

¿Qué comprende los conceptos de buena gobernanza y buena regulación?

La agenda de la calidad regulatoria y su avance en el Perú

Jean Paul Calle Casusol Lunes, 10 de Julio de 2017

|  809

El autor analiza la implementación de las recomendaciones de la OCDE, a través de las cuales se persigue asegurar un buen desempeño de las industrias y de las actividades sociales de regulación. En ese sentido, señala que el Poder Ejecutivo ha emitido decretos legislativos con la finalidad de instaurar una política regulatoria, asimismo, algunas entidades públicas ya vienen adoptando iniciativas para mejorar la calidad de sus regulaciones. Sin embargo, sostiene que esto no es suficiente y se debe fortalecer el paso inicial que se ha dado.



“Buena gobernanza” y “buena regulación” son, en la actualidad, dos de los conceptos clave que constituyen la base de los programas de calidad regulatoria, que han sido desarrollados e implementados entre los países “bien gobernados” -agrupados en la OCDE¹-, para contribuir a su crecimiento económico y a una mejor calidad de vida de sus ciudadanos, así como para fortalecer el imperio de la ley².

Estos conceptos ciertamente no constituyen un fin en sí mismo. Un buen esquema de gobernanza institucional sumado a la implementación de una buena práctica regulatoria, deben ser utilizados, ante todo, para asegurar un buen desempeño de las industrias y de las actividades sociales que son materia de regulación o supervisión. Es por ello que, con la finalidad de que la regulación impacte de manera positiva en el desarrollo económico y social, la OCDE ha venido recomendando a nivel internacional, que las entidades públicas estén equipadas:

1. Con una buena gobernanza, en términos de (i) rendición de cuentas y transparencia, (ii) buen relacionamiento con los stakeholders (ciudadanos, empresas, usuarios, Estado), (iii) buena organización interna y presupuesto adecuado, (iv) mecanismos de evaluación de desempeño y (v) autonomía donde sea necesario; y
2. Con un *"toolkit"* de calidad regulatoria, constituido por herramientas tales como (i) el análisis de impacto regulatorio (RIA), (ii) la simplificación administrativa; (iii) la consulta pública y el relacionamiento transparente con los stakeholders, (iv) los mecanismos de inspección y enforcement con un enfoque preventivo y de gestión de riesgos, y (v) los indicadores para la evaluación del desempeño regulatorio. Ello, a fin de asegurar la mejora continua de las diferentes etapas del ciclo normativo: desde el diseño y la elaboración de las normas, pasando por su implementación y cumplimiento, hasta su revisión y evaluación ex post.

Para el logro de estos objetivos, los países deberían implementar, para los tres niveles de gobierno, una política que promueva la calidad regulatoria, instituciones que se encarguen de su supervisión, así como herramientas de calidad regulatoria, a fin de contribuir a la "mejora continua" de la regulación estatal; garantizando de esta forma, que las normas que sean elaboradas tengan base empírica sólida; sean simples, claras y fáciles de entender; sean efectivas para resolver los problemas de política pública, y no impongan costos innecesarios; sean coherentes con el marco normativo; cuenten con el respaldo de los stakeholders, y su efectividad y eficiencia sean evaluadas periódicamente, tal como se desprende claramente de las Recomendaciones de la OCDE sobre Política y Gobernanza Regulatoria (*"Recommendation of the Council on Regulatory Policy and Governance"*) de 2012.

¿Qué agenda tenemos en el país y cuál ha sido su desarrollo? En primer lugar, cabe indicar que el interés por una agenda institucional y sistemática de la calidad regulatoria, tiene su origen en el Estudio de la Política Regulatoria de Perú (*"Regulatory Policy in Peru: Assembling the Framework for Regulatory Quality"*), publicado en julio del 2016, el cual recoge las recomendaciones que nos hace la OCDE para mejorar y/o implementar en el país, el análisis ex ante de impacto regulatorio y la evaluación ex post de las regulaciones, las políticas en materia de

simplificación administrativa, inspecciones y enforcement, consulta pública, transparencia y rendición de cuentas. Asimismo, se ha recomendado introducir la calidad regulatoria en los gobiernos locales y regionales, así como fortalecer la gobernanza de los Organismos Reguladores (Osiptel, Ositran, Osinergmin y Sunass).

Este interés del gobierno también se ha expresado a través de las diversas normas que ha dictado en materia de simplificación administrativa y las iniciativas que se han venido adoptado en el plano institucional. Así, por ejemplo, cabe destacar el Decreto Legislativo N° 1310 dictado a finales del año pasado, el cual establece que las entidades del Poder Ejecutivo deben realizar un Análisis de Calidad Regulatoria (ACR) de todas las disposiciones normativas de alcance general, y las que reglamenten trámites creados por ley, a fin de identificar, reducir y/o eliminar los procedimientos administrativos que resulten innecesarios, injustificados, desproporcionados, redundantes o no se encuentren adecuados a la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (LPAG) o a las normas con rango de ley que les sirven de sustento.

En tal sentido, se ha dispuesto que este ACR debe hacerse acorde con los principios de costo-beneficio, necesidad, efectividad y proporcionalidad, y deberá remitirse a la Comisión Multisectorial de Calidad Regulatoria, liderada por la Presidencia del Consejo de Ministros y que estará integrada por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y el Ministerio de Economía y Finanzas; siendo que esta Comisión desempeñará el rol de "*oversight body*", encargado de validar el ACR que elaboren las entidades del Poder Ejecutivo, así como de ratificar la disposición normativa propuesta.

También cabe mencionar el Decreto Legislativo N° 1272, el cual modificó la LPAG, introduciendo la actividad administrativa de fiscalización, la misma que debe efectuarse bajo un enfoque de cumplimiento normativo, de prevención del riesgo y de gestión del riesgo, por mandato expreso de la norma. A ello se suma la existencia de los Decretos Legislativos N° 1246 y 1256 dictados en materia de simplificación administrativa y de eliminación de barreras burocráticas.

Por el lado institucional, se debe mencionar las iniciativas que han venido adoptando algunas entidades públicas para mejorar la calidad de sus regulaciones, en línea con las recomendaciones de la OCDE, incluso en algunos casos antes de que el gobierno emitiera el Decreto Legislativo N° 1310. Así, se puede mencionar el caso de los Organismos Reguladores, comenzando con Osinergmin que aprobó su Guía Metodológica para la realización de Análisis de Impacto Regulatorio, en abril de 2016; continuando con Ositran que conformó su Comité de Mejora Regulatoria en agosto de 2016 y aprobó su Política para asegurar y garantizar la adopción de

regulaciones de alta calidad, basadas en evidencia, en octubre del mismo año. Finalmente, se encuentra Osiptel que publicó para comentarios sus Lineamientos de Calidad Regulatoria, en enero de 2017.

En el nivel ministerial, cabe destacar el caso del Ministerio de la Producción que ha creado su Oficina General de Evaluación de Impacto y Estudios Económicos, mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE. Le sigue la Presidencia del Consejo de Ministros con su Subsecretaría de Simplificación y Análisis Regulatorio, creada a través de Decreto Supremo N° 022-2017-PCM, y el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos que acaba de crear su Dirección General de Desarrollo Normativo y Calidad Regulatoria, a través del Decreto Supremo N° 013-2017-JUS.

Aunque en un ámbito distinto, también resulta relevante mencionar el Plan de Acción para la Implementación de las Recomendaciones de la Evaluación de Desempeño Ambiental elaborada por la OCDE – CEPAL, aprobado por el Ministerio del Ambiente a través de la Resolución Suprema N° 04-2016-MINAM, en el cual se incorporan, entre varios ejes estratégicos, aspectos vinculados a la calidad regulatoria, tales como la mejora de los mecanismos de participación ciudadana, la necesidad de trabajar en una metodología institucional para el análisis costo/beneficio ex post de instrumentos regulatorios, así como en lineamientos para realizar la fiscalización ambiental con un enfoque de prevención y gestión de riesgos.

De esta forma, se puede afirmar que ya se ha iniciado, con mayor claridad en el ámbito del Poder Ejecutivo, el proceso de implementación de la calidad regulatoria, a través de la instauración de una política regulatoria (contenida principalmente en el Decreto Legislativo N° 1310), de una institución de supervisión de la calidad regulatoria (constituida por la Comisión Multisectorial de Calidad Regulatoria) y de herramientas de gestión regulatoria (el ACR y el enforcement bajo el enfoque de gestión de riesgos), con lo cual se busca alinear al Perú a las mejores prácticas regulatorias recomendadas por la OCDE.

Lo anterior, sin embargo, no es suficiente. Tal como ha sido diseñado el Decreto Legislativo N° 1310, no parece claro que contenga el sistema RIA que ha recomendado la OCDE. Asimismo, no se ha incorporado otros elementos básicos de todo sistema RIA: definición del problema de política pública y de los objetivos a alcanzar, la identificación de alternativas a la regulación estatal, el método de evaluación de impactos (análisis costo – beneficio, análisis costo efectividad o análisis del costo estándar), y si el análisis comprenderá posibles efectos en la economía, la sociedad, el medio ambiente o en la competencia. Tampoco contempla la evaluación

de las estrategias de “compliance”, así como el uso de la consulta pública para recabar el aporte de los ciudadanos, empresas y otros stakeholders relevantes, entre otros aspectos. Menos se advierte la contribución del ACR a la mejora del ciclo de gobernanza regulatoria, habida cuenta que, si bien este análisis se habría diseñado como una herramienta para fomentar la simplificación administrativa, no existe un link claro con otro de los elementos básicos de ese ciclo: la fiscalización.

Ciertamente aún falta reglamentar el Decreto Legislativo N° 1310, así como elaborar los lineamientos, directivas o manuales, a fin de definir la metodología de análisis a ser utilizada. También falta clarificar los criterios operativos para que las entidades públicas sepan cómo realizar la fiscalización bajo el enfoque de gestión de riesgos.

La agenda de la calidad regulatoria ya es una realidad en nuestro país. No obstante, es necesario fortalecer el paso inicial que se ha dado, para lo cual no debe perderse de vista que las recomendaciones efectuadas en el marco del Estudio de la Política Regulatoria de Perú constituyen estándares de “buena gobernanza” y “buen regulación”, que la OCDE recomienda a nivel internacional y que se encuentran contenidas, en las Recomendaciones sobre Política y Gobernanza Regulatoria de 2012. Este documento, a su vez, tiene como sustento una serie de estudios difundidos por dicha organización internacional desde el año 1995. De ahí que sea necesario que se revise el conjunto de estándares, buenas prácticas y recomendaciones en materia regulatoria que ha venido efectuando la OCDE, a nivel internacional, a fin de asegurar una correcta implementación de la reforma.

(*) Jean Paul Calle es Director Ejecutivo de Smart Regulation Peru.

¹Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos u OECD por sus siglas en inglés.

²Ver Malyshev, Nick A (2006): “Regulatory Policy: OECD Experience and Evidence”, *Oxford Review of Economic Policy* 22(2), pp. 274-299.