muy importante para la fortaleza de las agencias reguladoras a fin de que puedan cumplir adecuadamente con su mandato. Este indicador es dividido en 4 componentes:

- i) Origen del presupuesto.- En este componente, la mayor puntuación
- ii) se presenta cuando el origen del presupuesto es mediante financiamiento externo, mientras que la menor puntuación se le otorga cuando el origen del presupuesto de la agencia proviene del gobierno. Cabe hacer la precisión de que en el presente estudio

únicamente se analiza la fortaleza institucional de los reguladores en su relación con el gobierno. En su momento, la COFEMER emitirá un estudio sobre la fortaleza de los reguladores en su relación con los regulados. Ello, toda vez que en el presente estudio no se analiza el problema de captura regulatoria, tema que podría ser sensible en este componente.

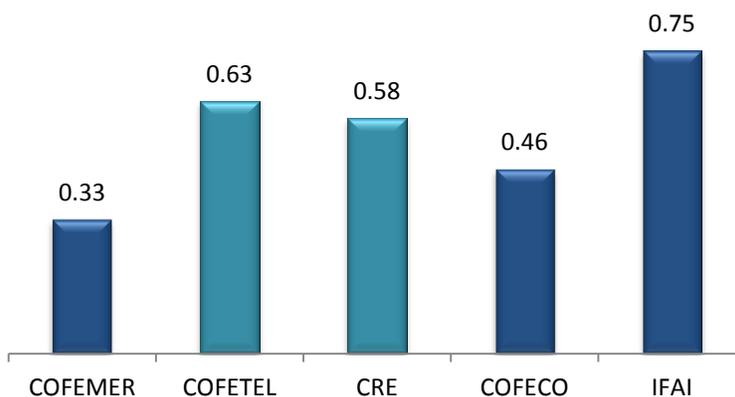
- iii) Control del presupuesto.- La mayor fortaleza que considera este indicador se presenta cuando la agencia, y solo la agencia, es la que controla su presupuesto, mientras que la peor puntuación se presenta cuando el control corresponde al gobierno.
- iv) Decisión sobre la organización interna de la agencia.- La mayor fortaleza en este indicador se presenta cuando la agencia, y solo la agencia, es quien decide su organización interna, mientras que la peor puntuación se presenta cuando dicha organización es determinada por el gobierno.
- v) Política del personal de la agencia.- La mayor fortaleza que considera este indicador se presenta cuando la agencia, y solo la agencia, es la que determina la política del personal de la agencia, mientras que la peor puntuación se presenta cuando dicha política es determinada por el gobierno.

La dimensión, autonomía financiera y organizacional, presenta un área de oportunidad para las cuatro agencias: el origen del presupuesto está en las manos del gobierno, arrojando un resultado parcial de cero; sin embargo, al mismo tiempo presenta una fortaleza importante para tres de las cuatro agencias, COFETEL, CRE y COFECO: corresponde al presidente de la tres comisiones encargarse de la política del personal, arrojando un resultado parcial de 1, a diferencia de la COFEMER donde la facultad recae en la agencia y el gobierno, con un puntaje de 0.5.

Los dos aspectos en los que difieren las cuatro agencias son en el control del presupuesto y en la organización interna. En el control del presupuesto, en el caso de la COFEMER, de la CRE y de la COFECO, éste corresponde tanto a la agencia como al gobierno, otorgándole un puntaje intermedio de 0.33, a diferencia de la COFETEL, dónde decide únicamente la agencia.

En lo que se refiere a la organización interna de la agencia, en el caso de la COFEMER, de la COFETEL y de la COFECO, el reglamento interior es expedido por el Titular del Ejecutivo Federal, a diferencia de la CRE, donde es el pleno de la Comisión quien lo expide. Lo anterior otorga mayor fortaleza a la CRE en este indicador, respecto a los demás órganos (ligeramente inferior al IFAI).

Autonomía financiera y organizacional



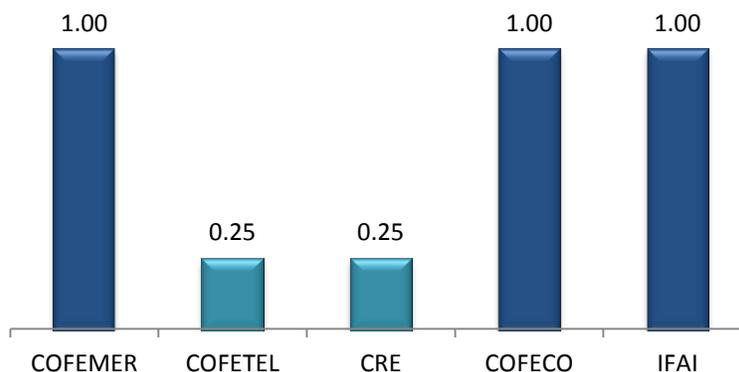
Fuente: elaboración propia

Competencias Regulatorias

El quinto y último componente analizado en el índice de Gilardi se refiere a las competencias regulatorias. De acuerdo con el índice de referencia, la evaluación sobre las facultades de la agencia solamente tiene un componente, en el cual se analiza si las competencias para regular al sector recaen exclusivamente en la agencia, lo cual daría la mayor puntuación, es decir 1, mientras que el peor escenario se presenta cuando la agencia sólo tiene competencia para asesorar. Es importante señalar que el índice de Gilardi establece una puntuación equivalente a 0.75 cuando las competencias regulatorias están compartidas con otra agencia independiente, por ejemplo, si una agencia reguladora comparte competencias con la Comisión Federal de Competencia. Sin embargo, cuando la agencia comparte competencias con el parlamento o el gobierno se tendría una calificación equivalente a 0.5 y 0.25 en este indicador, respectivamente.

En este caso, a diferencia de los reguladores sociales, que son competentes para regular sus respectivos sectores y no comparten facultades con otra agencia o secretaría de estado, la COFETEL y la CRE comparten facultades con sus respectivas secretarías de estado o con otra autoridad (por ejemplo, en el caso de la CRE que comparte competencias con la Secretaría de Hacienda y Crédito Público).

Competencia para regular



Fuente: elaboración propia

Después haber analizado las cinco dimensiones separadamente, se pueden ver de manera clara las diferencias que existen entre las cuatro agencias y las áreas de oportunidad en las que se puede intervenir en cada una de ellas para otorgarles un mayor grado de fortaleza institucional. En particular, la gran diferencia entre los órganos reguladores sectoriales y los transversales está marcada por la última dimensión, competencia para regular; solamente la COFECO y la COFEMER tienen plena independencia para regular en el sector de su competencia.

El caso del IFAI contrasta con los reguladores analizados. El Instituto cuenta con un diseño institucional muy sólido (más aún que cualquiera de las agencias internacionales estudiadas) cuyos márgenes de mejora son menores.

Como conclusión puede afirmarse que existe un margen de mejora institucional para las agencias analizadas, cuyos titulares y junta directiva se encuentran en posiciones de menor fortaleza que la observada en el caso del IFAI. Asimismo, en lo que se refiere a la autonomía financiera y organizacional, en los cuatro órganos existe la intervención del gobierno en el control del presupuesto o en la organización interna. Por otra parte, en el caso de la COFETEL y la CRE, éstos no son totalmente competentes para regular en su sector, impactando negativamente en el resultado del Índice.

Por lo anterior, es importante reflexionar en las variables hasta aquí analizadas, en particular para el caso de los reguladores sectoriales de tipo económico, COFETEL y CRE, presentando un comparativo internacional para encontrar las mejores prácticas internacionales al respecto.

Los reguladores económicos desde una perspectiva Internacional

Con el fin de analizar la fortaleza institucional de los reguladores de tipo económico en México y determinar qué tan adecuado es el andamiaje institucional de estos reguladores, se realizó un comparativo internacional de los reguladores en telecomunicaciones y energía, considerando a países como Estados Unidos, Italia, Brasil, Australia, Canadá, Perú y Gran Bretaña, para el caso de las telecomunicaciones, y Perú, Gran Bretaña, Estados Unidos, Australia y Brasil, para el caso del sector energético. De esta manera, se permite conocer el posicionamiento de los reguladores económicos mexicanos en cuanto a su fortaleza institucional respecto a órganos similares en países con los cuales se tiene una estrecha relación comercial o con los que se compite en los mercados internacionales.

Comparativo COFETEL

Federal Communications Commission (FCC)-Estados Unidos

La Comisión Federal de Comunicaciones⁴⁴ (*Federal Communications Commission*, FCC) es una agencia gubernamental independiente que regula las comunicaciones por teléfono, radio, televisión, satélite y cable en los Estados Unidos de América. Su jurisdicción cubre los 50 estados y territorios. La FCC se creó por la Ley de Comunicaciones de 1934 y responde directamente al Congreso.

Son cinco los comisionados que dirigen la FCC, los cuales son nombrados por el presidente y ratificados por el senado. Sólo tres de los comisionados pueden pertenecer al mismo partido político y ninguno puede tener interés económico en ninguno de los negocios relacionados con la Comisión. El presidente de los Estados Unidos selecciona a uno de los comisionados para que sea el presidente de la FCC. Todos los comisionados, incluyendo el presidente de la Comisión, ejercen su cargo por un período de cinco años, sin renovación; las decisiones que emanen del pleno se deben reportar a la legislación correspondiente y no pueden ser refutadas por ningún otro ente.

El presidente de la Comisión delega la gestión y la responsabilidad administrativa al director ejecutivo. Los comisionados supervisan todas las actividades de la FCC y delegan responsabilidades a las unidades y oficinas. La fuente de financiamiento es mixta: una parte vía presupuesto gubernamental y otra por cuotas e impuestos que la agencia aplica a las empresas del sector que regula.

Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (AGCOM)-Italia

La Autoridad para las Garantías en las Comunicaciones⁴⁵ (*Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*, AGCOM) es una autoridad independiente, creada con la *Ley 249 del 31 de julio de*

⁴⁴ Telecommunications Act of 1934.

⁴⁵ Decreto legge n. 249 31 luglio 1997 y Legge 14 novembre 1995, n. 481.

1997 en Italia. La AGCOM reporta directamente al Parlamento, el cual establece sus poderes y definió su reglamento.

La AGCOM se creó con el objeto de que un solo órgano se encargara de la reglamentación y vigilancia en los sectores de las telecomunicaciones y radio-televisión; lo anterior, debido a los profundos cambios determinados por la tecnología digital. La AGCOM es un órgano garante de la competencia de los operadores en el mercado y de la tutela de los consumidores.

La Autoridad está compuesta por el Presidente, la Comisión para las infraestructuras y las redes, la Comisión para los servicios y los productos y el Consejo. Cada Comisión es un órgano colegiado, constituido por el Presidente y cuatro Comisionados, mientras que el Consejo está constituido por el Presidente y el conjunto de los Comisionados, los cuales están al cargo por un periodo de siete años, sin posibilidad de ser renombrados.

El presidente de la Autoridad es nombrado por el Presidente de la República con la propuesta del Presidente del Consejo de los ministros de relaciones internas y el Ministro de comunicaciones y debe contar con la opinión del Parlamento, a diferencia de los comisionados que son elegidos directamente por la Cámara de Senadores y de Diputados. Los comisionados no pueden ejercer directamente o indirectamente alguna actividad profesional o de consultoría, ser administradores o dependientes de sujetos públicos o privados, tampoco tener cargos en otras oficinas públicas de cualquier naturaleza, comprendiéndose los cargos para las elecciones o de representación en los partidos políticos, tampoco tener intereses directos o indirectos en las empresas que operan en el mismo sector de competencia de la Autoridad.

Por último, la AGCOM tiene autonomía de gestión de los gastos en los límites establecido por el Ministerio de Hacienda. Todas las disposiciones y los reglamentos son aprobados con el voto favorable de la mayoría absoluta de sus componentes. Sin embargo, la Autoridad emite opinión para la repartición de las frecuencias, las cuales deben ser aprobadas por el ministro de las comunicaciones.

Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL)-Brasil

La agencia reguladora en telecomunicaciones en Brasil es la Agencia Nacional de Telecomunicaciones⁴⁶ (*Agência Nacional de Telecomunicações*, ANATEL), creada en el 1997 con la *Ley General de Telecomunicações* como único organismo para regular el sector de las telecomunicaciones. Se caracteriza por la independencia administrativa, la ausencia de subordinación jerárquica, la estabilidad a plazo fijo de sus líderes y la autonomía financiera. La forma de financiamiento es mixta: financiamiento vía cuotas y presupuesto del gobierno.

La ANATEL está constituida por cinco comisionados, incluyendo al presidente, elegidos por cinco años y nombrados por el Presidente de la República, después de la aprobación del Senado.

⁴⁶ Ley General de Telecomunicações (Ley 9472 del 16 de Julio de 1997).

Las resoluciones de la agencia no pueden ser revocadas por algún otro organismo que no sea el tribunal y su reglamento debe ser aprobado por el gobierno.

Australian Communications and Media Authority (ACMA)-Australia

En Australia la regulación en telecomunicaciones es ejercida por dos instituciones: la Comisión Australiana de Competencia y Consumo (ACCC) y la oficina encargada del mercado de las telecomunicaciones (ACMA).

La ACCC es responsable de los aspectos competitivos del mercado de telecomunicaciones: califica prácticas, acceso a redes, precios, etc. Su objetivo es, entre otros, promover la competencia en la industria de telecomunicaciones (en particular, el presidente de la ACCC es parte del Comité de ACMA).

La ACMA⁴⁷, por su parte, tiene como objetivos el monitoreo y la fiscalización de los aspectos técnicos de la regulación en telecomunicaciones, como lo son el otorgamiento de licencias, manejo del espectro radioeléctrico, control de la calidad y desempeño de los servicios y la supervisión del cumplimiento de las regulaciones específicas.

La ACMA fue creada con el *Australian Communications and Media Authority Act* en el 2005 como agencia encargada del sector de Telecomunicaciones en Australia, en el cual se estipula formalmente su independencia y de la misma manera se establece que la ACMA, sin intervención de ninguna otra agencia o inclusive del gobierno, es la única designada para regular el sector de telecomunicaciones.

La ACMA está integrada por cinco miembros⁴⁸, designados por el Gobernador General. Su duración en el cargo es de cinco años con posibilidad de ser designados por nuevos períodos. Los miembros del Consejo pueden ocupar cargos externos a sus obligaciones en la agencia, mediante previa aprobación, y tanto el Consejo como el Presidente del Consejo tienen la facultad de decidir la organización interna de la agencia; el reglamento interno de ACMA, en el cual se establece la política interna, y su publicación se realiza mediante previa autorización del Gobernador General. La ACMA es responsable ante el parlamento a través del Ministerio de Comunicaciones, Tecnologías de Información y Artes.

La ACMA, por ley, tiene el derecho a ser financiada por la *Commonwealth*. Lo anterior implica que cualquier responsabilidad financiera que la ACMA tenga es responsabilidad financiera de la *Commonwealth*, dando una mayor dependencia a la agencia con respecto al presupuesto gubernamental. Las decisiones emitidas por la junta directiva de la ACMA no pueden ser revocadas por nadie más que por la corte, pero está establecido por ley que tales decisiones, antes de ser emitidas, deben contar con la opinión favorable de la ACCC, con el objeto de cumplir con los

⁴⁷ Australian Communications and Media Authority Act 2005

⁴⁸ En la actualidad la agencia está en un período de transición donde se pasará a un directorio formado por siete miembros.

objetivos que le fueron designados a la agencia: protección al consumidor final en materia de precios y mayor competencia en el sector.

Canadian Radio-television Telecommunications Commission (CRTC)-Canadá

El órgano regulador responsable del sector de telecomunicaciones en Canadá es la Comisión Canadiense de la Radio-Televisión y Telecomunicaciones⁴⁹ (*Canadian Radio-Television and Telecommunications Commission*, CRTC). Entre las atribuciones de la agencia está la de determinar los servicios que están sujetos a la regulación de precios; sin embargo, en materia de estándares de calidad o administración del espectro radioeléctrico, la Comisión actúa bajo directivas emanadas por el Ministerio de Industria.

El órgano directivo de la CRTC está integrado por ocho miembros, designados por el gabinete del Primer Ministro, con un periodo en el cargo de cinco años. El financiamiento del órgano es a través de cuotas o impuestos que aplica a las empresas que regula. Las decisiones y acciones que toma la CRTC están controladas por el gobierno y el Parlamento, y son éstos quienes pueden refutarlas. Las decisiones tomadas por la CRTC pueden ser apeladas en tres instancias: en primer lugar a ella misma, luego ante la Corte Federal de Apelaciones y finalmente ante el gabinete del primer ministro.

Organismo Regulador de Inversión Privada en Telecomunicaciones (OSIPTTEL)-Perú

El Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones⁵⁰ (OSIPTTEL) es quién tiene a su cargo la regulación del mercado de telecomunicaciones en Perú y se encarga de regular el comportamiento de las empresas operadoras, así como las relaciones de dichas empresas entre sí; de garantizar la calidad y eficiencia del servicio brindado al usuario, y de regular el equilibrio de las tarifas.

OSIPTTEL es un órgano desconcentrado del Ministerio de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción, creado en 1994 con el *Texto Único Ordenado de la Ley de Telecomunicaciones*; los miembros del consejo directivo, así como el Presidente, son designados por un plazo de tres años y mediante resolución suprema del Presidente de la República.

OSIPTTEL es un organismo público dependiente directamente del Presidente de la República, con autonomía administrativa, económica y financiera. La fuente de financiamiento son cuotas que aportan las empresas que regula y el reglamento por el cual OSIPTTEL se rige es creado por la agencia; sin embargo, debe ser aprobado por el gobierno.

OSIPTTEL tiene competencia para regular el sector con la excepción de las concesiones, de las cuales se encarga el Ministro de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción y al cual la agencia rinde cuentas.

⁴⁹ Canadian Radiotelevision and Telecommunications Commission Act

⁵⁰ Texto único ordenado de la Ley de Telecomunicaciones (1993) y Reglamento del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones OSIPTTEL (1994)

Office of Communications (OFCOM)-Gran Bretaña

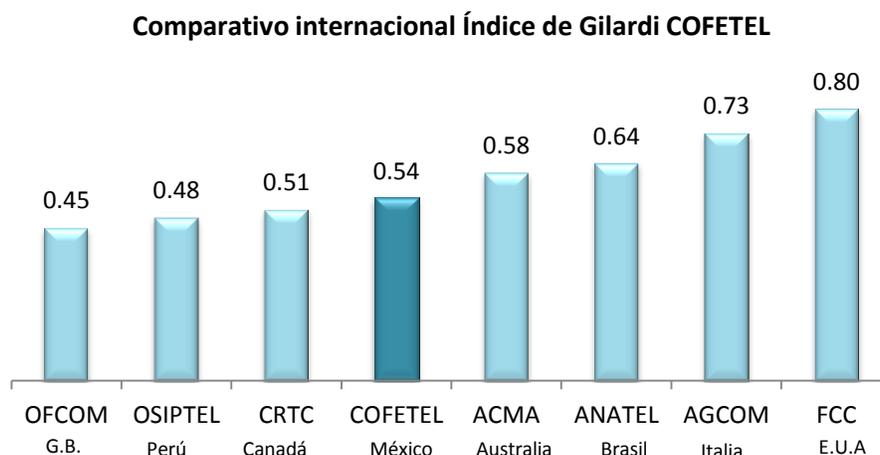
La Oficina de Comunicaciones⁵¹ (*Office of Communications*, OFCOM) es el agente regulador del sector de telecomunicaciones en Gran Bretaña. Esta agencia está a cargo de todas las regulaciones, tanto las económicas como las de carácter técnico que se aplican al sector telecomunicaciones y su principal forma de regulación es el *price-cap*.

Las funciones que desempeña la OFCOM son, entre otras, crear las condiciones bajo las cuales se otorgan licencias, asegurar que se cumplan los términos bajo los cuales las licencias se entregan, mantener y promover la competencia efectiva y asegurar la eficiencia de los servicios. Es un departamento no ministerial e independiente y su principal forma de regulación es monitoreando los precios y ejecutando las condiciones establecidas en todas las licencias otorgadas.

El órgano directivo está compuesto por 10 miembros nombrados por el Gabinete del Primer Ministro que duran 5 años en el cargo, su director general es nombrado por el Secretario de Comercio e Industria durante 5 años. El financiamiento de la agencia proviene de múltiples fuentes: de los impuestos aplicados a las empresas de radio y televisión por el derecho a obtener licencias de operación, de las multas aplicadas a las empresas que regula y del gobierno a través del Ministerio de Comercio e Industria.

La OFCOM debe rendir cuentas anuales ante el Ministerio de Comercio e Industria y sus decisiones y acciones pueden ser refutadas por el Tribunal de Apelación de Competencia, órgano judicial especializado en materias de regulación y competencia en el Reino Unido.

Después de haber analizado algunos países a nivel internacional, se presentan en la siguiente gráfica los resultados obtenidos, cuyo resumen se encuentra en el Anexo 4:

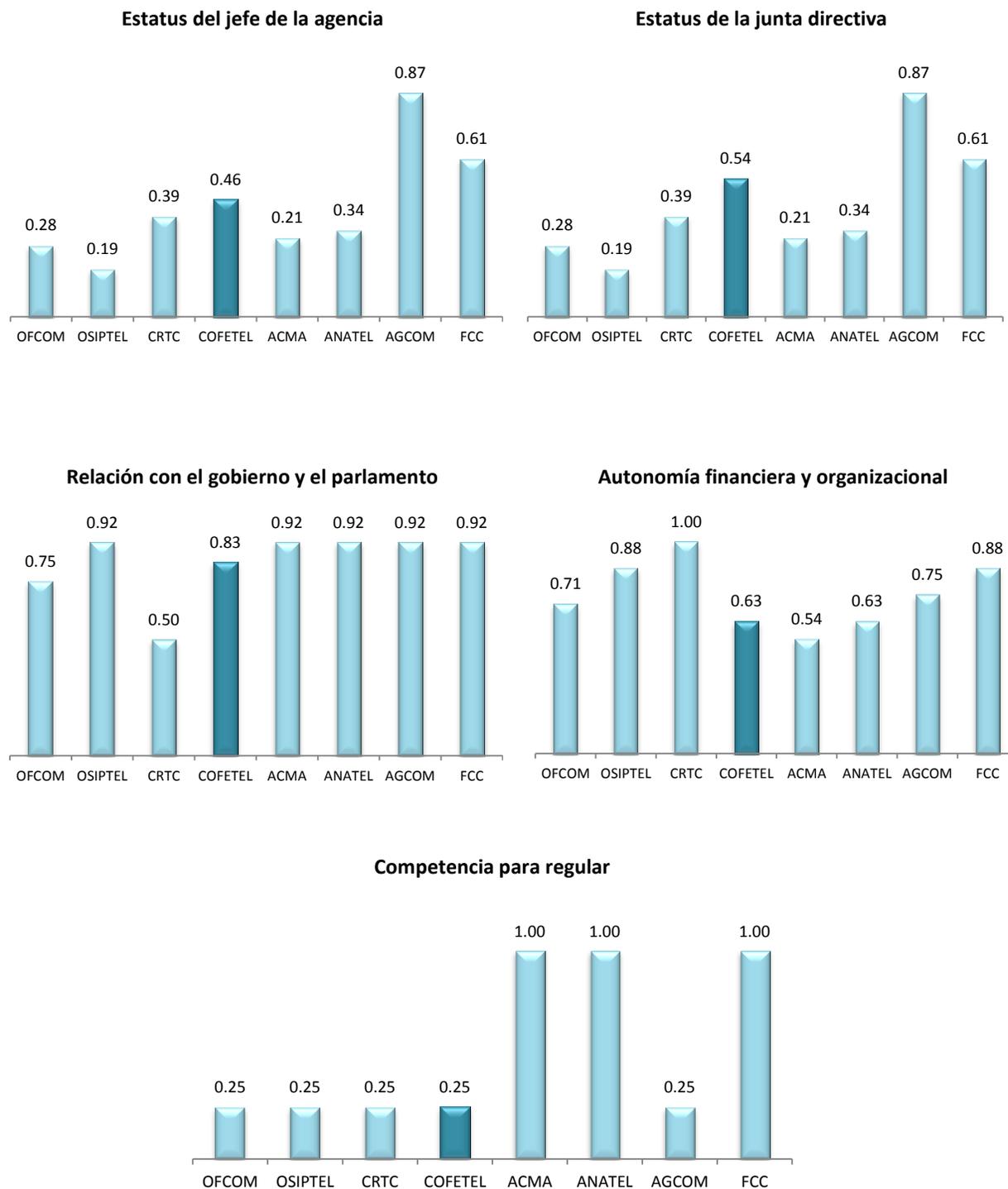


Fuente: elaboración propia

El comparativo internacional indica que la fortaleza institucional de la COFETEL aún puede robustecerse, aunque se encuentra a media tabla a nivel internacional. El caso más relevante en

⁵¹ Office of Communications Act 2002

cuanto a su fortaleza institucional es el de Estados Unidos, 0.80 puntos, que cuenta con un regulador económico cuya fortaleza casi alcanza la observada en el IFAI, 0.85 puntos. Las siguientes gráficas muestran el comparativo de las agencias en cada una de las dimensiones analizadas.



Fuente: elaboración propia

Estados Unidos, con gran experiencia en materia de regulación, ha podido reflejar de manera transparente la independencia que se le otorga al regulador de telecomunicaciones (FCC). En su *Acta de Telecomunicaciones* de 1934 se estableció, tanto para el Jefe de la Agencia como para la junta directiva, su nombramiento por parte del Ejecutivo, con la aprobación del Senado, periodos fijos en el cargo, no renovación, y la imposibilidad de ocupar otros cargos, generando no solo seguridad para regular, sino también para invertir en el mercado. Tal decreto estipuló también la independencia formal de la agencia y las obligaciones que tiene con el gobierno y el parlamento.

En particular, el gobierno de Estados Unidos dio plena autonomía y libertad a la Comisión de Telecomunicaciones para tomar sus decisiones, controlar su presupuesto, pudiendo obtener financiamiento externo, administrar el personal interno y dotó de poder a la FCC para regular el sector como agencia única con atribuciones específicas; esta última característica es la que la diferencia de la mayoría de las agencias, en particular de COFETEL y AGCOM, toda vez que en los dos casos quien es competente para regular en este sector, además de la misma agencia, es la SCT, para el caso mexicano, y el Ministerio de las Comunicaciones, en el caso italiano.

También la agencia italiana, AGCOM, con 0.73 puntos, presenta una elevada fortaleza institucional, en la que el Presidente de la Agencia y sus Comisionados son elegidos por el Ejecutivo y el Legislativo, por un periodo de 7 años, sin posibilidad de ser renombrados, sin poder ocupar otros cargos y sin despidos relacionados con las políticas.

Por otra parte, se estipula formalmente la independencia de los comisionados y su única obligación la tiene con el Parlamento, teniendo que presentarle un informe anual. La agencia tiene plena autonomía en las decisiones sobre su organización, el personal y el control del presupuesto; sin embargo, a diferencia de la FCC, no es plenamente competente para regular en su sector, toda vez que hay la intervención del Ministerio de las Comunicaciones sobre los esquemas del plan nacional de repartición de las frecuencias, entre otros.

El caso de Gran Bretaña, Canadá y Australia, ambos con democracia parlamentaria, son casos que difieren en gran medida al de Estados Unidos y México.

El *Acta de la Oficina de Comunicaciones* del 2002, en Gran Bretaña, sigue sin formalizar puntos determinantes para consolidar al agente regulador de telecomunicaciones (OFCOM). Basándose en los criterios que el Secretario de Estado tome, no establece periodos fijos para el cargo de los comisionados y del presidente, ni señala si pueden ser nombrados por otro periodo o no. Sin embargo, se establecen las causas y/o razones por las cuales pueden ser removidos y debe existir exclusividad laboral.

Canadá se encuentra en una situación similar a la de Gran Bretaña con 0.51 puntos. El Gobernador en Consejo, jerarquizado como un Secretario del Ejecutivo, tiene, por ley, gran injerencia dentro de la agencia reguladora de telecomunicaciones (CRTC). Es él quien designa a los comisionados y al presidente de la Comisión y, de la misma manera, a su discreción, puede removerlos del cargo. En particular, el despido de un miembro se da a lugar si se considera, a discreción de quien lo

nombra, que su desempeño ha sido insatisfactorio por un periodo determinado. Esto debilita al regulador al momento de ejercer sus funciones y alcanzar sus objetivos y, por tanto, podría afectar el funcionamiento del mercado. Por otro lado, es a través de éste que los reportes e informes anuales de la Comisión llegan a manos del Parlamento.

La agencia reguladora en Canadá no cuenta con leyes que dicten formalmente su autonomía. El Gobernador en Consejo puede revocar los dictámenes y decisiones que la CRTC tome; de la misma manera, puede opinar sobre temas en materia de telecomunicaciones, para los cuales solo existe una agencia reguladora, y estas opiniones, por ley, deben ser consideradas por parte del regulador.

Una ventaja comparativa de Canadá en el índice, es su fuente de financiamiento, que es únicamente por cuotas, lo cual eleva el indicador de autonomía financiera permitiendo eludir el control político. No obstante, como se ha mencionado, esto podría afectar su independencia en relación con el sector regulado.

OSIPTEL (Perú), presentando 0.48 puntos, se encuentra por debajo de México, lo anterior, toda vez que en el caso de OSIPTEL existen ciertas variables que no están planteadas específicamente en la Ley de Telecomunicaciones de Perú, como la relativa al empleo de los miembros de la junta en otras oficinas, las obligaciones con el parlamento y la anulación de las decisiones de la agencia.

Los miembros del Consejo Directivo OSIPTEL son designados por un plazo de tres años. El despido sucede solo por razones no relacionadas con las políticas y el nombramiento, al igual que en México, lo hace el ejecutivo colectivamente. La ley en Perú no especifica si los miembros tienen la posibilidad de ocupar otros cargos en el gobierno y, formalmente, no señala obligaciones de la Comisión ante el parlamento/congreso.

OSIPTEL tiene independencia formal, autonomía administrativa e independencia financiera; sin embargo, no tiene exclusividad para regular el sector. El presupuesto de OSIPTEL debe ser, por ley, financiado con lo recaudado por concepto de derechos, tasas, canon radioeléctrico y multas; tales recursos se constituyen como recursos propios de OSIPTEL y son directamente abonados en la forma que establezca su Consejo Directivo. Esto permite que la agencia tenga un mejor desempeño económico que refleje mayor seguridad para las empresas e incentive la inversión.

En el caso de Brasil, el artículo 19 de la Ley General de Telecomunicaciones establece que ANATEL, 0.64 puntos, debe adoptar las medidas necesarias para satisfacer el interés público y para el desarrollo de las telecomunicaciones brasileñas, mientras que el 22 dicta que no está permitido llevar a cabo supervisión por terceros de la competencia de la agencia, sin perjuicio de las actividades de apoyo. Con este marco legal, ANATEL obtiene total competencia para regular el sector de las telecomunicaciones e incrementa el resultado del índice de Gilardi. Asimismo, el Jefe de la Agencia y la Junta Directiva son nombrados por el Titular del Ejecutivo, con aprobación del Senado, estableciendo periodos en el cargo por 5 años y la independencia de la agencia está establecida formalmente en las leyes respectivas; asimismo, nadie puede revocar las decisiones tomadas por la agencia. Sin embargo, la fuente de financiamiento es gubernamental y, aunque

tiene derecho a formular su presupuesto anual, la aprobación de éste queda a criterio del Ministerio de Comunicaciones.

Por último, ACMA, 0.58 puntos, tiene un poco más de fortaleza institucional respecto al caso mexicano, aunque quien nombra al Jefe de la Agencia y a la Junta Directiva es el Ejecutivo, pudiéndolos remover en cualquier momento; asimismo, la agencia no tiene pleno control de su presupuesto, que proviene del gobierno, ni controla a su personal. Sin embargo, dicha agencia tiene plena competencia para regular en su sector.

En el caso de México, 0.54 puntos, las áreas de oportunidad respecto a los países hasta aquí analizados son su fuente de financiamiento, que proviene solo del gobierno, y, en particular, sus atribuciones para regular el sector.

Comparativo CRE

Federal Energy Regulatory Commission (FERC)-Estados Unidos

La Comisión Federal de la Regulación Energética (*Federal Energy Regulatory Commission, FERC*) es una agencia gubernamental independiente que regula la transmisión interestatal de electricidad, gas natural y petróleo en los Estados Unidos de América. Asimismo, se encarga de revisar las propuestas de construcción de gasoductos interestatales y terminales de gas natural, así como proyectos hidroeléctricos.

Son cinco los comisionados que dirigen a la FERC, los cuales son nombrados por el presidente y ratificados por el senado. Sólo tres de los comisionados pueden pertenecer al mismo partido político y ninguno puede tener interés económico en ninguno de los negocios relacionados con la Comisión. El presidente de los Estados Unidos selecciona a uno de los comisionados para que sea el presidente de la FERC. Todos los comisionados, incluyendo al presidente de la Comisión, ejercen su cargo por un período de cinco años, sin renovación.

A pesar de que la Comisión tiene la facultad para aplicar cuotas e impuestos que la agencia aplica a las empresas del sector que regula, tiene la obligación de transferir todos los ingresos percibidos al fondo general de la Tesorería. En ese sentido, la fuente de financiamiento de la agencia depende del presupuesto gubernamental y de las cuotas.

Agencia Nacional de Energía Eléctrica (ANEEL)-Brasil

En Brasil, la Agencia Nacional de Energía Eléctrica (*Agência Nacional de Energia Elétrica, ANNEL*) regula el sector eléctrico. La ANNEL fue creada en 1996 con la Ley No. 9427 como único organismo para regular el sector eléctrico. Se caracteriza por su independencia administrativa, la ausencia de subordinación jerárquica y la autonomía financiera. Los ingresos de la Agencia provienen de la recaudación de la tasa de inspección de los servicios de electricidad, establecido por la ley mencionada anteriormente; de los recursos ordinarios de capital del Tesoro Nacional previstos; del producto de la venta de publicaciones, material técnico, datos e información; de la utilidad de operación financiera; del producto de acuerdos o contratos con entidades, empresas y

organismos, públicos o privados, nacionales o internacionales; de donaciones, y de los valores derivados de la venta o alquiler de bienes muebles e inmuebles de su propiedad.

La ANEEL está constituida por cinco comisionados, incluyendo al presidente, elegidos por cuatro años y nombrados por el Presidente de la República, el nombramiento de los miembros del Consejo y del presidente requiere la aprobación del Senado.

Australian Energy Regulator (AER)-Australia

El Regulador Australiano de Energía (Australian Energy Regulator, AER) forma parte de la Comisión Australiana de Competencia y Consumo (Australian Competition and Consumer Commission, ACCC). Fue establecido por la Parte IIIA de la Trade Practices Act de 1974 y opera como una entidad legal independiente.

El AER regula el mercado de ventas al por mayor de electricidad y es responsable de la regulación económica de las redes de transmisión y distribución de electricidad del mercado eléctrico nacional (National Electricity Market, NEM). El AER también es responsable de la regulación económica de las redes de transmisión y distribución de gas y de hacer cumplir la ley nacional de gas y las reglas nacionales de gas en todas las jurisdicciones excepto en Australia Occidental.

Dentro de las principales funciones del AER, relacionadas con las redes de electricidad, se encuentran: tomar decisiones de regulación de las redes de transmisión y distribución de electricidad; desarrollar y publicar estándares que se deben aplicar para el servicio de transmisión y distribución de electricidad; hacer cumplir la Ley Nacional de Electricidad (National Electricity Law) y las reglas que se derivan de esta ley; entre otras.

Actualmente el AER está integrado por tres miembros designados por el Gobernador General. Su duración en el cargo no puede ser mayor a cinco años. Los miembros del Consejo tienen la facultad de decidir la organización interna de la agencia. El AER tiene la obligación de entregar un reporte anual de sus operaciones al Ministro para su presentación al Parlamento. Las decisiones del AER están sujetas a revisión judicial únicamente por la Corte Federal de Australia.

Office of Gas and Electricity Markets (OFGEM)-Gran Bretaña

En el Reino Unido la regulación en el mercado de electricidad y el mercado de gas es ejercida por la *Office of Gas and Electricity Markets* (OFGEM). La OFGEM es responsable de la protección del consumidor en ambos mercados, a través de promover la competencia y regular las compañías monopólicas de las redes de gas y electricidad. De los aspectos competitivos del mercado de gas y electricidad, asegura que la regulación garantice una adecuada inversión en las redes, ayuda a la industria a lograr las metas ambientales de la forma más eficiente posible y toma en consideración las necesidades de consumidores vulnerables. Su objetivo es el diseño de regulación que proteja al consumidor.

La OFGEM fue creada con el Gas Act de 1986 como la autoridad encargada del sector electricidad y gas en el Reino Unido; se estipula formalmente su independencia como el único cuerpo

gubernamental con la decisión final sobre los temas que le competen, tales como fijar la estrategia general, políticas y decidir sobre asuntos de relevancia para el sector.

OFGEM está gobernada internamente por la Autoridad, la cual se conforma por un jefe de la agencia designado por el Secretario de Estado,⁵² 5 miembros ejecutivos y 8 miembros no ejecutivos, designados por los mismos miembros de la Autoridad. La duración del jefe de la agencia en su cargo es de cinco años con posibilidad de ser designados para un nuevo periodo, además de que puede ocupar cargos externos a sus obligaciones en la agencia. Los miembros ejecutivos y no ejecutivos están en su cargo por un periodo menor a 4 años a discreción de la Autoridad y tanto el Consejo como el Jefe de la Agencia tienen la facultad de decidir la organización interna de la agencia. En particular, el Comité de Auditorías ha sido el más activo en implementar estrategias en relación con la política interna, financiamiento y temas administrativos.

OFGEM se financia por fuentes externas. En el periodo 2010-2011 su ingreso fue de £58 millones. La principal fuente de ingresos para la agencia fue su cuota en el otorgamiento de permisos para las actividades de la industria (£30 millones). Las decisiones emitidas por la junta directiva de OFGEM no pueden ser revocadas por nadie más que por la corte.

Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minas (OSINERGMIN)-Perú

El 24 de enero del 2007, conforme los Artículos 1º, 2º y 18 de la Ley 28964, se creó el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minas (OSINERGMIN), que tiene a su cargo la regulación, supervisión y fiscalización de las actividades que se realizan en los subsectores de electricidad, hidrocarburos y minería. El OSINERGMIN tiene personalidad jurídica propia y goza de autonomía funcional, técnica, administrativa, económica y financiera. La misión del OSINERGMIN es regular, supervisar y fiscalizar, en el ámbito nacional, el cumplimiento de las disposiciones legales y técnicas relacionadas con las actividades de los subsectores de electricidad, hidrocarburos y minería, así como el cumplimiento de las normas legales y técnicas referidas a la conservación y protección del medio ambiente en el desarrollo de dichas actividades.

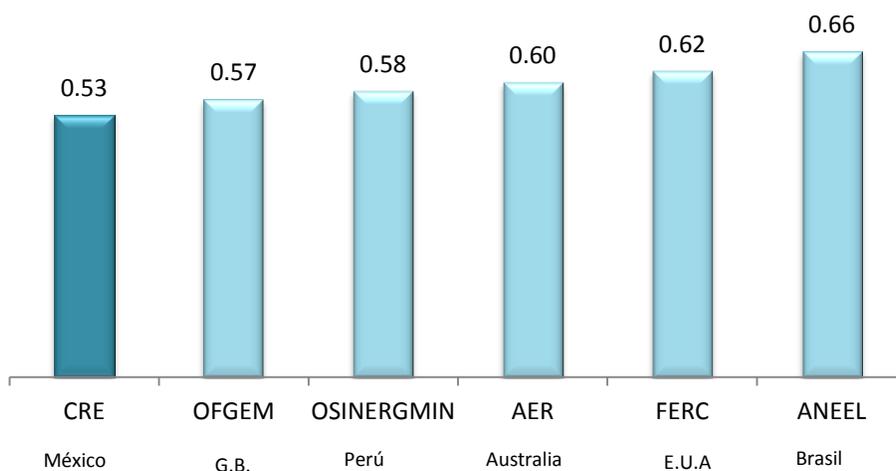
El Consejo Directivo está integrado por cinco miembros, nombrados por Resolución Suprema refrendada por el Ministro de Energía y Minas, de la siguiente manera: dos propuestos por el Ministro de Energía y Minas, uno de los cuales lo presidirá; dos elegidos de las ternas que proponga el Presidente del Consejo de Ministros y uno elegido de la terna que proponga el Ministro de Economía y Finanzas.

El Consejo Directivo tiene la función de aprobar el reglamento de organización y funciones y el cuadro de asignación de personal del OSINERGMIN. El Presidente del Consejo Directivo ejerce funciones ejecutivas de dirección del Organismo Regulador. El Ministro de Energía y Minas es el encargado de aprobar el presupuesto del OSINERGMIN.

⁵² The Secretary of State for Business, Innovation and Skills anteriormente The Secretary of State for Trade and Industry

Después haber analizado algunos países a nivel internacional, se presentan en la siguiente gráfica los resultados obtenidos, cuyo resumen se presenta en el Anexo 5:

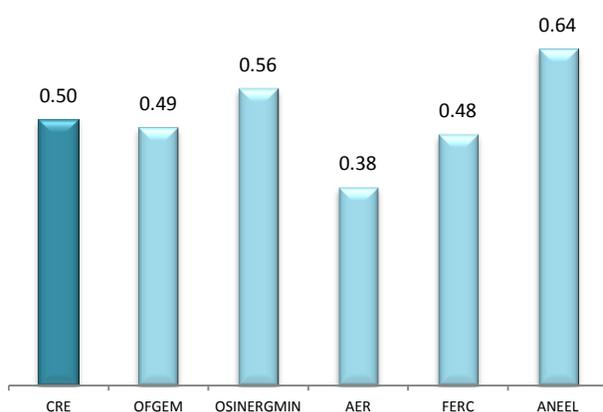
Comparativo Internacional Índice Gilardi para Reguladores de Energía



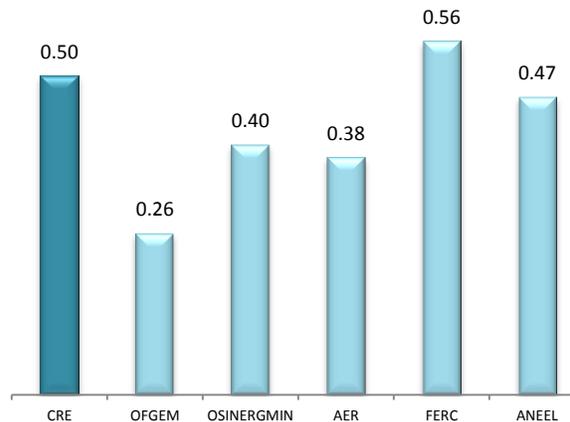
Fuente: elaboración propia

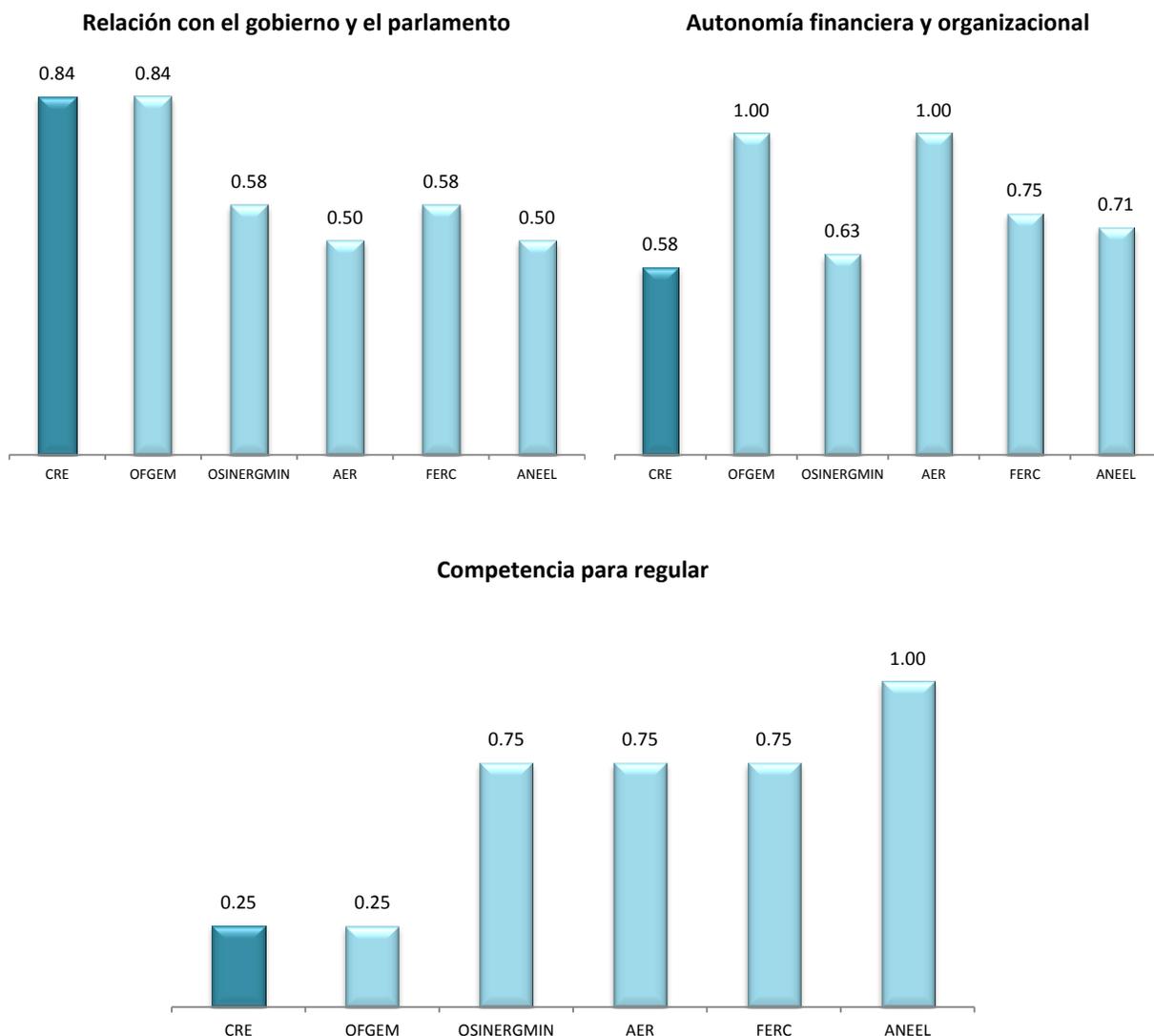
El comparativo internacional indica que la fortaleza institucional de la CRE aún puede robustecerse. El caso más relevante en cuanto a su fortaleza institucional es el de Brasil, que cuenta con un grado de fortaleza institucional igual a 0.66. Las siguientes gráficas muestran el comparativo de las agencias en cada una de las dimensiones analizadas.

Estatus del jefe de la agencia



Estatus de la junta directiva





Fuente: elaboración propia.

El comparativo internacional indica que la fortaleza institucional de la CRE se encuentra en niveles menores que los demás países analizados; por lo anterior, se pueden emprender acciones enfocadas a mejorar este resultado. Analicemos las diferencias entre los órganos reguladores antes referidos, con el objeto de encontrar áreas de oportunidad.

El país con el índice de Giraldi más alto de la muestra para agencias reguladoras en el sector de la energético resultó ser Brasil, a través de su agencia nacional eléctrica ANEEL con un índice de 0.66, seguido por la AER de Australia con un índice de 0.64.

Del análisis comparativo, las dimensiones institucionales más relevantes con respecto a la independencia resultaron: 1) que los miembros no puedan desempeñar otros cargos; 2) que los nombramientos no sean renovables o lo sean por un solo periodo y 3) libertad de organización

interna, política de personal y/o control presupuestal. Las agencias reguladoras con estas características fueron la ANEEL de Brasil, la FERC de EUA y la AER de Australia.

La agencia reguladora de Brasil, ANEEL posee fortaleza en varias categorías, las cuales contribuyen a aumentar su grado de independencia comparado con el resto de las agencias reguladoras de la muestra. Una fortaleza de esta agencia es que el despido de sus miembros no depende del ejecutivo y obedece a razones diferentes a la política, lo que le otorga cierto grado de independencia. Los miembros de la agencia no pueden desempeñar otras actividades profesionales, lo que es una ventaja al no comprometer sus actividades a otros intereses. En lo que respecta al nombramiento, éste no es renovable. A grandes rasgos en lo que respecta a sus ventajas, ANEEL es una agencia con completa libertad para decidir su organización interna y su política de personal en conjunto con controles normativos. Adicionalmente, sólo la agencia es competente para regular su sector.

Sin embargo, las áreas de oportunidad de la ANEEL se pueden apreciar en la corta duración del cargo de los miembros de la junta administrativa, la cual es de 4 años, en conjunto con la posibilidad de renovar el cargo más de una vez.

En el caso de la AER de Australia, es la agencia de la muestra de estudio con la mayor experiencia en la regulación de su sector. Los aspectos a favor de esta agencia son que el nombramiento de los miembros de la junta no es renovable y la agencia tiene completa libertad para decidir su organización interna, su política de personal y controlar su presupuesto. Sólo la Corte Federal de Australia puede revocar una decisión de la agencia.

Por el lado de sus desventajas, en la AER de Australia, el Gobernador General es quien nombra tanto el presidente como la junta directiva. El Gobernador General también tiene la facultad de despedir tanto al presidente como a los miembros del consejo. Por otro lado la agencia no es la única que se encarga de regular el sector eléctrico, también lo hacen otros organismos regionales. Por último, la agencia tiene la obligación de elaborar un informe para el Ministro para ser presentado al Parlamento.

En la FERC de Estados Unidos, como aspectos la fortalecen, se puede señalar que los miembros de la agencia no pueden desempeñar otras actividades profesionales, el nombramiento no es renovable y la agencia no tiene obligaciones formales ante el Congreso. La FERC puede considerarse con completa libertad para decidir su organización interna, su política de personal y controlar su presupuesto.

Reino Unido posee una experiencia significativa en materia de regulación, después de países como Estados Unidos y Australia. En el Electricity Act de 1989 se establece la independencia formal de la agencia reguladora, OFGEM, que se crea como una agencia gubernamental no ministerial dirigida por la Autoridad de mercados de Gas y Electricidad. Sin embargo, la OFGEM establece sólo periodos fijos para el jefe de la agencia, pero no así para los miembros de la junta directiva, los cuales son a discreción de quien lo nombra. En las disposiciones “Rules of Procedure of the Gas and Electricity Markets Authority” se establece que los miembros de la junta directiva podrán

renovar sus cargos más de una vez. Por otro lado, el jefe de la agencia puede ocupar otros cargos en el gobierno.

La OFGEM trabaja en conjunto con otras agencias gubernamentales pertenecientes a diferentes sectores, como por ejemplo el Department of Energy and Climate Change (DECC), el Department for Environment, Food and Rural Affairs (DEFRA) y con agencias para consumidores, tal como Consumer Direct y Consumer Focus.

Un aspecto desfavorable para la OFGEM es que no existen disposiciones específicas en lo relacionado con los despidos, ni sobre la posibilidad de que los miembros de la junta directiva puedan ocupar otros cargos en el gobierno; tampoco es un requisito formal la independencia de sus miembros, lo cual no genera seguridad para regular, pudiendo también afectar las inversiones en el sector.

La agencia OSINERGMIN de Perú presentó un índice de Gilardi igual a 0.58 puntos. Por un lado, el periodo del cargo para el jefe de la agencia y los miembros de la junta de gobierno es sólo de 3 años, renovable una vez y es designado por la junta administrativa. La independencia de la agencia no se estipula formalmente, ya que se encuentra adscrita a la Presidencia del Consejo de Ministros, aunque cuenta con personalidad jurídica propia, y autonomía administrativa, funcional y técnica.

Un aspecto positivo para esta Agencia es que el Presidente y los Comisionados pueden ser despedidos sólo por razones no relacionadas con las políticas y no por discreción de quien los nombra; adicionalmente, la ley peruana prohíbe que el jefe de la agencia y los miembros del consejo ocupen otros cargos en el gobierno.

En los aspectos desfavorables, la OSINERGMIN no contempla como un requisito formal la independencia para el cargo de jefe de la agencia ni su junta directiva. Asimismo, los miembros del consejo son designados por resolución refrendada por el Ministro de Energía y Minas. La agencia, sin embargo, posee autonomía financiera, aunque su presupuesto es asignado a partir de los Programas Presupuestales del gobierno.

En lo que se refiere a sus competencias, estas no son exclusivas, ya que Perú cuenta con otras agencias con competencia para regular el sector.

Otros aspectos importantes, pero que se presentan en solo dos agencias fueron los relacionados con la total independencia en los mecanismos de nombramiento del jefe y los miembros de la junta directiva (el caso de Brasil), así como que los despidos no obedecían a cuestiones de política (Brasil y Perú).

En el caso de la CRE de México, se han identificado áreas de oportunidad con el objetivo de mejorar su fortaleza institucional. La CRE tiene nombramientos renovables de única ocasión, tanto para el jefe de la agencia como para los miembros de la junta directiva, por lo que las áreas de mejora en este ámbito son limitadas.

Por otro lado, en el aspecto de la autonomía financiera y organizacional, tanto la CRE como el gobierno tienen control sobre el presupuesto; sin embargo, su origen proviene del gobierno. Esta es un área de oportunidad para reforzar institucionalmente a esta Comisión, dándole mayor libertad sobre sus recursos presupuestales. La posibilidad de recibir recursos externos debe ser considerada pero tendría que implementarse con suficientes controles.

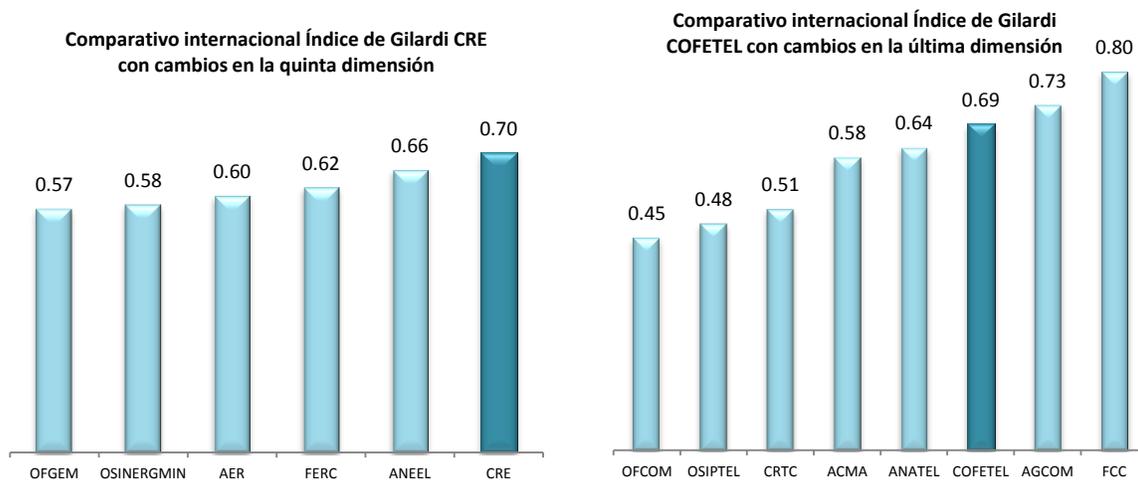
Por el lado de la competencia para regular se observa que la CRE no tiene pleno control en los aspectos relacionados con el sector energético; por lo tanto, la CRE se beneficiaría en términos de independencia si se le otorgara una mayor exclusividad de competencias para regular a su sector.

Simulación de acción de mejora

Del análisis anteriormente realizado, se desprende que la última dimensión “competencia para regular” es la variable que tiene mayor impacto en el resultado del Índice de Gilardi de la COFETEL y de la CRE, sea a nivel nacional o internacional.

Por ejemplo, en el caso de la COFETEL se desprende que los órganos reguladores de Australia, Brasil y Estados Unidos gozan de plena competencia para regular en su sector, y no hay la intervención de un tercero o del propio gobierno en algunas de las facultades otorgadas en la legislación aplicable. En el caso del sector regulado por la CRE, sólo Brasil goza de plena competencia para regular en su sector.

Analizado lo anterior, se puede simular con un ejemplo el impacto que generaría en el índice de Gilardi un cambio en la última dimensión del índice para la COFETEL y para la CRE, suponiendo que las dos comisiones gocen de plena competencia para regular en su sector, obteniendo los siguientes resultados:



Fuente: elaboración propia

Como se puede observar, la última dimensión, relativa a la competencia para regular, impacta de manera sustancial en el índice calculado para la COFETEL y la CRE, otorgándoles mayor fortaleza

institucional respecto a la que actualmente poseen, 0.69 y 0.70 puntos, en lugar de 0.54 y 0.55 respectivamente, ocupando una posición competitiva a nivel internacional.

Conclusiones y recomendaciones de política regulatoria

Con la creación de agencias reguladoras de tipo económico, a partir de la década de 1990, y de tipo social, a partir del 2000, México ha dado pasos en la dirección adecuada, al permitir que se generen organismos especializados que den continuidad a las políticas públicas con criterios de eficiencia y productividad. La fortaleza institucional de las agencias, tanto de tipo económico como social, juega un papel relevante en la fortaleza misma del sistema regulatorio en su conjunto, lo cual impacta significativamente en la productividad, eficiencia y crecimiento económico de un país. Por ello, la agenda de mejora regulatoria en México necesariamente debe considerar cambios institucionales a fin de fortalecer a las agencias reguladoras desde una perspectiva de sistema de gobernanza regulatoria.

En el caso de los reguladores económicos cobra sentido hablar de fortaleza institucional toda vez que se regulan sectores caracterizados por grandes inversiones y con un amplio impacto económico en el país, los cuales requieren mayores garantías en cuanto a la consistencia de las políticas públicas de largo plazo.

En nuestro marco regulatorio existen algunas agencias reguladoras de tipo económico que cuentan con cierto grado de independencia y fortaleza institucional, agencias como COFETEL y CRE. No obstante, si se compara a estas agencias con un órgano regulador como el IFAI, o con otros organismos reguladores económicos en el mundo, puede notarse que hay una agenda pendiente para fortalecer a nuestros reguladores económicos.

La primera conclusión es que México ha dado pasos significativos para fortalecer a los 2 reguladores económicos sectoriales analizados, COFETEL y CRE. Sin embargo, éstos aún cuentan áreas de oportunidad para mejorar su nivel de fortaleza institucional, pues presentan puntuaciones en el índice de Gilardi de 0.54 y 0.55, inferiores a las que presentan la COFECO y el IFAI, que son los dos reguladores transversales, uno de tipo económico y el otro social, 0.70 y 0.85, respectivamente. Asimismo, es importante resaltar que el índice calculado para el tercer órgano transversal analizado, la COFEMER, es de 0.34, que aunque es una puntuación menor, no es necesariamente comparable con la del resto de los órganos reguladores analizados.

Resulta importante destacar que la COFETEL, la CRE, la COFECO y la COFEMER tienen la figura de órganos administrativos desconcentrados de la Administración Pública Federal Centralizada, los cuales tienen autonomía técnica y operativa. Mientras que la COFETEL, la CRE, la COFECO y la COFEMER se encuentran en una relación jerárquicamente de subordinación ante las Secretarías de Estado del Gobierno Federal, el IFAI cuenta con una mayor autonomía al no estar jerárquicamente subordinado a ninguna agencia gubernamental. Por ello, los resultados del índice de Gilardi en el presente estudio son consistentes con la fortaleza institucional que otorga el marco jurídico en el país.

La figura relativa a los órganos desconcentrados está prevista en una ley que data de diciembre de 1976, cuando el Estado era un proveedor de bienes y servicios y no un Estado regulador. Por ello, la figura de los órganos desconcentrados no considera la delegación total de poderes, sino de una delegación parcial. Esta lógica resulta alejada de las características de un nuevo Estado regulador surgido en México a partir de la década de 1990. La creación de agencias reguladoras en México bajo la figura de órganos desconcentrados obedeció a una lógica pragmática de utilizar el andamiaje institucional ya previsto en la legislación diseñada en 1976, pero no se basó en la generación de una legislación *ex profeso* que considerara a las agencias reguladoras como parte de un nuevo sistema de gobernanza regulatoria que atendiera la nueva realidad del país.

El marco institucional previsto para órganos desconcentrados se encuentra en la lógica de relación de agente-principal en donde se busca evitar que el agente actúe de manera independiente del principal, de manera que se minimicen los costos de agencia asociados al propio proceso de delegación. Por ello, el diseño institucional vigente no considera las implicaciones sobre la hipótesis de credibilidad descrita por Gilardi, donde la independencia es uno de los objetivos en sí, razón por la cual el marco institucional vigente se considera un modelo insuficiente para comprender la lógica de la delegación hacia las agencias reguladoras.

Una de las áreas de oportunidad más grandes de la COFETEL y de la CRE reside en la “Competencia para regular”, toda vez que ambas agencias comparten facultades con sus respectivas secretarías de estado o con otra autoridad; por lo anterior, estas dos agencias cuenta con un índice de Gilardi para este componente de 0.25, a diferencia de los tres órganos transversales, la COFECO, la COFEMER y el IFAI, que cuentan con un índice de Gilardi para este rubro de 1.00, siendo totalmente competentes para regular.

En lo que se refiere a la competencia para regular, se procedió a realizar una simulación con la COFETEL y la CRE, comparándolas a nivel internacional con otras agencias reguladoras, en el caso en que se les otorgara plena competencia para regular en su respectivo sector. El resultado que se obtuvo con este ejercicio es que tanto la COFETEL como la CRE se posicionarían entre las agencias con la mayor fortaleza institucional a nivel internacional, pasando de un índice de Gilardi de 0.54 a 0.69 en el caso de la COFETEL, y de 0.55 a 0.70 en el caso de la CRE. Por ello, una mejora sustancial radicaría en otorgarle a estas dos comisiones exclusividad en las competencias para regular sus respectivos sectores.

Por otra parte, existen áreas de oportunidad para la COFETEL, la CRE, la COFECO y la COFEMER en el primer componente, “Estatus del Jefe de la Agencia”, en cuanto estas cuatro agencias cuentan con una fortaleza institucional, en el índice de Gilardi, equivalente a 0.46, 0.50, 0.47 y 0.1, respectivamente; ello, en función de que en el caso de la COFETEL, de la CRE y de la COFECO su jefe se encuentra al frente de la institución por un periodo entre 4 y 5 años, y en el caso de la COFEMER no tiene un periodo específico. En el caso de la CRE, COFEMER y COFECO sus titulares son designados por el Presidente de la República, a diferencia de la COFETEL que es elegido por la Junta Directiva. En el caso de la remoción del Titular, para la COFETEL, CRE y COFECO pueden ser removidos solo por razones no relacionadas con las políticas, y en el caso de la COFEMER, no se

establece una disposición al respecto. Para la CRE y la COFECO, el Titular puede ser renombrado por una sola vez y para la COFETEL y la COFEMER más de una vez, no estableciendo una disposición para su despido. En los cuatro casos no existe un requisito formal de independencia de su Titular.

Por lo anterior, tomando como referencia las mejores prácticas internacionales, una mejora sustancial radicaría en establecer de manera expresa: i) plazos específicos a sus titulares, de preferencia superiores a los 6 años, ii) procesos claros sobre la manera de remover a sus titulares y que dichas razones sean ajenas a aspectos políticos, iii) que la designación del Titular sea realizada por la Junta Administrativa del órgano regulador, iv) que el jefe de la agencia no pueda ocupar otros cargos en el gobierno, v) que su nombramiento no sea renovable y vi) que la independencia sea un requisito formal de su nombramiento.

Por otra parte, en lo que se refiere a las disposiciones de la Junta Administrativa de la COFETEL y la CRE existen algunas áreas de oportunidad. El índice de Gilardi en este rubro fue de 0.54 y 0.50, respectivamente, mientras que la COFECO y el IFAI cuentan con una calificación de 0.65 y 0.87, respectivamente. En este sentido, una mejora sustancial, tomando como referencia el índice de Gilardi, radicaría en establecer de manera expresa: i) plazos específicos para el periodo que ejercerán en sus cargos sus comisionados, de preferencia superiores a los 6 años, ii) procesos claros sobre la manera de remover a sus comisionados y que dichas razones sean ajenas a aspectos políticos, iii) una mejora en la designación de los Comisionados, iv) que el nombramiento de los Comisionados no sea renovable y v) que la independencia sea un requisito formal de su nombramiento.

Adicionalmente, en consonancia con las mejores prácticas internacionales, se recomienda tomar medidas para robustecer el marco institucional de la COFETEL, CRE, COFECO y COFEMER en lo que se refiere a la autonomía financiera. En este rubro, el índice de Gilardi dio una calificación de 0.63, 0.58, 0.46 y 0.33, respectivamente. En este sentido, se recomienda establecer una combinación de su financiamiento entre el Gobierno Federal y financiamiento externo. Asimismo, resultaría importante que estas agencias controlaran su propio presupuesto, decidan la organización interna de la agencia en su totalidad y se encarguen totalmente de la política de personal. Para ello, resulta muy importante realizar cambios legales a fin de considerar una figura distinta a la de los órganos desconcentrados.

De acuerdo con Majone (2001)⁵³ existen dos razones principales para justificar la delegación de facultades a las agencias regulatorias: incrementar la credibilidad de las políticas a través de la independencia y promover una mayor eficiencia en la toma de decisiones. La fortaleza institucional es una característica crucial de las políticas regulatorias, ya que permite asegurar que se realicen los compromisos a largo plazo a favor del interés público. De igual manera, reduce la incertidumbre de las políticas que realizan estos organismos debido a que éstas no están sujetas a los ciclos políticos.

⁵³ Majone, G. (2001) *Two Logics of Delegation: Agency and Fiduciary Relations in EU Governance*. European Union Politics.

En el presente estudio se concluye que la fortaleza de los órganos reguladores de tipo económico resulta muy importante para garantizar la consistencia de las políticas públicas en el largo plazo, a fin de lograr una mayor eficiencia en cuanto a su actuación y brindar mejores resultados en la regulación de los monopolios naturales, así como promover una mayor productividad de los sectores económicos en el país.

Sin embargo, si bien la fortaleza institucional permite elevar el nivel de compromiso del gobierno, evita vaivenes asociados con la democracia y ayuda a eludir la responsabilidad de decisiones que no aportan beneficios políticos, si dicha independencia no va asociada con controles y transparencia, puede derivar en captura regulatoria. Por ello, algunos autores señalan que un exceso de independencia de las agencias reguladoras sin que existan mecanismos que eviten la captura no es necesariamente deseable.

El debate en México se ha centrado más en la independencia de los reguladores que en los controles. Esta visión puede resultar limitada, pues de no establecerse controles adecuados, se correría el riesgo de que los poderes delegados puedan ser capturados por grupos de interés ajenos al Estado, en perjuicio del bienestar de la sociedad, generando así el peor de los escenarios posibles.

Finalmente, el estudio analiza a las agencias reguladoras como parte fundamental de un sistema de gobernanza regulatoria. En este sentido, las agencias reguladoras deben ser visualizadas dentro de un sistema de regulación, lo que requiere necesariamente de la creación de nuevas figuras institucionales. En la agenda para mejorar la fortaleza institucional de los órganos reguladores, por consiguiente, el Congreso Federal incide de manera importante, en virtud de que se requieren modificaciones de tipo legal, e incluso de tipo constitucional, para considerar las nuevas figuras de agencias reguladoras independientes.

Referencias

Australian Communications and Media Authority Act 2005.

CEEY. "Evaluación del Desempeño de los Órganos Reguladores en México". *Centro de Estudios Espinosa Yglesias* (diciembre, 2009).

Canadian Radiotelevision and Telecommunications Commission Act.

Caso Prado, Patricio, "Esquema Regulatorio de Medicamentos en México: Oportunidades y retos", Presentación realizada para el evento "Nuevas Ideas para una Regulación basada en Riesgo y Gobernanza Regulatoria en México", julio 13 de 2011. Hotel Hilton Ciudad de México, D.F.

Coase Ronald. H., "The problem of social cost". *Journal of Law and Economics* 3 (Oct., 1960): 1-44.

Cukierman, Alex, Webb, Steven and Neyapti, Bilin. "Measuring the Independence of Central Banks and Its Effect on Policy Outcomes". *The World Bank Economic Review* Vol. 6 (September, 1992): 353-383.

Decreto legge n. 249, 31 julio 1997.

Faya, Alejandro. *Fortalecer a los Reguladores Cambiando las Reglas del Juego en México*. México D.F.: Centro de Investigación y Desarrollo (CIDAC), 2010.

Gilardi, Fabrizio. "Policy Credibility and Delegation of Regulatory competencies to Independent Agencies: A Comparative Empirical Consideration". Paper prepared for the First YEN research meeting on Europeanisation, Siena, 2-3 November 2001.

Gilardi, Fabrizio. "The Formal Independence of Regulators: A comparison of 17 Countries and 7 Sectors". *Swiss Political Science Review* 11 (2005): 139-167.

Gorbaneff, Yuri. "Teoría del Agente-Principal y el mercadeo". *Revista Universidad EAFIT* Vol. 129 (noviembre, 2001): 75-80.

Hernández Arroyo, Federico. "La independencia de las agencias reguladoras en México: El caso de los sectores energético y de telecomunicaciones". *Gestión y Política Pública* XVI (2007): 61-100.

Jordana, Jacint y Levi-Faur, David. "¿Hacia un Estado Regulador Latinoamericano? La difusión de agencias reguladoras autónomas por países y sectores". *Serie: América Latina No. 7, CIDOB* (junio de 2005).

Johannsen, Katja S. "Regulatory Independence in Theory and Practice- a Survey of Independent Energy Regulators in Eight European Countries". Institute of Local Government Studies AKF Forlaget, 2003.

Kahn Alfred E., "The Economics of Regulation: Principles and Institutions", *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 120, No. 3 (Jan., 1972): 584-596.

Kydland, Finn E. and Prescott, Edward C., "Rules Rather than Discretion: The Inconsistency of Optimal Plans", *The Journal of Political Economy*, Vol. 85, No. 3. (Jun., 1977): 473-492.

Laffont, Jean-Jacques. *Incentives and Political Economy*. Oxford, U.K., Oxford University Press, 2000.

_____. *Regulation and Development*. Cambridge, U.K., Cambridge University Press, 2005.

Laffont, Jean-Jacques and Tirole, Jean. "The Politics of Government Decision Making: Regulatory Institutions". *Journal of Law, Economics, & Organization*, Vol. 6, No. 1. (Spring, 1990):1-31.

Legge número 481, 14 de noviembre 1995.

Ley General de Telecomunicações, Ley 9472 del 16 de Julio de 1997.

Levi-Faur, David. "The politics of Liberalisation: Privatisation and regulation-for-competition in Europe's and Latin America's telecoms and electricity industries". *European Journal of Political Research* (September, 2003).

Majone, Giandomenico. "From the Positive to the Regulatory State: Causes and Consequences of Changes in the Mode of Governance". *Journal of Public Policy* Vol. 17 (May-Aug. 1997): 139-167.

Majone, Giandomenico. "Two Logics of Delegation: Agency and Fiduciary Relations in EU Governance." *European Union Politics* (2001c).

McCubbins, Mathew. "The Legislative Design of Regulatory Structure". *American Journal of Political Science* 29 (1985): 721-748.

McCubbins, Mathew and Schwartz, Thomas. "Congressional Oversight Overlooked: Police Patrols versus Fire Alarms." *American Journal of Political Science* 28, núm. 1 (1984): 165-179.

Moe, Terry. "Regulatory Performance and Presidential Administration". *American Journal of Political Science* 26 (1982): 197-224.

OCDE. "Revisiones de la OCDE sobre Reforma Regulatoria: Avances de la Implementación en México" (OCDE, 2004).

Office of Communications Act 2002.

Pollack, Mark. "Delegation, Agency, and Agenda Setting in the European Community." *International Organization* 51 (1997): 721-748.

Reglamento del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones, 1994.

Ross, Stephen. "The Economic Theory of Agency: The Principal's Problem". *American Economic Association* Vol. 63 No. 2 (1973): 134-139.

Stigler, George. "The theory of economic regulation". *The Bell Journal of Economics and Management Science*, Vol. 2, No. 1 (Spring, 1971): 3-21.

Telecommunications Act of 1934.

Texto Único Ordenado de la Ley de Telecomunicaciones, 1993.

Thatcher, Mark. "Delegation to Independent Regulatory Agencies in Western Europe". Paper presented at the 29th ECPR Joint Session of Workshop, Grenoble, France (2001).

Urrutia Rivera Eugenio, Teorías de la regulación en la perspectiva de las políticas públicas, 2003.

Viscusi, Kip W, Harrington, Joseph E., and Vernon, John M. *Economics of Regulation and Antitrust*. Massachusetts, MIT Press, 2005.

Referencias Electrónicas

ACMA: <http://www.acma.gov.au/WEB/HOME/PAGE/PC=HOME>

AGCOM: <http://www.agcom.it/>

ANATEL: <http://www.anatel.gov.br/Portal/exibirPortalInternet.do>

ANEEL: <http://www.aneel.gov.br/>

COFECO: www.cfc.gob.mx

COFEMER: www.cofemer.gob.mx

COFETEL: <http://www.cft.gob.mx/>

CRE: www.cre.gob.mx

CRTC: www.crtc.gc.ca/eng/home-accueil.htm

FERC: <http://www.ferc.gov/>

FCC: http://www.fcc.gov/cgb/consumerfacts/spanish/sp_aboutfcc.html

IFAI: www.ifai.org.mx

INEGI: <http://www.inegi.org.mx>

IPRTNW: <http://www.ipart.nsw.gov.au/welcome.asp>

OFCOM: www.ofcom.org.uk

OFGEM: <http://www.ofgem.gov.uk/Pages/OfgemHome.aspx>

OSINERGMIN: <http://www.osinerg.gob.pe/newweb/pages/Publico/1.htm>

OSIPTEL: www.osiptel.gob.pe

Anexos

Anexo 1: Cuestionario

A) Estatus del jefe de la agencia	1) Periodo en el cargo	
	más de 8 años	1
	6 a 8 años	0.8
	5 años	0.6
	4 años	0.4
	Periodo fijo de menos de cuatro años o a discreción de quien lo nombra	0.2
	No hay periodo fijo	0
	2) ¿Quién nombra al jefe de la agencia?	
	La junta administrativa	1
	Una compleja mezcla del ejecutivo y el legislativo	0.75
	El legislativo	0.5
	El ejecutivo colectivamente	0.25
	Uno o dos secretarios	0
	3) Despido	
	El despido es imposible	1
	Sólo por razones no relacionadas con las políticas	0.67
	No existen disposiciones específicas para el despido	0.33
	A discreción de quien lo nombra	0
	4) ¿Puede el jefe de la agencia ocupar otros cargos en el gobierno?	
	No	1
	Sólo con permiso del ejecutivo	0.5
	No existen disposiciones específicas	0
	5) ¿Es renovable el nombramiento?	
	No	1
	Si, una vez	0.5
	Si, más de una vez	0
	6) ¿Es la independencia un requisito formal del nombramiento?	
	Si	1
No	0	

B) Estatus de la junta directiva	7) Periodo en el cargo	
	Más de 8 años	1
	6 a 8 años	0.8
	5 años	0.6
	4 años	0.4
	Periodo fijo de menos de 4 años o a discreción de quien lo nombra	0.2
	No hay periodo fijo	0
	8) ¿Quién nombra a la junta directiva?	
	El jefe de la agencia	1
	Una compleja mezcla del ejecutivo y el legislativo	0.75
	El legislativo	0.5
	El ejecutivo colectivamente	0.25
	Uno o dos secretarios	0
	9) Despido	
	El despido es imposible	1
	Sólo por razones no relacionadas con las políticas	0.67
	No existen disposiciones específicas para el despido	0.33
	A discreción de quien lo nombra	0
	10) ¿Pueden los miembros de la junta directiva ocupar otros cargos en el gobierno?	
	No	1
Sólo con permiso del ejecutivo	0.5	
No existen disposiciones específicas	0	
11) ¿Es renovable el nombramiento?		
No	1	
Si, una vez	0.5	
Si, más de una vez	0	
12) ¿Es la independencia un requisito formal del nombramiento?		
Si	1	
No	0	
C) Relación con el gobierno y el parlamento	13) ¿Se estipula formalmente la independencia de la agencia?	
	Si	1
	No	0
	14) ¿Cuáles son las obligaciones formales de la agencia ante el gobierno?	
	Ninguna	1
	Presentación de un informe anual sólo para información	0.67
	Presentación de un informe anual que debe ser aprobado	0.33
La agencia es totalmente responsable	0	

	15) ¿Cuáles son las obligaciones formales de la agencia ante el parlamento?	
	Ninguna	1
	Presentación de un informe anual sólo para información	0.67
	Presentación de un informe anual que debe ser aprobado	0.33
	La agencia es totalmente responsable	0
	16) ¿Quién, además del tribunal, puede revocar una decisión de la agencia sobre la que tiene competencia exclusiva?	
	Nadie	1
	Un organismo especializado	0.67
	El gobierno, con requisitos	0.33
	El gobierno, incondicionalmente	0
D) Autonomía financiera y organizacional		
	17) ¿Cuál es el origen del presupuesto de la agencia?	
	Financiamiento externo	1
	El gobierno y financiamiento externo	0.5
	El gobierno	0
	18) ¿Quién controla el presupuesto?	
	La agencia	1
	La oficina contable o el tribunal	0.67
	Tanto el gobierno como la agencia	0.33
	El gobierno	0
	19) ¿Quién decide la organización interna de la agencia?	
	La agencia	1
	La agencia y el gobierno	0.5
	El gobierno	0
	20) ¿Quién se encarga de la política de personal de la agencia?	
	La agencia	1
	La agencia y el gobierno	0.5
	El gobierno	0
E) Competencias reguladoras		
	21) ¿Quién es competente para regular en este sector?	
	Sólo agencia	1
	La agencia y otra autoridad independiente	0.75
	La agencia y el parlamento	0.5
	La agencia y el gobierno	0.25
	La agencia sólo tienen competencia para asesorar	0

Anexo 2: Metodología

Para determinar los índices de independencia de las agencias fue necesario adoptar criterios homogéneos para cada una de las preguntas planteadas en el índice de Gilardi.

En lo que se refiere al estatus del titular, el periodo en el cargo se determinó con base en el marco jurídico; en caso de que el presidente fuera un comisionado de la junta directiva y no existieran disposiciones específicas para su cargo, se adoptaron los correspondientes al órgano colegiado. Se adoptó el mismo criterio para las preguntas que se refieren al nombramiento, despido, posibilidad de ocupar otros cargos, renovación e independencia respecto al gobierno.

Para la segunda dimensión, estatus de la junta directiva, las preguntas se respondieron conforme a las disposiciones jurídicas aplicables.

En lo que se refiere a la relación con el gobierno y el parlamento se requirieron tomar decisiones respecto a los criterios a utilizar, principalmente en la pregunta 13 ¿Se estipula formalmente la independencia de la agencia? Si bien podría afirmarse que existen distintos niveles de autonomía para las agencias reguladoras, la pregunta es dicótoma y sólo permite responder si o no.

Con el fin de homologar criterios se determinó que sólo puede contestarse que sí para las agencias en las que se estipula formalmente la **autonomía de decisión**. El criterio busca, al mismo tiempo, responder correctamente a la pregunta y permitir el máximo nivel de variabilidad en el índice (con el fin de obtener la mayor información posible). Si bien las agencias reguladoras estudiadas se caracterizan por ser órganos desconcentrados y, por consiguiente, están jerárquicamente subordinados a sus respectivas secretarías (art. 17 LOAPF), en algunas sólo se otorga autonomía técnica y operativa y en otras se señala expresamente que existe autonomía de decisión. Estas últimas obtuvieron la máxima calificación en el índice.

La siguiente pregunta (14), referida a las responsabilidades con el gobierno, también requirió adoptar criterios claros y homogéneos. Cuando no se señalan responsabilidades específicas en la legislación, como lo es la entrega de un informe sólo para información o uno que debe ser aprobado por el gobierno, tuvo que tomarse la decisión entre “ninguna responsabilidad” o “la agencia es totalmente responsable”. Esto se determinó con base en la autonomía de la que goza la agencia con respecto a la Secretaría (si existe supervisión directa por parte del gobierno o no).

Para la pregunta 15, en caso de que no existieran obligaciones específicas en las leyes o reglamentos correspondientes, se determinó que la agencia no tenía responsabilidades con respecto al parlamento.

En lo que se refiere a la posibilidad de anular decisiones de la agencia, por su parte, (pregunta 15), en caso de no existir disposiciones legales que lo especificaren se determinó que únicamente los tribunales tenían esta atribución.

En la dimensión que se refiere a la autonomía financiera y organizacional de la agencia se tomaron los siguientes criterios:

i) En lo que se refiere al origen del presupuesto, en caso de que la agencia no tuviera atribuciones para cobrar por sus servicios a los regulados, se determinó que el presupuesto provenía exclusivamente del gobierno (la opción de recibir donaciones no se consideró suficientemente significativa como para modificar las respuestas a esta pregunta).

ii) El control del presupuesto, por su parte, puede depender tanto de la agencia como el gobierno cuando la primera requiere negociar su presupuesto con la Secretaría correspondiente o puede depender únicamente de la agencia cuando ésta lo negocia directamente con la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP). El criterio adoptado buscó, nuevamente, otorgar la máxima variabilidad posible al índice y responder de manera correcta a las propuestas planteadas.

iii) En lo que se refiere a la organización interna de la agencia, se determinó que esta depende únicamente de la propia agencia cuando ésta tiene atribuciones para expedir su propio reglamento interno. En otro caso, tanto el gobierno como la agencia intervienen en su organización.

iv) En la política de personal, por último, se determinó que siempre que el jefe de la agencia o la junta directiva puedan remover libremente a su personal, la política depende sólo de la agencia. En este sentido debe notarse que la existencia del Servicio Civil de Carrera puede considerarse una forma de intervención del gobierno en el manejo de personal de la agencia. No obstante, las agencias tienen atribuciones para determinar las condiciones necesarias para acceder a una plaza.

La última pregunta resulta de mayor importancia que las anteriores debido a su alta ponderación sobre el resultado final del índice. Se determinó que siempre que la agencia fuera autónoma para realizar las labores de otorgamiento de permisos y licencias, inspección y regulación, ésta era totalmente competente para regular el sector.

Anexo 3: Agencias Analizadas

	COFEMER (2000)	COFETEL (1996)	CRE (1995)	COFECO (1993)	IFAI (2002)
Índice de independencia	0.34	0.54	0.55	0.70	0.85
Estatus del Jefe de la Agencia	0.10	0.46	0.50	0.47	0.73
1) Periodo en el cargo	No hay periodo fijo	4 años	5 años	4 años	2 años
2) Quién lo nombra	El Ejecutivo colectivamente	La Junta Administrativa	El Ejecutivo colectivamente	El Ejecutivo colectivamente	La Junta Administrativa
3) Despidos	No existe disposición	No existe disposición	No por políticas	No por políticas	No por políticas
4) Otros cargos	No existe disposición	No	No	No	No
5) Renovación	Sí, más de una vez	Sí, más de una vez	Sí, una vez	Sí, una vez	Sí, una vez
6) Requisito de independencia	No	No	No	No	Sí
Estatus de la junta directiva	0.10	0.54	0.50	0.65	0.87
7) Periodo en el cargo	No hay periodo fijo	8 años	5 años	10 años	7 años
8) Quién la nombra	El Ejecutivo colectivamente	El Ejecutivo colectivamente	El Ejecutivo colectivamente	El Ejecutivo colectivamente	Ejecutivo/ Legislativo
9) Despidos	No existe disposición	No por políticas	No por políticas	No por políticas	No por políticas
10) Otros cargos	No existe disposición	No	No	No	No
11) Renovación	Sí, más de una vez	Sí, una vez	Sí, una vez	No	No
12) Requisito de independencia	No	No	No	No	Sí
Relación con el gobierno y el parlamento	0.17	0.83	0.92	0.92	0.92
13) Independencia formal	No	Sí	Sí	Sí	Sí
14) Obligaciones con el gobierno	La Agencia es totalmente responsable	Ninguna	Ninguna	Reporte informativo	Ninguna
15) Obligaciones con el parlamento	Reporte informativo	Ninguna	Reporte informativo	Ninguna	Reporte informativo
16) Anulación de las decisiones de la agencia	El gobierno, incondicionalmente	El Gobierno, con requisitos	Nadie	Nadie	Nadie
Autonomía financiera y organizacional	0.33	0.63	0.58	0.46	0.75
17) Origen del presupuesto	Gobierno	Gobierno	Gobierno	Gobierno	Gobierno
18) Control del presupuesto	Agencia y Gobierno	Agencia	Agencia y Gobierno	Agencia y Gobierno	Agencia
19) Organización interna	Agencia y Gobierno	Agencia y Gobierno	Agencia	Agencia y Gobierno	Agencia
20) Política de personal	Agencia y Gobierno	Agencia	Agencia	Agencia	Agencia
Competencia para regular	1.00	0.25	0.25	1.00	1.00
21) Competente para regular	Agencia	Agencia y Gobierno	Agencia y Gobierno	Agencia	Agencia

Fuente: elaboración propia

Anexo 4: Comparativo Internacional COFETEL

	Reino Unido OFCOM (2003)	Perú OSIPTEL (1994)	Canadá CRTC (1968)	México COFETEL (1996)	Australia ACMA (2005)	Brasil ANATEL (1997)	Italia AGCOM (1997)	E.U.A. FCC (1934)
Índice de independencia	0.45	0.48	0.51	0.54	0.58	0.64	0.73	0.80
Estatus del titular	0.28	0.19	0.39	0.46	0.21	0.34	0.87	0.61
1) Periodo en el cargo	Indefinido	Menos de 4 años	5 años	4 años	Indefinido	5 años	6 a 8 años	5 años
2) Quién lo nombra	Uno o dos secretarios	Ejecutivo	Ejecutivo	La Junta Administrativa	Ejecutivo	Ejecutivo/Legislativo	Ejecutivo/Legislativo	Ejecutivo/Legislativo
3) Despidos	No por políticas	No por políticas	A discreción	No por políticas	A discreción	No por políticas	No por políticas	No existe disposición
4) Otros cargos	No	No existen disposiciones específicas	No	No	Sólo con permiso del ejecutivo	No existen disposiciones específicas	No	No
5) Renovación	Sí, más de una vez	Sí, más de una vez	Sí, una vez	Sí, más de una vez	Sí, una vez	Sí, más de una vez	No	No
6) Requisito de independencia	No	No	No	No	No	No	Sí	No
Estatus de la junta directiva	0.28	0.19	0.39	0.54	0.21	0.34	0.87	0.61
7) Periodo en el cargo	Indefinido	Menos de 4 años	5 años	6 a 8 años	Indefinido	5 años	6 a 8 años	5 años
8) Quién la nombra	Uno o dos secretarios	Ejecutivo	Ejecutivo	El Ejecutivo Colectivamente	Ejecutivo	Ejecutivo/Legislativo	Ejecutivo/Legislativo	Ejecutivo/Legislativo
9) Despidos	No por políticas	No por políticas	A discreción	No por políticas	A discreción	No por políticas	No por políticas	No existe disposición
10) Otros cargos	No	No existen disposiciones	No	No	Con permiso del ejecutivo	No existen disposiciones	No	No
11) Renovación	Sí, más de una vez	Sí, más de una vez	Sí, una vez	Sí, una vez	Sí, una vez	Sí, más de una vez	No	No
12) Requisito de independencia	No	No	No	No	No	No	Sí	No
Relación con el gobierno y el parlamento	0.75	0.92	0.50	0.83	0.92	0.92	0.92	0.92
13) Independencia formal	Sí	Sí	No	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí
14) Obligaciones con el gobierno	Reporte informativo anual	Reporte informativo anual	Reporte informativo anual	Ninguna	Reporte informativo anual	Reporte informativo anual	Reporte informativo anual	Ninguna
15) Obligaciones con el parlamento	Ninguna	Ninguna	Ninguna	Ninguna	Ninguna	Ninguna	Ninguna	Presentación de un informe anual sólo para información
16) Anulación de las decisiones de la agencia	El Gobierno, con requisitos	Nadie	El Gobierno, con requisitos	El gobierno, con requisitos	Nadie	Nadie	Nadie	Nadie
Autonomía financiera y organizacional	0.71	0.88	1.00	0.63	0.54	0.63	0.75	0.88
17) Origen del presupuesto	Gobierno y financiamiento externo	Financiamiento Externo	Financiamiento Externo	Gobierno	Gobierno	Gobierno	Gobierno	Gobierno y financiamiento externo
18) Control del presupuesto	Agencia y Gobierno	Agencia	Agencia	Agencia	Oficina contable o el tribunal	Agencia	Agencia	Agencia
19) Organización interna	Agencia	Agencia y Gobierno	Agencia	Agencia y gobierno	Agencia	Agencia y Gobierno	Agencia	Agencia
20) Política de personal	Agencia	Agencia	Agencia	Agencia	Agencia y Gobierno	Agencia	Agencia	Agencia
Competencia para regular	0.25	0.25	0.25	0.25	1.00	1.00	0.25	1.00
21) Competente para regular	Agencia y Gobierno	Agencia y Gobierno	Agencia y Gobierno	Agencia y Gobierno	Sólo la Agencia	Sólo la Agencia	Agencia y Gobierno	Sólo la Agencia

Fuente: elaboración propia

Anexo 5: Comparativo Internacional CRE

	CRE MEX (1993)	OFGEM UK (2001)	OSINERGMIN PERU (1996)	AER AUSTRALIA (2002)	FERC EUA (2001)	ANEEL BRASIL (2002)
Índice de independencia	0.53	0.57	0.58	0.60	0.62	0.66
Estatus del titular	0.50	0.49	0.56	0.38	0.48	0.64
1) Periodo en el cargo	5 años	5 años	Menos de 4 años	Indefinido	5 años	4 años
2) Quién lo nombra	Ejecutivo	Uno o dos secretarios	La Junta Administrativa	Ejecutivo	Ejecutivo	Ejecutivo/ Legislativo
3) Despidos	No por políticas	No existe disposición.	No por políticas	A discreción de quien lo nombra	A discreción de quien lo nombra	No por políticas
4) Otros cargos	No	Solo con permiso del ejecutivo	No	No	No	No
5) Renovación	Sí, una vez	Sí, una vez	Sí, una vez	No	No	No
6) Requisito de independencia	No	Si	No	No	No	No
Estatus de la junta directiva	0.50	0.26	0.40	0.38	0.56	0.47
7) Periodo en el cargo	5 años	Menos de 4 años	Menos de 4 años	Indefinido	5 años	4 años
8) Quién la nombra	Ejecutivo	El jefe de agencia	Uno o dos secretarios	Ejecutivo	Ejecutivo	Ejecutivo/ Legislativo
9) Despidos	No por políticas	No existe disposición.	No por políticas	No	Ejecutivo/ Legislativo	No por políticas
10) Otros cargos	No	No existe disposición.	No	No	No	No
11) Renovación	Sí, una vez	Sí, más de una vez	Sí, una vez	No	No	Sí más de una vez
12) Requisito de independencia	No	No	No	No	No	No
Relación con el gobierno y el parlamento	0.84	0.84	0.58	0.50	0.58	0.50
13) Independencia formal	Sí	Si	No	No	Si	No
14) Obligaciones con el gobierno	Ninguna	Reporte informativo	Reporte para aprobación	Reporte para aprobación	La agencia es totalmente responsable	Agencia totalmente responsable
15) Obligaciones con el parlamento	Reporte informativo	Reporte informativo	Ninguna	Reporte informativo	Ninguna	Ninguna
16) Anulación de las decisiones de la agencia	Un organismo especializado	Nadie	Nadie	Nadie	El gobierno, con requisitos	Nadie
Autonomía financiera y organizacional	0.58	1.00	0.63	1.00	0.75	0.71
17) Origen del presupuesto	Gobierno	Gobierno	Gobierno	Externo	Gobierno	Gobierno/ Externo
18) Control del presupuesto	Agencia y Gobierno	Financiamiento externo	Agencia y Gobierno	Agencia	Agencia	Agencia/ Gobierno
19) Organización interna	Agencia	La Agencia	Agencia y Gobierno	Agencia	Agencia	Agencia
20) Política de personal	Agencia	La Agencia	Gobierno	Agencia	Agencia	Agencia
Competencia para regular	0.25	0.25	0.75	0.75	0.75	1.00

Fuente: elaboración propia.

Anexo 6

COMPARATIVO ÍNDICE GILARDI COFETEL



Dimensión	Indicador	1996	2006	Diferencias
A) Estatus del Jefe de Gerencia	1) Periodo en el cargo	0	0.4	En el 2006 se establece un periodo en el cargo de 4 años
	2) Quién lo nombra	0.25	1	En el 1996 el Presidente de la COFETEL era electo por el Presidente de la República
	3) Despido	0.33	0.33	
	4) Otras oficinas	0	1	En el 2006 se establece que el Presidente no puede ocupar otros cargos.
	5) Renovación	0	0	
	6) Requisito de Independencia	0	0	
B) Estatus de la Junta Directiva	7) Periodo en el cargo	0	0.8	En el 2006 se establece un periodo en el cargo de 8 años
	8) Quién lo nombra	0.25	0.25	
	9) Despidos	0.33	0.67	En el 2006 se establecen las causas de remoción del cargo
	10) Otras oficinas	0	1	En el 2006 se establece que los Comisionados no pueden ocupar otros cargos.
	11) Renovación	0	0.5	En el 1996 el Decreto disponía que el nombramiento de los comisionados fuera renovable más de una vez, a diferencia del 2006 que es solo una vez.
	12) Requisito de Independencia	0	0	
C) Relación con el gobierno y parlamento	13) Independencia Formal	1	1	
	14) Obligaciones con el Gobierno	0	1	En el 2006 se otorgó la facultad a la Comisión de expedir y publicar un informe anual sobre el desempeño de sus funciones
	15) Obligaciones con el Parlamento	1	1	
	16) Anulación de las decisiones de la Agencia	1	0.33	El Tribunal fiscal pueden anular las decisiones de la COFETEL; así como, los recursos de revisión que se interponen contra actos de la COFETEL son resueltos por el Secretario de Comunicaciones y Transportes
D) Autonomía Financiera y Organizativa	17) Origen del presupuesto	0	0	
	18) Control de Presupuesto	0.33	1	En el 2006 se dio facultad a la agencia para formular anualmente el presupuesto de la COFETEL y proponerlo directamente a la SHCP, a diferencia del 1996 que era a través de la SCT.
	19) Organización interna	0.5	0.5	
	20) Política de personal	0.5	1	En el 2006 se otorgan facultades a la COFETEL para encargarse de la política del personal
E) Competencias Reguladoras	21) Competente para regular	0.25	0.25	
Índice de independencia		0.31	0.54	

Fuente: elaboración propia

Anexo 7

COMPARATIVO ÍNDICE GILARDI CRE



Dimensión	Indicador	1995	2008	Diferencias
A) Estatus del Jefe de Gerencia	1) Periodo en el cargo	0.6	0.6	
	2) Quién lo nombra	0.25	0.25	
	3) Despido	0.67	0.67	
	4) Otras oficinas	1	1	
	5) Renovación	0	0.5	En el Artículo 6 de la Ley de la CRE de 1995 sólo se menciona que los periodos eran renovables en comparación con la Reforma de 2008 que se especifica que existe posibilidad de ser renombrado por única ocasión por un período igual.
	6) Requisito de Independencia	0	0	
B) Estatus de la Junta Directiva	7) Periodo en el cargo	0.6	0.6	
	8) Quién lo nombra	0.25	0.25	
	9) Despidos	0.67	0.67	
	10) Otras oficinas	1	1	
	11) Renovación	0	0.5	En el Artículo 6 de la Ley de la CRE de 1995 sólo se menciona que los periodos eran renovables en comparación con la Reforma de 2008 que se especifica que existe posibilidad de ser renombrado por única ocasión por un período igual.
	12) Requisito de Independencia	0	0	
C) Relación con el gobierno y parlamento	13) Independencia Formal	0	1	En el artículo 1 de la Ley de la CRE de 1995 sólo mencionaba que la CRE gozaba de autonomía técnica y operativa, y con la Reforma se fortaleció a la Comisión en cuanto a su autonomía de gestión y de decisión.
	14) Obligaciones con el Gobierno	1	1	
	15) Obligaciones con el Parlamento	1	0.67	En el Artículo 7 de la Ley de la CRE de 1995 sólo se menciona que se el Presidente de la Comisión tiene la facultad de publicar un informe sobre el desempeño de las funciones de la Comisión, sin embargo, con la Reforma de 2008, se especifica que el informe deberá ser enviado al Congreso de la Unión.
	16) Anulación de las decisiones de la Agencia	1	1	
D) Autonomía Financiera y Organizativa	17) Origen del presupuesto	0	0	
	18) Control de Presupuesto	0.33	0.33	
	19) Organización interna	1	1	
E) Competencias Reguladoras	20) Política de personal	1	1	
	21) Competente para regular	0.25	0.25	
Índice de independencia		0.48	0.55	

Fuente: elaboración propia



COMISIÓN FEDERAL DE MEJORA REGULATORIA

Bld. Adolfo López Mateos # 3025, piso 8
Col. San Jerónimo Aculco
Del. Magdalena Contreras
C.P. 10400, México, D.F.

Teléfono: 5629.9500 ext. 22602
Fax: 5629.9687
Correo: cofemer@cofemer.gob.mx
Página de Internet: www.cofemer.gob.mx