



Revisiones de la OCDE sobre reforma regulatoria

Política Regulatoria en el Perú

UNIENDO EL MARCO PARA LA CALIDAD REGULATORIA

INSPECCIONES · REGULADORES
SUPERVISIÓN · CRECIMIENTO
ACERVO  CONSULTA
MINISTROS · AUTONOMÍA
SIMPLIFICACIÓN · EVALUACIÓN

Revisiones de la OCDE sobre reforma regulatoria

Política Regulatoria en el Perú

UNIENDO EL MARCO PARA LA CALIDAD
REGULATORIA

Tanto este documento, así como cualquier dato y cualquier mapa que se incluya en él, se entenderán sin perjuicio respecto al estatus o la soberanía de cualquier territorio, a la delimitación de fronteras y límites internacionales, ni al nombre de cualquier territorio, ciudad o área.

Por favor, cite esta publicación de la siguiente manera:

OCDE (2018), *Política Regulatoria en el Perú: Uniendo el Marco para la Calidad Regulatoria*, Revisiones de la OCDE sobre reforma regulatoria, Éditions OCDE, París.
<http://dx.doi.org/10.1787/9789264279001-es>

ISBN 978-92-64-27899-8 (impresa)
ISBN 978-92-64-27900-1 (PDF)

Serie: Revisiones de la OCDE sobre reforma regulatoria
ISSN 1990-0511 (impresa)
ISSN 1990-0503 (en línea)

Los datos estadísticos para Israel son suministrados por y bajo la responsabilidad de las autoridades israelíes competentes. El uso de estos datos por la OCDE es sin perjuicio del estatuto de los Altos del Golán, Jerusalén Este y los asentamientos israelíes en Cisjordania bajo los términos del derecho internacional.

Fotografías: © Jeffrey Fisher.

Las erratas de las publicaciones de la OCDE se encuentran en línea en: www.oecd.org/about/publishing/corrigenda.htm.

© OCDE 2018

La OCDE no garantiza la exacta precisión de esta traducción y no se hace de ninguna manera responsable de cualquier consecuencia por su uso o interpretación.

Usted puede copiar, descargar o imprimir los contenidos de la OCDE para su propio uso y puede incluir extractos de publicaciones, bases de datos y productos de multimedia en sus propios documentos, presentaciones, blogs, sitios web y materiales docentes, siempre y cuando se dé el adecuado reconocimiento a la fuente y al propietario del copyright. Toda solicitud para uso público o comercial y derechos de traducción deberá dirigirse a rights@oecd.org. Las solicitudes de permisos para fotocopiar partes de este material con fines comerciales o de uso público deben dirigirse al Copyright Clearance Center (CCC) en info@copyright.com o al Centre français d'exploitation du droit de copie (CFC) en contact@cfcopies.com.

Prólogo

Durante las dos últimas décadas, Perú ha experimentado un progreso extraordinario. La introducción de reformas macroeconómicas y programas sociales más eficaces en las décadas de 1990 y 2000 detonó mejoras importantes en materia de crecimiento económico, bienestar y reducción de la pobreza. Para continuar con esa trayectoria, Perú convirtió a la política regulatoria en un elemento decisivo de su estrategia de desarrollo y solicitó el apoyo de la OCDE para mejorar sus políticas actuales y adoptar las mejores prácticas internacionales de calidad regulatoria.

El *Estudio de la OCDE sobre la política regulatoria del Perú* evalúa las políticas, instituciones y herramientas empleadas por el gobierno peruano para diseñar, implementar y aplicar regulaciones de alta calidad. Éstas incluyen políticas de simplificación administrativa, evaluación *ex ante* y *ex post* de la normatividad, prácticas de consulta pública y la gobernanza de los órganos reguladores independientes. El *Estudio* ofrece recomendaciones de política pública basadas en las mejores prácticas internacionales y la evaluación por expertos para fortalecer la capacidad del gobierno para gestionar la política regulatoria.

Perú cuenta con muchos elementos de política regulatoria acertada. Por ejemplo, los organismos y ministerios tienen la obligación de realizar un análisis de la relación costo/beneficio para conjuntos específicos de anteproyectos de regulación y poner a disposición del público esas versiones. Un amplio programa de simplificación administrativa abarca los niveles de gobierno central y subnacional. Sin embargo, Perú aún enfrenta muchas dificultades para crear un marco regulatorio general de alta calidad. Para resolver esas dificultades, el *Estudio* recomienda varios pasos, incluso el de instituir una política de calidad regulatoria para agrupar e impulsar los elementos ya existentes, crear un órgano de fiscalización, establecer un sistema de evaluación de impacto regulatorio, y medir y reducir las cargas administrativas de los trámites.

Los datos e información para el estudio se recabaron a partir de cuestionarios minuciosos que el gobierno de Perú contestó en mayo de 2015, reuniones y entrevistas realizadas ese mismo año con determinadas agencias gubernamentales, gobiernos locales y otros interesados peruanos; así como de otras fuentes a disposición del público. La información que presenta el *Estudio* refleja la situación a mayo de 2016.

Este *Estudio* se llevó a cabo como parte del Programa País de la OCDE con Perú. El Programa posibilita compartir las normas y buenas prácticas de la OCDE con las autoridades peruana, sugiere prioridades para una reforma futura y permite que Perú aprenda de la experiencia de los países de la OCDE. El *Estudio de la OCDE sobre la política regulatoria del Perú* fue preparado por la Dirección de Gobernanza Pública y Desarrollo Territorial de la OCDE, auspiciado por el Comité de Política Regulatoria de la OCDE.

La metodología del estudio aprovecha dos décadas de aprendizaje entre homólogos que se refleja en la *Recomendación del Consejo de la OCDE sobre política y gobernanza regulatorias*, el primer instrumento internacional para abordar la política regulatoria, gestión y gobernanza como una actividad de gobierno integral. La *Recomendación* identifica las medidas que los gobiernos pueden y deben tomar para implementar una reforma regulatoria sistémica.

Agradecimientos

Los estudios de los países sobre reforma regulatoria son coordinados por la Dirección de Gobernanza Pública y Desarrollo Territorial, bajo la responsabilidad de Rolf Alter; y son realizados por la División de Política Regulatoria, dirigida por Nick Malyshev.

El estudio no hubiera sido posible sin el apoyo del gobierno del Perú. El Secretariado de la OCDE agradece al Dr. Alonso Segura Vasi, a la sazón Ministro de Economía y Finanzas del Perú. El equipo del estudio agradece en particular a Javier Roca, entonces Director General de Asuntos de Economía Internacional, Competencia y Productividad del Ministerio de Economía y Finanzas, así como a su equipo, entre los que cabe mencionar a José La Rosa, Franco Maldonado, Tommy Deza y Karen Trujillo por su excepcional apoyo para recabar datos e información, organizar las misiones de investigación del equipo y proporcionar opiniones y comentarios a lo largo del estudio.

También se recibieron contribuciones valiosas de funcionarios del gobierno central, incluido el Ministerio de Economía y Finanzas, Presidencia del Consejo de Ministros, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Ministerio de Transportes y Comunicaciones, Ministerio de Salud, Ministerio del Ambiente, Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI); de organismos reguladores e inspecciones, incluso la Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento (SUNASS), Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (OSIPTEL), Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (OSINERGMIN), Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público (OSITRAN), Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT), Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (SBS) y la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL); de los gobiernos locales de las municipalidades de Arequipa y Trujillo; de representantes del Congreso, así como de representantes de diversas asociaciones civiles y empresariales, universidades y grupos de expertos del Perú.

Este informe incluye las aportaciones y comentarios de colegas de los países miembros del Comité de Política Regulatoria de la OCDE, que participaron activamente en las misiones de investigación en Perú e hicieron contribuciones fundamentales a lo largo del estudio: Tony Simovski, quien entonces era Subdirector Ejecutivo en Funciones, Oficina de Regulación de Mejores Prácticas (OBPR), Departamento del Primer Ministro y del Consejo de Ministros, Australia; Nathan Frey, quien fungía como Asesor Sénior, Oficina de Información y Asuntos Regulatorios (OIRA), Oficina de Gestión y Presupuesto, Estados Unidos; y Eduardo Romero Fong, quien entonces era Coordinador General de las Evaluaciones de Impacto Regulatorio, Comisión Federal de Mejora Regulatoria (COFEMER), México.

El proyecto fue dirigido por Manuel Gerardo Flores, Economista Sénior de la División de Política Regulatoria de la OCDE. Los siguientes miembros del equipo asumieron la responsabilidad primordial de diferentes secciones del *Estudio*: Manuel

Gerardo Flores, Javier Illescas (experto externo) y Juan José Martínez (experto externo) del capítulo 1; Andrés Blancas, Alberto Morales y Manuel Gerardo Flores, de la División de Política Regulatoria de la OCDE, de los capítulos 2, 4, 6 y 7; y Jorge Velázquez (experto externo) y Manuel Gerardo Flores de los capítulos 3 y 5. Delia Vázquez, Itzel de Haro, Adriana García y Mónica Alcalá de la División de Política Regulatoria de la OCDE; Carolina Agurto quien en ese momento realizaba sus prácticas profesionales en la División de Política Regulatoria de la OCDE; y Lubinda Velásquez (experta externa) contribuyeron de manera importante a lo largo del informe. Luiz de Mello, Celine Kaufmann y Andrea Uhrhammer aportaron comentarios para mejorar las versiones preliminares del informe. Deborah Barry-Roe y Mariama Diallo proporcionaron asistencia administrativa, y Jennifer Stein coordinó el proceso editorial.

Índice

Acrónimos y abreviaturas	11
Resumen ejecutivo	15
Evaluación y recomendaciones	19
Capítulo 1. Reformas estructurales y el contexto macroeconómico reciente de Perú	35
Perspectiva general de las reformas estructurales recientes en Perú	36
Perú ha tenido un sólido rendimiento macroeconómico durante la última década	43
El entorno económico exige un marco macroeconómico prudencial más sólido y eficaz que incluya reformas a nivel micro	49
Conclusiones	53
Notas	55
Bibliografía.....	58
Capítulo 2. Políticas e instituciones para la política regulatoria en Perú	61
Principal estructura y organización del gobierno en Perú	62
Políticas para la calidad regulatoria en Perú.....	69
Instituciones para la calidad regulatoria en Perú.....	73
Evaluación.....	79
Principales recomendaciones	80
Notas	84
Bibliografía.....	86
Capítulo 3. Evaluación ex ante de la regulación y la consulta pública en Perú	87
Descripción de las circunstancias y las prácticas actuales en Perú	88
Proceso de elaboración de normas en el Ejecutivo	89
El proceso legislativo	92
Evaluación comparativa	93
Evaluación.....	99
Principales recomendaciones	100
Notas	105
Bibliografía	107
Capítulo 4. Gestión del acervo legislativo y políticas de simplificación administrativa en Perú	109
Acervo legislativo	110
Trámites en Perú.....	112
Estrategia de simplificación administrativa.....	115
Programa de Incentivos a la Mejora de la Gestión Municipal	120
Gobierno electrónico en Perú	121
Medición de las cargas administrativas.....	122

Evaluación <i>ex post</i>	124
Evaluación.....	126
Principales recomendaciones	129
Notas	134
Bibliografía.....	135
Capítulo 5. Cumplimiento y aplicación de las normativas en Perú	137
Marco jurídico e institucional.....	138
Capacidades para emprender fiscalizaciones	141
Capacidades para realizar las fiscalizaciones.....	143
Herramientas y prácticas	143
Evaluación.....	151
Principales recomendaciones	152
Notas	154
Bibliografía.....	155
Capítulo 6. Gobernanza regulatoria multinivel en Perú	157
Facultades legales de los gobiernos locales y regionales para regular	158
La interfaz reguladora entre los niveles central y subnacional de gobierno.....	161
Política regulatoria y herramientas a nivel subnacional en Perú	164
Caso práctico: municipalidad de Arequipa	166
Caso práctico: Municipalidad de Trujillo.....	170
Evaluación.....	173
Principales recomendaciones	174
Notas	176
Bibliografía	177
Capítulo 7. La gobernanza de los organismos reguladores en Perú	179
Introducción	180
Organismos reguladores en Perú: instituciones y funciones	180
Marco normativo general de los organismos reguladores.....	182
Principios de la OCDE sobre la Gobernanza de los Organismos Reguladores de la Economía y su aplicación en Perú.....	184
Evaluación <i>ex ante</i> y evaluación <i>ex post</i>	199
Evaluación.....	200
Principales recomendaciones	203
Notas	204
Bibliografía.....	205

Cuadros

3.1. La jerarquía de las regulaciones en Perú.....	89
4.1. Centro MAC Lima Norte	120
4.2. Procedimiento para declarar una barrera burocrática.....	126
5.1. Clasificación de las inspectorías evaluadas como parte de este informe	140
6.1. Metas relacionadas con la política regulatoria en el Programa de Incentivos a la Mejora de la Gestión Municipal.....	164

Gráficas

1.1. Rendimiento macroeconómico del Perú	44
1.2. Tendencias del PIB y crecimiento del PIB en el Perú	45
1.3. Las condiciones externas que influyen en Perú	46
1.4. Inversión extranjera directa (IED) en Perú	46
1.5. Deuda fiscal y endeudamiento público en Perú, 1990-2014	48
1.6. Acceso al crédito y costo del financiamiento en Perú (2013)	50
1.7. Eficiencia de Perú en el Sistema bancario	51
1.8. Recaudación tributaria como % del PIB, 2013	52
1.9. Efecto de los impuestos y transferencias sobre la distribución del ingreso	53
2.1. Estructura del gobierno peruano	64
2.2. Estructura del poder ejecutivo del Estado peruano	64
2.3. Adopción de una política explícita de gobierno completo para la calidad regulatoria	81
2.4. Ubicación de los órganos de supervisión	83
6.1. Competencias legales exclusivas por nivel de gobierno en Perú	160
6.2. Competencias legales compartidas entre los niveles de gobierno en Perú	160
6.3. Organigrama actual de la Provincia Municipal de Arequipa	168
6.4. Organigrama actual de la Provincia Municipal de Trujillo	172

Acrónimos y abreviaturas

ACB	Análisis de costo/beneficio
ADLP	Archivo Digital de la Legislación de Perú
ANC	Agenda Nacional de Competitividad
BCR	Banco Central de Reserva del Perú
BID	Banco Interamericano de Desarrollo
CCI	Consejo de Coordinación Intergubernamental
CCV	Comisión de Coordinación Viceministerial
CEBB	Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas
CNC	Consejo Nacional de Competitividad
COPRI	Comisión de Promoción de la Inversión Privada
CPP	Constitución Política del Perú
DGAECYP	Dirección General de Asuntos de Economía Internacional, Competencia y Productividad
DGDOJ	Dirección General de Desarrollo y Ordenamiento Jurídico
DSSA	Decreto Supremo Núm. 007-2011-PCM de Simplificación Administrativa
EIR	Evaluación de Impacto Regulatorio
GTUPA	Guía para la Aplicación de Texto Único de Procedimientos Administrativos
IED	Inversión Extranjera Directa
IHH	Índice de Herfindahl y Hirschman
INDECOPI	Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual
ITSE	TUPA para licencias de funcionamiento e Inspecciones Técnicas de Seguridad en Edificaciones
LFCE	Ley de Facilitación del Comercio Exterior
LMMGE	Ley Marco de Modernización de la Gestión del Estado
LMOR	Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos

LMPSI	Ley Marco para la Producción y Sistematización Legislativa
LOFMJDH	Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos
LOM	Ley Orgánica de Municipalidades
LOPE	Ley Orgánica del Poder Ejecutivo
LPAG	Ley del Procedimiento Administrativo General
MAC	Plataforma Mejor Atención al Ciudadano
MCE	Modelo de Costos Estándar
MEF	Ministerio de Economía y Finanzas
MINCETUR	Ministerio de Comercio Exterior y Turismo
MINJUS	Ministerio de Justicia y Derechos Humanos
MP	Ministro de la Producción
OCDE	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos
OEFA	Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental
OPD	Organismos Públicos Descentralizados
OPE	Organismos Públicos Especializados
OSINERGMIN	Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería
OSIPTEL	Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones
OSITRAN	Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público
PCM	Presidencia del Consejo de Ministros
PERUPETRO	Empresa Petrolera Nacional del Perú
PIB	Producto Interno Bruto
PIM	Programa de Incentivos a la Mejora de la Gestión Municipal
PNMGP	Política Nacional de Modernización de la Gestión Pública
PNSA	Plan Nacional de Simplificación Administrativa
PNUD	Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo
ROF12	Reglamento de Organización y Funciones de la Municipalidad Provincial de Trujillo
SBS	Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones

SGP	Secretaría de la Gestión Pública
SPIJ	Sistema Peruano de Información Jurídica
SUNAFIL	Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral
SUNASS	Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento
SUT	Sistema Único de Trámites
SUTRAN	Superintendencia de Transporte Terrestre de Personas, Carga y Mercancías
TIC	Tecnologías de la Información y la Comunicación
TUPA	Texto Único de Procedimientos Administrativos
USD	Dólar estadounidense
VUCE	Ventanilla Única de Comercio Exterior

Resumen ejecutivo

El rendimiento macroeconómico de Perú durante la última década ha sido excepcional. Desde la introducción de las reformas en la década de 1990, se han observado mejoras importantes en los rubros de crecimiento económico, bienestar y reducción de la pobreza. Sin embargo, para continuar por esta senda, Perú necesita una política regulatoria clara.

Principales conclusiones

- Perú carece de una política regulatoria de gobierno completo específica, aunque ya cuenta con muchos elementos que podrían ser parte de ella. Los programas y estrategias de política regulatoria están diseminados en los ministerios y agencia de gobierno, o entre las oficinas dentro de un determinado ministerio. Además, esa distribución carece de supervisión.
- Aunque Perú cuenta con algunos de los elementos básicos, carece de un sistema exhaustivo para evaluar los anteproyectos normativos y los reglamentos que están sujetos a modificaciones, para valorar si efectivamente proporcionan un beneficio positivo neto a la sociedad y si son congruentes con otras políticas gubernamentales.
- La Comisión de Coordinación Viceministerial (CCV) evalúa la calidad de los anteproyectos de normativas o sus modificaciones, pero solo las regulaciones de carácter multisectorial.
- Es difícil consultar acervos de leyes, normativas y trámites, y tampoco existe un registro único que los concentre; eso genera incertidumbre a los ciudadanos y las empresas en cuanto a las obligaciones jurídicas que deben cumplir.
- Aunque se cuenta con una estrategia de simplificación administrativa, no hay una línea base que sirva de punto de referencia para medir las cargas administrativas, lo que puede dificultar la focalización de recursos y la comunicación de resultados.
- No existe una política general sobre cumplimiento y aplicación de las regulaciones en las agencias gubernamentales, tampoco hay manuales o directrices para efectuar las fiscalizaciones.
- Perú no ha formulado una política regulatoria para los gobiernos subnacionales y, por consiguiente, la coordinación entre el gobierno central y los subnacionales es limitada en cuanto a lograr un marco regulatorio nacional coherente y promover las buenas prácticas y herramientas regulatorias.
- Los órganos reguladores económicos en Perú gozan de gran independencia para ejercer el presupuesto y tomar decisiones; además, muestran prácticas de transparencia y rendición de cuentas más desarrolladas que las agencias del gobierno central. Aun así, siguen dependiendo del gobierno central para diversos

asuntos administrativos y de recursos humanos, su nivel de independencia requiere prácticas de rendición de cuentas más minuciosas y todavía no adoptan un proceso sistematizado para la evaluación de los anteproyectos normativos.

Principales recomendaciones

- Crear un órgano de supervisión que concentre la mayoría de las actividades y herramientas de política regulatoria, si no es que todas, que actualmente están repartidas entre diversos ministerios, agencias de gobiernos y oficinas.
- Emitir una declaración de principios sobre la política regulatoria con objetivos claros, e incluir esa declaración en una ley o en otro documento de cumplimiento obligatorio. Esa declaración debe contener todas las estrategias y herramientas específicas para realmente gestionar el ciclo completo de gobernanza regulatoria; desde la evaluación *ex ante* de los anteproyectos de regulación, incluso promover la regulación basada en evidencia, la consulta pública y la participación de los interesados, la simplificación administrativa y revisión del acervo legislativo, incluidas la evaluación *ex post*, las fiscalizaciones y aplicación de la ley, y la planeación prospectiva.
- Como parte del proceso de adoptar la evaluación de impacto regulatorio (EIR), también deben tomarse en cuenta algunos elementos:
 - ❖ Todos los anteproyectos normativos y las EIR deben estar disponibles durante 30 días mínimo, para que los consulte el público.
 - ❖ La consulta debe ser sistemática en las primeras etapas cuando se definen las opciones de política pública y se está elaborando una evaluación de impacto, y una vez que se haya escrito un anteproyecto normativo y una EIR preliminar.
 - ❖ Los comentarios del público también deben estar disponibles y las agencias de gobierno que emiten normativas deben rendir cuentas de su tratamiento.
- Crear un registro central para consultar en línea y en forma gratuita las leyes y otros instrumentos normativos, que esté completo y actualizado.
- Medir las cargas administrativas que generan los trámites y las obligaciones de información.
- Otorgar más independencia a la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas, incluso un esquema para un proceso decisorio y órgano rector más independientes, a fin de que cumpla con sus atribuciones con mayor eficacia.
- Incluir una política de fiscalizaciones y aplicación de las regulaciones como parte integral de la política regulatoria. Formular directrices generales relacionadas con los objetivos, por ejemplo, conducta ética y prevención de la corrupción, organización y planeación de fiscalizaciones, y transparencia.
- Al emitir la declaración de política regulatoria, incluir medidas formales de coordinación con los gobiernos subnacionales para promover un marco regulatorio nacional coherente, tales como conferencias para intercambiar prácticas, ventanillas de información y documentos rectores; y fomentar activamente la utilización de instrumentos normativos, como el análisis *ex ante* de

anteproyectos normativos, la consulta pública y la participación de los interesados.

- Fortalecer la gobernanza de los órganos reguladores económicos al revisar sus vínculos legales con el gobierno central para mejorar su toma de decisiones, al perfeccionar las políticas actuales para que los órganos reguladores sean más responsables ante el gobierno central, el Congreso y el público en general; y al introducir un sistema de evaluación de impacto *ex ante*.

Evaluación y recomendaciones

Para las políticas e instituciones de política regulatoria en Perú

Perú carece de una política regulatoria de gobierno integral expresada con claridad, aunque ya cuenta con muchos elementos que podrían ser parte de esa política.

El gobierno central de Perú cuenta con varias instituciones, así como con diversas políticas públicas, cuyo propósito es mejorar la calidad de las normativas¹. Por ejemplo, la Presidencia del Consejo de Ministros (PCM) se encarga de la política de modernización nacional que incluye la simplificación administrativa, con diversas estrategias permanentes, como la creación del Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) para los ministerios y agencias de gobierno de todos los niveles de gobierno. Además, el INDECOPI revisa los trámites, mediante la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas. El Ministerio de Justicia publicó un manual de técnica legislativa que brinda orientación a ministerios y agencias de gobierno sobre cómo redactar un texto legislativo desde un punto de vista jurídico cualitativo. Del mismo modo, todos los ministerios y agencias del gobierno central tienen la obligación jurídica de realizar un análisis de costo/beneficio para casi todos los anteproyectos normativos nuevos, aunque no existe ningún mecanismo que exija el cumplimiento de esa obligación. Se hallaron más ejemplos de políticas y prácticas dirigidas a promover y aumentar la calidad de la normativa.

Sin embargo, esos esfuerzos no están articulados en un solo instrumento de política pública, como una ley o programa. Ni existen instituciones que coordinen los distintos esfuerzos, ya sea un ministerio, comité u órgano especializado, que pudieran evaluar el desempeño, resultados y beneficios generales de su impacto individual. Más aún, el gobierno peruano no ha emitido una declaración de principios específica que reconozca los objetivos de una política regulatoria como un elemento de una estrategia de competitividad y gobernanza pública más amplia del gobierno; que podría ser el eje rector de todos los esfuerzos individuales. Por ende, el gobierno peruano no se beneficia plenamente de una política regulatoria de gobierno integral articulada.

Todos los trabajos y estrategias de políticas regulatorias están diseminados en los ministerios y agencias de gobierno, o entre varias oficinas dentro de un determinado ministerio. Además, la característica sobresaliente de esa distribución es la falta de supervisión

Tres ministerios concentran casi todas las funciones y actividades referentes a la política regulatoria: El Ministerio de Economía y Finanzas, la Presidencia del Consejo de Ministros y el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (MEF, PCM y MINJUS). En los dos primeros casos, las responsabilidades de la calidad regulatoria están diseminadas entre diversas oficinas, que incluyen el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI), la Comisión de Coordinación Viceministerial (CCV) y la Secretaría de la Gestión Pública, para el caso de la

Presidencia del Consejo de Ministros; y la Dirección General de Asuntos de Economía Internacional, Competencia y Productividad (DGAECYP), la Dirección General de Política de Inversión —entre otras— para el caso del MEF. Este mosaico de agencias de gobierno, oficinas y responsabilidades puede disuadir cualquier esfuerzo para definir y hacer cumplir una política regulatoria de gobierno integral articulada.

Además, dentro de sus propias responsabilidades, esas agencias de gobierno y oficinas tienen —en el mejor de los casos— capacidades limitadas para imponer las obligaciones de política regulatoria a los ministerios y agencias de gobierno que dictan y aplican la regulación y, en otros casos, no tienen capacidad en absoluto para exigir su cumplimiento. Por ejemplo, no se supervisa la obligación de preparar análisis de costo/beneficio *ex ante* para anteproyectos de normativa, y a menos que un anteproyecto sea aprobado por la CCV, lo que solo aplica a los casos de regulación multisectorial, el análisis no se realiza; e incluso, cuando el anteproyecto de normativa se discute en el seno de la CCV, tampoco se hace una evaluación adecuada de la calidad del análisis costo/beneficio *ex ante*.

La supervisión deficiente de la política regulatoria se debe a dos razones principales: i) un marco jurídico inadecuado o inexistente; es decir, no se han instituido funciones de supervisión, y ii) falta de capacidad en cuanto a recursos humanos y financieros. Por ende, los ministerios y otras entidades reguladoras tienen pocos incentivos para cumplir con sus obligaciones de calidad regulatoria.

Principales recomendaciones

- Perú debe pensar en emitir una declaración de principios sobre política regulatoria con objetivos explícitos, y considerar que ésta se incluya como parte de una ley o de otro documento jurídico de carácter vinculante. Esa declaración debe contener todas las estrategias y herramientas específicas para realmente gestionar el ciclo completo de gobernanza regulatoria; la evaluación *ex ante* de los anteproyectos normativos, incluso promover la regulación basada en evidencia; la consulta pública y la participación de los interesados, la simplificación administrativa y revisión del acervo legislativo, incluidas la evaluación *ex post*; la política sobre fiscalizaciones y aplicación de la ley, y la planeación prospectiva.
- Perú debe aspirar a establecer un órgano de supervisión que concentre la mayoría de las actividades y herramientas de política regulatoria, si no es que todas, que actualmente están repartidas entre diversos ministerios, agencias de gobierno y oficinas. Este órgano de supervisión debe tener personalidad jurídica y los recursos necesarios para ejecutar las actividades de manera activa, supervisar al mismo tiempo toda la política regulatoria, incluso competencia para devolver los anteproyectos de normativa con una valoración adecuada mediante la evaluación de impacto regulatorio (EIR), cuando no se cumpla con los criterios definidos.
- Como primer paso, Perú podría pensar en crear un consejo coordinador de política regulatoria, en el cual el Ministerio de Economía y Finanzas, la Presidencia del Consejo de Ministros y el Ministerio de Justicia funjan como consejeros permanentes, con suficiente competencia para ejercer una función de supervisión eficaz. Las responsabilidades y misión de cada uno de esos consejeros tendrían que definirse con claridad para el funcionamiento de ese consejo.

- Idealmente, la declaración de principios citada en el primer párrafo debe incluir la creación del órgano de supervisión, sus funciones y responsabilidades, y como estrategia provisional, la creación del consejo coordinador. En este informe se presentan prácticas que identifican métodos para implementar la rendición de cuentas, transparencia y coordinación; además, ayudan a identificar algunas lecciones que pueden orientar sobre cómo se traducen esos principios en la práctica.

Para la evaluación *ex ante* de la regulación y la consulta pública en Perú

Aunque Perú cuenta con algunos de los elementos básicos, carece de un sistema exhaustivo para la evaluación ex ante de los anteproyectos de normativos y los reglamentos que están sujetos a modificaciones, para valorar si brindan un beneficio positivo neto a la sociedad y si son congruentes con otras políticas gubernamentales.

Al redactar los anteproyectos de normativas, o las modificaciones preliminares a los existentes, los ministerios y agencias de gobierno tienen la obligación legal de preparar un análisis de costo/beneficio como una evaluación *ex ante*, para demostrar el beneficio neto de la propuesta. Del mismo modo, existen obligaciones legales para publicar los proyectos preliminares de regulación antes de su entrada en vigor, aunque no hay disposiciones que consideren las opiniones del público y modifiquen las versiones preliminares si fuera el caso. Además, existe el Manual de Técnica Legislativa, publicado por el MINJUS, que brinda orientación a ministerios y agencias de gobierno sobre cómo redactar un texto legislativo desde un punto de vista jurídico cualitativo. Sin embargo, no siempre se exige debidamente el cumplimiento de esas prácticas; y, por lo tanto, tampoco se revisa de manera sistemática si las normativas “cumplen con su propósito” y proporcionan un beneficio neto a la sociedad antes de que entren en vigor.

El MINJUS tiene como uno de sus objetivos evaluar la constitucionalidad y legalidad de las normas que sanciona la Comisión de Coordinación Viceministerial o que necesitan la aprobación del Consejo de Ministros o del presidente. Hasta ahora, cuando se preparan los análisis de costo/beneficio de los anteproyectos de normativas, el MEF ha asumido el liderazgo en su evaluación. Este papel ha sido más prominente en el caso de los anteproyectos de regulación que aprueba la CCV, aunque en otros casos de regulación sectorial, el MEF también emite un dictamen. De modo parecido, el Ministerio de Economía y Finanzas evalúa frecuentemente las políticas y anteproyectos de normativas mediante análisis comparativos y evaluaciones comparativas de las buenas prácticas internacionales. Esta especialización ha inducido la generación y acumulación de una masa crítica de capacidades y experiencia que debería aprovecharse al aplicar y aprobar una política regulatoria exhaustiva en Perú.

En los países de la OCDE, es normal que los ministerios de las carteras de finanzas, economía, o promoción de la competitividad de las empresas se concentren en su misión de “guardianes” para garantizar la calidad de las nuevas normas. De hecho, en 13 países de la OCDE los ministerios de finanzas, economía o las tesorerías fiscalizan el proceso de evaluación *ex ante* de los anteproyectos de regulación (OECD, 2015a). Este entorno institucional puede reflejar la necesidad de contar con un ministerio que pueda ejercer un “poder de persuasión” para garantizar el cumplimiento de la política regulatoria por parte de otras agencias gubernamentales.

La Comisión de Coordinación Viceministerial (CCV) es un mecanismo para evaluar la calidad de los anteproyectos de normativas o sus modificaciones, pero solo la regulación multisectorial se somete a este proceso.

En la práctica, el tratamiento de las normativas multisectoriales difiere mucho de las normativas que solo incluyen a un sector. La regulación multisectorial se somete a un proceso más riguroso de evaluación *ex ante*. En principio, los anteproyectos de normativa de todo tipo deben tener una evaluación de impacto *ex ante* adecuada. El proceso de redacción de nuevas normativas que implican a un solo sector lo lleva a cabo exclusivamente la agencia promotora y, la mayoría de las veces, no es supervisado en ninguna etapa de ese proceso por otra institución; por consiguiente, no queda claro si esas normativas cumplen cabalmente con los lineamientos de redacción legislativa publicados por el MINJUS, con el análisis de costo/beneficio que exigen algunas de las normativas, o con las obligaciones generales de publicación previa. Por lo tanto, este tipo de normativas puede dictarse sin considerar las opiniones de los interesados, y sin una evaluación de los posibles efectos que podrían imponer a la sociedad.

Por otra parte, los anteproyectos de normativas multisectorial deben ser analizados antes de que la Comisión de Coordinación Viceministerial (CCV) los apruebe y ponga en vigor, la que funge en cierta medida como un órgano de supervisión —sin tener un mandato para ello—; ya que a todos sus miembros (treinta y cinco viceministros) se les permite plantear problemas de fondo o calidad. Por lo tanto, la CCV desempeña un papel importante al promover la congruencia normativa entre las carteras de política pública y la coherencia con los objetivos generales de las políticas públicas. No obstante, el hecho de que los anteproyectos de normativa propuestos no se aprueben sino hasta que se resuelvan todos los problemas otorga un papel de veto de facto a cada uno de los viceministerios que participan en la CCV. Por ende, existe el riesgo de que la CCV pueda crear cuellos de botella en el proceso normativo, o que tal vez aparezcan estrategias de negociación con ventajas e inconvenientes negativos entre los viceministerios.

Principales recomendaciones

- Perú debe introducir un sistema de evaluación de impacto *ex ante*, es decir una Evaluación de Impacto Regulatorio, para los anteproyectos de normativas y los reglamentos que están sujetos a modificaciones, como parte de sus procesos administrativos. El sistema EIR exigiría que todas las agencias de gobierno que emiten normativas elaboren una evaluación de impacto regulatorio para ayudarlos en la formulación de nuevas normas. Podrían emplearse criterios de fijación de umbrales para definir la minuciosidad de los trabajos de evaluación en las normativas con la mayor repercusión.
- El órgano de supervisión antes sugerido debería tener un mandato claro para supervisar el proceso de elaboración de nuevas regulaciones y, en particular, para supervisar la calidad tanto de las EIR como de los anteproyectos de normativas. Como un primer paso y hasta que se haya creado ese órgano de supervisión, aprovechando además sus capacidades y especialización, el MEF debería tener autoridad dentro del Consejo Coordinador de Política Regulatoria para revisar todas las EIR, incluso competencia para pedir su mejora a los órganos que emiten las normativas. Eso implicaría dotar al MEF de los recursos humanos y técnicos necesarios, y de atribuciones jurídicas para realizar esa tarea; y poner en marcha un programa piloto que sirva de mecanismo de capacitación tanto para el MEF como para las agencias que emiten las normativas. El MEF también debería

elaborar los manuales y directrices técnicas de las EIR (por ejemplo, para formular los análisis de costo/beneficio).

- Como parte de esta función de supervisión del Consejo Coordinador de Política Regulatoria, al MINJUS se le debe conferir mandato para evaluar la constitucionalidad y legalidad de los anteproyectos de regulación, imponer la aplicación de los lineamientos de redacción legislativa y supervisar la calidad jurídica de todos los anteproyectos normativos. Por otra parte, dentro del Consejo Coordinador de Política Regulatoria y a través de la Secretaría de la Gestión Pública, a la Presidencia del Consejo de Ministros se le debe otorgar mandato para supervisar que todos los anteproyectos de regulación reflejen coordinación y coherencia con las políticas públicas a nivel nacional, que observen las directrices de simplificación administrativa, y que respeten los principios sobre la estructura y funcionamiento del gobierno.
- Como parte del proceso de adoptar la evaluación de impacto regulatorio (EIR), también deben tomarse en cuenta algunos elementos:
 - ❖ Todos los anteproyectos normativos y las EIR deben estar disponibles durante 30 días mínimo, para que los consulte el público.
 - ❖ La consulta debe ser sistemática en las primeras etapas cuando se definen las opciones de política pública y se está elaborando una evaluación de impacto, y una vez que se haya escrito un anteproyecto normativo y una EIR preliminar.
 - ❖ Los comentarios del público también deben estar disponibles y las agencias que emiten las normativas deben rendir cuentas de su tratamiento.
 - ❖ Debe crearse un sistema de planeación prospectiva para hacer que la formulación de nuevas normativas sea más transparente y previsible.
 - ❖ Como parte del proceso de EIR, se deben abordar debidamente las pruebas sobre el problema que se enfrenta, los objetivos y las opciones, al tiempo que se evalúan todos los efectos pertinentes, incluso las repercusiones sobre la competencia, el comercio y las pequeñas y medianas empresas (PyME).
 - ❖ La promoción del uso de enfoques basados en riesgos para las normativas y el cumplimiento. Perú también debería considerar la posibilidad de emitir directrices claras en cuanto al alcance de los comentarios de los funcionarios que participan en la Comisión de Coordinación Viceministerial, quienes deben limitarlos al ámbito de las competencias jurídicas del cargo que representan. Deben tomarse en cuenta otras formas de acuerdos de gobernanza para la Comisión de Coordinación Viceministerial, a fin de evitar el poder de veto que tiene actualmente cada uno de sus miembros.
- Una vez que se introduzca el Consejo Coordinador de Política Regulatoria o el órgano de supervisión, así como un sistema EIR incluso en fase experimental, la evaluación de impacto regulatorio debe ser parte de la evaluación de la Comisión de Coordinación Viceministerial. El análisis que deben realizar el MEF, la PCM y el MINJUS debe efectuarse antes de que el anteproyecto normativo pase a la Comisión de Coordinación Viceministerial, con un periodo adecuado para su realización. El dictamen emitido por el Consejo Coordinador de Política Regulatoria o el órgano de supervisión sobre el anteproyecto normativo y la EIR debe ser considerado como parte de la evaluación de la CCV.

Para la gestión del acervo legislativo y las políticas de simplificación administrativa en el Perú

Es difícil consultar acervos de leyes, normativas y trámites, y tampoco existe un registro único que los concentre; eso genera incertidumbre a los ciudadanos y las empresas en cuanto a las obligaciones legales que deben cumplir.

Los ciudadanos pueden encontrar en el portal electrónico del Congreso peruano una lista actualizada de las leyes primarias vigentes. Sin embargo, en el caso de otros instrumentos jurídicos, como los decretos supremos que expide el Poder Ejecutivo, así como otras normativas subordinadas, existe un repositorio, pero su consulta no es gratuita. EL Ministerio de Justicia y Derechos Humanos tiene el sitio web Sistema Peruano de Información Jurídica, que ofrece un servicio básico de consulta gratuita con una compilación de los instrumentos jurídicos más pertinentes; pero consultar toda la base de datos requiere el pago de una cuota.

Los ministerios y agencias de gobierno de todos los niveles de gobierno —central, regional y local— tienen la obligación de proporcionar información estandarizada impresa; y de informar, en sus sitios web, sobre los trámites que exige la ley a empresas y ciudadanos. Es frecuente encontrar en los sitios web de los ministerios, los Textos Únicos de Procedimientos Administrativos (TUPA), y la mayoría de las veces en copia impresa en las oficinas gubernamentales que atienden directamente al público. Sin embargo, a la fecha aún no se instituye un registro único para los TUPA, aunque hace poco se expidió un Decreto Legislativo que ordena la creación de un Sistema Único de Trámites (SUT), y que está poniéndose en marcha.

Es más, la Secretaría de la Gestión Pública, parte de la Presidencia del Consejo de Ministros, ha reconocido que carece de los recursos financieros y humanos para supervisar con eficacia los TUPA y obligar a los ministerios a respetar las directrices estipuladas para su elaboración y publicación. Por consiguiente, la calidad y el tipo de información de los TUPA entre los ministerios y agencias de gobierno varían.

La falta de un registro único con información de calidad sobre leyes e instrumentos normativos puede ser una fuente de incertidumbre para empresas y ciudadanos por igual. Esa incertidumbre puede ser aprovechada por los funcionarios públicos para su beneficio, en detrimento de la actividad empresarial y comercial; y puede afectar negativamente la experiencia y percepción de los ciudadanos en el uso de los servicios gubernamentales de atención directa al público.

Aunque existe una estrategia de simplificación administrativa, no hay una supervisión eficaz de su aplicación. Estos esfuerzos se ven socavados aún más porque el gobierno peruano carece de un punto de referencia para medir las cargas administrativas que emanan de los trámites y obligaciones de información para empresas y ciudadanos, lo que puede dificultar la focalización de recursos y la comunicación de resultados. Además, las estrategias para digitalizar los trámites y servicios de gobierno electrónico aún son incipientes y están en sus etapas preliminares de desarrollo.

La Secretaría de la Gestión Pública publicó una metodología sobre simplificación administrativa y procedimientos para el gobierno nacional, los gobiernos regionales y los locales, que ofrece instrucciones a los ministerios y agencias de los tres órdenes gubernamentales para eliminar el requisito de información, reducir los tiempos de

respuesta; así como otras estrategias cuyo objetivo es reducir las cargas de trámites y obligaciones de información para ciudadanos y empresas. Esto se aúna a la publicación de una estrategia nacional sobre modernización de la administración pública, un plan nacional de simplificación administrativa y una estrategia de ejecución. Sin embargo, las estrategias de ejecución y la evaluación de los resultados y efectos de la simplificación no se han aplicado. Parece que la Secretaría de la Gestión Pública no tiene los recursos financieros ni humanos para llevar a cabo esas actividades, y tampoco tiene un marco normativo para desempeñar una función de supervisión eficaz. La necesidad de subsanar estas deficiencias se vuelve más apremiante ante la publicación del decreto legislativo que ordena la creación del SUT.

Además, como no se ha hecho ninguna medición de las cargas administrativas de trámites para empresas y ciudadanos, no se cuenta con ninguna medición inicial. Esto limita la capacidad del gobierno peruano de dirigir los escasos recursos públicos a los trámites más engorrosos, y su aptitud para evaluar los beneficios de otras estrategias que puedan ser igual de eficaces para reducir las cargas, como aplicar el lenguaje ciudadano, mejorar la calidad de los documentos prototipo y formatos de presentación, así como la digitalización y otras estrategias de gobierno electrónico. También disminuye la capacidad del gobierno para comunicar con mayor eficacia los resultados de las estrategias de simplificación, lo que puede asegurar el apoyo continuo para este tipo de iniciativas y contribuir a eliminar la resistencia en los ministerios y agencias de gobierno.

Por último, no se ha puesto en marcha un programa para que los ciudadanos puedan hacer trámites y tener servicios públicos en línea, como parte de una estrategia de gobierno electrónico.

La Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas puede contribuir más para disminuir las cargas administrativas de los trámites y brindar seguridad jurídica

La Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas, parte del INDECOPI, tiene competencia jurídica para evaluar el marco regulatorio del Perú, que incluye el mandato de atender las denuncias del público sobre los trámites y obligaciones de información que no se limitan al marco jurídico, o que no se “justifican”. Si la denuncia es válida, la Comisión puede solicitar al ministerio u agencia de gobierno promovente del trámite que ya no exija información específica o que deje de exigir el trámite por completo. Después de un procedimiento administrativo y legal, esta petición puede llegar a ser de obligado cumplimiento. La Comisión también puede empezar investigaciones de la misma naturaleza por su cuenta. La Comisión puede realizar estas tareas para los trámites exigidos por los tres órdenes de gobierno.

Sin embargo, estas atribuciones están limitadas por el hecho de que la Comisión no tiene mandato legal para hacer una evaluación sistematizada de los trámites ni una medición inicial para formular una estrategia específica a fin de reducir la carga, como parte de una política de simplificación administrativa más grande y análisis *ex post* de la normativa; y al parecer tampoco tiene los recursos para llevar a cabo un programa de ese tipo. El punto de referencia podría incluir, en primer lugar, una definición de cuáles son las normas que pueden considerarse como una barrera burocrática; y, luego, una evaluación de su legalidad, racionalidad y proporcionalidad.

Además, la competencia de la Comisión para evaluar y “lanzar acusaciones” puede limitarse porque está en una oficina dentro de una agencia (INDECOPI), en la cual la independencia de sus decisiones puede verse socavada por objetivos políticos.

No se encontró prueba alguna de que en Perú se haga evaluación ex post de las leyes o normativas vigentes

Desde una perspectiva de gobernanza regulatoria, en que las regulaciones se rigen por un enfoque de “ciclo de vida” que incluye las etapas de evaluación *ex ante* y cumplimiento y aplicación, la evaluación *ex post* de si las regulaciones vigentes abordan eficaz y eficientemente el problema de política pública es un elemento fundamental de una política regulatoria eficaz. Es solo después de que las regulaciones entran en vigor que sus efectos y repercusiones pueden evaluarse plenamente, incluso la influencia directa e indirecta y las consecuencias no previstas.

Durante las entrevistas y después de revisar los documentos de apoyo proporcionados por los funcionarios peruanos, no se encontró prueba alguna de que en el país se hagan evaluaciones *ex post* de las leyes o normativas vigentes. La única excepción identificada fueron las investigaciones que realiza la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas, pero éstas se centran solo en evaluar la validez legal o “justificación razonable” de los trámites existentes o de las peticiones de requisitos de datos como parte de los trámites, más que en evaluar textos legislativos completos, instrumentos normativos o regulaciones que afectan sectores económicos específicos.

Principales recomendaciones

- Crear un registro central para consultar en línea y en forma gratuita las leyes y otros instrumentos normativos, que esté completo y actualizado. Establecer un registro similar central y en línea de los TUPA, en el cual se garantice y actualice la calidad y cantidad de la información. La publicación reciente del Decreto Legislativo que ordena crear el Sistema único de Trámites (SUT) va en esta dirección y debe instalarse íntegramente. Debería obligarse a los ministerios y agencias de los tres órdenes de gobierno a suministrar datos para el sistema bajo la autoridad del órgano de supervisión a fin de mantener actualizados los registros, incluso agregar los trámites que produzcan las nuevas normativas. Los nuevos trámites y la normativa deben someterse al proceso de EIR, en el que deben aplicarse criterios de simplificación administrativa a los nuevos trámites.
- Asegurar la aplicación íntegra de las políticas de simplificación administrativa, lo que debe incluir la evaluación de los impactos. Deben contemplarse recursos adecuados para llevar a cabo estas tareas. En el ámbito del Consejo Coordinador de Política Regulatoria, debe darse seguimiento a la aplicación de estas políticas, evaluarlas y mejorarlas.
- Hacer una medición de las cargas administrativas que generan los trámites y las obligaciones de información. Como alternativa a una línea base, en primer lugar, pueden medirse los trámites para los procesos económicos más pertinentes o los trámites para sectores prioritarios; y más adelante puede formularse una estrategia por etapas. A partir de estos resultados, las labores de simplificación administrativa pueden identificar objetivos y enfocarse en ellos para garantizar la consecución de metas definidas.
- Pensar en otorgar más independencia a la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas, incluso un esquema para un proceso decisorio y un órgano rector más independientes, a fin de que cumpla con sus atribuciones con mayor eficacia. A esto debería aunarse la creación de acuerdos adecuados para la rendición de cuentas y la transparencia.

- Las resoluciones de la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas deben ser investigadas más a fondo por el Consejo Coordinador de Política Regulatoria, para evaluar si este Consejo debe tomar otras medidas para promover la modificación o eliminación de la normativa fuente que motivó la denuncia ciudadana, en primer lugar.
- Pensar en instituir un programa de evaluación *ex post* de la normativa, como parte de la política regulatoria de Perú. El programa debe definir criterios específicos para seleccionar las leyes o regulación que debe evaluarse, la periodicidad y directrices de la evaluación; y debe establecer las disposiciones necesarias para que el Consejo Coordinador de Política Regulatoria promueva las modificaciones del marco regulatorio como parte de esa evaluación.

Para cumplir y aplicar la regulación en Perú

No existe una política general sobre el cumplimiento y aplicación de las normativas en las agencias gubernamentales. Es más, no se considera que las inspecciones sean parte esencial de la política regulatoria.

Existe una distinción importante en el enfoque adoptado por los ministerios de ejecución y los organismos independientes respecto a las fiscalizaciones, que es un elemento fundamental para mejorar el cumplimiento y la aplicación de la ley. Los ministerios de ejecución consideran a las fiscalizaciones no solo como específicas por sector, sino que es común que dentro de un ministerio coexistan distintas unidades administrativas encargadas de las fiscalizaciones, sin ninguna coordinación, intercambio de información o de experiencias entre ellas.

Hay pocas pruebas de que las instituciones reguladoras hagan fiscalizaciones a partir de una evaluación de riesgos. En general, la actividad de fiscalización debe diferenciarse entre los órganos que emiten normativas sobre la economía y los asuntos sociales, y las agencias ministeriales. Por ejemplo, existen agencias que emiten normativas que fiscalizan todas las entidades reguladas y otros fiscalizan una muestra de ellas.

Entre los ministerios y agencias de gobierno no se ha inculcado la idea de que las fiscalizaciones sean consideradas una herramienta fundamental para lograr resultados en materia de regulación y de política pública. Es muy frecuente que el cumplimiento y aplicación de la ley apenas sean considerados parte del trabajo cotidiano, a pesar de que son un elemento decisivo de la política regulatoria para alcanzar objetivos de política pública de mayor alcance. Esto, a su vez, puede reflejarse en una visión estrecha que da prioridad a los productos sobre los resultados de las políticas públicas.

No es una práctica habitual en las instituciones peruanas utilizar manuales detallados ni directrices para realizar fiscalizaciones a fin de alcanzar los objetivos de política pública con transparencia e integridad

Cada institución hace fiscalizaciones conforme a su propio marco regulatorio, pero en varios casos los procesos de fiscalización no se plasman con mayor detalle en directrices escritas. Además, no se encontró prueba alguna de que en este marco y directrices se establezca de manera destacada que las prácticas de fiscalización son una herramienta diseñada para prevenir la corrupción, la captura regulatoria y promover la transparencia.

Los marcos de gobernanza en las fiscalizaciones entre el gobierno central y los locales pueden obstaculizar la eficacia de la fiscalización para alcanzar objetivos de política pública

El gobierno central delegó a los gobiernos subnacionales responsabilidades y funciones de vigilancia que pueden afectar el proceso de fiscalizaciones, la capacidad para fiscalizar y los resultados de política pública que se esperan de esta tarea.

Por ejemplo, las responsabilidades de la fiscalización de los centros de trabajo se dividieron horizontalmente entre el gobierno central y los subnacionales en algunos sectores. Las fiscalizaciones de los centros de trabajo para empresas grandes y medianas son responsabilidad del gobierno central, y se deja a los gobiernos subnacionales la responsabilidad de fiscalizar a las empresas pequeñas (menos de 10 empleados).

Al considerar que la capacidad institucional y el personal adecuado para las fiscalizaciones son más deficientes a nivel subnacional, y que la cantidad de negocios en la categoría de pequeña y micro empresa es mucho más grande, el riesgo de tener una política de fiscalizaciones ineficaz para los centros de trabajo es mucho mayor en los gobiernos subnacionales. La situación puede agravarse al considerar que las empresas pequeñas son más propensas a no acatar la normativa en vista de su mayor probabilidad de pertenecer al sector informal.

Principales recomendaciones

- Perú debe incluir una política de fiscalizaciones y aplicación de la ley como parte integral de su política regulatoria. El gobierno peruano debe incluir e insistir en la importancia del cumplimiento y aplicación de la ley como parte de su declaración de principios más amplia para alcanzar sus objetivos generales de normativa sectorial.
- Eso incluiría abordar la gobernanza de las autoridades de fiscalización a través de una política transversal. Lo que implicaría reducir la fragmentación de las autoridades de fiscalización, mejorar la coordinación y comunicación, intercambiar información y mejores prácticas (incluso en diferentes órdenes de gobierno) y reformar las unidades administrativas encargadas de las fiscalizaciones dentro de los ministerios de ejecución a fin de otorgarles más independencia de otras áreas reguladoras.
- La política transversal antes mencionada debe incluir directrices generales relacionadas con objetivos horizontales, como la conducta ética y prevención de la corrupción, organización y planeación de fiscalizaciones y la transparencia para los sujetos de las fiscalizaciones. También debería incluir directrices para aplicar un enfoque basado en riesgos para las fiscalizaciones, la integración y el intercambio de información y el uso generalizado de terceros para efectuar las fiscalizaciones.
- Las agencias fiscalizadoras también deben contar con los recursos humanos, tecnológicos y financieros adecuados para garantizar la eficacia y eficiencia de la fiscalización y aplicación de las normativas.

Para la gobernanza regulatoria multinivel en Perú

Perú no ha formulado una política regulatoria para los gobiernos subnacionales y, por consiguiente, la coordinación entre el gobierno central y los subnacionales es limitada en cuanto a lograr un marco regulatorio nacional coherente, y promover las buenas prácticas y herramientas regulatorias

Como Perú es un país unitario, a nivel central tiene competencia para dictar leyes y otros instrumentos jurídicos, que son obligatorios para todos los órdenes de gobierno. Sin embargo, los gobiernos subnacionales aún tienen importantes atribuciones reguladoras. Pueden dictar sus propios instrumentos normativos, llamados ordenanzas, y deben poner en vigor varias leyes nacionales al expedir normativa secundaria adicional. Por lo tanto, para una política regulatoria eficaz es necesaria la coordinación en todos los órdenes de gobierno. El gobierno central creó un mecanismo para procurar esa coordinación con los gobiernos subnacionales en cuanto a política pública, pero no se especializa en política regulatoria. Además, ofrece incentivos fiscales y transferencias monetarias a los gobiernos subnacionales para promover la aplicación de políticas de simplificación administrativa. Las tareas que realiza la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas al revisar los trámites en todos los órdenes de gobierno también contribuyen a mejorar la calidad de la normativa a nivel regional y local en Perú.

A pesar de estos esfuerzos, no existe una política regulatoria coordinada entre los órdenes de gobierno en Perú, lo que puede ocasionar duplicaciones y lagunas en el marco normativo. A partir de la información recabada de los casos de las municipalidades de Arequipa y Trujillo, se detectó que no existe una oficina ni punto de contacto al cual pueda acudir el gobierno subnacional cuando se trate de resolver dudas o solicitar orientación sobre cómo dictar normativas para poner en vigor leyes centrales u otros instrumentos jurídicos. En el nivel central, los ministerios de ejecución y otras agencias que emiten normativa también se quejan de que los gobiernos subnacionales exceden sus atribuciones reguladoras al dictar normas que ya sea que se traslapen con el marco nacional o que establezcan términos contradictorios.

Con excepción de la política de simplificación administrativa, el gobierno central no promueve hacia los gobiernos subnacionales las prácticas que se aplican a nivel central, incluso en su etapa actual de aplicación intermitente. Eso incluye el análisis ex ante de la normativa, la promoción de la calidad jurídica y la publicación previa. Por ende, no se han adoptado a nivel regional y local.

Los incentivos fiscales y las transferencias monetarias a los gobiernos subnacionales para promover la aplicación de políticas de simplificación administrativa y las tareas que realiza la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas al revisar los trámites en el nivel subnacional contribuyen a reducir las cargas de los trámites para ciudadanos y empresas, a nivel regional y local. Al igual que en el gobierno central, los gobiernos subnacionales están obligados a cumplir con la preparación y publicación de los TUPA, y aplicar todas las estrategias y programas de simplificación administrativa que expida la Presidencia del Consejo de Ministros. No obstante, persisten dificultades para que la PCM supervise eficazmente esas políticas a nivel subnacional.

Sin embargo, en el caso de los demás instrumentos normativos aplicados a nivel central, que incluyen preparar un análisis de costo/beneficio para los anteproyectos de regulación, el gobierno central no promueve activamente la obligación de publicar el

anteproyecto normativo ni la obligación de apegarse a la Guía de Técnica Legislativa para que empiecen a hacerlo los gobiernos subnacionales. A partir de la información recabada de los casos de las municipalidades de Arequipa y Trujillo, se detectó que no siguen estas prácticas, o que tampoco conocían las directrices disponibles para mejorar la calidad de su normativa.

Principales recomendaciones

- Al emitir la declaración de política regulatoria, Perú debería incluir medidas formales de coordinación con los gobiernos subnacionales para promover un marco regulatorio nacional coherente; y fomentar activamente la utilización de instrumentos normativos, como el análisis *ex ante* de anteproyectos normativos, la consulta y la participación de los interesados, entre otros. Deben considerarse sitios oficiales para la coordinación, como congresos o mostradores de información. Además, deben mejorarse las directrices y compendios de buenas prácticas, y promoverse entre los gobiernos subnacionales.
- Como parte de esta política, podría establecerse una estrategia más activa sobre incentivos fiscales y transferencias monetarias, que también pudiera abarcar a los gobiernos regionales, no solo a las municipalidades, para fomentar la utilización de todos los instrumentos. Como una medida complementaria, también podría pugnarse por una política de evaluación y valoración sobre la adopción de estos instrumentos por parte de los gobiernos subnacionales, como una forma de crear tablas clasificatorias y promover aún más la aplicación de los instrumentos.
- La política también debería incluir que se impartan cursos de capacitación a funcionarios regionales y locales para el fortalecimiento de las capacidades, para coadyuvar a poner en marcha la política regulatoria a nivel subnacional.

Para la gobernanza de los órganos reguladores en el Perú

Los órganos reguladores económicos en el Perú gozan de gran independencia para ejercer el presupuesto y tomar decisiones. No obstante, como organismos descentralizados, aún tienen vínculos con el poder ejecutivo.

De acuerdo con los propios órganos reguladores económicos y las instancias públicas como la Presidencia del Consejo de Ministros y el Ministerio de Economía y Finanzas, los órganos reguladores gozan de independencia plena para tomar decisiones, y financian su operación a través de las empresas reguladas. Según la aprobación de la PCM, los órganos reguladores económicos pueden cobrar un máximo de 1% del ingreso de las entidades reguladas después del impuesto sobre las ventas; de hecho, éste es el único recurso de financiamiento para los órganos reguladores. Este esquema es una fortaleza que contribuye a la independencia de los órganos reguladores económicos.

Los órganos reguladores económicos siguen teniendo una dependencia formal de la Presidencia del Consejo de Ministros. Por ejemplo, semejante a las entidades de la administración central, cualquier reorganización o cambio institucional debe ser aprobado por el Consejo de Ministros, así como sus reglamentos de organización y funciones. No está claro si estos vínculos afectan la capacidad de los órganos reguladores económicos para que cumplan con su función en forma independiente y eficaz.

En comparación con el gobierno central, las prácticas de los órganos reguladores económicos sobre transparencia y rendición de cuentas están más avanzadas. Sin embargo, siempre y cuando los órganos reguladores económicos ejerzan independencia, estas prácticas deben aumentarse.

Los órganos reguladores económicos, como instituciones descentralizadas del gobierno central, deben cumplir con las obligaciones de transparencia estipuladas en el marco jurídico del gobierno peruano. Sin embargo, estas obligaciones deben aumentarse siempre que las instituciones gocen de independencia. Esto contribuirá a evitar la captura regulatoria y a fomentar la seguridad y confianza del público, el gobierno central y las entidades reguladas.

Una situación similar es aplicable en el caso de las obligaciones de rendición de cuentas para los órganos reguladores económicos. En la actualidad, estos órganos reguladores son responsables ante el Ministerio de Economía y Finanzas en cuanto al ejercicio del presupuesto; y ante la Presidencia del Consejo de Ministros en cuanto a planes estratégicos, indicadores de desempeño, entre otros. Sin embargo, estas obligaciones deberían ampliarse a otras instituciones como el Congreso y otros interesados, por ejemplo, el *Consejo de Usuarios*. Los órganos reguladores económicos no tienen la obligación de entregar informes anuales de desempeño ante el Congreso, ni de presentarse ante el mismo para rendir un informe. Los órganos reguladores económicos indican que envían informes al Congreso o a otras instituciones públicas cuando se les solicita. No obstante, las prácticas de rendición de cuentas deberían sistematizarse.

Los órganos reguladores económicos habitualmente publican anteproyectos de regulación y recaban los comentarios del público, pero hay oportunidades de mejorar las prácticas de participación de los interesados. En los sitios web de los órganos reguladores económicos también hay publicidad sobre las reuniones con entidades reguladas, pero podrían aumentarse las medidas para evitar la captura regulatoria.

Aunque algunos de los órganos reguladores económicos publican los anteproyectos de regulación y permiten que los interesados hagan comentarios, pueden tomarse otras medidas para asegurar una práctica sistematizada. Por ejemplo, OSIPTEL notifica principalmente a las partes que considere se verán afectadas, en el caso de anteproyectos de regulación para fijar tarifas o cargos por interconexión; y el OSINERGMIN decide hacer una consulta en función de la complejidad del anteproyecto de regulación. Las mejores prácticas de la OCDE sugieren que la consulta debe realizarse para todos los tipos de regulación y cuando haya excepciones, deberá proporcionarse la justificación adecuada, que deberá incluir una evaluación *ex post* una vez que se promulgue la regulación.

En Perú, los órganos reguladores económicos tienen diversas maneras de interactuar con los interesados, pero las prácticas difieren entre el tipo de interesados. Por ejemplo, existe un Consejo de Usuarios al que se consulta de manera habitual; pero para otros interesados, las consultas son mediante una petición y de manera aislada. Para evitar que haya oportunidades de captura regulatoria, las prácticas de consulta deben formalizarse y sistematizarse.

Con los datos aportados por la consulta, los órganos reguladores económicos preparan una matriz de comentarios y la divulgan. La información proporcionada por los usuarios puede aprovecharse aún más para aumentar la calidad de la normativa. Pueden ayudar a

definir con más precisión el problema que debe solucionarse, sugerir alternativas a las regulaciones y sacar a relucir los posibles costos de la regulación no considerados con anterioridad.

El esquema de financiamiento del órgano regulador del agua podría mejorarse aún más

En el caso de SUNASS, el órgano regulador del agua, la disposición actual de recibir ingresos de las entidades reguladas no basta para que cumpla con sus funciones. Las entidades supervisadas de SUNASS son dependencias públicas pequeñas con pocos ingresos comerciales. De hecho, SUNASS señaló que el presupuesto anual no alcanza para hacer inspecciones adecuadamente.

Hay posibilidad de mejorar las herramientas que utilizan los órganos reguladores económicos para evaluar en qué grado logran sus objetivos de política pública. Los indicadores son indispensables para determinar si las políticas avanzan en la dirección correcta.

Los órganos reguladores económicos reportan varios indicadores que se centran en la calidad de los servicios, la eficacia en la ejecución del presupuesto, la eficiencia y los resultados de los programas, entre otros rubros. Sin embargo, no se han elaborado indicadores de impacto, que deben centrarse en cómo las actividades de los órganos reguladores logran los objetivos generales y específicos de política pública.

Esos indicadores deberían ser un elemento importante del Plan Estratégico de los órganos reguladores económicos. En la actualidad, este plan incluye los objetivos de política pública del órgano regulador; y también deberían agregarse disposiciones para medir el avance en la consecución de esas metas. Es importante distinguir en el Plan Estratégico cómo los distintos tipos de indicadores contribuyen a los objetivos: desde los indicadores estratégicos que miden los objetivos generales, hasta los indicadores detallados que miden el progreso de actividades específicas.

Podría mejorarse la calidad del análisis de costo/beneficio que elaboran los órganos reguladores económicos como parte del análisis ex ante de los anteproyectos de regulación.

En general, las pruebas indican que los órganos reguladores económicos elaboran análisis de costo/beneficio de los anteproyectos normativos como parte de la evaluación *ex post* con mayor frecuencia y mejor calidad que otras agencias del gobierno central peruano. No obstante, el análisis y la utilización de criterios oficiales para preparar la evaluación podrían mejorarse. En general, los órganos reguladores económicos no acatan directrices cuando preparan los análisis de costo/beneficio.

Principales recomendaciones

Perú debería pensar en fortalecer la gobernanza de los órganos reguladores económicos, mediante las siguientes acciones:

- Revisar el esquema de financiamiento de SUNASS para garantizar los recursos necesarios que le permitan cumplir con sus funciones y alcanzar eficazmente sus objetivos de política pública, al tiempo que mantiene su independencia.

- Revisar los vínculos jurídicos de los órganos reguladores económicos con el gobierno central para mejorar su poder de decisión. Eso debería incluir, mas no limitarse a, decisiones y tareas administrativas como la organización interna.
 - Perfeccionar las políticas actuales para exigir mayor rendición de cuentas de los órganos reguladores económicos ante el gobierno central, el Congreso y el público en general. Eso debería incluir informes de desempeño periódicos, así como la publicación de las políticas operativas. Para tal efecto, deben elaborarse los indicadores pertinentes para evaluar la consecución de resultados de las intervenciones regulatorias en materia de política pública.
 - Efectuar sistemáticamente procesos de participación formales con los interesados. Esto debería incluir directrices y procedimientos de consulta sobre anteproyectos de regulación y otras formas de colaboración con las entidades reguladas. Deben establecerse normas de transparencia para el tratamiento de los comentarios del público. Introducir un sistema de evaluación de impacto *ex ante*, es decir, una Evaluación de Impacto Regulatorio, para los anteproyectos de regulación y los reglamentos que están sujetos a modificaciones, que debe ser independiente del sistema EIR del gobierno central de Perú. Deben tomarse medidas para dirigir los recursos y analizar más a fondo las regulaciones con las repercusiones más importantes. Como parte del proceso de consulta de los anteproyectos de regulación, las EIR también deben ponerse a disposición del público. Deben publicarse manuales y directrices de la EIR, e impartirse capacitación a los funcionarios públicos en fortalecimiento de las capacidades. Los órganos reguladores deberán establecer sus propias disposiciones para asegurar y evaluar la calidad de sus propias evaluaciones de impacto regulatorio, las cuales deben ser independientes de la supervisión de la EIR para el gobierno central de Perú, que habrá de realizar el consejo coordinador de política regulatoria recomendado en este informe.
1. El termino normative y regulación se assume que tienen el mismo significado, por lo que se usan de forma intercambiable

Capítulo 1

Reformas estructurales y el contexto macroeconómico reciente de Perú

En la década de 1980, Perú se vio afectado por la hiperinflación y una profunda crisis económica. Y a principios de los años noventa llevó a cabo una primera etapa de reformas estructurales. Se promovió la inversión privada, incluida la de origen extranjero. Se introdujeron nuevas medidas para abrir el país al comercio exterior. Y se aprobaron medidas para garantizar una competencia justa en el mercado. Sin embargo, en la segunda mitad de los noventa, los trabajos de reforma se frenaron bruscamente. A pesar de eso, el rendimiento macroeconómico de Perú durante la última década ha sido el mejor en más de un siglo. Este rendimiento se debe, en parte, a un contexto externo favorable; pero también es consecuencia de la combinación exitosa de una política fiscal acertada basada en una ley de responsabilidad fiscal y la credibilidad monetaria. Desde la introducción de las reformas en la década de 1990, se han observado mejoras importantes en los rubros de crecimiento económico, bienestar y reducción de la pobreza; pero se necesitan más reformas para lograr una trayectoria sostenible y más incluyente.

Perspectiva general de las reformas estructurales recientes en Perú

Esta sección ofrece una perspectiva general de las principales reformas estructurales efectuadas en Perú durante los años noventa, que sentaron los cimientos para la excelente marcha de la economía reciente del país. Se basa en documentos de expertos, el informe de la OCDE *Estudio multidimensional del Perú* (OECD 2015) y en información recabada por la OCDE mediante entrevistas a funcionarios públicos para la preparación de este informe, junto con los documentos de apoyo.

La descripción de hechos y reformas en esta sección no necesariamente siguen un estricto orden cronológico. Más bien, la intención es presentar una descripción coherente y lógica de las acciones y el progreso, manteniendo una amplia concordancia con la cronología.

En la década de 1980s, Perú se vio afectado por la hiperinflación y una profunda crisis económica.

La democracia en el Perú se restauró en 1980, tras una década de control estatal por las fuerzas armadas durante los años setenta. Pese a la aparición de la democracia y algunos trabajos incipientes de reforma de liberalización del mercado, comercio exterior y promoción de las inversiones, el modelo estatal de una economía gravosamente regulada en la que el Estado controlaba la actividad económica no se modificó en lo fundamental. La influencia del gobierno se ejercía mediante monopolios estatales, restricciones a la inversión privada, controles de precios y múltiples y onerosas barreras burocráticas (Martínez-Ortiz, 2015).

A fin de reactivar la economía, el gobierno de la segunda mitad de los años ochenta —de acuerdo con un grupo de dirigentes del sector privado (llamados “los 12 apóstoles”)— trató de ampliar el gasto público permitiendo una cierta inflación. Además, se introdujeron medidas más restrictivas del mercado sobre el comercio interno y externo, y sobre la inversión. Esas rigurosas medidas provocaron la caída de la producción y el surgimiento de mercados negros. La oferta monetaria creció a un ritmo mayor que la producción y la demanda total para financiar el crecimiento del gasto público. Ese modelo era insostenible por el enorme déficit presupuestario, la crisis de la deuda pública y la ineficiencia del gobierno. Además, Perú se vio afectado por el descontento social.¹ Esos problemas se materializaron en hiperinflación, pobreza y falta de seguridad. A finales del mandato presidencial de 1985-1990, la inflación total era de 2.2 millones por ciento, el PIB per cápita bajó a USD 720 (cifra comparable a la de 1960), las empresas estatales tuvieron pérdidas multimillonarias generalizadas y la pobreza aumentó abruptamente (Martínez-Ortiz, 2015).

A principios de los años noventa se llevó a cabo una primera etapa de reformas estructurales

A fin de enfrentar la crisis económica, el gobierno elegido a principios de los años noventa puso en marcha un programa de estabilización, con medidas estrictas para reducir la inflación. Ese programa incluyó la reducción drástica de subsidios, disciplina presupuestal y una política monetaria restrictiva. A eso le siguieron medidas para reformar el Estado y cambiar las funciones, responsabilidades y actividades heredadas de los años setenta y ochenta. La idea fue dar más posibilidades al mercado y las fuerzas privadas en la economía. Durante dos décadas, el gobierno tuvo el objetivo de revertir políticas públicas predominantes en el país.

En esa perspectiva, liberalizó y desreguló la economía, y procuró un modelo más orientado a las fuerzas del mercado. Se emprendieron reformas para crear nuevas entidades reguladoras, abrir el país a la inversión extranjera y al comercio internacional. Se introdujeron reformas al Banco Central para garantizar su autonomía, se anularon los controles cambiarios, se eliminaron las restricciones de los mercados de capital, se privatizaron muchas empresas estatales, se puso fin a los monopolios estatales, se simplificaron los sistemas fiscal y aduanero, y el Estado se retiró del sistema bancario y financiero. Por consiguiente, se creó una economía más favorable para el mercado; la inversión privada empezó a crecer y el país recuperó rápidamente la estabilidad macroeconómica.

Los Decretos Legislativos fueron el principal instrumento para llevar a cabo esas reformas.² En 1991, el Congreso promulgó la Ley Núm. 25327. Esta Ley facultó (delegó poderes) al Ejecutivo para aprobar y promulgar leyes mediante decretos legislativos en tres áreas: pacificación nacional, promoción del empleo y crecimiento de la inversión privada.

A través de esas leyes, el gobierno empezó un cambio evidente en las funciones, actividades y responsabilidades del Estado en la economía. La economía se abrió y liberalizó, y se desataron las fuerzas del mercado. El mensaje fue explícito: el Estado dejó de realizar actividades económicas y de participar en el mercado. El gobierno eliminó los monopolios, controles y restricciones a los mercados. El gobierno se centraría en la regulación (cuando fuera necesario) y en la prestación de servicios públicos (directamente o a través del sector privado).

Se promovió la inversión privada, incluida la de origen extranjero

Las reformas incluyeron el reconocimiento de la inversión privada, la libertad de empresa y la propiedad privada para crear una economía más orientada al mercado, en la cual la competencia se estableció como un principio. Se instituyeron derechos, garantías y obligaciones aplicables a todas las personas físicas y entidades jurídicas nacionales o extranjeras que hagan inversiones en Perú, junto con disposiciones sobre la igualdad de trato a inversionistas nacionales y extranjeros, sujetos a los mismos derechos y obligaciones.³

Se prohibió toda ventaja o trato preferencial a las empresas estatales. En este contexto, los precios no eran regulados por el Estado, sino que eran el resultado de la interacción de las fuerzas de la oferta y la demanda. Solo los precios de los servicios públicos (definidos por la ley) se sujetarían a la regulación de precios.⁴

La propiedad privada estaba garantizada. Cuando la expropiación se consideraba necesaria por razones estrictas de seguridad nacional o utilidad pública requería una ley específica promulgada por el Congreso. En ese caso, era necesaria una indemnización adecuada por parte del Estado.⁵

También se introdujeron reformas para eliminar la autorización de inversión extranjera y abrir la economía a esta inversión sin ninguna restricción al sector. Por lo tanto, no había monopolios protegidos ni áreas reservadas para el estado o ciudadanos peruanos.⁶

Los inversionistas extranjeros podían transferir divisas, procedentes de inversiones, ingresos, ganancias o regalías obtenidas en Perú sin ninguna limitación o autorización previa. La única obligación, común en todo el mundo, era pagar los impuestos nacionales. Los inversionistas extranjeros también tenían derecho a comprar o adquirir acciones o

participaciones en compañías en Perú. Así como el derecho de adquirir o comprar cualquier tipo de inmueble. Por último, se reconocieron las libertades del comercio y la libertad de los inversionistas extranjeros de importar y exportar.⁷

A fin de atraer la inversión extranjera, los inversionistas extranjeros y el gobierno podían suscribir convenios de estabilidad jurídica. Mediante esos convenios, el gobierno podía congelar el régimen fiscal, el de transferencia de divisas, el de regulación laboral y otro régimen especial aplicable. Las disputas relacionadas con esos convenios podían resolverse mediante arbitraje.⁸

Las reformas también incluyeron disposiciones específicas para permitir y promover la inversión en áreas de la economía específicas por sector, como la minería, el transporte marítimo y aéreo, la electricidad y telecomunicaciones, entre otras.

En el sector de la minería, se introdujeron deducciones y desgravaciones fiscales, se fortalecieron los derechos de igualdad de trato y se aplicó la simplificación de autorizaciones y permisos.⁹ Se abrieron y liberalizaron los mercados de transporte marítimo y aéreo, dando fin al periodo de gravosa regulación. Las actividades de embarque, transporte marítimo y aéreo se abrieron a la inversión nacional y extranjera. Los permisos y autorizaciones en esos sectores se simplificaron drásticamente.¹⁰

Se estableció el marco jurídico para las actividades en el sector eléctrico (generación, transmisión y distribución) derivadas de fuentes térmicas, hídricas o geotérmicas. De modo parecido a otros sectores, este mercado se abrió y liberalizó a la inversión nacional y extranjera. Se creó una nueva entidad pública, la Comisión de Tarifas Eléctricas (CTE) que posteriormente se fusionó con el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (OSINERGMIN)¹¹ Esta entidad ejemplificaba el nuevo papel del Estado. La electricidad es un servicio público que proporcionan empresas privadas, sujetas a la regulación económica para evitar abusos del poder de mercado.

Del mismo modo, en el campo de las telecomunicaciones se introdujo un marco jurídico para realizar actividades en este sector. Este mercado se abrió y liberalizó. Todas las operaciones de este mercado se abrieron a la inversión nacional y extranjera. Se creó el Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (OSIPTEL)¹² para regular las tarifas y el comportamiento de las empresas privadas en este sector.¹³

Los mercados financieros de Perú también se abrieron y liberalizaron, poniendo fin así a un periodo de onerosa regulación. Se estableció el mismo trato jurídico para la inversión nacional y la extranjera en las actividades financieras, así como la apertura a todas las actividades del mercado financiero, libertad de contrato y libertad para establecer las tasas de interés. El gobierno se limitó a regular, vigilar y supervisar este mercado: se reformó y modernizó la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (SBS). A esta institución pública se le otorgó un alto nivel de autonomía y facultades para cumplir su misión. La Superintendencia tenía que regular, autorizar, vigilar, supervisar a las empresas en el mercado financiero y estaba facultada para hacer cumplir la normatividad; incluso competencia para intervenir y disolver instituciones financieras e imponerles sanciones.¹⁴

Se introdujeron nuevas medidas para abrir el país al comercio exterior

Se introdujo la libertad de comercio internacional y exterior, así como de comercio interno. Se reconoció la libertad de poseer moneda extranjera y la libertad para cambiarla. También se establecieron las siguientes normas:¹⁵

- Reducir más los aranceles a la importación.
- Eliminar las barreras no arancelarias a las importaciones (registros, permisos, autorizaciones, restricciones y prohibiciones).
- Eliminar todo tipo de exoneraciones o tratamientos especiales en los aranceles e impuestos aplicables a la importación.
- Eliminar todo tipo de subsidios a la exportación.

Se redujo y limitó la intervención económica del Estado en los mercados y en la economía, y se establecieron medidas para apoyar las actividades del gobierno con el sector privado

Las reformas incluyeron la transferencia de inmuebles y empresas estatales al sector privado. Se definieron distintas formas para hacer efectiva la transferencia al sector privado: i) transferencia de activos, ii) transferencia de acciones, iii) aumento de capital, iv) contratos de gestión arrendamiento o coinversión y v) liquidación de activos.¹⁶ El objetivo fue aumentar los beneficios de la rentabilidad de los activos, generar ingresos para el Estado, reducir el déficit presupuestario público, proporcionar más y mejores bienes y servicios, o ambos, a la población, diversificar la economía, incrementar la competencia en el mercado y promover el potencial productivo mediante la inversión y los conocimientos técnicos.

Se creó la Comisión de Promoción de la Inversión Privada (COPRI) para poner en marcha el proceso de privatización. Esa comisión estuvo integrada por ministros (los funcionarios públicos de mayor rango del Poder Ejecutivo en Perú). La COPRI estaba facultada para: i) determinar qué empresas estatales se privatizarían, ii) la forma de privatización, iii) las políticas a observar durante el proceso y iv) los miembros que conforman el Comité Especial de Privatización.¹⁷

La COPRI tenía que analizar la situación de la compañía, describir los pasos del proceso de privatización y calcular las ganancias proyectadas. También tenía que proponer un precio base para el proceso de privatización. La venta de los activos debía hacerse mediante concurso abierto. Para tal efecto, la venta se realizaba a través de la bolsa de valores o de licitaciones públicas abiertas.¹⁸

De 1991 a 1998, se privatizaron 180 empresas estatales conforme a este plan. Todo ese proceso de privatización generó ingresos por USD 7 700 millones procedentes de la venta de activos, y USD 7 900 millones de inversiones efectuadas por el sector privado en las empresas privatizadas (Martinez-Ortiz, 2015).

También se introdujo un sistema de concesiones.¹⁹ Una concesión era un contrato mediante el cual el Estado²⁰ autorizaba a empresas privadas a construir, mantener, administrar y/o explotar²¹ infraestructura y servicios públicos, o ambos, durante un determinado periodo (generalmente lapsos prolongados).²² En la concesión, el Estado conservaba la propiedad de los activos y servicios, pero transfería el control sobre ellos.

Las concesiones se otorgaban mediante licitación pública abierta. Esos contratos establecían la vigencia de la concesión, los derechos y obligaciones de las partes y, en especial, las causas de terminación, las características de la infraestructura por construir, las condiciones y normas de servicio, la contraprestación que las empresas privadas podrían cobrar a los usuarios y los métodos de solución de controversias.

El gobierno también emprendió trabajos para aumentar la previsibilidad de las acciones gubernamentales, y reducir así la incertidumbre de inversionistas y empresas. Por ejemplo, se introdujo el principio de “legalidad fiscal”. Conforme a este principio, ningún impuesto podría crearse, modificarse, aumentarse o imponerse sin la debida aprobación del Congreso mediante una Ley.²³

También se introdujeron los primeros trabajos de simplificación administrativa mediante el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA). El TUPA se hizo obligatorio para todas las entidades públicas, en éste se codifica y consolida toda la información necesaria para empezar y completar exitosamente trámites y procedimientos administrativos en beneficio de todos los ciudadanos. También se inició una política en la cual se establece que los procedimientos administrativos deben explicarse racionalmente, simplificarse, reducirse o eliminarse. En relación con esto, se determinó que solo cierto tipo de legislación podría crear o instituir nuevos procedimientos administrativos.²⁴

Y se aprobaron medidas para garantizar una competencia justa en el mercado

Todas estas reformas contribuyeron a que el gobierno suspendiera sus actividades e influencia en las actividades económica y su participación en el mercado. No obstante, la eliminación de los monopolios estatales, del control y restricciones sobre los mercados y la liberalización de las fuerzas del mercado también exigieron otros acuerdos para promover una competencia leal y abierta. Podrían surgir problemas causados por las deficiencias del mercado, como los monopolios privados, acciones anticompetitivas e información asimétrica, entre otros.

Por lo tanto, se otorgaron nuevas facultades al gobierno para impugnar toda práctica que limitara o restringiera la libre competencia, las conductas monopolísticas y las prácticas abusivas de posición dominante en los mercados.²⁵ También se instituyó la protección de los consumidores,²⁶ así como disposiciones para reglamentar la publicidad comercial relacionada con la información verdadera y adecuada.²⁷ Se encomendó a una nueva agencia de gobierno el cumplimiento de estas actividades: el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI, véase más adelante).

Las reformas se consolidaron con una nueva constitución política

Después de toda la agitación política por las repercusiones de las reformas a principios de los años noventa, en 1993, Perú publicó una nueva constitución que consolidaba y garantizaba los más altos niveles normativos de las reformas empezadas en 1991 (Martinez-Ortiz, 2015).

La Constitución Política de 1993 estipuló que la economía del país es una “economía social de mercado”. Además, la Constitución Política señala que el Estado debe guiar el desarrollo del país y es “principalmente activo” en la promoción del empleo, salud, educación, seguridad, servicios públicos e infraestructura. Estas dos expresiones (“economía social de mercado” y “principalmente activo”) pueden interpretarse para entender el papel del Estado en la economía: como órgano regulador en caso de deficiencias del mercado y como proveedor de servicios públicos.

Respecto al mercado, esa Constitución Política reconoció el derecho a la propiedad privada, la libertad de empresa, comercio e industria, y la libertad de contrato. Según la Constitución Política, el ejercicio de esas libertades no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad pública.

Al regular la propiedad privada, la Constitución Política estipula que este derecho debe ejercerse en armonía con el “bien común” y dentro de los límites impuestos por la ley. La expropiación (privar de un bien) es posible en caso de seguridad pública o de utilidad pública. En ese caso, el pago en efectivo debe hacerse antes de la expropiación. Aunado a lo anterior, la Constitución estipuló que los bienes pueden ser objeto de restricciones temporales solo por razón de seguridad nacional.

La inversión nacional y la extranjera se sujetaron a las mismas condiciones. Se estipuló que la producción de bienes y servicios es libre. La Constitución Política estableció también la libertad en el comercio interno y exterior. Pero todos los extranjeros con residencia en Perú están sujetos a la ley y jurisdicción del país.

La Constitución Política también estipuló que las empresas privadas y estatales recibirán el mismo trato jurídico. El Estado puede participar en actividades empresariales, directa o indirectamente, solo autorizado por ley expresa promulgada por el Congreso, por razón de alto interés público o de manifiesta conveniencia nacional.

Se crearon nuevas instituciones gubernamentales más sólidas y con mayor independencia, que le dieron una orientación mercantil a la economía y al mismo tiempo proporcionaban vigilancia para proteger el interés público

Las reformas institucionales y jurídicas emprendidas en los años noventa cambiaron la economía y el gobierno del Perú. Las reformas convirtieron a una economía cerrada, protegida y muy regulada en una economía de libre mercado. En el mismo tenor, el gobierno modificó sus funciones y responsabilidades. El gobierno pasó de ser el principal agente económico en muchos mercados, si no es que el único, aunado a una regulación y controles onerosos, a ocupar una posición de vigilancia y supervisión.

Esos cambios exigieron nuevas entidades públicas para hacer efectivas las nuevas funciones y responsabilidades del gobierno, a fin de asegurar una competencia leal y la protección adecuada de los consumidores y el público en general. Por lo tanto, en los años noventa, se crearon nuevas entidades con facultades especiales, personal propio y presupuesto suficiente, dentro de un marco jurídico específico. Esas nuevas instituciones incluyeron al Banco Central de Reserva (BCR), la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (SBS) y al Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI), junto con muchas otras.²⁸ Esas nuevas instituciones se crearon para hacer cumplir el marco regulatorio en campos específicos de la economía, y se les otorgó un grado variable de independencia y capacidad técnica para cumplir sus funciones con eficacia y asegurar que están aisladas del proceso político.

Como ejemplos de la nueva estructura institucional que se introdujo en Perú en los años noventa, esta subsección solo incluye una breve descripción del Banco Central, la SBS y el INDECOPI.

Banco Central de Reserva del Perú

El objetivo primordial del Banco Central es mantener la estabilidad monetaria. Tiene las siguientes funciones: i) regular la oferta monetaria, ii) administrar las reservas internacionales, iii) emitir billetes y monedas, e iv) informar sobre las finanzas públicas. Al Banco Central se le otorgó el mayor nivel de autonomía posible, al considerar el proceso hiperinflacionario que afectó al Perú en los años ochenta.

En virtud de la Constitución Política, es un “organismo constitucional autónomo”, regulado en forma complementaria por una Ley Orgánica (ley especial aprobada por el Congreso). Este acuerdo institucional protege al Banco Central contra la influencia indebida del poder legislativo o del ejecutivo.

La autoridad suprema del Banco Central es el Directorio. El Directorio está integrado por siete miembros. El Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo designan, cada uno, a tres miembros del Directorio. El presidente del Directorio es nombrado por el Ejecutivo y ratificado por la Comisión Permanente del Congreso.

Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (SBS)

La Superintendencia debe regular, autorizar, vigilar, supervisar a las empresas en el mercado financiero y está facultada para hacer cumplir la normatividad; incluso competencia para intervenir y disolver instituciones financieras e imponerles sanciones.

La SBS también se creó como un Organismo Constitucional Autónomo, con el mismo objetivo de otorgar el máximo nivel de autonomía. El titular de la SBS es nombrado por el Poder Ejecutivo, y debe ser ratificado por el Congreso para tomar posesión del cargo.

Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI)

En noviembre de 1992, se creó el INDECOPI mediante el Decreto Ley Núm. 25868, y empezó sus funciones en marzo de 1993. Esta institución,²⁹ parte del poder ejecutivo, se creó como un árbitro independiente que debe centrarse en promover la competencia del mercado, proteger la propiedad intelectual, al imponer las nuevas normas promulgadas en aquel entonces.³⁰

El Consejo Directivo es la autoridad suprema de esta entidad pública, cuyos consejeros son nombrados por el Poder Ejecutivo (vía diferentes ministerios). Pese a esta situación, el INDECOPI goza de un alto nivel de autonomía política y libertad de gestión.

Sin embargo, en la segunda mitad de los noventa, las reformas se frenaron abruptamente

Similar a otras economías de América Latina, las reformas perdieron dinamismo en Perú en la segunda mitad de los años noventa (Lora, 2012). La falta de voluntad política y la inestabilidad política fueron algunos de los factores que no contribuyeron a profundizar en los trabajos de reforma y privatización en la segunda mitad de los noventa (Martínez-Ortiz, 2015). En ese momento, el proceso de privatización se congeló en sectores como el petróleo, la electricidad, el saneamiento, entre otros.³¹ En el mismo tenor, las concesiones se paralizaron y no se hizo ninguna inversión mayor o adicional en carreteras, puertos, aeropuertos y saneamiento. Aún más, como se canceló la reforma administrativa en las entidades públicas, las reformas a la administración pública y el servicio civil quedaron como problemas pendientes.

Las medidas de descentralización tuvieron lugar a principio de la década de 2000

En 2001, la administración elegida dirigió un proceso de descentralización con la esperanza de fortalecer la democracia y mejorar la prestación de servicios públicos (Martínez-Ortiz, 2015). Se modificó la Constitución Política y se aprobó una nueva

legislación. La descentralización implicó delegar funciones y transferir recursos del gobierno nacional a los locales. Las elecciones de nuevas autoridades locales fueron uno de los resultados del proceso, y los funcionarios elegidos asumieron su cargo en 2003.

La delegación de funciones empezó en 2004, se reforzó en 2006 y 2008, y mantuvo un ritmo muy rápido. Sin embargo, la evaluación y acreditación de capacidades locales, que era parte de la descentralización planeada, se quedó corta. Por consiguiente, se delegaron funciones sin personal experto. A la vez, los recursos presupuestales transferidos a los gobiernos subnacionales se incrementaron, pero en muchos casos no se hicieron asignaciones para algunas de las funciones delegadas. Además, los gobiernos subnacionales tampoco definieron en detalle muchas áreas de poderes y atribución jurídica, lo que aumenta la probabilidad de conflictos entre los distintos órdenes de gobierno (Martínez-Ortiz, 2015).³²

Desde la introducción de las reformas en las décadas de 1990 y 2000, se han observado mejoras importantes en los rubros de crecimiento económico, bienestar y reducción de la pobreza; pero se necesitan más reformas para lograr una trayectoria sostenible y más incluyente

Las reformas estructurales generalmente tardan algunos años en mostrar su efecto completo sobre la economía. En los dos últimos decenios, Perú experimentó un progreso socioeconómico considerable y mejoró el bienestar gracias a una combinación de políticas internas acertadas producidas, en gran medida, por las reformas de los años anteriores y condiciones externas favorables (véase la siguiente sección). Desde principios del siglo XXI, el país ha registrado un robusto crecimiento económico, que ha incluido una importante reducción de la pobreza, desde aproximadamente 60% en 2004 a menos de 24% en 2013. Aunque las desigualdades siguen siendo grandes y no solo se relacionan con el ingreso sino también con los distintos aspectos del bienestar, han disminuido. Las políticas macroeconómicas acertadas, la apertura económica y los programas de protección social eficaces están, en gran parte, detrás de este éxito—muchas de ellas empezaron desde los años noventa—, que también fue impulsado por condiciones económicas externas favorables.

Sin embargo, para lograr una trayectoria sostenible y más incluyente, Perú debe superar el bajo crecimiento de la productividad, las grandes desigualdades y una extensa y elevada informalidad. Parece que los actuales impulsores del crecimiento —que dependen considerablemente del trabajo, la acumulación de capital y el sector exportador de productos básicos— son insuficientes para sostener un mayor progreso económico. Perú debe encontrar formas de impulsar el crecimiento de la productividad y reducir las desigualdades y la informalidad, para activar nuevos impulsores de un crecimiento duradero y mejoras en los resultados sociales. Deben incluir mejoras importantes en atención médica y educación, la reducción de la informalidad para aumentar la calidad y productividad laboral, mejoras en la estructura fiscal para complementar un marco macroeconómico sólido y una gobernanza pública más eficaz, así como mayor capacidad del Estado para priorizar y ejecutar.³³

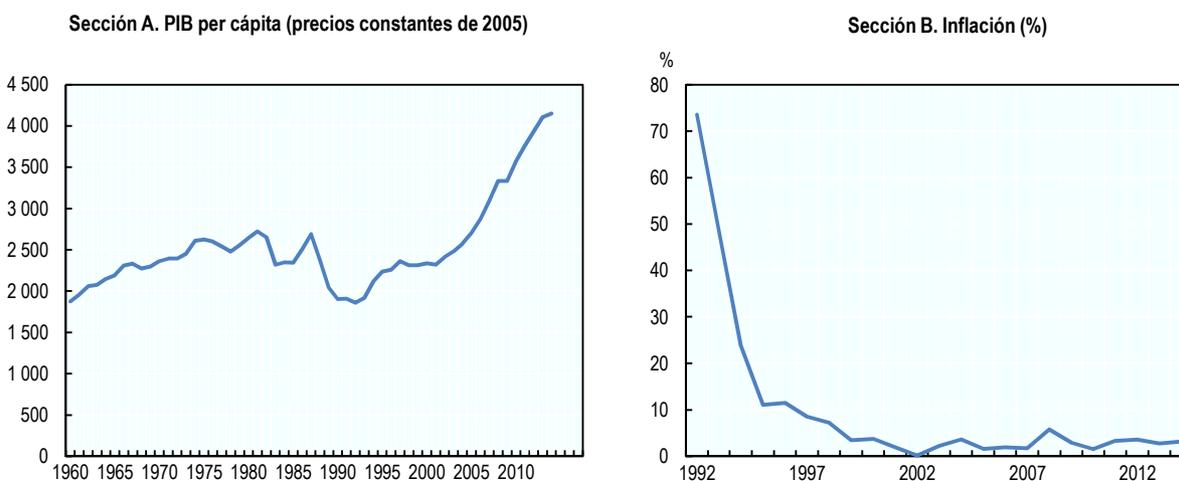
Perú ha tenido un sólido rendimiento macroeconómico durante la última década

Esta sección incluye extractos del capítulo “Políticas macroeconómicas para un desarrollo incluyente” del informe de la OCDE, *Estudio Multidimensional del Perú* (OECD, 2015), y también se enriquece con artículos de expertos.

El rendimiento macroeconómico del Perú durante la última década ha sido el mejor en más de un siglo

Durante la última década, Perú ha tenido un sólido rendimiento macroeconómico, respaldado por una mejor gestión macroeconómica y un contexto externo excepcionalmente favorable. Entre 2004 y 2014, el PIB per cápita creció en un promedio de 5% anual, la segunda tasa de crecimiento más alta de América Latina; y la tasa de inflación promedio fue de 2.6% por año (gráfica 1.1). La tasa de desempleo cayó a mínimos históricos; un descenso del 9.5% en 2004 al 6% en 2014, mientras la participación laboral aumentaba de 71% a 79% en el mismo periodo (véase OCDE, 2015, capítulo 2). En resumen, en términos macroeconómicos, la última década ha sido la mejor que ha tenido Perú en más de un siglo (Seminario and Alva, 2012; Mendoza, 2013).

Gráfica 1.1. Rendimiento macroeconómico del Perú



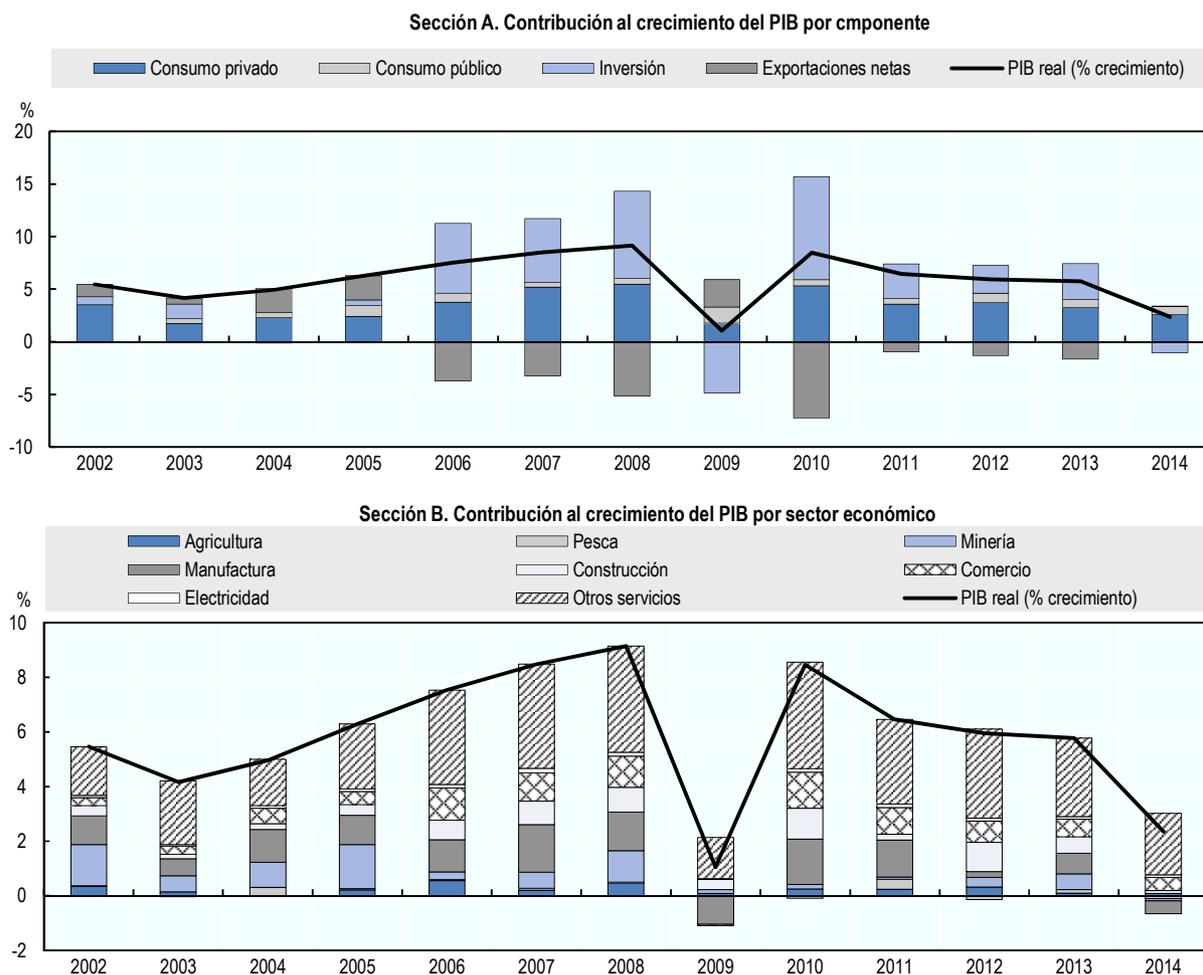
Fuente: World Bank (2015), World Development Indicators (base de datos), Washington, DC, <http://data.worldbank.org>.

Al igual que otros países latinoamericanos, Perú experimentó una grave inestabilidad política durante muchas décadas, que tuvo un efecto negativo sobre el crecimiento económico (OECD, 2015, capítulo 1; Alesina et al., 1996). Pero la vuelta a la democracia y la estabilización de la situación política le han permitido al país instituir un marco macroeconómico eficaz, como una base sólida desde la cual generar un crecimiento económico más robusto. Los principales planes de este marco incluyen cambios fundamentales en el diseño de la política fiscal y monetaria del Perú, que han contribuido a reducir la inestabilidad macroeconómica y aumentar la capacidad de los responsables de la formulación de políticas para responder a los embates externos, fomentar la inversión y el crecimiento.

El consumo privado y las inversiones han sido los principales impulsores del crecimiento económico, aunque su actividad se debilitó progresivamente en los últimos años, con más de un efecto negativo sobre las inversiones (gráfica 1.2, sección A). Durante el periodo 2002-08, la inversión privada representó el 43% del crecimiento del PIB antes de las crisis internacionales de 2009. Mientras que el consumo privado fue el 68% del crecimiento del PIB, en promedio, durante 2012-14.

Desde una perspectiva sectorial, los servicios fueron el principal contribuyente de los resultados de la economía al representar el 56% del crecimiento del PIB durante 2012-14 (gráfica 1.2. sección B). Sin embargo, en términos de productividad laboral, este sector junto con la agricultura y el comercio tuvieron los resultados más bajos. En cambio, los sectores con la mejor productividad laboral son la manufactura, minería y el transporte y comunicaciones.

Gráfica 1.2. Tendencias del PIB y crecimiento del PIB en el Perú



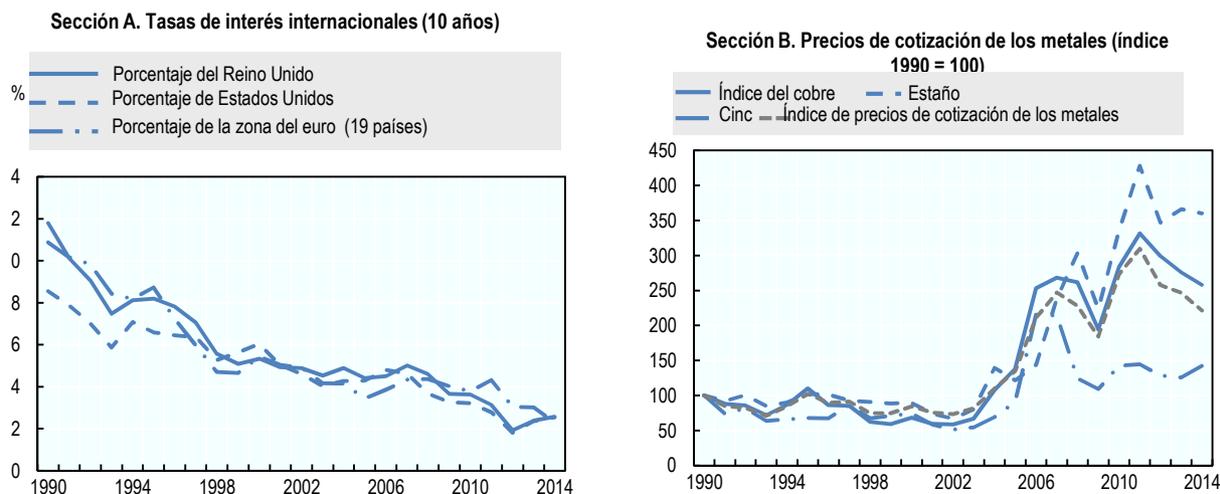
Fuente: Banco Central de Reserva del Perú, www.bcrp.gob.pe/estadisticas.html.

Este rendimiento se debe en parte a un contexto externo favorable, aunque es necesario diversificar la producción para amortiguar las sacudidas externas...

Perú también se ha beneficiado del excepcional contexto externo que ha predominado en la última década. Al ser uno de los principales productores de metales del mundo (OECD, 2015, capítulo 3), se ha beneficiado muchísimo del alza en los precios de los productos básicos que empezó hace un decenio y que —junto con las bajas tasas de interés internacionales jamás registradas (gráfica 1.3)— tuvieron consecuencias macroeconómicas importantes. En primer lugar, dieron un fuerte impulso al crecimiento del PIB, que durante la última década fue uno de los más altos de América Latina. En segundo lugar, el alto nivel de inversión, sobre todo en la minería, atrajo cuantiosas entradas de capital. Más de dos terceras partes de esos flujos de capital correspondieron a

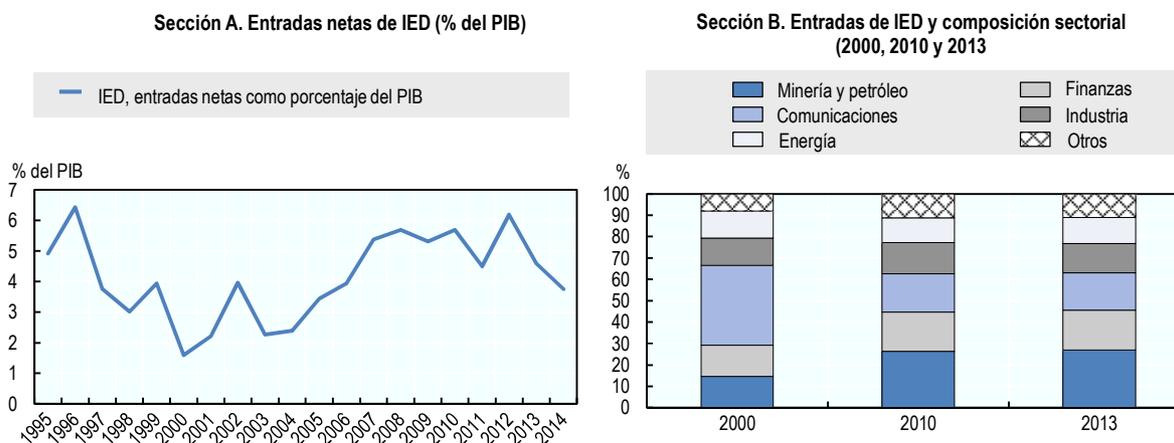
inversión extranjera directa, dándole una estabilidad relativa al financiamiento de la cuenta corriente. Sin embargo, la dependencia excesiva de las condiciones externas es una desventaja, ya que las sacudidas externas podrían poner en riesgo la estabilidad económica. La política pública debería buscar la diversificación de la producción (véase a continuación).

Gráfica 1.3. Las condiciones externas que influyen en Perú



Fuente: IMF (2014), World Economic Outlook Database, International Monetary Fund, Washington, DC, www.imf.org/external/pubs/ft/weo.

Gráfica 1.4. Inversión extranjera directa (IED) en Perú



Nota: “Otros” en la Sección B se refiere a los siguientes sectores: comercio, servicios, turismo, construcción, agricultura, transporte y vivienda.

Fuente: ProInversión (2015), Estadísticas Generales, www.proinversion.gob.pe/modulos/LAN/landing.aspx?are=0&pfl=1&lan=10&tit=proinversi%C3%B3n-institucional.

Las entradas de inversión extranjera directa (IED) promediaron más del 5% del PIB durante el periodo 2010-2013, un promedio cercano al 3.5% del PIB durante la última década (gráfica 1.4, sección A). De 2000 a 2013, el porcentaje combinado de la IED total en la industria minera y petrolera aumentó más de 12 puntos porcentuales; en 2013 llegó a 27%, el mayor porcentaje de IED para cualquier sector (gráfica 1.4, sección B). Los

esfuerzos de Perú para estimular la producción y sus anuncios continuos de proyectos mineros en gran escala han alimentado las expectativas y generado mayores niveles de inversión en los últimos años. Muchos de los inversionistas más importantes de Perú, como el Reino Unido y Estados Unidos, invierten principalmente en minería y petróleo. Sin embargo, España —el principal inversionista de Perú— concentra su inversión en las comunicaciones; mientras los Países Bajos y Chile invierten más en el sector financiero peruano.

... pero también es consecuencia de la combinación exitosa de una política fiscal acertada basada en una ley de responsabilidad fiscal...

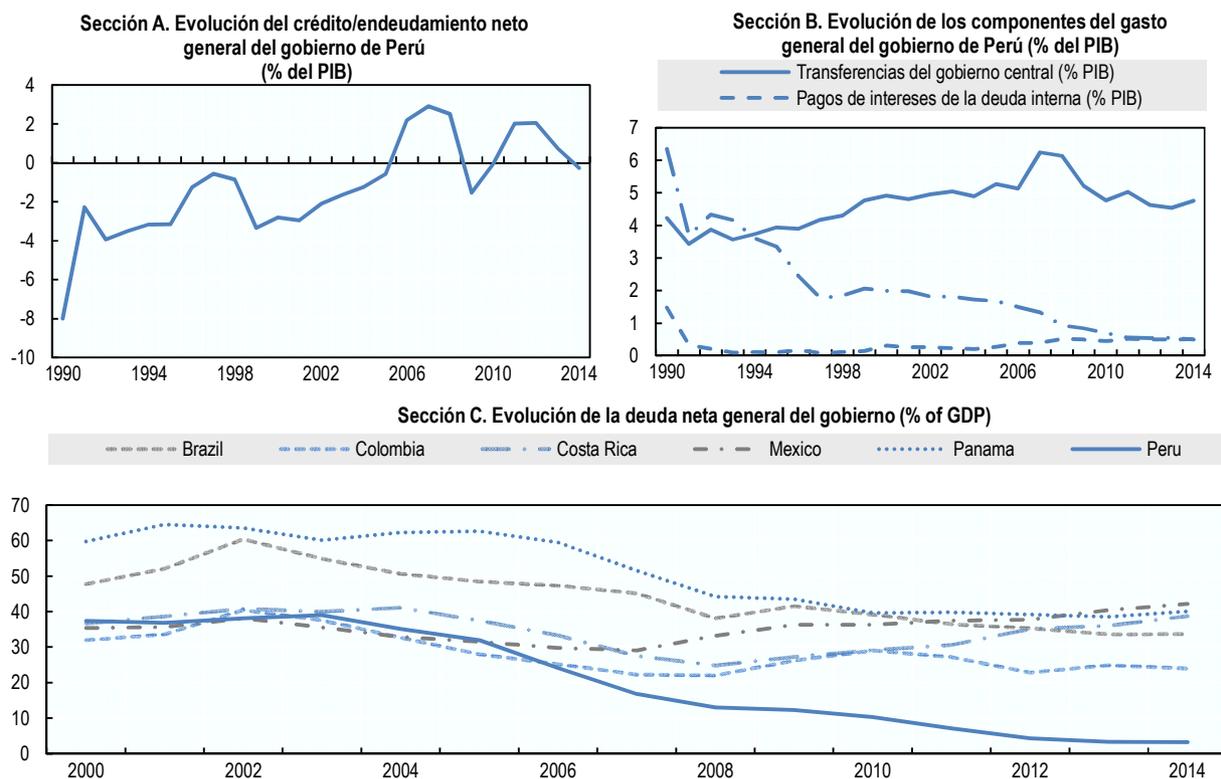
La responsabilidad de la política fiscal en Perú ha ganado credibilidad durante el último decenio. En el pasado, las finanzas públicas del país eran muy deficientes y a menudo fueron causa de crisis financieras y económicas. Por ejemplo, durante los años setenta y ochenta, la economía operó con déficit fiscales superiores al 10% del PIB. Los elevados déficits fiscales generaron un aumento insostenible y abrupto en la relación deuda/PIB: de 29% del PIB en 1980 a 89% en 1990.

A principios de los años noventa, el gobierno emprendió un conjunto de cambios constitucionales que independizaron la política monetaria de la fiscal. Por ejemplo, en 1993 el Congreso aprobó una ley que prohibía al Banco Central hacer préstamos al gobierno. Esa medida, y la reforma de pensiones de 1992 que ayudó a reducir el enorme diferencial fiscal, vio al déficit fiscal reducirse rápidamente: de 9% del PIB en 1990 a un superávit fiscal de 2% del PIB en 1995 (gráfica 1.5). Sin embargo, a finales de esa década una política fiscal expansionista combinada con la creación de un conjunto de exenciones fiscales vio resurgir el déficit fiscal, a casi 3% del PIB.

La Ley de Responsabilidad Fiscal, introducida en 1999, ha sido muy eficaz para fortalecer las finanzas públicas y reducir la deuda pública. Desde entonces, la gestión de la política fiscal ha mejorado considerablemente. Entre 2002 y 2007, el déficit fiscal se redujo de 2% del PIB a un superávit de 3% (gráfica 1.5). Aunque la crisis internacional de 2008-09 provocó que el déficit público aumentara a 1.3% en 2009, desde entonces el gobierno reanudó la trayectoria descendente del déficit fiscal. Entre 2010 y 2013 el gobierno tuvo superávits fiscales. Congruente con la trayectoria del déficit fiscal, la relación deuda pública/PIB también disminuyó drásticamente durante el mismo periodo (gráfica 1.5).

Otro punto fuerte es que el proceso decisorio de los marcos fiscal y presupuestario está relativamente bien diseñado. El Ministerio de Economía y Finanzas ha logrado mejoras importantes a través del Sistema Nacional de Inversión Pública (OECD, 2015, capítulo 5). Además, la transparencia fiscal ha aumentado mediante la presentación frecuente y eficiente de informes fiscales, como el último Marco Macroeconómico Multianual (MEF, 2016). La presentación de informes fiscales y las estadísticas clasifican información según las normas internacionales. Las prácticas presupuestarias también operan conforme a normas avanzadas. El presupuesto abarca al gobierno general, aunque con pocas excepciones, como la Empresa Petrolera Nacional del Perú (PeruPetro). El plan estratégico (que cubre de 3 a 10 años) incluye proyecciones macroeconómicas y fiscales de mediano plazo detallado y exhaustivo gracias al Marco Macroeconómico Multianual, y al hecho de que las proyecciones iniciales del Plan de Presupuesto Multianual contemplan una perspectiva de dos años.

Gráfica 1.5. Deuda fiscal y endeudamiento público en Perú, 1990-2014



Fuente: Banco Central de Reserva del Perú, www.bcrp.gob.pe/estadisticas.html and IMF (2014), World Economic Outlook Database, International Monetary Fund, Washington, DC.

...y credibilidad monetaria, apoyada por un régimen de metas de inflación en un sistema financiero muy dolarizado.

El sólido marco de política monetaria de Perú ha ayudado a reducir la inflación, al apoyar un robusto crecimiento económico. La inflación promedio en Perú bajó de más de 100% a principios de los años noventa a un promedio de 2.6% entre 2002 y 2014. El comportamiento de la política monetaria durante las dos últimas décadas puede dividirse en dos periodos distintos. El primero fue de desinflación gradual, de 1990 a 1992. Durante ese periodo, la política monetaria en Perú se aplicó mediante un marco de objetivos monetarios que utilizó la tasa de crecimiento anual de la base monetaria como un objetivo intermedio, y también incluyó instrumentos como la intervención cambiaria y requerimientos de reservas elevados para los depósitos en divisas. El éxito de la desinflación durante ese periodo puede atribuirse a la coordinación eficiente de las políticas macroeconómicas, con un aumento de la credibilidad y una reducción de la deuda pública consolidada. Los bajos niveles de deuda pública mantuvieron bajos los márgenes soberanos, al ayudar a sostener una reducción drástica de las tasas de política monetaria desde el año 2000. La coordinación entre las políticas fiscal y monetaria se convirtió en el fundamento del sólido marco institucional que Perú tiene en la actualidad.

Desde 2002, el marco monetario se ha caracterizado por fijar metas conforme a un sistema monetario dentro de un sistema financiero muy dolarizado. De hecho, el marco de metas de inflación de Perú tiene un diseño especial, es el único banco central del mundo que implementa el marco dentro de un sistema financiero muy dolarizado. La meta de

inflación es de 2%, con una banda de tolerancia entre 1% y 3%. Pero el marco exige que el Banco Central intervenga en forma activa en el mercado de divisas para atenuar las fluctuaciones cambiarias, lo que puede derivar en el aumento de reservas internacionales como un mecanismo de autoseguro contra las sacudidas externas negativas. Desde 2008, se han utilizado los requerimientos de reservas como una herramienta activa de control monetario para moderar el impacto de los flujos de capital sobre las condiciones de crédito interno tanto en moneda nacional como extranjera.

El entorno económico exige un marco macroeconómico prudencial más sólido y eficaz que incluya reformas a nivel micro

Como economía pequeña y abierta, Perú está muy expuesto a las sacudidas externas y, por lo tanto, se verá muy afectado por el cambiante contexto externo. Una amenaza importante para las perspectivas de crecimiento de Perú es el deterioro de la situación económica en la República Popular China, que se ha vuelto cada vez más un destino primordial para las exportaciones peruanas (OECD 2015, capítulo 3). El menor crecimiento de China perjudicará a Perú al afectar los precios mundiales de los metales y, por ende, sus términos de intercambio y actividad económica. Las estimaciones indican que una disminución del crecimiento de la inversión de China por una desviación estándar es probable que reduzca los términos de intercambio y el crecimiento del PIB de Perú en aproximadamente 2 y 0.2 puntos porcentuales, respectivamente (Han, 2014).³⁴

Las cambiantes condiciones externas están bajando los precios de los productos básicos, aumentando las tasas de interés a largo plazo en dólares, debilitando las monedas regionales y reduciendo los flujos de capital a las economías emergentes. Todos estos factores presionarán los mercados financieros y el crecimiento potencial de Perú. A fin de preparar mejor su economía para que se adapte al nuevo entorno, Perú debe reforzar su marco macroeconómico y asegurarse de que los bancos, los gobiernos, las empresas y los hogares tengan balances sólidos.

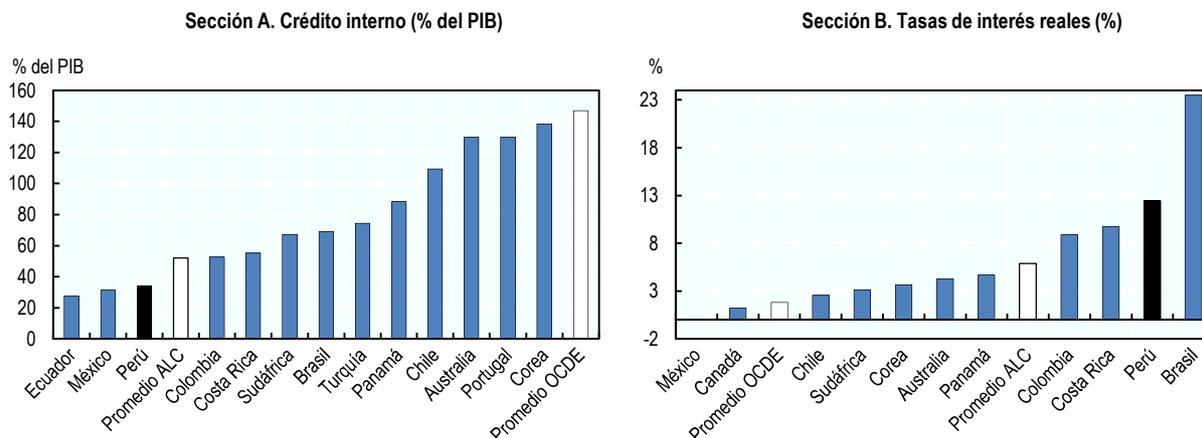
Perú todavía tiene un mercado financiero relativamente ineficiente y subdesarrollado

En términos generales, el sistema financiero está en una posición sólida. Gracias a un marco regulatorio eficaz, la solvencia del sistema financiero sigue siendo buena. Los bancos en Perú representan casi el 90% de los activos del sistema financiero y sus indicadores de solvencia y liquidez siguen siendo robustos. Los indicadores de créditos morosos y riesgo crediticio son relativamente bajos. Por ejemplo, a partir de 2014, la relación capital reglamentario bancario/activos ponderados por riesgo de Perú fue de 14.4%, superior a la de Australia, Portugal y Argentina (OECD 2015, capítulo 4).

A pesar de que en la última década aumentó el crédito interno al sector privado, el acceso al financiamiento aún es insuficiente, al responder en parte a las dificultades estructurales de la economía peruana. A raíz de la crisis de los mercados emergentes de 1998-2000, el crédito al sector privado se contrajo desde su nivel máximo de 30% del PIB en 1999, a 18% del PIB en 2004. Desde entonces ha aumentado, a más del 31% del PIB en 2013. Sin embargo, aún es muy bajo en comparación con el promedio de la OCDE (superior al 150% del PIB), y algunas economías latinoamericanas como Chile (100% del PIB), Brasil, Colombia y Costa Rica (gráfica 1.6, sección A). Para incrementar las inversiones en el futuro, es necesario ampliar el acceso al financiamiento y reducir las tasas de interés reales. En 2013, los prestatarios en Perú pagaban una tasa de interés real

promedio anual de 18%, que es considerablemente mayor a la de casi todos los países (gráfica 1.6, sección B).

Gráfica 1.6. Acceso al crédito y costo del financiamiento en Perú (2013)



Fuente: World Bank (2015), World Development Indicators (base de datos), Washington, DC, <http://data.worldbank.org>.

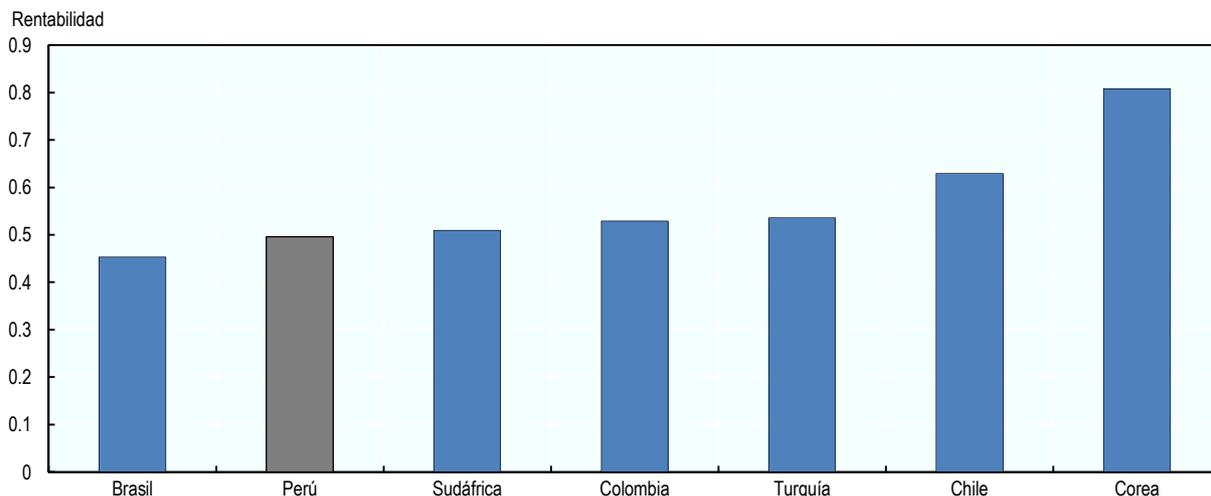
Además, el sector bancario de Perú tiene un alto grado de concentración y menor eficiencia en comparación con otros países. El grado de concentración del crédito y los depósitos de las entidades financieras sigue siendo alto, al responder en parte a las crisis financieras anteriores. En particular, solo cuatro bancos acumulan cerca del 80% de la participación de mercado en Perú. El Índice de Herfindahl y Hirschman (IHH) muestra un nivel de concentración relativamente alto en los préstamos (empresas constituidas en sociedad, empresas grandes, empresas pequeñas) y las hipotecas: entre 1 500 y 2 500 puntos (Financial Stability Report, 2014).³⁵ Las estimaciones de la rentabilidad y el grado de competencia que admite el mercado muestran que la eficiencia del sistema bancario de Perú es relativamente inferior (gráfica 1.7). Datos recientes de los países latinoamericanos muestran que la eficiencia y la competencia son los principales factores que determinan las tasas de interés (Chortareasa et al., 2012). Por lo tanto, aumentar la eficiencia podría ser un factor decisivo para bajar las tasas de interés (Brock and Rojas- Suárez, 2000). Es más, la concentración de actividades comerciales dentro de una institución pública crea distorsiones en el mercado. En particular, el Banco de la Nación concentra algunos pagos públicos, como los subsidios a los hogares de bajos ingresos, afectando la eficiencia del acceso al financiamiento.

Además, el alto nivel de dolarización del sistema financiero aumenta la vulnerabilidad de la economía a las sacudidas externas

La dolarización distorsiona el mecanismo de transmisión de la política monetaria y aumenta los riesgos de liquidez y solvencia dentro del sistema financiero. Desde 2013, el Banco Central de Perú tomó varias medidas para inducir una reducción más rápida de la dolarización del crédito, debido al alto nivel de dolarización del sistema financiero (Castillo et. al., 2016). Además, debe intervenir frecuentemente en el mercado cambiario para disminuir la volatilidad del tipo de cambio y acumular reservas internacionales para evitar los efectos de balance. En una economía económicamente dolarizada, al fijarse la tasa de interés también debe tomarse en cuenta cómo afecta la dolarización financiera al mecanismo de transmisión de la política monetaria. El banco central aborda este

problema teniendo en cuenta expresamente el efecto de la dolarización sobre las condiciones del mercado de crédito y sobre la dinámica del tipo de cambio y la inflación (Winkelried, 2013). La dolarización disminuye el efecto de la política monetaria sobre la inflación y la actividad real, ya que una fuerte depreciación no solo suele generar un efecto positivo sobre las exportaciones, sino que también desencadena un efecto negativo sobre la situación financiera de las empresas con desfases de divisas. En resumen, el papel del crédito en la transmisión de la política monetaria es relativamente ineficaz, pero mejoraría si Perú redujera sus niveles de dolarización.

Gráfica 1. 7. Eficiencia de Perú en el Sistema bancario



Notas: La rentabilidad es una medida de la distancia relativa desde la frontera eficiente. Varía entre 1 para una empresa totalmente eficiente y 0 para una del todo ineficiente. La selección de los países de referencia se basa en la disponibilidad de datos.

Fuente: Daude, C. and J. Pascal (2015), “Efficiency and contestability in the Colombian banking system”, *OECD Economics Department Working Papers*, No. 1203, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/5js30twjgm6l-en>.

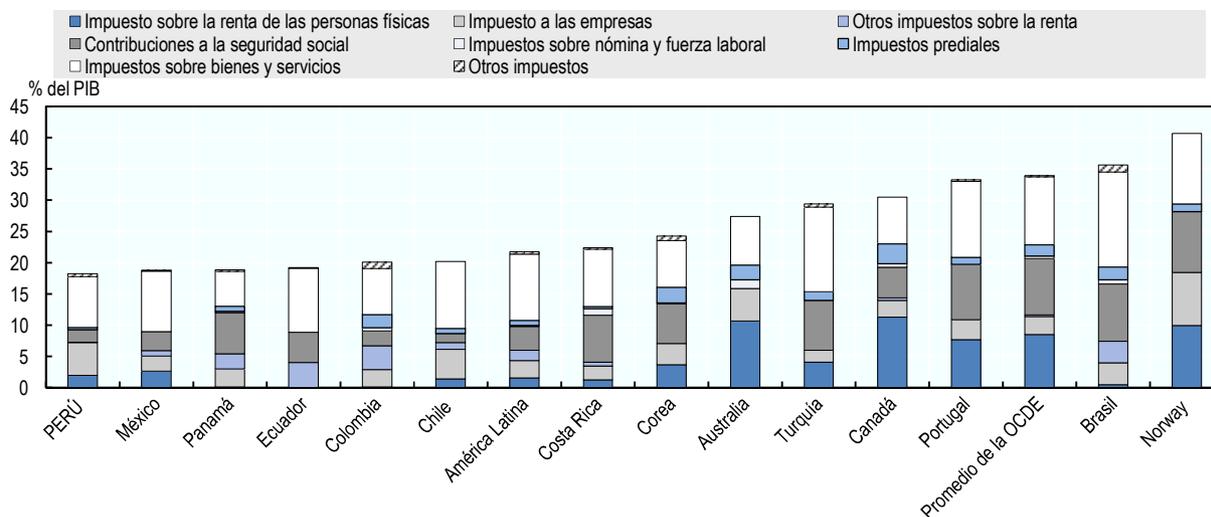
Por último, es necesaria una reforma fiscal completa para aumentar la eficiencia y equidad del sistema tributario y, en especial, incrementar los ingresos fiscales

Un desafío crucial para Perú es mejorar su política fiscal para convertir los ingresos en una herramienta más eficaz para el desarrollo económico y social. El sistema tributario actual no recauda suficientes ingresos para financiar la prestación de los servicios necesarios para estimular un crecimiento económico sostenible e incluyente. Es necesario recaudar más ingresos para financiar las inversiones en educación y adquisición de habilidades, infraestructura e innovación. En el contexto del surgimiento de la clase media, es necesario proporcionar más servicios públicos y de mejor calidad. Las necesidades de gasto social e infraestructura también requerirán más ingresos en el futuro cercano. Para lograr este objetivo, es esencial que Perú consolide la legitimidad fiscal lograda a través de mejoras en la gobernanza pública.

La recaudación tributaria en Perú sigue siendo baja en comparación con los países de referencia de la OCDE y de América Latina (véase Anexo 1. A1 de OECD 2015, capítulo 1 para una descripción de los países de referencia). Aunque en 2013 la recaudación tributaria representó el 18.3% del PIB de Perú, el porcentaje promedio en los países de América Latina y de la OCDE fue de 21.3% y 34.1%, respectivamente

(OECD/ECLAC/CIAT/IADB, 2015). Los recursos fiscales también son menores que en todos los países de referencia (gráfica 1.8).

Gráfica 1.8. Recaudación tributaria como % del PIB, 2013



Nota: Datos de 2012 para Australia.

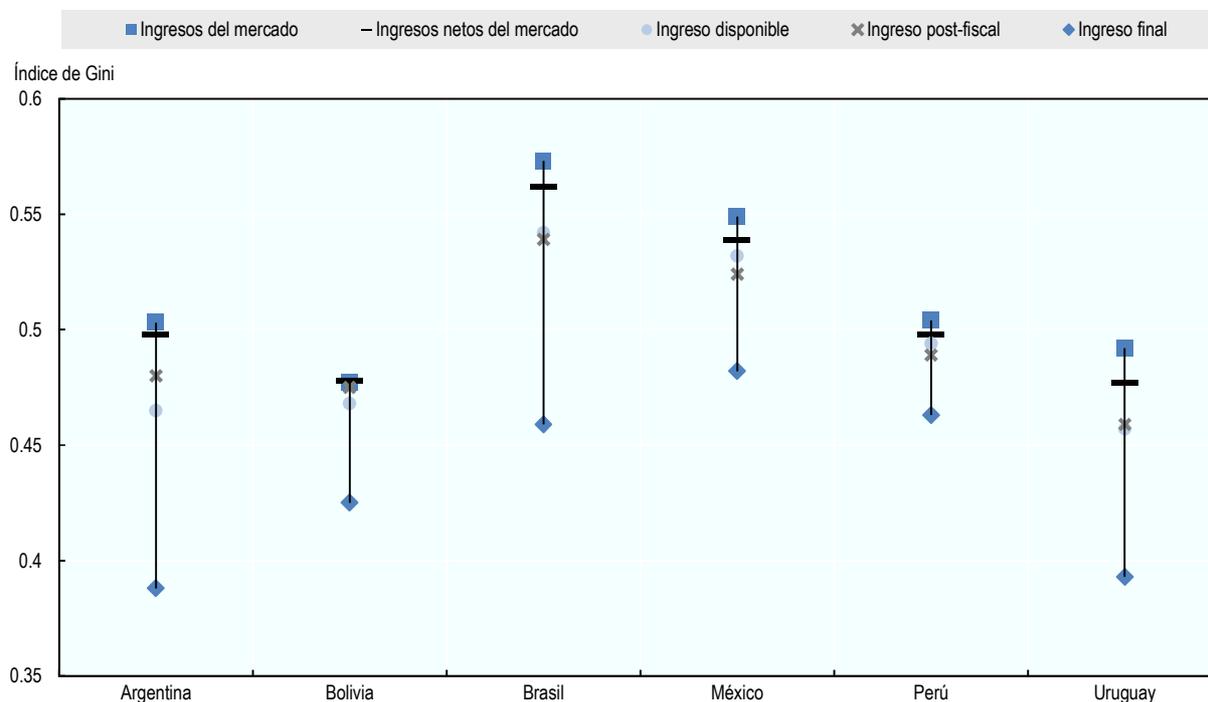
Fuente: OECD/ECLAC/CIAT/IADB (2015), *Revenue Statistics in Latin America and the Caribbean*, OECD Publishing, Paris, http://dx.doi.org/10.1787/rev_lat-2015-en-fr.

Los mecanismos redistributivos, como los impuestos y las transferencias sociales, hacen poco para disminuir las desigualdades en Perú. El efecto de los impuestos y las transferencias sobre la reducción de las desigualdades sigue siendo muy inferior al de algunos otros países de la región (gráfica 1.9). Esto se relaciona directamente con la ineficacia de las transferencias directas, que en gran parte implican transferencias en especie para servicios gubernamentales gratuitos o subsidiados en educación y salud (Lustig and Higgins, 2013). El indicador de eficacia del gasto social (es decir, la relación entre la variación del índice de Gini y el tamaño de las transferencias directas como porcentaje del PIB) es muy bajo, solo Bolivia tiene resultados inferiores a Perú en el grupo de países representados en la gráfica 9 (Lustig and Higgins, 2013). Por otra parte, mientras en Perú las desigualdades disminuyen solo 2 puntos porcentuales después de impuestos y transferencias, en las economías de la OCDE se reducen en más de 15 puntos porcentuales (OECD/ECLAC, 2012). Mejorar la legitimidad fiscal tanto a nivel nacional como subnacional es fundamental para aumentar la progresividad y la recaudación tributaria en Perú.

Debería erradicarse la defraudación fiscal para aumentar el margen fiscal en Perú. La defraudación obstaculiza el desarrollo y el crecimiento incluyente y socava el sentido general de equidad sobre el cual debe basarse el sistema de tributación (Carrasco, 2010). Aunque es difícil calcular la defraudación fiscal, los estudios demuestran que Perú es una de las economías latinoamericanas con los mayores niveles de defraudación. En particular, las tasas de evasión calculadas para el IVA y los impuestos sobre la renta se aproximan al 38% y 48%, respectivamente (Gómez-Sabaini and Jiménez, 2012). Contar con mejores sistemas de información, mayor transparencia e integridad en las operaciones de administración tributaria es fundamental para combatir la defraudación, aparte de la estructura fiscal. Es más, en un contexto internacional es importante asegurar que se

graven las ganancias en el país donde se realizan las actividades económicas que las generan, y donde se crea el valor. Al igual que en otros mercados emergentes y en desarrollo, la erosión de bases impositivas y traslado de ganancias (BEPS) es de suma importancia para Perú por su enorme dependencia del impuesto sobre la renta empresarial, sobre todo de las multinacionales. Una mayor participación de Perú en este trabajo de la OCDE en el marco del Programa País ayudaría a reducir al mínimo la erosión de bases impositivas y traslado de ganancias.

Gráfica 1.9. Efecto de los impuestos y transferencias sobre la distribución del ingreso



Fuente: Lustig et al. (2013), “The impact of taxes and social spending on inequality and poverty in Argentina, Bolivia, Brazil, Mexico, Peru and Uruguay: An overview”, *CEQ Working Paper*, No. 13, CEQ.

Conclusiones

En los años noventa, Perú puso en marcha reformas audaces y ambiciosas que sentaron las bases de un sólido rendimiento macroeconómico en la última década, así como para mejorar las condiciones sociales. Combinar la promoción de la inversión privada, las políticas orientadas al mercado, la eliminación de monopolios y controles estatales, y un nuevo marco normativo para procurar la competencia y protección del público, junto con los respectivos organismos reguladores de supervisión y fiscalización llevó a Perú a una trayectoria de crecimiento económico y reducción de la pobreza durante la última década. Sin embargo, para lograr una trayectoria sostenible y más incluyente, Perú debe hallar formas de estimular el crecimiento de la productividad y reducir las desigualdades y la informalidad.

En términos de rendimiento macroeconómico, un marco macroeconómico fiable ha sido decisivo para aumentar la estabilidad económica y fomentar el crecimiento económico en Perú. Iniciado en los años noventa, mejoró notablemente las posturas fiscal y monetaria del país. La aprobación de un régimen de metas de inflación para aumentar la

estabilidad en el frente monetario y la aplicación de una regla fiscal para evitar la volatilidad en las finanzas públicas contribuyeron a estimular la inversión y aumentar la confianza de los consumidores.

Sin embargo, persisten algunos riesgos en el frente macroeconómico ya que las condiciones externas se vuelven menos favorables. Las cambiantes condiciones externas están bajando los precios de los productos básicos, aumentando las tasas de interés a largo plazo en dólares, debilitando las monedas regionales y reduciendo los flujos de capital a las economías emergentes. Todos estos factores presionarán los mercados financieros y el crecimiento potencial de Perú. A fin de preparar mejor su economía para que se adapte al nuevo entorno, Perú debe reforzar su marco macroeconómico y asegurarse de que los bancos, los gobiernos, las empresas y los hogares tengan balances sólidos.

Notas

1. En esa época, Perú sufrió ataques terroristas dirigidos a la población civil, los cuerpos policíacos y la infraestructura pública y económica.
2. Según la Constitución de 1979, el Poder Legislativo (el Congreso) puede otorgar atribuciones (delegar) al Presidente de la República (el Poder Ejecutivo), mediante una Ley. Con esas atribuciones, el Presidente podría aprobar y promulgar instrumentos legislativos llamados Decretos Legislativos. Esos decretos tienen el mismo valor, fuerza y nivel de legislación (Leyes) aprobado por el Congreso. Por lo tanto, un decreto legislativo del Poder Ejecutivo podría cambiar, modificar o invalidar leyes del Congreso.
3. Decreto Legislativo Núm. 757, Ley para el Crecimiento de la Inversión Privada.
4. Ídem.
5. Ídem.
6. Decreto Legislativo Núm. 662, Ley para la Promoción de la Inversión Extranjera.
7. Ídem.
8. Ídem.
9. Decreto Legislativo Núm. 708, Ley de Promoción de Inversiones en el Sector Minero.
10. Decreto Legislativo Núm. 644, Ley para la Eliminación de Todas las Restricciones y Obstáculos Administrativos y Legales que Impidan el Libre Acceso a las Rutas y Tráfico Internacional, para las Empresas Navieras Nacionales; Decreto Legislativo Núm. 645, Ley que Faculta a las Cooperativas y Empresas para Realizar Labores de Embarque, Desembarque, Transbordo y Movilización de Carga en Naves Mercantes en Puertos Marítimos, Fluviales y Lacustres; y el Decreto Legislativo Núm. 670, Modificación de Ley Aeronáutica Civil Núm. 24882.
11. Decreto Legislativo Núm. 649, Ley de Promoción de Inversiones en el Sector de la Electricidad.
12. Decreto Legislativo Núm. 702, Ley de Promoción de Inversiones en el Sector de las Telecomunicaciones.
13. La organización, responsabilidades y funciones de los órganos reguladores OSINERGMIN, OSIPTEL, junto con SUNASS (Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento) y OSITRAN (Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público) se consolidaron posteriormente en la Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos (Núm. 27332). En el capítulo 7 se describe y analiza la gobernanza de estos órganos reguladores independientes.
14. Decreto Legislativo Núm. 637, Ley General de Instituciones Bancarias, Financieras y de Seguros.
15. Decreto Legislativo Núm. 668, Ley para Garantizar la Libertad de Comercio Exterior e Interior.

16. Decreto Legislativo Núm. 674, Ley de Promoción de la Inversión Privada de las Empresas del Estado.
17. Ídem.
18. Ídem.
19. Decreto Legislativo Núm. 758, Ley de Promoción de las Inversiones Privadas en la Infraestructura de Servicios Públicos.
20. Por lo general, un Ministerio en ese momento.
21. En este contrato, la parte privada por lo general asumía el financiamiento de la infraestructura. A cambio, tenía el derecho de cobrar una contraprestación a los usuarios.
22. Esto incluía la construcción, mantenimiento, administración, operación y explotación de caminos, carreteras, ferrocarriles, infraestructura eléctrica, aeropuertos y hospitales, entre otros.
23. Decreto Legislativo Núm. 757, Ley para el Crecimiento de la Inversión Privada.
24. Decreto Legislativo Núm. 757, Ley para el Crecimiento de la Inversión Privada. Consulte en el capítulo 4 la descripción y evaluación de los trabajos recientes de simplificación administrativa.
25. Decreto Legislativo Núm. 701, Ley que Elimina las Prácticas Monopólicas, Controlistas y Restrictivas de la Libre Competencia.
26. Decreto Legislativo Núm. 716, Ley de Protección al Consumidor.
27. Decreto Legislativo Núm. 691, Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor
28. Estos son algunos ejemplos de las nuevas instituciones públicas creadas en el contexto de las reformas. Sin embargo, se crearon otros organismos, como la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT), y los organismos reguladores de los servicios públicos: OSIPTEL, OSINERGMIN, OSITRAN y SUNASS. Consulte en el capítulo 7 una descripción y evaluación de la estructura de gobernanza del último.
29. INDECOPI tuvo que imponer las reglas del mercado relacionadas con la libre competencia, la competencia desleal con precios por debajo del costo de producción (dumping) y el control de subsidios, protección del consumidor, competencia desleal, normas técnicas y comerciales, acceso al mercado, salida del mercado, marca registrada, patentes y derechos de autor.
30. Consulte en los capítulos 2, 4 y 5 una descripción y evaluación de las funciones actuales del INDECOPI relacionadas con la política regulatoria.
31. Posteriormente se emprendieron reformas en estos sectores. Entre otras, se incluyeron medidas para poner en vigor un acuerdo de libre comercio con EE.UU. que impulsó la actualización del marco normativo, incluso nuevas atribuciones para el INDECOPI, la normativa de los derechos de autor relacionados con la innovación y una nueva ley sobre aduanas, entre las más pertinentes. Consulte en OECD (2015) una descripción general y evaluación de la reciente diversificación económica y competitividad en Perú.
32. En la próxima publicación del Estudio de la OCDE sobre la Gobernanza Pública del Perú, se describe y evalúa en forma minuciosa el proceso de descentralización
33. Para un análisis y evaluación detallados de estos elementos, consulte OECD (2015).

34. En Nolasco et al. (2016), al utilizar un modelo similar a Han (2014), se cuantifican más fuentes externas de crecimiento económico, incluido Estados Unidos. Según sus cálculos, esas fuentes externas a veces representan no menos del 40% del crecimiento durante la década de 2000.
35. El Índice de Herfindahl y Hirschman (IHH) puede variar desde alrededor del 0 hasta 10 000. Se aproxima al cero cuando un mercado es ocupado por un gran número de empresas de tamaño relativamente igual y alcanza su máximo de 10 000 puntos cuando un mercado es controlado por una sola empresa. Según el Departamento de Justicia de Estados Unidos, los organismos generalmente consideran que los mercados en los que el IHH está entre 1 500 y 2 500 puntos están moderadamente concentrados; y los mercados en los que el IHH supera los 2 500 puntos están muy concentrados.

Bibliografía

- Alesina, A., S. Ozler, N. Roubini and P. Swagel (1996), “Political instability and economic growth”, *Journal of Economic Growth*, Vol. 1/2, pp. 189-211.
- Castillo, P. et al. (2016), “De-dollarization in Peru: the role of unconventional monetary policy tools”, DT. No. 2016-002, *Working Paper Series*, Banco Central de Reserva del Perú.
- Carrasco, C.M. (2010), “Instrumentos y técnicas para la medición de la evasión”, *Temática Tributaria*.
- Chortareasa, G.E., J.G. Garza-García and C. Girardoneb (2012), “Competition, efficiency and interest rate margins in Latin American banking”, *International Review of Financial Analysis*, Vol. 24, September, pp. 93-103.
- Daude, C. and J. Pascal (2015), “Efficiency and Contestability in the Colombian Banking System”, *OECD Economics Department Working Papers*, No. 1203, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/5js30twjgm6l-en>.
- Gómez Sabaíni, J.C. and J.P. Jiménez (2012), “Tax structure and tax evasion in Latin America”, *Macroeconomics of Development Series*, No. 118 (LC/L.3455), ECLAC, Santiago de Chile.
- Han, F. (2014), “Measuring external risks for Peru: Insights from a macroeconomic model for a small open and partially dollarized economy”, *IMF Working Paper*, No. WP/14/161, IMF, Washington, DC.
- Illescas, J. (2015), “Recent macroeconomic description and assessment of Peru”, documento de expertos encargado por la OCDE, inédito.
- Lora, E. (2012), “Las reformas estructurales en América Latina: qué se ha reformado y cómo medirlo”, *IDB Working Paper No. 346*, Inter-American Development Bank.
- Lustig, N. and S. Higgins (2013), *Commitment to Equity Assessment: Estimating the Incidence of Social Spending, Subsidies and Taxes: Handbook*, CEQ (Commitment to Equity).
- Martinez-Ortiz, J. (2015), “Structural reforms in Peru: Review of the institutional and legal side”, documento de expertos encargado por la OCDE, inédito.
- MEF (2016), “Marco Macroeconómico Multianual 2017-2019”, Ministry of Economy and Finance, Lima, Perú.
- Mendoza, W. (2013), “Milagro peruano: Buena suerte o buenas políticas?”, *Economía*, Vol. 36/72, pp. 35-90.
- Nolazco, J., P. Lengua and N. Céspedes (2016), “Contribución de los choques externos en el Crecimiento Económico del Perú: un modelo semi-estructural”, *Working Paper of the Central Bank of Peru*.

OECD (2015), *Multi-dimensional Review of Peru: Volume I. Initial Assessment*, OECD Development Pathways, OECD Publishing, Paris,
<http://dx.doi.org/10.1787/9789264243279-en>.

Seminario, B. and N. Alva (2012), “El PIB, tres siglos pasados y media centuria venidera”, en B. Seminario, C. Sanborn y N. Alva (eds.), *Cuando Despertemos en el 2062: Visiones del Perú en 50 Años*, Universidad del Pacífico, Lima.

Winkelried, D. (2013), “Modelo de proyección trimestral del BCRP: Actualización y novedades”, *Revista Estudios Económicos*, Issue 26, pp. 9-60.

Capítulo 2

Políticas e instituciones para la política regulatoria en Perú

Perú tiene un sistema centralizado de gobierno que comprende a los poderes ejecutivo, legislativo y judicial. Perú no tiene una declaración de principios ni jurídica para la aplicación de una política regulatoria de gobierno completo. En cambio, tiene elementos específicos que procuran la calidad regulatoria y están incorporados en múltiples documentos jurídicos. Al reflejar los elementos dispersos de calidad regulatoria incorporados en los instrumentos jurídicos y de política pública, el panorama institucional de Perú también ofrece una visión en la cual las atribuciones jurídicas, las prácticas y los esfuerzos de política regulatoria están diseminados en varias agencias de gobierno, sin trabajos de coordinación articulados, salvo con algunas excepciones. Perú debe pensar en emitir una declaración de principios sobre política regulatoria con objetivos explícitos, y considerar que ésta se incluya como parte de una ley o de otro documento jurídico de carácter vinculante. Perú también debe aspirar a establecer un órgano de supervisión que concentre las actividades y herramientas de política regulatoria que actualmente están repartidas entre diversos ministerios, agencias de gobierno y oficinas.

El objetivo de la política regulatoria es asegurar que las regulaciones y los marcos normativos sean de interés público. Para que la política regulatoria sea eficaz, debe incluir un compromiso político del máximo nivel, apegarse a un enfoque de gobierno completo y tener un conjunto de instituciones que hagan que esa política funcione, incluso órganos de supervisión. En este capítulo se analizan los acuerdos institucionales y jurídicos actuales de Perú para procurar una política regulatoria, entre los que cabe mencionar toda declaración de principios o programa que ayude a instrumentar una política de calidad regulatoria.

Principal estructura y organización del gobierno en Perú

En este apartado se presenta una breve descripción de la principal estructura y organización del gobierno de Perú. También se incluye una explicación sucinta de los ministerios más pertinentes, agencias de gobierno, así como del Congreso y los gobiernos subnacionales. El objetivo es brindar un panorama amplio de la forma en que está organizado el gobierno peruano.

Organización general

Perú tiene un sistema centralizado de gobierno que comprende a los poderes ejecutivo, legislativo y judicial. A nivel central, existen algunas agencias públicas con grados de independencia variables que van desde entidades descentralizadas hasta entidades autónomas encargadas de carteras específicas. Por ejemplo, en el poder ejecutivo hay órganos reguladores económicos y de asuntos sociales. La autonomía administrativa es la principal característica de los órganos reguladores económicos, aunque siguen adscritos a la Presidencia del Consejo de Ministros (PCM). En cambio, los órganos reguladores de asuntos sociales comprenden los órganos reguladores tradicionales y modernos, su grado de autonomía varía pero en general es menor al compararlos con los órganos reguladores económicos; además, se centran en temas muy especializados, como la competencia, el comercio, la protección del consumidor, por ejemplo, el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI), el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL), entre otros.

En la gráfica 2.1 se muestra la estructura del gobierno peruano y cómo se desglosa a nivel legislativo, judicial y ejecutivo; así como para e los órganos autónomos y en los gobiernos regionales y locales. La gráfica 2.2 amplía más los ministerios subordinados al Ejecutivo y los organismos reguladores adscritos a la Presidencia del Consejo de Ministros.

Presidencia del Consejo de Ministros

El Consejo de Ministros es un órgano que reúne a los titulares de cada uno de los ministros del poder ejecutivo. El Consejo es dirigido por un presidente (véase el recuadro 2.1). Su principal función es la coordinación y evaluación de la política general del gobierno (nacional, sectorial y multisectorial); la toma de decisiones en asuntos de interés público, la promoción del desarrollo y el bienestar de la población.¹

La PCM goza de gran emancipación dentro del gobierno peruano. Coordina las relaciones con los poderes legislativo y judicial, así como con los organismos constitucionales autónomos (v.gr. Banco Central) y con los gobiernos regionales y locales.²

Recuadro 2.1. Funciones y atribuciones del Consejo de Ministros

En virtud del Artículo 125 de la Constitución Política del Perú y del Artículo 16 de la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo (Núm. 29158, LOPE), el Consejo de Ministros está facultado para:

- Aprobar los proyectos de ley que el presidente de la República somete al Congreso;
- Aprobar los decretos legislativos y los decretos de urgencia que dicta el presidente de la República;
- Deliberar sobre asuntos de interés público y ejecutarlos;
- Coordinar y evaluar la política general del gobierno, así como las políticas nacionales y sectoriales y multisectoriales, y
- Promover el desarrollo y bienestar de la población.

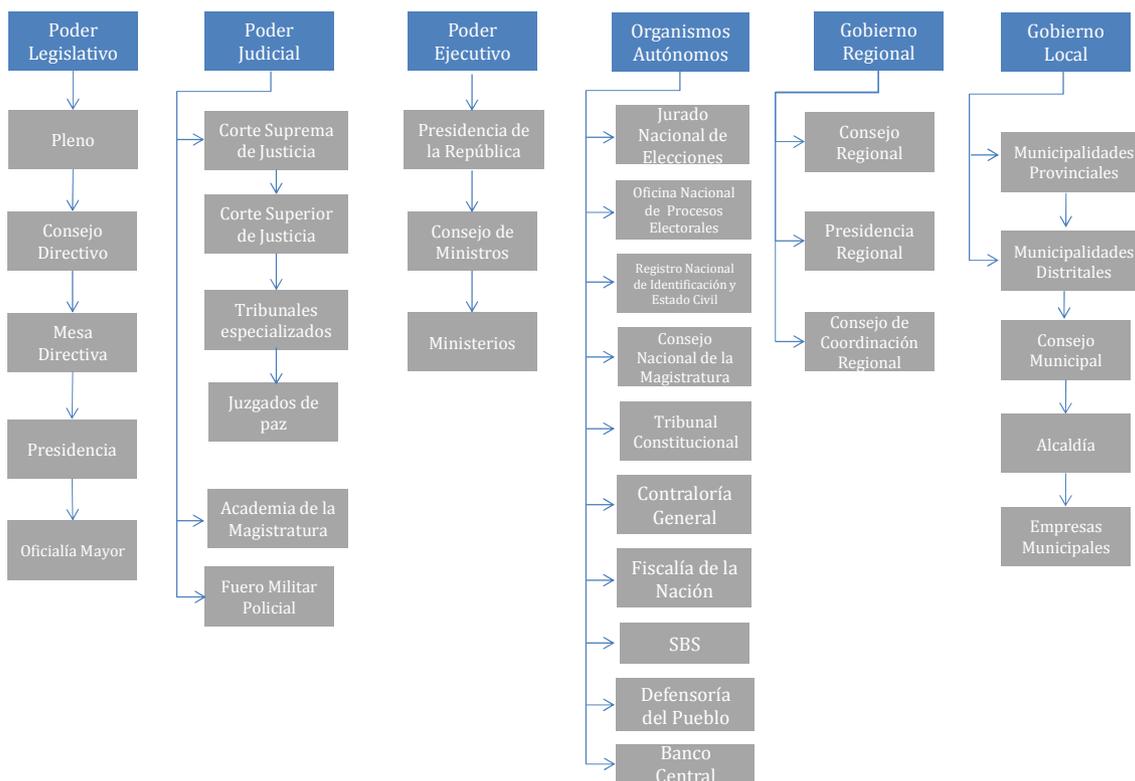
El Consejo de Ministros es presidido por el presidente del Consejo de Ministros. Sin embargo, el Consejo es presidido por el presidente de la República cuando él lo convoca o asiste a sus sesiones (Art. 15, LOPE Núm. 29158). Al Presidente del Consejo de Ministros le compete: i) ser, después del Presidente de la República, el portavoz autorizado del gobierno; ii) coordinar las funciones de los demás ministros; iii) refrendar los decretos legislativos y los decretos de urgencia aprobados por el Consejo de Ministros (Art. 123, Constitución Política del Perú); iv) proponer objetivos del gobierno; v) coordinar las políticas multisectoriales, en especial las referidas al desarrollo económico y social de la nación; vi) supervisar las acciones de las entidades adscritas a la Presidencia del Consejo de Ministros (Art. 18, LOPE), entre otras atribuciones.

La Presidencia del Consejo de Ministros es el ministerio encargado de coordinar las políticas nacionales y sectoriales del Poder Ejecutivo. Coordina la relación con los demás poderes del gobierno, los organismos constitucionales, los gobiernos regionales y locales y la sociedad civil (Artículo 17, LOPE).

Según la Constitución Política del Perú, todo acuerdo del Consejo de Ministros requiere el voto aprobatorio de la mayoría de sus miembros (Art. 126); por consiguiente, son nulos los actos del presidente de la República que carezcan de refrendación ministerial (Art. 120). A los miembros del Consejo de Ministros también se les permite concurrir a las sesiones del Congreso y participar en ellas, aunque sin derecho a voto. Por lo menos uno de los miembros del Consejo concurre periódicamente a las sesiones (Art. 129).

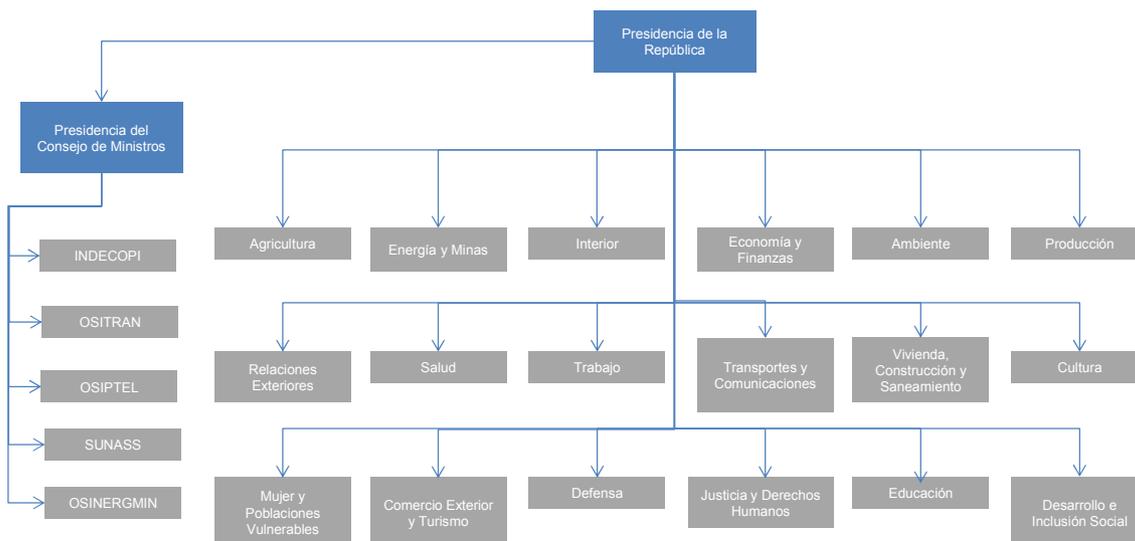
Fuente: Ley Orgánica del Poder Ejecutivo (Núm. 29158).

Gráfica 2.1. Estructura del gobierno peruano



Fuente: Preparado por la OCDE con información publicada por la Secretaría de la Gestión Pública [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/92f5739e20dfd56105257bff00577d02/\\$file/estado.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/92f5739e20dfd56105257bff00577d02/$file/estado.pdf)

Gráfica 2.2. Estructura del poder ejecutivo del Estado peruano



Fuente: Preparado por la OCDE con información publicada por la Secretaría de la Gestión Pública [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/92f5739e20dfd56105257bff00577d02/\\$file/estado.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/92f5739e20dfd56105257bff00577d02/$file/estado.pdf)

Ministerio de Economía y Finanzas

El Ministerio de Economía y Finanzas (MEF) es el encargado de planear, dirigir y controlar todos los asuntos relacionados con políticas públicas en materia de impuestos, aduanas, sistema financiero, endeudamiento, comercio exterior, presupuesto público, finanzas y rendición de cuentas, así como de supervisar la economía nacional. Además, evalúa y ratifica todas las medidas que limitan el comercio nacional e internacional de bienes y servicios.

Junto con la Presidencia del Consejo de Ministros y el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (MINJUS), el MEF tiene un papel fundamental en los trabajos de calidad regulatoria. Algunas de las actividades del MEF sobre política regulatoria incluyen: simplificación administrativa, cooperación internacional en asuntos de normatividad y coordinación intergubernamental, normativa basada en desempeño, evaluaciones de impacto *ex ante* de la regulación, transparencia gubernamental y consulta (véase la sección Instituciones para la calidad regulatoria en Perú). Esta competencia para evaluar las versiones preliminares de políticas con posibilidades de afectar al comercio, junto con otra atribución jurídica transversal, es lo que permite al MEF revisar los anteproyectos de normativa.

Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

El Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (MINJUS) funge como órgano consultivo jurídico del Poder Ejecutivo. Junto con la Presidencia del Consejo de Ministros y el MEF es uno de los ministerios de mayor influencia en el Poder Ejecutivo, ya que tiene una perspectiva horizontal sobre los problemas del gobierno. En términos generales, las tareas del MINJUS son mejorar la calidad del régimen de derecho. Debe asegurar que el Poder Ejecutivo cumpla con sus obligaciones conforme a la Constitución Política del Perú, lo que se realiza principalmente dando asesoría jurídica mediante dictámenes sobre los proyectos de normativa. También es la entidad — dentro del Poder Ejecutivo— responsable de coordinar con el Poder Judicial, la Fiscalía de la Nación y cualquier otra instancia relacionada con la administración del sistema judicial.

Órganos reguladores económicos

En Perú se colocó una piedra angular del diseño institucional moderno de las entidades públicas al crear cuatro órganos reguladores económicos: la Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento (SUNASS), el Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (OSIPTEL), el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (OSINERGMIN) y el Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público (OSITRAN). Las características definitorias de estas entidades proceden de su diseño institucional como órganos administrativos independientes del gobierno central, su esquema de financiamiento a través de los ingresos del sector y el órgano colegiado con poder de decisión.

A estos órganos reguladores se les define como organismos técnicos especializados,³ pero su constitución formal está estipulada en decretos ley específicos.⁴ Sus principales facultades legales están previstas en la Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos (Núm. 27332, LMOR), promulgada en 2000. Esta ley permite a esos órganos reguladores supervisar, regular, normar e inspeccionar la actividad sectorial de las entidades reguladas.

Las principales tareas de esos órganos reguladores son vigilar y aplicar la normativa diseñada para mejorar el desarrollo de los sectores económicos pertinentes del país. A fin de cumplir con sus obligaciones, esas entidades se rigen por una reglamentación general y una específica. Acatan las leyes y la normativa diseñadas para las entidades públicas en general, como las obligaciones de transparencia; pero también están sujetas a una normativa específica, como sus reglamentos internos generales.

El alcance de las modalidades de intervención de los órganos reguladores económicos va desde dictar normas y regulaciones para empresas y consumidores dentro del sector (económico, administrativo y técnico), hasta supervisar e inspeccionar que se acaten esas regulaciones; así como imponer sanciones por infracciones, y resolver controversias y quejas. Esas funciones están estipuladas en la normativa general de cada órgano regulador (véase el recuadro 2.2).⁵

Recuadro 2.2. **Diseño institucional y facultades legales de los órganos reguladores económicos en Perú**

En este país, cuatro órganos reguladores de los servicios públicos son los encargados de supervisar los principales mercados de inversión abierta a privada. Su diseño institucional y facultades se explican a continuación.

SUNASS, la Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento, se creó el 19 de diciembre de 1992. Es la encargada de gestionar el marco regulatorio del mercado para el suministro de agua y saneamiento, la regulación económica de los precios y la estructura tarifaria en estos sectores, al supervisar la calidad y cobertura de los servicios, verificar que se cumplan los compromisos adquiridos por las empresas en el sector, auditar e imponer sanciones y resolver las quejas de los clientes.

OSIPTEL, el Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones, se creó el 11 de julio de 1991 con el objetivo de proteger el mercado de servicios públicos de telecomunicaciones de prácticas contra la competencia libre y leal. Es el encargado de regular y supervisar el mercado de las telecomunicaciones. Además, OSIPTEL tiene potestad para fijar la estructura tarifaria, gestionar y dictar instrumentos normativos y puede fijar e imponer sanciones y medidas correctivas a las empresas cuando sea necesario. Más aún, tiene la función exclusiva de resolver quejas y controversias.

OSINERGMIN, el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, se creó el 31 de diciembre de 1996 con la responsabilidad de regular y supervisar a las empresas de dos sectores: electricidad e hidrocarburos. Posteriormente, en 2007, el sector minero se subordinó a su jurisdicción. Es el encargado de fijar tarifas y de supervisar las actividades de las empresas para verificar que acaten el marco regulatorio, incluida la gestión de riesgos y las políticas de salud. Además, busca garantizar que las empresas de los sectores de electricidad, hidrocarburos y minería brinden un servicio permanente, seguro y de alta calidad a la población peruana.

OSITRAN, el Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público, se creó en enero de 1998. Es el encargado de supervisar, regular, auditar, sancionar, resolver controversias y atender las quejas sobre las actividades y servicios implicados en el uso de la infraestructura del transporte público y su mercado. Su objetivo es garantizar la operación eficiente del mercado al regular y supervisar a las empresas concesionarias de servicios aéreos, servicios portuarios, ferrocarriles y autopistas.

Estos organismos reguladores tienen autonomía administrativa, funcional, técnica, económica y financiera desde el año 2000, cuando se promulgó la Ley Núm. 27332. Las entidades se independizaron para definir sus directrices técnicas, sus objetivos y estrategias.

Recuadro 2.2. **Diseño institucional y facultades legales de los órganos reguladores económicos en Perú** (cont.)

Posteriormente, con la publicación de la Ley Núm. 29158 en 2007, se les reconoció como órganos descentralizados del Poder Ejecutivo, se les otorgó jurisdicción nacional y se subordinaron a la Presidencia del Consejo de Ministros. Esto último significa que todo cambio organizativo, institucional o funcional requiere la aprobación del Consejo de Ministros.

Fuente: Adaptado del sitio web del SUNASS: www.sunass.gob.pe/; OSIPTEL website: <https://www.osiptel.gob.pe/>; OSINERGMIN website: www.osinergmin.gob.pe/ and OSITRAN website: www.ositran.gob.pe/ (consultado el 6 de abril de 2016).

Congreso

El Congreso peruano está integrado por 130 congresistas que cumplen mandatos quinquenales y son elegidos mediante un proceso electoral. La organización parlamentaria se divide en el Pleno, el Consejo Directivo, la Mesa Directiva, la Presidencia y la Oficialía Mayor. Su labor legislativa se organiza mediante las Comisiones Ordinarias, la Comisión Permanente y los Grupos Parlamentarios.

Las funciones del Congreso pueden separarse en asuntos legislativos, control público y actividades especiales. La primera comprende el debate y aprobación de reformas constitucionales y legislativas, así como la interpretación, modificación y derogación de artículos de la Constitución, la recopilación de leyes y las resoluciones legislativas. Las funciones de control público incluyen delegar facultades legislativas, instalar el Consejo de Ministros, realizar investigaciones y celebrar acuerdos sobre el comportamiento del gobierno, inspeccionar el uso de los bienes públicos, entre las más importantes. Por último, las funciones especiales son designar al inspector de tesorería, los miembros del proceso constitucional, los directivos del Banco Central de la Reserva y de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (SBS).

Gobiernos subnacionales

En Perú, además del gobierno nacional, hay tres capas subnacionales de normativa: el gobierno regional, el gobierno provincial local y el gobierno distrital local. Los niveles de estos gobiernos tienen funciones exclusivas y compartidas que se describen en la Constitución Política del Perú (CPP), la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo (LOPE), la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales (LOGR) y la Ley Orgánica de Municipalidades (LOM) (véase el recuadro 2.3).⁶

Recuadro 2.3. **Principal marco regulatorio para los gobiernos subnacionales en Perú**

Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, Núm. 27867

Publicada el 18 de noviembre de 2002, esta ley establece y reglamenta la estructura, organización, facultades y obligaciones de los gobiernos regionales; y define a los gobiernos regionales como descentralizados o desconcentrados, según la Constitución y la Ley de Bases de la Descentralización. La ley otorga a los gobiernos regionales personalidad jurídica, con autonomía política, económica y administrativa en asuntos que competan a sus facultades legales.

Recuadro 2.3. **Principal marco regulatorio para los gobiernos subnacionales en Perú** (cont.)

Según la presente ley, los gobiernos regionales tienen dos tipos de facultades: exclusivas y compartidas con el gobierno central. Los gobiernos regionales tienen competencias legales exclusivas para planificar el desarrollo integral de su propia región, ejecutar programas socioeconómicos, formular el Plan de Desarrollo Regional; aprobar su organización interna y presupuesto; promover la modernización de la pequeña y mediana empresa regional; promover las inversiones en infraestructura, servicios públicos regionales, cuencas, corredores económicos y circuitos turísticos; facilitar el acceso a los mercados internacionales para los productos y servicios de su región; administrar y adjudicar terrenos urbanos y baldíos; promover el uso sostenible de los recursos forestales y la biodiversidad; formular normas sobre asuntos que les competen, entre otras.

Las facultades compartidas de los gobiernos regionales incluyen servicios educativos; salud pública; promover, gestionar y regular actividades económicas y productivas correspondientes a la agricultura, pesquería, industria, comercio, turismo, energía, hidrocarburos, minas, transporte, comunicaciones y medio ambiente; difusión de la cultura, entre otras.

Ley Orgánica de Municipalidades, Núm. 27972

Publicada el 26 de mayo de 2003, esta ley establece normas sobre la creación, origen, naturaleza, autonomía, organización, finalidad, tipos, competencias, clasificación y régimen económico de las municipalidades; también sobre la relación entre ellas y con otras instituciones del Estado y privadas, así como sobre los mecanismos de participación ciudadana y los regímenes especiales de las municipalidades.

Esta Ley define a los gobiernos locales como entidades básicas en la organización territorial del Estado. Estos órganos representan al vecindario, promueven la adecuada prestación de los servicios públicos locales y el desarrollo integral, sostenible y armónico de su circunscripción. Los gobiernos locales tienen personalidad jurídica, y autonomía política, económica y administrativa en asuntos que competen a sus facultades legales.

La LOM clasifica a las municipalidades en función de 1) su jurisdicción, en provincial, distrital y centros poblados; y 2) su régimen especial, como la Municipalidad Metropolitana de Lima y las municipalidades fronterizas.

La Ley de Bases de la Descentralización y la LOM conceden competencias legales exclusivas y compartidas a las municipalidades provinciales y distritales. Las facultades exclusivas de las municipalidades provinciales consisten en planear el desarrollo local y ordenamiento territorial; promover la coordinación estratégica con los planes integrales de desarrollo distrital; promover y ejecutar proyectos de inversión y servicios públicos sujetos a externalidades o economías de escala; emitir normas técnicas sobre la organización del espacio físico y el uso del suelo; y sobre la protección y conservación del ambiente.

Las municipalidades provinciales y distritales tienen competencias legales exclusivas y compartidas para promover, regular y emitir normas sobre la organización del espacio físico y el uso del suelo; servicios públicos locales; protección y conservación del ambiente, desarrollo de la economía local, participación de los vecinos; servicios sociales locales; prevención, rehabilitación y combate al consumo de drogas.

Fuente: Adaptado de la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales de Perú y la Ley Orgánica de Municipalidades de Perú.

Políticas para la calidad regulatoria en Perú

Perú no tiene una declaración de principios ni jurídica para la aplicación de una política regulatoria de gobierno completo. En cambio, tiene elementos específicos que procuran la calidad regulatoria y están incorporados en múltiples documentos jurídicos. La simplificación administrativa como la digitalización, la creación de plataformas de consulta digital, la eliminación o reducción de cargas administrativas son los elementos más comunes de una política regulatoria. Otros aspectos referentes a la calidad legal y homologación, así como metas para instituir la Evaluación de Impacto Regulatorio (EIR) también están presentes en el marco jurídico y de políticas públicas de Perú. En esta sección se describen los principales documentos que contienen elementos de política regulatoria.

Constitución Política del Perú

La Constitución Política del Perú delega actividades normativas a los gobiernos nacionales, regionales y locales; así como al Congreso y los órganos constitucionalmente autónomos. Del mismo modo, hay áreas donde existen competencias legales compartidas para normar. Sin embargo, la Constitución no incluye disposición alguna que obligue a las entidades públicas a realizar actividades específicas de calidad regulatoria.

A nivel nacional, las competencias jurídicas exclusivas incluyen el diseño y supervisión de las políticas nacionales y sectoriales. El gobierno nacional además tiene atribuciones en materia de relaciones exteriores, defensa y seguridad nacional, justicia, seguridad interna, tesorería y tributación, comercio y aranceles, regulación de la marina y la aviación, reglamentos de servicios públicos, infraestructura nacional.

Los gobiernos subnacionales de Perú son responsables de promover y normar los asuntos económicos y sociales; además, la Constitución faculta a los gobiernos regionales para que reglamenten y otorguen autorizaciones, licencias y derechos para los servicios que sean de su competencia. También deben dictar las normativas que prioricen su gestión regional. En cuanto a normativa específica, los gobiernos regionales tienen la tarea de regular la agricultura, pesquería, agroindustria, comercio, turismo, energía, minería, vialidad, comunicaciones, educación, salud y medio ambiente, conforme a la Ley específica de cada sector.⁷

Los gobiernos locales tienen facultades legales para crear, modificar y suprimir cobro de derechos, contribuciones, tasas, licencias y derechos municipales. También tienen la tarea de reglamentar los servicios públicos locales que sean de su competencia. En cuanto a la normativa por sector específico, tienen potestad sobre la educación, salud, vivienda, saneamiento y medio ambiente, sostenibilidad de los recursos naturales, transporte colectivo, transporte turístico, monumentos arqueológicos, cultura, recreación y deportes.

Es importante señalar que algunas facultades normativas son concurrentes entre los distintos niveles de gobierno, aunque el gobierno nacional mantiene la supervisión de todo el sistema regulatorio (véanse recuadro 2.3 y capítulo 6). Esta organización es compleja, y la producción de leyes debe ser tan clara como sea posible para lograr la coherencia normativa. La coordinación entre los distintos órdenes de gobierno para complementar la normativa y evitar las duplicaciones se justifica por el mismo motivo.

Calidad regulatoria en el proceso legislativo⁸

La Ley Marco para la Producción y Sistematización Legislativa (LMPSL) contiene los lineamientos generales que todas las entidades reguladoras de la administración pública deben tomar en cuenta al preparar proyectos de ley y otras propuestas con fuerza de ley. La norma sobre calidad regulatoria y homologación de leyes es bastante importante en aras de la calidad regulatoria (véase el recuadro 2.4).

Recuadro 2.4. Ley Marco para la Producción y Sistematización Legislativa de Perú

Esta ley establece lineamientos para la elaboración y publicación de leyes. Su objeto es sistematizar la legislación para garantizar la estabilidad y seguridad jurídica (Art. 1). Es responsabilidad del Ministerio de Justicia sistematizar la legislación, fomentar su estudio y difusión, así como ejecutar o supervisar su edición oficial (Artículo 6-h LOPE).

A fin de garantizar la seguridad jurídica, la LMPSL exige que toda ley tenga una denominación oficial asignada por el Congreso, salvo en los casos de Decretos Legislativos o Decretos de Urgencia, cuya denominación debe ser asignada por el Poder Ejecutivo (Art. 3). Del mismo modo, el Reglamento de la LMPSL proporciona lineamientos específicos para estructurar y redactar la legislación. Estipula que todas las leyes y proyectos de Decretos Legislativos y Decretos de Urgencia deben incluir una explicación sobre los fines de la propuesta (exposición de motivos), un análisis de costo/beneficio y un análisis de impacto sobre la legislación, entre otros (Art. 1).

Explicación de los fines de la propuesta: toda ley y proyecto legislativo debe incluir el objeto de la legislación, así como los antecedentes de donde procede. También debe incluir un análisis legislativo, específicamente sobre la legalidad del anteproyecto, y su coherencia con otras leyes y tratados internacionales (Art. 2).

Análisis de costo/beneficio: este análisis es obligatorio para los proyectos constitucionales, leyes orgánicas o leyes del Estado. También es obligatorio para todas las leyes relacionadas con las políticas sociales o ambientales, así como con todas las leyes sobre asuntos económicos, financieros, de producción o fiscales. Este análisis debe incluir una descripción del efecto cuantitativo y cualitativo que tendrá la legislación sobre los interesados, la sociedad y el bienestar general; sus costos y beneficios, y el análisis de otras alternativas (Art. 3).

Análisis de impacto sobre la legislación actual: esta sección debe identificar los efectos del proyecto sobre la legislación actual, al proporcionar información respecto a si cubre una laguna en la legislación o si modifica o deroga normas vigentes (Art. 4).

Fuente: Ley Marco para la Producción y Sistematización Legislativa.

Para la normativa que dicta exclusivamente el Poder Ejecutivo existe el manual de técnica legislativa. El propósito de esta guía es ser una referencia y manual práctico para que las entidades del Poder Ejecutivo preparen proyectos de ley (véase el recuadro 2.5).

La *Agenda de Competitividad Peruana 2014-2018* también incluye como una de sus metas la aplicación de instrumentos de calidad regulatoria en el proceso de elaboración de normas. Esta agenda incorpora una visión integral de la competitividad nacional cuyo diseño incluye ocho rubros: Desarrollo y productividad empresarial; ciencia, tecnología e innovación; internacionalización; infraestructura, logística y de transportes; tecnologías de la información y las comunicaciones; capital humano; facilitación de negocios, y recursos naturales y energía.

Recuadro 2.5. Manual de Técnica Legislativa de Perú

Este manual orienta al usuario sobre cómo presentar un proyecto de ley, mediante ejemplos y explicaciones. El manual se divide en cinco capítulos:

- *Aspectos generales:* Explica las facultades legales del presidente para dictar normas con fuerza de ley (decretos legislativos y decretos de urgencia). También explica la facultad normativa de las dependencias del Poder Ejecutivo y los principios básicos para el diseño de un proyecto normativo.
- *Estructura y normas:* Para asegurar la calidad jurídica, este manual explica minuciosamente cada requisito de un proyecto normativo. El capítulo presenta un amplio conjunto de explicaciones, desde las secciones que debe contener una ley hasta cómo incluir la bibliografía. Este capítulo se centra en la metodología para crear un proyecto de ley.
- *Lenguaje de la ley:* Este capítulo se centra en el estilo de redacción, incluye: estilo normativo, uso del tiempo y modo verbal, criterios básicos para la redacción, reglas de ortografía y gramática.
- *Razonamiento del proyecto:* El capítulo empieza con una presentación sobre cómo llevar a cabo una exposición de motivos y los aspectos que ésta debe tomar en cuenta. También contiene una explicación sobre lo que se espera debe incluir un análisis de costo/beneficio y un análisis del impacto de la aplicación del proyecto normativo.
- *Listas de verificación:* Incluye las tres verificaciones finales para asegurar que el proyecto tiene el contenido adecuado para justificar su necesidad y viabilidad, la redacción de la propuesta de ley y la calidad del razonamiento.

Fuente: Guía de Técnica Legislativa para Elaboración de Proyectos Normativos de las Entidades del Poder Ejecutivo, MINJUS 2013, www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2014/04/gu%C3%ada-de-t%C3%A9cnica-legislativa.pdf (consultado el 7 de abril de 2016).

El capítulo “Facilitación de negocios” de la *Agenda de Competitividad* da una gran prioridad a las medidas de mejora regulatoria. En particular, el Componente I “Mejorar procesos de regulación y supervisión a lo largo del ciclo de vida de las empresas” de la *Agenda* enuncia como uno de sus objetivos aplicar la metodología de Evaluación de Impacto Regulatorio (EIR) en el 100% de normas que creen o modifiquen trámites relacionados con licencias, autorizaciones y permisos.

Sin embargo, como se analiza detenidamente en el capítulo 3, los requisitos de un análisis de costo/beneficio incluidos tanto en la LMPSL como en el Manual de Técnica Legislativa rara vez se cumplen; o el análisis no es satisfactorio técnicamente, además del hecho de que no existe ningún órgano de supervisión que verifique la calidad de la evaluación. Del mismo modo, tampoco se ha cumplido el objetivo de aplicar la EIR expresado en la *Agenda de Competitividad*.

Respecto a la consulta pública, el Decreto Supremo Núm. 001-2009-JUS aprueba el reglamento que establece disposiciones relativas a la publicidad, publicación y difusión de instrumentos normativos. Conforme a este reglamento, todos los anteproyectos de normativa deben publicarse en el *Diario Oficial El Peruano*, el portal electrónico de la entidad pública o en cualquier otro medio de difusión colectiva, como las revistas institucionales (Artículo 13). Eso debe hacerse en un plazo no menor de treinta (30) días antes de la fecha prevista para su entrada en vigencia, y debe permitir que las personas interesadas formulen comentarios al respecto. Las excepciones a esta regla son las normas

cuya publicación se considere innecesaria o vaya en contra de la seguridad o el interés público, normas elaboradas por el Poder Legislativo y el Poder Judicial, así como los Decretos de Urgencia y los Decretos Legislativos (Artículo 14).

Al igual que en el caso del análisis de costo/beneficio, no existe agencia de pública alguna en el gobierno peruano al que se le haya encomendado la tarea de supervisar si se cumple con esta obligación de consulta previa, o de verificar la calidad del proceso de consulta. En el capítulo 3 se comentan de manera más exhaustiva estas conclusiones.

Calidad regulatoria en la gestión del acervo legislativo⁹

Perú incluyó directa o indirectamente el objetivo de simplificación administrativa de trámites en varios documentos jurídicos y de política pública. La Ley de Procedimiento Administrativo General (LPAG) en su artículo IV estipula que “los trámites establecidos por la autoridad administrativa deberán ser sencillos, debiendo eliminarse toda complejidad innecesaria; es decir, los requisitos exigidos deberán ser racionales y proporcionales a los fines que se persigue cumplir”.

La simplificación administrativa es uno de los elementos más pertinentes en la Política Nacional de Modernización de la Gestión Pública. Esta Política Nacional es un esfuerzo para formular una estrategia conjunta en todo el gobierno a fin de modernizar las prácticas públicas. Se aprobó en enero de 2013, y se basa en la Ley Marco de la Modernización de la Gestión del Estado (LMMGE). La Política Nacional incluye como algunos de sus objetivos poner en marcha procesos de gestión y promover la simplificación administrativa en las entidades públicas; fomentar el gobierno electrónico a través de un uso intenso de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC) y diseñar mecanismos para la coordinación eficiente entre las entidades públicas subordinadas a los tres poderes del gobierno.

En febrero de 2013, Perú publicó el Plan Nacional de Simplificación administrativa, como fruto de la Política Nacional antes mencionada. Su objetivo general es aumentar la calidad, eficiencia y oportunidad de los trámites y procedimientos administrativos. Los principales objetivos específicos del plan son los siguientes:

- Promover la ejecución de los procesos de simplificación administrativa diseñados para generar resultados y efectos positivos para todos los ciudadanos;
- Promover la incorporación progresiva de las tecnologías de la información y la comunicación como una estrategia para ofrecer servicios y trámites de calidad, y
- Crear un Modelo de Atención al Ciudadano, promover su aplicación y consolidar el proceso de simplificación administrativa.

A pesar de que existe un plan de aplicación para esta política, todavía no se observan resultados significativos al respecto, lo que se explica en parte por la limitada capacidad de la Secretaría de la Gestión Pública para imponer el cumplimiento de esta política en todo el gobierno peruano. Véase un análisis minucioso en el capítulo 4.

Otros elementos de políticas de simplificación administrativa están presentes en la Agenda Nacional de Competitividad 2014-18, cuyo Componente II fija como objetivo optimizar la gestión de los procedimientos administrativos que tengan un impacto negativo sobre las actividades empresariales; el cual comprende la simplificación total de procedimientos prioritarios relacionados con la inversión privada, y la creación de al menos dos ventanillas únicas para tramitar los procedimientos relacionados con la inversión.

Del mismo modo, el Plan Nacional de Diversificación Productiva incorpora elementos para emplear prácticas que simplifiquen los trámites gubernamentales. Las metas explícitas de este plan son lograr un crecimiento económico sostenible, reducir la dependencia de Perú de los productos básicos, aumentar la productividad y promover el empleo formal y de calidad. Como parte de sus principales líneas de trabajo, el plan incluye la calidad regulatoria, que consiste en mejorar las regulaciones al menos en tres mercados: laboral, de salud y ambiental.

Además, la estrategia de simplificación administrativa de este plan busca optimizar los trámites y procedimientos más importantes para las actividades productivas del país. Esta estrategia tiene cuatro objetivos: i) simplificar los trámites a cargo del Ministerio de la Producción; ii) identificar las oportunidades para una mayor proactividad; iii) facilitar el proceso del pago de impuestos, y iv) sistematizar la información solicitada por el Estado.

El Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) es un elemento prominente de las políticas de gestión del acervo legislativo de Perú. Se trata de una herramienta para unificar la información que publican las entidades gubernamentales sobre procedimientos, trámites y servicios. Con esta herramienta, el gobierno ofrece seguridad a los ciudadanos y empresas sobre cómo cumplir con los trámites, pedir servicios o solicitar información a las entidades públicas. Todas las dependencias de la administración pública tienen la obligación de emitir los TUPA.¹⁰ Del mismo modo, existe la obligación de publicar los TUPA en el *Diario Oficial* y en los sitios web de las instituciones,¹¹ o en el *Diario de Avisos Judiciales* de la región y provincia.¹²

La información obligatoria en un TUPA incluye una descripción detallada de la obligación que debe cumplirse, el tipo de procedimiento, el costo de los derechos, si se aplica la norma del silencio positivo, la oficina responsable y las autoridades facultadas para aprobar los procedimientos y atender las apelaciones.¹³ El TUPA es una base pertinente para crear una política de simplificación administrativa ya que proporciona un inventario de trámites. Aun así, este inventario debe consolidarse en un solo lugar para facilitar su acceso, y debe revisarse periódicamente para disminuir las cargas administrativas.

Por último, no existe disposición jurídica alguna ni declaraciones o planes de política pública para efectuar la evaluación *ex post* de la regulación. Por lo tanto, no es una práctica reglamentaria en las dependencias del gobierno central de Perú. Los principales trabajos en este rubro los llevan a cabo los órganos reguladores económicos y el INDECOPI. Sin embargo, este último solo busca la congruencia jurídica de las leyes, no un efecto integral ni la evaluación de resultados.¹⁴

Instituciones para la calidad regulatoria en Perú

Al reflejar los elementos dispersos de calidad regulatoria incorporados en los instrumentos jurídicos y de política pública, el panorama institucional de Perú también ofrece una visión en la cual las atribuciones jurídicas, las prácticas y los esfuerzos de política regulatoria están diseminados en varias agencias de gobierno, sin trabajos de coordinación articulados, salvo con algunas excepciones como la Comisión de Coordinación Viceministerial.

El Ministerio de Economía y Finanzas, la Dirección General de Asuntos de Economía Internacional, Competencia y Productividad y la Dirección General de Política de Inversión

El Ministerio de Economía y Finanzas alberga a la Dirección General de Economía Internacional, Competencia y Productividad (DGAECYP), que está subordinada al Viceministerio de Economía. Esta oficina, una de las más activas en asuntos relacionados con la calidad regulatoria, tiene dos áreas: la Dirección de Asuntos de Economía Internacional, y la Dirección de Eficiencia Normativa para la Productividad y Competencia. Las atribuciones jurídicas de ambas direcciones en materia de política regulatoria son las siguientes:¹⁵

Dirección de Asuntos de Economía Internacional

- Analizar y emitir dictámenes sobre las disposiciones u obligaciones establecidas mediante trámites que puedan afectar el libre comercio nacional o internacional de bienes y servicios, como aranceles, barreras a la competencia o prácticas de vigilancia de la competencia;
- Proponer y hacer el seguimiento de políticas y normatividad ideadas para corregir problemas de comercio (subsidios y competencia desleal con precios por debajo del costo de producción [*dumping*]).
- Participar en el diseño y aplicación de las estrategias de integración económica y comercial, y
- Definir la estrategia y dirigir las negociaciones de los acuerdos y tratados internacionales sobre inversión privada y servicios financieros.

Dirección de Eficiencia Normativa para la Productividad y Competencia

- Apoyar el diseño y aplicación de políticas y actividades para el desarrollo de áreas como la educación, mercados laborales, desarrollo regional, medio ambiente, consolidación institucional e innovación tecnológica;
- Proponer medidas para mejorar los procesos de expedición de instrumentos jurídicos;
- Proponer medidas para estimular la libre competencia, y
- Proponer y supervisar las políticas y normatividad referentes a la contratación pública.

Como se explica en forma detallada en el capítulo 3, en la práctica, la DGAECYP ha asumido el papel oficioso de revisar la calidad de la evaluación de impacto o del análisis de costo/beneficio de los anteproyectos de normativa, en la medida en que esos anteproyectos tengan un impacto transversal en toda la economía o repercutan en el comercio nacional o internacional, sin tener un mandato propiamente dicho en ese sentido. También verifica la congruencia normativa de la nueva propuesta contra otras prioridades de política pública. Aun así, esta actividad no se hace de manera sistemática, y la DGAECYP tampoco tiene suficientes facultades para devolver el anteproyecto de normativa con la exigencia de mayor calidad.

La Dirección General de Política de Inversión del Ministerio de Economía y Finanzas

Esta oficina se encarga de diseñar lineamiento para la inversión pública y privada e indagar el origen de los obstáculos con los que pueden toparse estas inversiones por las prácticas del sector público. En la práctica, puede funcionar como una gerencia que facilita el cumplimiento de los procesos normativos tanto para las empresas públicas como las privadas. En este sentido, su labor está muy relacionada con la calidad regulatoria, ya que su meta es reducir las cargas administrativas. En la práctica, tiene dos funciones preponderantes: estudia las necesidades de los inversionistas y analiza continuamente el marco regulatorio para buscar áreas de mejora. Las tareas específicas de esta Dirección son:

- Diseñar y proponer lineamientos y estrategias para promover proyectos de inversión privada;
- Evaluar los proyectos de inversión al declarar su viabilidad con respecto a la normatividad vigente;
- Proponer lineamientos y medidas que optimicen el contexto económico de la inversión pública para que los proyectos coincidan con las metas estratégicas.

La Presidencia del Consejo de Ministros

De acuerdo con el marco regulatorio, la PCM tiene funciones de calidad regulatoria. El proceso de modernización del gobierno es promovido por el Poder Ejecutivo a través de la Dirección General de Gestión Pública, de la PCM.¹⁶ En consecuencia, es responsabilidad de la Presidencia del Consejo de Ministros coordinar las políticas nacionales multisectoriales, y de ejecutar las políticas nacionales de modernización de la administración pública, entre otras.¹⁷ Los trabajos de simplificación administrativa emanan de este mandato. En concreto, la entidad responsable de coordinar y dirigir el proceso de modernización de la administración pública es la Secretaría de la Gestión Pública, ya que depende directamente de la Secretaría General de la PCM.¹⁸

Otra obligación pertinente de la PCM es “promover la participación y concertación sociales en la gestión de gobierno y coordinar con instancias de la sociedad en materias de interés nacional”.¹⁹ Éste es un fundamento jurídico pertinente sobre la consulta pública.

La Comisión de Coordinación Viceministerial (CCV)

La Comisión de Coordinación Viceministerial (CCV) es el órgano donde se analiza y aprueba la regulación multisectorial.²⁰ La CCV está conformada por los viceministros del gobierno central y el Secretario General de la Presidencia del Consejo de Ministros, quien preside las reuniones. La CCV tiene tres tareas principales:²¹

1. Opinar de manera sustentada sobre los proyectos de ley, los proyectos de decretos legislativos, los proyectos de decretos de urgencia, los proyectos de decretos supremos y los proyectos de resoluciones supremas que requieran el voto aprobatorio del Consejo de Ministros o versen sobre temas multisectoriales.
2. Facilitar la generación de aportes y recomendaciones en atención a los informes sobre temas multisectoriales, de alto interés nacional o que afecten la política general del gobierno.

3. Aprobar el reglamento interno de la CCV.

De acuerdo con la Presidencia del Consejo de Ministros, la CCV lleva a cabo un procedimiento normalizado mediante herramientas informáticas para el proceso de revisión de las leyes. El proceso empieza en lunes, cuando la Secretaría de Coordinación de la PCM organiza una orden del día provisional para la reunión de la semana. Tras recibir e integrar las propuestas de los ministerios, el presidente decide qué se incluye en la orden del día y se gira una invitación para la reunión de votación semanal que se celebra el jueves. Antes de la reunión, los 35 viceministros tienen hasta el miércoles para cargar en la plataforma digital las observaciones, comentarios y documentación correspondiente. El posible nivel de categoría de los anteproyectos de instrumentos normativos tras la evaluación de la CCV es el siguiente:

- Viable sin observaciones;
- Viable con observaciones;
- No es viable, y
- Viable con comentarios.

Las cuestiones consideradas como comentarios se refieren a aspectos gramaticales y de formato; por ejemplo, comas, números, etc. Las observaciones, por otra parte, contienen un examen de la sustancia de los proyectos de normativa. Cuando surgen comentarios, se tratan fácilmente en la reunión del jueves. En cambio, las observaciones deben analizarse concienzudamente y a menudo provocan que la normativa se estanque en la CCV. Por lo general, la votación se realiza personalmente al asistir a las reuniones, aunque los viceministros que no puedan acudir pueden utilizar la plataforma digital de la CCV para hacerlo.

La Secretaría de la Gestión Pública

Dentro de la Presidencia del Consejo de Ministros, la Secretaría de la Gestión Pública funciona como una oficina técnica centrada en la modernización de las prácticas de gestión pública en Perú. En el contexto específico de política regulatoria, la SGP se encarga de proporcionar asistencia en cuestiones de simplificación administrativa, y de evaluar los procesos de simplificación administrativa relacionados con los TUPA. La SGP también tiene la obligación de expedir directrices y lineamientos, y está facultada jurídicamente para solicitar cualquier información a otros ministerios sobre temas de simplificación administrativa.²²

La SGP ha tenido una función muy activa en la publicación y actualización de los TUPA. Esta unidad diseña y publica los TUPA modelos que deben utilizar las entidades para trámites específicos. El objetivo de esta práctica es reducir las cargas administrativas y homologar los requisitos reglamentarios en todas las diferentes localidades.

El MINJUS y la Dirección General de Desarrollo y Ordenamiento Jurídico

La Dirección General de Desarrollo y Ordenamiento Jurídico (DGDOJ) es la oficina del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (MINJUS) encargada de la coordinación jurídica al interior del Poder Ejecutivo. El objetivo supremo de esta oficina es garantizar la calidad jurídica en el gobierno. Brinda asesoría jurídica a las entidades del sector público en tres rubros convencionales.²³ 1) emite dictámenes concluyentes cuando una o varias oficinas gubernamentales tienen desacuerdos sobre la aplicación, interpretación o alcance de la normatividad; 2) emite informes jurídicos sobre el alcance de la

normatividad, y 3) ofrece consulta cuando la naturaleza jurídica de determinada reglamentación parezca poco clara. Además, tiene algunas actividades específicas que coinciden con la naturaleza de la política regulatoria:

- Detectar vacíos y deficiencias en el marco jurídico y elaborar versiones preliminares de códigos, leyes y normatividad para mejorar el instrumento jurídico;
- Sistematizar los instrumentos jurídicos y el soporte electrónico para la legislación nacional. La Ley Marco para la Producción y Sistematización Legislativa (LMPSL) obliga a las entidades públicas peruanas a utilizar herramientas de calidad regulatoria como el análisis de costo/beneficio y el análisis del impacto de la legislación nacional;
- Difundir la legislación nacional conforme al ordenamiento jurídico.²⁴ Algunos aspectos importantes incluyen la publicación oficial de todos los instrumentos legislativos en el *Diario Oficial El Peruano*, como una condición necesaria para su promulgación;
- Expedir informes jurídicos sobre proyectos normativos cuando lo requiera una entidad pública, y
- Proponer la creación de comisiones para preparar, reformar, modificar o actualizar la legislación.

El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI)

El INDECOPI es un órgano administrativo independiente adscrito a la Presidencia del Consejo de Ministros (PCM). La naturaleza medular de su política pública es abordar temas de competencia y propiedad intelectual. A pesar de eso, ésta también es una de las principales instituciones en cuanto a calidad regulatoria en Perú. A través de la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas (CEBB) del INDECOPI, el gobierno peruano busca eliminar la normatividad existente que carezca de razonabilidad o legalidad. En este sentido, la CEBB se apega a principios de simplificación administrativa y a una forma de evaluación *ex post* de la regulación.

Se entiende como barreras burocráticas la normativa que afecte ilegal o irrazonablemente el acceso o permanencia de los agentes económicos en el mercado, en particular de las pequeñas empresas. La CEBB trabaja en dos modalidades para eliminar las barreras burocráticas: investigaciones de oficio y denuncias de las partes afectadas; la segunda es la práctica más común (véase el recuadro 2.6).

Recuadro 2.6. Proceso para la eliminación de barreras burocráticas

El proceso de eliminación de cargas administrativas puede empezar mediante una denuncia o a partir de una investigación de oficio efectuada por la CEBB.

Proceso de denuncia

1. Una denuncia formal de un ciudadano: ésta debe presentarse como petición escrita a la Secretaría Técnica del INDECOPI.
2. Examen de admisibilidad: la Secretaría Técnica de la Comisión revisa la denuncia para evaluar si es admisible. En este punto, también pueden solicitarse pruebas adicionales al ciudadano.

Recuadro 2.6. **Proceso para la eliminación de barreras burocráticas** (cont.)

3. Se aprueba la admisión de la denuncia: la Secretaría Técnica o la Comisión emite la resolución donde se admite la denuncia.
4. Notificación: la Secretaría Técnica notifica a la agencia de gobierno que está siendo objeto de una investigación y que tiene 5 (cinco) días para descargo.
La presentación de las pruebas puede demorarse hasta 15 días adicionales, una vez que el periodo original de 5 días haya expirado.
5. Presentación de pruebas: la agencia sujeto a investigación envía pruebas para justificar sus acciones.
Algunas agencias de gobierno no llegan a esta etapa. La razón es que prefieren eliminar la obligación para evitar cualquier posible multa.
6. Audiencia conciliatoria: la Secretaría Técnica puede convocar a la agencia y al ciudadano para una audiencia conciliatoria.
El proceso termina si ambas partes llegan a un acuerdo. La Secretaría Técnica entonces puede continuar con la eliminación de la obligación mediante una investigación de oficio.
7. Resolución final: la Secretaría Técnica prepara la resolución final y la presenta ante la Comisión.
A su vez, la Comisión puede multar a la entidad y eliminar la obligación para el ciudadano.

Proceso de investigación de oficio

1. Una investigación de oficio: la Comisión o la Secretaría Técnica decide llevar a cabo una investigación.
2. Revisión del informe de la investigación de oficio: la Comisión o la Secretaría Técnica revisa el informe de la investigación para determinar si hay pruebas de una barrera burocrática.
3. Principio de la investigación de oficio: La Secretaría Técnica o la Comisión emite la resolución de la admisión de la admisibilidad de la denuncia o de inicio de la investigación de oficio.
4. Notificación: la Secretaría Técnica notifica a la agencia de gobierno que está siendo objeto de una investigación y que tiene 5 (cinco) días para descargo. La presentación de las pruebas puede demorarse hasta 15 días adicionales, una vez que el periodo original de 5 días haya expirado.
5. Presentación de pruebas: la agencia sujeta a investigación envía pruebas para justificar sus acciones. Algunas agencias de gobierno no llegan a esta etapa. La razón es que prefieren eliminar la obligación para evitar cualquier posible multa.
6. Resolución final: la Secretaría Técnica prepara la resolución final y la presenta ante la Comisión. A su vez, la Comisión puede multar a la entidad y eliminar la obligación para el ciudadano.
7. El caso se remite a la Defensoría del Pueblo porque el INDECOPI no tiene facultades legales para eliminar la obligación vinculante. Como consecuencia, el INDECOPI puede solicitar a la Defensoría del Pueblo que interponga una demanda de inconstitucionalidad.

Fuente: Decreto Legislativo Núm. 807: Facultades, normas y organización del INDECOPI.

La entidad que aplique una reglamentación que la CEBB considere excesiva o ilegal puede recibir una sanción en las siguientes situaciones posibles:

- Cuando no se acata el mandato de inaplicabilidad o eliminación de la barrera burocrática.
- Cuando se apliquen restricciones fiscales al libre tránsito de bienes o servicios.
- Cuando un procedimiento iniciado por un ciudadano remita a una normativa que anteriormente fue considerada ilegal o irrazonable.
- Cuando un procedimiento se considere ilegal por las siguientes razones: i) la obligación está por encima de la ley; ii) demanda de derechos superior a la cantidad publicada en el TUPA; iii) no cumplen con la información estipulada en el TUPA; iv) establecer plazos de respuesta —para licencias, permisos, autorizaciones o trámites de naturaleza similar— mayores a los estipulados en el marco jurídico; v) pedir documentación o información prohibida por la Ley del Procedimiento Administrativo General.

Evaluación

Perú carece de una política regulatoria de gobierno integral expresada con claridad, aunque ya cuenta con muchos elementos que podrían ser parte de esa política.

El gobierno central de Perú cuenta con varias instituciones, así como con diversas políticas públicas, cuyo propósito es mejorar la calidad de las normativas. Por ejemplo, la Presidencia del Consejo de Ministros (PCM) se encarga de la política de modernización nacional que incluye la simplificación administrativa, con diversas estrategias permanentes, como la creación del Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) para los ministerios y agencias de gobierno de todos los niveles de gobierno. Además, el INDECOPI revisa los trámites, mediante la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas. El Ministerio de Justicia publicó un manual de técnica legislativa que brinda orientación a ministerios y agencias de gobierno sobre cómo redactar un texto legislativo desde un punto de vista jurídico cualitativo. Del mismo modo, todos los ministerios y agencias del gobierno central tienen la obligación jurídica de realizar un análisis de costo/beneficio para casi todos los anteproyectos de normativa nuevos, aunque no existe ningún mecanismo para hacer cumplir esa obligación. Se hallaron más ejemplos de políticas y prácticas dirigidas a promover y aumentar la calidad de la normativa.

Sin embargo, esos esfuerzos no están articulados en un solo instrumento de política pública, como una ley o programa. Tampoco existen instituciones que coordinen los distintos esfuerzos, ya sea un ministerio, comité u órgano especializado, que pudieran evaluar el desempeño, los resultados y beneficios generales de su impacto individual. Además, el gobierno peruano no ha emitido una declaración de principios específica que reconozca los objetivos de una política regulatoria como un elemento de una estrategia de competitividad y gobernanza pública más amplia del gobierno; que podría ser el eje rector de todos los esfuerzos individuales. Por ende, el gobierno peruano no se beneficia plenamente de una política regulatoria articulada de gobierno integral.

Todos los trabajos y estrategias de políticas regulatorias están diseminados en los ministerios y agencias de gobierno, o entre varias oficinas dentro de un determinado ministerio. Además, la característica sobresaliente de esa distribución es la falta de supervisión

Tres ministerios concentran casi todas las funciones y actividades referentes a la política regulatoria: El Ministerio de Economía y Finanzas, la Presidencia del Consejo de Ministros y el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (MEF, PCM y MINJUS). En los dos primeros casos, las responsabilidades de la calidad regulatoria están diseminadas entre diversas oficinas, que incluyen el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI), la Comisión de Coordinación Viceministerial (CCV) y la Secretaría de la Gestión Pública, para el caso de la Presidencia del Consejo de Ministros; y la Dirección General de Asuntos de Economía Internacional, Competencia y Productividad (DGAECYP), la Dirección General de Política de Inversión —entre otras— para el caso del MEF. Este mosaico de agencias de gobierno, oficinas y responsabilidades puede disuadir cualquier esfuerzo para definir y hacer cumplir una política regulatoria de gobierno integral articulada.

Además, dentro de sus propias responsabilidades, esas agencias de gobierno y oficinas tienen —en el mejor de los casos— capacidades limitadas para hacer cumplir las obligaciones de política regulatoria a los ministerios y agencias que dictan y aplican la reglamentación; y, en otros casos, no tienen ninguna capacidad en absoluto para exigir su cumplimiento. Por ejemplo, no se supervisa la obligación de preparar análisis de costo/beneficio *ex ante* para anteproyectos de normativa, y a menos que el anteproyecto sea aprobado por la CCV, lo que solo aplica a los casos de regulación multisectorial, el análisis no se realiza; e incluso cuando el anteproyecto de normativa se discute en el seno de la CCV, tampoco se hace una evaluación adecuada de la calidad del análisis costo/beneficio *ex ante*.

La supervisión deficiente de la política regulatoria se debe a dos razones principales: i) un marco jurídico inadecuado o inexistente; es decir, no se han instituido funciones de supervisión, y ii) falta de capacidad en cuanto a recursos humanos y financieros. Por ende, los ministerios y otras entidades reguladoras tienen pocos incentivos para cumplir con sus obligaciones de calidad regulatoria.

Principales recomendaciones

- Perú debe pensar en emitir una declaración de principios sobre política regulatoria con objetivos explícitos, y considerar que ésta se incluya como parte de una ley o de otro documento jurídico de carácter vinculante (véase el recuadro 2.7). Esa declaración debe contener todas las estrategias y herramientas específicas para realmente gestionar el ciclo completo de gobernanza regulatoria; la evaluación *ex ante* de los anteproyectos normativos, incluso promover la regulación basada en evidencia; la consulta pública y la participación de los interesados, la simplificación administrativa y revisión del acervo legislativo, incluida la evaluación *ex post*; la política sobre fiscalizaciones y aplicación de la ley, y la planeación prospectiva.

Recuadro 2.7. Adopción de una política regulatoria explícita en los países de la OCDE

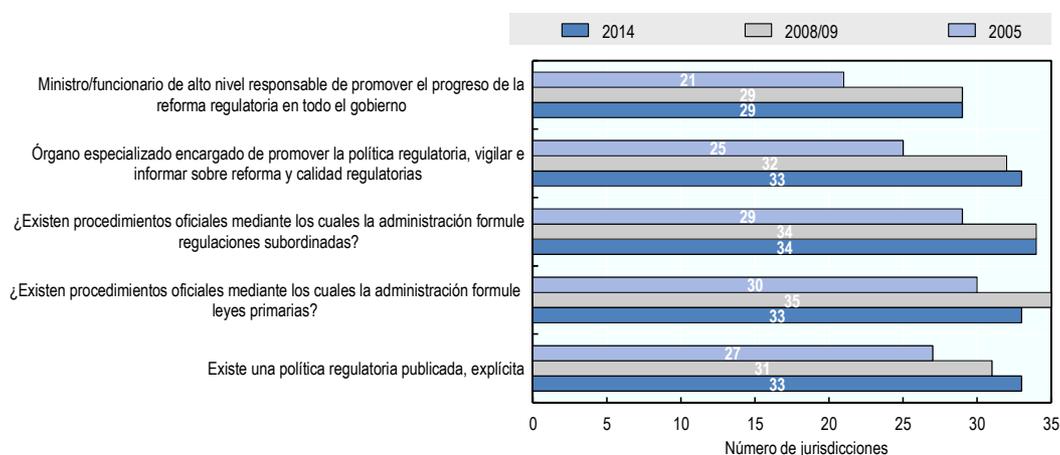
Una política regulatoria explícita sienta las bases para una reforma regulatoria profunda. La primera Recomendación del Consejo de la OCDE de Política Regulatoria y Gobernanza insta a los países de la OCDE para que se comprometan al más alto nivel político con una política explícita de gobierno completo en aras de la calidad regulatoria. La política debe tener objetivos y marcos de aplicación claros para asegurar que, si la normativa se emplea, los beneficios económicos, sociales y ambientales justifiquen los costos, se consideren los efectos distributivos y se maximicen los beneficios netos.

Los resultados del estudio de la OCDE *Regulatory Policy Outlook 2015* confirman que la mayoría de los países muestran signos de ese compromiso. Un creciente número de países ha propuesto que un ministro o funcionario de alto nivel sea responsable de promover el progreso de la reforma regulatoria en todo el gobierno; y han formulado y publicado una política regulatoria explícita. La mayoría de los países también han creado un órgano especializado encargado de promover la política regulatoria, vigilar e informar sobre las reformas y calidad de la regulación. En la práctica, la mayoría de los países tienen procedimientos oficiales para formular leyes primarias y secundarias (gráfica 2.3).

Este compromiso de alto nivel es alentador. Muestra que los países de la OCDE han creado las condiciones para aplicar la Recomendación de 2012: formular una política explícita y divulgarla en forma generalizada, asegurar dirección política de alto nivel y defensa con el gobierno, y establecer procedimientos *de facto*. Los resultados del estudio también plantean la cuestión del pequeño número de países de la OCDE que todavía no tienen una política regulatoria explícita. También hay países que ya no reportan tener algunos de los principales requisitos de calidad regulatoria que habían reportado en el periodo 2008-2009. Sin embargo, los datos del estudio muestran pruebas de estancamiento más que de recaída, en general.

Fuente: OECD (2015), *Regulatory Policy Outlook 2015*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264238770-en>.

Gráfica 2.3. Adopción de una política explícita de gobierno completo para la calidad regulatoria



Notas: Basado en datos de 34 países y de la Comisión Europea. Como en 2005 Chile, Estonia, Israel y Eslovenia no eran miembros de la OCDE, no fueron incluidos en el estudio de ese año.

Fuente: OECD (2015), 2014 Regulatory Indicators Survey results, www.oecd.org/gov/regulatory-policy/measuring-regulatory-performance.htm.

- Perú debe aspirar a establecer un órgano de supervisión que concentre la mayoría de las actividades y herramientas de política regulatoria, si no es que todas, que actualmente están repartidas entre diversos ministerios, agencias de gobierno y oficinas. Este órgano de supervisión debe tener personalidad jurídica y los recursos necesarios para ejecutar las actividades de manera activa, supervisar al mismo tiempo toda la política regulatoria, incluso competencia para devolver los anteproyectos de normativa con una valoración adecuada mediante la evaluación de impacto regulatorio (EIR), cuando no se cumpla con los criterios definidos.

Recuadro 2.8. Adopción de un órgano de supervisión en los países de la OCDE

La Recomendación del Consejo de la OCDE sobre Política y Gobernanza Regulatoria 2012 recomienda que los países deben “establecer mecanismos e instituciones para supervisar activamente los procedimientos y metas de política regulatoria, apoyar y aplicar dicha política y de ese modo promover la calidad de la regulación. La solución institucional específica debe adaptarse a cada sistema de gobernanza.”

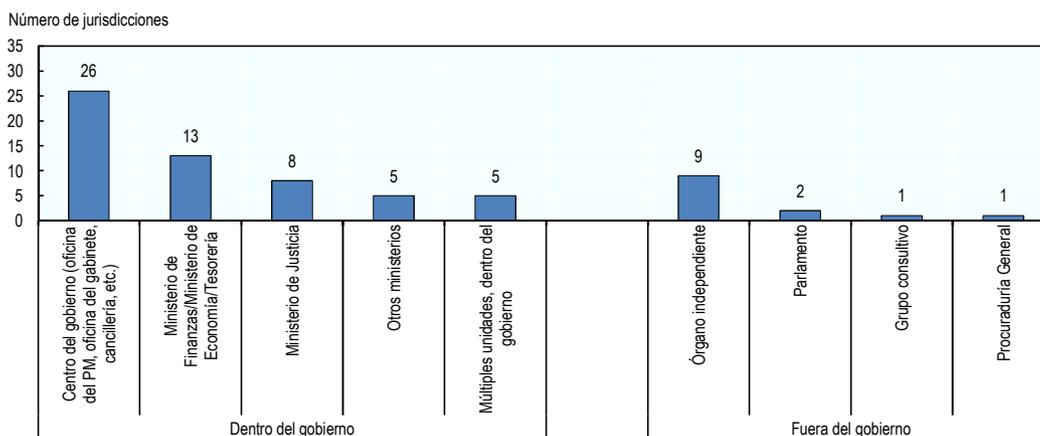
Según el estudio sobre indicadores regulatorios de 2014 (*2014 Regulatory Indicators Survey*), existe un entorno institucional heterogéneo de órganos de supervisión en los países de la OCDE. Por ejemplo, hay una variación en el número de órganos de supervisión dentro del gobierno en cada país. El estudio detectó que 33 de los 35 países analizados instituyó órganos de supervisión únicos o múltiples para garantizar la calidad regulatoria, con un promedio de 2.8 por país. Esto muestra que se cumple con la recomendación antes mencionada, pero requiere coordinación intergubernamental entre los distintos órganos de supervisión para mantener un enfoque de gobierno integral.

Además, el Consejo recomienda que “debería crearse un órgano permanente encargado de fiscalizar la regulación cerca del centro del gobierno (...)”. En este sentido, el *Estudio* encontró que una mayoría de países (26 de 35) tienen al menos un órgano de supervisión ubicado en el centro del gobierno (por ej., la oficina del primer ministro o la oficina del consejo de ministros, véase gráfica 2.4); pero también pueden encontrarse en el Ministerio de Economía, Finanzas o Negocios, el Ministerio de Justicia y en las últimas fechas se han creado órganos de supervisión independientes. La ubicación de esas instituciones debe variar conforme a las prioridades y naturaleza de su trabajo.

Asimismo, en la recomendación se estipula que “al órgano de supervisión regulatoria se le deben encomendar diversas funciones o tareas para promover la toma de decisiones basada en evidencia de alta calidad (...)”; esas responsabilidades comprenden desde la EIR, la simplificación administrativa, la participación de los interesados, el análisis *ex post*, la calidad jurídica y otras. Los resultados del *Estudio* muestran una diversidad considerable entre los países con respecto a las funciones y responsabilidades de supervisión de los órganos de supervisión. Por ejemplo, cuatro órganos tienen responsabilidades en todas las categorías, mientras que 35 se limitan a una actividad de supervisión regulatoria.

Fuente: OECD (2015) *Regulatory Policy Outlook 2015*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264238770-en>.

Gráfica 2.4. Ubicación de los órganos de supervisión



Nota: Basado en datos de 34 países y de la Comisión Europea.

Fuente: 2014 Regulatory Indicators Survey results, www.oecd.org/gov/regulatory-policy/measuring-regulatory-performance.htm.

- Como primer paso, Perú podría pensar en crear un consejo coordinador de política regulatoria, en el cual el Ministerio de Economía y Finanzas, la Presidencia del Consejo de Ministros y el Ministerio de Justicia funjan como consejeros permanentes, con suficiente competencia para ejercer una función de supervisión eficaz. Las responsabilidades y papeles de cada uno de los consejeros tendrían que definirse con claridad para el funcionamiento de ese consejo.
- Idealmente, la declaración de principios citada en el primer párrafo debe incluir la creación del órgano de supervisión, sus funciones y responsabilidades; y como una estrategia provisional, la creación del consejo coordinador. En este informe se presentan prácticas que identifican métodos para implementar la rendición de cuentas, la transparencia y coordinación; además, ayudan a identificar algunas lecciones que pueden orientar sobre cómo se traducen esos principios en la práctica.

Notas

1. Artículo 15 de la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo (LOPE).
2. Artículo 17, LOPE.
3. Artículo 33, LOPE.
4. SUNASS fue creado mediante el Decreto Ley Núm. 25965 del 19 de diciembre de 1992; OSIPTEL mediante el Decreto Ley Núm. 702 del 11 de julio de 1991; OSINERGMIN mediante la Ley Núm. 26734 del 31 de diciembre de 1996 y OSITRAN mediante la Ley Núm. 26917 del 23 de enero de 1998.
5. Consulte en el capítulo 7 una descripción y evaluación de los acuerdos de gobernanza de los órganos reguladores económicos.
6. Véase en el capítulo 6 una descripción y evaluación de la gobernanza regulatoria multinivel en Perú.
7. Artículo 192, Constitución Política del Perú
8. Véase en el capítulo 3 una descripción detallada y valoración de las prácticas de evaluación *ex ante* y consulta pública de la regulación en Perú.
9. Véase en el capítulo 4 una descripción detallada y evaluación de las políticas de simplificación administrativa y gestión del acervo regulatorio en Perú.
10. Artículo 1, LPAG.
11. Artículo 38.4, LPAG
12. Artículo 38.3, LPAG.
13. Artículo 37, LPAG.
14. Consulte en la siguiente sección y en el capítulo 4 un análisis más detallado del INDECOPI.
15. Artículos 139-143 del Decreto Supremo Núm. 117-2014-EF que aprueba el reglamento de organización y funciones del MEF.
16. Artículo 1.2, LMMGE.
17. Artículo 19, LOPE
18. Reglamento interno para la organización y funciones de la Presidencia del Consejo de Ministros, Decreto Supremo Núm. 063-2007-PCM.
19. Artículo 18.7, LOPE.
20. Art. 1.3 de la Resolución Ministerial Núm. 251-2013-PCM: Reglas Generales de la Comisión de Coordinación Viceministerial.
21. Art. 4. *Ibid.*

22. Artículo 37.7 del Decreto Supremo que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones de la Presidencia del Consejo de Ministros.
23. Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
24. Decreto Supremo Núm. 001-009-JUS.

Bibliografía

- OECD (2015), *Regulatory Policy Outlook 2015*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264238770-en>.
- OECD (2014), *Regulatory Policy in Mexico: Towards a Whole-of-Government Perspective to Regulatory Improvement*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264203389-en>.
- OECD (2013), *Regulatory Policy in Colombia: Going beyond Administrative Simplification*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264201941-en>.
- OECD (2012), *Recommendation of the Council on Regulatory Policy and Governance*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264209022-en>.
- OECD (2011), *Regulatory Policy and Governance: Supporting Economic Growth and Serving the Public Interest*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264116573-en>.
- OECD (2010a), *Better Regulation in Europe: Germany 2010*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264085886-en>.
- OECD (2010b), *Better Regulation in Europe: Denmark 2010*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264084551-en>.
- OECD (2010c), *Better Regulation in Europe: Ireland 2010*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264095090-en>.
- OECD (2010d), *Better Regulation in Europe: United Kingdom 2010*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264084490-en>.
- OECD (2010e), *OECD Reviews of Regulatory Reform: Australia 2010: Towards a Seamless National Economy*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264067189-en>.

Capítulo 3

Evaluación *ex ante* de la regulación y la consulta pública en Perú

En este capítulo se describen las instituciones, disposiciones jurídicas y prácticas de Perú para la evaluación ex ante de los anteproyectos de normativa y para la consulta pública. Se encontró que, aunque Perú cuenta con algunos de los elementos básicos, carece de un sistema exhaustivo para la evaluación ex ante de los anteproyectos de normativa, a fin de evaluar si proporcionan un beneficio positivo neto a la sociedad y si son congruentes con otras políticas gubernamentales. Perú debe introducir un sistema de evaluación de impacto ex ante. El sistema exigiría que todos los órganos que emiten normativa elaboren una evaluación de impacto regulatorio (EIR) para ayudarlos en la formulación de nuevas normas. Podrían emplearse criterios de fijación de umbrales para definir la minuciosidad de los trabajos de evaluación. La consulta debe ser sistemática en las primeras etapas cuando se definen las opciones de política pública y se está elaborando una evaluación de impacto; y una vez que se haya escrito un anteproyecto de normativa y una RIA preliminar.

Mejorar la base empírica para la regulación mediante una evaluación de impacto (prospectiva) *ex ante* de las nuevas normativas es uno de los instrumentos regulatorios más importantes a disposición de los gobiernos. El objetivo es mejorar el diseño de las normativas al ayudar a los responsables de la formulación de políticas a identificar y considerar los enfoques normativos más eficientes y eficaces, incluso alternativas no regulatorias antes de que tomen una decisión. Además, un proceso de comunicación, consulta y colaboración que contemple la participación pública de los interesados en el proceso de creación de leyes, así como en la modificación de normativas puede ayudar a los gobiernos a entender las necesidades de los ciudadanos y otros interesados, y aumentar la confianza en el gobierno. En este capítulo se abordan las prácticas de Perú en la evaluación *ex ante* de la normativa, y se examinan las acciones que emprende el gobierno para interactuar con los interesados en el proceso de elaboración de normas.

Descripción de las circunstancias y las prácticas actuales en Perú

En esta sección se describen las instituciones y procesos que actualmente intervienen en la creación de nuevas normativas en Perú. En particular, se examinan los procedimientos de toma de decisiones en el Ejecutivo y el Legislativo en materia de normativa, y el uso de la evaluación de impacto *ex ante*, la consulta pública y otros mecanismos existentes empleados para asegurar la calidad regulatoria en general.

Perú es un Estado unitario descentralizado con tres poderes —legislativo, ejecutivo y judicial— y tres niveles de gobierno: nacional o central, regional y local o municipal. El poder ejecutivo es encabezado por el presidente de la República y comprende al Consejo de Ministros, que está integrado por los ministros nombrados por el presidente de la República; la Presidencia del Consejo de Ministros (PCM), que está a cargo del presidente de la PCM; los ministerios, y otras entidades públicas como instituciones que emiten normativa, comisiones y empresas estatales, entre otras. El poder ejecutivo es elegido para un mandato de cinco años, mientras los gobiernos regionales y locales para mandatos de cuatro años.

El legislativo de Perú está integrado por una sola cámara: el Congreso, que tiene 130 congresistas elegidos para mandatos quinquenales.

En virtud de la Constitución Política de 1993, tanto el Legislativo como el Ejecutivo, incluidos los tres niveles de gobierno, tienen funciones reguladoras y por lo tanto pueden crear y dictar nuevas normativas.

Conforme al sistema jurídico peruano las normativas tienen tres orígenes. El cuadro 3.1. muestra la jerarquía de las regulaciones en Perú.

El proceso de crear leyes y normas en Perú tiene una estructura compleja que se aprehende mejor si se analiza conforme a la fuente de la normativa. Por consiguiente, este capítulo se centra en los procesos existentes en el Congreso (legislativo) y en el gobierno nacional (ejecutivo), salvo en los órganos reguladores económicos independientes, cuyas prácticas normativas se tratan en el capítulo 7. Los procesos reguladores a nivel subnacional (regional y local) se analizan en el capítulo 6.

Cuadro 3.1. La jerarquía de las regulaciones en Perú

Nivel	Norma jurídica	Origen
Norma positiva máxima	Constitución Política	Congreso y Referéndum
	Leyes	Congreso
	Resolución legislativa	Congreso
Normas con categoría de ley	Decreto legislativo	Congreso
	Decreto de urgencia	Congreso
	Ordenanza regional	Región
	Ordenanza municipal	Local
	Decreto supremo	Ejecutivo
Normas con categoría de reglamento	Resolución ministerial	Ejecutivo
	Decreto regional	Región
	Edicto municipal	Local
Normas de naturaleza especial	Resolución suprema	Ejecutivo
	Resoluciones regionales	Región
	Resoluciones municipales	Local

Proceso de elaboración de normas en el Ejecutivo

En Perú, el gobierno nacional es la fuente más importante de nuevas normativas en cuanto al número de leyes expedidas. La Constitución Política, en sus Artículos 118 y 125, establece las atribuciones reguladoras del presidente de la República y del Consejo de Ministros. En particular, el segundo tiene potestad para aprobar los proyectos de ley (versión preliminar de las leyes) que el presidente somete al Congreso, así como decretos legislativos, decretos de urgencia y los demás decretos y resoluciones que señale la Ley.

Conforme al Artículo 6 de la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo (Núm. 29158), el Poder Ejecutivo ejerce las siguientes funciones:

- Dictar regulaciones subordinadas, evaluar su aplicación y supervisar su cumplimiento.
- Planificar, normar, dirigir, ejecutar y evaluar las políticas nacionales y sectoriales en conformidad con las políticas de Estado.
- Establecer relaciones, buscar el consenso, prestar asistencia técnica y desarrollar mecanismos de cooperación con todas las entidades de la administración pública.
- Implementar la coordinación con los gobiernos regionales y gobiernos locales, con énfasis en las competencias compartidas.
- Otras funciones que le asignen las leyes.

En circunstancias especiales, el Ejecutivo puede dictar normativas con fuerza de ley absoluta como decretos legislativos y decretos de urgencia.¹ Sin embargo, la mayoría de éstas son normativas subordinadas como los decretos supremos,² resoluciones supremas, resoluciones ministeriales, resoluciones de dirección, entre otras.

El proceso para dictar nuevas normativas a nivel nacional no está encuadrado en una política regulatoria de gobierno integral. Sin embargo, hay varios elementos que sirven como principios rectores para todos los órganos que emiten normativas al dictar dichas normas.

En especial, la Ley Marco para la Producción y Sistematización Legislativa³ (Ley Núm. 26889) establece algunos lineamientos generales que todas las entidades reguladoras de la administración pública deben tomar en cuenta al preparar proyectos de ley y otras propuestas que tengan fuerza de ley. Por ejemplo, la Ley Marco reglamenta la nomenclatura, la coherencia de los textos (títulos, artículos, etcétera) y el control de erratas. También exige que todas las propuestas legislativas incluyan una explicación de sus fines, señalando la justificación que las sustenta (exposición de motivos).

El Reglamento de la Ley Marco (Núm. 26889)⁴ detalla más a fondo el contenido de la exposición de motivos (descripción de las razones para dictar la normativa), que debe incluir la información de los informes técnicos revisados. El Reglamento de la Ley también exige que las propuestas normativas incluyan un análisis de costo/beneficio (Artículo 3), y un análisis de impacto de la propuesta sobre la legislación nacional (Artículo 4).

La Ley del Procedimiento Administrativo General (LPAG, Núm. 27444) establece normas importantes para la consulta pública, al ordenar que las autoridades abran un “periodo de información pública”; en especial, antes de aprobar cualquier norma administrativa que afecte los derechos o intereses de los ciudadanos.⁵ Conforme a esto, la LOPE exige que los proyectos de reglamentos se publiquen en el portal electrónico de la agencia promovente por un periodo no menor a cinco (5) días calendario.⁶

Otros dos instrumentos importantes para establecer un marco común para todas las entidades públicas referente a la preparación y difusión de los anteproyectos de normativa son los publicados por el MINJUS:

- El Reglamento que rige la publicidad, la publicación de proyectos normativos y la difusión de normas legales,⁷ que exige que todas las propuestas normativas del Ejecutivo —excepto los decretos legislativos y los decretos de urgencia— estén a disposición del público durante un periodo no menor a 30 días antes de la fecha prevista de su entrada en vigor.
- El manual de técnica legislativa que brinda orientación a ministerios y agencias de gobierno sobre cómo redactar un texto legislativo desde un punto de vista jurídico cualitativo.⁸

A partir de esos principios rectores generales, el proceso de expedir nuevas normas sigue en la práctica dos trayectorias distintas dependiendo de si la materia a ser regulada es competencia exclusiva de la agencia de gobierno promovente, o si la normativa se superpone con la competencia jurídica de varios organismos.

Cuando es de competencia exclusiva de la agencia de gobierno promovente o de un máximo de dos agencias, en términos generales, el proceso es como sigue:

1. Las áreas técnicas de la agencia o ministerio promovente elaboran una propuesta normativa, la exposición de motivos y el análisis de costo/beneficio. En algunos casos, se forman grupos de trabajo con personal de distintas secciones de la agencia para tal fin.

2. El departamento jurídico de la agencia o ministerio promovente revisa la propuesta normativa y, si procede, prepara el análisis de impacto del anteproyecto de norma sobre la legislación nacional.
3. La propuesta normativa puede publicarse en el portal electrónico de la agencia o ministerio para su consulta pública.
4. Una vez que el proyecto está listo, se envía al ministro o titular de la agencia que emite normativa para su aprobación y firma. En el caso de los ministros, también se exige la aprobación previa del viceministro pertinente.
5. Si el proyecto exige la firma del presidente de la República, se envía a la presidencia donde se revisa y firma.
6. El proyecto se publica en el *Diario Oficial El Peruano*.

El proceso descrito a menudo muestra grandes variaciones que dependen del tipo de proyecto en cuestión —por ejemplo, un análisis de costo/beneficio adecuado, es decir, el paso 1 antes citado, no se prepara para todas las normativas subordinadas—, y de las prácticas de cada agencia o ministerio, que normalmente se basan en la costumbre y usos administrativos.

Esas prácticas varían mucho no solo entre entidades, sino también dentro de distintas áreas de regulación al interior de las agencias o ministerio. Por consiguiente, algunas instituciones como el MEF han intentado sistematizar la forma en que distintas áreas de este ministerio preparan anteproyectos de normativa, los cuales deben producir un “informe de impacto normativo”.⁹ El Ministerio de Salud tiene un reglamento interno similar.¹⁰

En el caso de anteproyectos de normativa que exigen la aprobación de tres o más ministerios, el proceso es diferente. Una vez que el anteproyecto de normativa es aprobado por los ministros o titulares de la agencia promovente y que interviene en el proceso de redacción, es decir, el paso 5 antes citado, la propuesta se envía a la Presidencia del Consejo de Ministros para que la analice la Comisión de Coordinación Viceministerial (CCV) antes de su firma por el presidente de la República, o si se necesita la aprobación del Consejo de Ministros, promulgación y ejecución.

La CCV se encarga de revisar y analizar los proyectos normativos multisectoriales, como parte de su tarea de coordinar los asuntos de política multisectorial desde un punto de vista técnico.¹¹ En esta etapa, los 35 viceministros participantes pueden plantear cuestiones sustantivas o de formalidad y el anteproyecto de normativa propuesto no se aprueba sino hasta que se despejen todas esas cuestiones; hasta que todos los miembros lleguen a un consenso.

Durante la etapa en la CCV, tres instituciones desempeñan una función importante y sistemática de supervisión y fiscalización. El Ministerio de Economía y Finanzas hace un análisis de la regulación propuesta tanto en lo referente al efecto presupuestal como a su repercusión económica (análisis de costo/beneficio). El Ministerio de Justicia y Derechos Humanos hace un análisis de la constitucionalidad y legalidad de la propuesta, así como de su calidad jurídica, basado en la Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Justicia, su reglamento interno y el manual de técnica legislativa. La Presidencia del Consejo de Ministros evalúa si la propuesta es compatible con los lineamientos sobre simplificación administrativa, y con la organización y funcionamiento del gobierno.

Una vez que se analizan todas las observaciones y se llega a un acuerdo, se remite al Consejo de Ministros para su aprobación previa antes de someterla al presidente, o se remite directamente al presidente para su firma; y luego se publica en el *Diario Oficial El Peruano*.

El proceso legislativo

El proceso legislativo está enmarcado por la Constitución Política y el Reglamento del Congreso. Según el Artículo 102 de la Constitución, las atribuciones del Congreso incluyen dictar leyes y resoluciones legislativas. Esta autoridad solo puede delegarse a la Comisión Permanente del Congreso con las limitaciones estipuladas en el Artículo 101.4 de la Constitución.

Existen distintos tipos de leyes (leyes de desarrollo constitucional, leyes orgánicas y leyes ordinarias, etcétera), pero todas siguen el mismo proceso legislativo;¹² el cual se rige por los Artículos 72-81 del Reglamento del Congreso.

Según el Artículo 73 del Reglamento del Congreso, el proceso legislativo para la aprobación de leyes y resoluciones legislativas tiene seis etapas como mínimo:

1. Iniciativa legislativa;¹³
2. Estudio en comisiones;
3. Publicación de los dictámenes de las comisiones en el portal del Congreso, en la Gaceta del Congreso o en el *Diario Oficial El Peruano*;
4. Debate de los proyectos de ley en el Pleno del Congreso,
5. Aprobación por doble votación y
6. Promulgación

El Artículo 75 del Reglamento del Congreso establece los requisitos de las propuestas legislativas. En particular, exige que todas las propuestas incluyan: i) una descripción de los motivos para dictar la normativa (exposición de motivos), ii) un análisis del efecto de la norma propuesta sobre la legislación nacional, y iii) un análisis de costo/beneficio de la normativa futura que incluya, si es necesario, un comentario sobre cualquier impacto ambiental, entre otros requisitos.

Después de verificar que la propuesta legislativa cumpla con todos los requisitos formales, se publica en el portal del Congreso, y se envía a una o dos comisiones para su evaluación y dictamen. Las Comisiones tienen un plazo no mayor de 30 días hábiles para emitir su dictamen, aunque en la práctica la evaluación toma más tiempo.

La evaluación y dictamen de las comisiones deben publicarse en el portal del Congreso, la Gaceta del Congreso o en el *Diario Oficial El Peruano*, por lo menos siete días (7) naturales antes de su debate en el Pleno del Congreso.¹⁴

Después del debate y la doble votación, si la propuesta se aprueba se remite al presidente de la República, quien tiene un plazo de 15 días para firmarla como ley o presentar observaciones. Si no sucede nada de lo anterior durante dicho plazo, el presidente del Congreso puede firmar el proyecto de ley, que posteriormente se promulgará.

Todo este proceso se apoya en distintos instrumentos técnicos como el Manual de Técnica Legislativa y el Manual del Proceso Legislativo publicados por el Congreso, cuyo objetivo es orientar y estipular con claridad los diferentes procedimientos implicados en el proceso general, y mejorar la calidad de las nuevas normas expedidas por el Legislativo.

Evaluación comparativa

Esta sección ofrece una evaluación comparativa de las prácticas de Perú para crear nuevas normativas contra los principios de la OCDE y las mejores prácticas internacionales. Destaca las buenas prácticas existentes, pero se centra en las deficiencias y los principales problemas que deben resolverse para mejorar el proceso legislativo y, en particular, la evaluación *ex ante* de los anteproyectos de normativa en Perú.

La política regulatoria aprovecha distintos instrumentos y procesos para aumentar la calidad y eficiencia de las nuevas normativas. Juntos funcionan como "filtros" para salvaguardar la calidad de las normativas antes de que entren en vigor. El Análisis de Impacto Regulatorio y la Transparencia del Trabajo Legislativo son dos instrumentos esenciales para la creación de nuevas normativas.

Evaluación de impacto regulatorio

Mejorar la base empírica para la regulación mediante una evaluación de impacto (prospectiva) *ex ante* de las nuevas normativas es uno de los instrumentos normativos más importantes a disposición de los gobiernos. El objetivo es mejorar el diseño de las normativas al ayudar a los responsables de la formulación de políticas a identificar y considerar los enfoques normativos más eficientes y eficaces, incluso alternativas no regulatorias antes de que tomen una decisión. La evaluación de impacto regulatorio (EIR) ayuda a lograr este objetivo mediante el análisis y la medición de los beneficios, costos y efectos probables de las nuevas normativas; y, por ende, es un instrumento fundamental para garantizar la calidad de las nuevas normas a través de un proceso basado en evidencia para la toma de decisiones (OECD 2015).

En Perú no existe una política ni requisito explícito para emprender una EIR como parte del proceso legislativo. Sin embargo, existen algunos requisitos que son aplicables a nivel legislativo (proyectos de ley, decretos legislativos y decretos de urgencia) y proyectos normativos subordinados (decretos supremos) que, en conjunto, podrían considerarse como una evaluación *ex ante* de los proyectos normativos. Estos son:

- Descripción de las razones para dictar la normativa (exposición de motivos);¹⁵
- Análisis de costo/beneficio¹⁶
- Análisis del impacto de la norma propuesta sobre la legislación nacional.¹⁷

Descripción de las razones para dictar la normativa (exposición de motivos)

Este requisito consta de un documento explicativo que proporciona el fundamento legal que justifica la necesidad del proyecto normativo, con una explicación de los aspectos más pertinentes y un resumen de antecedentes adecuados. El fundamento legal debe incluir un análisis sobre la constitucionalidad y legalidad de la iniciativa propuesta, además de su coherencia con todas las demás leyes del sistema jurídico nacional y con las obligaciones estipuladas en acuerdos internacionales ratificados por el Estado peruano. Este documento habitualmente lo prepara el departamento de la agencia de gobierno o

ministerio encargado de la propuesta normativa y suele redactarse al final; es decir, una vez que se ha redactado el proyecto normativo. La descripción tiende a ser breve, muy general y una especie de justificación desde un punto de vista jurídico de la decisión tomada —al recalcar solo los beneficios—, más que un análisis verdadero de las causas del problema subyacente que debe solucionarse o del fundamento que origina la legislación propuesta.

Análisis de costo/beneficio

El objetivo de este requisito es servir como método de análisis para conocer en términos cuantitativos los impactos y efectos que puede tener un proyecto normativo sobre un conjunto de distintas variables que afectan a los interesados, la sociedad y el bienestar general; de manera que permita cuantificar los costos y beneficios o, en su defecto, posibilitar una valoración analítica de los costos y beneficios no cuantificables. La necesidad de la normativa debe justificarse debidamente dada la naturaleza de los problemas, los costos y beneficios probables, y los mecanismos alternos para resolverlos. Nótese que el espíritu de este requisito es similar al que persigue la Evaluación de Impacto Regulatorio (EIR).

En cuanto al alcance de este requisito, según el Artículo 3.2 del Reglamento de la Ley Núm. 26889, el análisis de costo/beneficio es obligatorio para las propuestas legislativas (proyectos de ley) relacionadas con el desarrollo constitucional, leyes orgánicas o reformas del Estado; leyes que incidan en aspectos económicos, financieros, productivos o tributarios; y leyes relacionadas con la política social y ambiental. Todas las demás propuestas, incluso las no legislativas, que no entran en ninguna de las categorías antes mencionadas, deben identificar los efectos, implicaciones y sus consecuencias, al reconocer a los beneficiarios potenciales y las partes afectadas en forma clara y sencilla. Es decir, al parecer existe una distinción implícita entre un análisis de costo/beneficio “completo” y un análisis de costo/beneficio “sencillo” en función de la naturaleza o del campo que cubre el proyecto normativo. Sin embargo, en la práctica, las autoridades peruanas incluyen este requisito en casi todos los proyectos normativos sin distinción, ya que no existe un límite específico para la aplicación del análisis.

Respecto a la metodología utilizada para el análisis, el manual de técnica legislativa del MINJUS es la única guía de aplicación general en todo el gobierno que las autoridades que emiten normativa del Ejecutivo tienen a su disposición. El manual hace notar y explica la diferencia entre “costo” y “gasto” y lo hace porque —como la misma guía reconoce—, la mayoría de los proyectos normativos confunden ambos conceptos y los utilizan de manera intercambiable; por consiguiente, solo incluyen textos como “esta propuesta normativa no crea gasto público” o “esta propuesta normativa no modifica el presupuesto gubernamental”.¹⁸ Tampoco existe una disposición que defina el alcance analítico de los efectos que deben medirse, el cual podría variar, por lo tanto, desde económico y social hasta ambiental; las repercusiones sobre el presupuesto se tratan por separado a partir del análisis de costo/beneficio.

Aunado a la falta de manuales metodológicos, no hay programas ni iniciativas para proporcionar de manera sistemática actividades de fortalecimiento de las capacidades, a fin de emprender un análisis de costo/beneficio de alta calidad o crear capacidades en materia de EIR. Ha habido trabajos de capacitación en Evaluación de Impacto Regulatorio, pero de manera aislada. Eso ha incluido algunas EIR experimentales emprendidas por algunas entidades como el mismo MEF, el Ministerio de Comercio Exterior y Turismo (MINCETUR) y el Ministerio de la Producción, entre otros.

Respecto a la supervisión y control de calidad del análisis, no existe una institución central encargada de verificar o revisar sistemáticamente si el análisis de costo/beneficio que se presenta con los proyectos normativos cumple con las normas de calidad mínimas. Hasta ahora, el Ministerio de Economía y Finanzas ha asumido el liderazgo en la evaluación de los costos y beneficios de los anteproyectos de normativa. Este papel ha sido más prominente en el caso de los anteproyectos de normativa que aprueba la Comisión de Coordinación Viceministerial; aunque en otros casos de regulación sectorial, el Ministerio también emite un dictamen de si la propuesta limita el comercio de bienes y servicios en el plano nacional o internacional. De modo parecido, el Ministerio evalúa frecuentemente las políticas y anteproyectos de normativa mediante análisis comparativos y evaluaciones comparativas de las buenas prácticas internacionales. Esta especialización ha inducido la generación y acumulación de una masa crítica de capacidades y experiencia que debería aprovecharse al aplicar y aprobar una política regulatoria exhaustiva en Perú. En general, el proceso se basa en el principio de autoevaluación por las propias entidades de lo que debería ser una buena norma y de los beneficios y costos implicados. En este sentido, podría describirse como un proceso descentralizado, donde tanto el proyecto como el proceso son establecidos y evaluados por la entidad proponente.

Por último, con respecto a la transparencia del análisis de costo/beneficio, no hay requisitos para publicarlo formalmente, aunque los ciudadanos pueden consultarlo solicitándolo mediante las disposiciones sobre acceso público a la información gubernamental.

En la práctica, el análisis de costo/beneficio que presentan las entidades reguladoras para cumplir con el requisito no está bien elaborado, ya que en general no evalúa otras alternativas o enfoques para solucionar el problema en cuestión ni toma en cuenta los efectos positivos o negativos sobre los distintos interesados. Como se comentó a la OCDE durante las entrevistas con funcionarios públicos de varios ministerios, en la mayoría de los casos el “análisis” consiste en una oración que afirma “esta ley no le causa ningún gasto al Estado” (véanse en el recuadro 3.1 ejemplos pertinentes de países de la OCDE sobre la evaluación de costos y beneficios).

Recuadro 3.1. Asegurar una evaluación correcta de los costos y beneficios: algunos ejemplos de países

En **Australia** una evaluación preliminar determina si una propuesta necesita una EIR y ayuda a identificar la mejor práctica para el proceso de política pública. Se requiere una EIR para todas las propuestas del Consejo de Ministros. Hay tres tipos de Evaluación de Impacto Regulatorio: larga, normal y corta. Las evaluaciones cortas solo están disponibles para las propuestas del Consejo de Ministros. Tanto la normal como la larga deben incluir, entre otros requisitos, un nivel de análisis proporcional. La evaluación larga también debe incluir un análisis de costo/beneficio formal.

En **Canadá** para el caso de las regulaciones subordinadas —al determinar sí y cómo regular—, los ministerios y organismos son responsables de evaluar los beneficios y costos de las medidas regulatorias y no regulatorias, incluida la inactividad del gobierno. Este análisis debe incluir medidas cuantitativas y, si no es posible cuantificar los beneficios y costos, medidas cualitativas. Al evaluar las opciones para maximizar los beneficios netos, los ministerios deben: identificar y evaluar los posibles efectos económicos, ambientales y sociales negativos y positivos sobre los canadienses, las empresas (incluso las pequeñas), y el gobierno de la normativa propuesta y sus alternativas viables; e identificar cómo pueden distribirse los efectos positivos y negativos entre las distintas partes, los sectores de la economía y las regiones de Canadá afectadas. La Secretaría de la Junta del Tesoro de Canadá ofrece orientación y una función de cuestionamiento a lo largo de este proceso.

Recuadro 3.1. **Asegurar una evaluación correcta de los costos y beneficios: algunos ejemplos de países (cont.)**

En **México**, las EIR son revisadas por la Comisión Federal de Mejora Regulatoria (COFEMER) y si son insatisfactorias, por ejemplo, al no proporcionar impactos específicos, la COFEMER puede solicitar que se modifique, complete o corrija la EIR con más información. Si la EIR corregida sigue siendo insatisfactoria, COFEMER puede solicitar al ministerio principal que contrate a un experto independiente para evaluar el impacto, y el órgano regulador no puede expedir la regulación hasta contar con el dictamen final de la COFEMER.

En **Estados Unidos**, para el caso de la regulación secundaria, se asegura que el agencia de gobierno cumpla con el análisis de costo/beneficio mediante la revisión de la EIR preliminar y del anteproyecto de normativa por la Oficina de Información y Asuntos Regulatorios, en virtud de del Decreto Ejecutivo 12866.

Fuente: 2014 Regulatory Indicators Survey results, www.oecd.org/gov/regulatory-policy/measuring-regulatory-performance.htm.

Análisis del impacto de la norma propuesta sobre la legislación nacional

Se trata de un análisis cualitativo para “precisar si la propuesta cubre lagunas existentes en el ordenamiento o si se trata de una propuesta que modifica o deroga leyes o normas vigentes. El análisis debe incluir una referencia a los antecedentes, un diagnóstico de la situación actual y los objetivos de la propuesta. Si el propósito es modificar o derogar una ley o norma vigente, debe analizarse su idoneidad o efectividad precisando falencias, vacíos o defectos que sean necesarios superar mediante una acción normativa.”¹⁹

En conjunto, el principal problema con estos requisitos para redactar los anteproyectos de normativa o modificar los existentes es que en la práctica no siempre se aplican adecuadamente. En la práctica, solo se agrega a la propuesta normativa una declaración en la que consta que se deroga toda disposición legal que se oponga a la actual. Por lo tanto, no hay una revisión sistemática de la calidad de las normativas antes de que se elaboren y apliquen. Esto es especialmente cierto para la obligación de preparar un análisis de costo/beneficio que pretende demostrar el beneficio neto de la propuesta.

Transparencia del trabajo legislativo y consulta pública

La transparencia del trabajo legislativo es un concepto amplio con distintos aspectos. Por ejemplo, podría implicar un proceso de difusión de las regulaciones y decisiones normativas, podría implicar el concepto más familiar de consulta pública durante el proceso de creación de leyes, pero también podría implicar una mayor participación en la toma de decisiones o simplemente una mejor organización de las normas vigentes. Por lo tanto, la transparencia normalmente se presenta en distintas etapas del ciclo regulatorio.

La importancia de la transparencia se debe a que puede atacar muchas de las causas de los fracasos normativos, como la captura regulatoria y parcialidad a beneficios concentrados, información inadecuada en el sector público, rigidez, incertidumbre del mercado e incapacidad para entender el riesgo de políticas públicas y la falta de rendición de cuentas (OECD, 2011). Además, la transparencia del trabajo legislativo mediante la consulta pública contempla la participación pública de los interesados en el proceso de creación de leyes, así como en la modificación de normativas, lo que puede ayudar a los gobiernos a entender las necesidades de los ciudadanos y otros interesados, y aumentar la

confianza en el gobierno. Además, también puede ayudar a los gobiernos a recopilar más información y recursos, aumentar el cumplimiento y reducir la oposición desinformada. Puede aumentar la transparencia y rendición de cuentas en la medida en que las partes interesadas obtengan acceso a información detallada sobre los posibles efectos de la normativa sobre ellas (OECD, 2012).

Como en el caso de la evaluación *ex ante* de los proyectos normativos, Perú introdujo distintos requisitos y prácticas legales referentes a la transparencia del trabajo legislativo, lo que representa una evolución positiva hacia un mejor proceso de creación de leyes. Sin embargo, aguardan desafíos importantes.

En Perú, las agencias de gobierno que emiten normativa no tienen la obligación jurídica de publicar —antes de su elaboración— la lista de normativas que planean expedir a futuro o en un futuro próximo. Aunque la planeación estratégica es una práctica común, no necesariamente incluye una planeación prospectiva de las normativas. Esta falta de planeación prospectiva normalmente afecta de manera negativa la participación de los interesados en las consultas públicas en etapas posteriores, dado que el público no está enterado de los próximos proyectos normativos.

Es probable que la Ley del Derecho a la Consulta Previa a los Pueblos Indígenas u Originarios probablemente sea la única que concibe y exige un proceso de “consulta pública” durante el proceso de elaboración de normas; sin embargo, esta obligación se limita a los anteproyectos de normativa legislativos o administrativos que puedan afectar directamente los derechos colectivos de esos pueblos, su existencia física, identidad cultural, calidad de vida o desarrollo.²⁰

Aparte de eso, la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, la Ley del Procedimiento Administrativo General y el Reglamento que establece disposiciones relativas a la publicidad, publicación de proyectos normativos y difusión de normas legales,²¹ estipulan obligaciones jurídicas generales para publicar los proyectos de normas antes de su entrada en vigor. Aunque la práctica es muy variable de una entidad a otra, normalmente se hace a través de resolución ministerial o viceministerial que aprueba la publicación de la propuesta normativa, junto con la descripción de los motivos para publicar la normativa en el portal electrónico de la agencia o ministerio promovente. Esta publicación previa de los proyectos normativos apunta en la dirección correcta en cuanto a prácticas de participación de los interesados para mejorar la calidad de los anteproyectos de normativa, pero podrían aprobarse medidas más minuciosas.

En primer lugar, este formato de consulta de “aviso y comentarios” procede una vez que se redacta el proyecto normativo, lo que ocurre una vez que se toman decisiones importantes sobre la propuesta normativa. La OCDE recomienda emprender las consultas lo más pronto posible en el proceso legislativo, es decir, en las primeras etapas, a fin de permitir una mayor participación ciudadana y aumentar la cantidad de información recibida, la que luego puede utilizarse para diseñar los anteproyectos de normativas. En segundo lugar, no se han establecido disposiciones ni lineamientos para atender las opiniones del público y, si procede, modificar los anteproyectos como corresponda. En consecuencia, no está claro cómo se analizan e integran los comentarios o la información recibida y, por consiguiente, si influyen en los anteproyectos de normativa. En tercer lugar, aunque este tipo de consulta tiene ventajas importantes como ser rápida y barata de aplicar, también tiene algunos inconvenientes ya que puede excluir a algunos grupos (es decir, sin acceso a Internet) y tampoco permite entablar un diálogo porque una vez que se mandan los comentarios, la consulta se completa. En general, rara vez se utilizan otros

métodos de consulta como los grupos muestra, grupos de consulta de las empresas, reuniones públicas o comités consultivos.

Aun así, algunas entidades han creado sistemas de consulta más sólidos. Por ejemplo, el Ministerio del Ambiente publicó un *Reglamento sobre Transparencia, Acceso a la Información Pública Ambiental y Participación y Consulta Ciudadana en Asuntos Ambientales*,²² que reglamenta la participación del público en asuntos ambientales, incluida la creación de nuevas normativas, define una serie de mecanismos de consulta y establece lineamientos sobre cómo llevar a cabo el proceso de consulta. El ministerio también tiene una página web especial para consultas públicas donde se publican todos los anteproyectos de normativa, el plazo para enviar los comentarios y una matriz de comentarios.²³

En el proceso de creación de leyes, otro aspecto de la transparencia tiene que ver con la claridad de las normativas. Si el texto de las normas es poco claro o tiene una estructura innecesariamente compleja, pueden surgir problemas al momento de ponerlas en vigor y aplicarlas. Es importante que los ciudadanos puedan entender las normativas sin ser expertos legales o técnicos. En este sentido, el capítulo III del manual de técnica legislativa del MINJUS ofrece directrices y principios para redactar los proyectos normativos. En particular, la Sección 5.1 estipula que “al redactar un proyecto de ley, se debe buscar en la medida de lo posible el uso de un lenguaje sencillo, no técnico, para que la norma sea entendida por todos con claridad y de la misma manera”. Aunque el departamento jurídico de la agencia de gobierno o ministerio promovente revisa todos los proyectos normativos, no es claro en qué medida se utilizan estos lineamientos. Además, cuando se trata de que el MINJUS ejerza sus atribuciones de supervisión, no solo no se revisan todas las propuestas normativas, sino que la opinión tiende a centrarse sobre todo en los aspectos de constitucionalidad, legalidad o coherencia jurídica más que en el uso de un lenguaje sencillo.

Una vez más, la falta de mecanismos de supervisión da lugar a infinidad de prácticas variables entre las agencias que emiten normativa en perjuicio del control de calidad.

Calidad de la regulación en el Congreso peruano

En el Congreso, los anteproyectos de normativa se examinan en varios puntos durante el proceso legislativo. Por ejemplo, cuando se presenta la iniciativa; mientras es analizada en las comisiones; cuando se debate; cuando se pasa al presidente de la República para sus observaciones o firma; y si el presidente la devuelve, cuando se manda de nuevo a las comisiones para su estudio. Sin embargo, a estos “filtros” no necesaria ni primordialmente les atañe evaluar la calidad de los anteproyectos de normativa.

Los requisitos previstos para que sean una evaluación *ex ante* de las propuestas legislativas, en particular la descripción de razones para dictar la normativa (exposición de motivos) y el análisis de costo/beneficio, en la práctica se han vuelto un mero trámite que debe cumplirse, pero sin una verdadera evaluación. Aunado a esta situación, en el Congreso no existe ninguna entidad que funja como “guardián” responsable de verificar el contenido y la calidad del análisis derivado de estos requisitos. Las comisiones tienen la obligación de emitir un dictamen de las propuestas que reciben, pero de hecho a menudo no tienen la capacidad técnica para verificar la calidad del análisis y solo revisan que se cumpla con los requisitos

En cuanto a la consulta y participación en el proceso de creación de leyes, el proceso legislativo contempla la participación pública en distintas etapas del proceso, sobre todo en las iniciales. Como se menciona antes, una vez que la iniciativa legislativa ha cumplido con todos los requisitos formales, se recibe y se publica en el portal electrónico del Congreso. Así, el público en general puede ver qué iniciativas se están estudiando en el Congreso y, por lo tanto, pueden enviar sus comentarios. En una etapa posterior, el dictamen que emiten las Comisiones también se publica en el portal del Congreso, la *Gaceta del Congreso* o el *Diario Oficial El Peruano*. El propio dictamen debe incluir un anexo con los comentarios recibidos hasta el momento.

Además de estos mecanismos de consulta, es frecuente que el Congreso convoque a interesados y especialistas —a través de sus Comisiones—, para que participen en grupos muestra, talleres, audiencias públicas, etcétera. El objetivo es involucrar la participación ciudadana y entender mejor las necesidades y asuntos en cuestión, para mejorar las propuestas legislativas. Es normal que las resoluciones de las comisiones incluyan un resumen de los comentarios recibidos del público y a veces una respuesta a los mismos. Sin embargo, al igual que en el Ejecutivo, no existe una práctica sistemática que muestre en qué medida se considera esta participación y los comentarios recibidos para mejorar los anteproyectos de normativa; y, por lo tanto, cómo cambian las propuestas iniciales a causa de las opiniones recibidas.

Evaluación

Aunque Perú cuenta con algunos de los elementos básicos, carece de un sistema exhaustivo para la evaluación ex ante de los anteproyectos de normativa y los reglamentos que están sujetos a modificaciones, para valorar si brindan un beneficio positivo neto a la sociedad y si son congruentes con otras políticas gubernamentales.

Al redactar los anteproyectos de normativa, o las modificaciones preliminares a los existentes, los ministerios y agencias de gobierno tienen la obligación legal de preparar un análisis de costo/beneficio como una evaluación *ex ante*, para demostrar el beneficio neto de la propuesta. Del mismo modo, existen obligaciones legales para publicar los proyectos de normas antes de que entren en vigor, aunque no hay disposiciones que consideren las opiniones del público y modifiquen las versiones preliminares si fuera el caso. Además, existe el Manual de Técnica Legislativa, publicado por el MINJUS, que brinda orientación a ministerios y agencias de gobierno sobre cómo redactar un texto legislativo desde un punto de vista jurídico cualitativo. Sin embargo, no siempre se exige debidamente el cumplimiento de esas prácticas y, por lo tanto, tampoco se revisa de manera sistemática si las normativas “cumplen con su propósito” y brindan un beneficio positivo neto a la sociedad antes de que entren en vigor.

El MINJUS tiene como uno de sus objetivos evaluar la constitucionalidad y legalidad de las normas que sanciona la Comisión de Coordinación Viceministerial o necesitan la aprobación del Consejo de Ministros o del presidente. Hasta ahora, cuando se preparan los análisis de costo/beneficio de los anteproyectos de normativa, el MEF ha asumido el liderazgo en su evaluación. Este papel ha sido más prominente en el caso de los anteproyectos de normativa que aprueba la CCV, aunque en otros casos de regulación sectorial, el MEF también emite un dictamen. De modo parecido, el Ministerio de Economía y Finanzas evalúa frecuentemente las políticas y anteproyectos de normativa mediante análisis comparativos y evaluaciones comparativas de las buenas prácticas

internacionales. Esta especialización ha inducido la generación y acumulación de una masa crítica de capacidades y experiencia que debería aprovecharse al aplicar y aprobar una política regulatoria exhaustiva en Perú.

En los países de la OCDE, es normal que los ministerios de las carteras de finanzas, economía, o promoción de la competitividad de las empresas se concentren en su papel de “guardianes” para garantizar la calidad de las nuevas normas. De hecho, en 13 países de la OCDE los ministerios de finanzas, economía o las tesorerías supervisan el proceso de evaluación *ex ante* de los anteproyectos de normativa (OECD, 2015a). Este entorno institucional puede reflejar la necesidad de contar con un ministerio que pueda ejercer un “poder de persuasión” para garantizar el cumplimiento de la política regulatoria por parte de otras agencias gubernamentales.

La Comisión de Coordinación Viceministerial (CCV) es un mecanismo para evaluar la calidad de los anteproyectos de normativa o sus modificaciones, pero solo la regulación multisectorial se somete a este proceso.

En la práctica, el tratamiento de las normativas multisectoriales difiere mucho de las normativas que solo incluyen a un sector. La regulación multisectorial se somete a un proceso más riguroso de evaluación *ex ante*. En principio, los anteproyectos de normativa de todo tipo deben tener una evaluación de impacto *ex ante* adecuada. El proceso de redacción de las nuevas normativas que implican a un solo sector lo lleva a cabo exclusivamente la agencia promotora y, la mayoría de las veces, no es supervisado en ninguna de sus etapas por otra institución; por consiguiente, no queda claro si esas normativas cumplen cabalmente con los lineamientos de redacción legislativa publicados por el MINJUS, el análisis de costo/beneficio que exigen algunas de las normativas, o con las obligaciones generales de publicación previa. Por lo tanto, este tipo de normativas puede dictarse sin considerar las contribuciones de los interesados, y sin una evaluación de los posibles efectos que podrían imponer a la sociedad.

Por otra parte, los anteproyectos de normativa multisectorial deben ser analizados antes de que la Comisión de Coordinación Viceministerial (CCV) los apruebe y ponga en vigor, la que funge en cierta medida como un órgano de supervisión —sin tener un mandato para ello—; ya que a todos sus miembros (treinta y cinco viceministros) se les permite plantear problemas de fondo o calidad. Por lo tanto, la CCV desempeña un papel importante al promover la congruencia normativa entre las carteras de política pública y la coherencia con los objetivos generales de las políticas públicas. No obstante, el hecho de que los anteproyectos de normativa propuestos no se aprueben sino hasta que todos los problemas se resuelvan otorga un papel de veto de facto a cada uno de los viceministerios que participan en la CCV. Por ende, existe el riesgo de que la CCV pueda crear cuellos de botella en el proceso normativo, o que tal vez aparezcan estrategias de negociación con ventajas e inconvenientes negativos entre los viceministerios.

Principales recomendaciones

- Perú debe introducir un sistema de evaluación de impacto *ex ante*, es decir una Evaluación de Impacto Regulatorio, para los anteproyectos de normativa y los reglamentos que están sujetos a modificación, como parte de su proceso administrativo. El Sistema EIR exigiría que todas las agencias de gobierno que emiten normativa elaboren una evaluación de impacto regulatorio para ayudarlos en la formulación de nuevas normas. Podrían emplearse criterios de fijación de

umbrales para definir la minuciosidad de los trabajos de evaluación en las normativas con la mayor repercusión (véase un ejemplo internacional en el recuadro 3.2).

Recuadro 3.2. Evaluación de impacto *ex ante* en Australia

En Australia una evaluación preliminar determina si una propuesta necesita una declaración de impacto regulatorio (DIR), y ayuda a identificar la mejor práctica para el proceso de políticas públicas. El documento consiste en un resumen de las respuestas a las siete preguntas de la DIR, y es evaluado por la Oficina de Regulación de Mejores Prácticas (ORMP).

Las siete preguntas de la DIR son muy importantes ya que ayudan a los responsables de formular las políticas a centrarse en el impacto regulatorio de las grandes decisiones y los alienta a pensar más allá de una solución basada en la regulación como la predeterminada

- ¿Cuál es el problema que intenta solucionar?
- ¿Por qué es necesario que actúe el gobierno?
- ¿Qué opciones de política pública está considerando?
- ¿Cuál es el beneficio neto probable de cada opción?
- ¿A quién consultará sobre esas opciones y cómo las consultará?
- ¿Cuál es la mejor opción de las que ha considerado?
- ¿Cómo pondrá en práctica y evaluará la opción que elija?

Se requiere una DIR para todas las propuestas del Consejo de Ministros. Esto incluye propuestas no regulatorias, menores o de organización; y propuestas sin impacto regulatorio sobre las empresas, las asociaciones comunitarias o los individuos.

La DIR también es obligatoria para toda decisión que no sea del Consejo de Ministros y que tomen las entidades gubernamentales australianas, si es probable que esa decisión tenga un impacto susceptible de ser medido sobre las empresas, las asociaciones comunitarias, los individuos o cualquier combinación de ellos.

El contenido de la Declaración de Impacto Regulatorio depende del tipo de DIR que se requiera. Hay tres tipos de Declaración de Impacto Regulatorio: larga, normal y corta. La RIS larga contiene respuestas a las 7 preguntas, un análisis de opciones de política pública reales y prácticas, un análisis del probable impacto regulatorio, pruebas de una consulta pública adecuada, un análisis de costo/beneficio formal y una presentación detallada de los costos y compensaciones de la regulación.

La DIR normal contiene respuestas a las 7 preguntas, un análisis de opciones de política pública reales y prácticas, un análisis del probable impacto regulatorio, pruebas de una consulta pública adecuada, y una presentación detallada de los costos y compensaciones de la regulación.

La DIR corta contiene un resumen de la política pública propuesta y las opciones consideradas, una perspectiva general de los probables impactos y un resumen de los costos de la normatividad y de las compensaciones de costos.

Fuente: Adaptado de Australian Government Guide to Regulation, <http://cuttingredtape.gov.au/handbook/australian-government-guide-regulation> (consultado el 7 de abril de 2016).

- El órgano de supervisión antes sugerido debería tener un mandato claro para supervisar el proceso de elaboración de nuevas normativas y, en particular, para supervisar la calidad tanto de las EIR como de los anteproyectos de normativa (véase un ejemplo internacional en el recuadro 3.3). Como un primer paso y hasta que se haya creado ese órgano de supervisión, y al aprovechar sus capacidades y especialización, el MEF debería tener autoridad dentro del Consejo Coordinador de Política Regulatoria para revisar todas las EIR, incluso competencia para pedir su mejora a los órganos reguladores. Eso implicaría dotar al MEF de los recursos humanos y técnicos necesarios, y de atribuciones jurídicas para realizar esa tarea; y poner en marcha un programa experimental que sirva de mecanismo de capacitación tanto para el MEF como para las agencias de gobierno que emiten normativa. El MEF también debería elaborar los manuales y directrices técnicas de las EIR (por ejemplo, para formular los análisis de costo/beneficio).

Recuadro 3.3. Supervisión de la Evaluación de Impacto Regulatorio

En México, la Ley Federal de Procedimiento Administrativo (LFPA) establece que todos los actos administrativos de carácter general, como reglamentos, decretos, acuerdos presidenciales, normas oficiales mexicanas (NOM), circulares y formatos, así como manuales, lineamientos, criterios, metodologías, instructivos, directivas, reglas o todo instrumento que establezca obligaciones específicas para ciudadanos y empresas, que expidan las dependencias y organismos descentralizados de la administración pública federal, deberán publicarse en el *Diario Oficial de la Federación* para que entren en vigor y produzcan efectos jurídicos. Sin embargo, para que sean publicados, las dependencias y órganos federales descentralizados deben presentar al DOF el dictamen emitido por la Comisión Federal de Mejora Regulatoria (COFEMER), la institución responsable de la política regulatoria con atribuciones para supervisar la calidad de las regulaciones. Estas atribuciones consisten en promover la transparencia en la elaboración y aplicación de las regulaciones, asegurando que generen beneficios superiores a sus costos.

Para obtener ese dictamen, las dependencias u organismos descentralizados deben presentar los anteproyectos de regulación con una evaluación de impacto regulatorio (EIR) a la COFEMER, que las publica en su sitio web en cuanto las recibe. Desde ese momento y hasta que la COFEMER no dé su dictamen final, las partes interesadas podrán enviar a la COFEMER los comentarios que pudieran tener sobre la EIR y el anteproyecto de regulación. La COFEMER expide su dictamen sobre el anteproyecto de regulación, que debe tomar en cuenta los comentarios, si los hubiere, recibidos de los interesados, y enviarlo a las dependencias u organismos descentralizados dueños de la regulación, quienes atenderán los comentarios recibidos incorporándolos en el anteproyecto o exponiendo la razón por cual no serán considerados.

Al recibir la respuesta, la COFEMER debe emitir un dictamen final al respecto durante los cinco días hábiles siguientes. Este dictamen final debe presentarse al DOF para que la regulación pueda publicarse y produzca efectos jurídicos.

Fuente: Ley Federal de Procedimiento Administrativo, Artículos 4, 69-A, 69-E, 69-H, 69-J, 69-L.

- Como parte de esta función de supervisión del Consejo Coordinador de Política Regulatoria, al MINJUS se le debe conferir mandato para evaluar la constitucionalidad y legalidad de los anteproyectos de normativa, hacer cumplir la aplicación de las directrices de redacción legislativa y supervisar la calidad jurídica de todos los anteproyectos de normativa. Por otra parte, dentro del Consejo Coordinador de Política Regulatoria y a través de la Secretaría de la Gestión Pública, a la Presidencia del Consejo de Ministros se le debe otorgar

mandato para supervisar que todos los anteproyectos de normativa reflejen coordinación y coherencia con las políticas públicas a nivel nacional, que observen las directrices de simplificación administrativa, y que respeten los principios sobre la estructura y funcionamiento del gobierno.

- También deben tomarse en cuenta algunos elementos como parte del proceso de aprobar la evaluación de impacto regulatorio (EIR):
 - ❖ Todos los anteproyectos de normativa y las RIA deben estar disponibles durante 30 días mínimo, para que los consulte el público (véase un ejemplo internacional en el recuadro 3.4).
 - ❖ La consulta debe ser sistemática en las primeras etapas cuando se definen las opciones de política pública y se está elaborando una evaluación de impacto; y una vez que se haya escrito un anteproyecto de normativa y una RIA preliminar.
 - ❖ Los comentarios del público también deben estar disponibles y las agencias que emiten normativa deben rendir cuentas de su tratamiento.
 - ❖ Debe crearse un sistema de planeación prospectiva para hacer que la formulación de nuevas normativas sea más transparente y previsible.
 - ❖ Como parte del proceso de EIR, se deben abordar debidamente las pruebas sobre el problema que se enfrenta, los objetivos y las opciones, al tiempo que se evalúan todos los efectos pertinentes, incluso las repercusiones sobre la competencia, el comercio y las pequeñas y medianas empresas (PyME).
 - ❖ Promoción del uso de enfoques basados en riesgos para las normativas y el cumplimiento.

Recuadro 3.4. Sistema de consulta a las partes interesadas de la Comisión Europea

La obligación de consulta de la Comisión Europea está consagrada en el Tratado de la Unión Europea y es un elemento esencial de la elaboración y revisión de políticas públicas.

El 19 de mayo de 2015, la Comisión aprobó su Paquete una Mejor Legislación, que incluye fortalecer los compromisos de consulta. La Comisión se propone escuchar con mayor atención a ciudadanos e interesados, ser receptiva a sus comentarios a lo largo del ciclo de políticas, desde la primera idea descrita en las “hojas de ruta” o “evaluaciones de impacto iniciales”, al momento en que la Comisión elabora una propuesta y evalúa sus probables impactos, hasta la aprobación de la legislación y su evaluación.

Las principales novedades son la creación de una estrategia de consulta para cada iniciativa antes de que empiece el trabajo (la estrategia establece los objetivos de la consulta, identifica a los interesados y determina las actividades de consulta más adecuadas), consultas públicas obligatorias de 12 semanas vía Internet para todas las iniciativas sujetas a una evaluación de impacto, evaluaciones y Verificaciones de Adecuación y Documentos Verdes; oportunidad de que ciudadanos e interesados expresen su opinión sobre las “hojas de ruta” y la “evaluación de impacto inicial” sobre las propuestas legislativas aprobadas por la Comisión y sobre los proyectos de ejecución y actos delegados.

Se elaboraron las “Directrices para una Mejor Legislación” para garantizar actividades de consulta transparentes y de alta calidad. Cuatro principios generales (participación, apertura y rendición de cuentas, eficacia, coherencia) se complementan con normas mínimas que exigen, en particular:

Recuadro 3.4. Sistema de consulta a las partes interesadas de la Comisión Europea (*cont.*)

- Contenido claro del proceso y los documentos de la consulta;
- Posibilidad de que todas las partes a quienes les compete expresen sus opiniones;
- Medios de comunicación y publicidad adecuados para crear conciencia, adaptados al público destinatario. Eso incluye la publicación de todas las consultas públicas abiertas en el sitio web “Su voz en Europa” http://ec.europa.eu/yourvoice/index_en.htm.
- Proporcionar suficiente tiempo para las respuestas: 12 semanas mínimo para las consultas públicas abiertas,
- Acusar recibo y retroinformar de manera adecuada.

Fuente: European Commission (2015), Better Regulation website, http://ec.europa.eu/smart-regulation/index_en.htm (consultado el 22 de mayo de 2015).

- Perú también debería considerar la posibilidad de emitir directrices claras en cuanto al alcance de los comentarios de los funcionarios que participan en la Comisión de Coordinación Viceministerial, quienes deben limitarlos al ámbito de las competencias jurídicas del cargo que representan. Deben tomarse en cuenta otras formas de acuerdos de gobernanza para la CCV a fin de evitar el poder de veto que tiene actualmente cada uno de sus miembros.
- Una vez que se introduzca el Consejo Coordinador de Política Regulatoria o el órgano de supervisión, y se introduzca el sistema EIR incluso en fase experimental, la evaluación de impacto regulatorio debe ser parte de la evaluación de la CCV. El análisis que deben realizar el MEF, PCM y MINJUS debe efectuarse antes de que el anteproyecto de normativa pase a la Comisión de Coordinación Viceministerial, con un periodo adecuado para su realización. El dictamen emitido por el Consejo Coordinador de Política Regulatoria o el órgano de supervisión sobre el anteproyecto de normativa y la EIR debe ser considerado como parte de la evaluación de la CCV.

Notas

1. El Artículo 104 de la Constitución Política estipula que el Congreso puede delegar en el Poder Ejecutivo facultad para legislar, mediante decretos legislativos, sobre materias específicas y por plazos determinados establecidos en la ley autoritativa. Los decretos de urgencia son medidas extraordinarias que toma el Ejecutivo en asuntos económicos y financieros; buscan revertir circunstancias extraordinarias e imprevisibles. El presidente debe notificar al Congreso sobre todos los decretos legislativos y de urgencia. El Tribunal Constitucional estableció que los Decretos de Urgencia deben cumplir con los siguientes criterios: 1) excepcionalidad, 2) necesidad, 3) transitoriedad, 4) generalidad, 5) conexidad.
2. Ésta es la norma con el nivel más alto entre las regulaciones subordinadas o secundarias, regula asuntos generales y es firmado por el Presidente de la República y uno o varios ministros del gabinete, con el correspondiente mandato legal en función del tema.
3. Ley Núm. 26889.
4. Aprobado por el Decreto Supremo Núm. 008-2006-JUS: Ministerio de Justicia, Reglamento de la Ley Marco para la Producción y Sistematización Legislativa.
5. Consulte la Ley Núm. 27444: Ley del Procedimiento Administrativo General), Título II, Capítulo VII, Artículo 185.
6. Véase, LOPE, Artículo 13.
7. Véase, Decreto Supremo Núm. 001-2009-JUS, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Reglamento que establece disposiciones relativas a la publicidad, publicación de Proyectos Normativos y difusión de Normas Legales de Carácter General.
8. Véase, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Guía de Técnica Legislativa para Elaboración de Proyectos Normativos de las Entidades del Poder Ejecutivo, preparada por la Dirección General de Desarrollo y Ordenamiento Jurídico, disponible en [www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2016/07/minjus-dgdoj-guia-de-tecnica-legislativa-3era-edici%
c3%b3n.pdf](http://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2016/07/minjus-dgdoj-guia-de-tecnica-legislativa-3era-edici%c3%b3n.pdf).
9. Véase, Resolución Ministerial Núm. 639-2006-EF/67: Manual para el Análisis Económico y Legal de la Producción Normativa y Lineamientos para el Mejoramiento de la Calidad de Normas y Regulaciones
10. Véase, Resolución Ministerial Núm. 826-2005/MINSA (modificada por la RM Núm. 526 2011/MINSA: Normas para la Elaboración de Documentos Normativos en el Ministerio de Salud).
11. Véase Resolución Ministerial Núm. No. 251-2013-PCM: PCM, Reglas Generales de la Comisión de Coordinación Viceministerial.

12. Pueden encontrarse variantes en el caso de propuestas como la ley que rige la reforma constitucional , las leyes presupuestarias, las leyes autoritativas referentes a la legislación delegada, entre otras.
13. El Artículo 107 de la Constitución estipula quienes tienen derecho a someter proyectos de ley y resoluciones legislativas; es decir, iniciar leyes, ante el Congreso.
14. El Consejo de Portavoces puede no aplicar estos requisitos con un voto que represente no menos de tres quintas partes de los miembros del Congreso.
15. Artículo 2 de la Ley Núm. 26889, y Artículo 2 de su Reglamento. Esta sección también puede ser conocida como antecedentes, marco general o propuesta.
16. Artículo 3 del Reglamento de la Ley Núm. 26889. Es frecuente que esta sección también se incluya como parte de la descripción de las razones.
17. Artículo 4 del Reglamento de la Ley Núm. 26889. Es frecuente que esta sección también se incluya como parte de la descripción de las razones.
18. La Ley de Equilibrio Financiero de Presupuesto del Sector Público exige que todos los proyectos normativos incluyan una evaluación del impacto sobre el presupuesto y debe demostrarse que existen recursos presupuestarios disponibles. A fin de cumplir con estos requisitos, los proyectos normativos suelen incluir declaraciones de que no se generan costos ni gastos adicionales.
19. Artículo 4 del Reglamento de la Ley Núm. 26889.
20. Ley Núm. 29785: Ley del Derecho a la Consulta Previa a los Pueblos Indígenas u Originarios, reconocido en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, Artículo 2.
21. Decreto Supremo Núm. 001-2009-JUS, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Reglamento que establece disposiciones relativas a la publicidad, publicación de Proyectos Normativos y difusión de Normas Legales de Carácter General.
22. Véase Decreto Supremo Núm. 002-2009-MINAM: Reglamento sobre Transparencia, Acceso a la Información Pública Ambiental y Participación y Consulta Ciudadana en Asuntos Ambientales.
23. www.minam.gob.pe/consultaspublicas/.

Bibliografía

- Congreso de la República (2005), “Guía de orientación para el análisis costo-beneficio”, Guía de orientación No. 06-2005- DCD-DGP/CR, 2005.
- OECD (2015), *Regulatory Policy Outlook 2015*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264238770-en>.
- OECD (2014), *Regulatory Policy in Mexico: Towards a Whole-of-Government Perspective to Regulatory Improvement*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264203389-en>.
- OECD (2013), *Regulatory Policy in Colombia: Going beyond Administrative Simplification*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264201941-en>.
- OECD (2012a), *OECD Reviews of Regulatory Reform: Indonesia 2012: Strengthening Co-ordination and Connecting Markets*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264173637-en>.
- OECD (2012b), *Recommendation of the Council on Regulatory Policy and Governance*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264209022-en>.
- OECD (2010a), *Better Regulation in Europe: Germany 2010*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264085886-en>.
- OECD (2010b), *Better Regulation in Europe: Denmark 2010*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264084551-en>.
- OECD (2010c), *Better Regulation in Europe: Ireland 2010*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264095090-en>.
- OECD (2010d), *Better Regulation in Europe: United Kingdom 2010*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264084490-en>.
- OECD (2010e), *Making Reform Happen: Lessons from OECD Countries*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264086296-en>.
- OECD (2010f), *Risk and Regulatory Policy: Improving the Governance of Risk*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264082939-en>.
- OECD (2010g), *OECD Reviews of Regulatory Reform: Australia 2010: Towards a Seamless National Economy*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264067189-en>.
- OECD (2009a), *Indicators of Regulatory Management Systems*, OECD, París, www.oecd.org/gov/regulatory-policy/44294427.pdf.
- OECD (2009b), *Regulatory Impact Analysis: A Tool for Policy Coherence*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264067110-en>.
- OECD (2008a), *Building an Institutional Framework for Regulatory Impact Analysis (RIA): Guidance for Policy Makers*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264050013-en>.

OECD (2008b), Introductory Handbook for Undertaking Regulatory Impact Analysis (RIA), OECD, París, www.oecd.org/gov/regulatory-policy/44789472.pdf.

OECD (1997), *Regulatory Impact Analysis: Best Practices in OECD Countries*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264162150-en>.

Capítulo 4

Gestión del acervo legislativo y políticas de simplificación administrativa en Perú

En este capítulo se describen los esfuerzos y logros del Perú al gestionar y simplificar su acervo legislativo. Aunque el país cuenta con una estrategia de simplificación administrativa, se detectó que debería supervisarse más su aplicación. Estos esfuerzos se ven socavados aún más porque el gobierno peruano carece de un punto de referencia para medir las cargas administrativas que emanan de los trámites y obligaciones de información para empresas y ciudadanos, lo que puede dificultar la focalización de recursos y la comunicación de resultados. Perú debe asegurar la aplicación íntegra de las políticas de simplificación administrativa, lo que debería incluir la evaluación de los efectos; y pensar en instituir un programa de evaluación ex post de las regulaciones.

La simplificación administrativa es un instrumento que se utiliza para revisar y simplificar el acervo legislativo. Reducir las cargas administrativas de las normas gubernamentales sobre ciudadanos, empresas y el sector público mediante la simplificación administrativa debería ser parte de la estrategia del gobierno para mejorar los resultados de la economía y la productividad. Además, es necesario evaluar las regulaciones existentes a través del análisis de impacto *ex post* para garantizar que las regulaciones vigentes sean eficaces y eficientes. En este capítulo se describen y analizan las prácticas e iniciativas recientes y actuales que ha aplicado Perú en materia de simplificación administrativa y análisis *ex post* de la regulación.

Acervo legislativo

En Perú, la regulación es expedida por varias instituciones como el Congreso y el Ejecutivo a nivel central, regional y local. Por lo tanto, ciudadanos y empresas deben acatar una abundancia de leyes, reglamentos y otros tipos de normatividad. Aunque hay varios repositorios de estas regulaciones, no existe un inventario consolidado de todo el acervo legislativo cuya consulta sea gratuita para el público en un solo sitio web, ni siquiera para el nivel nacional central.

Por ejemplo, el Congreso peruano tiene un sitio web de consulta gratuita llamado Archivo Digital de la Legislación del Perú (ADLP).¹ Este sitio web contiene principalmente normativa con rango de ley. El inventario del ADLP incluye legislación vigente e histórica del país, así como las Leyes de Indias y leyes en quechua.

Respecto a la regulación actual, el ADLP contiene la Constitución del Perú, decretos legislativos, decretos de urgencia, leyes constitucionales, leyes regionales y decretos supremos extraordinarios. Sin embargo, este sitio web no incluye la normativa secundaria, que proporciona importantes obligaciones normativas complementarias, ya que indican cómo debe aplicarse la regulación primaria.

El Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (MINJUS) tiene un sitio web llamado Sistema Peruano de Información Jurídica (SPIJ).² El fundamento jurídico para este inventario es el Artículo 7, inciso J, de la Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (Núm. 29809, LOFMJDH). Este artículo estipula obligaciones específicas para que el gobierno peruano compile y ponga a disposición del público la legislación e información jurídica para promover su estudio y difusión. El SPIJ fue un proyecto de 1994 entre el MINJUS y el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), para sistematizar y difundir información jurídica a la sociedad y mejorar las competencias profesionales y técnicas de los operadores legales y funcionarios públicos.³

El SPIJ contiene el inventario de la legislación actual para los niveles central, regional y local del gobierno. Además de las normas publicadas en el Archivo Digital de la Legislación del Perú, el SPIJ ofrece textos completos de normativas subordinadas, más leyes administrativas, ordenanzas regionales y locales, TUPAs, códigos, jurisprudencia, entre otros. El Sistema Peruano de Información Jurídica tiene dos modalidades de consulta: servicio gratuito básico y servicio pagado. Mediante el servicio gratuito se accede a un conjunto limitado de leyes y los textos solo están disponibles en formato web. El servicio pagado incorpora el conjunto de leyes completo, y los textos pueden consultarse tanto en formato web como PDF. El costo de los servicios completos se publica en el sitio web del SPIJ.

También pueden consultarse subconjuntos del inventario del marco jurídico en las páginas web normales de los ministerios y dependencias de Perú, así como en sus páginas web sobre transparencia. Por ejemplo, existe el Portal de Transparencia Estándar del Estado Peruano (PTE).⁴ En este portal, los usuarios tienen acceso al marco jurídico específico de las instituciones públicas peruanas (véase el recuadro 4.1). El portal también incluye información sobre los gobiernos regionales y locales, y proporciona enlaces a sitios web sobre transparencia, locales y regionales, que contienen sus marcos normativos básicos.

Recuadro 4.1. Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública de Perú

El principio de transparencia en Perú está contemplado en el Artículo 2, Sección 5 de la Constitución: “Toda persona tiene derecho a solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido. Se exceptúan las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional. El secreto bancario y la reserva tributaria pueden levantarse a pedido del juez, del Fiscal de la Nación, o de una comisión investigadora del Congreso con arreglo a la ley y siempre que se refiera al caso investigado.”

Portal de transparencia

La Ley Núm. 27806 define los temas que las dependencias de la administración pública peruana deben publicar en sus portales de Internet:

1. **Información general** referente a su organigrama, procedimientos, marco jurídico y Texto Único de Procedimientos Administrativos.
2. **Información presupuestal** que incluye datos sobre los presupuestos ejecutados, proyectos de inversión, partidas salariales y las prestaciones de los altos funcionarios.
3. **Adquisición de bienes y servicios** que debe incluir el detalle de los montos comprometidos, información sobre los proveedores, la cantidad y calidad de los bienes y servicios adquiridos.
4. **Actividades oficiales** realizadas por los altos funcionarios, incluido el titular de la dependencia y los funcionarios del siguiente nivel jerárquico.

Transparencia en el manejo de las finanzas públicas

Todas las entidades de la administración pública están obligadas a publicar trimestralmente lo siguiente:

1. El presupuesto, especificando los ingresos, gastos, financiamiento y resultados financieros de las operaciones.
2. Los proyectos de inversión pública, incluido el presupuesto total del proyecto, el presupuesto del trimestre correspondiente, su nivel de ejecución y el presupuesto acumulado.
3. Información de sus empleados y personal.
4. Información sobre los procesos de contratación de personal y las adquisiciones de bienes.
5. El avance en los indicadores de evaluación del desempeño, conforme a los planes estratégicos institucionales.

Fuente: Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

En Perú es una práctica generalizada ofrecer inventarios de la regulación. Sin embargo, para promover el cumplimiento de las regulaciones y ofrecer un proceso normativo justo a la ciudadanía, es importante garantizar el acceso a toda la población al acervo legislativo completo en forma fácil y sencilla. Esto puede promoverse mediante la centralización en un portal con acceso gratuito ilimitado al acervo legislativo completo, y para todo tipo de usuarios. Esta medida no descartaría que otras instituciones públicas a nivel central, regional o local, publiquen información jurídica de su competencia.

Cabe señalar el esfuerzo de Perú para incluir en el Sistema Peruano de Información Jurídica un inventario de normas de los gobiernos regionales y locales. Ese inventario puede ser un punto de partida importante para emprender trabajos de simplificación administrativa y evaluaciones de las leyes existentes a nivel local y regional.

Trámites en Perú

Texto de Procedimientos Administrativos

Uno de los pilares de los esfuerzos de transparencia del trabajo legislativo y simplificación administrativa es el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA). Este instrumento, definido en la Ley de Procedimiento Administrativo General (LPAG), busca unificar la información que deben proporcionar las dependencias públicas sobre las obligaciones de información para ciudadanos y empresas, trámites y servicios de atención directa, así como para simplificarlos. Con la publicación de los TUPA, el gobierno se propone brindar seguridad jurídica a los ciudadanos y empresarios sobre la forma en que los gobiernos interactúan con ellos. Según el Artículo 1 de la LPAG, el Texto Único de Procedimientos Administrativos es obligatorio para todas las entidades gubernamentales a nivel central, regional y local; y también para otras instituciones de la administración pública, como los órganos reguladores económicos independientes.

Las dependencias deben publicar sus TUPA en el diario oficial y en su portal en Internet, cuando sean de aplicación nacional (Artículo 38.4, LPGA), o en el *Diario de Avisos Judiciales* de la región y provincia cuando el TUPA solo tenga aplicación jurídica regional o local (Artículo 38.3, LPGA).

La información que debe proporcionarse en el TUPA consta de los siguientes elementos (Artículo 37, LPGA):

- una descripción detallada de la información que debe presentarse;
- El “tipo” de procedimiento: ya sea que haya una aprobación automática o que implique una evaluación previa;
- Los derechos que deben pagarse;
- Si se aplica la norma de silencio administrativo positivo o negativo.
- La oficina gubernamental a la que se presenta la información o solicita el servicio público;
- La oficina gubernamental con competencia jurídica para aprobar o rechazar la petición, y
- La oficina gubernamental con competencia jurídica para resolver los recursos.

Esta práctica proporciona certeza a los usuarios sobre sus obligaciones legales al cumplir con las obligaciones de información, trámites y cuando soliciten servicios gubernamentales (véase un ejemplo en el recuadro 4.2). Los TUPA también pueden ser un instrumento importante para facilitar la medición y reducción de las cargas administrativas a ciudadanos y empresas. Como lo estipula la LPAG en su Artículo 38.6, los TUPA también procuran evitar la duplicidad de procedimientos administrativos en las entidades gubernamentales.

Recuadro 4.2. El TUPA en la práctica: TUPA modelo para licencia de funcionamiento e inspecciones técnicas de seguridad en edificaciones

Mediante la Resolución Ministerial Núm. 088-2015-PCM, la Presidencia del Consejo de Ministros aprobó el TUPA modelo para las licencias de funcionamiento e inspecciones técnicas de seguridad en edificaciones (ITSE), para los gobiernos locales en todo el territorio nacional. El TUPA establece criterios para garantizar la coherencia de la información solicitada por los gobiernos municipales en el proceso antes mencionado. En principio, todas las municipalidades provinciales y distritales con competencia jurídica para operar licencias e inspecciones técnicas de seguridad en edificaciones deben cumplir con la aplicación de este TUPA.

En el supuesto de que todas las municipalidades apliquen el TUPA para las Inspecciones Técnicas de Seguridad en Edificaciones (ITSE) como corresponde, los inversionistas tendrían certidumbre sobre el proceso jurídico para obtener esos tipos de permisos en cada posible ubicación.

La Resolución Ministerial de este TUPA también incluye disposiciones para la simplificación del proceso. Establece que a las municipalidades se les permite modificar el modelo aprobado solo si se introducen condiciones más favorables para el usuario. Las condiciones pueden incluir menos demandas de información o plazos de respuesta del gobierno más breves. En la Resolución Ministerial, también se publican lineamientos tanto para las licencias de funcionamiento como para las inspecciones técnicas de seguridad en edificaciones. El modelo establece 22 tipos de licencias y 10 tipos de inspecciones.

El TUPA también incluye el marco regulatorio completo concerniente al trámite específico. Por ejemplo, para la Licencia de Funcionamiento para establecimientos con un área de hasta 100 m² el TUPA respectivo incluye todos los fundamentos jurídicos que se detallan a continuación:

- Ley Orgánica de Municipalidades, Núm. 27972
- Ley del Silencio Administrativo, Núm. 29060
- Ley del Procedimiento Administrativo General, Núm. 27444
- Decreto Supremo Núm. 30230, Marco de Ley de las Inspecciones Técnicas de Seguridad en Edificaciones
- Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, Núm. 28976
- Ley Núm. 30230 que Establece Medidas Tributarias, Simplificación de Procedimientos y Permisos para la Promoción y Dinamización de la Inversión en el País.

Este TUPA incluye disposiciones para diferentes tipos de negocios; por ejemplo, edificaciones, recintos o instalaciones de hasta 100 m² para el desarrollo de tiendas, establecimientos de hospedaje, restaurantes, cafeterías y establecimientos de salud. También incluye los giros en que no se aplica este tipo de TUPA, que en el caso de la licencia de 100 m² excluye los establecimientos que utilicen más del 30% de su área total para fines de almacenamiento, locales de venta de bebidas alcohólicas, máquinas tragamonedas, entre otros; o la comercialización de productos inflamables y giros que requieran de una ITSE *ex ante* multidisciplinaria.

Recuadro 4.2. El TUPA en la práctica: TUPA modelo para licencia de funcionamiento e inspecciones técnicas de seguridad en edificaciones (cont.)

Los requisitos se clasifican como generales y específicos. En este ejemplo, los requisitos generales son:

- Número de identificación del solicitante de la licencia;
- Copia del poder de representación legal del solicitante en el caso de personas jurídicas;
- Detalles del recibo de pago de derechos; y
- Declaración jurada de observancia de condiciones de seguridad.

Los requisitos específicos son: Copia simple del título profesional en el caso de servicios relacionados con la salud;

- El número de estacionamientos de acuerdo con la normativa vigente;
- Copia simple de la autorización sectorial expedida por la autoridad administrativa competente, estipulada en el Decreto Supremo Núm. 006-213-PCM;¹ y
- Copia simple de la autorización del Ministerio de Cultura.

El plazo que tiene el gobierno para resolver es de 15 días hábiles, y el funcionario público con competencia para proporcionar la autorización es el Jefe de Oficina. Por último, la apelación debe ser dirigida por el Superior Jerárquico del Jefe de Oficina.

1. El Decreto Supremo Núm. 006-213-PCM define qué autoridades están facultadas tienen para expedir la autorización sectorial en función de los tipos específicos de actividades comerciales.

Fuente: Resolución Ministerial 088-2015-PCM.

Sistema Único de Trámites

En septiembre de 2015 se creó el Sistema Único de Trámites (SUT) con el propósito de aumentar la funcionalidad del Texto Único de Procedimientos Administrativos. El Artículo 6 del Decreto Legislativo Núm. 1203 indica que el SUT se diseñó “como herramienta informática para la elaboración, simplificación y estandarización del Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA), así como el repositorio oficial de los procedimientos administrativos y servicios prestados en exclusividad, con su correspondiente información sustentatoria, formulados por las entidades de la administración pública”. El sistema administrado por la Presidencia del Consejo de Ministros a través de la Secretaría de Gestión Pública debe incluir: a) el fundamento jurídico de los procedimientos administrativos y servicios prestados en exclusividad por el Estado peruano; b) el fundamento para el cobro de derechos a los ciudadanos al presentar el trámite; c) las herramientas que permitan la simplificación de los procedimientos, y d) la publicación en tiempo real de los TUPA aprobados.

La evolución y ejecución adecuadas del Sistema Único de Trámites puede amentar la funcionalidad de los TUPA. No obstante, la configuración actual del SUT implica un sistema cerrado: la plataforma no es del todo abierta, ya que el sitio web solicita el número del documento nacional de identidad y una contraseña. La naturaleza de este sistema exige una configuración abierta; cada ciudadano, empresa y hasta usuario extranjero debería tener acceso a todos los textos de información sobre los procedimientos administrativos.

Estrategia de simplificación administrativa

Fundamentos jurídicos para la política de simplificación administrativa en Perú

Una causa primordial de la política de simplificación administrativa puede hallarse en los orígenes de la política de modernización del gobierno peruano. El concepto de modernización del gobierno incluye elementos de calidad regulatoria, como la simplificación administrativa, el gobierno abierto y digital, entre otros. La Ley Marco de la Modernización de la Gestión del Estado (Núm. 27658, LMMGE), Artículo 1, se refiere al proceso de modernización del Estado peruano. Este proceso debe ser coordinado por el *Poder Ejecutivo a través de la Presidencia del Consejo de Ministros mediante la Secretaría de Gestión Pública* y el Poder Legislativo con la *Comisión de Modernización de la Gestión del Estado*. Una declaración importante de esta ley es que la finalidad del proceso de modernización es obtener mayor eficiencia en la administración estatal con el objetivo de lograr mejores servicios para los ciudadanos (Artículo 4).

El Artículo 5 de la LMMGE especifica las principales acciones del proceso de modernización de la gestión del Estado: 1) eficiencia en la utilización de los recursos del Estado, y 2) institucionalizar la evaluación de la gestión por resultados, a través del uso de recursos tecnológicos, planificación estratégica, transparencia y rendición de cuentas. Por otra parte, el Artículo 11 indica que las obligaciones de los funcionarios públicos con los ciudadanos son: 1) la prestación de servicios imparciales, confiables, seguros y oportunos, y 2) proporcionar la información requerida en forma oportuna.

La Ley Orgánica del Poder Ejecutivo (Núm. 29158, LOPE) también hace referencia a los deberes de modernización del gobierno. En su artículo 19.4, esta ley estipula que el presidente del Consejo de Ministros debe formular, aprobar y ejecutar las políticas nacionales de modernización de la administración pública, así como dirigir la organización del Estado y el proceso de modernización. Por lo tanto, en el gobierno central, la Presidencia del Consejo de Ministros es la encargada de la estrategia de simplificación.

La Ley de Procedimiento Administrativo General (Núm. 27444, LPAG) hace una referencia directa a la política de simplificación administrativa. El Artículo IV, 1.13, enuncia un Principio de Simplicidad para los trámites: “Los trámites establecidos por la autoridad administrativa deberán ser sencillos, debiendo eliminarse toda complejidad innecesaria; es decir, los requisitos exigidos deberán ser racionales y proporcionales a los fines que se persigue cumplir”. Este principio coincide con el objetivo oficial de simplificación administrativa, que se centra en hacer una regulación eficiente y sin cargas administrativas excesivas.

La LPAG especifica en el Artículo 48 que la PCM puede asesorar en materia de simplificación administrativa, y puede evaluar de manera permanente los procesos de simplificación administrativa de las entidades públicas. Además, el Artículo 36.3 de la LPAG establece que la eliminación de procedimientos, obligaciones de información o trámites, o medidas de simplificación podrán aprobarse ya sea mediante Resolución Ministerial o normas regionales equivalentes, según el nivel de gobierno.

Trabajos de simplificación administrativa

Metodología de simplificación administrativa

Los instrumentos jurídicos antes mencionados dieron origen al *Decreto Supremo que aprueba la metodología de simplificación administrativa y establece disposiciones para su implementación, para la mejora de los procedimientos administrativos y servicios prestados en exclusividad* (DSSA, Núm. 007-2011-PCM). Este decreto debe ser aplicado por todas las entidades públicas peruanas mencionadas en el Artículo 1 del Título Preliminar de la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, que incluye: al Poder Ejecutivo incluso ministros y organismos públicos descentralizados, Poder Legislativo, Poder Judicial, gobiernos regionales, gobiernos locales y organismos públicos que gozan de autonomía conferida por la Constitución.

El DSSA incluye un anexo con la metodología aprobada. La metodología tiene cinco etapas:

1. Diagnóstico
2. Rediseño
3. Implementación
4. Seguimiento y evaluación
5. Mejoramiento continuo y sostenibilidad

El DSSA también define los equipos de trabajo dentro de cada organismo encargados de dirigir la estrategia de simplificación, y el perfil de los funcionarios públicos que deben integrar el equipo. Los equipos de trabajo son i) el Comité de Dirección del Proceso de Simplificación Administrativa y ii) el Equipo de Mejora Continua.

Según el DSSA, la Secretaría de la Gestión Pública (SGP) es la responsable de capacitar a todos los funcionarios públicos de todos los niveles de gobierno que participen en las tareas de simplificación administrativa. También es la encargada de evaluar y supervisar esas tareas.

Política de simplificación administrativa integrada como parte de la Política Nacional de Modernización

Perú formuló la Política Nacional de Modernización de la Gestión Pública al 2021 (PNMGP).⁵ Es la continuación del Decreto Supremo Núm. 025-2010-PCM, que estableció la Política Nacional de Simplificación Administrativa, ya derogada.

La PNMGP reconoce fundamentalmente que el crecimiento económico no ha ido acompañado de capacidad institucional ni de desarrollo económico y social. La poca confianza de los ciudadanos en las instituciones públicas y los bajos niveles de satisfacción también se incluyen como factores que configuran la estrategia. La PNMGP reconoce las principales áreas de mejora dentro de la administración pública:

- Ausencia de un sistema eficiente de planeamiento y problemas de articulación con el sistema de presupuesto público;
- Infraestructura, equipamiento y gestión logística insuficiente;
- Inadecuada política y gestión de recursos humanos;
- Deficiente diseño de la estructura de organización y funciones;

- Inadecuados procesos de producción de bienes y servicios públicos;
- Limitada evaluación de resultados e impactos, y
- Carencia de sistemas y métodos de gestión de la información y el conocimiento.

La Secretaría de la Gestión Pública es la responsable de la Política Nacional de Modernización de la Gestión Pública. Su principal objetivo es dirigir el proceso de modernización y establecer una administración pública eficaz que tenga un efecto positivo sobre los ciudadanos y sobre el desarrollo del país. El alcance de la política incluye a todos los organismos públicos de todos los niveles de gobierno, incluso los órganos autónomos. El hecho de que la PNMGP comprenda los objetivos del proceso de modernización y la estrategia para lograrlos subraya su importancia. La estrategia consta de cinco pilares que coinciden con tres ejes transversales: i) gobierno abierto, ii) gobierno electrónico, y iii) articulación interinstitucional. Los cinco pilares son:

1. Políticas públicas y planes estratégicos y operativos;
2. Presupuesto para resultados;
3. Gestión por procesos, simplificación administrativa y organización institucional;
4. Servicio civil meritocrático, y
5. Sistema de información, seguimiento, monitoreo, evaluación y gestión del conocimiento.

El documento también reconoce que las herramientas de simplificación administrativa mejoran la calidad, eficiencia y disponibilidad de los procesos y servicios.

Como puede observarse, la simplificación administrativa es una política fundamental del proceso de modernización. Esta política también coincide con el objetivo específico del proceso de modernización: Implementar la gestión por resultados y promover la simplificación administrativa en todas las entidades públicas a fin de generar resultados positivos en la mejora de los procedimientos y servicios orientados a los ciudadanos y empresas.

Después de la PNMGP, se autorizó y publicó el Plan de Implementación de la Política Nacional de Modernización de la Gestión Pública (PI-PNMGP). Este documento incorpora la visión, objetivo general, objetivos específicos, acciones, indicadores, entidades líderes, metas y plazos de la PNMGP.

Las principales acciones del PI-PNMGP son:

- Implementación de la metodología de simplificación y la metodología para calcular los costos de los procedimientos y servicios administrativos;
- Implementación del Sistema Único de Trámites a nivel nacional y adopción de los modelos de procedimientos y servicios administrativos comunes en entidades públicas;
- Formular el marco normativo general para la implementación de la gestión por procesos en la administración pública, y la
- Implementación de la estrategia de Mejor Atención al Ciudadano.

Los indicadores del PI-PNMGP para evaluar el progreso de las acciones implementadas son:

- Porcentaje de entidades públicas a nivel del Poder Ejecutivo con Manuales de Procedimientos (MAPROS) adaptados al marco normativo de la gestión por procesos.
- Porcentaje de entidades públicas que han aplicado la metodología de simplificación administrativa de trámites y para calcular derechos.

La definición de indicadores de desempeño es un paso en la dirección correcta. Sin embargo, los indicadores definidos en el PI-PNMGP se centran solo en el progreso de la implementación. Los indicadores de desempeño son necesarios para evaluar las repercusiones de la política.

Plan Nacional de Simplificación Administrativa

La Presidencia del Consejo de Ministros publicó el Plan Nacional de Simplificación Administrativa 2013-16 (PNSA), basándose en la publicación de la Política Nacional de Modernización de la Gestión Pública. El PNSA incorpora una visión institucional, misión, así como objetivo general y objetivos específicos, acciones y metas; este instrumento sustituye al Plan Nacional de Simplificación Administrativa 2010-2014. En el PNSA destaca la aseveración de un Estado moderno al servicio de las personas y un enfoque de calidad. La misión se centra en implementar las acciones de simplificación administrativa a partir de la Política Nacional de Modernización de la Gestión Pública.

El objetivo general del Plan Nacional de Simplificación Administrativa es “mejorar la calidad, eficiencia y oportunidad de los procedimientos y servicios administrativos que la ciudadanía realiza ante la administración pública”. Los indicadores para medir el progreso e impacto de esas acciones son los siguientes:

- Por lo menos 50% de los ciudadanos deben percibir en 2016 que los procedimientos y servicios administrativos se han simplificado.
- Por lo menos 50% de los empresarios deben percibir en 2016 que los procedimientos y servicios administrativos se han simplificado.

Después del objetivo general, el documento enuncia los objetivos estratégicos con las estrategias, acciones y resultados previstos. Por ejemplo, para el Objetivo 1: *Promover la implementación de los procesos de simplificación administrativa orientada a generar resultados e impactos positivos para todos los ciudadanos*; el resultado previsto es que el 50% de los procedimientos y servicios administrativos de las entidades públicas se habrán simplificado conforme a los mecanismos definidos por la Presidencia del Consejo de Ministros. Objetivo 2: *Promover la incorporación progresiva de las tecnologías de la información y la comunicación como una estrategia para brindar servicios y trámites de calidad a los ciudadanos y empresas*. El resultado previsto es que el 5% de los ciudadanos y empresas realicen procedimientos y servicios administrativos en línea (al menos uno). Estas metas se establecieron para 2016, junto con otras metas parciales intermedias.

Agenda Nacional de Competitividad 2014-18

El Consejo Nacional de la Competitividad (CNC) es responsable de formular la Agenda Nacional de Competitividad (ANC), cuyo objetivo final es “Incrementar la competitividad del país para aumentar el empleo formal y el bienestar de la población”. Un buen entorno normativo en el país puede contribuir a alcanzar las Metas Globales de

la ANC, que son incrementar la productividad, disminuir la informalidad laboral y bajar los costos logísticos.

La ANC describe ocho estrategias y líneas de acción para mejorar la competitividad. La segunda estrategia sobre ciencia, tecnología e innovación señala como principal actividad la simplificación de los trámites administrativos, laborales y de migración para contratar trabajadores extranjeros. La sexta estrategia sobre capital humano también hace referencia a la simplificación de los procesos de licenciamiento en los mercados laborales.

La séptima estrategia, sobre facilitación de negocios, incluye como Componente II, "optimizar la gestión de procedimientos administrativos que tienen un impacto negativo en la actividad empresarial", y una de sus metas es simplificar al 100% los trámites relacionados con la inversión privada.⁶

Por último, la octava estrategia sobre recursos naturales y energía incluye la meta de simplificar al 100% los procedimientos administrativos en estos sectores.

Estrategia de acceso por múltiples canales

La Presidencia del Consejo de Ministros formuló una estrategia para reducir las cargas administrativas a los ciudadanos mediante la instalación de ventanillas únicas. Se creó la plataforma Mejor Atención al Ciudadano (MAC), mediante el Decreto supremo 091-2011-PCM expedido por la Secretaría de la Gestión Pública. Su propósito fundamental, según lo enuncia el Decreto Supremo, es "ampliar la cobertura y optimizar los servicios del Estado para una mejor atención al ciudadano a través de accesos multicanal". Hay tres tipos de ventanilla única o canales de acceso: plataforma presencial, plataforma telefónica y plataforma virtual.

Los centros físicos MAC siguen el modelo "todo bajo un mismo techo", donde el ciudadano puede encontrar varias entidades públicas en un solo lugar. Sin embargo, hasta la fecha, las oficinas públicas que participan en esos centros no han establecido la interoperatividad o interconexión de sus sistemas como parte de una estrategia de simplificación más dinámica. Es decir, si un ciudadano debe presentar la misma información ante varias autoridades como parte de distintos trámites, el ciudadano tendría que hacerlo ante cada uno de ellos sucesivamente.

En la actualidad cuatro centros físicos MAC dan servicio en Callao, Lima Norte, Piura y Ventanilla. Estos centros agrupan distintos organismos. El Centro Lima Norte agrupa 21 entidades públicas en un mismo inmueble, como se describe en el cuadro 4.1. En este centro, los ciudadanos pueden solicitar una amplia variedad de servicios, como tramitar un pasaporte o solicitar un certificado de antecedentes penales. El funcionamiento del centro MAC es similar al modelo clásico de los centros de atención a clientes, donde los usuarios toman un número de turno según el servicio y luego pasan al módulo correspondiente. Aunque el modelo de centros MAC como ventanilla única es limitado por la falta de interconectividad, este esfuerzo es un paso inicial importante para reducir las cargas para los ciudadanos y mejorar los servicios básicos del gobierno.

Además, la ventanilla virtual y la plataforma telefónica proporcionan información sobre trámites administrativos a los ciudadanos. El servicio telefónico permite que los ciudadanos soliciten información sobre los trámites y programen sus citas en los centros MAC. La plataforma virtual contiene información básica sobre los trámites cubiertos por los centros MAC. Esta información se extrae de los TUPA de cada trámite.

Cuadro 4.1. Centro MAC Lima Norte

Dependencias públicas		
Banco de la Nación	Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI)	Poder Judicial
Banco de Desarrollo del Perú (COFIDE)	Ministerio de Relaciones Exteriores	Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC)
Colegio de Notarios de Lima	Ministerio del Interior	Servicio de Administración Tributaria (SAT)
Seguro Social de Salud (EsSALUD)	Ministerio de Transportes y Comunicaciones	Superintendencia de Banca y Seguros (SBS)
Instituto Nacional Penitenciario (INPE)	Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo	Seguro Integral de Salud (SIS)
Jurado Nacional de Elecciones (JNE)	Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE)	Superintendencia Nacional de Registros Públicos (SUNARP)
Ministerio de la Producción	Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (OSINERGMIN)	Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT)

Fuente: www.mac.pe/mac-lima-norte-2/ (consultado el 10 de febrero de 2016).

Metodología para calcular los derechos de tramitación

Los organismos públicos peruanos siguen una metodología para establecer los derechos por los trámites administrativos y servicios públicos enumerados en los TUPA. Según el Artículo 45.1 de la LPAG, el presidente del Consejo de Ministros y el Ministro de Economía y Finanzas establecerán los criterios y procedimientos de determinación para fijar los derechos por los servicios y trámites administrativos. El Decreto Supremo Núm. 064-2010-PCM proporciona los fundamentos jurídicos para la metodología, y el Anexo de la Resolución Núm. 003-2010-PCM/SGP contiene los detalles de esa metodología.

El propósito de la metodología al calcular los derechos es que los ciudadanos solo paguen el costo de los recursos públicos empleados para realizar el trámite o servicio. La metodología calcula el costo de la actividad de los funcionarios públicos por fracción de tiempo para el trámite y el costo de los materiales. La suma de los costos de todas las actividades y los materiales proporciona el derecho máximo que puede cobrarse al usuario. Esta práctica es pertinente porque reduce la probabilidad de que los gobiernos regionales y locales utilicen los trámites como un método de recaudación de ingresos.

Programa de Incentivos a la Mejora de la Gestión Municipal

El Ministerio de Economía y Finanzas (MEF) administra el Programa de Incentivos a la Mejora de la Gestión Municipal (PIM). Se instituyó mediante la Ley que Crea el Plan de Incentivos a la Mejora de la Gestión Municipal, Núm. 29332. El presupuesto del programa se define y asigna anualmente a las municipalidades, conforme al índice del Fondo de Compensación Municipal elaborado por el MEF. Un componente importante del programa es la clasificación de las municipalidades conforme al grado de logro ponderado de las metas, la consecución total de las metas evaluadas y el historial de logros anteriores.

El objetivo de esta Ley es estimular la consecución de metas de política pública por parte de las municipalidades, mediante la recepción de transferencias directas de recursos financieros una vez que se cumplen esas metas. Los objetivos de política pública se dividen en seis categorías. Uno de ellos es la simplificación de trámites, a fin de crear condiciones favorables para el entorno empresarial y promover la competitividad local.

Gobierno electrónico en Perú

El marco jurídico y de políticas básico para el gobierno electrónico en Perú es el mismo que para la simplificación administrativa. Como se ha mencionado, el gobierno abierto y electrónico es parte de las políticas transversales de la política de modernización. Por lo tanto, al gobierno electrónico en Perú se le ha dado gran pertinencia (véase el recuadro 4.3).

Recuadro 4.3. Estrategias de gobierno electrónico en Perú

- Aumentar la disponibilidad de los servicios gubernamentales para empresas y ciudadanos mediante el uso de tecnologías de la información y la comunicación, que permitan la innovación de prácticas que simplifiquen los trámites administrativos tradicionales.
- Crear un conjunto de proyectos estratégicos que contemplen la integración de los principales sistemas e instituciones para formular iniciativas de gobierno electrónico que influyan en el corto y mediano plazo, al permitir la incorporación de nuevas prácticas y la creación de proyectos emblemáticos de uso masivo.
- Mejorar los procesos y trámites de la administración pública para hacer que sean más eficientes, transparentes y se centren en los usuarios; además de facilitar su digitalización mediante las tecnologías de la información y la comunicación, considerando las expectativas y necesidades de los ciudadanos y los criterios de optimización.
- Promover una infraestructura de telecomunicaciones que corresponda a la evolución de la *Sociedad de la Información y el Gobierno Electrónico*, y que priorice las zonas excluidas, en particular.
- Generar capacidades para el alumnado, la población adulta y los grupos vulnerables en el uso de TI, como parte de sus procesos de aprendizaje, para su inserción en la Sociedad de la Información, y el conocimiento general y el Gobierno Electrónico en particular.

Fuente: Resolución Ministerial Núm. 274-2006-PCM.

Sin embargo, Perú todavía no ha logrado trabajos concretos en estas áreas. Una excepción a esta falta de avance es la puesta en marcha de la Ventanilla Única de Comercio Exterior (VUCE), creada en 2007. La VUCE es competencia del Ministerio de Comercio Exterior y Turismo, se diseñó para facilitar las operaciones de comercio internacional y reducir los tiempos de respuesta en los trámites respectivos. Según el Banco Interamericano de Desarrollo, la VUCE ha logrado importantes metas de eficiencia, pero solo ha incorporado un número limitado de trámites. Además, no ha podido intercambiar información con otras plataformas de gobierno electrónico. El BID también identifica áreas de mejora para la VUCE. Éstas incluyen la optimización de tiempos y costos, los protocolos inconclusos para autorizar permisos y la duplicidad de la información.⁷

El fundamento jurídico de la VUCE está en el Decreto Legislativo 1211: que aprueba medidas para fortalecer la puesta en marcha de servicios públicos integrados a través de ventanillas únicas y el intercambio de información entre entidades públicas. Este decreto define las normas para la creación de ventanillas únicas, el intercambio de información y los instrumentos de interoperatividad. También indica que la incorporación de estas tecnologías puede ser gradual. Además, la Ley de Facilitación de Comercio Exterior (Núm. 28977, LFCE) también hace referencia a la VUCE.

Medición de las cargas administrativas

Una práctica que puede contribuir a una estrategia exitosa de simplificación administrativa es la medición de las cargas administrativas. Con una medición de las cargas que generan los trámites gubernamentales es posible emprender un plan de simplificación basado en pruebas más sólidas, establecer prioridades para abordar las regulaciones más onerosas y aprovechar la naturaleza comprensible de la reducción de carga de trámites que puede expresarse en términos monetarios.

Una de las metodologías más populares para medir y reducir las cargas administrativas que producen los trámites es el Modelo de Costos Estándar (MCE). El Ministerio de Finanzas de los Países Bajos creó el MCE como una metodología cuantitativa para determinar las cargas administrativas que impone la normatividad a las empresas. El MCE suele ser popular en el espectro político ya que su propósito es eliminar los trámites innecesarios, pero no implica cambiar los objetivos de política pública de las regulaciones.

El Modelo de Costos Estándar mide las consecuencias de las cargas administrativas para las empresas. Ofrece un método simplificado y sistemático para calcular los costos administrativos impuestos a las empresas por los gobiernos y proporciona estimaciones que son coherentes en todas las áreas de política pública. El MCE puede aplicarse para medir una sola ley, determinadas áreas de la legislación o para hacer una medición inicial de todos los trámites en un país en diferentes niveles. El MCE también es idóneo para medir las consecuencias administrativas de nuevos trámites originados en una nueva propuesta legislativa, así como en propuestas de simplificación administrativa (véase el recuadro 4.4).

Los principales factores para el éxito del MCE han sido una metodología acertada para detallar y medir las cargas administrativas, y la posibilidad de establecer un objetivo cuantitativo para su reducción. Este objetivo permite crear un parámetro contra el cual puede medirse el progreso. Un parámetro de ese tipo ofrece a los países nuevas ideas para reducir las cargas.

Recuadro 4.4. El Modelo de Costos Estándar y la simplificación administrativa

La metodología del MCE es una medición por actividades de las cargas administrativas de las empresas, que posibilita seguir la evolución de las cargas administrativas. Al mismo tiempo, los resultados de las mediciones del MCE son aplicables directamente al trabajo de simplificación de los gobiernos, ya que los datos obtenidos muestran la normativa específica que es especialmente onerosa para las empresas. El MCE no se limita a definir el costo de los trámites como los derechos pagados por los usuarios. Más bien, permite calcular las cargas administrativas al tomar en cuenta el tiempo y dinero que los ciudadanos y las empresas destinan para cumplir con el trámite.

Recuadro 4.4. El Modelo de Costos Estándar y la simplificación administrativa (cont.)

El MCE desglosa los trámites en un conjunto de elementos manejables que pueden medirse, y al mismo tiempo se centra en las actividades administrativas que deben emprenderse para acatar la normativa. Las mediciones del MCE destacan la existencia de áreas de normatividad aptas para reducir las cargas administrativas. Dada la naturaleza de los resultados del MCE, centrados en tomar medidas, éste proporciona un punto de referencia decisivo y una fuente de ideas para oportunidades de simplificación.

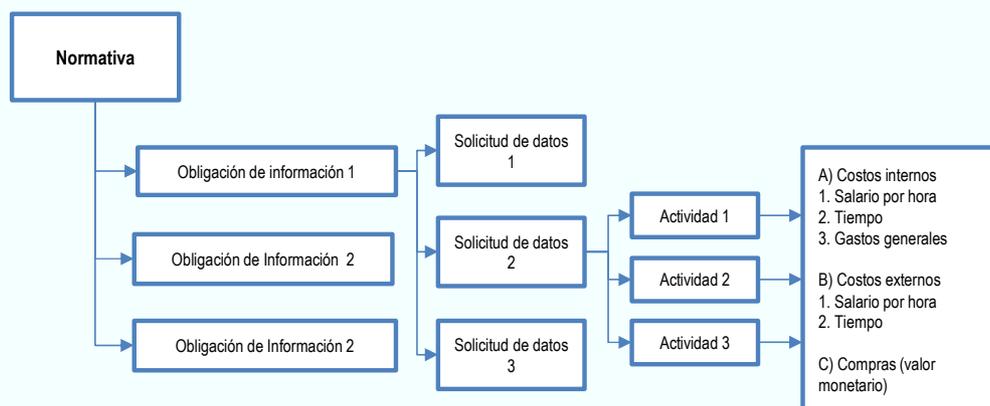
Incorporar el MCE en el proceso de simplificación tiene varias ventajas:

- Llama la atención sobre partes específicas de la legislación que son muy onerosas para el cumplimiento de las empresas e identifica los costos totales de las cargas administrativas;
- Una medición inicial muestra dónde se generan los costos administrativos en los procesos comerciales, al destacar dónde puede lograrse el mayor efecto de la simplificación;
- Clasificar las causas de las cargas administrativas e identificar qué dependencia o departamento/ministerio es responsable de la normativa onerosa permite dirigir los esfuerzos de simplificación.
- La información recabada permite simular cómo los cambios o enmiendas a la normativa pueden influir en los costos que afrontan los interesados, y
- El MCE también puede estimular el intercambio de datos entre las instituciones del gobierno.

Según el MCE hay tres tipos de costos que enfrentan las empresas a causa de la normativa: *Costos financieros directos* (derechos), *costos estructurales a largo plazo* y *costos de cumplimiento*: La última es la categoría de costos en la que se centra el Modelo de Costos Estándar. Dentro de esta categoría, el MCE toma en cuenta los costos administrativos de cumplir con la norma que solo surgen por la carga regulatoria.

Estos costos se calculan al cuantificar en términos monetarios todos los recursos destinados a elaborar la información que debe entregarse a las autoridades reguladoras.

La estructura del MCE es la siguiente:



Fuente: International SCM Network to Reduce Administrative Burdens (2004), *International Standard Cost Model Manual*.

Hoy en día, el Modelo de Costos Estándar es la metodología de mayor aplicación para medir los costos administrativos entre los países de la OCDE (véase el recuadro 4.5). Sin embargo, aunque el Perú cuenta con una estrategia de simplificación definida, no se han emprendido trabajos para medir las cargas administrativas.

Recuadro 4.5. Experiencias internacionales en el uso del MCE para medir las cargas administrativas

Dinamarca utilizó el MCE para medir las cargas administrativas y se comprometió a una reducción del 25% entre 2001 y 2010; a pesar de eso, recientemente concibió dos nuevos proyectos para abordar las áreas engorrosas y ajustar con mayor precisión su política de reducción de cargas administrativas con las necesidades reales de las empresas.

Alemania eligió el MCE para medir los costos administrativos que causan las obligaciones de información estipuladas en la legislación federal. El objetivo era reducir los costos administrativos en un 25% entre 2006 y finales de 2011, como una de las piedras angulares de su programa Reducción de la Burocracia y Mejora Regulatoria.

Suecia anunció un objetivo nacional de reducción neta del 25% para 2010 de los costos administrativos de las empresas derivados del cumplimiento de las obligaciones de información en la legislación, conforme a la aplicación del MCE para medir las cargas administrativas.

Portugal fijó el objetivo de reducir las cargas administrativas a las empresas en un 25% para 2012. La meta fue aplicable a todas las leyes, decretos ley y decretos de origen nacional que afecten el ciclo de vida de las empresas. Se basa en una versión adaptada del MCE y su aplicación selectiva a medidas importantes de simplificación legislativa y administrativa. El MCE adaptado incluye los costos de cumplimiento completos y abarca las cargas para los ciudadanos. Se centra en las obligaciones de información e integra los retrasos y tiempos de espera para captar los efectos de las iniciativas de gobierno electrónico.

En 2009, Finlandia aprobó uno de los programas más recientes dedicado a reducir las cargas administrativas a las empresas en un 25% para 2012, entre otras medidas, tras una medición preliminar con el Modelo de Costos Estándar de la legislación sobre el IVA. El plan de acción se centra en ocho prioridades: régimen fiscal, estadísticas, procedimientos de subvenciones agrícolas; inocuidad y calidad de los alimentos, obligaciones de información de los empleadores, legislación de informes financieros, contratación pública y procedimientos de los permisos ambientales. Crear servicios de gobierno electrónico para las empresas es una prioridad horizontal del plan de acción.

Fuente: OECD (2010), *Why Is Administrative Simplification So Complicated?: Looking beyond 2010, Cutting Red Tape*, OECD Publishing, Paris, pp. 20-22, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264089754-en>.

Evaluación *ex post*

En Perú no existe un programa sistemático de evaluación *ex post* para la regulación existente. Uno de los objetivos de la evaluación *ex post* de las regulaciones es proporcionar pruebas sobre los resultados y efectos del marco regulatorio. No obstante, órganos reguladores independientes realizan algunos trabajos en Perú, sin que sea una práctica constante (véase capítulo 7). Además, la Presidencia del Consejo de Ministros hace evaluaciones de muestras aleatorias de TUPA para asegurar que cumplen con los requisitos legales.

Un trabajo importante y meritorio es el que realiza la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas (CEB), del INDECOPI. Esta Comisión tiene competencia jurídica para suspender la aplicación de un instrumento normativo en casos concretos. Cuando se considera que una norma es una “barrera burocrática” y a la vez no es legal, racional ni proporcional, la CEB puede suspender su aplicación (véase el recuadro 4.6).

Recuadro 4.6. Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas

Una vez que una norma se considera como “barrera burocrática” —las normas que afectan el desarrollo de una actividad económica— y a causa de la investigación de la CEB también se detecta que:

- no es legal: trasciende las competencias jurídicas o no cumple con los requisitos legales, y
- no es racional ni proporcional: cuando no honra el interés público ni se fundamenta adecuadamente en un análisis de costo/beneficio, o tampoco representa la alternativa más barata;
- la CEB puede ordenar que se suspenda su aplicación, lo que beneficia a todos los usuarios en el caso de normas estipuladas en ordenanzas regionales o municipales, decretos supremos o resoluciones ministeriales; y en el caso de otras normas específicas, solo beneficia al usuario solicitante.

Además, la CEB puede imponer multas de hasta PEN 78 000 a las instituciones públicas que:

- Exijan obligaciones de información adicionales a las estipuladas en la Ley Marco de Licencia de Funcionamiento (Núm. 28976) y la Ley de Regulación de Habilitaciones Urbanas y de Edificaciones (Núm. 29090), o en reglamentos que las sustituyan o complementen;
- Soliciten el pago de tasas a los usuarios al presentar el trámite que no cumple con la Ley General de Procedimiento Administrativo o la Ley de Tributación Municipal;
- Establezcan periodos más largos para dictar la resolución sobre solicitudes de licencias, permisos y autorizaciones o para la realización de infraestructura para servicios públicos estipulados en los incisos 2 y 3 del Artículo 26BIS de la Ley Núm. 25868;
- Aplicar la norma del silencio positivo sin cumplir con los requisitos estipulados en la Ley del Silencio Administrativo (Núm. 29060), o la normativa que la sustituya;
- Exigir obligaciones de información que están prohibidas conforme a los Artículos 40 y 41 de la LPAG, entre otros.

En el caso de investigaciones efectuadas por la CEB por su propia iniciativa (véase el cuadro 4.2, adelante), una vez que el fallo de la CEB es confirmado por la Corte, la resolución debe publicarse en el *Diario Oficial El Peruano*. Luego, cualquier ciudadano puede denunciar a una institución que siga aplicando la barrera, en cuyo caso el funcionario responsable será sancionado. El objetivo es desalentar a las instituciones que siguen aplicando barreras que han sido descartadas como ilegales, irracionales o desproporcionadas.

La CEB ha logrado los siguientes resultados:

- Entre junio de 2013 y abril de 2016, la CEB emprendió 1 150 investigaciones por iniciativa propia; 978 se relacionaban con sectores estratégicos como las telecomunicaciones, la construcción e infraestructura de servicios públicos (distribución de electricidad, gas natural y agua potable) y actividades comerciales;

Recuadro 4.6. Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas (cont.)

- La Gerencia de Estudios Económicos de INDECOPI calculó que la eliminación del 21% de las barreras comprendidas en las 978 investigaciones antes mencionadas entrañaría un beneficio de PEN 17 581 949 para las empresas anteriormente afectadas.

Fuente: <https://www.indecopi.gob.pe/web/eliminacion-de-barreras-burocraticas/informacion-util> (consulta el 11 de julio de 2016).

Para emprender un proceso, el usuario debe completar un formato en el que proporcione sus datos, la identificación precisa del instrumento normativo que se alega es una barrera, el nombre de la institución pública encargada de la barrera, el reglamento donde aparece y los argumentos jurídicos sobre su ilegalidad e irracionalidad, los hechos que motivan la petición y la confirmación de la declaración de la denuncia. La CEB puede empezar un proceso de barreras burocráticas a petición de cualquier ciudadano, o puede llevarlos a cabo por iniciativa propia. Según los funcionarios públicos, la mayor parte de la carga de trabajo se origina en las solicitudes de los ciudadanos.

El proceso para considerar a cualquier normativa como una barrera se indica en el Decreto Legislativo Núm. 807, como sigue. Este proceso no puede durar más de 120 días hábiles (véase el cuadro 4.2).

Las tareas de la CEB son pertinentes ya que tienen la capacidad de eliminar regulación que carezca de fundamentos jurídicos, ya sea porque es contraria a cualquier ley superior o porque no es proporcional al objetivo. En resumen, cuando la regulación crea una barrera, la Comisión puede suspender su aplicación.

Cuadro 4.2. Procedimiento para declarar una barrera burocrática

Denuncia	Informe de investigación
Examen de admisibilidad	Inicio del procedimiento
Admisión a trámite	Notificación (cinco días para descargos)
Notificación (cinco días)	Descargos (plazo adicional de 15 días)
Descargos (plazo adicional 15 días)	Descargos
Rebeldía	Informe oral
Descargos	Resolución

Fuente: Reproducción del Proceso Único publicado por INDECOPI.

Evaluación

Es difícil consultar acervos de leyes, normativas y trámites, y no existe un registro único que los concentre; lo que puede generar incertidumbre entre los ciudadanos y empresas en cuanto a las obligaciones legales que deben cumplir.

Los ciudadanos pueden encontrar en el portal en Internet del Congreso peruano una lista actualizada de las leyes primarias vigentes. Sin embargo, en el caso de otros instrumentos jurídicos —por ejemplo, los decretos supremos que expide el Poder Ejecutivo—, así como otras normativas subordinadas, existe un repositorio, pero su

consulta no es gratuita. EL Ministerio de Justicia y Derechos Humanos tiene el sitio web Sistema Peruano de Información Jurídica, que ofrece un servicio básico de consulta gratuita con una compilación de los instrumentos jurídicos más pertinentes; pero consultar toda la base de datos requiere el pago de una cuota.

Los ministerios y agencias de gobierno de todos los niveles de gobierno —central, regional y local— tienen la obligación de proporcionar información homologada impresa; y en sus sitios web, de informar sobre los trámites que exige la ley a empresas y ciudadanos. Es frecuente encontrar en los portales en Internet de los ministerios, los Textos Únicos de Procedimientos Administrativos (TUPA), y la mayoría de las veces en copia impresa en las oficinas gubernamentales que atienden directamente al público. Sin embargo, a la fecha aún no se instituye un registro único para los TUPA, aunque hace poco se expidió un Decreto Legislativo que ordena la creación de un Sistema Único de Trámites (SUT), y que está en marcha.

Es más, la Secretaría de la Gestión Pública, parte de la Presidencia del Consejo de Ministros, ha reconocido que carece de los recursos financieros y humanos para supervisar con eficacia los TUPA y obligar a los ministerios a respetar las directrices estipuladas para su creación y publicación. Por consiguiente, la calidad y el tipo de información de los TUPA entre los ministerios y agencias de gobierno varían.

La falta de un registro único con información de calidad para leyes e instrumentos normativos puede ser fuente de incertidumbre para empresas y ciudadanos por igual. Esa incertidumbre puede ser aprovechada por los funcionarios públicos para su beneficio, en detrimento de la actividad empresarial y comercial; y puede afectar negativamente la experiencia y percepción de los ciudadanos en el uso de los servicios gubernamentales de atención directa al público.

Aunque existe una estrategia de simplificación administrativa, no hay una supervisión eficaz de su aplicación. Estos esfuerzos se ven socavados aún más porque el gobierno peruano carece de un punto de referencia para medir las cargas administrativas que emanan de los trámites y obligaciones de información para empresas y ciudadanos, lo que puede dificultar la focalización de recursos y la comunicación de resultados. Además, las estrategias para digitalizar los trámites y servicios de gobierno electrónico aún son incipientes y están en sus etapas preliminares de desarrollo.

La Secretaría de la Gestión Pública publicó una metodología sobre procedimientos y simplificación administrativa para el gobierno nacional, los gobiernos regionales y los locales, que ofrece instrucciones a los ministerios y agencias de los tres órdenes gubernamentales para eliminar el requisito de información, reducir los tiempos de respuesta; así como otras estrategias cuyo objetivo es reducir las cargas de trámites y obligaciones de información para ciudadanos y empresas. Esto se aúna a la publicación de una estrategia nacional sobre modernización de la administración pública, un plan nacional de simplificación administrativa y una estrategia de ejecución. Sin embargo, las estrategias de ejecución y la evaluación de resultados y efectos de la simplificación no se han aplicado. Parece que la Secretaría de la Gestión Pública no tiene los recursos humanos ni financieros para llevar a cabo estas actividades, y tampoco tiene un marco regulatorio para efectuar una función de supervisión eficaz. La necesidad de subsanar estas deficiencias se vuelve más apremiante ante la publicación del decreto legislativo que ordena la creación del SUT.

Además, como no se ha hecho ninguna medición de las cargas administrativas de los trámites para empresas y ciudadanos, no se cuenta con ninguna medición inicial. Esto limita la capacidad del gobierno peruano de dirigir los escasos recursos públicos a los trámites más engorrosos y a su aptitud para evaluar los beneficios de otras estrategias que puedan ser igual de eficaces para reducir las cargas, como aplicar el lenguaje de los ciudadanos, mejorar la calidad de los documentos prototipo y formatos de presentación, así como la digitalización y otras estrategias de gobierno electrónico. También disminuye la capacidad del gobierno para comunicar con mayor eficacia los resultados de las estrategias de simplificación, lo que puede asegurar el apoyo continuo para este tipo de iniciativas y contribuir a eliminar la resistencia en los ministerios y agencias de gobierno.

Por último, no se ha puesto en marcha un programa para que los ciudadanos puedan hacer trámites y tener servicios públicos en línea, como parte de una estrategia de gobierno electrónico.

La Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas puede contribuir más para disminuir las cargas administrativas de los trámites y brindar seguridad jurídica

La Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas, parte del INDECOPI, tiene competencia jurídica para evaluar el marco regulatorio del Perú, que incluye el mandato de atender las denuncias del público sobre trámites y obligaciones de información que no se limitan al marco jurídico, o que no se “justifican”. Si la denuncia es válida, la Comisión puede solicitar al ministerio u agencia de gobierno promovente del trámite que ya no exija información específica o que deje de exigir el trámite por completo. Después de un procedimiento administrativo y legal, esta petición puede llegar a ser de obligado cumplimiento. La Comisión también puede empezar investigaciones de la misma naturaleza por su cuenta. La Comisión puede realizar estas tareas para los trámites exigidos por los tres órdenes de gobierno.

Sin embargo, estas capacidades están limitadas por el hecho de que la Comisión no tiene mandato legal para hacer una evaluación sistematizada de los trámites ni una medición inicial para formular una estrategia específica a fin de reducir la carga, como parte de una política de simplificación administrativa más grande y análisis *ex post* de la normativa; y al parecer tampoco tiene los recursos para llevar a cabo un programa de ese tipo. El punto de referencia podría incluir, en primer lugar, una definición de cuáles son las normas que pueden considerarse como una barrera burocrática y, luego, una evaluación de su legalidad, racionalidad y proporcionalidad.

Además, la capacidad de la Comisión para evaluar y “lanzar acusaciones” puede ser limitada porque su oficina está dentro de un organismo (INDECOPI), en la que la independencia de sus decisiones puede verse socavada por objetivos políticos.

No se encontró prueba alguna de que en Perú se haga evaluación ex post de las leyes o normativas vigentes

Desde una perspectiva de gobernanza regulatoria, en que las normativas siguen un enfoque de “ciclo de vida” que incluye las etapas de evaluación *ex ante* y cumplimiento y aplicación, la evaluación *ex post* de si las normativas vigentes abordan eficaz y eficientemente el problema de política pública es un elemento constitutivo de una política regulatoria eficaz. Es solo después de que las normativas entran en vigor, que sus efectos

y repercusiones pueden evaluarse plenamente, incluso la influencia directa e indirecta y las consecuencias no previstas.

Durante las entrevistas y tras revisar los documentos de apoyo proporcionados por los funcionarios peruanos, no se encontró prueba alguna de que en el país se hagan evaluaciones *ex post* de las leyes o normativas vigentes. La única excepción identificada fueron las investigaciones que realiza la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas, pero éstas se centran solo en evaluar la validez legal o “justificación razonable” de los trámites existentes o de las demandas de requisitos de datos como parte de los trámites, más que en evaluar textos legislativos completos, instrumentos normativos o la regulación que afectan sectores económicos específicos.

Principales recomendaciones

- Crear un registro central para consultar en línea y en forma gratuita las leyes y otros instrumentos normativos, que esté completo y actualizado. Establecer un registro similar central y en línea de los TUPA, en el cual se garantice y actualice la calidad y cantidad de la información. La publicación reciente del Decreto Legislativo que ordena crear el Sistema único de Trámites (SUT) va en esta dirección y debe instalarse íntegramente. Debería obligarse a los ministerios y agencias de los tres órdenes de gobierno a suministrar datos para el sistema bajo la autoridad del órgano de supervisión para mantener actualizados los registros, incluso agregar nuevos trámites, originados en nuevas normativas. Los nuevos trámites y la normativa deben someterse al proceso de EIR, en el que deben aplicarse criterios de simplificación administrativa a los nuevos trámites (véase un ejemplo internacional en el recuadro 4.7, adelante).
- Asegurar la aplicación íntegra de las políticas de simplificación administrativa, lo que debe incluir la evaluación de los impactos. Deben contemplarse recursos adecuados para llevar a cabo estas tareas. En el ámbito del Consejo Coordinador de Política Regulatoria, debe darse seguimiento a la aplicación de estas políticas, evaluarlas y mejorarlas.

Recuadro 4.7. Registro de procedimientos y servicios en México

Como un esfuerzo de gobierno digital, México creó una plataforma centralizada que incluye la información de cada procedimiento y servicio. En su sitio web www.gob.mx, los procedimientos y servicios se clasifican por temas (por ejemplo, salud, programas sociales, trabajo, migración, etcétera). La información que se presenta en este Registro incluye: i) documentos solicitados; ii) costos; iii) opciones para hacer el trámite (asistir personalmente, en línea, etc.), 4) un mapa para encontrar la oficina más cercana. Aunque en México muchos estados y municipios tienen su propio registro, este trabajo federal también tiene el objetivo de incluir a los registros subnacionales. De este modo, los usuarios pueden encontrar todos los servicios y procedimientos sin importar el nivel de gobierno. Tener una plataforma digital no solo facilita que los ciudadanos encuentren las regulaciones pertinentes, sino que también es una herramienta para asegurar la actualización continua del registro.

Fuente: www.gob.mx (consultado el 10 de abril de 2016).

- Hacer una medición de las cargas administrativas que generan los trámites y las obligaciones de información. Como alternativa a una línea base, en primer lugar, pueden medirse los trámites para los procesos económicos más pertinentes o los trámites para sectores prioritarios; y más adelante, puede formularse una estrategia por etapas. A partir de esos resultados, las labores de simplificación administrativa pueden identificar objetivos y enfocarse en ellos para garantizar la consecución de metas definidas (véase un ejemplo internacional en el recuadro 4.8).

Recuadro 4.8. Programa de reducción de cargas administrativas en los Países Bajos

Durante 2003-07, el gobierno holandés llevó a cabo un proyecto de reforma regulatoria para reducir las barreras administrativas. Los Países Bajos se propusieron reducir el 25% de los costos de la normatividad que su gobierno imponía a las empresas, lo que equivale a aproximadamente EUR 4 mil millones. Una evaluación del programa realizada por la OCDE identificó en los Países Bajos varias mejores prácticas que pueden extrapolarse para este tipo de proyectos:

- **Medición:** Se creó un método para medir la carga administrativa total y detallar la distribución de las cargas en distintas normas y ministerios. Este Modelo de Costos Estándar, que utilizan un gran número de países y la Comisión Europea, permite dirigir los trabajos de simplificación a las regulaciones más onerosas y hace posible vigilar la evolución de las cargas administrativas en su totalidad
- **Objetivo cuantitativo:** Al establecer un objetivo cuantitativo, ambicioso, con plazos concretos y divulgarlo en forma generalizada, el gobierno aceptó que se le pidan cuentas sobre una meta de política pública muy prioritaria. El objetivo se dividió entre los ministerios y durante años, proporcionando así un instrumento eficaz para dirigir y supervisar los trabajos de simplificación en toda la administración
- **Unidad de coordinación eficaz en el centro del gobierno:** El equipo del proyecto interministerial (IPAL), ubicado en el Ministerio de Finanzas, proporcionó una coordinación coherente del programa entre los ministerios. El IPAL garantizó la congruencia metodológica, la presentación de informes común y coordinada y el uso de instrumentos como la evaluación de riesgos para aumentar las probabilidades de ejecución exitosa de las múltiples iniciativas para simplificar el marco regulatorio.
- **Supervisión independiente:** El Consejo Asesor de Cargas Administrativas (Actal) fungió como un órgano de vigilancia independiente, que verificó los avances para cumplir con el objetivo de reducción y evaluar las iniciativas de los distintos ministerios. Actal orientó y aconsejó a los ministerios, proporcionó asesoría independiente y horizontal al Consejo de Ministros sobre las formas y medios de fortalecer el programa. Desde el principio, se descartó la posibilidad de renunciar al programa en tiempos difíciles, o al menos se volvió muy costosa. Este órgano independiente contribuyó a asegurar atención y apoyo ininterrumpidos para el programa.
- **Relación con el ciclo presupuestario:** La presentación de informes al Consejo de Ministros y al Parlamento sobre los planes y avances del programa de reducción de cargas se vinculó con procedimientos muy arraigados de presentación de informes relacionados con el presupuesto. Esto llevó a plazos inevitables para la presentación de informes y aseguró la atención recurrente del Consejo de Ministros y del Parlamento. También dejó claro a los ministerios que los resultados del programa serían pertinentes en las deliberaciones sobre el presupuesto con el Ministerio de Finanzas y su titular.
- **Apoyo político:** El programa para la reducción de cargas administrativas tuvo apoyo político explícito e ininterrumpido del Consejo de Ministros, expresado a partir de un Acuerdo de Coalición y posteriormente.

Fuente: OECD (2007), *Administrative Simplification in the Netherlands*, Cutting Red Tape, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264037496-en>.

- Pensar en otorgar más independencia a la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas, incluso un esquema para un proceso decisorio y órgano rector más independientes, a fin de que cumpla con sus atribuciones con mayor eficacia. A esto debería aunarse la creación de acuerdos adecuados para la rendición de cuentas y la transparencia.
- Las resoluciones de la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas deben ser investigadas más a fondo por el Consejo Coordinador de Política Regulatoria, para evaluar si este Consejo debe tomar otras medidas para promover la modificación o eliminación de la normativa fuente que motivó la denuncia ciudadana, en primer lugar.
- Pensar en instituir un programa de evaluación *ex post* de la normativa, como parte de la política regulatoria de Perú. El programa debe definir criterios específicos para seleccionar las leyes o regulación que debe evaluarse, la periodicidad y directrices de la evaluación; y debe establecer las disposiciones necesarias para que el Consejo Coordinador de Política Regulatoria promueva las modificaciones del marco regulatorio como parte de esa evaluación (véase un ejemplo internacional en el recuadro 4.9).

Recuadro 4.9. Tipología de la revisión *ex post*

La Comisión de Productividad de Australia publicó un informe de investigación que enumera varias buenas características de diseño para cada método de revisión que ayudan a asegurar que funcionen con eficacia, extraídas de buenas prácticas australianas e internacionales. La Comisión consideró los siguientes métodos principales:

Métodos de gestión del acervo regulatorio (tienen una función permanente que puede considerarse como "buena administración interna"):

- *Estrategias basadas en las agencias de gobierno que emiten normativa*: se refieren a cómo las agencias de gobierno que emiten normativa interpretan y administran las normativas que son de su competencia; por ejemplo, vigilan los indicadores de desempeño y las quejas, con revisiones y consultas periódicas para probar la validez y formular estrategias para solucionar los problemas. Lo ideal es que el uso de esos mecanismos sea parte de un programa formal de mejora continua dirigido por el órgano regulador.
- *Reglas para relacionar el acervo con el flujo de normativas*: funcionan en la interfaz entre la evaluación *ex ante* y la evaluación *ex post*. Limitan el flujo de la nueva normativa mediante reglas y procedimientos que la relacionan con el acervo existente. Aunque no se aplican en forma generalizada, los ejemplos de este tipo son los métodos de "presupuesto normativa" y de "entra una [normativa], sale una [normativa]"
- *Objetivos de reducción del papeleo burocrático*: exigen que las agencias de gobierno que emiten normativa reduzcan los costos de cumplimiento existentes en un determinado porcentaje o valor, durante un plazo específico. Generalmente se aplican a los programas de reducción de cargas administrativas.

Mecanismos de revisión programada (se examinan los resultados de normativas específicas en un determinado periodo, o cuando se presenta una situación bien definida):

Recuadro 4.9. Tipología de la revisión *ex post* (cont.)

- *Expiración*: prevé la anulación automática de una ley estatutaria después de un determinado periodo (habitualmente de cinco a diez años) a menos que mantenerla en los registros se justifique explícitamente. La lógica puede aplicarse a normativas concretas o a todas las normativas que no estén eximidas específicamente. Para que la expiración sea efectiva, las exenciones y prórrogas deben estar incluidas; y toda regulación que esté elaborándose de nuevo debe evaluarse debidamente en primer lugar. Esto exige preparación y planeación. Por este motivo, la expiración a menudo es equivalente a introducir cláusulas de revisión.
- “*Fracaso del proceso*”: las revisiones posteriores a la aplicación (PIR) (en Australia) se basan en el principio de que debe realizarse una evaluación *ex post* a toda normativa que hubiese requerido una evaluación de impacto *ex ante*. La PIR se introdujo con la intención de proporcionar un mecanismo “infalible” para asegurar que las normativas hechas apresuradamente, sin suficiente evaluación o que discrepan de las mejores prácticas —y que, por lo tanto, tienen mayores posibilidades de causar efectos negativos o consecuencias no deseadas— puedan volver a evaluarse antes de que estén vigentes demasiado tiempo. Solo puede obtenerse una exención de los requisitos de la PIR cuando la normativa ya no esté en vigor o ya no sea política gubernamental.

Mediante los requisitos de la revisión *ex post* para una nueva normativa, las agencias de gobierno describen cómo se evaluará posteriormente esa regulación. Por regla general, este ejercicio debe hacerse en la etapa de preparación de la EIR. Puede ser que esos requisitos de revisión no ofrezcan una revisión íntegra de la normativa, pero son especialmente eficaces cuando hay incertidumbres importantes sobre ciertos efectos posibles. También se utilizan cuando los elementos de la normativa son de carácter transitorio, y pueden infundir confianza si los cambios normativos han sido polémicos.

Revisiones a la medida y para fines especiales (se llevan a cabo cuando surge la necesidad):

- Los “*recuentos de inventario*” de las cargas a las empresas son motivados o se basan en las sugerencias y quejas de las empresas sobre la normativa que impone costos de cumplimiento excesivos u otros problemas. Este proceso puede ser muy eficaz para identificar mejoras en las regulaciones y áreas que ameriten un examen más detenido; pero como su carácter se basa mucho en las quejas podría limitar el alcance de la revisión.
- Las estrategias de revisión “*basadas en principios*” aplican un principio rector que se utiliza para filtrar todas las normativas para reforma; por ejemplo, la eliminación de todas las disposiciones legales que obstruyen la competencia (a menos que estén debidamente justificadas), o la búsqueda de la integración de políticas públicas. Los métodos basados en principios incluyen la identificación inicial de las que son candidatas para una reforma, seguida de evaluaciones más minuciosas cuando sea necesario. Por consiguiente, los métodos de este tipo son más exigentes que los recuentos de inventario generales, y requieren muchos recursos. Pero si el principio de filtración es sólido y las revisiones están bien realizadas, pueden ser muy eficaces.
- La *evaluación comparativa* posiblemente puede proporcionar información útil sobre el desempeño comparativo, las principales prácticas y los modelos para la reforma en todas las jurisdicciones y niveles de gobierno. Como puede requerir muchos recursos, es crucial elegir cuidadosamente los temas para la evaluación comparativa. Los estudios de evaluación comparativa no suelen hacer recomendaciones en materia de reforma, pero al proporcionar información sobre las principales prácticas pueden ayudar a identificar las opciones de reforma.

Recuadro 4.9. Tipología de la revisión *ex post* (cont.)

- Las revisiones “*exhaustivas*” son muy eficaces cuando se aplican para evaluar las principales áreas de la normativa con efectos de vasto alcance. Buscan evaluar la idoneidad, eficiencia y eficacia de la regulación; y hacerlo en un contexto de política pública más amplio, en el que también puedan estar otras formas de intervención en la combinación. En el contexto australiano, la consulta extensa ha sido un elemento decisivo de este método, incluso a través de propuestas públicas y, lo más importante, la publicación de un informe preliminar para el escrutinio público. Cuando las revisiones exhaustivas están bien hechas, no solo identifican cambios normativos provechosos, sino que también generan el apoyo de la comunidad, lo que facilita su aplicación por parte del gobierno.

Fuente: Australian Productivity Commission (2011), “Identifying and Evaluating Regulation Reform, Research Report”, Canberra, www.dpmpc.gov.au/sites/default/files/publications/017_Post-implementation_reviews_1.pdf (consultado el 5 de abril de 2016).

Notas

1. www.leyes.congreso.gob.pe/Inicio.aspx.
2. <http://spij.minjus.gob.pe/>.
3. Manual de instrucciones para el SPIJ, <http://spij.minjus.gob.pe/manuales/ManualUsuario.pdf>.
4. www.peru.gob.pe/transparencia/pep_transparencia.asp.
5. Aprobada mediante Decreto Supremo Núm. 004-2013-PCM.
6. Como parte de esta estrategia, el Componente I “Mejorar procesos de regulación y fiscalización a lo largo del ciclo de vida de las empresas”, incluye como meta aplicar la metodología EIR en las normas que crean o modifican trámites relacionados con licencias, autorizaciones o permisos. La aplicación de la metodología EIR se reconoce en el documento como una de las herramientas más importantes para la mejora regulatoria.
7. IADB, “Improving trade facilitation services through the one-stop for foreign trade (VUCE) in Peru”, PE-L1159, <http://idbdocs.iadb.org/wsdocs/getdocument.aspx?docnum=39469414> (consultado el 14 de julio de 2016).

Bibliografía

- OECD (2015), *Regulatory Policy Outlook 2015*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264238770-en>.
- OECD (2014a), *Measurement and Reduction of Administrative Burdens in Greece: An Overview of 13 Sectors*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264213524-en>.
- OECD (2014b), *Regulatory Policy in Mexico: Towards a Whole-of-Government Perspective to Regulatory Improvement*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264203389-en>.
- OECD (2013), *Regulatory Policy in Colombia: Going beyond Administrative Simplification*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264201941-en>.
- OECD (2012), *Recommendation of the Council on Regulatory Policy and Governance*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264209022-en>.
- OECD (2011), *Regulatory Policy and Governance: Supporting Economic Growth and Serving the Public Interest*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264116573-en>.
- OECD (2010a), *Better Regulation in Europe: Germany 2010*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264085886-en>.
- OECD (2010b), *Better Regulation in Europe: Denmark 2010*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264084551-en>.
- OECD (2010c), *Better Regulation in Europe: Ireland 2010*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264095090-en>.
- OECD (2010d), *Better Regulation in Europe: United Kingdom 2010*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264084490-en>.
- OECD (2010e), *Why Is Administrative Simplification So Complicated?: Looking beyond 2010*, Cutting Red Tape, OECD Publishing, Paris, pp. 20-22, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264089754-en>.
- OECD (2010f), *OECD Reviews of Regulatory Reform: Australia 2010: Towards a Seamless National Economy*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264067189-en>.
- OECD (2009), “Indicators of Regulatory Management Systems”, OECD, Paris, www.oecd.org/gov/regulatory-policy/44294427.pdf.
- OECD (2007), *Administrative Simplification in the Netherlands*, Cutting Red Tape, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264037496-en>.
- OECD (2006), *Cutting Red Tape: National Strategies for Administrative Simplification*, Cutting Red Tape, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264029798-en>.
- OECD (2002), *Regulatory Policies in OECD Countries: From Interventionism to Regulatory Governance*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264177437-en>.

Capítulo 5

Cumplimiento y aplicación de las normativas en Perú

En este capítulo se analizan los enfoques aplicados por el gobierno del Perú para promover la aplicación y el cumplimiento de las normativas. Aunque los acuerdos institucionales y las prácticas en todos los organismos de aplicación de la ley varían considerablemente, se encuentra un denominador común. No existe una política general sobre el cumplimiento y aplicación de las normativas en los organismos gubernamentales. Perú debe incluir una política sobre fiscalizaciones y aplicación de la ley como parte integral de su política regulatoria, y debería incluir directrices generales relacionadas con objetivos horizontales como la conducta ética, la organización y planeación de fiscalizaciones, así como de transparencia para los sujetos a las fiscalizaciones.

La normativa es un instrumento fundamental de los gobiernos para lograr objetivos de política social, económica y ambiental. Los gobiernos tienen múltiples esquemas normativos que reflejan la complejidad y las diversas necesidades de sus ciudadanos, comunidades y economía. Asegurar el cumplimiento eficaz de las normas y reglamentos es un factor importante para crear una sociedad que funcione bien e infundir confianza en el gobierno. Si las normativas no se aplican de manera adecuada, no se pueden lograr realmente las metas que se proponen los gobiernos. Por lo tanto, la aplicación de las normativas es un elemento importante para salvaguardar la salud y la integridad, proteger al medio ambiente, asegurar ingresos estatales estables y cumplir con otros objetivos públicos esenciales. Las fiscalizaciones son las más evidentes e importantes entre las actividades de aplicación de las normativas.

Marco jurídico e institucional

En esta sección se describe el marco que respalda el trabajo realizado por las autoridades peruanas para fomentar la aplicación y el cumplimiento de la ley. En especial, se centra en los entornos jurídicos e institucionales generales dentro del ejecutivo, así como en la organización general de las funciones de aplicación y fiscalización (véase el recuadro 5.1).

Recuadro 5.1. Definición de algunos términos importantes de la aplicación y las fiscalizaciones

En este documento, el término “aplicación” se tomará en su sentido amplio, al abarcar todas las actividades de las estructuras gubernamentales (o estructuras delegadas por el Estado) para promover el cumplimiento y alcanzar los resultados de las normativas; por ejemplo, disminuir los riesgos para la seguridad, la salud y el medio ambiente, asegurar la consecución de algunos bienes públicos, incluida la recaudación de ingresos del Estado, salvaguardar ciertos derechos legalmente reconocidos, garantizar el funcionamiento transparente de los mercados, etcétera. Estas actividades pueden incluir: información, orientación y prevención, recopilación y análisis de datos, medidas de aplicación en el sentido más limitado, es decir, advertencias, avisos de mejora, multas, enjuiciamientos, etc. Para distinguir los dos sentidos de aplicación, “aplicación de las normativas” se referirá a la comprensión amplia y “medidas de aplicación” al sentido más limitado.

“Fiscalizaciones” o “inspecciones” se entenderá como todo tipo de visita o control realizado por funcionarios autorizados a productos o instalaciones comerciales actividades, documentos, etcétera.

Desde la perspectiva de este documento, “organismos de aplicación de las normativas”, “organismos de fiscalización”, “organismos de inspección” o “inspectorías” son esencialmente sinónimos (ya que en la práctica hay variabilidad en la forma en que se denominan en distintos países). El término preferido que generalmente se utiliza en este documento será “organismos de aplicación de las normativas”

Fuente: OECD (2014), *Regulatory Enforcement and Inspections*, OECD Best Practice Principles for Regulatory Policy, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264208117-en>.

Aunque al aprobar y divulgar una ley se establece el marco para lograr objetivos de política social, económica y ambiental; la instrumentación, cumplimiento y aplicación eficaces son indispensables para realmente cumplir con esos objetivos. Acatar las normativas es en primer lugar la responsabilidad de ciudadanos y empresas. Sin embargo, la entrega de resultados normativos no puede ser eficaz sin una aplicación adecuada de

las regulaciones. Por lo tanto, la aplicación de las normativas es un elemento importante para salvaguardar la salud y la integridad, proteger al medio ambiente, asegurar ingresos estatales estables y cumplir con otros objetivos públicos esenciales. Las fiscalizaciones son una de las formas más importantes de aplicar las normativas y asegurar el cumplimiento respectivo (OECD, 2014).

En Perú, según el Artículo 23 de la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo (LOPE), los ministerios de ejecución tienen, entre sus deberes, la obligación de “cumplir y hacer cumplir el marco normativo relacionado con su ámbito de competencia, ejerciendo la potestad sancionadora correspondiente”. Por lo tanto, los ministerios, como el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, y el Ministerio de Salud tienen unidades de aplicación e fiscalización para realizar estas tareas.¹

Aparte de los ministerios de ejecución que incluyen a los órganos económicos reguladores como OSIPTEL (telecomunicaciones) o al OSINERGMIN (energía), organismos técnicos especializados como la OEFA, y algunas Superintendencias como el Organismo de Fiscalización Laboral (SUNAFIL) o la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (SBS) también tienen funciones de vigilancia, control y aplicación de la ley. La personalidad jurídica, el grado de independencia, el presupuesto y otras características varían entre estas entidades, al igual que sus prácticas de aplicación (véase la Sección Herramientas y Prácticas). Un ejemplo claro es la SBS, institución constitucionalmente autónoma, constituida conforme a derecho público, cuya finalidad es proteger los intereses de la ciudadanía en los campos financieros, de seguros y sistemas privados de pensiones, y tiene el mismo régimen público que el Banco Central del Perú.

Los gobiernos regionales y locales también tienen responsabilidades de aplicación e fiscalización. Sin embargo, en este capítulo no se evalúan las funciones de aplicación de la ley de los gobiernos regionales y locales, ya que se analizan en el capítulo 6.

Para efectos de este informe, la clasificación en el cuadro 5.1 de las inspectorías evaluadas en este informe se hace para describir y evaluar las prácticas de aplicación e fiscalización en Perú. Hay muchas otras inspectorías en Perú, pero por cuestiones prácticas este informe solo incluye una muestra de ellas. Se tuvo cuidado de que la muestra incluyera una amplia variedad de prácticas y diseño institucional.

En medio de este diverso conjunto de instituciones con funciones de aplicación, en Perú no existe una política general sobre el cumplimiento y aplicación de las normativas en los organismos gubernamentales. En general, cada institución tiene su propio marco jurídico y su propio conjunto de prácticas de aplicación elaboradas a lo largo de los años.

Para todas las inspectorías, excepto para la SBS, aparte del Artículo 23 de la LOPE, el único fundamento jurídico común es la Ley de Procedimiento Administrativo General (LPAG) que reglamenta cómo interactúan las entidades de la administración pública con el público en general. Por ejemplo, la LPAG establece normas generales acerca de cómo llevar a cabo procedimientos administrativos, el uso de la norma de silencio positivo o negativo, mecanismos de apelación referentes a las decisiones administrativas y la determinación de sanciones. Sin embargo, este marco es demasiado general ya que no está dirigido específicamente a los procedimientos de aplicación y fiscalización.

Por lo tanto, puede decirse que en Perú hay tantos marcos regulatorios para emprender actividades de aplicación y fiscalización de las normativas como organismos encargados de aplicarlos. Cada uno de ellos tiene su propio fundamento jurídico y normas internas sobre cómo implementarlas.

Cuadro 5.1. Clasificación de las inspectorías evaluadas como parte de este informe

Inspectorías dentro de los ministerios de ejecución	Organismos de fiscalización con un mayor grado de independencia
Dirección General de Salud Ambiental e Inocuidad Alimentaria, Ministerio de Salud	Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA)
Dirección General de Medicamentos, Insumos y Drogas, Ministerio de Salud	Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI)
Varias inspectorías dentro del Ministerio de Transporte	Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT)
	Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento (SUNASS)
	Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (SBS) ¹
	Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público (OSITRAN)
	Superintendencia de Transporte Terrestre de Personas, Carga y Mercancías (SUTRAN)
	Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (OSIPTEL)

1. Órgano constitucionalmente autónomo.

Los ministerios de ejecución tienen un fundamento jurídico en sus reglamentos sectoriales que les otorgan la base legal específica para emprender actividades de aplicación y fiscalización. Por ejemplo, la Ley de Aeronáutica Civil del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, o la Ley General de Salud y la Ley de los Productos Farmacéuticos, Dispositivos Médicos y Productos Sanitarios, del Ministerio de Salud.

En cuanto a la organización, las inspectorías dentro de los ministerios de ejecución normalmente tienen un rango de dirección (o inferior) y están subordinadas a una dirección general. Por ejemplo, en la Dirección General de Salud Ambiental del Ministerio de Salud, está la Dirección de Fiscalización en Salud Ambiental e Inocuidad Alimentaria. En algunos ministerios como el Ministerio de Transporte y Comunicaciones, algunas áreas, como los ferrocarriles, pueden tener funciones de aplicación y fiscalización mientras que en otras áreas esas funciones las comparten o ejercen con órganos reguladores más independientes como el del transporte (SUTRAN) y el de infraestructura (OSITRAN). En todo caso, cada inspectoría tiene sus propias normas para emprender fiscalizaciones que a veces se formalizan mediante manuales, directrices o reglamentos internos; pero cuya aplicación no necesariamente se supervisa.

Los organismos independientes de aplicación de normativa (aparte de los órganos reguladores económicos) también tienen su propio marco jurídico. La mayoría de estos organismos se crearon por ley en diferentes sectores o áreas de política pública como el medio ambiente (OEFA) o el sector financiero (SBS) y en virtud de distintos acuerdos institucionales. Por ejemplo, en el caso de la SBS su marco está estipulado en el texto de la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, Núm. 26702. Dada su naturaleza técnica, pueden concentrarse mejor en sus funciones normativas y de aplicación, o ambas. Por consiguiente, los nuevos organismos de aplicación suelen tener una visión diferente sobre las actividades de aplicación y las fiscalizaciones, lo que en cierta medida coincide más con las prácticas internacionales (véase la Sección Herramientas y Prácticas, adelante).

Capacidades para emprender fiscalizaciones

En esta sección se revisan las capacidades existentes de las autoridades peruanas para emprender fiscalizaciones y asegurar un cumplimiento eficaz de las normativas. El análisis se centra en la disponibilidad de los recursos humanos y materiales.

Las actividades de aplicación no solo crean cargas para las empresas y ciudadanos, sino que también implican costos administrativos para las agencias públicas. El desafío para los gobiernos es formular y aplicar estrategias de aplicación de la ley que produzcan los mejores resultados posibles al lograr los niveles más altos de cumplimiento, y mantener al mismo tiempo los costos y las cargas administrativas tan bajas como sea posible (OECD, 2014). Sin embargo, para mantener los costos gubernamentales tan bajos como sea posible se requieren agencias públicas eficaces y eficientes de aplicación e fiscalización; lo que, a su vez, exige asegurar un mínimo de recursos humanos y materiales y de capacidades para llevar a cabo las fiscalizaciones.

Recursos humanos

Es indispensable crear y mantener una base profesional de alta calidad de agentes de aplicación de la ley para asegurar que las fiscalizaciones y la aplicación sean eficaces, así como el cumplimiento de las normativas. Por lo tanto, los gobiernos deben adoptar planes de gestión de recursos humanos para los organismos y el personal que aplican las normativas. Esos planes deberían incluir capacitación y la adquisición de competencias, directrices de desempeño y evaluación, así como planes de remuneración, entre otros elementos.

Las entidades públicas de Perú están obligadas por ley a tener planes de gestión de recursos humanos; pero, como estos suelen ser generales, no se centran en las funciones de aplicación y fiscalizaciones. Por ejemplo, el Ministerio de Salud tiene un Plan Anual de Desarrollo de las Personas que integra las necesidades y requerimientos de todas las distintas áreas del ministerio, incluso las que tienen funciones de aplicación. No obstante, dado que los presupuestos son limitados no queda claro cómo se ponderan en su totalidad esas necesidades y requerimientos. Es más, esos planes tienden a centrarse en su mayor parte en las necesidades de capacitación y no toman en cuenta otros elementos, como los planes de remuneración, que normalmente repercuten en el desarrollo profesional. Por lo tanto, los organismos encargados de la aplicación, en especial los ministerios de ejecución, no tienen planes de gestión de recursos humanos acordes a las necesidades (ni a las necesidades futuras) de sus obligaciones de aplicación y fiscalizaciones.

Los organismos de aplicación independientes tienden a padecer menos por estas dificultades. Por un lado, porque no están bajo la autoridad directa de un ministerio de ejecución, lo que les da mayor libertad para adaptar sus planes de gestión de recursos humanos; y, por el otro, porque para algunos de ellos como el OEFA o la SUNAFIL su principal mandato es la aplicación de las normativas y, por consiguiente, tienden a adoptar prácticas específicas. Por ejemplo, los sueldos mensuales promedio suelen ser mayores para los inspectores de los organismos independientes (PEN 6 300 en el OEFA; y PEN 8 000 en la SBS) en comparación con los de los ministerios de ejecución (PEN 4 500 en el Ministerio de Salud).² Los organismos independientes también utilizan inspectores de terceros (contratación externa en el sector privado), mientras que esto no ocurre en los ministerios de ejecución.

Otro problema con las inspectorías dentro de los ministerios de ejecución es su falta de cooperación e intercambio de experiencias, en especial, en lo referente a la gestión de recursos humanos. Por ejemplo, en el Ministerio de Salud hay cinco diferentes inspectorías y casi no hay comunicación, coordinación ni intercambio de información o experiencias entre ellas.³ Esto ilustra cómo las políticas y prácticas de fiscalización no son solo específicas por sector o por institución, ya que puede haber tantas políticas y prácticas como hay inspectorías.

Recursos materiales y financieros

Emprender actividades de fiscalización y aplicación de la ley implica un costo para las autoridades públicas, no solo en cuanto a personal, capacitación e instalaciones, sino también en cómo se gestiona el papeleo, el equipo y la información, etcétera. Por lo tanto, es importante que los organismos encargados de hacer cumplir las normativas sí tengan los recursos necesarios para realizar su tarea.

En Perú, a los organismos encargados de aplicar las normativas normalmente se les dota de fondos del presupuesto gubernamental; sin embargo, a menudo se considera que esos fondos no bastan para que cumplan con sus responsabilidades de aplicación y fiscalización de las normativas. Una vez más, esto es menos un problema para los organismos de aplicación independientes que por lo general tienen una segunda fuente de recursos a través del Aporte por Regulación, que son los cobros a los sujetos regulados.

La siguiente comparación ilustra las diferencias en los presupuestos generales asignados a las actividades de aplicación e fiscalización. Mientras cuatro inspectorías (de cinco) del Ministerio de Salud reportaron un presupuesto combinado de casi PEN 4 millones (PEN 3 928 850) en 2015, el OEFA reportó más de PEN 100 millones (PEN 101 338 060) y la SBS tuvo más de PEN 150 millones (PEN 150 406 320) durante el mismo periodo.⁴

Al igual que en otros campos, el uso de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC) también se ha vuelto una herramienta muy útil para los procesos de aplicación y fiscalización. Los procesos eficientes deben tener mecanismos y sistemas de recopilación de datos para asegurar la calidad y actualización continua de los datos. Por ejemplo, esos sistemas pueden ayudar a supervisar el cumplimiento de aquellos bajo la jurisdicción del organismo de aplicación y fiscalización que compila la información sobre su ubicación y el historial de resultados de las visitas anteriores. Los sistemas de gestión de la información también pueden ayudar a integrar bases de datos y mecanismos en línea para recabar información de manera sistemática y oportuna; integrar bases de datos que permitan seleccionar a las personas y empresas que deben controlarse; programar visitas de fiscalización, asignar recursos basándose en criterios de riesgo, verificar resultados, evaluar la actuación de los inspectores, etcétera; y proporcionar información pública sobre el riesgo del sector y la empresa.

En Perú, muchos organismos de aplicación todavía trabajan sin sistemas automatizados de gestión de la información, en especial los de los ministerios de ejecución. Aunque algunos de ellos están en vías de crear o adquirir esos sistemas, el caso es que a menudo confían en métodos más tradicionales o en sistemas útiles para algunas tareas pero que no son idóneos para una gestión integral de los procesos de aplicación y fiscalización. Los organismos de aplicación independientes están mejor equipados, aunque es difícil evaluar el funcionamiento de sus sistemas.

Capacidades para realizar las fiscalizaciones

La aplicación eficaz requiere —además de tener habilidades técnicas y de fiscalización— el personal necesario para controlar a los sujetos a la normativa y mejorar el cumplimiento. Una queja recurrente es que las inspectorías no tienen suficiente personal para emprender todas las fiscalizaciones necesarias que deben realizar. Aunque esto se debe en parte al hecho de que a menudo carecen de estrategias de focalización y criterios de selección como las fiscalizaciones basadas en riesgos, también es cierto que con frecuencia carecen de suficiente personal, en especial en los ministerios de ejecución. Claro que no hay un número absoluto de personal necesario para emprender las fiscalizaciones, ya que ésta es una función de la propia normativa, el universo de los sujetos a la normativa, el método de aplicación, las estrategias de fiscalización, los riesgos implicados, entre otros elementos. Sin embargo, las autoridades deben asegurarse de que las inspectorías cuenten con el personal necesario para efectuar las fiscalizaciones y garantizar el cumplimiento. Una forma de hacerlo es a través de un sistema de indicadores (sistema de gestión de la información) que permita evaluar la actuación de los inspectores y de las unidades de fiscalización en lo referente a insumos, productos y resultados.

Algunas inspectorías también hicieron referencia al desempeño deficiente de las fiscalizaciones regionales y locales. Por ejemplo, la Dirección General de Medicamentos, Insumos y Drogas, del Ministerio de Salud, mencionó que en algunas regiones nunca se han impuesto sanciones o que nunca se habían controlado ni inspeccionado los almacenes de medicamentos del sector público, todo eso por la falta de capacidades.

En este sentido, los organismos de aplicación independientes como OEFA, SUNAFIL, además de su visión más enfocada en la aplicación y las fiscalizaciones, en general están mejor dotados y equipados y, por lo tanto, tienen mejores capacidades para realizar fiscalizaciones.

Herramientas y prácticas

En esta sección se revisan las herramientas y prácticas que utilizan los organismos de aplicación de la ley en Perú. En particular se centra en los procedimientos de fiscalización, el enfoque general para las fiscalizaciones, los mecanismos de queja y coordinación y la evaluación del desempeño.

Como se menciona en la sección Marco Jurídico e Institucional, la falta de políticas intersectoriales sobre la aplicación y cumplimiento de las normativas en Perú ha dado origen a un cúmulo de organismos de aplicación, acuerdos de gobernanza y prácticas de fiscalización. Además, cada organismo de aplicación tiene su propio conjunto de herramientas y prácticas para hacerlo.

Proceso de fiscalización

Las actividades de aplicación y fiscalización normalmente pueden considerarse como un proceso que se emprende conforme a una serie de etapas. En términos generales, esas etapas son las siguientes:

1. Seleccionar a las personas o empresas que se fiscalizarán;
2. Efectuar la fiscalización *in situ*,
3. Imponer sanciones en caso de incumplimiento.

La eficacia y eficiencia de la aplicación de las normativas depende de las herramientas y procedimientos que se utilicen en cada etapa del proceso de fiscalización. En Perú, los organismos de aplicación de la ley siguen formal o informalmente esas etapas; sin embargo, las herramientas y prácticas utilizadas para ello no respetan en general los principios en los que deberían basarse una aplicación y fiscalización de la ley eficientes y eficaces (véase el recuadro 5.2)

Seleccionar a las personas o empresas que se fiscalizarán

Una de las decisiones más importantes de los organismos de aplicación es elegir a los individuos que serán supervisados mediante una fiscalización. Como los gobiernos tienen recursos limitados, no pueden fiscalizar a todos y cada uno bajo supervisión y, por lo tanto, necesitan criterios de decisión para elegir a las personas que se fiscalizarán. En los últimos años, una de las reformas más importantes a los sistemas de fiscalización y aplicación de las normativas ha sido ayudar a tomar esas decisiones a partir de un análisis de los riesgos implicados; es decir, fiscalizaciones basadas en riesgos (véase el Principio 3, en el recuadro 5.2).

Sin embargo, las fiscalizaciones basadas en riesgos no son la regla entre los organismos de aplicación en Perú, en particular dentro de los ministerios de ejecución. Aunque la mayoría de las inspectorías elaboran planes de trabajo anuales que guían sus actividades de fiscalización, esos planes de trabajo no necesariamente integran el análisis de riesgos. A veces utilizan criterios como fiscalizar un porcentaje, digamos el 10%, de los expedientes o personas en sus registros o en función del tamaño del universo de personas o empresas que deben supervisarse, inspeccionan a todos al menos una o dos veces por año; por último, también realizan fiscalizaciones cuando hay una queja de un tercero.

Recuadro 5.2. Principios institucionales sobre mejores prácticas: perfeccionar la aplicación e fiscalización de las normativas

Basada en documentos de expertos, una revisión exhaustiva de las prácticas en los países de la OCDE y en países que no pertenecen a la OCDE, así como en investigación realizada sobre este tema en las últimas tres décadas, la OCDE presentó algunos principios fundamentales sobre los cuales deberían basarse la aplicación y fiscalización eficientes y eficaces de las normativas para conseguir los mejores resultados en materia de cumplimiento y la mayor calidad regulatoria. Los principios abordan el diseño de las políticas, instituciones e herramientas para promover un cumplimiento verdadero, y el proceso de reformar los servicios de fiscalización para lograr resultados.

1. **Aplicación basada en evidencia.** La aplicación de las normativas y las fiscalizaciones deberían basarse en la evidencia y la medición: decidir qué fiscalizar y cómo debe fundamentarse en datos y evidencia, y los resultados deben evaluarse periódicamente
2. **Selectividad.** Promover el cumplimiento y hacer cumplir las normas deberían dejarse a las fuerzas del mercado, a las acciones del sector privado y la sociedad civil cuando sea posible: las fiscalizaciones y la aplicación no pueden ser en todas partes y abordar todo, y hay muchas otras maneras de lograr objetivos normativos.
3. **Enfoque de riesgos y proporcionalidad.** La aplicación de la ley debe basarse en riesgos y ser proporcional: la frecuencia de las fiscalizaciones y los recursos empleados deben ser proporcionales al nivel de riesgo y las medidas de aplicación deben proponerse reducir el riesgo real que plantean las infracciones.

Recuadro 5.2. Principios institucionales sobre mejores prácticas: perfeccionar la aplicación e fiscalización de las normativas (cont.)

4. **Regulación sensible.** La aplicación debe basarse en principios de “regulación sensible”: las medidas de aplicación de las fiscalizaciones deben modularse en función del perfil y comportamiento de empresas específicas.
5. **Visión a largo plazo.** Los gobiernos deben adoptar políticas y mecanismos institucionales sobre la aplicación de las normativas y las fiscalizaciones con objetivos claros y una hoja de ruta a largo plazo.
6. **Coordinación y consolidación.** Las funciones de fiscalización deberían coordinarse y, cuando sea necesario, consolidarse: menos duplicación y superposiciones asegurarán un mejor uso de los recursos públicos, reducirán al mínimo las cargas sobre los sujetos regulados y maximizarán la eficacia.
7. **Gobernanza transparente.** Las estructuras de gobernanza y las políticas de recursos humanos para la aplicación de las normativas deberían apoyar la transparencia, el profesionalismo y una gestión dirigida a resultados. Ejecutar la aplicación de las normativas debería ser independiente de la influencia política, y los esfuerzos de promoción del cumplimiento deben ser recompensados.
8. **Integración de la información.** Las tecnologías de la información y la comunicación deberían utilizarse para maximizar el enfoque de riesgos, la coordinación y el intercambio de información, así como el uso óptimo de los recursos.
9. **Proceso claro y justo.** Los gobiernos deben garantizar la claridad de las normas y el proceso para la aplicación y las fiscalizaciones: debe aprobarse y publicarse una legislación coherente para organizar las fiscalizaciones y la aplicación, y estipular con claridad los derechos y obligaciones de los funcionarios y las empresas.
10. **Promoción del cumplimiento.** La transparencia y el cumplimiento deben promoverse mediante el uso de instrumentos adecuados como la orientación, los paquetes de herramientas y las listas de verificación.
11. **Profesionalismo.** Debe capacitarse y dirigirse a los inspectores para asegurar el profesionalismo, la integridad, la coherencia y la transparencia: esto requiere una capacitación considerable que se centre no solo en las habilidades técnicas sino también en las habilidades genéricas de fiscalización, y directrices oficiales para los inspectores que ayuden a asegurar la coherencia e imparcialidad.

Fuente: OECD (2014), *Regulatory Enforcement and Inspections*, OECD Best Practice Principles for Regulatory Policy, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264208117-en>.

Hay excepciones a esta regla, por ejemplo, la Dirección General de Salud Ambiental e Inocuidad Alimentaria, del Ministerio de Salud, normalmente centra su trabajo en controlar los alimentos con un mayor nivel de riesgo y consumo, según la estación del año; también inspecciona las plantas empacadoras de alimentos dependiendo del riesgo que represente el producto para el consumo humano. Del mismo modo, otras inspectorías, en particular los organismos de aplicación independientes incorporan cada vez más el análisis de riesgos. Por ejemplo, el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) utiliza un enfoque combinado mediante el cual se centran en actividades o etapas del proceso productivo que potencialmente pueden dañar más al medio ambiente, y en los componentes ambientales (suelo, aire, agua, etcétera) que corran más riesgo por las actividades de las empresas supervisadas. Otro ejemplo es la Superintendencia de Banca,

Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (SBS) que también ha adoptado criterios de supervisión basados en riesgos y normas internacionales.

Es importante señalar que, en un creciente número de países, la creación de sistemas de fiscalización basados en riesgos ha posibilitado no solo la utilización de un enfoque más racional, sino también mediante el uso de tecnologías de la información y la comunicación (TIC), así como sistemas de gestión de la información, lo que en muchos organismos de aplicación de la ley en Perú es una tarea pendiente (véase el Principio 8).

Efectuar la fiscalización in situ

En muchas economías emergentes, una parte importante de los costos de la normatividad se origina en la discrecionalidad a veces excesiva e incontrolada que crea oportunidades para los inspectores durante una visita, lo que puede inducirlos a abusar de su mandato y poder e incluso verse tentados a cometer actos ilícitos o corruptos. Por lo tanto, es importante que los procedimientos, derechos y obligaciones para realizar una fiscalización sean claros y conocidos por los que serán objeto de la fiscalización. Para lograrlo, la autoridad debe publicar los procedimientos detallados en una forma sencilla y accesible que abarque todas las etapas del proceso de fiscalización. Los procedimientos deben estar respaldados por requisitos legales precisos y, en especial, detallar los procesos que deben seguir los inspectores. Del mismo modo, y aparte de la orientación para los inspectores, la autoridad también debe establecer procedimientos que permitan presentar una queja o interponer un recurso contra la discrecionalidad excesiva de los inspectores durante la visita (véase el Principio 9).

En Perú es común que los organismos de aplicación de la ley dispongan de algún tipo de directivas o lineamientos para las fiscalizaciones *in situ*, lo que puede concretarse de múltiples y distintas maneras, como normas, protocolos, instrucciones, manuales técnicos, directrices, entre otras. Sin embargo, se han identificado varios problemas importantes con esas directivas.

Uno de los principales problemas con esas directivas es que a menudo son informales (es decir, no han sido aprobadas oficialmente por la institución; por ejemplo, no se han publicado en el *Diario Oficial El Peruano*), lo que hace que su aplicación sea dudosa, optativa y discrecional. Incluso cuando han sido aprobadas oficialmente, a veces es difícil que el público las consiga para saber cómo se llevarán a cabo las fiscalizaciones, y conocer sus derechos y obligaciones durante el proceso de fiscalización.⁵

Otro problema importante es que esas directivas son demasiados generales y, por lo tanto, no abarcan todo el proceso de fiscalización o lo hacen sin la minuciosidad necesaria; lo que crea vacíos jurídicos y oportunidades para una mala conducta de los inspectores. Por ejemplo, no es una práctica común utilizar listas de verificación para las fiscalizaciones con los requisitos legales de lo que debe fiscalizarse. Es más, no se encontraron pruebas de que esas normas y directrices incluyan de manera destacada prácticas y herramientas diseñadas para prevenir la corrupción, la captura regulatoria y la promoción de la transparencia.

Otro motivo de preocupación es que esas directivas rara vez toman en cuenta la perspectiva de los que son inspeccionados y, por lo tanto, no explicitan sus derechos ni presentan mecanismos de denuncia que puedan utilizarse en caso de necesidad. Por último, aunque es habitual que el informe de fiscalización se prepare durante la fiscalización, no necesariamente se le entrega una copia del mismo al sujeto de la fiscalización al concluir la visita.⁶

Imponer sanciones en caso de incumplimiento

Aunque se supone que las sanciones sirven para disuadir el incumplimiento, podrían convertirse en un problema grave si las establece el inspector o el organismo de aplicación sin comunicar previamente los criterios utilizados para esas multas.

En Perú, las sanciones normalmente son prescritas por la ley, por lo que la función de los organismos de aplicación es determinar el nivel de sanción o multa de acuerdo con la infracción cometida y seguir un procedimiento sancionador; lo que está reglamentado en la Ley de Procedimiento Administrativo General (LPAG) o en otras leyes sectoriales. Tener un procedimiento marco para imponer sanciones es un avance positivo, ya que establece una norma mínima de “debido proceso”; sin embargo, no basta para entender los criterios ni los factores que se toman en cuenta al imponer una sanción.

Las directrices o manuales que planteen en forma transparente cómo se determinan las sanciones que se imponen todavía no es una práctica que utilicen todos los organismos de aplicación de la ley.⁷ Por ejemplo, según el procedimiento sancionador, antes de imponer las sanciones, la autoridad está obligada a escuchar y recibir una declaración de defensa de los acusados; pero no se aclara cómo se toma en cuenta esa declaración y de qué manera influye en el nivel de la sanción. En el mismo tenor, con casos limitados como en la SBS, no se encontraron pruebas de uso de “directrices de cumplimiento” que son documentos públicos que estipulan los criterios utilizados para establecer estrategias de control, multas y sanciones que pueden llegar hasta el cierre del establecimiento o castigos penales para infractores intencionales y reincidentes.

Enfoque para las fiscalizaciones

Como indica lo precedente, la aplicación y las fiscalizaciones en Perú en general no se centran en los riesgos (véase el Principio 3), tampoco se basan en los principios de integración de la información (véase el Principio 8) ni de “regulación sensible” (véase el Principio 4). Preferentemente confían en el enfoque más tradicional de verificar todos los requisitos legales sin considerar los riesgos implicados, las circunstancias específicas o el registro histórico de cumplimiento de los que son supervisados.

Esto refleja el hecho general de que las fiscalizaciones en Perú no son consideradas como parte imprescindible de la política regulatoria y, por lo tanto, como una herramienta fundamental para lograr resultados más explícitos en materia de política pública y normativa. Es muy frecuente que el cumplimiento y aplicación apenas sean considerados parte del trabajo cotidiano y no como un elemento decisivo para alcanzar objetivos de política pública más amplios. Esto, a su vez, se refleja en una visión institucional estrecha que da preferencia a los productos —por ejemplo, la cantidad de empresas inspeccionadas, el número de sanciones— sobre los resultados de política pública, como las vidas salvadas, el grado de competencia o la reducción de emisiones tóxicas. Por consiguiente, el objetivo primordial de las estrategias de aplicación y las actividades de fiscalización no coincide con los enfoques modernos (véase el recuadro 5.3).

Como se mencionó antes, se encontraron pocas pruebas del uso de “directrices de cumplimiento”, documentos públicos cuya justificación es ayudar a las personas y empresas a acatar paulatinamente la norma, pero que también contemplan soluciones coercitivas proporcionales al incumplimiento. Los niveles de cumplimiento de las normativas tampoco se supervisan en general.

Recuadro 5.3. Fiscalizaciones basadas en riesgos

El objetivo de un sistema de fiscalizaciones basadas en riesgos es reducir y disminuir al mínimo las fiscalizaciones de rutina que a menudo producen resultados menores en cuanto a prevención de accidentes, abusos o violación flagrante de las normativas. Básicamente, un sistema de fiscalización basado en riesgos se centra en las personas, instalaciones o empresas que producen o manejan procesos y productos de mayor riesgo. Un sistema de ese tipo es más un proceso que un acuerdo organizativo, lo que exige una mejora continua, basada en un servicio de investigación (en el sentido de aprovechar mejor los flujos de información) y gestión de la información dirigida a una mejor comprensión de los niveles de rendimiento o resultados.

Los principios de una fiscalización basada en riesgos son:

- Las agencias de gobierno que emiten normativa y los sistemas normativos en conjunto deberían utilizar ampliamente la evaluación y análisis de riesgos para concentrar los recursos en las áreas que más se necesiten.
- Debe identificarse rápidamente a las empresas y personas que violen constantemente las normativas y enfrentar sanciones proporcionales y significativas.

El objetivo del sistema es ayudar a las autoridades de aplicación de la ley a elegir los controles más adecuados y económicos, y a implementar tareas de verificación al optimizar los trabajos y costos para el inspector y para los sujetos bajo control. Algunas características y ventajas importantes son las siguientes:

- Se centra en los puntos de la cadena de importación, producción o distribución que plantean el mayor riesgo.
- Maximiza las garantías y seguridad del consumidor
- Promueve un enfoque preventivo más que reactivo para los controles por parte de las personas,
- Proporciona más tiempo y recursos para las visitas de fiscalización que se priorizan
- Optimiza la eficiencia de los controles y el uso de los recursos de fiscalización
- Reduce al mínimo los costos para las personas a través de un mejor muestreo y concentración en los productos o procesos de alto riesgo, al disminuir los costos innecesarios de fiscalización y pruebas
- Puede reducir considerablemente los costos de la fiscalización al concentrar los esfuerzos en los casos más riesgosos
- Promueve la elaboración de normativas basadas en riesgos que sean más transparentes que muchas normativas prescritas, y fomenta el reconocimiento mutuo y la equivalencia entre interlocutores comerciales

Fuente: OECD (2010), *Risk and Regulatory Policy: Improving the Governance of Risk*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264082939-en>; OECD (2014), *Regulatory Enforcement and Inspections*, OECD Best Practice Principles for Regulatory Policy, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264208117-en>.

Del mismo modo, con excepciones limitadas como en la SBS, los organismos de aplicación hacen pocos esfuerzos o ninguno para informar a los sujetos a las normativas (futuros y posiblemente controlados) sobre cómo cumplir con los requisitos normativos o compartir información sobre cómo acatar las normas (véase el Principio 10).

Aunque esto es la práctica en general, existe una distinción importante sobre el enfoque utilizado por los ministerios de ejecución y los organismos de aplicación independientes que suelen tener una visión diferente de las actividades de aplicación de la ley, respaldada por una gobernanza más transparente (véase el Principio 7).

Mecanismos de queja y apelaciones

La posibilidad de apelar contra decisiones normativas, incluso las relacionadas con las actividades de aplicación de la ley de fiscalización, es un aspecto fundamental del estado de derecho. Un sistema eficaz y eficiente de aplicación de la ley debe proporcionar medios transparentes y fácilmente accesibles para que los ciudadanos y empresas bajo control presenten quejas y denuncias.

Al igual que en muchos otros países, el Poder Judicial en Perú tiene una función importante al revisar los actos y decisiones administrativas mediante procedimientos claros y previsibles, aunque muy a menudo son prolongados. A nivel administrativo, el Título III, Capítulo II, de la Ley de Procedimiento Administrativo General define distintos tipos de mecanismo de recurso administrativo y establece el proceso de apelación que es aplicable a todos los actos administrativos. En sí, los ciudadanos y empresas recurren a estos mecanismos para apelar las decisiones de ejecución que toman los organismos reguladores y de aplicación de la ley.

Aparte de estos mecanismos, también se pueden presentar quejas administrativas conforme a la LPAG. Estas quejas deben presentarse ante el superior inmediato de la autoridad responsable del procedimiento, que debe emitir un fallo en un lapso de tres días. Este mecanismo de queja es un buen punto de partida. Sin embargo, en la práctica no parece que sea un medio transparente y fácilmente accesible para disuadir posibles prácticas no deseadas de los inspectores y funcionarios públicos encargados de las actividades de aplicación de la ley. Por ejemplo, no se encontraron pruebas de que la información se difundiera mediante volantes o folletos, que aclaren las posibilidades, mecanismos y derechos para presentar quejas.

Para asegurar la credibilidad e imparcialidad en la resolución de estas quejas es importante que puedan ser anónimas para evitar represalias de los funcionarios públicos. Además, una unidad independiente del organismo de aplicación e fiscalización debería ser responsable de resolverlas en determinadas circunstancias, por ejemplo, en el caso de falta de ética profesional grave, excepto si el caso es remitido al poder judicial.

A fin de mejorar este mecanismo de queja, los organismos de aplicación de la ley en Perú también deberían revisar la variedad de opciones, como establecer una línea telefónica directa exclusiva para recibir quejas de la ciudadanía, y designar a un funcionario público para que evalúe las quejas recibidas y formule recomendaciones para perfeccionar el sistema en general de manera que ayude a reducir la corrupción y transparentar más el proceso.

Coordinación

En vista del contexto institucional de Perú, donde trabajan múltiples inspectorías en toda la administración pública, la coordinación entre ellas es indispensable para asegurar un mínimo de eficacia y eficiencia en las actividades de aplicación de la ley y fiscalización. La coordinación permite evitar duplicaciones y superposiciones, reduce los costos de las fiscalizaciones para el gobierno y las cargas para los ciudadanos y las empresas; además, hace que las funciones de aplicación de la ley sean más coherentes en todo el gobierno (véase el Principio 6).

A veces los acuerdos interinstitucionales no bastan para mejorar los resultados de las fiscalizaciones. En esos casos, los gobiernos deben analizar los beneficios de reformar las estructuras existentes —a través de fusiones y la consolidación de inspectorías o crear órganos de coordinación— para lograr los resultados previstos en cuanto a eficacia y eficiencia.

Como se señaló en la sección Marco Jurídico e Institucional, en Perú existen diversos conjuntos de instituciones con funciones de aplicación de la ley, incluso a nivel regional y local. Al mismo tiempo, respecto a la organización, no existe un modelo ni acuerdo institucional que se aplique de manera sistemática en los distintos órganos de fiscalización, que la mayoría de las veces se crearon según las necesidades. Por consiguiente, la coordinación entre las inspectorías difiere mucho de un sector a otro. Sin embargo, la coordinación en general es prácticamente inexistente.

Es común que los ministerios de ejecución consideren a las fiscalizaciones no solo como específicas por sector, sino como específicas por área/unidad, dado que no es excepcional que distintas unidades administrativas encargadas de las fiscalizaciones coexistan dentro de un ministerio sin ninguna coordinación, intercambio de información ni que compartan experiencias entre ellas. Por ejemplo, éste es el caso del Ministerio de Salud de Perú donde coexisten cinco inspectorías —entre ellas la Dirección de Control y Vigilancia Sanitaria— y no tienen mecanismos de coordinación incluso para las principales actividades que tienen en común.⁸ Esas inspectorías no tienen la obligación formal de coordinarse con otros órganos de aplicación/fiscalización, y cuando lo hacen, se coordinan según las necesidades en función de las circunstancias específicas en cuestión.

En otro nivel, el gobierno central delegó responsabilidades y funciones de vigilancia a los gobiernos subnacionales. Esas funciones delegadas las ejercen gobiernos regionales o locales que tienen sus propios órganos de fiscalización. Por ejemplo, las fiscalizaciones de los centros de trabajo para empresas grandes y medianas son responsabilidad del gobierno central —mediante la SUNAFIL—, y se deja a los gobiernos subnacionales la responsabilidad de fiscalizar a las empresas más pequeñas (menos de 10 empleados).

Por último, al igual que en otras áreas analizadas hasta ahora, los nuevos organismos de aplicación suelen tener en general una mejor trayectoria en cuanto a coordinación. Esto se debe no solo a sus capacidades (véase la sección Capacidades para realizar las fiscalizaciones) y enfoque más moderno para las fiscalizaciones de esos organismos, sino de manera muy importante a su propio acuerdo institucional. Por ejemplo, por ley el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) tiene funciones directas de aplicación de la ley en materia ambiental en cinco sectores, a saber, minería, energía, pesca, agricultura en gran escala e industria; y, con el tiempo, también tendrá competencia en otros sectores. Sin embargo, donde quiera que OEFA no tenga funciones de aplicación directa está facultada para supervisar otras entidades públicas que tienen mandatos de aplicación ambiental ya sea a nivel nacional, regional o local. Esto es parte de su liderazgo en el Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

Transparencia y evaluaciones del desempeño

La transparencia es la piedra angular de un sistema de fiscalización eficiente. Las actividades de aplicación y fiscalización pueden verse socavadas si los inspectores no observan los procedimientos administrativos básicos y, por lo tanto, violan los derechos procesales. Esto sucede cuando la autoridad de aplicación de la ley o el inspector no

aclaran los motivos de sus acciones ni informan a las personas cuáles son sus derechos. Para solucionar estos problemas, los organismos de aplicación de la ley pueden expedir:

- Manuales y directrices formales y detallados para realizar las fiscalizaciones *in situ* (véase la subsección *Efectuar la fiscalización in situ*, líneas atrás).
- Códigos de conducta, integridad y conducta ética para inspectores y el personal encargado de aplicación de la ley (se encontró que OEFA es el único organismo de aplicación en Perú que tiene un código de ética)
- Establecer mecanismos de queja y apelaciones (véase la subsección *Mecanismos de queja y apelaciones*, líneas atrás)

Por último, es importante que los organismos de aplicación de la ley establezcan la supervisión permanente y las evaluaciones de desempeño. Estos mecanismos de supervisión pueden integrarse en los trabajos de rendición de cuentas que realiza la autoridad, y donde los sujetos de la normativa pueden desempeñar un papel importante.

En Perú, este tipo de evaluaciones son excepcionales y cuando se realizan tienden a medir el desempeño en términos de insumos (recursos presupuestarios, humanos y materiales) y productos (número de visitas de fiscalización, quejas, multas, etcétera) en vez de concentrarse en medir los efectos (resultados).

Evaluación

No existe una política general sobre el cumplimiento y aplicación de la normativa en las agencias gubernamentales. Es más, no se considera que las fiscalizaciones sean parte esencial de la política regulatoria.

Existe una distinción importante en el enfoque adoptado por los ministerios de ejecución y los organismos independientes respecto a las fiscalizaciones, las cuales son un elemento fundamental para mejorar el cumplimiento y la aplicación de la ley. Los ministerios de ejecución consideran a las fiscalizaciones no solo como específicas por sector, sino que es común que dentro de un ministerio coexistan distintas unidades administrativas encargadas de las fiscalizaciones, sin ninguna coordinación, intercambio de información ni de experiencias entre ellas.

Hay pocas pruebas de que las instituciones reguladoras hagan fiscalizaciones basadas en una evaluación de riesgos. En general, la actividad de fiscalización debe diferenciarse entre los órganos emiten normativas sobre la economía y los asuntos sociales, y las agencias ministeriales. Por ejemplo, existen agencias que emiten normativa que fiscalizar todas las entidades reguladas y otros fiscalizan una muestra de ellas.

Entre los ministerios y agencias de gobierno no se ha inculcado la idea de que las fiscalizaciones sean consideradas una herramienta fundamental para lograr resultados en materia de regulación y política pública. Es muy frecuente que el cumplimiento y aplicación de la ley apenas sean considerados parte del trabajo cotidiano, a pesar de que son un elemento decisivo de la política regulatoria para alcanzar objetivos de política pública de mayor alcance. Esto, a su vez, puede reflejarse en una visión estrecha que da prioridad a los productos sobre los resultados de las políticas públicas.

No es una práctica habitual en las instituciones peruanas utilizar manuales detallados ni directrices para realizar fiscalizaciones a fin de alcanzar los objetivos de política pública con transparencia e integridad

Cada institución hace fiscalizaciones conforme a su propio marco regulatorio, pero en varios casos los procesos de fiscalización no se plasman con mayor detalle en directrices escritas. Además, no se encontró prueba alguna de que en este marco y directrices se establezca de manera destacada que las prácticas de fiscalización son una herramienta diseñada para prevenir la corrupción, la captura regulatoria y promover la transparencia.

Los marcos de gobernanza en las fiscalizaciones entre el gobierno central y los locales pueden obstaculizar la eficacia de la fiscalización para alcanzar objetivos de política pública

El gobierno central delegó a los gobiernos subnacionales responsabilidades y funciones de vigilancia que pueden afectar el proceso de fiscalización, la capacidad para fiscalizar y los resultados de política pública que se esperan de esta tarea.

Por ejemplo, las responsabilidades de la fiscalización de los centros de trabajo se dividieron horizontalmente entre el gobierno central y los subnacionales en algunos sectores. Las fiscalizaciones de los centros de trabajo para empresas grandes y medianas son responsabilidad del gobierno central, y se deja a los gobiernos subnacionales la responsabilidad de fiscalizar a las empresas pequeñas (menos de 10 empleados).

Al considerar que la capacidad institucional y el personal adecuado para las fiscalizaciones son más deficientes a nivel subnacional, y que la cantidad de negocios en la categoría de pequeña y micro empresa es mucho más grande, el riesgo de tener una política de fiscalización ineficaz para los centros de trabajo es mucho mayor en los gobiernos subnacionales. La situación puede agravarse al considerar que las empresas pequeñas son más propensas a no acatar la normativa en vista de su mayor probabilidad de pertenecer al sector informal.

Principales recomendaciones

- Perú debe incluir la política de fiscalizaciones y aplicación de las normativas como parte integral de su política regulatoria. El gobierno peruano debe incluir y recalcar la importancia del cumplimiento y aplicación de la ley como parte de su declaración de principios más amplia para alcanzar sus objetivos generales de normativa sectorial.
- Esto incluiría abordar la gobernanza de las autoridades de fiscalización a través de una política transversal. Eso implicaría reducir la fragmentación de las autoridades de fiscalización, mejorar la coordinación y comunicación, intercambiar información y mejores prácticas (incluso en diferentes órdenes de gobierno) y reformar las unidades administrativas encargadas de las fiscalizaciones dentro de los ministerios de ejecución a fin de otorgarles más independencia de otras áreas reguladoras.
- La política transversal antes mencionada debe incluir directrices generales relacionadas con objetivos horizontales, como la conducta ética y prevención de la corrupción, organización y planeación de fiscalizaciones y la transparencia para

los sujetos de las fiscalizaciones. También debería incorporar directrices para aplicar un enfoque basado en riesgos para las fiscalizaciones, la integración y el intercambio de información y el uso generalizado de terceros para efectuar las fiscalizaciones (véase un ejemplo internacional en el recuadro 5.4).

- Las agencias fiscalizadoras también deben contar con los recursos humanos, tecnológicos y financieros adecuados para garantizar la eficacia y eficiencia de la fiscalización y aplicación de las normativas.

Recuadro 5.4. Buenas prácticas sobre fiscalizaciones basadas en riesgos: Pronóstico de la fiscalización de alimentos de Chicago

En la ciudad de Chicago hay más de 15 000 establecimientos de venta de alimentos que están sujetos a las fiscalizaciones sanitarias del Departamento de Salud Pública (CDPH). Tres docenas de inspectores son responsables de verificar esos establecimientos, lo que significa que un inspector está encargado de casi 420 establecimientos. Dado el gran número de fiscalizaciones que deben completar los inspectores, el tiempo y esfuerzo necesario para descubrir violaciones críticas puede significar una exposición prolongada a una posible enfermedad, padecimiento y a condiciones insalubres en algunos establecimientos.

El CDPH, el Departamento de Innovación y Tecnología, una aseguradora privada y una consultoría cívica se asociaron para crear un algoritmo informático para priorizar qué establecimientos se fiscalizarían primero. El modelo analítico calcula la probabilidad de violaciones críticas para cada establecimiento. Utiliza resultados de fiscalizaciones sanitarias anteriores, datos meteorológicos e información de otros departamentos, disponibles en el portal de datos abiertos de Chicago, que ofrece un acceso fácil a más de 600 conjuntos de datos.

Durante la aplicación experimental del algoritmo, se encontraron los establecimientos con violaciones críticas 7.5 días antes, en promedio, que con el procedimiento de operaciones normal. A causa de este método, se redujo potencialmente el riesgo de que los clientes se enfermen.

La iniciativa que tomó el Departamento de Salud Pública coincide con tres Principios Internacionales de Mejores Prácticas para la Aplicación de las Normativas y las Fiscalizaciones: enfoque de riesgos y proporcionalidad, normativa sensible e integración de la información.

Fuente: Adaptado de <https://chicago.github.io/food-inspections-evaluation/> and Chicago Tech Plan Website: <http://techplan.cityofchicago.org/2014-progress/effective-government/> (consultado el 14 de abril de 2016); OECD (2014), *Regulatory Enforcement and Inspections*, OECD Best Practice Principles for Regulatory Policy, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264208117-en>.

Notas

1. Aunque las autoridades peruanas hacen una distinción entre las funciones de supervisión, auditoría o investigación y sanción, todas ellas son parte del concepto de aplicación de la ley utilizado en las publicaciones de la OCDE y en este capítulo, véase el recuadro 5.1.
2. *Fuente:* Diversos ministerios y organismos de Perú, respuestas al cuestionario de la OCDE, 2015.
3. El Ministerio de Salud expidió un nuevo Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Salud, mediante el Decreto Supremo Núm. 007-2016-SA, publicado el 12 de febrero de 2016, que consolida muchas de las actividades de inspección. En estos casos, deberían mejorarse la coordinación y el intercambio de información
4. *Fuente:* Diversos ministerios y organismos de Perú, respuestas al cuestionario de la OCDE, 2015.
5. En el caso de la SBS, las entidades conocen sus derechos y obligaciones durante el proceso de inspección ya que, tres semanas antes de la inspección in situ, la SBS solicita toda la información que se le pedirá a la entidad. Sin embargo, podría haber casos urgentes en los que la SBS pudiera solicitar información sin previo aviso.
6. En el caso de la SBS, el informe de inspección normalmente se comparte con la entidad supervisada, ya que es una obligación que estipula el Artículo 359 de la Ley del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, Núm. 26702. Además, también es obligatorio que el consejo de administración de la entidad tenga conocimiento del informe de inspección en la siguiente junta inmediata después de que la SBS publique el informe para la entidad.
7. Las excepciones incluyen a la SBS, OEFA; INDECOPI y SUNASS que sí tienen estas directrices.
8. Como se señaló antes, a raíz del nuevo Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Salud, se fusionaron varias oficinas de inspección, lo que debería solucionar varios de los problemas de coordinación.

Bibliografía

- OECD (2015) *Regulatory Policy Outlook 2015*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264238770-en>.
- OECD (2014a), *Regulatory Policy in Mexico: Towards a Whole-of-Government Perspective to Regulatory Improvement*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264203389-en>.
- OECD (2014b), *Regulatory Enforcement and Inspections*, OECD Best Practice Principles for Regulatory Policy, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264208117-en>.
- OECD (2013), *Regulatory Policy in Colombia: Going beyond Administrative Simplification*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264201941-en>.
- OECD (2012), *Recommendation of the Council on Regulatory Policy and Governance*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264209022-en>.
- OECD (2011), *Regulatory Policy and Governance: Supporting Economic Growth and Serving the Public Interest*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264116573-en>.
- OECD (2010a), *Better Regulation in Europe: Germany 2010*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264085886-en>.
- OECD (2010b), *Better Regulation in Europe: Denmark 2010*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264084551-en>.
- OECD (2010c), *Better Regulation in Europe: Ireland 2010*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264095090-en>.
- OECD (2010d), *Better Regulation in Europe: United Kingdom 2010*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264084490-en>.
- OECD (2010e), *OECD Reviews of Regulatory Reform: Australia 2010: Towards a Seamless National Economy*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264067189-en>.
- OECD (2010f), *Risk and Regulatory Policy: Improving the Governance of Risk*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264082939-en>.

Capítulo 6

Gobernanza regulatoria multinivel en Perú

Perú es un estado presidencial unitario, pero a pesar de esta configuración tiene tres niveles de gobiernos subnacionales con importantes atribuciones reguladoras. Este contexto requiere establecer marcos de gobernanza sólidos que promuevan la coordinación en todos los niveles de los gobiernos para garantizar la coherencia y complementariedad normativas y trabajos equilibrados de calidad regulatoria. Aunque el gobierno central y los subnacionales tienen mecanismos para promover la coordinación de las políticas públicas, incluso incentivos fiscales para que los gobiernos locales apliquen medidas de calidad regulatoria, éstos se han quedado cortos. Por consiguiente, hay muchas posibilidades de conseguir la coherencia normativa entre los niveles de gobierno, y promover que los gobiernos regionales y locales utilicen herramientas de política regulatoria. Salvo las políticas de simplificación administrativa, los gobiernos subnacionales en Perú deberían aplicar mecanismos de evaluación ex ante de la regulación y de consulta pública en el proceso de elaboración de normas.

En los casos en que coexistan diferentes niveles de gobierno, debe promoverse la coherencia normativa a través de mecanismos de coordinación entre los niveles de gobierno nacional y subnacional. En todos los niveles de gobierno deberían identificarse los problemas transversales en materia de normativa, para promover la coherencia entre los enfoques regulatorios y evitar la duplicación o el conflicto de normativas. Del mismo modo, los gobiernos deberían apoyar la ejecución de políticas y programas regulatorios subnacionales para reducir los costos de la normatividad y eliminar las barreras administrativas a nivel local o regional, ya que limitan la competencia e impiden la inversión, el crecimiento de los negocios y la creación de empleos. En este capítulo se analizan las políticas actuales aplicadas por el gobierno central del Perú para promover la coherencia normativa con la regulación subnacional, y las políticas para apoyar la aplicación de políticas regulatorias por parte de los gobiernos locales.

Facultades legales de los gobiernos locales y regionales para regular

Perú es un estado presidencial unitario conformado por tres poderes (legislativo, ejecutivo y judicial), más órganos autónomos, instituciones de control y una organización electoral. El Poder Ejecutivo ejerce las funciones administrativas gubernamentales del Estado e incluye a todas las autoridades públicas subnacionales (departamentos, provincias y distritos). Es dirigido por el presidente de la República. Además, la Presidencia del Consejo de Ministros coordina políticas nacionales con diferentes ministerios, la sociedad civil y el sector privado para crear un marco participativo y transparente a fin de impulsar los procesos de modernización, descentralización, gobernanza e inclusión social y económica en el país.

En Perú, además del gobierno nacional, hay tres capas subnacionales de gobierno: el gobierno regional, el gobierno municipal provincial y el gobierno municipal distrital.¹ Por lo tanto, Perú es la única economía latinoamericana que tiene un sistema de gobierno local con dos subniveles: provincias y distritos. Perú tiene 25 departamentos (gobiernos regionales, incluidos Lima y Callao), 196 provincias y 1 853 distritos municipales (OECD, 2015).

Estos niveles de gobierno tienen funciones exclusivas y compartidas que se describen en la Constitución Política del Perú (CPP), la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo (LOPE), la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales (LOGR) y la Ley Orgánica de Municipalidades (LOM).

A pesar de la naturaleza del Perú como un país unitario, los niveles subnacionales de gobierno tienen importantes facultades legales y responsabilidades. La LOGR y la LOM constituyen el marco básico que define las atribuciones reguladoras en los niveles subnacionales de gobierno, que pueden ser exclusivas o compartidas con otras capas de gobierno (véase el recuadro 6.1).

Las gráficas 6.1 y 6.2 muestran una descripción detallada de las competencias legales exclusivas y compartidas de los cuatro niveles de gobierno de Perú. Estas gráficas muestran un panorama complejo, que exige establecer marcos de gobernanza sólidos que promuevan la coordinación en todos los niveles de los gobiernos para garantizar la coherencia y complementariedad normativas, así como trabajos equilibrados de calidad regulatoria.

Recuadro 6.1. Marco jurídico para las atribuciones reguladoras en los niveles subnacionales de gobierno

Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, Núm. 27867 (LOGR)

Publicada el 18 de noviembre de 2002, esta ley establece y reglamenta la estructura, organización, facultades y obligaciones de los gobiernos regionales; y define a los gobiernos regionales como descentralizados o desconcentrados, según la Constitución y la Ley de Bases de la Descentralización. La ley otorga a los gobiernos regionales personalidad jurídica, con autonomía política, económica y administrativa en asuntos que competan a sus facultades legales.

Según la LOGR, los gobiernos regionales tienen dos tipos de facultades legales: competencias exclusivas y compartidas. Los gobiernos regionales tienen competencias legales exclusivas para planificar el desarrollo integral de su propia región, ejecutar programas socioeconómicos, formular el Plan de Desarrollo Regional; aprobar su organización interna y presupuesto; promover la modernización de la pequeña y mediana empresa regional; promover las inversiones en infraestructura, servicios públicos regionales, cuencas, corredores económicos y circuitos turísticos; facilitar el acceso a los mercados internacionales para los productos y servicios de su región; administrar y adjudicar terrenos urbanos y baldíos; promover el uso sostenible de los recursos forestales y la biodiversidad; formular normas sobre asuntos que les competan, entre otras.

Las facultades compartidas de los gobiernos regionales con la capa nacional incluyen servicios educativos; salud pública; regular y promover las actividades económicas y productivas correspondientes a la agricultura, pesquería, industria, comercio, turismo, energía, hidrocarburos, minas, transporte, comunicaciones y medio ambiente; difusión de la cultura, entre otras.

Ley Orgánica de Municipalidades, Núm. 27972 (LOM)

Publicada el 26 de mayo de 2003, la Ley Orgánica de Municipalidades establece las normas sobre la creación, origen, naturaleza, autonomía, organización, propósito, tipos, atribuciones, clasificación y régimen económico de las municipalidades. También establece el marco que define la relación entre las municipalidades y otras organizaciones públicas y privadas, así como los mecanismos de participación ciudadana y los regímenes especiales para las municipalidades.

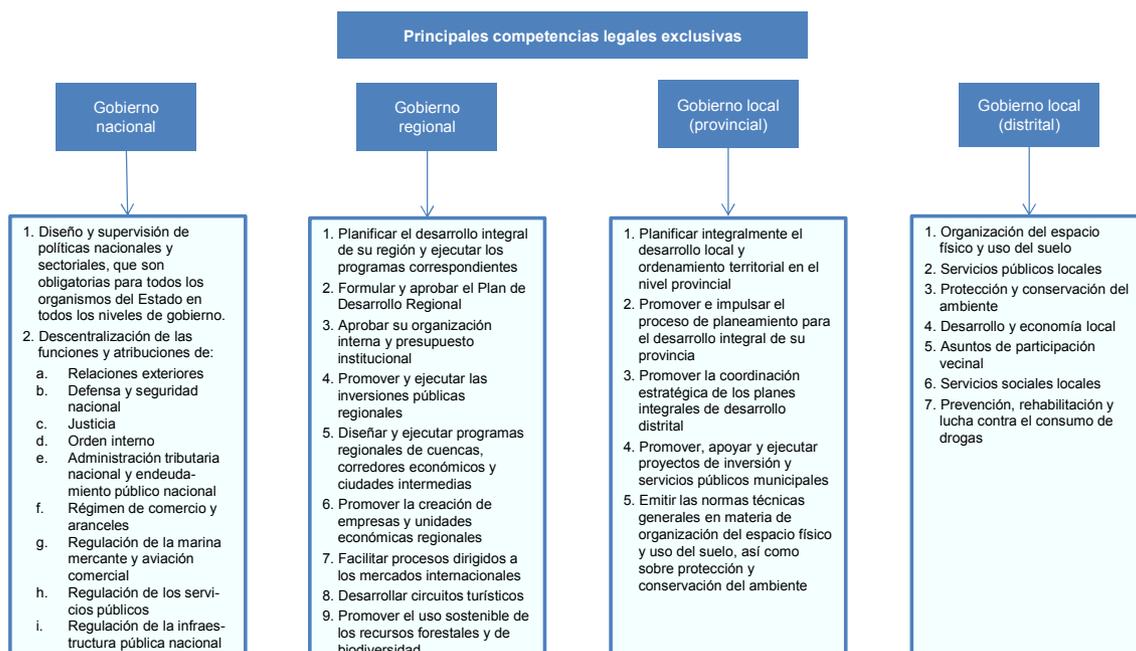
Esta Ley define a los gobiernos municipales como entidades básicas en la organización territorial del Estado. Estos órganos representan al vecindario, promueven la adecuada prestación de los servicios públicos locales y el desarrollo integral, sostenible y armónico de su circunscripción. Los gobiernos municipales tienen personalidad jurídica, y autonomía política, económica y administrativa en asuntos que competan a sus facultades legales.

La LOM clasifica a las municipalidades en función de 1) su jurisdicción, en provincial, distrital y centros poblados; y 2) su régimen especial, como la Municipalidad Metropolitana de Lima y las municipalidades fronterizas.

La Ley de Bases de la Descentralización y la LOM otorgan atribuciones exclusivas y compartidas a las municipalidades provinciales y distritales. Las competencias exclusivas de los gobiernos provinciales incorporan acciones que se centran en la promoción del desarrollo regional, entre ellas el ordenamiento territorial y la emisión de lineamientos técnicos para su organización y la ejecución de planes de inversión. Los gobiernos distritales tienen como competencias exclusivas la organización del espacio físico, la administración de servicios públicos locales, la protección del medio ambiente y la promoción del desarrollo local, la participación social y la prevención y rehabilitación del consumo de drogas. Las competencias compartidas de los gobiernos distritales y locales son el uso de suelo y del espacio físico, los servicios públicos locales, la protección del medio ambiente, la promoción del desarrollo local, la participación social, los servicios locales y la prevención y rehabilitación del consumo de drogas.

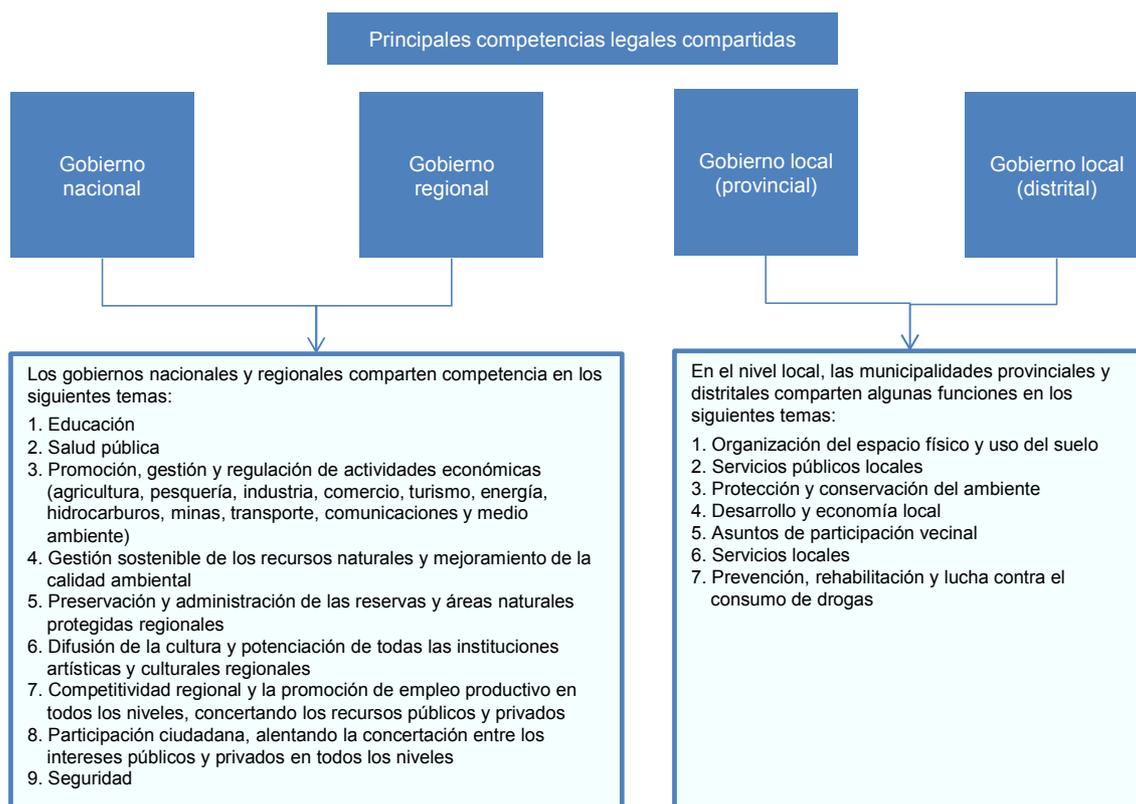
Fuente: Adaptado de la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales de Perú y la Ley Orgánica de Municipalidades de Perú.

Gráfica 6.1. Competencias legales exclusivas por nivel de gobierno en Perú



Fuente: Elaboración de la OCDE basada en la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales y la Ley Orgánica de Municipalidades.

Gráfica 6.2. Competencias legales compartidas entre los niveles de gobierno en Perú



Fuente: Elaborado por la OCDE basado en la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales y la Ley Orgánica de Municipalidades.

A nivel nacional, los principales instrumentos normativos son los decretos legislativos (con equivalencia de ley) y los reglamentos sectoriales mediante decretos supremos, resoluciones ministeriales, resoluciones de directivas, entre otros. A nivel regional, los principales instrumentos normativos son las ordenanzas regionales (con equivalencia de ley) y los decretos y resoluciones regionales.² Los gobiernos locales pueden emitir normativa como Ordenanzas Municipales, Ordenanzas Regionales y Acuerdos Municipales. Estos instrumentos no pueden contravenir leyes generales ni ser exonerados de las leyes nacionales.³

Es más, en el caso de competencias legales compartidas, los gobiernos subnacionales están obligados a emitir normativa secundaria para especificar y formular con mayor detalle leyes nacionales de valor equivalente.

La interfaz reguladora entre los niveles central y subnacional de gobierno

La política regulatoria debería incorporarse en las facultades legales y obligaciones de los distintos niveles de gobierno. Para lograr este objetivo, los mecanismos de coordinación y los trabajos de fortalecimiento de las capacidades son esenciales para garantizar la instrumentación de esas políticas. Para apoyar este esfuerzo, la *Recomendación del Consejo de la OCDE sobre Política y Gobernanza Regulatoria 2012* afirma que los países miembros deben “promover, cuando sea adecuado, la coherencia regulatoria a través de mecanismos de coordinación entre los niveles de gobierno supranacional, nacional y subnacional. Identificar los problemas transversales en materia de regulación en todos los órdenes de gobierno, con el objeto de promover la coherencia entre los enfoques regulatorios y evitar la duplicidad o conflicto de regulaciones” e “impulsar el desarrollo de capacidades y el desempeño de la gestión regulatoria en los órdenes subnacionales de gobierno.”

Mecanismos de coordinación

El marco jurídico e institucional de Perú establece una serie de mecanismos y disposiciones que deben promover la coordinación para apoyar la coherencia normativa en todos los niveles de gobierno, y promover el desarrollo de capacidades de la gestión regulatoria. No obstante, la percepción general de los funcionarios públicos a nivel central y subnacional del gobierno y de representantes empresariales y académicos es que, por un lado, existe una superposición importante de la normativa e invasión de las facultades legales y, por el otro, existen vacíos en las leyes que crean incertidumbre a las empresas y los ciudadanos.⁴ Además, se confirmó que los gobiernos subnacionales todavía no adoptan muchas de las prácticas regulatorias que se utilizan a nivel central, como la consulta pública y la evaluación *ex ante* de la normativa (véase la siguiente sección). Eso pone en tela de juicio la efectividad de los marcos actuales en Perú para procurar la calidad regulatoria en todos los niveles de gobierno.

Uno de los principales mecanismos de coordinación entre el gobierno central y los subnacionales es el Consejo de Coordinación Intergubernamental (CCI), órgano encabezado por el presidente de la PCM al que se ha encomendado articular las políticas públicas, programas, proyectos y acciones en todos los niveles gubernamentales, y mejorar el proceso de descentralización del gobierno.⁵

A fin de elaborar el Reglamento de Funcionamiento del CCI, la Presidencia del Consejo de Ministros creó una Comisión Sectorial temporal formada por representantes de los gobiernos nacional, regionales y locales.⁶ Entre las funciones de la Comisión relacionadas con los objetivos de política regulatoria destacan las siguientes:

- Fortalecer el proceso de descentralización;
- Mejorar el diálogo entre los tres niveles de gobierno;
- Coadyuvar en la coordinación y articulación de las políticas nacionales, sectoriales, regionales y locales, al promover acciones conjuntas;
- Coordinar con la PCM la puesta en marcha de sistemas de información y comunicación, así como supervisar la evaluación de la administración pública centralizada, y
- Sugerir medidas que promuevan y evalúen el proceso de descentralización.

Estas funciones deberían proporcionar un marco pertinente para procurar la coherencia normativa, porque la coordinación, comunicación y supervisión de las políticas públicas en distintos niveles de gobierno puede contribuir a evitar duplicaciones legales y aumentar la calidad de la normativa en todos los niveles de gobierno.

Otros mecanismos de coordinación pueden hallarse en los Consejos de Coordinación Regional y los Consejos de Coordinación Distrital y Provincial. Estos consejos se crearon como órganos de coordinación entre los gobiernos y la sociedad civil.

A pesar de estos esfuerzos, la percepción sobre la coordinación entre los órdenes de gobierno es que no necesariamente está en un nivel adecuado.⁷ Es preciso aumentar las medidas de coordinación y promover que se logre la coordinación gubernamental entre todos los interesados. Del mismo modo, el proceso de consulta pública en la elaboración de normas podría ayudar a identificar las necesidades más importantes y apremiantes en materia de normativa en todos los niveles de gobierno.

Programa de Incentivos a la Mejora de la Gestión Municipal

Un mecanismo complementario que instituyó el gobierno central para reducir la burocracia a nivel subnacional es el Programa de Incentivos de la Mejora de la Gestión Municipal (PIM). Este programa, administrado por el Ministerio de Economía y Finanzas, apoya el crecimiento económico y el desarrollo a nivel local. El PIM es el ejemplo de un programa basado en planes de incentivos para los gobiernos subnacionales. Consiste en transferencias monetarias directas a las municipalidades que logren metas definidas de trabajo conjunto con el gobierno central. Los objetivos del PIM son:

- Mejorar los niveles de recaudación y gestión de los tributos municipales, fortaleciendo la estabilidad y eficiencia en la percepción de los mismos;
- Mejorar la ejecución de proyectos de inversión pública, considerando los lineamientos de política de mejora en la calidad del gasto;
- Reducir la desnutrición crónica infantil en el país;
- Simplificar trámites generando condiciones favorables para el clima de negocios y promoviendo la competitividad local;
- Mejorar la provisión de servicios públicos locales prestados por los gobiernos locales en el marco de la Ley Núm. 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.

El PIM es un esfuerzo importante del gobierno central para promover la adopción de políticas y la entrega de resultados por parte de los gobiernos municipales. El potencial de este tipo de herramientas puede acrecentarse al intensificar los ejercicios de evaluación comparativa, acompañados de un mecanismo para intercambiar las lecciones aprendidas.

Cuadro 6.1. **Metas relacionadas con la política regulatoria en el Programa de Incentivos a la Mejora de la Gestión Municipal**

Evaluador y responsable	Tipo de municipalidad	Meta
CEPLAN	"Tipo A"	Diseño del Plan de Desarrollo Local Concertado
CGR	A) Municipalidades con más de 500 viviendas urbanas	Acceso al módulo de solicitudes, registro y actualización de las obras en ejecución en el Sistema de Información de Obras Públicas – INFOBRAS
	B) Municipalidades con menos de 500 viviendas urbanas	
CGR	"Tipo A"	Implementación del control interno en el proceso de contratación pública
	"Tipo B"	
SENASA	"Tipo A"	Elaboración del padrón municipal de vehículos de transporte y comerciantes agropecuarios
MEF	"Tipo A"	Exigir los requisitos contemplados en la Ley Núm. 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, emitir la licencia en los plazos consignados y publicar la información vinculada con el procedimiento en el Portal Web Institucional.
MEF	"Tipo A"	Emitir la Licencia de Edificaciones y Habitaciones Urbanas en los plazos señalados en el instructivo, y publicar la información vinculada con el procedimiento en el Portal Web Institucional
MEF	"Tipo B"	Exigir los requisitos contemplados en la Ley Núm. 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, emitir la licencia en los plazos consignados y publicar en el portal web institucional la información vinculada con el procedimiento de licencia y de Inspección técnica de Seguridad en Edificaciones.

Fuente: Dirección General de Presupuesto Público (2015), "Programa de Incentivos a la Mejora de la Gestión Municipal", https://www.mef.gob.pe/contenidos/presu_publ/migl/metastipoA_2016_MEF.pdf (consultado el 21 de mayo de 2016).

Política regulatoria y herramientas a nivel subnacional en Perú

Las facultades legales de los gobiernos subnacionales en Perú para dictar normativa son importantes (véanse las gráficas 6.3 y 6.4). Al considerar que Perú tiene 25 departamentos (gobiernos regionales, incluidos Lima y Callao), 196 provincias y 1 853 distritos municipales (OECD, 2015), debe darse prioridad a un ejercicio que evalúe hasta qué punto los gobiernos subnacionales han adoptado y aplican la política regulatoria y las herramientas.

Para este fin y los efectos de este estudio, se eligió a las municipalidades de Arequipa y Trujillo para evaluar en qué medida aplican las políticas de calidad regulatoria. Por lo tanto, los resultados que se presentan en esta sección no pueden generalizarse a todos los gobiernos subnacionales de Perú. Aun así, los resultados ofrecen nociones e indicios pertinentes de la situación general a nivel regional y local en Perú, en cuanto a los esfuerzos para obtener calidad en las normativas.

La principal conclusión es que los obstáculos para la calidad regulatoria a nivel subnacional abundan y son importantes, ya que la mayoría de los éxitos se basan solo en la simplificación administrativa y el mantenimiento del catálogo de trámites a nivel local mediante los TUPA, y en las obligaciones de transparencia. Como corolario, tampoco se detectó prueba alguna de que se utilice la evaluación *ex ante* ni prácticas de participación de los interesados cuando va a expedirse una nueva normativa o deben modificarse las existentes. Esta conclusión no concuerda con las prácticas a nivel central, donde existen disposiciones legales para efectuar la evaluación *ex ante* de la normativa y la consulta pública, lo que ha inducido a la aplicación intermitente de estas prácticas. ***Texto Único de Procedimientos Administrativos***

La política de aprobar y poner en práctica el TUPA también se aplica a los gobiernos regionales y municipales (véase el capítulo 4). Por lo tanto, los gobiernos regionales y locales están obligados a preparar y publicar los TUPA, como sucede en las agencias del gobierno central y en otras dependencias estatales. Este instrumento busca uniformar la información que deben proporcionar las dependencias públicas sobre las obligaciones de información para ciudadanos y empresas, trámites y servicios de atención directa, así como para simplificarlos.

Al comparar con las agencias del gobierno central, puede preverse que las dificultades para que los gobiernos subnacionales preparen y mantengan un registro de su catálogo de trámites sean mayores. Para resolver este problema, la Presidencia del Consejo de Ministros y el Ministerio de la Producción (MP) publicaron la Guía para la Aplicación de Texto Único de Procedimientos Administrativos (GTUPA).⁹ La Guía se centra en las municipalidades provinciales y distritales en zonas urbanas, y uno de sus objetivos es proporcionar un marco uniforme para los contenidos de los TUPA a nivel subnacional, así como homologar los trámites con las mayores repercusiones sobre el entorno empresarial. Esta guía indica los principales trámites que deben homologarse:

- Licencias de funcionamiento para establecimientos de hasta 100 m²;
- Licencia de habilitación urbana o de edificación;
- Autorización de anuncio y paneles publicitarios;
- Autorización para instalación de infraestructura necesaria para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones;
- Autorización de rotura de pistas y calzadas, y
- Autorización para ocupación eventual de vía pública con fines comerciales.

La Guía proporciona instrucciones detalladas sobre qué cambios se requieren a fin de elaborar los TUPA para los trámites mencionados, y qué pasos se necesitan para cumplir con los criterios oficiales. La GTUPA es un magnífico esfuerzo para procurar la coherencia normativa dentro y entre todos los niveles de gobierno. Deberían ampliarse trabajos similares a otros trámites subnacionales.

Obligaciones de transparencia

En Perú, los portales de transparencia no solo están homologados en cuanto al tipo de información que proporcionan sino también en su presentación y organización; y todos los demás acuerdos, sin importar el nivel de gobierno ni el tipo de organización, deben vincularse con el portal central de transparencia.¹⁰

La siguiente es la información básica que se proporciona en esos portales:

- Información general detallada sobre funcionarios públicos, leyes y normativas;
- Información sobre normativas y organización (que incluye los TUPA, clasificaciones de empleados y personal, manuales de procedimientos, indicadores de desempeño, presupuesto, plan de operación, entre otros);
- Información presupuestaria;
- Información de proyectos de inversión;
- Participación ciudadana como auditorías públicas, convocatorias para la participación de la sociedad civil, presupuesto ciudadano;
- Información de los funcionarios públicos;
- Contratación pública;
- Actividades oficiales;
- Infraestructura pública, e
- Información adicional como registros oficiales, requisitos de los formatos de información, entre otros.

Los portales de transparencia deben promover la coherencia normativa al facilitar que los ciudadanos y las empresas identifiquen sus obligaciones legales, y que las entidades gubernamentales detecten las duplicaciones, superposiciones y lagunas en la normativa, o todas las anteriores. A fin de materializar todo el potencial de esos beneficios, debe ejercerse una supervisión adecuada, y deben aplicarse medidas correctivas al identificar casos de incumplimiento. Como se explica en el capítulo 4, la Presidencia del Consejo de Ministros carece de los recursos adecuados y del marco jurídico para realizar una función de supervisión eficaz de las políticas sobre los TUPA y la transparencia.

Caso práctico: municipalidad de Arequipa

Antecedentes económicos

La Provincia Municipal de Arequipa, que abarca el área metropolitana, es la capital del homónimo Departamento de Arequipa, ubicado en el sur del Perú. En términos demográficos, es la segunda ciudad más grande del país con una población de casi un millón de habitantes.¹¹ El área metropolitana de la ciudad está integrada por 19 municipalidades y 29 distritos.¹²

En Perú, las municipalidades son responsables del desarrollo local de su territorio, y utilizan herramientas de ordenamiento y planeación como el Plan de Desarrollo Municipal Concertado.¹³ El plan actual para el periodo 2008-2021 incluye un diagnóstico, los temas principales y las áreas potenciales de crecimiento y desarrollo, para los aspectos social, económico, territorial, ambiental y político. El plan también expone las líneas de acción para desarrollar aún más la Provincia de Arequipa. Según el diagnóstico del Plan de Desarrollo Municipal Concertado, una de las áreas de oportunidad más importantes de la economía de Arequipa es el bajo nivel de competitividad y los altos niveles de desempleo. Y una de sus principales ventajas de infraestructura es la gran cantidad de

parques industriales, aunque en los últimos años se han subutilizado, lo que ha afectado negativamente la competitividad de la ciudad.

Respecto a la contribución económica, el Departamento de Arequipa ocupa el segundo lugar después de Lima, la capital del país, con una participación del 4.90% del PIB nacional en 2014. En ese mismo año, los principales sectores económicos de la ciudad de Arequipa fueron la industria y el comercio. Arequipa es la segunda ciudad más industrializada del país, con un sector industrial muy diversificado. Según el último Censo Económico, los productos manufacturados más importantes fueron los metales comunes, textiles, productos minerales no metálicos y los productos agrícolas alimentarios.¹⁴

El sector del comercio se beneficia de la conectividad que tiene la ciudad. Está conectada con el resto del país y el exterior mediante un sistema ferroviario, la Terminal Portuaria de Matarani, el Aeropuerto Internacional Rodríguez Ballón y carreteras. Los principales socios de comercio exterior de la Ciudad de Arequipa son Brasil, Bolivia y Chile.

Estructura gubernamental

La Ley Orgánica de Municipalidades define a las municipalidades provinciales de Perú, como Arequipa, como las “entidades más básicas de la organización territorial”. Esta Ley confiere personalidad jurídica y autonomía política, económica y administrativa a las municipalidades. El propósito de los gobiernos locales es promover el desarrollo social, el fortalecimiento de las capacidades y el desarrollo económico.

La estructura orgánica de la municipalidad, como se indica en la LOM, está compuesta por el Concejo Municipal y la Alcaldía, ambos elegidos mediante el voto de los ciudadanos de la municipalidad. Según la LOM, el Concejo Municipal tiene facultades normativas y de auditoría, y la Alcaldía es el órgano ejecutivo del gobierno local, con el alcalde como su representante y máxima autoridad administrativa.

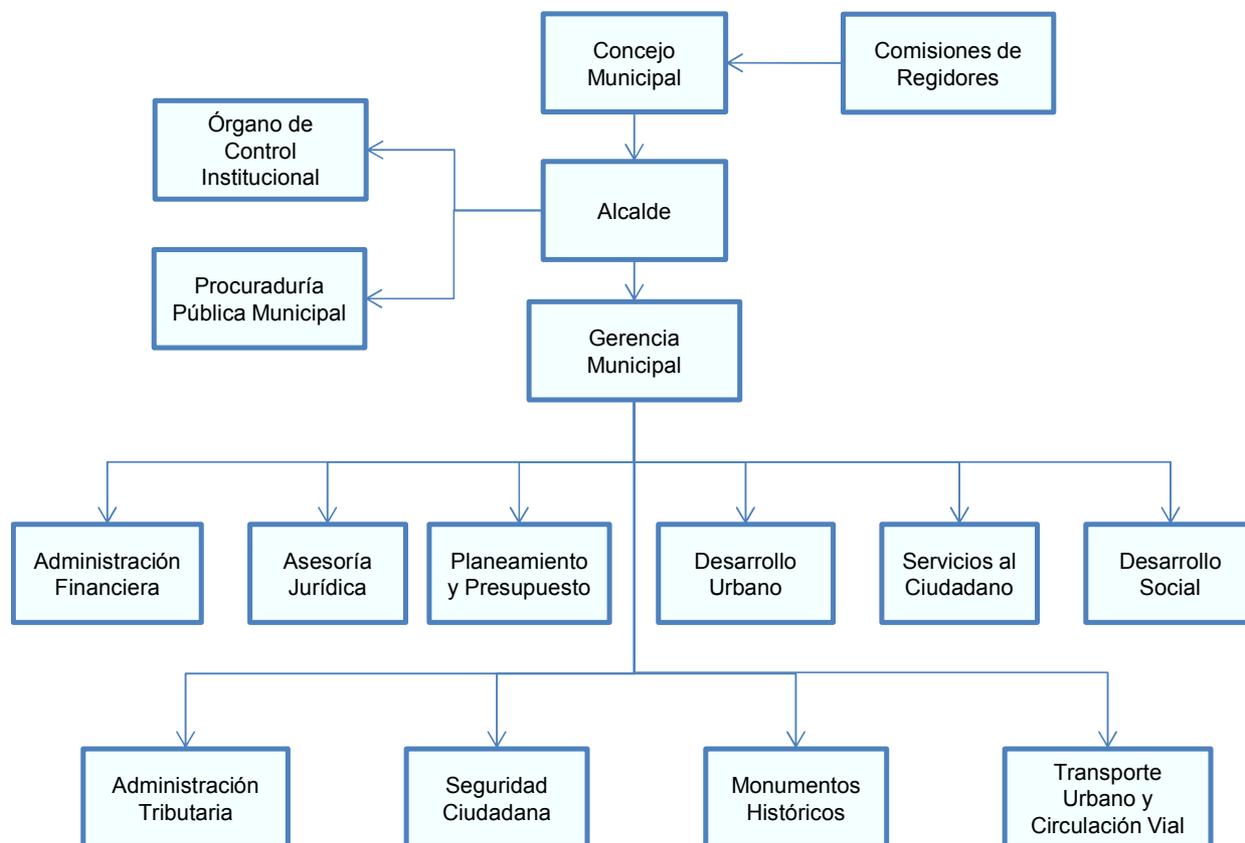
La LOM permite que los gobiernos municipales organicen la administración municipal conforme a sus necesidades y presupuesto. En el caso de Arequipa, el Reglamento de Organización y Funciones (ROF2015) especifica las facultades de cada órgano administrativo y su lugar en la estructura gubernamental. En la gráfica 6.3 se muestra la estructura actual del gobierno municipal de Arequipa.

Según el ROF2015, existe un Órgano de Control Interno encargado de promover la transparencia en el ejercicio de los recursos, y una Procuraduría Pública Municipal que representa y defiende los intereses y derechos de la municipalidad ante los tribunales judiciales. Además, la Gerencia Municipal tiene la responsabilidad de planear, organizar, dirigir, coordinar y controlar las actividades y proyectos de los órganos municipales. Esas entidades apoyan al alcalde en la administración de la provincia y asesoran en las materias de su competencia. Compete a las facultades legales del alcalde elegir a los funcionarios responsables de cada órgano de dirección.

Los principales órganos municipales son Asesoría Jurídica, Planeamiento y Presupuesto, Desarrollo Urbano, Desarrollo Social, Transporte Urbano y Circulación Vial, Servicios al Ciudadano, Seguridad Ciudadana, Administración Financiera, Administración Tributaria y Monumentos Históricos. Los primeros ocho órganos municipales antes mencionados tienen facultades legales para elaborar regulaciones, normas y estándares, conforme a su área específica, con el propósito de fomentar el

desarrollo local, reglamentar el espacio físico y el uso de suelo y proteger el medio ambiente.

Gráfica 6.3. Organigrama actual de la Provincia Municipal de Arequipa



Fuente: Adaptado y traducido del Reglamento de Organización y Funciones de Arequipa, www.muniarequipa.gob.pe/descargas/transparencia/rof/ROF2015.pdf (consultado el 22 de abril de 2016).

Utilización de instrumentos y herramientas de política regulatoria

En la municipalidad de Arequipa debería adoptarse una política regulatoria, ya que ésta puede contribuir a que se logren las metas de la Agenda para el Desarrollo. En la actualidad, el empleo de instrumentos de política regulatoria en Arequipa se limita a trabajos específicos de simplificación administrativa y a mantener un inventario del acervo legislativo. En cambio, no hay pruebas que apoyen prácticas de aplicación de la consulta pública y la evaluación *ex ante* de las regulaciones.

Uno de los trabajos referentes a las prácticas de simplificación administrativa en la municipalidad de Arequipa es la creación de Tramifácil, un portal en Internet que proporciona información sobre los procedimientos para obtener licencias de funcionamiento de negocios, y de construcción. Según la Presidencia del Consejo de Ministros, las principales contribuciones de Tramifácil a la calidad regulatoria son: la homologación de metodologías, evitar la duplicidad de actividades y el aprendizaje de experiencias exitosas.¹⁵ Las licencias de funcionamiento que pueden obtenerse en Tramifácil son para establecimientos comerciales, industriales y de servicios, con exención de bebidas alcohólicas y juegos de azar. Otro elemento importante es que los ciudadanos pueden verificar en línea la situación de sus solicitudes y la viabilidad del uso

de suelo de los planes de negocios mediante un registro catastral en Internet. Aunque este portal es un paso en la dirección correcta para reducir las cargas a los ciudadanos, los beneficios para la sociedad se incrementarían notablemente si todo el proceso pudiera hacerse en línea, de principio a fin, es decir, de manera transaccional.

Un segundo elemento de la estrategia de simplificación administrativa en la municipalidad es la publicación de los TUPA. Estos documentos contienen todas las obligaciones de información para ciudadanos y empresas, como parte de los trámites en la municipalidad de Arequipa. Implica que las autoridades no pueden imponer ningún trámite o información que no esté descrita ni detallada en los TUPA.

En Arequipa la consulta pública no es una práctica habitual. Sin embargo, la municipalidad ha organizado grupos de análisis para textos jurídicos específicos, como en el caso de reuniones con los interesados del sector del transporte en las que se examinan los instrumentos normativos que inciden en esos grupos. Según funcionarios públicos de Arequipa, esas reuniones se llevaron a cabo para evitar posibles reacciones de los sindicatos del transporte. El proceso de consulta ayuda a evitar esos problemas, pero tiene más beneficios. El principal es que las decisiones regulatorias se basan en la evidencia recabada mediante la consulta en sí, lo que ayuda a legitimar la intervención gubernamental. Por lo tanto, las prácticas de consulta deberían utilizarse para todos los casos cuando se dictan nuevas normativas, o se modifican las existentes.

Los gobiernos subnacionales en Perú no tienen una guía que los ayude a preparar y expedir ordenanzas y otra normativa de su responsabilidad. En el caso de Arequipa, la municipalidad utiliza el manual de técnica legislativa del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Éste no es el escenario ideal, ya que ese manual está concebido para los organismos del gobierno central. Es más, los funcionarios públicos de Arequipa informaron que les resulta difícil obtener ayuda y asesoría de los organismos del gobierno central cuando preparan sus propias normativas, incluso en los casos en que deben formular leyes nacionales más a fondo, ya no existe ningún punto de contacto oficial.

El gobierno local de Arequipa no tiene una evaluación de impacto ni ningún otro instrumento para evaluar los posibles efectos *ex ante* de las normativas. Aunque el análisis de impacto es una herramienta compleja que requiere importantes recursos humanos, una posible alternativa es emplear una lista de verificación que ayude a los responsables de la formulación de políticas a percatarse de los posibles efectos de las normativas (véase el recuadro 6.3).

Recuadro 6.3. La lista de verificación de criterios reglamentarios de Columbia Británica, Canadá

En Columbia Británica, Canadá, la Lista de Verificación de Criterios Reglamentarios (RCC) sustituyó a la evaluación de impacto regulatorio (EIR) en 2001. Los ministros y titulares de las autoridades reguladoras deben asegurarse de que cualquier propuesta de legislación, regulación y nueva política sea evaluada conforme a los criterios expuestos en la lista de verificación. Debe incluirse una copia firmada de la RCC o formulario de exención con toda legislación que se someta a revisión del Consejo Ejecutivo, y cualquier Decreto Real que el ministerio responsable recomiende al Consejo Ejecutivo para promulgar un reglamento. Las copias de la RCC firmada y los formularios de exención deben proporcionarse a Straightforward BC. Además, el ministro responsable o titular de una autoridad reguladora debe poner la RCC a disposición del público, en forma gratuita, cuando así se solicite.

Recuadro 6.3. La lista de verificación de criterios reglamentarios de Columbia Británica, Canadá (cont.)

La RCC en sí misma es sencilla e incluye varias preguntas en once diferentes categorías: i) inversión de la carga de la prueba: se justifica la necesidad, ii) análisis de costo/beneficio, iii) análisis competitivo; iv) diseño optimizado; v) principio de sustitución, vi) diseño basado en resultados; vii) desarrollo transparente, viii) tiempo y costo del cumplimiento, ix) lenguaje sencillo, x) comunicaciones sencillas y xi) revisión de la expiración / principio de prescripción.

Cada categoría tiene junto a ella una casilla de verificación sí/no. Si la respuesta a las preguntas de cualquier categoría es "no", entonces, debe anexarse una explicación. Al final del formulario, hay una casilla que pregunta cuántos requisitos normativos se agregarán y cuánto se eliminarán, así como cuál será el cambio neto. Cuando la política de reforma se aplicó por vez primera en 2001, por cada requisito normativo que se introdujera debían eliminarse dos. Desde 2004, cuando se cumplió con la meta original de reducir la normativa en una tercera parte, se instituyó la meta de ningún incremento neto y se amplió hasta 2015. La RCC estimuló un cambio cultural, de uno en que la regulación era considerada como la respuesta a todo problema y el sector privado era visto con cierta sospecha a otro donde se hacen preguntas, se consideran alternativas y se entiende mejor la contribución que las empresas hacen a la economía.

Fuente: García Villarreal, J.P. (2010), "Successful Practices and Policies to Promote Regulatory Reform and Entrepreneurship at the Sub-national Level", *OECD Working Papers on Public Governance*, No. 18, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/5kmh2r7qpstj-en>.

Caso práctico: Municipalidad de Trujillo

Antecedentes económicos

La Provincia Municipal de Trujillo, que abarca el área metropolitana, es la capital del Departamento de La Libertad, ubicado en el norte de Perú en la costa del océano Pacífico. Esta provincia tiene más de 800 000 habitantes, que representa el 50.2% de la población de La Libertad, según el último Censo Nacional de 2007.¹⁶ Esto ubica a Trujillo demográficamente como la tercera ciudad de Perú, después de Lima y Arequipa y la más grande de la región norte.

Trujillo se conecta con el resto del país por dos carreteras principales: las vías Panamericana y Penetración a la Sierra Liberteña; un aeropuerto nacional ubicado a 13 km de Trujillo, llamado Capitán FAP Carlos Martínez de Pinillos y el sistema ferroviario. También tiene conectividad con el resto del país y el mundo a través del Puerto de Salaverry, ubicado a 8 km de la carretera Panamericana, una de las más activas del país. En términos económicos, el departamento de La Libertad ocupó el cuarto lugar con el 4.5% del PIB en 2014. La Provincia de Trujillo concentra la mayor parte de la actividad económica del departamento, con el 44.6% de la producción económica de La Libertad. Eso convierte a Trujillo en el centro de desarrollo de la región.¹⁷ Las principales actividades económicas de Trujillo son la manufactura, el comercio y la construcción. Produce principalmente productos alimenticios y calzado. De hecho, en 2008 Trujillo tenía el 50%¹⁸ de las fábricas de calzado del país y era la principal ciudad exportadora, que distribuía productos de calzado a Bolivia, Argentina, Chile y otras ciudades peruanas.¹⁹

El sector de la construcción de Trujillo fue el segundo más dinámico del país durante 2008, después de Lima y es tres veces el tamaño de Arequipa. En el mismo tenor, el PIB del comercio fue el cuarto más grande del país.²⁰

Según el Plan de Desarrollo Municipal Provincial Concertado de Trujillo de 2012-2021, los principales problemas económicos que enfrenta Trujillo son la pobreza, la mala calidad de los servicios básicos (abasto de agua) y la delincuencia. El desempleo, que llegó a 4.0% en 2008, no se considera un problema en el informe antes mencionado; pero eso podría deberse a una enorme proporción de la informalidad en el sector laboral, en su mayor parte dentro de empresas medianas y pequeñas.

Estructura gubernamental

Como en el caso de Arequipa, la estructura de las municipalidades de Perú está enunciada en la Ley Orgánica de Municipalidades (LOM). La estructura orgánica de la municipalidad está compuesta por el Concejo Municipal y la Alcaldía. El Concejo Municipal está conformado por el alcalde y el número de regidores que establezca el Jurado Nacional de Elecciones. El Concejo Municipal tiene facultades normativas y de auditoría. Por consiguiente, la alcaldía es el órgano ejecutivo del gobierno local, y el alcalde es el representante legal y su máxima autoridad administrativa. Tanto el alcalde como los regidores son elegidos mediante el voto.

Cada municipalidad determina la administración municipal conforme a sus necesidades y presupuesto, según lo previsto en la LOM. En el caso específico de Trujillo, se promulgó el Reglamento de Organización y Funciones de la Provincia Municipal de Trujillo (ROF2012), para que la municipalidad cuente con un documento que “determine las atribuciones y funciones de las diferentes unidades orgánicas, que oriente la gestión al logro de metas y precise las responsabilidades (...) con el objetivo de priorizar y optimizar el uso de los recursos públicos.”

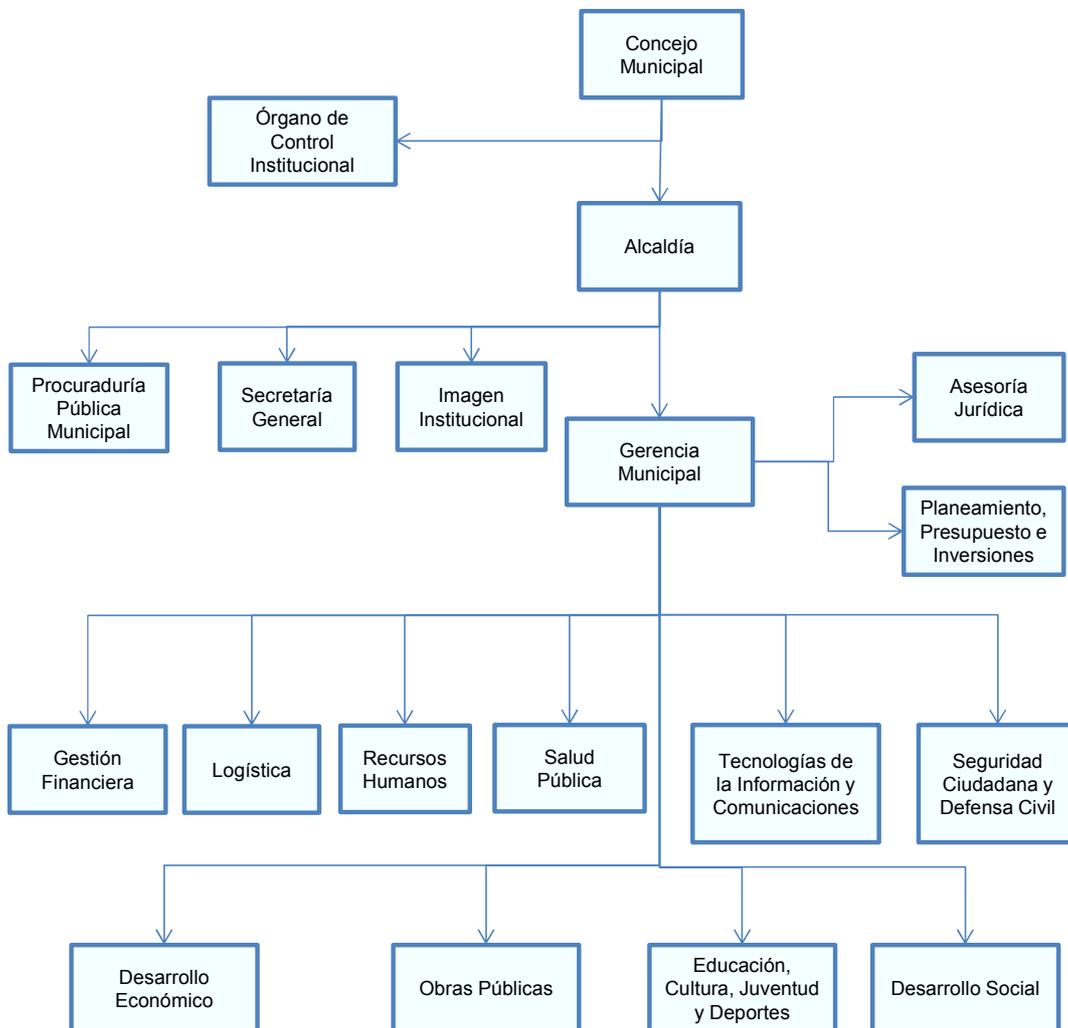
Según el ROF2012, la municipalidad tiene un Órgano de Control Institucional encargado de ejercer el control de las unidades orgánicas de la municipalidad y una Procuraduría Pública Municipal. El primero es designado en un concurso público y está subordinado a la Contraloría General de la República; el segundo es encargado de la defensa judicial de los derechos e intereses de la municipalidad, que es designado por el alcalde.

La administración municipal está compuesta principalmente por la Gerencia Municipal, órganos de asesoramiento, órganos de apoyo y órganos de ejecución. El titular de cada órgano es designado por el alcalde y puede ser destituido por el Concejo Municipal. La Gerencia Municipal es el órgano de dirección de más alto nivel técnico-administrativo, encargado de dirigir y conducir la gestión administrativa, financiera y económica de la entidad, así como la prestación de servicios municipales. La administración municipal complementa las facultades ejecutivas y administrativas de la Alcaldía.

Los órganos de asesoramiento están compuestos por las gerencias de Asesoría Jurídica y de Planeamiento y Presupuesto. Los órganos de apoyo son la Secretaría General, Imagen Institucional, las gerencias de Administración y Finanzas, Personal, y Sistemas. Por último, los órganos de línea o ejecución son las gerencias de Desarrollo Urbano; Desarrollo Económico; Obras Públicas; Educación, Cultura, Juventud y Deportes; Desarrollo Social, Seguridad Ciudadana y Defensa Civil; y Transporte, Tránsito y Seguridad Vial.

La organización de la administración de la municipalidad antes explicada, según lo dispuesto en el ROF2012, no coincide con el organigrama actual mostrado en la gráfica 6.4. Hay discrepancias no solo en la denominación de los órganos administrativos, sino también en la existencia de algunos de ellos. Por ejemplo, Desarrollo Urbano no está incluido en el organigrama. Además, el sitio web de la Municipalidad de Trujillo muestra otra discrepancia con estos dos documentos. En él pueden encontrarse otros órganos administrativos, por ejemplo, la Oficina del Registro Civil. Esto muestra una falta de actualización y homologación entre la organización administrativa actual y el ROF2012.

Gráfica 6.4. Organigrama actual de la Provincia Municipal de Trujillo



Fuente: Creado por la OCDE conforme al organigrama de Trujillo válido para 2015, www.munitrujillo.gob.pe/Archivosvirtual/Transparencia/Adjuntos/6069_portalTransparencia.pdf (consultado el 29 de abril de 2016).

Utilización de instrumentos y herramientas de política regulatoria

Como en el caso de Arequipa, los instrumentos de política regulatoria en Trujillo deben aplicarse y utilizarse íntegramente. En esta municipalidad, los trabajos para garantizar la calidad de las normativas se han centrado casi exclusivamente en la

simplificación administrativa. Por ejemplo, el portal www.munitrujillo.gob.pe reúne los principales avances en materia de simplificación administrativa en Trujillo.

Esta municipalidad participa en el proyecto Tramifácil. Es un portal en Internet que muestra la obligación de información y la municipalidad, cuyo principal objetivo es evitar duplicidades en la información y reducir los tiempos de respuesta para las licencias y permisos. Por ejemplo, el portal www.munitrujillo.gob.pe tiene una oficina virtual en la cual los ciudadanos pueden presentar información para algunos trámites básicos y servicios municipales como quejas y hacer reservas de libros. Esto puede considerarse como la base de la digitalización de trámites, pero no hay un plan para identificar, simplificar y digitalizar los que sean más onerosos.

En este portal, los ciudadanos pueden verificar la situación de algunas peticiones y solicitudes de licencia. Para acceder al portal, el ciudadano debe completar una solicitud. El portal tiene información sobre los procedimientos para los trámites sobre licencias de funcionamiento, desarrollo urbano, transporte, licencias de edificación, registros civiles, defensa civil, salud y control interno. En estos rubros, los usuarios pueden verificar la situación de sus solicitudes.

A diferencia de los esfuerzos de simplificación administrativa, la municipalidad no realiza un proceso de consulta de las normativas propuestas; pero, según funcionarios públicos, para algunos temas de desarrollo urbano y desarrollo económico organiza sesiones de trabajo o consulta informalmente con el ciudadano para revisar temas específicos. Sin embargo, esta práctica todavía no se utiliza de manera sistemática.

Los funcionarios de la municipalidad de Trujillo también emplean el manual de Técnica Legislativa del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos para guiarse en el proceso de redactar la normativa local, aunque no está concebido para los gobiernos subnacionales.

Por último, al igual que Arequipa, en Trujillo no hay disposiciones para efectuar la evaluación *ex ante* de las nuevas normativas o de propuestas de reglamentos que deban modificarse. Entre las herramientas disponibles que puede utilizar Trujillo para la evaluación *ex ante* están las listas de verificación de criterios reglamentarios (véase el recuadro 6.3).

Evaluación

Perú no ha formulado una política regulatoria para los gobiernos subnacionales y, por consiguiente, la coordinación entre el gobierno central y los subnacionales es limitada en cuanto a lograr un marco regulatorio nacional coherente, y promover las buenas prácticas y herramientas regulatorias

Como Perú es un país unitario, a nivel central tiene competencia para dictar leyes y otros instrumentos jurídicos, que son obligatorios para todos los órdenes de gobierno. Sin embargo, los gobiernos subnacionales todavía tienen importantes atribuciones reguladoras. Pueden dictar sus propios instrumentos normativos, llamados ordenanzas, y deben poner en vigor varias leyes nacionales al expedir normativa secundaria adicional. Por lo tanto, para una política regulatoria eficaz es necesaria la coordinación entre los órdenes de gobierno. El gobierno central creó un mecanismo para procurar esa coordinación con los gobiernos subnacionales en cuanto a política pública, pero no se especializa en política regulatoria. Además, ofrece incentivos fiscales y transferencias

monetarias a los gobiernos subnacionales para promover la aplicación de políticas de simplificación administrativa. Las tareas que realiza la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas al revisar los trámites en todos los órdenes de gobierno también contribuyen a mejorar la calidad de la normativa a nivel regional y local en Perú (véase el capítulo 4).

A pesar de estos esfuerzos, no existe una política regulatoria coordinada entre los órdenes de gobierno en Perú, lo que puede ocasionar duplicaciones y lagunas en el marco regulatorio. A partir de la información recabada de los casos de las municipalidades de Arequipa y Trujillo, se detectó que no existe una oficina ni punto de contacto al cual pueda acudir el gobierno subnacional cuando se trate de resolver dudas o solicitar orientación sobre cómo dictar normativa para poner en vigor leyes centrales u otros instrumentos jurídicos. En el nivel central, los ministerios de ejecución y otras agencias que emiten normativa también se quejan de que los gobiernos subnacionales exceden sus atribuciones reguladoras al dictar normas que ya sea que se traslapen con el marco nacional o que establezcan términos contradictorios.

Con excepción de la política de simplificación administrativa, el gobierno central no promueve hacia los gobiernos subnacionales las prácticas que se aplican a nivel central, incluso en su etapa actual de aplicación intermitente. Eso incluye el análisis ex ante de la normativa, la promoción de la calidad jurídica y la publicación previa. Por ende, no se han adoptado a nivel regional y local.

Los incentivos fiscales y las transferencias monetarias a los gobiernos subnacionales para promover la aplicación de políticas de simplificación administrativa y las tareas que realiza la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas al revisar los trámites en el nivel subnacional contribuyen a reducir las cargas de los trámites para ciudadanos y empresas, a nivel regional y local. Al igual que en el gobierno central, los gobiernos subnacionales están obligados a cumplir con la preparación y publicación de los TUPA, y aplicar todas las estrategias y programas de simplificación administrativa que expida la Presidencia del Consejo de Ministros. No obstante, persisten dificultades para que la PCM supervise eficazmente esas políticas a nivel subnacional.

Sin embargo, en el caso de los demás instrumentos normativos aplicados a nivel central, que incluyen preparar un análisis de costo/beneficio para los anteproyectos de normativa, el gobierno central no promueve activamente la obligación de publicar el anteproyecto de normativa ni la obligación de apegarse a la Guía de Técnica Legislativa para que empiecen a hacerlo los gobiernos subnacionales. A partir de la información recabada de los casos de las municipalidades de Arequipa y Trujillo, se detectó que no siguen estas prácticas, o que tampoco conocían las directrices disponibles para mejorar la calidad de su normativa.

Principales recomendaciones

- Al emitir la declaración de política regulatoria, Perú debería incluir medidas formales de coordinación con los gobiernos subnacionales para promover un marco regulatorio nacional coherente; y fomentar activamente la adopción de instrumentos normativos, como el análisis *ex ante* de anteproyectos de normativa, la consulta y la participación de los interesados, entre otras. Deben considerarse sitios oficiales para la coordinación, como congresos o mostradores de información. Además, deben mejorarse las directrices y compendios de buenas prácticas; y promoverse entre los gobiernos subnacionales (véase recuadro 6.4).

Recuadro 6.4. Apoyo nacional para formular políticas regulatorias a nivel subnacional en México

En México, la Ley Federal de Procedimiento Administrativo otorga a la COFEMER mandato para promover la calidad regulatoria en los estados y municipios. Por consiguiente, la COFEMER ayuda a los estados a elaborar sus propias leyes sobre mejora regulatoria. Veinte de las 31 entidades federativas y la Ciudad de México tienen una ley para la mejora regulatoria, que encomienda a las autoridades estatales, y a veces a los municipios, procurar políticas de mejora regulatoria. Además, ocho estados tienen leyes de desarrollo económico que contienen una sección sobre mejora regulatoria.

El número de servidores públicos estatales y municipales capacitados por la COFEMER pasó de 147 en 2008, a 370 en 2009, 484 en 2010, 647 en 2011 y a 6 540 en 2012. Esto se suma a la Conferencia Nacional sobre Mejora Regulatoria que organiza la COFEMER dos veces al año. Uno de los principales mecanismos de coordinación que se utilizan en México son los convenios entre la COFEMER, los estados y los municipios. Esos convenios estipulan que la COFEMER proporcionará capacitación, asesoría y ayuda para la aplicación de las herramientas y políticas regulatorias. Por ejemplo, la COFEMER dirigió la puesta en operación del Sistema de Apertura Rápida de Empresas (SARE), un programa de simplificación de trámites para el inicio de operaciones de una empresa. Hasta octubre de 2011, se habían puesto en marcha 189 SARE, lo que originó la creación de 264 489 empresas y 701 157 empleos; con una inversión de MXN 42 441 millones. Según la COFEMER, el tiempo de respuesta para el permiso municipal de apertura pasó de 25.2 a 2.4 días en los municipios que instituyeron el SARE entre marzo de 2010 y noviembre de 2011.

Hace poco, la COFEMER empezó a promover un enfoque de ciclo de gobernanza regulatoria en los estados y municipios. Por consiguiente, ha ayudado a los estados y municipios a elaborar y aplicar el análisis de impacto regulatorio, crear registros centralizados y efectuar revisiones de la regulación.

Fuente: OECD (2014), *Regulatory Policy in Mexico: Towards a Whole-of-Government Perspective to Regulatory Improvement*, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264203389-en>.

- Como parte de esta política, podría establecerse una estrategia más activa de incentivos fiscales y transferencias monetarias, que también pudiera abarcar a los gobiernos regionales, no solo a las municipalidades, para fomentar la utilización de todas las herramientas. Como una medida complementaria, también podría pugnarse por una política de evaluación y valoración sobre la adopción de estos instrumentos por parte de los gobiernos subnacionales, como una forma de crear tablas clasificatorias y promover aún más la aplicación de los instrumentos.
- La política también debería incluir que se impartan cursos de capacitación a funcionarios regionales y locales para el fortalecimiento de las capacidades, para coadyuvar a poner en marcha la política regulatoria a nivel subnacional.

Notas

1. Los gobiernos municipales provinciales pueden o no tener gobiernos municipales distritales.
2. Ley Orgánica de Gobiernos Regionales de Perú.
3. Ley Orgánica de Municipalidades de Perú.
4. Información obtenida por la OCDE durante las entrevistas de las misiones de investigación
5. Artículo 19, LOPE.
6. Resolución Ministerial Núm. 082-2013-PCM.
7. Las entrevistas con representantes de la industria en las municipalidades de Trujillo y Arequipa se realizaron en noviembre de 2015.
8. Art. 2. Decreto Supremo Núm. 400-2015-EF.
9. Guía para la aplicación del Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA). Diseño para municipalidades provinciales y distritales en zonas urbanas) (2009). USAID, Perú ProDescentralización.
10. Ley Núm. 27806: Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.
11. Censo Nacional de Población y Vivienda 2007, Instituto Nacional de Estadística e Informática de Perú.
12. Según el sitio web de la Municipalidad de Arequipa: www.muniarequipa.gob.pe/
13. Plan de Desarrollo Municipal Concertado de la Municipalidad de Arequipa 2008-2021
14. IV Censo Económico 2008.
15. Consultado en www.oecd.org/gov/regulatory-policy/non-member-countries.htm.
16. Censo Nacional de Población y Vivienda 2007, Instituto Nacional de Estadística e Informática de Perú.
17. Plan de Desarrollo Municipal Provincial Concertado de Trujillo de 2012-2021.
18. Sistema de Información Regional para la Toma de Decisiones. Instituto Nacional de Estadística e Informática de Perú.
19. Plan de Desarrollo Municipal Provincial Concertado de Trujillo de 2012-2021.
20. IV Censo Económico 2008.

Bibliografía

- García Villarreal, J.P. (2010), “Successful Practices and Policies to Promote Regulatory Reform and Entrepreneurship at the Sub-national Level”, *OECD Working Papers on Public Governance*, No. 18, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/5kmh2r7qpstj-en>.
- OECD (2015) *Regulatory Policy Outlook 2015*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264238770-en>.
- OECD (2014), *Regulatory Policy in Mexico: Towards a Whole-of-Government Perspective to Regulatory Improvement*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264203389-en>.
- OECD (2013), *Regulatory Policy in Colombia: Going beyond Administrative Simplification*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264201941-en>.
- OECD (2012), *Recommendation of the Council on Regulatory Policy and Governance*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264209022-en>.
- OECD (2011), *Regulatory Policy and Governance: Supporting Economic Growth and Serving the Public Interest*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264116573-en>.
- OECD (2010) *OECD Reviews of Regulatory Reform, Australia: Towards a Seamless National Economy*, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264067189-en>.
- Rodrigo, D., L. Allio and P. Andres-Amo (2009), “Multi-Level Regulatory Governance: Policies, Institutions and Tools for Regulatory Quality and Policy Coherence”, *OECD Working Papers on Public Governance*, No. 13, OECD Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/224074617147>.

Capítulo 7

La gobernanza de los organismos reguladores en Perú

En este capítulo se abordan los acuerdos de gobernanza vigentes en Perú para los organismos reguladores que tienen un grado de independencia del gobierno central. Los Principios de la OCDE sobre las mejores prácticas de política regulatoria: la gobernanza de los organismos reguladores, se utilizan como punto de referencia para evaluar elementos como la claridad de las funciones, la toma de decisiones y la estructura del órgano rector para los organismos reguladores independientes, la rendición de cuentas y la transparencia, entre otros. Se detectó que los organismos reguladores de la economía gozan de una gran independencia para ejercer el presupuesto y la toma de decisiones, y que sus prácticas sobre transparencia y rendición de cuentas son más avanzadas en comparación con las obligaciones en el gobierno central. Perú debería pensar en fortalecer la gobernanza de los organismos reguladores de la economía al revisar sus vínculos legales con el gobierno central para mejorar su toma de decisiones, al perfeccionar las políticas actuales para que los organismos reguladores sean más responsables ante el gobierno central, el Congreso y el público en general; y al introducir un sistema de evaluación de impacto ex ante.

Introducción

Los buenos resultados regulatorios dependen de más que normas y reglamentos bien diseñados. Los organismos reguladores son instancias importantes de los sistemas de regulación que están en el extremo de ejecución del ciclo de políticas públicas. La Recomendación de la OCDE 2012 reconoce el papel de los organismos reguladores para infundir mayor confianza en que las decisiones en materia de regulación se toman a partir de criterios objetivos, imparciales y coherentes, sin conflictos de interés, prejuicios ni influencias indebidas. En este capítulo se describen las prácticas de los organismos reguladores peruanos y se evalúa su utilización de los *Principios de la OCDE sobre las mejores prácticas de política regulatoria: la gobernanza de los organismos reguladores* (OCDE, 2014). Se centra solo en los organismos reguladores incluidos en la Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos (Núm. 27332). Estos organismos son la Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento (SUNASS), el Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones (OSIPTEL), el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (OSINERGMIN) y el Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público (OSITRAN).

En este capítulo destaca una breve reseña de las tareas de cada organismo regulador, seguida de la descripción de cada principio de gobernanza. Luego se evalúan las prácticas de los organismos reguladores peruanos en el contexto de esos principios. Por último, se presenta una evaluación general de los principios en conjunto para identificar áreas de mejora y alternativas para problemas de política pública.

Organismos reguladores en Perú: instituciones y funciones

En Perú, al igual que en muchos países latinoamericanos, la década de los ochenta se caracterizó por una marcha de la economía deficiente, acompañada de altos déficit públicos y deuda, elevada inflación, poca afluencia de inversión privada y comercio, entre otros problemas económicos. A principios de los años noventa, la estrategia del gobierno para contrarrestar esos problemas fue aplicar varias reformas estructurales económicas centradas en la estabilización macroeconómica, la liberalización de los mercados, el crecimiento económico y la inversión privada. Esas reformas fueron un desafío político, ya que implicaron cambios importantes en la constitución y en las leyes primarias.

En este contexto, el gobierno peruano creó nuevos organismos reguladores para promover la competitividad y la competencia, así como para mejorar la productividad en sectores fundamentales de la economía. Esas nuevas instituciones se crearon para supervisar el funcionamiento y la evolución de los mercados, que se abrirían a la inversión privada en los rubros del transporte, telecomunicaciones, energía y saneamiento del agua.

Se crearon cuatro organismos reguladores como organismos públicos descentralizados (OPD), un tipo de órganos gubernamentales definidos en la Ley Núm. 27332. Se trata de SUNASS, OSIPTEL, OSINERGMIN y OSITRAN. En virtud de esta ley, los DPO son organismos descentralizados del poder ejecutivo con competencia nacional y adscritos a la Presidencia del Consejo de Ministros. Entre otras consecuencias, esta conexión formal implica que todo cambio organizativo, institucional o funcional en estos órganos reguladores de la economía requiere la aprobación del Consejo de Ministros.¹ Posteriormente, con la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo (Núm. 29158, LOPE), los organismos reguladores volvieron a clasificarse como Organismos Públicos

Especializados (OPE). Según la LOPE, los Organismos Públicos Especializados tienen independencia para ejercer sus funciones con arreglo a su Ley de creación. En lo que sigue hay una breve descripción de las principales tareas de cada organismo regulador.

Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento

La Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento (SUNASS)² es la entidad peruana encargada de regular, supervisar y vigilar el abasto de agua potable y servicio de alcantarillado en las zonas urbanas. La Superintendencia supervisa y hace cumplir las obligaciones contractuales de los servicios públicos de saneamiento. Desde agosto de 2016, SUNASS regula el servicio de gestión y supervisión de aguas freáticas en algunas zonas urbanas para usuarios de aguas freáticas no agrícolas. SUNASS también supervisa la calidad y cobertura nacional de esos servicios públicos, y además se encarga de resolver las quejas de los clientes.

Aparte, regula las tarifas para el abasto de agua potable y alcantarillado. En particular, evalúa y fija la estructura tarifaria, los niveles tarifarios y sus reajustes. SUNASS también establece metas de cobertura de los servicios públicos y la calidad del saneamiento, entre otras actividades. Por otra parte, es responsable de supervisar que los contratos firmados por empresas del mercado del agua y alcantarillado se lleven a cabo y se cumplan con sus obligaciones.

La Superintendencia fue creada por el Decreto Ley Núm. 25965 (19 de diciembre de 1992), su Reglamento General fue aprobado mediante el Decreto Supremo Núm. 017-2001-PCM (del 21 de febrero de 2001), y el Manual de Organización y Funciones fue aprobado por la Resolución del Consejo Directivo 032-2006-SUNASS-CD.

Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones

El Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (OSIPTEL)³ es responsable de regular y supervisar las telecomunicaciones en el país. Las tareas de OSIPTEL en las telecomunicaciones de Perú incluyen aplicar normas y resolver conflictos entre los actores, participantes y consumidores del sector. Además, es el organismo que promueve la competencia en el mercado de las telecomunicaciones.

Tiene autoridad para fijar las tarifas para determinados servicios de telecomunicación, así como para definir e imponer sanciones y medidas correctivas a las empresas o personas que participan en el sector por el incumplimiento de las obligaciones legales o técnicas estipuladas en los contratos de concesión y en la regulación.

Mediante el Decreto Legislativo Núm. 702 (8 de noviembre de 1991) se creó OSIPTEL y su Reglamento General fue aprobado por el Decreto Supremo Núm. 008-2001-PCM de enero de 2001. El Reglamento de Organización y Funciones actual fue aprobado por el Decreto Supremo Núm. 104-2010-PCM el 3 de diciembre de 2010.

Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería

El Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (OSINERGMIN)⁴ es una institución pública encargada de regular y supervisar el cumplimiento nacional de las obligaciones legales y técnicas relacionadas con los sectores de la electricidad, los hidrocarburos y la minería. En 2010, en virtud de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (Núm. 29325) y el Decreto Supremo

Núm. 001-2010-MINAM, las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental se transfirieron al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA). La última modificación de las funciones establecidas para el OSINERGMIN se debe a la transferencia de poderes al Ministerio de Trabajo, para controlar la salud y seguridad laboral, estipulada en la Ley Núm. 29783, en 2011.

OSINERGMIN fue creado por la Ley Núm. 26734 del 31 de diciembre de 1996. Pero empezó sus operaciones el 15 de octubre de 1997, supervisando y regulando solo a las empresas de electricidad e hidrocarburos. En 2007, OSINERGMIN también asumió la responsabilidad de supervisar al sector minero. Su Reglamento General fue aprobado mediante el Decreto Supremo Núm. 054-2001-PCM del 9 de mayo de 2001, y su Reglamento de Organización y Funciones fue aprobado por la Resolución de Consejo Directivo Núm. 459-2005-OS/CD del 20 de diciembre de 2005, recientemente sustituida por el Decreto Supremo Núm. 010-2016-PCM del 12 de febrero de 2016.

Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público

El Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público (OSITRAN)⁵ es la entidad responsable de supervisar y regular la inversión en la infraestructura de transporte público (servicios aéreos, servicios portuarios, ferrocarriles, carreteras).

OSITRAN garantiza el acceso, la calidad y la continuidad de la infraestructura de transporte. Además, supervisa el cumplimiento de los contratos de concesión de infraestructura de transporte público y protege al mismo tiempo los intereses del Estado, los inversionistas y los usuarios. En particular, OSITRAN está encargado de la regulación económica relacionada con la infraestructura de transporte, lo que incluye – entre otros, fijar tarifas, costos y establecer el acceso a la infraestructura de transporte público.

OSITRAN fue creado conforme a la Ley Núm. 26917 del 23 de enero de 1998. Su Reglamento General fue aprobado mediante el Decreto Supremo Núm. 044-2006-PCM del 27 de julio de 2006, y su Reglamento de Organización y Funciones actual fue aprobado por el Decreto Supremo Núm. 012-2015-PCM del 28 de febrero de 2015.

Marco normativo general de los organismos reguladores

Cada organismo regulador está constituido en virtud de leyes específicas, pero sus principales objetivos, principios y funciones normativas se complementan con los reglamentos generales aprobados mediante decretos supremos. Las principales características y facultades están previstas en la Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos (Núm. 27332, LMOR), promulgada en el año 2000.

Esta ley define a los organismos reguladores como entidades con autonomía administrativa, funcional, técnica, económica y financiera. Por lo tanto, OSITRAN, OSIPTEL, OSINERGMIN y SUNASS son autónomos para definir sus lineamientos técnicos, objetivos y estrategias. Aunque estos organismos pueden definir su política de gastos, eso debe hacerse conforme a la política gubernamental general definida en la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo ya que están adscritos a la Presidencia del Consejo de Ministros.⁶

Según la LMOR, los organismos reguladores tienen funciones supervisora, reguladora y normativa, así como la obligación de inspeccionar, multar y solucionar controversias entre los interesados y reclamos de los usuarios o consumidores. Además, los organismos reguladores tienen tareas específicas de supervisión, inspección e imposición de multas, descritas en otras leyes.

El órgano de gobernanza de cada organismo económico consta de un consejo de cinco directores; seis, en el caso de OSINERGMIN.

Según el Decreto Supremo Núm. 014-2008-PCM, todos los miembros del Consejo Directivo deben ser designados mediante concurso público:

- La comisión de selección está integrada por un miembro propuesto por la Presidencia del Consejo de Ministros, un miembro propuesto por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI), un miembro propuesto por el Ministerio de Economía y Finanzas y un miembro propuesto por el ministerio del sector relacionado con las actividades del organismo regulador;
- Los candidatos deben demostrar que poseen experiencia y acreditar educación formal en el sector;
- El presidente del Consejo de Ministros presenta al presidente de la República la lista final de los candidatos elegidos, y
- El presidente de la República designa al miembro del Consejo Directivo mediante Resolución Suprema, que será refrendada por el presidente del Consejo de Ministros, por el Ministro de Economía y Finanzas y por el ministro del sector relacionado con las actividades del organismo regulador.

Según el Decreto Supremo Núm. 042-2005-PCM (Reglamento de la Ley Núm. 27332, LMOR) cada miembro del Consejo es designado para un mandato de cinco años, y cada año se renueva un miembro del Consejo conforme al procedimiento anterior.

La práctica de la designación del Consejo, como indica la LMOR, suele correlacionarse con menores probabilidades de captura regulatoria, porque el proceso se vuelve más transparente (OECD, 2014). Además, al considerar que conforme a la LMOR los candidatos deben demostrar que poseen experiencia y acreditar educación formal en el sector, las decisiones en materia de regulación también deberán mejorarse.

La LMOR también estipula que SUNASS, OSIPTEL, OSINERGMIN y OSITRAN pueden recaudar *aportes por regulación* de las empresas bajo su ámbito. Por ley, el aporte de cada organismo es aprobado por el Consejo de Ministros mediante un Decreto Supremo, refrendado por el presidente del Consejo de Ministros y el Ministro de Economía y Finanzas.⁷ No podrá exceder el 1% (uno por ciento) del ingreso anual total de las empresas reguladas después de impuestos⁸ de cada empresa. Al margen del aporte por regulación, los organismos reguladores pueden recaudar ingresos adicionales de las siguientes fuentes:

- Los pagos generados por los procedimientos administrativos enumerados en su Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA)
- Donaciones, contribuciones o transferencias hechas por personas físicas o morales, nacionales o internacionales
- Intereses o cargo por retraso derivados del *aporte por regulación*

- Intereses generados por sus propios recursos
- Fuentes de multas⁹

Otro aspecto importante establecido en la LMOR es el Consejo de Usuarios, un mecanismo de participación para las partes interesadas en la actividad reguladora del sector.

Principios de la OCDE sobre la Gobernanza de los Organismos Reguladores de la Economía y su aplicación en Perú

La OCDE ha elaborado principios internacionales reconocidos para las buenas prácticas regulatorias. Estos principios se formularon para mejorar la gobernanza del organismo regulador y la eficacia de todo el sistema regulatorio, incluidos los tres poderes del Estado, las entidades reguladas, el público y los organismos reguladores.

La importancia de estos principios se basa en cómo configuran los resultados de la formulación de políticas debido a una mejora sobre normas y reglamentos bien diseñados. La *Recomendación del Consejo de la OCDE sobre Política y Gobernanza Regulatoria* (OECD, 2012), declara que los países deben: Desarrollar una política congruente que contemple el papel y las funciones de las entidades regulatorias a fin de infundir mayor confianza de que las decisiones en cuestiones regulatorias se toman a partir de criterios objetivos, imparciales y coherentes, sin conflictos de interés, prejuicios ni influencias indebidas.” Los Principios de la OCDE sobre las mejores prácticas de política regulatoria: la gobernanza de los órganos reguladores (*OECD Best Practice Principles for Regulatory Policy: The Governance of Regulators*) es un esfuerzo para ayudar a los países a formular una política de ese tipo a través de recomendaciones específicas sobre el diseño de los organismos reguladores.

A fin de lograr el objetivo de ampliar los resultados positivos de las acciones normativas, se necesitan esfuerzos conjuntos entre gobiernos, organismos reguladores, entidades reguladas y la comunidad civil. Por lo tanto, los acuerdos de gobernanza de los organismos reguladores deben inducir y fomentar los esfuerzos conjuntos para crear la legitimidad de toda acción coercitiva.

Los Principios de la OCDE sobre las mejores prácticas de política regulatoria: la gobernanza de los órganos reguladores, orientan a los gobiernos cuando instituyen o reforman organismos y regímenes reguladores. Ofrecen asesoría a los organismos reguladores sobre cómo evaluar y mejorar los acuerdos de gobernanza para volverse más eficaces. Es más, los principios también proporcionan un marco para evaluar y revisar la estructura actual de los organismos reguladores y solucionar problemas prácticos sobre cómo arreglárselas en distintos contextos nacionales. Los principios son los siguientes:

1. Claridad de las funciones
2. Evitar la influencia indebida y mantener la confianza
3. Toma de decisiones y estructura del órgano rector para organismos reguladores independientes
4. Rendición de cuentas y transparencia
5. Participación
6. Financiamiento

7. Evaluación del desempeño

La siguiente descripción de cada principio es un extracto de los Principios de la OCDE sobre las mejores prácticas de política regulatoria: la gobernanza de los órganos reguladores (OECD, 2014).

Claridad de las funciones

El principio de claridad de las funciones indica que la misión de todo organismo regulador debe definirse con precisión en cuanto a sus objetivos, funciones, acuerdos o relaciones con otras entidades públicas o privadas. Esto debe ser claro tanto para el organismo regulador como para los que están sujetos a la regulación, a saber, las entidades reguladas, los ciudadanos y los interesados.

Es necesaria la claridad de las funciones para organizar y llevar a cabo acciones conforme al marco regulatorio y para lograr la eficacia de la regulación (véase un ejemplo internacional en el recuadro 7.1). A menos que se especifiquen objetivos claros, el organismo regulador tal vez no tenga suficiente contexto ni orientación para establecer las prioridades, los procesos y los límites para su labor. En este contexto, subejercer o extralimitarse en las facultades no es eficiente. Por otra parte, se necesitan objetivos claros para promover la confianza y las relaciones transparentes entre los organismos reguladores y las entidades reguladas.

A fin de cumplir con el principio de claridad de las funciones, un organismo regulador debe tomar en cuenta lo siguiente:

- A los organismos reguladores se les deben conferir los poderes adecuados para que logren sus objetivos y cumplan con sus responsabilidades y actividades.
- Cuando los objetivos previstos en la legislación sean estratégicamente generales, es importante institucionalizar otros principios a fin de que el organismo regulador asegure capacidad para ejercer su criterio.
- Las acciones del organismo regulador deben limitarse al campo definido en la legislación. Por lo tanto, el organismo regulador debe ser supervisado en procesos abiertos, transparentes y responsables. También debe ser penalizado cuando sobrepase sus poderes legítimamente previstos.
- Las funciones de los organismos reguladores deben ser complementarias entre sí, lo que evita posibles conflictos entre ellas. Por lo tanto, el cumplimiento de cualquier función nunca debe limitar ni comprometer la capacidad de realizar otra.
- Las obligaciones de promover el cumplimiento normativo deben focalizarse, y el fundamento y evidencia tras las decisiones de los organismos reguladores deben exponerse con claridad en sus respectivos planes de negocios. Es importante tener en cuenta que a causa de los limitados recursos financieros y de personal, siempre habrá competencia cuando se prioricen las funciones.
- Para disminuir la superposición y las cargas de la regulación, a los organismos reguladores explícitamente se les deben conferir poderes y exigir que cooperen con otras entidades. Los instrumentos para la coordinación entre las entidades, como los acuerdos formales o contratos, deben publicarse en aras de la transparencia.

El principio de claridad de las funciones proporciona un marco mediante el cual los organismos reguladores pueden rendir cuentas al Congreso o a los interesados. Esto se debe a que los indicadores de desempeño deben definirse y calcularse cuando los objetivos se asignan con precisión.

Recuadro 7.1. Telecomunicaciones en México

La reforma de las telecomunicaciones efectuada en 2013 en México creó el Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT), como el organismo encargado de la regulación del sector y antimonopolio. La Ley de Telecomunicaciones y Radiodifusión establece las facultades tanto de IFETEL como de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes (anterior regulador del mercado).

El IFT se encarga de regular, promover y supervisar el uso, la explotación del espectro radioeléctrico, los recursos orbitales, las redes públicas de telecomunicaciones y la concesión de radiodifusión y telecomunicaciones. También regula el acceso a la infraestructura activa y pasiva y otros insumos esenciales. El IFT es responsable de las directrices técnicas relativas a la infraestructura y el equipo que se conectan a la red de telecomunicaciones. Por último, es la autoridad en los temas antimonopolio para el mercado de las telecomunicaciones.

Las tareas de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes están más dirigidas a la promoción del mercado. Eso incluye actividades como políticas de planeación para asegurar una cobertura universal, colaborar en acuerdos internacionales de telecomunicaciones, adquirir infraestructura, etcétera.

La separación de las actividades de regulación y promoción, y la mayor autonomía del organismo regulador en el mercado mexicano de las telecomunicaciones han mejorado el principio de claridad de funciones en ambas autoridades.

Fuente: Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5352323&fecha=14/07/2014 (consultado el 4 de abril de 2016).

Prácticas de los organismos reguladores en Perú sobre la claridad de las funciones

Los organismos reguladores de la economía peruanos, OSPITEL, OSINERGMIN, OSITRAN y SUNASS tienen funciones claras y detalladas que les permiten operar con independencia técnica, administrativa y financiera del gobierno central. Las principales funciones de los organismos reguladores están claramente estipuladas en distintos instrumentos jurídicos. La naturaleza de los organismos reguladores, por ejemplo, está contemplada en el Artículo 2 de la Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos (LMOR), con personería de derecho público interno y autonomía administrativa, financiera, técnica y económica.

Sin embargo, tienen vínculos con la Presidencia del Consejo de Ministros que podrían reducir su independencia. Como están adscritos a la Presidencia del Consejo de Ministros, toda reorganización o cambio institucional, así como las modificaciones a su regulación y funciones, requieren un decreto supremo para dar validez legal a esos cambios; similar a cualquier otra entidad del gobierno central de Perú y, consecuentemente, también requieren la aprobación del Consejo de Ministros.¹⁰ La LMOR también otorga detalladas funciones de supervisión, normativas y de inspección, que proporcionan el marco operativo de los organismos reguladores.

El objetivo general y los objetivos específicos de los organismos reguladores económicos están previstos en sus reglamentos generales: para OSITRAN, es el Decreto Supremo Núm. 044-2006-PCM; para OSINERGMIN, el Decreto Supremo Núm. 054-2001-PCM; para OSIPTEL, el Decreto Supremo Núm. 008-2001-PCM; y para SUNNAS, el Decreto Supremo Núm. 017-2001-PCM.

Evitar la influencia indebida y mantener la confianza

La interacción entre los organismos reguladores y las entidades reguladas debería ser en ambas direcciones; de los organismos reguladores hacia las entidades reguladas y, al contrario. El primer caso es evidente; pero, de hecho, los organismos reguladores deberían aprender de las entidades reguladas sobre las condiciones del sector y el comportamiento de los participantes para instituir una regulación más adecuada.

El diseño del marco regulatorio no es una tarea fácil y sería valioso contar con la orientación de quienes participan en el sector. Por otra parte, hay incentivos de las entidades reguladas para influir en los organismos reguladores a fin de aligerar la regulación. Por lo tanto, evitar la influencia indebida y mantener la confianza al mismo tiempo es una meta difícil de alcanzar (véase un ejemplo internacional en el recuadro 7.2).

Recuadro 7.2. Comisión Federal de Comunicaciones (FCC): Estados Unidos

El organismo regulador de las telecomunicaciones en Estados Unidos publica un plan estratégico de tres años. La última versión abarca de 2015 a 2018. Dicho plan establece cuatro metas estratégicas para generar credibilidad ya que mejora la evaluación de las tareas con precisión. Describe objetivos específicos para cada una de las siguientes metas. En este contexto, como puede verse en la meta estratégica 4, la FCC estableció el compromiso público de mejorar la rendición de cuentas y las prácticas de transparencia, lo que contribuye a evitar la influencia indebida y mantener la confianza.

Meta estratégica 1. Promover el crecimiento económico y el liderazgo nacional: Esta meta es promover la ampliación de redes de telecomunicaciones competitivas, que son un elemento vital de la innovación tecnológica, el crecimiento económico, y contribuyen a asegurar que el país ofrezca oportunidades para el desarrollo económico y educativo de sus ciudadanos.

Meta estratégica 2. Proteger los objetivos de interés público: Los derechos de los usuarios de la red y las responsabilidades de los proveedores de la red forman un vínculo que incluye la protección del consumidor, la competencia, el servicio universal, la seguridad pública y la seguridad nacional.

Meta estratégica 3. Hacer que las redes funcionen para todos: Además de aumentar la creación de redes competitivas, la FCC también debe asegurar que todos los estadounidenses puedan aprovechar los servicios que ofrecen sin impedimentos artificiales.

Meta estratégica 4. Promover la excelencia operativa: El objetivo pretende convertir a la FCC en un modelo de excelencia de la eficiencia dentro del gobierno, al gestionar eficazmente sus recursos, mantener un compromiso de transparencia y ser receptiva a los procesos que fomenten la participación ciudadana y el servicio centrado en el interés público.

Fuente: Federal Communications Commission: Strategic Plan 2015-2018, <https://www.fcc.gov/about/strategic-plans-budget> (consultado el 4 de abril de 2016).

Al diseñar un organismo regulador, una opción para evitar la influencia indebida es la independencia del poder ejecutivo. Puede infundir seguridad y confianza en cuanto a la objetividad, imparcialidad y coherencia de los organismos reguladores. Claro que la

independencia no siempre es la única vía para hacer cumplir un marco regulatorio con resultados positivos. Según las *Recomendaciones del Consejo de la OCDE sobre Gobernanza Regulatoria 2012*, debe considerarse a los organismos reguladores en situaciones donde:

- La independencia es necesaria para mantener la confianza del público en la objetividad e imparcialidad de las decisiones.
- Las entidades gubernamentales y no gubernamentales son reguladas conforme al mismo marco y, por lo tanto, se requiere neutralidad competitiva.
- Las decisiones del organismo regulador podrían tener repercusiones importantes sobre intereses específicos y es necesario proteger su imparcialidad.

Se aconseja que el organismo regulador sea legalmente independiente y estructuralmente distinto, si cualesquiera de los siguientes factores son valiosos:

- Compromisos creíbles a largo plazo, un regulador independiente envía un mensaje sobre el compromiso gubernamental de una administración objetiva y transparente.
- A mayor distancia de las influencias política es más probable que el resultado sea una toma de decisiones regulatorias coherente y previsible.
- Abordar posibles conflictos de interés.
- Adquirir experiencia normativa.

A fin de considerar si las decisiones reguladoras serían más adecuadas bajo la dirección de un ministerio, deberá tenerse en cuenta si se presenta alguna de las siguientes situaciones:

- La función regulatoria debe estar estrechamente integrada en las actividades del ministerio, que se mantiene enfocado en conocimientos y experiencia específicos dentro del gobierno.
- El contexto regulado está sujeto a cambios rápidos con la política que se encuentra en desarrollo.
- La función regulatoria es secundaria a las actividades no reguladoras del ministerio, y no se justifica crear una entidad independiente para realizar funciones o adscribirla a un organismo regulador independiente que ya exista.

Si un organismo regulador independiente reporta en forma directa a la legislatura, deben establecerse procedimientos y mecanismos claros para la presentación de informes y la consulta. Cuando a un ministro se le faculta para dictar instrucciones específicas como organismo regulador, deben establecerse claramente los límites de las atribuciones reguladoras.

Otro acuerdo institucional importante que protege la independencia de los organismos reguladores es estipular el periodo de los mandatos de los miembros independientes del consejo. Fijar los periodos y establecer los motivos adecuados para la destitución de miembros del consejo con distancia de cualquier ciclo electoral es probable que promueva la independencia del proceso político.

Prácticas de los organismos reguladores en Perú para evitar la influencia indebida y mantener la confianza

Los órganos reguladores económicos en Perú parecen gozar de buena reputación como entes profesionales y eficaces entre las instituciones públicas, las cámaras empresariales y el sector académico. Sin embargo, esas prácticas pueden mejorarse aún más para evitar la captura regulatoria y mantener la confianza de todos los interesados.

La Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública (Núm. 27806) estipula que todos los funcionarios de alto rango de la administración pública de Perú, incluidos los órganos reguladores económicos, deben poner a disposición de la ciudadanía la información sobre las reuniones de funcionarios. Además, conforme a las normas actuales de los organismos reguladores —que incluyen los decretos supremos: OSITRAN, Núm. 044-2006-PCM; OSIPTEL, Núm. 008-2001-PCM; OSINERGMIN, Núm. 054-2001-PCM— para efectuar reuniones con actores externos, el usuario debe informar a la Dirección General del organismo regulador la razón, el día y la hora de la reunión. Esas reuniones deben acatar las directrices y criterios establecidos por la Dirección General. El único organismo regulador que no tiene normas de esta naturaleza que trasciendan las obligaciones previstas en la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública es la SUNASS. Todos los órganos reguladores de la economía publican en Internet información sobre sus reuniones, pero entre ellos existe variación en la información disponible. Esta es una práctica pertinente, pero debería implementarse una práctica oficial entre los organismos reguladores.

Los organismos reguladores peruanos tienen una interacción estrecha con los interesados y emprenden acciones pertinentes que pueden contribuir a evitar la influencia indebida y mantener la confianza de los interesados. Por ejemplo, cada uno de los Decretos Supremos antes señalados establece la obligación de que los organismos reguladores efectúen una consulta pública para todo reglamento general que deba expedirse. El anteproyecto de regulación debe publicarse en el *Diario Oficial El Peruano*, o en otro medio de comunicación que garantice su difusión. Debe incluir una declaración explicativa y el plazo para recibir los comentarios de los interesados, que no debe ser inferior a 15 días naturales contados a partir de la fecha de la publicación.

Toma de decisiones y estructura del órgano rector para organismos reguladores independientes

Es importante una estructura adecuada del órgano rector para mejorar la eficacia y objetividad de las decisiones de los organismos reguladores independientes, así como para proteger su independencia. Los Principios de la OCDE sobre las mejores prácticas de política regulatoria: la gobernanza de los órganos reguladores (*OECD Best Practice Principles for Regulatory Policy: The Governance of Regulators* 2014) indican tres estructuras de gobernanza principales:

- *Modelo de Consejo de Gobernanza*: el consejo es el principal responsable de la supervisión, dirección estratégica y política operativa del organismo regulador. Las funciones de toma de decisiones regulatorias se delegan al director general y a su personal.
- *Modelo de Comisión*: en comparación con el *Modelo Consejo de Gobernanza*, el propio consejo toma las decisiones regulatorias más importantes.

- *Regulador de miembro único*: se nombra a un individuo como regulador, toma las decisiones regulatorias más importantes y delega otras decisiones a su personal.

Al decidir entre un modelo de toma de decisiones de un solo miembro y uno de múltiples miembros, los siguientes factores deben tomarse en cuenta:

- Las posibles consecuencias de las decisiones regulatorias (comerciales, de seguridad, sociales, ambientales, etcétera) incluso el grado de impacto y la probabilidad de que ocurran. Por ejemplo, es menos probable que un modelo de toma de decisiones de múltiples miembros sea *capturado* que un individuo, pero un grupo aportará diferentes perspectivas para las decisiones.
- La toma de decisiones colectiva ofrece un mejor equilibrio de los factores de discernimiento y reduce al mínimo los riesgos de opiniones distintas.
- La dirección estratégica y supervisión de las decisiones regulatorias delegadas necesarias para lograr los objetivos de la regulación.
- Cuando las decisiones regulatorias exigen un alto grado de discernimiento, un órgano de toma de decisiones de múltiples miembros proporciona más “memoria corporativa” a lo largo del tiempo.
- Un consejo será menos susceptible a la influencia política o sectorial que un responsable único de la toma de decisiones.

Prácticas de los organismos reguladores en Perú sobre la toma de decisiones y estructura del órgano rector

Los órganos reguladores de la economía peruana utilizan el modelo comisión, en el que hay cinco directores (con la excepción del OSINERGIM, que consta de seis). Este modelo puede ayudar a evitar la captura regulatoria de entidades públicas, gubernamentales y reguladas, ya que la probabilidad de capturar al consejo es menor que la de capturar a un solo administrador. La principal fortaleza en este sentido es el nombramiento de candidatos por concurso público, quienes deben demostrar que poseen la experiencia pertinente y formación profesional.

Una característica notable de la estructura del órgano de toma de decisiones es que hay una convocatoria pública para los candidatos, quienes deben cumplir con los requisitos de elegibilidad mínimos y deben participar en un concurso público. Después del concurso, los candidatos seleccionados son propuestos directamente por funcionarios del gobierno central. Por lo tanto, el mecanismo promueve el nombramiento de expertos en el campo regulatorio del puesto.

Un mecanismo pertinente para evitar que el poder ejecutivo tenga el control del consejo directivo está previsto en el Artículo 6.4 de la LMOR: “Los miembros del Consejo Directivo de los Organismos Reguladores solo podrán ser removidos en caso de falta grave debidamente comprobada y fundamentada. Previa investigación en la que se les otorga un plazo de quince (15) días para presentar sus descargos, de conformidad con lo que se señale en sus respectivos reglamentos. La remoción se realizará mediante resolución suprema refrendada por el presidente del Consejo de Ministros, el Ministro de Economía y Finanzas y el ministro del Sector al que pertenece la actividad económica regulada. En el caso de remoción, el presidente del Consejo de Ministros informará, dentro de los diez (10) días hábiles, a la Comisión Permanente del Congreso de la República las razones que motivaron dicha decisión.” Mediante este mecanismo, el

organismo regulador también está protegido contra las posibles influencias del ministerio al cual está subordinado.

Rendición de cuentas y transparencia

La rendición de cuentas y la transparencia son elementos importantes que podrían infundir confianza entre los interesados. En la medida en que las organizaciones sean más conscientes del intercambio de información, su operación crea confianza. A fin de promover la confianza en las políticas regulatorias, es necesario que los organismos reguladores rindan cuentas y sean transparentes ante tres grupos de interesados:

- Los ministros y la legislatura
- Las entidades reguladas
- El público

El organismo regulador existe para lograr los objetivos que el gobierno considera de interés público y opera utilizando las atribuciones que le confiere la legislatura. Entonces, es responsable ante la legislatura y debe informar de manera sistemática y pública la consecución de sus objetivos y el cumplimiento de sus obligaciones. También debe demostrar que desempeña sus funciones de manera eficiente y eficaz, con integridad, honestidad y objetividad (véase un ejemplo internacional en el recuadro 7.3).

Recuadro 7.3. Agencia de Protección Ambiental (EPA): Estados Unidos

Como un aspecto pertinente de sus tareas, la EPA informa sobre la aplicación de las leyes federales referentes al agua no contaminada y al agua potable salubre; el apoyo para las plantas municipales de tratamiento de aguas residuales y los trabajos de prevención de la contaminación para proteger las cuencas y las fuentes de agua potable. Anualmente, la EPA envía un informe al Congreso con una evaluación de desempeño y un análisis financiero. Ese informe también se publica en su sitio web, y el público en general puede consultarlo en forma gratuita.

La sección financiera incluye los estados financieros consolidados con extensas notas para aclarar esos informes. Un organismo externo realiza una auditoría de los estados financieros, que es incluida en el informe. Las notas de los informes financieros contienen la siguiente información:

- Arrendamientos
- Nómina y prestaciones por pagar
- Préstamos por cobrar
- Bienes generales, planta y equipo
- Créditos del Estado
- Acuerdos pre autorizados de financiamiento mixto
- Territorios en custodia
- Fondos de cobranzas especiales

Fuente: U.S. Environmental Protection Agency (2015), “FY 2015 Agency Financial Report”, <https://www.epa.gov/planandbudget/results> (consultado el 4 de abril de 2016).

El organismo regulador tiene la responsabilidad de ejercer sus poderes de manera que aumente la confianza en el mercado, debe garantizar el régimen de derecho e infundir seguridad en el Estado. Al mismo tiempo, también es responsable del ejercicio de sus facultades y del nivel de consecución de sus metas de política pública.

La divulgación completa al público y las entidades reguladas de los objetivos y políticas del organismo regulador debe contribuir a crear confianza y comprensión sobre lo que se espera de los organismos reguladores, y cómo se supervisará, juzgará e impondrá su cumplimiento. En la medida en que el organismo regulador transparente sus metas, se puede examinar con métodos rigurosos y se pueden realizar evaluaciones *ex post*. Un mecanismo para aclarar las expectativas de los ministros sobre el desempeño y comportamiento de las entidades reguladas es el tema de una *Declaración de Intenciones* y un *Plan Corporativo*. Cada *Declaración de Intenciones* debe describir las políticas más pertinentes de los gobiernos, los objetivos actuales y los detalles de la estrategia de operación. El documento también debe incluir a los interesados pertinentes porque definir las expectativas mejorará el grado en que puedan aceptar la actividad regulatoria y los resultados.

El organismo regulador debe describir en el *Plan Corporativo*, y en la Declaración de Intenciones, cómo se propone cumplir con las expectativas del gobierno. Este documento debe incluir indicadores clave de desempeño acordados con el ministro pertinente. Cuando en las funciones del organismo regulador haya prioridades compitiendo entre sí por un determinado objetivo, el *Plan Corporativo* debe describir un conjunto de principios de priorización. Tanto la *Declaración de Intenciones* como el *Plan Corporativo* (incluso los principales resultados, productos, indicadores de desempeño de calidad y puntualidad acordados entre el ministro y el organismo regulador) deben publicarse en el sitio web del organismo regulador.

Es pertinente que el Ejecutivo y los legisladores vigilen y revisen periódicamente cómo funciona el sistema de regulación y cómo coincide con el plan previsto. Para facilitar esto, el organismo regulador debe elaborar un conjunto completo y valioso de indicadores de desempeño. También se recomienda tener revisiones externas independientes de las decisiones regulatorias importantes. Las revisiones externas, cuando proceden de entidades independientes sujetas ellas mismas a medidas de transparencia y rendición de cuentas, pueden actuar como un mecanismo de rendición de cuentas y mejorar la calidad de los procesos de revisión interna y de toma de decisiones del organismo regulador. Los mecanismos para las revisiones independientes externas deben ser oportunos, transparentes y sólidos. Es aconsejable que el organismo regulador describa en su sitio web el proceso mediante el cual las entidades reguladas pueden buscar una revisión externa independiente.

En cuanto a las entidades reguladas, deben tener derecho para apelar las decisiones que las afecten de manera importante, de preferencia mediante un proceso judicial. Ese derecho de apelación deberá ser admisible, en razón de que el organismo regulador excede los poderes que le han sido conferidos.

Prácticas de los organismos reguladores en Perú sobre la rendición de cuentas y la transparencia

Al igual que todas las instituciones públicas del gobierno central peruano, los órganos reguladores de la economía deben cumplir con las responsabilidades de transparencia previstas en la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública (Núm. 27806). En general, las obligaciones de transparencia se centran en la información general y

presupuestaria de los organismos, la contratación pública, las actividades oficiales y la gestión de las finanzas públicas; que son algunas de las obligaciones básicas de las instituciones públicas en muchos países de la OCDE.

En general, los órganos reguladores de la economía en Perú muestran información cada vez más minuciosa que el resto de la administración central. Entre los ejemplos cabe mencionar: información más detallada sobre las reuniones con los interesados, los comentarios del público para redactar los anteproyectos de regulaciones y los indicadores de desempeño relacionados con cuestiones financieras y presupuestarias.

Es importante considerar que las obligaciones de transparencia deben ir a la par de la independencia de funciones. Por lo tanto, en la medida en que las instituciones públicas sean más independientes, se necesitan más prácticas de transparencia para asegurar la confianza entre los interesados y evitar la captura regulatoria.

La rendición de cuentas también es una práctica que debe coincidir con la independencia. Los órganos reguladores de la economía peruanos presentan información pertinente a diferentes instituciones del gobierno central, conforme a su marco normativo. También atienden solicitudes de información y consultas del Congreso continuamente, aunque no existe la obligación actual de presentar informes de desempeño al Congreso de manera sistemática.

Por ejemplo, los organismos reguladores informan sobre la aplicación de recomendaciones a la Contraloría General de la República; la ejecución del presupuesto al Ministerio de Economía y Finanzas; los planes estratégicos y operativos, así como los indicadores de desempeño a la Presidencia del Consejo de Ministros, entre otros. Estas prácticas son pertinentes para evaluar tareas específicas de los organismos reguladores, pero es importante rendir cuenta a autoridades públicas externas que podrían evaluar el desempeño del organismo regulador en su totalidad, desde las metas de administración hasta la consecución de objetivos estratégicos.

Los cuatro organismos reguladores publican su información presupuestaria en su sitio web, incluso información sobre ingresos y gastos. Por citar un caso, el gasto presupuestario previsto de SUNASS se presenta en términos de actividades: gestión administrativa, asesoría jurídica, creación de instrumentos normativos, regulación y fijación de tarifas, entre otros. Esta práctica va en la dirección correcta cuando se busca la rendición de cuentas y transparencia. A pesar de eso, hay oportunidad de mejorar en cuanto a la coherencia de la información. Por ejemplo, el presupuesto ejecutado podría presentarse con las mismas categorías exactas que el presupuesto previsto, para facilitar las comparaciones.¹¹

Participación

Un objetivo primordial de la buena gobernanza de los organismos reguladores es aumentar la confianza del público y los interesados en las decisiones y acciones de los organismos reguladores. La participación eficaz con las partes reguladas y otros interesados contribuye a lograrlo. Sin embargo, es importante informar sobre el proceso de formulación de políticas y las decisiones del organismo regulador. Esto puede mejorar la calidad y eficiencia de las normas y reglamentos que se aplican y aumentar la credibilidad del marco regulatorio (véase un ejemplo internacional en el recuadro 7.4).

La participación eficaz es vital para lograr resultados normativos positivos que son apoyados por la comunidad y las entidades reguladas; sin embargo, hay riesgos referentes a la participación que deben controlarse porque es crucial no favorecer determinados

intereses. La simple impresión de que la participación favorece algunos intereses puede comprometer la capacidad del organismo regulador para lograr resultados más amplios. Una alternativa para evitar esta situación es una consulta abierta y transparente. Permite que cualquier parte regulada o ciudadano contribuya y comente las propuestas, en vez de que solo se permita la participación de grupos representativos. Es muy importante asegurar que todos los actores como entidades reguladas tengan el mismo canal para expresar sus opiniones, y que no haya distinción entre ellas.

Recuadro 7.4. Oficina de los Mercados de Gas y Electricidad: Reino Unido

La Oficina de los Mercados de Gas y Electricidad del Reino Unido (OFGEM) es un organismo regulador independiente del Reino Unido que supervisa los mercados del gas y la electricidad, financiado por las licencias otorgadas a la industria privada. La OFGEM tiene mecanismos de participación oficiales, tanto con la industria como con otros organismos reguladores británicos.

La plataforma de participación con los interesados del sector privado es especialmente importante ya que la naturaleza de su financiamiento exige una relación sólida con las entidades reguladas. El organismo regulador dirige reuniones con la industria, actividades de los interesados y grupos de trabajo para recibir comentarios de los mercados, a fin de garantizar la calidad de sus políticas públicas. Todos estos foros pueden encontrarse en el sitio web de la OFGEM.

Un ejemplo de un grupo de trabajo periódico es el Grupo de Trabajo de la Demanda. Su finalidad es “identificar y superar los obstáculos prácticos o comerciales que impidan la participación de la demanda en los acuerdos de comercio mayorista de gas o electricidad”. El grupo tiene reuniones cada doce semanas. Para cada reunión, la OFGEM publica su acta de la sesión y las presentaciones dadas.

El acta incluye la siguiente información:

- Asistentes externos
- Asistentes de la OFGEM
- Introducción
- Puntos de la orden del día (los puntos cubren temas específicos de la reunión)
- Otros asuntos
- Fecha de la próxima reunión

Fuente: <https://www.ofgem.gov.uk/publications-and-updates/sustainable-development-advisory-group-minutes-june-2015> (consultado el 1 de abril de 2016).

Algunos organismos reguladores tienen órganos consultivos formales estipulados en la legislación o poder explícito en la legislación que faculta al ministro o al organismo regulador para crear órganos consultivos formales. Esos órganos consultivos pueden ser útiles para proporcionar ideas de integrantes de la industria y la comunidad sobre estrategias para influir en el comportamiento, o alertar sobre novedades que pudieran crear un cambio en el enfoque de cumplimiento del organismo regulador.

Una política de consulta también es una estrategia en la que el organismo regulador hace que los principales interesados sean conscientes de las prácticas del organismo regulador y sus expectativas. Aparte de los mecanismos utilizados, debe estructurarse

institucionalmente la participación con los principales interesados para producir oportunidades concretas y prácticas para el diálogo basadas en lograr la participación activa y, de ser posible, el intercambio de datos empíricos más que en lograr un consenso.

Prácticas de los organismos reguladores en Perú sobre la participación

La comunicación entre las entidades reguladas y los organismos reguladores se realiza mediante consultas públicas, reuniones directas para analizar puntos específicos de interés y consejos de usuarios.

La consulta pública es un mecanismo que contribuye a coordinar la interacción con los interesados, limitar el riesgo de captura regulatoria y promover la transparencia. Siempre que la consulta se lleve a cabo con el objetivo de mejorar los anteproyectos de regulación y que el organismo regulador informe cómo se atienden los comentarios y se toman en cuenta, la interacción con los interesados puede ser un instrumento normativo eficaz que promueva la participación. En Perú, todos los organismos reguladores preparan una matriz de comentarios que recopila los comentarios de los interesados sobre los proyectos normativos. Esta matriz también incluye la regulación sujeta a consulta; las modificaciones propuestas; el nombre de los interesados que remitieron comentarios; los comentarios, opiniones o punto de vista específicos de los interesados; y la evaluación del organismo regulador respecto a esos comentarios, que incluye si serán considerados y cómo se hará.

Según el Artículo 9-A de la Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, los órganos reguladores de la economía contarán con uno o más Consejos de Usuarios cuyo objetivo es constituirse en mecanismos de participación de los agentes interesados en la actividad regulatoria de cada sector involucrado; los miembros del consejo serán elegidos para un mandato de dos años. Estos consejos pueden ser locales, regionales o nacionales, en función de las características de los mercados. Los organismos reguladores publican una convocatoria para posibles candidatos al consejo, así como una lista provisional de candidatos y una lista final de miembros elegidos. Los miembros de los consejos provienen de asociaciones de consumidores, universidades, colegios profesionales, organizaciones sin fines de lucro y organizaciones empresariales sin relación con las entidades reguladas.

Los Consejos de Usuarios contribuyen a mejorar las prácticas de participación de los interesados, de los organismos reguladores peruanos. En el caso de OSITRAN hay siete consejos de usuarios: tres consejos nacionales para los aeropuertos, los puertos y la red vial; y cuatro consejos regionales para Arequipa, Piura, Cusco y San Martín. El portal de Internet de OSITRAN dispone de información sobre estos consejos.

Respecto a la consulta pública, ésta se efectúa con regularidad en todos los organismos reguladores, pero pueden tomarse otras medidas para establecer esta práctica de manera más sistematizada. Por ejemplo, el sitio web de OSITRAN tiene una plataforma donde la consulta pública de los anteproyectos de regulación pasa por cuatro etapas: propuesta normativa, audiencia pública, comentarios y decisión final. Sin embargo, desde 2012 solo ha habido siete consultas públicas: una en 2012, cinco en 2015 y otra en 2016. Esto comprendió la publicación de la matriz de comentarios, que incluye las respuestas de OSITRAN y, en su caso, las modificaciones que se hicieron por los comentarios de los interesados.

Financiamiento

Los organismos reguladores pueden financiarse principalmente por dos medios: tasas de recuperación de gastos o recursos del presupuesto gubernamental. A fin de aumentar la confianza del público y la eficiencia en las decisiones del organismo regulador, es indispensable tener claridad y transparencia sobre las fuentes de financiamiento y los gastos. La claridad sobre las fuentes y niveles de financiamiento del organismo regulador es necesaria para proteger su independencia y objetividad (véase un ejemplo internacional en el recuadro 7.5). Esto puede lograrse al divulgar en su informe anual quién paga las operaciones del organismo regulador, cuánto y por qué, así como la proporción de sus ingresos que procede de esas fuentes. Una buena práctica es que el organismo regulador somete a aprobación del ministro un Plan Empresarial con los gastos propuestos.

Recuadro 7.5. Oficina de Regulación Ferroviaria y Vial (ORR), Reino Unido

El regulador de los ferrocarriles del Reino Unido se financia principalmente con los derechos del sector. Durante el periodo 2013-14, la ORR tuvo un ingreso de GBP 13 300 millones, de los cuales GBP 9 000 procedían de los boletos de los pasajeros, GBP 3 800 millones del gobierno y GBP 0.500 millones de otras fuentes.

De este modo, la Oficina de Regulación Ferroviaria puede trabajar con más autonomía del gobierno central ya que su presupuesto no lo decide el Poder Ejecutivo ni lo aprueba el Parlamento. No obstante, para garantizar la transparencia de la gestión del presupuesto, la ORR envía al Parlamento y publica en su sitio web un informe anual con indicadores financieros detallados.

Fuente: <http://orr.gov.uk/about-orr/open-rail/how-the-rail-industry-works/railway-funding-in-britain> (consultado el 4 de abril de 2016).

Si las tasas de recuperación de gastos contribuyen al financiamiento del organismo regulador, debe tomarse en cuenta:

- El nivel de las tasas (de recuperación de gastos) y el campo de actividades relacionado con las tasas. Es aconsejable que la legislatura o el ministro fije las tasas conforme a los objetivos de política pública del gobierno y cualquier directriz sobre recuperación de gastos.
- El organismo regulador debe estar consciente de que las tasas aumentan el costo total de las regulaciones y, por eso, debe garantizar que el nuevo esquema no imponga costos innecesarios ni onerosos a las entidades reguladas y tampoco genere costos de cumplimiento importantes que no puedan justificarse mediante un análisis de costo/beneficio.
- El esquema y el proceso para determinar las tasas recuperación deben ser transparentes, claros, comprensibles y accesibles para todos los interesados.

A veces no es eficiente imponer cobros a los usuarios o hay otras justificaciones para no hacerlo. En ese caso, los recursos presupuestarios puede ser un medio adecuado para financiar a los organismos reguladores. Conforme a este esquema, los acuerdos de financiamiento plurianual pueden contribuir a mantener la independencia del organismo regulador protegiéndolo contra los recortes presupuestarios motivados por la reacción política a decisiones impopulares.

Bajo esquemas de recursos presupuestarios y de tasas de recuperación de gastos, la transparencia financiera puede reducir: i) los riesgos de dependencia política y administrativa del organismo regulador ante el gobierno y ii) la excesiva susceptibilidad para cabildear contra el interés público. Se recomienda divulgar todos los contratos con terceros y el organismo regulador debería poder demostrar que todas las actividades financiadas contribuyen directamente a cumplir sus objetivos de política pública.

Prácticas de los organismos reguladores en Perú sobre financiamiento

Según funcionarios del organismo regulador, parece que los recursos presupuestarios para todos los organismos reguladores —excepto SUNASS— son suficientes para cubrir las responsabilidades actuales en materia de regulación. El Artículo 10 de la Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos define el esquema de financiamiento. Los recursos financieros disponibles para cada regulador consisten en hasta el 1% del valor de las ventas anuales de las entidades reguladas, deducidos los impuestos al consumo y municipales. Este monto se fija mediante decreto supremo aprobado por el Consejo de Ministros y refrendado por el presidente del Consejo de Ministros y el Ministro de Economía y Finanzas.

El esquema de financiamiento de los órganos reguladores de la economía en Perú parece ser compatible con las prácticas de la OCDE. Sin embargo, una desventaja de esta medida es que la rentabilidad de las entidades reguladas en todos los sectores puede ser baja, y eso puede limitar los recursos disponibles. Ése es el caso de la Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento, cuyo presupuesto procede de los servicios públicos (frecuentemente con dificultades financieras) y que, según los funcionarios de SUNASS, no basta para llevar a cabo los deberes y funciones de la Superintendencia adecuadamente.

Evaluación del desempeño

La evaluación del desempeño es importante para los organismos reguladores porque les permite conocer los efectos de sus acciones y decisiones. Por supuesto, esto ayuda a efectuar mejoras de política pública que dependen de los sistemas internos, procesos y la eficacia de las acciones. La evaluación del desempeño puede efectuarse de dos modos, *ex ante*, cuando las acciones se llevan a cabo y *ex post* (véase un ejemplo internacional en el recuadro 7.6). Sin embargo, la estrategia elegida para realizar las evaluaciones de desempeño debe garantizar que los resultados se difundan y que el organismo regulador sea receptivo para mejorar su desempeño aplicando remedios a corto y largo plazo. Una buena evaluación del desempeño debe tomar en cuenta:

- Un grupo completo de indicadores valiosos que coincidan con los objetivos y metas que se espera lograr. Estos deben incorporar las actividades cuantificables del organismo regulador, así como los costos que esto impone.
- Las evaluaciones externas independientes de órganos con un alto nivel de transparencia y rendición de cuentas deben centrarse en la consecución de las metas estratégicas del organismo regulador. Las evaluaciones internas deben centrarse en los procesos y procedimientos de sus operaciones generales.

Recuadro 7.6. Indicadores Clave de Desempeño de los organismos reguladores de Australia y cómo los cumple la Autoridad Australiana de Comunicaciones y Medios de Información (ACMA)

El gobierno de Australia estableció un punto de referencia para homologar la autoevaluación de desempeño en todos los organismos públicos. Por medio de los siguientes seis Indicadores Clave de Desempeño (KPI) cada entidad, incluidos los organismos reguladores, efectúa su evaluación del desempeño y la publica:

- KPI 1: Los organismos reguladores no impiden innecesariamente la operación eficiente de las entidades reguladas
- KPI 2: La comunicación con las entidades reguladas es clara, específica y eficaz
- KPI 3: Las acciones emprendidas por los organismos reguladores son proporcionales al riesgo que se gestiona
- KPI 4: Los enfoques de cumplimiento y supervisión se racionalizan y coordinan
- KPI 5: Los organismos reguladores son abiertos y transparentes en sus tratos con las entidades reguladas
- KPI 6: Los organismos reguladores contribuyen activamente a la mejora continua de los marcos regulatorios

Cada entidad pública del gobierno australiano realiza su propia evaluación con metodologías específicas, tomando en cuenta estos KPI. En su informe anual publicado en agosto de 2015, ACMA explicó el proceso de cuatro etapas que siguió para su evaluación del desempeño:

- **Etap 1:** Evaluar la evidencia disponible para apoyar cada medición del desempeño y luego asignarla al Marco de Desempeño del Regulador pertinente (RPF) de los KPI. La naturaleza de la evidencia disponible contra cada medición del desempeño variará según el sector, los factores ambientales, el comportamiento del consumidor, la innovación tecnológica y el perfil de riesgo.
- **Etap 2:** Establecer metas y una evaluación comparativa. Para el primer ciclo del Marco de Desempeño del Regulador (RFP), los objetivos se obtienen a partir de las metas estatutarias en todas las funciones de la ACMA. Al completarse el primer ciclo completo del Marco de Desempeño del Regulador de ACMA, se identificarán objetivos inalcanzables adicionales y mediciones de referencia para hacer evaluaciones comparativas a fin de apoyar la mejora continua de los resultados de ACMA.
- **Etap 3:** Análisis individual de cada Marco de Desempeño del Regulador de los KPI. Esto comprenderá una evaluación contra las mediciones de desempeño pertinentes de ACMA, evidencia contra el Marco de Desempeño del Regulador de los KPI, satisfacción de las partes interesadas con el desempeño de ACMA. ACMA buscará la opinión directa de las partes interesadas sobre su evaluación del desempeño de ACMA contra las preguntas de su autoevaluación. Esto será mediante un proceso de consulta que ACMA prevé realizar en diciembre y junio de cada ciclo del Marco de Desempeño del Regulador (RPF).
- **Etap 4:** Presentación de informes. Luego, ACMA utilizará el análisis elaborado en las etapas 2 y 3 para informar sobre su desempeño contra el Marco de Desempeño del Regulador de los KPI, tanto individualmente como en conjunto. El alcance del mandato de ACMA influirá en la medición que se elija, ya que los distintos sectores que ACMA regula tienen grados de interacción variables con ACMA y diferentes perfiles de riesgo.

Fuente: Regulation Performance Framework: ACMA self-assessment Methodology (August 2015), www.acma.gov.au/theACMA/About/Corporate/Accountability/regulator-performance-framework (consultado el 4 de abril de 2016).

Prácticas de los organismos reguladores en Perú sobre evaluación del desempeño

Los órganos reguladores de la economía elaboran información de diferentes tipos, incluso estadísticas e indicadores de presupuesto, finanzas, calidad de los servicios, percepción de los clientes, inspecciones, entre otros, para diversas instituciones públicas. Los organismos reguladores también publican y comparten esta información en su portal de transparencia y en otras páginas electrónicas.

En Perú, los organismos reguladores divulgan sus Planes Estratégicos, que contienen un objetivo general y objetivos específicos, así como estrategias y actividades afines. Por ejemplo, OSINERGMIN publica trimestralmente su informe sobre indicadores de desempeño. Esos indicadores se centran en cómo cumplen con sus actividades programadas. Por citar un caso, en el cuarto trimestre de 2015, se cumplió con el 80% de las actividades, el 17% se inició y continuaron inconclusas y el 3% no se empezaron. El informe también desglosa esos porcentajes por área y publica los avances de cada acción específica. OSIGNERMIN también realiza encuestas de percepción entre los interesados que los ayudan a dirigir su plan estratégico y a cumplir con sus objetivos.

En el caso de OSIPTEL, éste publica anualmente sus planes estratégico y operativo en su página web. Esos planes incluyen indicadores mensurables conforme a su presupuesto dirigido a resultados. Sus indicadores reflejan cómo mejoran el mercado y los usuarios de las telecomunicaciones por la intervención de políticas públicas. El reporte de avance de esos indicadores de desempeño se publica semestralmente en la página web de OSIPTEL.

Los planes estratégicos o cualquier otro documento de planeación podrían complementarse al definir indicadores pensados directamente para evaluar los progresos realizados en la consecución de los objetivos de política pública. Estos objetivos son los objetivos básicos de las políticas públicas, por ejemplo, precios más bajos y una variedad más amplia de bienes y servicios a causa de una mayor competencia, o aumento en la calidad de vida de los ciudadanos por una mejor prestación de servicios.

Evaluación *ex ante* y evaluación *ex post*

Los órganos reguladores económicos incorporan varias prácticas pertinentes de calidad regulatoria como parte de su proceso de regulación. Por ejemplo, la consulta pública de la regulación es una práctica pertinente, que ayuda a recopilar evidencia e identificar posibles efectos secundarios de la regulación prevista. Sin embargo, los organismos reguladores en Perú podrían tener un papel más activo al utilizar instrumentos normativos más complejos, que pueden contribuir a evaluar eficazmente los efectos previstos de los anteproyectos de regulación o de la regulación existente; y así constatar si las regulaciones cumplen con los objetivos fundamentales de política pública.

Los organismos reguladores también efectúan un análisis de costo/beneficio (ACB) de los anteproyectos de regulación. Este análisis es más complejo en comparación con los análisis emprendidos por los ministerios de ejecución y los órganos del gobierno central que, la mayoría de las veces, se limita a incluir una declaración indicando si la regulación propuesta crea costos adicionales para el gobierno. Como parte del análisis de costo/beneficio, los órganos reguladores económicos en Perú identifican los costos y beneficios cualitativamente, y a veces cuantitativamente. Sin embargo, el ACB realizado por los órganos reguladores económicos requiere directrices específicas para mejorar y

uniformar la evaluación. La institucionalización de procedimientos ayuda a mantener la calidad ante el cambio de personal.

De hecho, la evaluación de anteproyectos de regulación no debería limitarse al análisis de costo/beneficio. También deberían contemplarse alternativas a la regulación y, además, debería describirse en forma completa si la opción regulatoria cumplirá con los objetivos de política pública y cómo lo hará. La participación de los interesados mediante la consulta pública también debe aportar información para la evaluación, ya que puede aportar evidencia para elegir la alternativa más deseada. Un sistema de Evaluación de Impacto Regulatorio (EIR) comprende todas estas actividades.

En Perú, algunos órganos reguladores económicos han realizado evaluaciones *ex post* de la regulación, que se centran en los efectos de la competencia. Por ejemplo, para la regulación de tarifas han analizado las condiciones de la competencia para informar si se mantienen o eliminan las tarifas. Sin embargo, este tipo de evaluación no necesariamente valora si la regulación cumple con los objetivos fundamentales de política pública. Un análisis más exhaustivo incluiría evaluar los efectos de la regulación sobre el bienestar, y sobre otros objetivos sociales deseados, incluso si la regulación logró los objetivos de política pública que pretendía alcanzar.

Evaluación

Los órganos reguladores económicos en el Perú gozan de gran independencia para ejercer el presupuesto y tomar decisiones. No obstante, como organismos descentralizados, aún tienen vínculos con el poder ejecutivo.

De acuerdo con los propios organismos reguladores económicos y las instancias públicas como la Presidencia del Consejo de Ministros y el Ministerio de Economía y Finanzas, los organismos reguladores gozan de independencia plena para tomar decisiones, y financian su operación a través de los negocios regulados. Según la aprobación de la PCM, los organismos reguladores económicos pueden cobrar un máximo de 1% del ingreso de las entidades reguladas después del impuesto sobre las ventas; de hecho, éste es el único recurso de financiamiento para los organismos reguladores. Este esquema es una fortaleza que contribuye a la independencia de los organismos reguladores económicos.

Los organismos reguladores económicos siguen teniendo una dependencia formal de la Presidencia del Consejo de Ministros. Por ejemplo, semejante a las entidades de la administración central, cualquier reorganización o cambio institucional debe ser aprobado por el Consejo de Ministros, así como sus reglamentos de organización y funciones. No está claro si estos vínculos afectan la capacidad de los organismos reguladores económicos para cumplir su función en forma independiente y eficaz.

En comparación con el gobierno central, las prácticas de los organismos reguladores económicos sobre transparencia y rendición de cuentas están más avanzadas. Sin embargo, siempre que los organismos reguladores económicos ejerzan independencia, estas prácticas deben aumentarse.

Los organismos reguladores económicos, como instituciones descentralizadas del gobierno central, deben cumplir con las obligaciones de transparencia estipuladas en el marco jurídico del gobierno peruano. Sin embargo, estas obligaciones deben aumentarse siempre que las instituciones gocen de independencia. Esto contribuirá a evitar la captura regulatoria y a fomentar la seguridad y confianza del público, el gobierno central y las entidades reguladas.

Una situación similar es aplicable en el caso de las obligaciones de rendición de cuentas de los órganos reguladores económicos. En la actualidad, estos órganos reguladores son responsables ante el Ministerio de Economía y Finanzas en cuanto al ejercicio del presupuesto; y ante la Presidencia del Consejo de Ministros en cuanto a planes estratégicos, indicadores de desempeño, entre otros. Sin embargo, esas obligaciones deberían ampliarse a otras instituciones como el Congreso y otros interesados, por ejemplo, el Consejo de Usuarios. Los organismos reguladores económicos no tienen la obligación de entregar informes anuales de desempeño ante el Congreso, ni de presentarse ante el Congreso para rendir un informe. Los organismos reguladores económicos indican que envían informes al Congreso o a otras instituciones públicas cuando se los solicitan. No obstante, las prácticas de rendición de cuentas deberían sistematizarse.

Los órganos reguladores económicos habitualmente publican anteproyectos de regulación y recaban los comentarios del público, pero hay oportunidades de mejorar las prácticas de participación de los interesados. En los sitios web de los órganos reguladores económicos también hay publicidad sobre las reuniones con entidades reguladas, pero podrían aumentarse las medidas para evitar la captura regulatoria.

Aunque algunos de los órganos reguladores económicos publican los anteproyectos de regulación y permiten que los interesados hagan comentarios, pueden tomarse otras medidas para asegurar una práctica sistematizada. Por ejemplo, en el caso de los anteproyectos de regulación para fijar tarifas o cargos por interconexión, el OSIPTEL notifica principalmente a las partes que considera se verán afectadas; y el OSINERGMIN decide hacer una consulta en función de la complejidad del anteproyecto de regulación. Las mejores prácticas de la OCDE sugieren que la consulta debe realizarse para todos los tipos de regulación, y cuando haya excepciones deberá proporcionarse la justificación adecuada, que deberá incluir una evaluación *ex post* una vez que se promulgue la regulación.

En Perú, los órganos reguladores económicos tienen diversas maneras de interactuar con las partes interesadas, pero las prácticas difieren entre el tipo de interesados. Por ejemplo, existe un Consejo de Usuarios al que se consulta de manera habitual; pero para otros interesados, las consultas son mediante una petición y de manera aislada. Para evitar que haya oportunidades de captura regulatoria, las prácticas de consulta deben formalizarse y sistematizarse.

Con los datos aportados por la consulta, los órganos reguladores económicos preparan una matriz de comentarios y la divulgan. La información proporcionada por los usuarios puede aprovecharse aún más para aumentar la calidad de la regulación. Pueden ayudar a definir con más precisión el problema que debe solucionarse, sugerir alternativas a las regulaciones y sacar a relucir los posibles costos de la regulación no considerados con anterioridad.

El esquema de financiamiento del organismo regulador del agua podría mejorarse aún más

En el caso de la SUNASS, el órgano regulador del agua, la disposición actual de recibir ingresos de las entidades reguladas no basta para que cumpla con sus funciones. Las entidades supervisadas de SUNASS son dependencias públicas pequeñas con pocos ingresos comerciales. De hecho, SUNASS señaló que el presupuesto anual no alcanza para hacer inspecciones adecuadamente.

Hay posibilidad de mejorar las herramientas que utilizan los órganos reguladores económicos para evaluar en qué grado consiguen sus objetivos de política pública. Los indicadores son indispensables para determinar si las políticas están avanzando en la dirección correcta.

Los órganos reguladores económicos reportan varios indicadores que se centran en la calidad de los servicios, la eficacia en el ejercicio del presupuesto, la eficiencia y los resultados de los programas, entre otros rubros. Sin embargo, no se han elaborado indicadores de impacto, que deben centrarse en cómo las actividades de los organismos reguladores logran los objetivos generales y específicos de política pública.

Esos indicadores deben ser un elemento importante del Plan Estratégico de los organismos reguladores económicos. En la actualidad, este plan incluye los objetivos de política pública del organismo regulador; y también deberían agregarse disposiciones para medir el avance en la consecución de esas metas. Es importante distinguir en el Plan Estratégico cómo los distintos tipos de indicadores contribuyen a los objetivos: desde los indicadores estratégicos que miden los objetivos generales, hasta los indicadores detallados que miden el progreso de actividades específicas.

Podría mejorarse la calidad del análisis de costo/beneficio que elaboran los organismos reguladores económicos como parte del análisis ex ante.

En general, los datos indican que los organismos reguladores elaboran análisis de costo/beneficio de los anteproyectos de regulación como parte de la evaluación *ex post* con mayor regularidad y mejor calidad que otros organismos públicos del gobierno central peruano. No obstante, el análisis y la utilización de criterios oficiales para preparar la evaluación podrían mejorarse. En general, los organismos reguladores no acatan directrices al preparar los análisis de costo/beneficio.

Principales recomendaciones

Perú debería pensar en fortalecer la gobernanza de los órganos reguladores económicos, mediante las siguientes acciones:

- Revisar el esquema de financiamiento de SUNASS para garantizar los recursos necesarios que le permitan cumplir con sus funciones, y alcanzar eficazmente sus objetivos de política pública al tiempo que mantiene su independencia.
- Revisar los vínculos jurídicos de los órganos reguladores económicos con el gobierno central para mejorar su poder de decisión. Esto debería incluir, mas no limitarse a, decisiones y tareas administrativas como la organización interna.
- Perfeccionar las políticas actuales para exigirles mayor rendición de cuentas a los organismos reguladores económicos ante el gobierno central, el Congreso y el público en general. Eso debería incluir informes de desempeño periódicos, así como la publicación de las políticas operativas. Para tal efecto, deben elaborarse los indicadores pertinentes para evaluar la consecución de resultados de las intervenciones regulatorias en materia de política pública.
- Efectuar sistemáticamente procesos de participación formales con los interesados. Esto debería incluir directrices y procedimientos de consulta sobre anteproyectos de regulación y otras formas de colaboración con las entidades reguladas. Deben establecerse normas de transparencia para el tratamiento de los comentarios del público.
- Introducir un sistema de evaluación de impacto *ex ante*, es decir, una Evaluación de Impacto Regulatorio para los anteproyectos de regulación y las regulaciones que están sujetas a modificaciones, que debe ser independiente del sistema EIR del gobierno central de Perú. Deben tomarse medidas para dirigir los recursos y analizar más a fondo las regulaciones con las repercusiones más importantes. Como parte del proceso de consulta de los anteproyectos de regulación, las EIR también deben ponerse a disposición del público. Deben publicarse manuales y directrices de la EIR, e impartirse capacitación a los funcionarios públicos en fortalecimiento de las capacidades. Los organismos reguladores deberían establecer sus propias disposiciones para asegurar y evaluar la calidad de sus propias evaluaciones de impacto regulatorio, las cuales deben ser independientes de la supervisión de la EIR para el gobierno central de Perú, que habrá de realizar el consejo coordinador de política regulatoria recomendado en este informe.

Notas

1. Véase el Artículo 28 de la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo.
2. Sitio web oficial: www.sunass.gob.pe.
3. Sitio web oficial: www.osiptel.gob.pe.
4. Sitio web oficial: www.osinergmin.gob.pe.
5. Sitio web oficial: www.ositran.gob.pe.
6. Véase el Artículo 32 de la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo
7. Véase el Artículo 10, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos
8. Después del Impuesto General a las Ventas (IVA) y el Impuesto de promoción municipal.
9. En el caso de SUNASS, las multas se transfieren al Sistema Nacional de Tesorería. En el caso de OSIPTEL, las multas recaudadas se transfieren al Fondo de Inversión en Telecomunicaciones (FITEL).
10. Otras restricciones a las actividades cotidianas de los organismos reguladores son los topes salariales, las restricciones al fortalecimiento de las capacidades y la capacitación, y las restricciones a los viajes internacionales por parte del personal de los organismos reguladores.
11. El sitio web del Ministerio de Economía y Finanzas proporciona esta información, pero no se reproduce en los sitios web de los organismos reguladores

Bibliografía

OECD (2015a), *Regulatory Policy Outlook 2015*, OECD Publishing, París,
<http://dx.doi.org/10.1787/9789264238770-en>.

OECD (2015b), *The Governance of Water Regulators*, OECD Studies on Water, OECD
Publishing, París, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264231092-en>.

OECD (2014), *The Governance of Regulators*, OECD Best Practice Principles for
Regulatory Policy, OECD Publishing, París,
<http://dx.doi.org/10.1787/9789264209015-en>.

LA ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS (OCDE)

La OCDE constituye un foro único en su género, donde los gobiernos trabajan conjuntamente para afrontar los retos económicos, sociales y medioambientales que plantea la globalización. La OCDE está a la vanguardia de los esfuerzos emprendidos para ayudar a los gobiernos a entender y responder a los cambios y preocupaciones del mundo actual, como el gobierno corporativo, la economía de la información y los retos que genera el envejecimiento de la población. La Organización ofrece a los gobiernos un marco en el que pueden comparar sus experiencias políticas, buscar respuestas a problemas comunes, identificar buenas prácticas y trabajar en la coordinación de políticas nacionales e internacionales.

Los países miembros de la OCDE son: Alemania, Australia, Austria, Bélgica, Canadá, Chile, Corea, Dinamarca, Eslovenia, España, Estados Unidos de América, Estonia, Finlandia, Francia, Grecia, Hungría, Irlanda, Islandia, Israel, Italia, Japón, Letonia, Luxemburgo, México, Noruega, Nueva Zelanda, Países Bajos, Polonia, Portugal, Reino Unido, República Checa, República Eslovaca, Suecia, Suiza y Turquía. La Comisión Europea participa en el trabajo de la OCDE.

Las publicaciones de la OCDE aseguran una amplia difusión de los trabajos de la Organización. Éstos incluyen los resultados de la compilación de estadísticas, los trabajos de investigación sobre temas económicos, sociales y medioambientales, así como las convenciones, directrices y los modelos desarrollados por los países miembros.

Revisiones de la OCDE sobre reforma regulatoria

Política Regulatoria en el Perú

UNIENDO EL MARCO PARA LA CALIDAD REGULATORIA

Contenidos

Capítulo 1. Reformas estructurales y el contexto macroeconómico reciente de Perú

Capítulo 2. Políticas e instituciones para la política regulatoria en el Perú

Capítulo 3. Evaluación ex ante de la regulación y la consulta pública en Perú

Capítulo 4. Gestión del acervo legislativo y políticas de simplificación administrativa en el Perú

Capítulo 5. Cumplimiento y aplicación de las regulaciones en Perú

Capítulo 6. Gobernanza regulatoria multinivel en Perú

Capítulo 7. La gobernanza de los organismos reguladores en Perú

Consulte esta publicación en línea: <http://dx.doi.org/10.1787/9789264279001-es>.

Este trabajo está publicado en OECD iLibrary, plataforma que reúne todos los libros, publicaciones periódicas y bases de datos de la OCDE.

Visite www.oecd-ilibrary.org para más información.

OECD *publishing*
www.oecd.org/publishing



ISBN 978-92-64-27899-8
42 2016 24 4 P



9 789264 278998