

Guía de acción: mejores políticas y regulación de los servicios de agua y saneamiento

Recomendaciones para decisores

Autores:

Julio Cesar Aguilera W.
Rita Amaral
Jaime Melo Baptista

Editores:

José Francisco Manjarres, Maria Eduarda Gouvêa B., Kleber Machado, L. Javier García M., Keisuke Sasaki, Manuel José Navarrete, Marco Antonio Cevallos, Cíntia Vilarinho, Daniel Manzi, Luis Elizondo, Juan Carlos Fuentes, Sandro Huamaní, Rodrigo Farías

Banco Interamericano de Desarrollo
Departamento de Infraestructura y Energía

Octubre 2024

Guía de acción: mejores políticas y regulación de los servicios de agua y saneamiento

Recomendaciones para decisores

Autores:

Julio Cesar Aguilera W.
Rita Amaral
Jaime Melo Baptista

Editores:

José Francisco Manjarres, Maria Eduarda Gouvêa B., Kleber Machado, L. Javier García M., Keisuke Sasaki, Manuel José Navarrete, Marco Antonio Cevallos, Cíntia Vilarinho, Daniel Manzi, Luis Elizondo, Juan Carlos Fuentes, Sandro Huamaní, Rodrigo Farías

Banco Interamericano de Desarrollo
Departamento de Infraestructura y Energía

Octubre 2024

**Catalogación en la fuente proporcionada por la
Biblioteca Felipe Herrera del
Banco Interamericano de Desarrollo**

Guía de acción: mejores políticas y regulación de los servicios de agua y saneamiento: recomendaciones para decisores / Julio Cesar Aguilera W., Rita Amaral, Jaime Melo Baptista; editores, José Francisco Manjarres, Maria Eduarda Gouvea B., Kleber Machado, L. Javier García M., Keisuke Sasaki, Manuel José Navarrete, Marco Antonio Cevallos Varea, Cíntia Vilarinho, Daniel Manzi, Luis Elizondo, Juan Carlos Fuentes, Sandro Huamaní, Rodrigo Farías.
p. cm. — (Nota técnica del BID ; 2990)

Incluye referencias bibliográficas

1. Water-supply-Law and legislation-Latin America. 2. Water-supply-Law and legislation-Caribbean Area. 3. Water supply-Government policy-Latin America. 4. Water supply-Government policy-Caribbean Area. 5. Sanitation-Law and legislation-Caribbean Area. 6. Sanitation-Law and Legislation-Caribbean Area. 7. Sustainable development-Latin America. I. Aguilera, Julio. II. Amaral, Rita. III. Baptista, Jaime Fernando de Melo, 1953-. IV. Manjarrés, José, editor. V. Berto, Maria Eduarda Gouvea, editora. VI. Machado, Kleber, editor. VII. García Merino, Lucio Javier, editor. VIII. Sasaki, Keisuke, editora. IX. Navarrete, Manuel José, editor. X. Cevallos, Marco Antonio, editor. XI Vilarinho, Cíntia, editora. XII. Manzi, Daniel, editor. XIII. Elizondo, Luis, editor. XIV. Fuentes, Juan Carlos, editor. XV. Huamaní, Sandro, editor. XVI. Farías, Rodrigo, editor. XVII. Banco Interamericano de Desarrollo. División de Agua y Saneamiento. XVIII. Serie.

IDB-TN-2990

Palabras clave: agua, saneamiento, regulación, tarifas, acceso, gestión, operadores

Código JEL: O54, Q54

<http://www.iadb.org>

Copyright © 2024 Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Esta obra se encuentra sujeta a una licencia Creative Commons CC BY 3.0 IGO (<https://creativecommons.org/licenses/by/3.0/igo/legalcode>). Se deberá cumplir los términos y condiciones señalados en el enlace URL y otorgar el respectivo reconocimiento al BID.

En alcance a la sección 8 de la licencia indicada, cualquier mediación relacionada con disputas que surjan bajo esta licencia será llevada a cabo de conformidad con el Reglamento de Mediación de la OMPI. Cualquier disputa relacionada con el uso de las obras del BID que no pueda resolverse amistosamente se someterá a arbitraje de conformidad con las reglas de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil (CNUDMI). El uso del nombre del BID para cualquier fin distinto al reconocimiento respectivo y el uso del logotipo del BID, no están autorizados por esta licencia y requieren de un acuerdo de licencia adicional.

Note que el enlace URL incluye términos y condiciones que forman parte integral de esta licencia.

Las opiniones expresadas en esta obra son exclusivamente de los autores y no necesariamente reflejan el punto de vista del BID, de su Directorio Ejecutivo ni de los países que representa.





GUÍA DE ACCIÓN

Mejores Políticas y Regulación de los Servicios de Agua y Saneamiento

Recomendaciones para decisores



liswater



ADERASA



BID

Una acción transformadora por la agenda del agua 2030

Esta Guía contiene recomendaciones destinadas a Gobiernos, a reguladores y a otros actores, para fortalecer la gobernanza del agua a través de mejores políticas públicas y regulación, y así impulsar cambios significativos en los servicios de agua potable y saneamiento a los ciudadanos.

Constituye un modelo referencial de buenas políticas e prácticas regulatorias que ayuda a identificar oportunidades de mejora, sin olvidar el contexto específico de cada situación.

Es uno de los resultados del Programa RegWAS LAC, una iniciativa para generar compromisos y fortalecer los marcos y las instituciones regulatorias.



Índice

1	Encuadramiento	
		1.1. Nota previa 1
		1.2. Objetivo del documento 4
		1.3. Contexto del documento 5
		1.4. Destinatarios del documento 5
		1.5. Tipo de recomendaciones 6
2	Recomendaciones para una mejor institucionalidad del sector	
		2.1. Nota previa 8
		2.2. Arquitectura del sector 10
		2.3. Organización de la prestación de servicios 12
		2.4. Gobernanza de la prestación de servicios 13
		2.5. Planeación estratégica 16
		2.6. Marco legal 17
		2.7. Financiamiento 18
3	Recomendaciones para una mejor gobernanza del regulador	
		3.1. Nota previa 22
		3.2. Misión y mandato 23
		3.3. Funciones y poderes 24
		3.4. Independencia 26
		3.5. Rendición de cuentas 27
		3.6. Estructura, organización y recursos 28
		3.7. Articulación institucional 30
4	Recomendaciones para un mejor modelo regulatorio	
		4.1. Nota previa 31
		4.2. Regulación estructural del sector 32
		4.3. Regulación económica 34
		4.4. Regulación de la calidad del servicio 36
		4.5. Regulación de la interfaz ambiental 36
		4.6. Regulación de la interfaz con el usuario 36
		4.7. Regulación de contratos 37
		4.8. Regulación de la competencia 38
		4.9. Regulación social 39
		4.10. Regulación diferencial 39
5	Recomendaciones para mejores mecanismos e instrumentos regulatorios	
		5.1. Nota previa 40
		5.2. Definición de normas y evaluación de impacto 40
		5.3. Incentivos y sanciones 41
		6. Conclusiones 44
		Referencias 46

Notas introductorias

Los países deben responder de manera más eficaz al Objetivo de Desarrollo Sostenible 6 de las Naciones Unidas, agua potable y saneamiento para todos. Dado que los problemas relacionados con el agua y el saneamiento son en gran medida de gobernanza, se necesita un esfuerzo urgente para impulsar las políticas públicas y la regulación en el mundo, contribuyendo así el logro de los objetivos globales. Los reguladores pueden ser un actor clave en el sector. Por esa razón, el Programa RegWAS LAC para la mejora de las políticas públicas y la regulación de los servicios de agua y saneamiento en la región de América Latina y el Caribe constituye una colaboración estratégica y exitosa entre LIS-Water, el BID y ADERASA, con el apoyo del Gobierno de Portugal. El programa se lleva a cabo desde 2020, beneficiando hasta la fecha a un total de 47 reguladores y 300 profesionales de 20 países. Uno de los resultados del programa es esta Guía con recomendaciones destinadas a Gobiernos, a reguladores y a otros actores del sector. Constituye un modelo referencial de buenas políticas e prácticas regulatorias, que ayude a identificar oportunidades de mejora, sin olvidar el contexto específico de cada situación.

Julio Cesar Aguilera W., Rita Amaral y Jaime Melo Baptista

Autores | Equipo de LIS-Water

Universalizar el acceso a agua y saneamiento en 2030 requeriría más de USD 27.000 millones anuales, lo cual implica multiplicar casi por cinco la inversión de 2019. Sin embargo, para hacer frente a los efectos del cambio climático además de quintuplicar la inversión, es clave revitalizar nuestra gobernanza, normativa, y prácticas regulatorias en el sector de agua y saneamiento.

Es fundamental migrar nuestro modelo de gobernanza hacia uno más digital, flexible, dinámico, participativo - en la toma de decisiones de quienes se verán afectados por sus efectos-, e interactivo con otros sectores relacionados (como el de agricultura y energía) y avance hacia la eficiencia y digitalización. Así como, modernizar y adecuar nuestra normativa y prácticas regulatorias para hacer frente a esta nueva realidad la cual demanda una visión más integral, modelos para la toma de decisiones más robustos, y protocolos de acción más flexibles que permitan consolidar un sector más resiliente, con mayor capacidad de adaptación, el cual, sea cada vez más circular, haga un uso más eficiente de nuestros recursos, y contribuya cada vez más con la descarbonización.

Sergio Campos

Jefe de la División de Agua y Saneamiento del BID



En un mundo donde millones aún no tienen acceso a agua potable y saneamiento, es crucial que los marcos normativos consideren a aquellos usuarios no conectados y también a los usuarios futuros que aún no han sido contemplados. El acceso universal a estos servicios no solo es un derecho humano fundamental, sino también vital para lograr un desarrollo sostenible en todas sus dimensiones. Por lo tanto, es esencial establecer modelos regulatorios sólidos que promuevan soluciones inclusivas y equitativas, garantizando que nadie se quede atrás en la búsqueda de cobertura y calidad de agua y saneamiento.

Uno de los temas prioritarios es la implementación de mecanismos de monitoreo efectivos para evaluar el progreso en la implementación del plan sectorial a largo plazo. Estos mecanismos nos permitirán medir los avances y desafíos en cuanto a cobertura y calidad del agua y el saneamiento, y proporcionarán información valiosa para la toma de decisiones fundamentadas. Solo a través de un seguimiento riguroso podremos identificar las brechas existentes y los recursos necesarios para cerrarlas de manera efectiva. Además, es imprescindible contar con metodologías claras para priorizar las inversiones y maximizar los beneficios sociales y ambientales, garantizando así un uso óptimo de los recursos disponibles.

Por tanto, este documento se convierte en una guía valiosa para los responsables de la toma de decisiones y los organismos reguladores. Confiamos plenamente en que su aplicación contribuirá de manera significativa a mejorar la calidad de vida de las personas y a alcanzar los objetivos de desarrollo sostenible.

Mauro Gutiérrez
Presidente de ADERASA



1.

Encuadramiento

1.1. Nota previa

La provisión de los servicios de agua potable y saneamiento es un factor fundamental para crear las condiciones que mejoran la calidad de vida de la población y propician el desarrollo socioeconómico de los países, siempre que tal provisión se haga de forma ambientalmente sostenible. Los Estados, en tanto garantes del cumplimiento de los derechos humanos vinculados a estos servicios esenciales, son responsables de establecer las condiciones para asegurar que sus habitantes accedan efectivamente a estos bajo criterios de universalidad, accesibilidad, asequibilidad, calidad¹, eficiencia y sostenibilidad ambiental.

Este deber del Estado puede ser desarrollado de forma directa o delegada por intermedio de **prestadores públicos** de servicios. En este escenario provee el servicio directamente por intermedio de sus entidades territoriales (en general municipios) o de forma delegada a través de empresas públicas (municipales, regionales o nacionales) creadas para tal fin. En su rol de propietario, el Estado debe propender porque los municipios y empresas públicas presten el servicio en las mejores condiciones posibles, con calidad, eficiencia, eficacia, y para el caso de estas últimas (empresas) se deben adoptar y aplicar buenas prácticas de gobierno corporativo. Este tipo de prestación ha sido la que tradicionalmente prevalece en muchos países, entre otras razones, por la sensibilidad que tiene el agua como servicio y la resistencia en algún sector de la población a la entrada de prestadores privados en el mercado.

El Estado también puede garantizar el acceso a servicios públicos de forma indirecta a través de **prestadores privados**, los cuales pueden ser vinculados mediante diferentes tipos de contratos que van desde los más complejos en su estructuración como las asociaciones público-privadas, contratos de concesión, contratos de construcción, operación, mantenimiento y transferencia, a formas más básicas como los contratos de gestión y operación².

La vinculación de prestadores especializados (empresas públicas, privadas o mixtas si decide

¹ La calidad tiene tres dimensiones: calidad del bien, que hace referencia a la potabilidad del agua para ser apta para el consumo humano; calidad del servicio, es decir, por ejemplo, que el servicio se presta 24 horas al día, y 7 días a la semana; calidad de interfaz con el usuario, que mide, por ejemplo, la forma y el tiempo en que el prestador de servicios responde a las peticiones y reclamos de los usuarios.

² Aquellos en que se entrega el desarrollo de actividades específicas, como el manejo del recaudo, la reducción de pérdidas, etc.



asociarse con el privado) para obtener mejoras en el servicio en muchos casos ha presentado buenos resultados; sin embargo, se ha enfrentado al reto de mantener un equilibrio entre la necesidad de ir subiendo los recaudos de forma progresiva y la percepción de los ciudadanos acerca de la prestación del servicio y de las tarifas que se cobran por estos. En aquellos escenarios en los que los sistemas y activos afectos al servicio no han sido mantenidos y repuestos de manera eficiente mediante una gestión de activos programada o en donde se requiere subir las tarifas que se han mantenido artificialmente bajas por razones políticas, estos procesos de vinculación suelen ser más complejos e inestables y en algunos casos finalizados de forma exabrupta.

Otra ventaja que ofrece la entrada de prestadores especializados está en que con su participación en el mercado permite al regulador tener referentes para poder implementar herramientas de eficiencia comparativa que permite detectar prestadores de alto y bajo rendimiento en el sector. Con estas últimas, el gobierno puede adoptar medidas de acompañamiento que permita la mejora del desempeño de estos prestadores.

La prestación del servicio también puede ser desarrollada por **organizaciones de base comunitaria** en zonas rurales nucleadas o dispersas, o en zonas periurbanas y de difícil gestión. Para este tipo de prestación, es fundamental contar con la presencia efectiva de los gobiernos (locales, regionales y nacional) los cuales deben apoyar el proceso de mejora de la capacidad de gestión de estas organizaciones, brindando apoyo técnico y financiación de manera que puedan prestar el servicio en mejores condiciones.

Bajo este contexto en el que sector público y privado pueden confluir en la prestación de servicios esenciales, es necesario que el regulador sea una entidad capaz de enfrentar los retos que se generan en la búsqueda del cumplimiento de las metas en cobertura, calidad, continuidad, eficiencia, sostenibilidad y gobernanza. Lo óptimo es que los prestadores independientemente de su naturaleza jurídica (pública, mixta o privada) construyan valor económico para sus propietarios sin descuidar sus obligaciones en materia social y ambiental. El reto del regulador está en mantener autonomía técnica cuando tiene que tomar decisiones que afectan a los prestadores públicos en temas, por ejemplo, como la exigencia en mayor eficiencia, en el que el esfuerzo para alcanzarla es, a veces, más fuerte que el que debe hacer un privado.

El regulador debe ser eficaz y eficiente, innovador y actualizado, independiente y con facultades suficientes para desarrollar su actividad y definir medidas que proporcionen soluciones costo/efectivas, basadas en información fiable y oportuna, minimizando los fallos de mercado³.

Las consecuencias de la regulación tienen efecto en el equilibrio del mercado (Spulber, 1989) y en el bienestar de los usuarios y de los prestadores y, por tanto, de la sociedad como un todo, razón por la cual se hace necesario enfatizar el papel de la institución reguladora como instrumento de intervención del Estado en la economía, que permite mitigar las consecuencias de tales fallos.

³ De acuerdo con Armstrong et al. (1994) y Spulber (1989), los fallos de mercado pueden ser clasificados en tres clases: asimetría de información; externalidades e internalidades; y poder de mercado (monopolio y estructuras no competitivas de mercado). La regulación puede ser medida por la forma en que mitiga y disminuye estos problemas, con el fin de mejorar el bienestar agregado de la sociedad (usuarios, empresas y el mismo Gobierno).

La **asimetría de información** es quizás el mayor problema que el regulador de una industria enfrenta. Esta asimetría entre los prestadores de servicios y el regulador, en el que los primeros pueden tener total claridad sobre los costos de prestación del servicio, las características de la demanda, el costo/beneficio del esfuerzo para reducir costos y los niveles de servicio, hacen que el regulador deba hacer uso de técnicas e instrumentos que incentiven a los prestadores a revelar información para poder determinar una senda de reducción de costos y de mejora de la calidad de la prestación de los servicios que beneficie a los usuarios.

Las reformas regulatorias y el mejoramiento de los reguladores son una alternativa de bajo costo y alto impacto que permite apoyar la reactivación económica (BID, 2022a). La regulación debe facilitar el cumplimiento de la universalización de los servicios, bajo condiciones de calidad, accesibilidad, eficiencia y asequibilidad, en alineación con los ODS 2030⁴. La regulación es una condición necesaria, aunque no suficiente, para alcanzar los objetivos e intereses de:



Usuarios, los cuales deben acceder al servicio público con calidad, continuidad, asumiendo un pago justo de tarifas que deben ser el reflejo de la eficiencia en los costos de los prestadores;



Gobiernos, que definen la política pública sectorial, buscando garantizar universalidad y calidad del servicio, para lo cual deben apropiar recursos para asignar subsidios a la oferta y a los usuarios de menores ingresos y desarrollar un sistema de focalización para determinar la población que puede ser sujeta de tales subsidios, el cual debe mitigar los errores de inclusión (población que no debe recibir subsidios por tener mayores ingresos) y de exclusión (población no incluida en la asignación de subsidios, pero que debería recibirlos por ser de menores ingresos), y, derivado de lo anterior, establecen señales claras y adecuadas para los diferentes actores que operan en estos mercados (usuarios, empresas, banca comercial, bancos de desarrollo, calificadores de riesgos, inversores especializados, etc.);



Prestadores de servicios, que son el vehículo idóneo para garantizar a los usuarios el acceso a los servicios, para lo cual requiere estabilidad en las normas sectoriales y en particular aquellas que garantizan la recuperación de los costos de prestación del servicio; así mismo deben estar obligadas a seguir la senda de mejora en productividad definida por el regulador; deben también contar con buenas prácticas de gobierno corporativo como lo hacen empresas de otros sectores económicos; así mismo deben desarrollar su actividad en consonancia con los lineamientos de las políticas públicas.

Modernizar y adecuar al regulador y la regulación que este expide, requiere que se les confiera de las facultades y de los recursos necesarios (humanos, tecnológicos, físicos, financieros) para poder enfrentar estos retos. El regulador moderno debe tener una visión integral y actualizada de la prestación del servicio, para lo cual debe estar informado sobre los avances de la tecnología y de las mejores prácticas empresariales, y, en general, sobre todo conocimiento o práctica de las materias que le competen; en particular debe incluir señales que garanticen la adaptación y la resiliencia de los prestadores ante el cambio climático y la inclusión de la economía circular en la definición de los marcos tarifarios propios de su agenda.

Así mismo, y aunque no es una función propia de la regulación, una buena financiación es una condición necesaria para que los prestadores se beneficien de las ventajas que da el acceso a créditos y/o emisiones de bonos con una buena calificación de riesgo, lo cual se refleja en tasas de interés más bajas y plazos más amplios de pago. Empresas eficientes y con buena gobernanza son condición para lo anterior. Por tanto, el regulador puede establecer señales económicas y financieras en los marcos tarifarios para que los prestadores tengan claridad sobre la garantía de recuperar sus inversiones de largo plazo, pero también para que busquen mejorar su planeación financiera y estructura de capital que les permita acceder a fuentes de financiación innovadoras, tan importantes en el contexto actual de los mercados de financiación.

⁴ <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/objetivos-de-desarrollo-sostenible>

De igual importancia es adaptar el **modelo de gobernanza del regulador** para que en el proceso de elección de sus miembros se busque aquellos que sean idóneos y con los conocimientos necesarios para asumir esa responsabilidad; así mismo una mejor gobernanza del regulador propende por adoptar mecanismos de evaluación del impacto de la regulación expedida, y del desempeño de sus directores y de los principales directivos que hacen parte de la alta dirección; tener un mecanismo de rendición de cuentas y transparencia en el proceso de toma de decisiones y la adopción de mecanismos de control y auditoría que verifiquen el cumplimiento de los objetivos regulatorios, así como adoptar procesos de interacción con los grupos de interés que permitan dinamizar las interacciones con ellos. Es recomendable por tanto adoptar estas buenas prácticas de gobernanza del regulador.

1.2. Objetivo del documento

La coordinación entre la política pública y la regulación es fundamental para que los prestadores de servicios, los usuarios, y otros grupos de interés, tales como el sector financiero (bancos de desarrollo, bancos comerciales, inversionistas especializados), las asociaciones sectoriales, la academia, donantes, entre otros, tengan claridad de los objetivos que se persiguen con la regulación de los servicios de agua potable y saneamiento (Armstrong et al., 1994; Spulber, 1989). En este mismo sentido, la política pública debe contar con metas sectoriales realistas y verificables a través de esquemas de medición y seguimiento que permitan al regulador definir las reglas que coadyuven al cumplimiento de las metas.

El rol del regulador es clave en el sector como institución que pone en acción parte de las políticas públicas. La estabilidad de la política pública y de la regulación son fundamentales para disminuir la percepción de riesgo, variable ésta altamente sensible y que afecta directamente los costos del endeudamiento y de financiación en un sector como el de agua potable y saneamiento, con altos costos hundidos y de recuperación de inversiones en el largo plazo.

Este documento propone un conjunto de recomendaciones principalmente enfocadas a mejorar el desempeño de la entidad reguladora⁵; no obstante, lo anterior y derivado de la relación institucional que tiene el regulador con los ministerios sectoriales, se incluyen algunas recomendaciones para estos últimos. Regulación y política sectorial son caras diferentes de la misma moneda.

El objetivo es identificar un **modelo referencial de buenas prácticas de política pública y regulatorias** que a partir de su implementación ayude a los gobiernos y a los reguladores a identificar oportunidades de mejora, teniendo en cuenta para ello el contexto específico del país. No hay dos rutas de mejora iguales, cada regulador en su contexto podrá definir la senda que mejor se ajuste a su realidad institucional; así, este documento es un guía que puede ser aplicada por cada gobierno y por el regulador con el objetivo de contar con un punto de referencia con el cual compararse y definir una hoja de ruta para su proceso de mejora, el cual podría desarrollarse de forma progresiva.

⁵ Es importante resaltar que las recomendaciones contenidas no pretenden definir las obligaciones que tendría un "regulador ideal", dado que no es una tarea sencilla definirlo en la medida en que cada país tiene sus propias condiciones. Se debe reconocer que existen reguladores con mucho más grado de avance en su institucionalidad, pero no hay una única institución regulatoria que pueda ser considerada como ideal.

Se espera que a futuro se pueda promover y difundir este documento entre más reguladores y entre más regiones en el mundo que consideren que las recomendaciones propuestas pueden constituirse en una senda de mejora aplicable. Entre más países se unan a esta iniciativa, se fortalecerá más la regulación como un instrumento necesario para el cumplimiento de las metas de los servicios de agua y saneamiento.

1.3. Contexto del documento

Esta Guía es uno de los productos desarrollados en el marco del RegWAS LAC, “Programa para el mejoramiento de las políticas públicas y de la regulación de los servicios de agua y saneamiento en América Latina y el Caribe”; y es parte de una conjunto de documentos diseñados para apoyar mejores políticas públicas y regulación, que incluyen: herramienta de autoevaluación, benchmarking y mejora regulatoria (Benchmark WaterGov), diagnósticos (regionales, nacionales y locales), planes de acción, curso de capacitación en políticas públicas y regulación en los servicios de agua y saneamiento, serie de reflexiones y buenas prácticas regulatorias, y decenas de estudios de casos y proyectos regulatorios.

La Guía de Acción se complementa con el Benchmark WaterGov, el cual es un instrumento que permite caracterizar, evaluar y apoyar el proceso de mejora, a partir de un modelo referencial de buenas prácticas de políticas públicas y regulatorias. El Benchmark WaterGov es una herramienta de diagnóstico poderosa que permitirá a los gobiernos y a los reguladores tener un punto de referencia para identificar oportunidades de mejora y definir un plan de acción qué se puede adaptar al entorno institucional de cada país.

RegWAS LAC resulta de la colaboración estratégica entre el Banco Interamericano de Desarrollo (BID), el Centro Internacional de Agua de Lisboa (LIS-Water) y la Asociación de Entes Reguladores de Agua Potable y Saneamiento de las Américas (ADERASA), con el apoyo del Gobierno de Portugal, el cual en su primera fase ha permitido interactuar y fortalecer 47 reguladores de 20 países. Como resultado, se capacitaron más de 300 profesionales, se desarrollaron 100 horas de formación y, como productos adicionales, se presentaron 22 proyectos regulatorios con aplicación en diferentes países y ámbitos de la regulación del servicio.

Esta exitosa iniciativa ha motivado a los reguladores a continuar con procesos de mejora tanto en la calidad y la relevancia de las normas que expiden, como en su gobernanza, la cual incluye aspectos tales como la institucionalidad del sector, la estructura organizacional y los recursos presupuestales, humanos y técnicos con los que desarrolla su labor.

1.4. Destinatarios del documento

Se presentan recomendaciones que van principalmente dirigidas a los reguladores y a los ministerios o secretarías encargadas del diseño de la política pública sectorial por su relación con la regulación, la cual en la mayoría de los casos se encuentra subordinada a la misma.

Derivado de la descentralización administrativa y política en muchos países y de las tareas propias de los municipios y regiones en lo relacionado con el sector de agua potable y saneamiento básico, estas recomendaciones también serán útiles para los gobiernos regionales y locales que aplican esa política en el territorio.

Así mismo, se considera que las recomendaciones pueden ser de interés para otros agentes, tales como prestadores de servicios del sector, banca multilateral, donantes y sector financiero, asociaciones sectoriales y de defensa del usuario, la academia, que podrán encontrar insumos relevantes para su labor del día a día y para una mejor comprensión del papel de la regulación.



1.5. Tipo de recomendaciones

Las recomendaciones, que serán identificadas en adelante con un código **R#**, pueden ser divididas en cuatro grupos:

- **Recomendaciones para una mejor institucionalidad del sector:**
El Estado a través de las organizaciones creadas para determinar la política sectorial, los usuarios de los servicios, los prestadores de los servicios, y otros grupos de interés (financiadores, donantes, agremiaciones, bancos, etc.), pueden ser identificados como los principales actores en la institucionalidad del sector. De la calidad de las reglas de juego definidas por el gobierno, su estabilidad y transparencia, dependerá una parte importante del desarrollo y desempeño del sector. Los usuarios deberían ser actores informados y conscientes de sus derechos y deberes en su relación con los prestadores de los servicios. El regulador, debe ser una entidad eficiente, moderna, innovadora y con una alta gobernanza, transparencia e independencia en la toma de sus decisiones. En este documento se incluyen recomendaciones relacionadas con la arquitectura y la estructura del sector, la gobernanza de los prestadores de servicios, la planeación estratégica del sector, el marco legal y la financiación sectorial, así como del empoderamiento de los usuarios en los aspectos asociados a la definición de la regulación y de la prestación de los servicios.
- **Recomendaciones para una mejor gobernanza del regulador:**
El regulador debe ser una institución que genera credibilidad en el sector para lo cual se requiere: un buen diseño y organización de su estructura interna; alto grado de autonomía decisional, presupuestal, técnica, del manejo de los recursos humanos y estabilidad en la planta de personal, entre otros. Estos aspectos se encuentran en este capítulo de gobernanza del regulador, en el cual se incluyen recomendaciones relacionadas con su misión y mandato; funciones y poderes; grado de independencia; mecanismos de rendición de cuentas a los que está sujeto; estructura, organización y recursos; y su articulación institucional con otros actores.
- **Recomendaciones para un mejor modelo regulatorio:**
Los reguladores son parte del engranaje de cada Estado, y por tanto sus estructuras se diseñan de conformidad con la normatividad y organización político-administrativa; esto a su vez determina sus facultades para desarrollar una regulación que cree las señales necesarias para que el mercado se vea beneficiado de las mejoras en eficiencia de los prestadores, y de un comportamiento más racional en el consumo del servicio. En desarrollo de lo anterior, las recomendaciones de este capítulo están relacionadas con la regulación estructural del sector; el desarrollo de la regulación económica; regulación de la calidad del servicio; regulación de la interfaz ambiental; regulación de la interfaz con el usuario; regulación de contratos; regulación de la competencia (en el mercado y por el mercado); y el establecimiento de regulación diferencial por tipo de áreas de prestación del servicio (urbano, periurbano o rural).
- **Recomendaciones para mejores mecanismos e instrumentos regulatorios:**
El regulador debe utilizar diferentes instrumentos normativos, económicos y financieros, y técnicos que promuevan la mejora progresiva de la prestación de los servicios públicos a su cargo. Las recomendaciones en este punto están relacionadas con instrumentos que mejoren el procedimiento regulatorio de emisión de normas, regulación ex ante y ex post; e instrumentos sancionatorios para hacer cumplir la normativa expedida (enforcement).



Modelo referencial de buenas políticas y prácticas regulatorias

Arquitectura del sector	Organización de la prestación de servicios	Gobernanza de la prestación de servicios	Planeación estratégica	Marco legal	Financiamiento
Misión y mandato	Funciones y poderes	Independencia	Rendición de cuentas	Estructura, organización y recursos	Articulación institucional
Regulación estructural del sector	Regulación económica	Regulación de la calidad del servicio	Regulación de la interfaz ambiental	Regulación de la interfaz con el usuario	Regulación de contratos
Regulación de la competencia	Regulación social	Regulación diferencial	Normas y evaluación de impacto	Incentivos y sanciones	

INSTITUCIONALIDAD DEL SECTOR

GOBERNANZA DEL REGULADOR

MODELO DE REGULACIÓN

MECANISMOS E INSTRUMENTOS REGULATORIOS

2.

Recomendaciones para una mejor institucionalidad del sector

2.1. Nota previa

La institucionalidad del sector está constituida por las organizaciones (públicas, privadas y de la sociedad civil) con injerencia en el sector, sus funciones, las reglas a través de las cuales interactúan y los mecanismos que usan para desarrollar tales interacciones⁶. Según este criterio, el desarrollo económico de un país⁷ es el resultado de las interacciones entre factores económicos, sociales, culturales, políticos que inciden en los grupos de interés; las exigencias de un grupo específico que no son canalizadas por las instituciones, son un factor para que estos busquen forzar cambios. Las instituciones pueden ser públicas o privadas e interactúan dinámicamente en un contexto de normas formales o no formales, buscando maximizar cada uno sus intereses.



⁶ North (1994) establece que "las instituciones forman la estructura de incentivos de una sociedad, y las instituciones políticas y económicas, en consecuencia, son los determinantes básicos del desempeño económico.", "Las instituciones establecen los límites concebidos por el hombre para estructurar su propia interacción. Están constituidas por restricciones formales (reglas, leyes, constituciones), restricciones informales (patrones de conducta, convenciones, códigos de comportamiento autoimpuestos, etc.) y sus respectivas características de aplicación. Juntas definen la estructura de incentivos de las sociedades y específicamente de las economías". Así, para efectos del presente documento, las instituciones pueden ser públicas o privadas e interactúan dinámicamente en un contexto de normas formales o no formales, buscando maximizar cada uno sus intereses.

⁷ Aplicada a un sector en particular, como la que se busca desarrollar para este documento.

En este contexto, es importante tener en cuenta algunos factores exógenos y endógenos que pueden afectar la institucionalidad del sector de agua y saneamiento, como se describe a continuación:

Factores exógenos

Los factores exógenos⁸ son desarrollados por fuera del sector, pero pueden influir en el sector:

- El comportamiento y manejo de las principales variables macroeconómicas (inflación, restricciones en el gasto público y transferencias a sectores económicos, política tributaria y presupuesto sectorial);
- La organización político-administrativa de los territorios;
- El grado de (des)centralización y autonomía de estos, el tipo de Estado (centralizado unitario, federado), etc.

Factores endógenos

Los factores endógenos son desarrollados dentro del sector y por tanto afectan su normal funcionamiento:

- La forma en que está diseñada la arquitectura del sector (ministerios con injerencia en el sector y en el regulador, grado de independencia del regulador) y la manera en que se ha establecido (o no) una separación funcional entre la política pública (ministerios o secretarías), la prestación de los servicios (pública, privada o mixta) y la regulación, el monitoreo y la vigilancia (regulador);
- El sistema de control y auditoria sobre las acciones del regulador y de otros agentes del sector (usuarios, prestadores de servicios, gobierno);
- El grado de atomización de la prestación del servicio (número de prestadores, tamaño del mercado y aprovechamiento de economías de escala);
- La forma en que el Estado desarrolla el manejo de la propiedad pública (empresas públicas) a través de la nación, y de las entidades territoriales (regiones o departamentos, municipios)⁹;
- La existencia (o no) de una política pública sectorial de largo plazo que contenga objetivos, indicadores, metas y acciones relevantes para el cumplimiento de los fines de la prestación y de mecanismos para su implementación;
- La existencia de un marco legal estable y que se actualice por cambios en el entorno tales como los tecnológicos, las nuevas tendencias en la administración de las empresas más eficientes en otros sectores económicos y que puedan ser implementadas en el sector;
- Los mecanismos de financiación existentes para poder dar cumplimiento a la universalización del servicio para toda la sociedad.

⁸ Este documento solo hace referencia a los factores endógenos del sector. A futuro podrá ser ampliarlo a propuestas que tengan en cuenta los factores exógenos que pueden influenciar al sector de agua potable y saneamiento.

⁹ Si bien el manejo de las empresas públicas puede hacer parte de los factores exógenos, para el caso de los sectores de agua potable y saneamiento las empresas en la mayoría de los casos son de propiedad de los municipios, razón por la cual para efectos del presente documento se consideran un factor endógeno. El manejo de la propiedad hace referencia a si los Estados han definido una política pública en la que definen lo que esperan de las empresas que son de su propiedad. En algunos países se adoptan políticas de propiedad en las que se establece, por ejemplo, que las empresas públicas deben construir valor económico, social y ambiental. Es óptimo que se definan directrices en esta materia, buscando salvaguardar el patrimonio público que se materializa en las empresas públicas.



Todos ellos definen una parte importante del entorno institucional y de la estructura de incentivos a los que está sujeto el sector. Entender el entorno institucional es fundamental para poder armonizar la política pública sectorial y las tareas que le han sido asignadas al regulador¹⁰.

Este entorno debe permitir el cumplimiento de los objetivos y funciones propias de la regulación del servicio en sus componentes técnico, económico, social y ambiental. En el **componente técnico y económico** se incluye la regulación de los precios, la calidad del servicio y del bien (agua); promover las mejoras en la eficiencia y productividad para que sean compartidas con los usuarios; aprovechar economías de escala en la prestación para disminuir costos de prestación, entre otras funciones. En el **componente social**, se incluye la regulación de los derechos y deberes de los usuarios de los servicios y la participación de los ciudadanos en la definición de las políticas públicas y de la regulación, así como la implementación de tarifas sociales que tengan en cuenta la capacidad de pago de los usuarios y los recursos de diferentes fuentes para cubrir los subsidios asociados a estas tarifas. En el **componente ambiental**, en algunos casos, se otorga a los reguladores la facultad de definir normas orientadas a minimizar e internalizar los costos de las externalidades negativas del servicio, como por ejemplo la definición de tasas ambientales por vertimientos, los pagos compensatorios por el uso de las fuentes del agua y la inclusión de los costos de protección de las cuencas y fuentes de agua.

La información es la base para la toma de las decisiones. Por ello, se requiere que el sector cuente con un sistema de información confiable, que genere valor agregado de la información que recauda. Así mismo se debe buscar minimizar los costos de transacción a través de la centralización en una sola entidad (encargada de la planeación estratégica del país, o el regulador) del manejo de la información sectorial. Es importante que el regulador cuente con facultades en la gestión y administración del sistema que centralice la información sectorial.

A continuación, se identifican recomendaciones para una mejor institucionalidad del sector.

2.2. Arquitectura del sector

Como resultado de los cambios desarrollados en la década de los años 80 en América Latina y el Caribe en el que se transfirió la propiedad de algunas empresas del Estado al sector privado (CEPAL, 2001), fue necesaria la **separación funcional** como una condición para asignar de forma clara las responsabilidades en cabeza de los agentes encargados de administrar la implementación de este nuevo esquema. Es así como la **prestación del servicio** debía ser desarrollada por empresas públicas, empresas privadas, organizaciones comunitarias o en algunos casos, en cabeza de las municipalidades; la **regulación económica y técnica**, quedaría bajo la responsabilidad de entidades que se crearían para este efecto; y la **política pública** quedaría por parte de los ministerios y secretarías.

Con respecto al diseño de los reguladores, mientras que la **regulación de la conducta y del desempeño** (precios, cantidades, calidad, cobertura, eficiencia, sostenibilidad) de los prestadores en muchos casos quedó en cabeza del regulador, en general, los temas asociados a la **regulación estructural** (fusiones, escisiones, concentración de la propiedad) quedaron en cabeza de las entidades de vigilancia de la competencia.

¹⁰ Como un ejemplo de las diferencias en la institucionalidad en América Latina se encuentran casos de reguladores con ámbito de aplicación nacional (Colombia, Perú y Chile), otros con injerencia regional, provincial, o estadual (ex. Brasil y Argentina), y otros locales (ex. Brasil). En Bolivia y Uruguay la prestación es pública por ordenamiento Constitucional, en Panamá y Costa Rica el regulador es multisectorial; los casos son variados e implican la necesidad de contar con diagnósticos y sendas de mejora diferencial.

Como generalidad, los reguladores son dotados con facultades en regulación de conductas y desempeño, y solo en pocos casos con la estructural. Lo óptimo es que el regulador sea dotado de estas funciones estructurales o como mínimo poder participar con mayores facultades en el proceso de definición del mercado, dado que la atomización de los prestadores en el sector de agua potable y saneamiento es frecuentemente elevada y es uno de los principales escollos que impiden aprovechar economías de escala y de alcance propios de este sector. El regulador, por su conocimiento técnico, debería contar con las facultades de definición de tamaños óptimos de mercado que promuevan un sector más compacto, con operadores solventes y capaces de prestar servicios de calidad a los usuarios.

Un sector con una clara separación funcional entre política pública, regulación y prestación de servicios, así como el desarrollo de las facultades de regulación de conductas o desempeño y estructural del sector por parte del regulador, son condiciones necesarias para mejorar el desempeño del sector de aguas potable y saneamiento.

Si los prestadores de servicios tienen los incentivos necesarios, se puede consolidar una dinámica positiva de innovación y eficiencia que puede ser transmitida a otros sectores económicos y por tanto apoyar el **desarrollo de la industria local** para que ésta provea tecnología y gestión al sector de agua y saneamiento.

Se recomienda al gobierno nacional:

R1

Analizar la actual arquitectura del sector para verificar si ésta responde de manera efectiva a los objetivos de la prestación en materia de calidad, continuidad, sostenibilidad ambiental, suficiencia financiera, gobernanza, así como de la universalización del Objetivo de Desarrollo Sostenible 6 (ODS6) de las Naciones Unidas; este análisis debe realizarse de forma periódica, de manera ideal con las actualizaciones que se hagan al plan estratégico del sector referido en el presente documento.

R2

Identificar las entidades de la administración pública con participación en el sector; determinar aquellas con funciones y responsabilidades similares que puedan estar generando duplicidades y costos de transacción innecesarios en el sector; revisar la (in) existencia de mecanismos y/o procesos de coordinación entre entidades del sector.

R3

Analizar e identificar potenciales actores en otros sectores económicos que puedan contribuir con la creación y consolidación de un tejido empresarial alrededor de los prestadores del sector, que brinde servicios tecnológicos, de innovación, gestión, y de recurso humano; crear redes de cooperación con tales actores y con los ministerios que establecen la política en los sectores a los cuales pertenecen esos actores.

R4

Diseñar incentivos para atraer al mejor capital humano para su vinculación al sector y, en particular, al regulador como ente clave en la implementación de la política sectorial.



2.3. Organización de la prestación de servicios

La descentralización política y administrativa ha llevado frecuentemente a que cada municipalidad constituya su propio prestador en contravía de una gestión más eficiente y empresarial del servicio. Esta situación ha facilitado la captura y manejo político de los prestadores que termina por volverse un círculo negativo de ineficiencia y calidad del servicio, bajas tarifas y politización del tema tarifario (Spiller y Savedoff, 2000).

Derivado de lo anterior, la “atomización de la prestación” es uno de los grandes problemas que enfrenta el sector. Esta elevada fragmentación va en contravía de las potenciales economías de escala, de alcance (gama) y de densidad que se obtendrían por la unificación de mercados; así mismo esta situación crea un escenario en el que se facilita la captura política del prestador, debilitando aún más a las empresas.

Se recomienda al gobierno nacional:

R5

Facultar al regulador para promover la unificación de mercados de servicios de agua y saneamiento de oficio o a petición de parte, en los casos en los cuales encuentre que la aglomeración beneficia a los usuarios actuales y potenciales de los mercados que serán objeto de la unificación.

R6

Establecer incentivos públicos fiscales, de acceso a financiación apalancada por el Estado, entre otros, que promuevan la aglomeración y la regionalización de los servicios de agua y saneamiento.

Se recomienda al regulador:

R7

Establecer los mecanismos e instrumentos regulatorios que dará cumplimiento a la facultad legal de promover la aglomeración de mercados, para lo cual deberá desarrollar estudios de viabilidad técnica, administrativa, financiera y legal que lo sustenten.





2.4. Gobernanza de la prestación de servicios

Es necesario que los prestadores de servicios públicos se administren con la eficiencia y eficacia con la que se administran los mejores prestadores privados, tanto del sector, como en otros sectores de la economía. Algunas empresas “(...) siguen entrampadas en un enfoque anticuado de la creación de valor que ha surgido a lo largo de las décadas pasadas. Siguen teniendo una visión estrecha de la creación de valor, optimizando el desempeño financiero de corto plazo dentro de una burbuja mientras pasan por alto las necesidades más importantes de los clientes e ignoran las influencias más amplias que determinan su éxito en el largo plazo.”¹¹

Las **buenas prácticas de gobierno corporativo** orientan a la organización a la creación de valor económico, social y ambiental; innovan, porque la innovación permite mejorar la productividad de los recursos (humanos, técnicos, financieros); reducen costos, porque permite obtener mejores resultados financieros y económicos que son claves para poder garantizar el servicio hoy y a futuro; son sostenibles, es decir, tienen una política clara de sostenibilidad ambiental, en la cual mitigan los efectos del uso del recurso hídrico y de la contaminación que generan los vertimientos de sus usuarios; reducen pérdidas de agua y el consumo de energía no solo por la reducción en costos sino porque representa parte de su política de sostenibilidad ambiental; gestionan de forma eficiente sus activos, porque a partir de esta gestión se optimiza el uso de los recursos económicos destinados a la operación y mantenimiento, lo que a su vez puede permitir aplazar inversiones que sin una gestión eficiente son vistas como inaplazables.

Los prestadores públicos son parte del patrimonio de las entidades territoriales. Por tanto, el manejo responsable y eficiente de la propiedad pública debe ser un objetivo no solo de gobierno sino de Estado. **Preservar el valor económico de lo público** es fundamental para garantizarle el servicio a los usuarios actuales y a las generaciones futuras. A estos prestadores no solo se les debería exigir cubrir sus costos de operación (OPEX), como tradicionalmente sucede, también se les debería exigir rentabilidad sobre los activos existentes que como mínimo debe ser la tasa de descuento social¹².

El ciclo político no debería afectar el manejo y la administración de los prestadores de servicios. **La aplicación real de buenas prácticas de gobierno corporativo** busca que en los directorios de los prestadores de servicios públicos se nombren **miembros independientes** que, con su experticia, aporten al buen direccionamiento estratégico de largo plazo; así mismo busca que en las juntas directivas se nombren personas que conozcan del modelo de negocio del prestador, y del entorno institucional y normativo en el cual se desempeñan. Los gerentes de las empresas de servicios deben ser nombrados por los directorios a través de concursos de méritos y no por vínculos políticos. Deben ser cualificados, idóneos, con conocimiento del negocio que van a gerenciar.

¹¹ Porter y Kramer (2011) proponen que el paradigma empresarial de la creación de valor económico debe ser revaluado. Las empresas deben preocuparse no solo por entregar utilidades o dividendos a los propietarios, sino también por mejorar las condiciones económicas y sociales en las comunidades en donde opera. Esta visión no es “filantropía” sino el reconocimiento de que todas las empresas que operan en mercados deben tener en cuenta consideraciones ambientales a través de la mitigación de los efectos negativos de su negocio en el medio ambiente, así como tener en cuenta los efectos negativos sobre las comunidades que se puedan ver afectadas por su acción. Obsérvese que la creación de valor social de la empresa no se crea a través del subsidio o el menor valor a pagar por los usuarios, sino por la forma en que la empresa busca resarcir a un grupo de habitantes que se pueden ver afectados por su actividad económica.

¹² La tasa social de descuento (TSD) puede definirse como el “costo de oportunidad” de los recursos públicos que se destinan a un proyecto, en relación con sus posibles usos alternativos. Es el valor de uso de los fondos públicos.

En muchos casos se justifica que la razón de la empresa pública es prestar un servicio social. Pero ¿es factible que una empresa que no recupera sus costos pueda cumplir con su labor social? En ausencia de transferencias del Estado que cubran el déficit, la empresa pública estará condenada a la quiebra y no podrá cumplir con su función. La empresa pública no debería ser manejada como si fuera una secretaría más de la administración local. Impedirles a los prestadores de servicios recuperar sus costos, definiendo tarifas artificialmente bajas, basadas en motivaciones y decisiones políticas, pone en peligro la viabilidad financiera de la entidad y, por tanto, de la sostenibilidad de la prestación del servicio actual y futura¹³.

El día a día del desempeño operativo de los prestadores de servicios no debe ser la única preocupación de los gerentes. En otras palabras, no se puede perder la visión de largo plazo que debe dar la junta directiva. La obligación de la dirección y su junta directiva es **crear valor económico**, que implica cobrar las tarifas que cubran los costos de prestación del servicio y generar una rentabilidad sobre el capital invertido, como lo hace una empresa gerenciada de forma eficiente en el sector privado.

También es función de la empresa la **creación de valor social** del servicio, lo cual se materializa en la prestación con calidad, continuidad, cobertura, accesibilidad, asequibilidad, tarifas eficientes y subsidios focalizados para aquellos usuarios con limitaciones en su capacidad de pago. La empresa también puede buscar impactar de forma positiva a la comunidad: las “escuelas del agua” y la capacitación y pago por servicios ambientales en las comunidades cercanas a las fuentes de agua, son ejemplos de construir valor con la comunidad.

El Estado es el encargado de garantizar el derecho humano al agua y la universalización del servicio; esto puede incluir establecer un mínimo vital de agua que sea cubierto con recursos del presupuesto y no con recursos de los prestadores, para no poner en riesgo la viabilidad económica y financiera del servicio; por tanto el regulador y los prestadores de servicios son ejecutores de la política de universalización y de acceso al mínimo vital de agua, que debería estar elevada a nivel de política pública, con asignación de tareas claras al regulador.



Igualmente, el prestador debe establecer una política que promueva la **creación de valor ambiental**, lo cual implica que el prestador mitiga el impacto de su actividad económica en el medio ambiente, para lo cual da un buen uso a las fuentes de agua que utiliza para prestar el servicio; internaliza los costos de las externalidades negativas por la contaminación; incluye proyectos con soluciones basadas en la naturaleza y el uso de infraestructura verde; desarrolla acciones de economía circular. La mitigación de las externalidades negativas que se derivan del uso del agua y del tratamiento de los vertimientos producidos del mismo una vez usada por los usuarios, son una obligación por parte del prestador, en el entendido en que son parte de la prestación del servicio; pero también es importante tener en cuenta que debido a los altos costos asociados a la construcción y operación de las plantas de tratamiento, no es factible incluirlos totalmente en la tarifa, por lo cual se requerirá el apoyo del Estado para su financiación.

¹³ El BID y la IWA han creado una poderosa herramienta de análisis del desempeño de la prestación a lo largo de toda la cadena de valor llamada AquaRating. Mas información en <https://aquarating.org/>



El gobierno corporativo permite que los prestadores públicos se encuentren “blindados” ante la presión que algunos alcaldes de turno ejercen para mantener tarifas que no cubren todos los costos de prestación del servicio, o para no actualizarlas. El interés político no puede estar por encima de los intereses de la sociedad que exige servicios de calidad a las empresas públicas o privadas.

Los municipios prestadores directos, así como las comunidades prestadoras de servicios, en muchos casos no cuentan con la capacidad técnica o con las capacidades gerenciales para administrar de forma eficiente la prestación; en este contexto los temas de gobernanza son igualmente relevantes para este tipo de prestadores que pueden adoptar algunos elementos propios del gobierno corporativo. Los alcaldes deben buscar el fortalecimiento técnico de los municipios y comunidades que prestan servicios, así como el gobierno nacional y/o regional deben concurrir para apoyar estos procesos, los cuales pueden ser ejecutados a través del ministerio sectorial o la entidad que haya sido creada para el efecto.

De otra parte, es fundamental que la planeación estratégica de los prestadores de servicios (incluye el plan de obras e inversiones) sea armónica con los diferentes planes que emiten diferentes autoridades nacionales o locales. El plan de obras de los prestadores debe estar relacionado con el planeamiento de las ciudades y del territorio y con el plan de desarrollo local que cada administración define para su periodo de mandato.

Se recomienda a los gobiernos nacional, regional y municipal, en el marco de sus competencias:

R8

Expedir un código de gobierno corporativo para ser implementado por las empresas públicas de servicios¹⁴.

R9

Desarrollar, a través del ministerio respectivo, programas de apoyo institucional y acompañamiento (capacitación y asistencia técnica) a los municipios que presten el servicio de forma directa, así como a las organizaciones de base comunitaria, para que sean fortalecidos en los temas propios de la gestión comercial, técnica, administrativa, financiera, social y ambiental, así como en aspectos básicos de gobierno corporativo.

R10

Establecer la obligatoriedad de los prestadores de servicios de definir un plan estratégico de largo plazo (a 10 años, como mínimo), el cual debe incluir la propuesta de valor, objetivos estratégicos, indicadores de seguimiento y cumplimiento de las metas del plan; debe estar complementado con el desarrollo y puesta en marcha de un sistema de planificación estratégica y de control de gestión que permita el control y seguimiento a su implementación.

¹⁴ En particular, se recomienda la aplicación de las buenas prácticas y recomendaciones para empresas públicas que establece la OCDE, que entre cosas propone que los miembros de juntas directivas deben tener perfil técnico, multidisciplinario; de preferencia con miembros independientes (por lo menos dos); que se rijan por códigos de conducta y ética utilizados por empresas de alto reconocimiento en el país, o con referencia a estándares internacionales; y en los casos en los que por el tamaño de la empresa lo amerite, la creación de comités de apoyo en los temas de gobierno corporativo, estratégico y de inversiones, y de auditoría. Así mismo, se recomienda que los prestadores públicos desarrollen una matriz de riesgos, especificando el tipo de riesgo y las acciones para su mitigación. Se recomienda determinar remuneración por resultados para la gerencia, y los directivos, atados al cumplimiento del objetivo de creación de valor económico, social y ambiental.

2.5. Planeación estratégica

Los cambios en las administraciones locales parecieran ser un "reinicio" para las empresas de propiedad de los municipios. En muchos casos las líneas de acción de los nuevos planes de gobierno no tienen en cuenta las acciones y avances de los gobiernos salientes. Esta falta de continuidad crea incertidumbre que termina por incrementar la percepción de riesgo de los potenciales financiadores que terminaran por ofrecer préstamos a tasas de financiación más altas y periodos de pago más cortos (máximo entre 7 a 12 años, en el mejor de los casos) que los que se otorgan en otros sectores de servicios públicos y en general de la economía.

Así mismo, se encuentra que la planeación del nivel nacional (o federal) no se coordina con la planeación efectuada a nivel regional (o estatal) y el nivel local. Esta falta de alineación es un problema que afecta la ejecución de proyectos en los cuales se requiere la convergencia de diferentes niveles de gobierno. Por lo general esta falta de coordinación viene de la mano con la dispersión de los recursos del presupuesto con destino al sector de los diferentes niveles de gobierno, lo cual aumenta la probabilidad de que éstos se desvíen por prácticas de corrupción que lamentablemente afectan al sector¹⁵, y como consecuencia, el retraso de cumplimiento de las metas de universalidad del servicio.

Los hechos anteriores permiten concluir que lo óptimo sería contar con un plan estratégico para el sector, que ayude a mitigarlos. Un instrumento como un plan estratégico definido a nivel nacional, y en la medida de las posibilidades, como una política de Estado, permitiría mejorar las ejecutorías de los diferentes agentes que tienen injerencia en el sector, incluyendo también los potenciales financiadores (bancas de desarrollo, fondos de inversión, banca comercial).

Se recomienda a los gobiernos nacional, regional y municipal, en el marco de sus competencias:

R11

Expedir el plan estratégico sectorial nacional de largo plazo, el cual deberá ser desarrollado por el ministerio sectorial, cuyo horizonte de acción este atado al cumplimiento de metas y compromisos internacionales suscritos por los países (ejp. ODS 2030) y/o de las metas fijadas en el país respectivo para dar cumplimiento a los objetivos de universalización de los servicios de agua y saneamiento; en este plan se sugiere incorporar también recursos para financiar planes maestros, diseños y análisis de factibilidad, así como mecanismos para el seguimiento y monitoreo de los recursos asignados al sector.

R12

Definir los plazos y mecanismos para revisar de forma periódica el alcance del plan estratégico sectorial nacional de largo plazo¹⁶, y analizar si es necesario desarrollar una actualización para incorporar nuevos desafíos que surjan; el Gobierno de turno deberá diseñar un plan de acción que dé cumplimiento al plan estratégico, el cual podrá revisar los programas, fuentes de financiación y actores del plan, sin que se modifiquen las metas de largo plazo de éste. Se deberá incluir en este plan los programas, actores y ejecutores y sus funciones, metas, indicadores de seguimiento y reporte y plazos de ejecución del plan, así como las fuentes de financiación propuestas para su cumplimiento; el seguimiento y monitoreo podrá quedar en cabeza del regulador, el cual deberá presentar anualmente informes de avance.

R13

Desarrollar un protocolo de participación de la construcción y actualización del plan estratégico sectorial nacional de largo plazo, y los procedimientos a través de los cuales se coordinarán y alinearán los planes regionales (estaduales) y municipales con este.

¹⁵ De acuerdo con el informe mundial sobre agua y desarrollo de Naciones Unidas del 2006, la corrupción es el principal obstáculo que impide el acceso a fuentes mejoradas de agua y saneamiento a nivel global; en los países en desarrollo, la corrupción puede aumentar en un 30% el costo de obtener una conexión (BID, 2018).

¹⁶ Por ejemplo, en cada cambio de Gobierno.



2.6. Marco legal

El marco legal, es decir, el conjunto de normas del sector es muchas veces incompleto, desactualizado, complejo e inadecuado a la realidad de los países, lo que dificulta la implementación de la política pública, la regulación y la prestación del servicio; esto a su vez genera incertidumbre para potenciales inversionistas o bancos interesados en financiar al sector; retrasos en la ejecución de los planes de inversión, y en general una percepción de riesgo en el sector.

En conjunto, todas las entidades que emiten normas que crean obligaciones de cumplimiento de acciones en el sector, deberían estar coordinadas, y en el mejor de los escenarios, aplicar análisis de impacto normativo en el que se analicen los costos y beneficios de la implementación de las obligaciones derivadas de la norma (ver R64). El objetivo es contar con marcos legales fáciles de entender con claridad en las reglas que le compete cumplir a cada agente sectorial, con coordinación entre entidades, y una juiciosa evaluación de la necesidad (o no) de expedir normas, y una vez expedidas, evaluar si éstas cumplieron con los objetivos para los cuales fueron emitidas.

Este punto es un especial llamado a los ministerios/secretarías y al regulador a producir normas en las cuales se mida el beneficio y el costo de su implementación.

Se recomienda al gobierno nacional:

R14

Asegurar la existencia de un marco legal que promueva la innovación, la eficiencia y la gobernanza en la regulación y en los prestadores; entre estas debería establecerse, entre otras, reglas sobre el manejo de las empresas públicas y la adopción de buenas prácticas de gobierno corporativo; la obligación de cumplimiento de los planes de inversión y mecanismos de ajuste en las tarifas cuando estos no se cumplen; los derechos y deberes de los usuarios; fuentes de financiación fija con destino al sector; y una política que incentive el uso de instrumentos innovadores de acceso a recursos con destino al sector.

R15

Analizar, rediseñar y digitalizar procesos y trámites contenidos en el marco legal (por ejemplo, para procesos de licenciamiento), con el fin de simplificar procedimientos y reducir costes.



2.7. Financiamiento

Uno de los principales problemas que afecta al sector es que en muchos casos las tarifas que se cobran a los usuarios no son suficientes para cubrir los **costos de la prestación de los servicios**. Para poder garantizar la universalización de los servicios se destinan transferencias del gobierno nacional los gobiernos regionales y/o locales que en algunos casos se van a cubrir costos ineficientes de los prestadores, y en otros no menos graves se pierden en corrupción.

En sistemas pequeños los recursos a los que acceden los prestadores son lo que bajos ingresos logran recaudar por vía de tarifas complementados con la asistencia con recursos fiscales de los gobiernos locales. En cualquier caso, los recursos no son suficientes para poder alcanzar las metas establecidas en el ODS6.

Las fuentes tradicionales de financiación del sector son:

- i. **Las tarifas** que en algunos municipios solo alcanzan a cubrir los costos operativos (OPEX). En la medida en que aumenta la capacidad de pago en municipios y ciudades de mayor tamaño, se puede lograr cubrir una parte o la totalidad de los costos de inversión (CAPEX);
- ii. **Las transferencias** de los Gobiernos a todo nivel territorial a través de subsidios a la oferta (a la inversión), a la demanda (al consumo) y/o a la conexión (acceso);
- iii. **Los recursos de crédito de la banca comercial** que por lo general son financiaciones a corto plazo¹⁷ y a tasas de interés que se ubican entre las más altas de los sectores beneficiarios de créditos¹⁸, y que en general solo acceden los prestadores que presentan mejores resultados financieros;
- iv. **Los préstamos de los bancos de desarrollo** internacionales con garantía soberana a plazos más largos y tasas más bajas que las de los bancos comerciales;
- v. **Los programas de apoyo y donaciones** de algunas agencias de cooperación.

En casi todos los países de América Latina y el Caribe estos recursos no son suficientes. Para poder alcanzar las metas de universalización del ODS6, se requerirá que los gobiernos y los prestadores de servicios accedan a los mecanismos de financiación innovadores con destino al sector que tanto los bancos de desarrollo internacionales y locales como la banca comercial han venido implementando en una creciente y alentadora apuesta de crecimiento de este tipo de instrumentos financieros alineados con políticas e indicadores ASG (ambientales, sociales y de gobernanza).

Los retos que se derivan del cumplimiento de los ODS 2030 y en particular el ODS6 sobre agua limpia y saneamiento imponen a los Gobiernos, los reguladores y los prestadores de servicios optimizar los recursos que financian al sector:



Tarifas: Una de las más importantes tareas regulatorias es crear marcos regulatorios que busquen garantizar que las tarifas que se obtienen de su aplicación permitan recuperar los costos eficientes de la prestación. El cubrimiento de los CAPEX, los OPEX y la rentabilidad (WACC¹⁹) necesarios para prestar el servicio son los elementos básicos para construir una tarifa que permita **sostenibilidad financiera** a los prestadores. También se debe garantizar que las fórmulas tarifarias promuevan **eficiencia económica**, lo cual implica que los costos a incluir en las tarifas trasladen a los usuarios parte de los aumentos en productividad de los prestadores de servicios. Las tarifas deben dar una señal económica para los usuarios para que estos ajusten sus consumos a una cantidad racional de uso, lo cual a su vez impida el despilfarro del recurso.

¹⁷ Máximo 12 años, salvo para prestadores con una mayor capacidad financiera por su tamaño o porque son prestadores de otros servicios que garantizan mayor flujo de caja.

¹⁸ Esto debido a la mayor percepción de riesgo que genera el sector, derivado de la naturaleza local del servicio y de la potencialidad de ser capturado políticamente por las administraciones de turno.

¹⁹ WACC, es el promedio ponderado del costo del capital, el cual corresponde a la metodología más ampliamente usada para calcular la rentabilidad que el regulador debe reconocer en las fórmulas tarifarias.



Subsidios: Es una realidad que algunos grupos de la población no pueden cubrir la totalidad de los costos de prestación del servicio, razón por la cual el Estado, como garante de la prestación, debe proveer recursos para subsidiar a estos grupos poblacionales. El derecho humano al agua y saneamiento solo puede materializarse a través del esfuerzo continuo del Estado para presupuestar recursos para garantizar a las poblaciones marginadas el acceso a los servicios. El deber del gobierno es presupuestar los recursos necesarios, definir las fuentes seguras de los subsidios, y garantizar el flujo oportuno y continuo de estos recursos a los prestadores de servicios. Así mismo, es importante que los gobiernos establezcan un mecanismo de **focalización de subsidios** que minimice los errores de inclusión (freeriders) y de exclusión. Sin el acceso a subsidios no será posible el cumplimiento del ODS6. Por lo anterior, la financiación del derecho humano al agua y saneamiento no debe estar a cargo de los prestadores de servicios para no poner en peligro su sostenibilidad financiera y la prestación futura del servicio.



Recursos del presupuesto: Las transferencias fiscales al sector son el recurso más común en la financiación del sector, pero son escasas y compiten con otras necesidades apremiantes de la población. Es posible que en algunos casos los recursos con destino al sector se reduzcan como resultado de los cambiantes escenarios macroeconómicos con altos niveles de inflación, reducción del crecimiento económico y altas tasas de interés.

Según datos de ONU-Agua (2017), el 80% de los países a nivel global califica como insuficiente el financiamiento existente para lograr alcanzar sus objetivos nacionales en materia de cierre de brechas de agua y saneamiento, y el 50% reporta que las tarifas pagadas por los usuarios del servicio no alcanzan siquiera a cubrir los costos de operación y mantenimiento (BID, 2022a).

Esto hace necesario buscar fuentes de financiación diferentes a las tradicionales (tarifas, transferencias, créditos con la banca comercial, donaciones), lo cual implica fortalecer la gestión y eficiencia de los prestadores para poder acceder a estos. Los prestadores de servicios modernos deben contar con una política ambiental y sostenible clara y transparente. Si el compromiso con el cumplimiento de esta política es real, los prestadores de servicios tendrán acceso a **mecanismos de financiación innovadores en el sector, como los bonos y créditos verdes y sostenibles**, los cuales tienen como ventajas poder acceder a menores costos de y/o plazos de pago mayores que sus pares tradicionales con la banca comercial. En igual sentido, pueden implementarse **fondos de agua**, que son mecanismos de financiación que involucran aspectos de gobernanza y gestión para los actores que tienen injerencia en una cuenca²⁰.

En algunos países se han venido implementando algunos de estos instrumentos, lo cual muestra que sí es posible para los prestadores de servicios del sector poder acceder a estos²¹. Mas allá de la obligación de los prestadores de mitigar el impacto de sus actividades en el medio ambiente del cual se benefician, está la posibilidad de innovar en la forma en que se financian²².

El **financiamiento mixto** se puede definir como “(...) el uso estratégico de capital concesional de fuentes públicas o filantrópicas para movilizar e incrementar inversiones desde el sector privado hacia proyectos de desarrollo sustentable.”²³. En general combina recursos concesionales²⁴, que son ofrecidos en condiciones y términos más favorables a los que se obtienen en el mercado,

²⁰ <https://www.fondosdeagua.org/es/los-fondos-de-agua/mapa-de-los-fondos-de-agua/>. También se puede consultar la Alianza Latinoamericana de Fondos de Agua el cual busca promover la seguridad hídrica en LAC.

²¹ En particular se ha venido incrementado el mercado para la emisión de bonos verdes, sociales o sostenibles. En América Latina, países como México, Brasil, Colombia y Chile han venido haciendo uso de estas formas innovadoras de financiación. Para más información puede consultar: <https://www.greenbondtransparency.com>

²² Se recomienda ver estos tres documentos: la “Guía práctica de instrumentos financieros innovadores para el sector de agua y saneamiento en América Latina y Caribe” para una aproximación al tema conceptual (BID, 2022a); para un caso aplicado se recomienda revisar la nota técnica de “Emisión de Bonos Verdes en el Sector de Agua y Saneamiento en Colombia” (BID, 2023^a); “La Resiliencia Climática en el Sector de Agua y Saneamiento en América Latina y su relación con la emisión de Bonos Verdes” (BID, 2023^b).

²³ BID. Instrumentos de financiación innovadores en el sector de agua potable y saneamiento básico.

²⁴ La financiación concesional permite obtener acceso a recursos a tasas de interés más bajas que las que el mercado ofrece, y/o con períodos más amplios para su pago, lo cual puede incluir o no períodos de gracia (BID).

con la financiación de los bancos de desarrollo o de otros inversionistas. Este tipo de fuentes deben ser exploradas tanto por los gobiernos como por los operadores.

Como elemento común, para poder acceder a las fuentes de financiación innovadora se requiere del esfuerzo de los prestadores de servicios contar con una buena planeación estratégica e **implementar buenas prácticas de gobierno corporativo** que garanticen transparencia, rendición de cuentas (accountability); cumplimiento de las normas y reglas (compliance).

En materia de financiamiento se recomienda a los gobiernos nacional, regional y local:

R16

Garantizar la asignación de subsidios a los usuarios con baja capacidad de pago para cubrir su mínimo vital, así como para el cumplimiento del derecho humano al agua y saneamiento, y las fuentes para cubrirlo.

R17

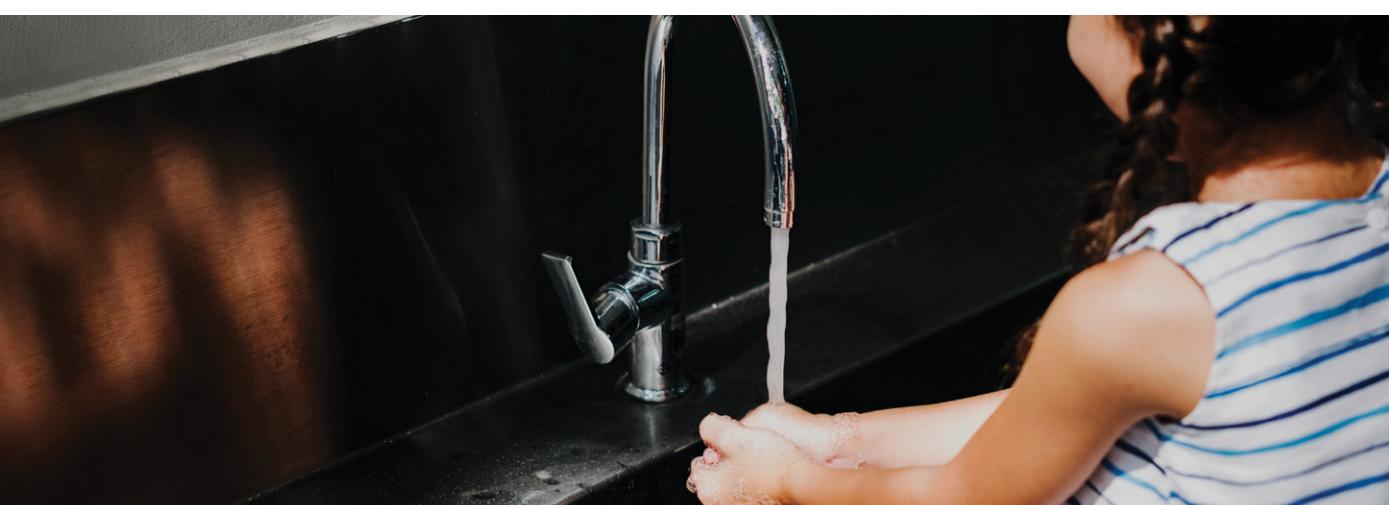
Establecer un instrumento de focalización de subsidios para el sector de agua y saneamiento, que interopere con otros sistemas destinados a la asignación de transferencias y apoyos a las personas de más bajos ingresos.

R18

Garantizar los recursos necesarios para el cierre de brechas en materia de universalidad de los servicios de agua y saneamiento y mejora de la calidad, distinguiendo las necesidades en zonas rurales, zonas urbanas y periurbanas. El Gobierno, con el apoyo del regulador, deberá calcular la capacidad y disponibilidad de pago de los usuarios, el nivel de las tarifas y su aporte para cubrir los costos de universalidad del servicio.

R19

Crear un fondo de financiación sectorial que con recursos fiscales y otras fuentes de financiación diferentes a las tarifas (recursos concesionales, aportes de las entidades territoriales, recursos del sector ambiental, entre otros) apoye el desarrollo de proyectos estratégicos, con prevalencia en proyectos con impacto regional²⁵. El gobierno deberá hacer un presupuesto con estas fuentes de financiación y su aporte al cierre de brechas.



²⁵ Este fondo puede implementar mecanismos de financiación basada en resultados, en los que los prestadores de servicios deban cumplir objetivos verificables de cobertura, continuidad, calidad u otros factores que sean necesarios para el cumplimiento de los objetivos de la prestación (ODS6). Si el prestador cumple con las metas progresivas de mejora, puede acceder a más financiación. En la definición del fondo se deberá establecer una estrategia de incentivos para la asignación de estos recursos alineado con el plan estratégico del sector y con la estrategia regulatoria y un sistema nacional de seguimiento y evaluación de resultados. El fondo debería tener también condiciones especiales para financiar pequeños operadores, destinados a desarrollar rehabilitaciones y mejoras en la infraestructura.



R20

Desarrollar una estrategia para incentivar a los prestadores de servicios del sector a explorar el uso de instrumentos de financiación innovadora, como bonos temáticos y créditos verdes dirigidos a afectar positivamente el medio ambiente (bonos verdes), las comunidades (bonos sociales) o ambos (bonos sostenibles), los cuales deben motivar al sector a elevar sus estándares de gobierno corporativo, eficiencia, eficacia y transparencia, requisitos para el acceso a este tipo de instrumentos.

R21

Desarrollar una estrategia para impulsar el financiamiento mixto, que movilice recursos concesionales, financiación por la vía de créditos con tasas y plazos de pago preferenciales, y préstamos de la banca multilateral y la banca pública de desarrollo.

R22

Explorar, en conjunto con otros sectores, la viabilidad institucional de expedir una taxonomía verde que establezca las actividades económicas, la forma de evaluar e identificar los tipos de proyectos que ayuden al cumplimiento de objetivos ambientales y que a su vez pueden ser incluidos en la categoría “verde”.

Se recomienda al regulador:

R23

Establecer en los marcos tarifarios que los prestadores deben cubrir sus costos (CAPEX y OPEX). En las grandes ciudades y municipios con mayor capacidad de pago, se debe cubrir la totalidad o una buena parte de los CAPEX. Se sugiere establecer una progresividad para incrementar los estándares de eficiencia a exigir en los OPEX e CAPEX a ser incluidos en las tarifas. La inclusión de factores de productividad y el uso de técnicas regulatorias como el benchmarking, la regulación por comparación o por exposición, pueden ayudar al cumplimiento de esta recomendación. Para el caso de municipios pequeños con baja capacidad de pago de sus usuarios, se podrá establecer una progresividad en el cubrimiento de los CAPEX, pero el obligatorio cubrimiento de OPEX.

R24

Establecer una rentabilidad (WACC) que incentive la inversión y que reconozca los costos de la financiación de un prestador eficiente y con altos estándares en lo ambiental, social y de gobierno corporativo.



3.

Recomendaciones para una mejor gobernanza del regulador

3.1. Nota previa

El regulador por lo general está vinculado jerárquicamente a un ministerio/secretaría de gobierno, con algún grado de autonomía. Sus funciones son altamente especializadas dado que las decisiones que debe tomar implican “ajustar” los mercados que le son asignados: regula a prestadores de servicios, algunos con suficientes recursos o con suficiente poder de lobby para buscar apoyos en el gobierno y limitar el poder regulatorio; toma decisiones que afectan a los usuarios, la mayoría de los cuales desconoce la labor del regulador y que por tanto genera la necesidad de contar con recursos para desarrollar una amplia participación y capacitación ciudadana; sus decisiones pueden promover o desalentar la participación privada en el sector y por tanto se requiere contar con el personal idóneo en calidad y cantidad para que estas decisiones sean las adecuadas.

La calidad de la regulación depende en gran medida de su **gobernanza**, es decir de la forma en que esta desarrollada su estructura de decisiones, de las características y preparación de los directivos, de los mecanismos de rendición de cuentas de sus decisiones, entre otras cosas. Los instrumentos propios del gobierno corporativo²⁶ de prestadores pueden ser aplicados al regulador. Si entendemos que el proceso regulatorio debe gozar de las mismas condiciones de transparencia que se les exige a los prestadores de servicios, el primero en estar interesado en aplicarlo debe ser el regulador.

A continuación, se presentan recomendaciones para una mejor gobernanza del regulador.

²⁶ Aunque el gobierno corporativo es propio de “empresas”, es posible aplicar algunas de sus buenas prácticas en instituciones públicas. El gobierno corporativo está asociado a la forma en que se administran y toman decisiones en “empresas”, en la forma de selección de los miembros de junta directiva, la evaluación de estos, las rendiciones de cuentas, las manifestaciones de conflictos de interés, las relaciones de estas con los diferentes grupos de interés, etc. Son este tipo de buenas prácticas las que se recomienda sean extrapoladas a los reguladores para mejorar los mecanismos de toma de decisión, transparencia y rendición de cuentas, entre otros aspectos.

3.2. Misión y mandato

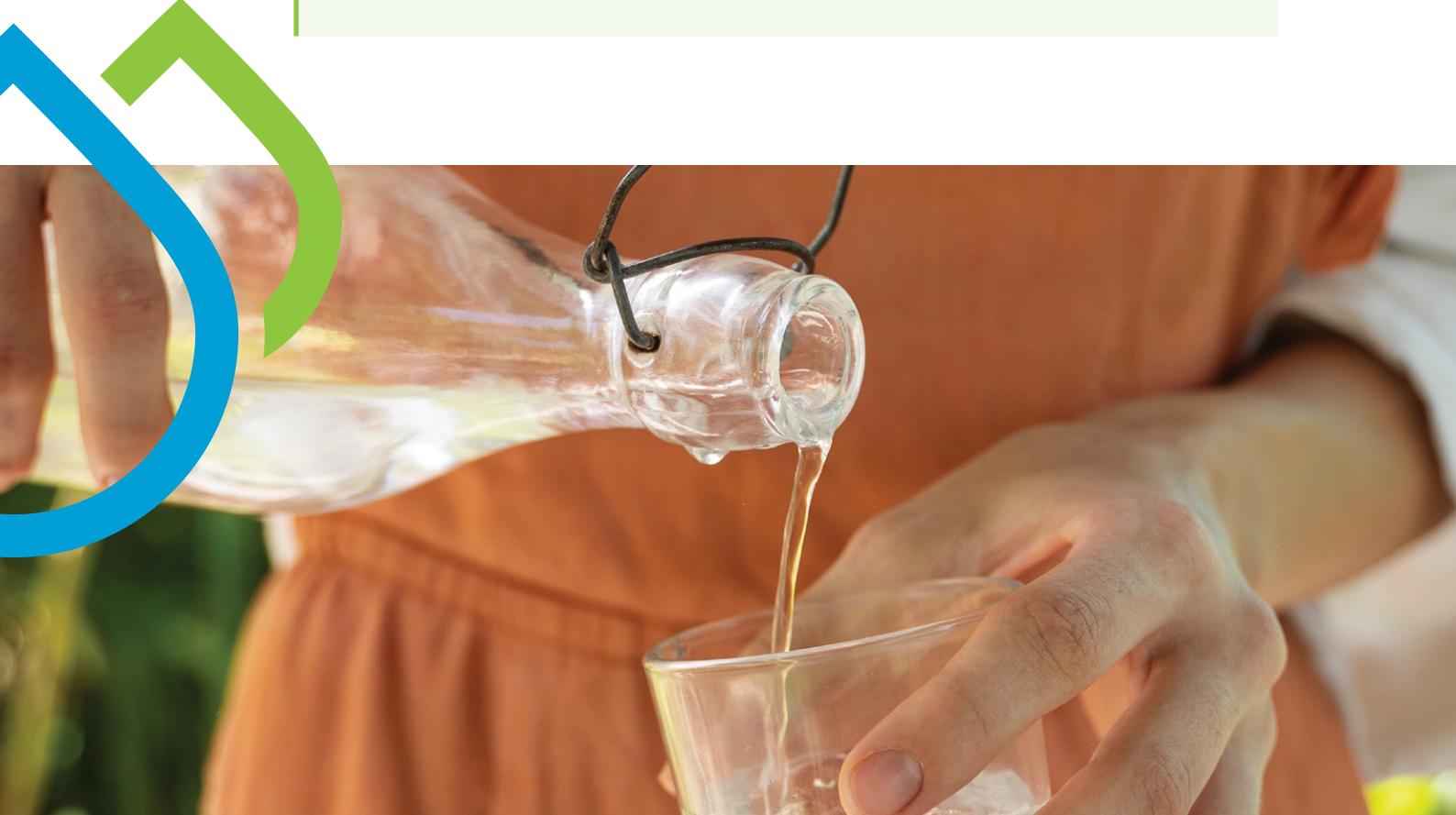
La política pública define los aspectos más “macro” de la prestación del servicio como la planeación sectorial, la estrategia de financiación del sector, los requisitos de los proyectos a ser financiados directamente con recursos del presupuesto, la estructura de la administración pública, entre otros. De otra parte, la regulación es una función creada para mitigar los fallos de mercado, la defensa de los derechos y deberes de los usuarios y la participación ciudadana en ciertas decisiones y que, en diversos países, se desarrolla por parte de entes especializados y separados de los órganos de política. Son dos funciones que se complementan.

En esta dimensión funcional, el regulador debe tener claro en su misión y mandato el alcance geográfico de su intervención (nacional, regional, local), el ámbito geográfico de aplicación de sus funciones (urbana, periurbana y rural), los servicios que le han sido asignados para regular (servicios de suministro de agua potable, servicios de manejo de aguas residuales, servicios de manejo de aguas pluviales, y otros), las actividades asociadas a los servicios (suministro de agua por redes públicas, suministro de agua a través de soluciones descentralizadas, etc.) y los tipos de prestadores a regular (públicos, privados, comunitarios, etc.).

Se recomienda al gobierno nacional:

R25

Ampliar o clarificar en la misión y mandato de los reguladores existentes (o incluir en el diseño de los que se vayan a crear) el ámbito de sus funciones, la obligación de establecer reglas específicas y diferenciadas para las zonas urbanas, periurbanas y rurales; así mismo el alcance de sus facultades debe abarcar los servicios de agua potable, aguas residuales, aguas pluviales, tratamiento de aguas residuales; incluir la facultad sancionatoria por incumplimientos de la regulación; incluir funciones asociadas a la regulación ambiental (internalización de costos ambientales de compensación, cuidado y protección de cuencas, inclusión de tasas por uso y por vertimientos); así como incluir funciones asociadas al componente social (tarifas sociales, definición del número de metros cúbicos a considerar como mínimo vital en función de variables como el clima, recursos a asignar por parte del gobierno nacional) y de contratos.





3.3. Funciones y poderes

Las funciones asignadas al regulador tradicionalmente están asociadas a la definición de las tarifas y el control tarifario; a regular los monopolios para que estos se alineen con los objetivos últimos de la prestación en materia de calidad, continuidad, cobertura y acceso; a promocionar y regular la competencia cuando ella pueda ser implementada; definir la regulación de la interfaz del usuario; la facultad de presentar proyectos de normatividad directamente al poder legislativo; regulación de la interfaz ambiental (tasas por uso o vertimientos, calidad del vertimiento, mecanismos de protección de recursos hídricos, etc.); la regulación de temas sociales (derecho humano al agua, mínimo vital, subsidios, etc.).

Para desarrollar estas funciones se crean marcos normativos que abarcan facultades de regulación conductual y de desempeño de los prestadores de servicios (precios, cantidad, calidad, cobertura, costos, esfuerzo por reducirlos, aumentos de productividad, nivel relativo de eficiencia con respecto a otros operadores en el sector de similares características); facultades en materia de regulación estructural del sector (fusión, escisión y aglomeración).

En general se requiere que el regulador pueda tener, entre otras, las siguientes funciones:

En relación con las funciones asociadas con la búsqueda de mejora de la eficiencia, **sostenibilidad ambiental, suficiencia financiera, innovación** del sector:

- a) Definir la metodología para determinar las tarifas para la prestación del servicio**, verificar su adecuado cumplimiento y fomentar la mejora del desempeño (económico, financiero y técnico) de los prestadores utilizando herramientas como la regulación por comparación, por exposición y/o con el uso de indicadores de gestión y resultados.
- b) Incluir en los marcos regulatorios soluciones descentralizadas²⁷** cuando sea una opción eficiente técnica y económica, definiendo con claridad las responsabilidades de las entidades sobre este tipo de soluciones.
- c) Promover la consolidación de la gobernanza corporativa de los prestadores de servicios**, para que estos adopten las mejores prácticas que apunten a la creación de valor económico, social y ambiental.
- d) Regular las condiciones de calidad del agua para consumo humano**, coordinando y definiendo las obligaciones específicas y comunicación con la entidad responsable de salud pública del país.
- e) Definir el reglamento técnico del sector**, con especificación de los requisitos que deben cumplir los activos y equipos utilizados para prestar el servicio, que puedan ser de obligatorio cumplimiento por parte de los prestadores de servicios.
- f) Regular la calidad técnica que debe cumplir la prestación del servicio**, definiendo indicadores de calidad de servicio prestado, como, por ejemplo, máximos de cortes programados y su duración, entre otros aspectos.
- g) Contribuir en la capacitación del sector y crear mecanismos de comunicación y canales de interacción** del regulador con los usuarios y sus asociaciones representativas, preparar cartillas y documentos de fácil lectura, crear canales virtuales para atención de dudas y peticiones, presentación de denuncias.

²⁷ Formas de provisión de los servicios de suministro de agua y/o recolección de aguas residuales que no se desarrollan por medio de las redes del prestador, por condiciones técnicas, económicas, u otras que impiden la dotación de estos servicios por vía de redes.

- 
- h) Regular los aspectos asociados con la interfaz con los usuarios**, trámite de peticiones, definición de reglas mínimas contractuales de la prestación en la relación entre prestadores y usuarios.
 - i) Desarrollar marcos tarifarios diferenciales para pequeños prestadores periurbanos**, comunitarios y en zonas rurales que tengan en cuenta características socioeconómicas y técnicas del servicio. Capacitar y desarrollar talleres para lo cual deberá preparar cartillas y otros materiales de ayuda.
 - j) Promover la innovación**, la cual debe abarcar aspectos tecnológicos y de gestión.

En relación con las funciones relacionadas con la **promoción en la competencia** en el sector:

- k) Resolver conflictos entre prestadores o entre estos y sus usuarios**, incluyendo la facultad de imponer servidumbres sobre activos de los prestadores cuando ello sea necesario para garantizar la prestación del servicio a un grupo de usuarios.
- l) Definir las condiciones de acceso de un prestador a los activos de otro prestador** para que el primero pueda recibir agua en bloque o entregar aguas residuales para su transporte y/o tratamiento.
- m) Regular la competencia por zonas de expansión del servicio**, para permitir que una empresa interesada en llevar al servicio pueda entrar en áreas que se encuentran dentro del ámbito de operación de empresas establecidas.

En relación con el **monitoreo y seguimiento** del sector:

- n) Realizar monitoreo, auditorías e inspecciones especializadas** a través de regímenes especiales de supervisión regulatoria, la imposición de multas y sanciones por incumplimiento de los prestadores.
- o) Analizar y realizar el seguimiento del cumplimiento de los planes de inversión incluidos en los estudios tarifarios, y los planes estratégicos de los prestadores**, y pronunciarse sobre el cumplimiento de estos con las obligaciones contenidas en la regulación. Imponer sanciones por el no cumplimiento de los planes de inversión sin justificación probada.
- p) Establecer cláusulas mínimas de obligatorio cumplimiento por parte de los concedentes, cuando se vaya a vincular un prestador especializado** (competencia por el mercado) mediante modalidades como contratos de construcción, operación, mantenimiento y entrega de los activos, concesión, asociaciones público-privadas, y contratos de operación y gestión; teniendo facultad para analizar y dar opinión sobre procesos de licitación y contratación, rescisión y modificaciones de contratos, supervisión de la ejecución de contratos, e intervenir cuando sea necesario en la conciliación de las partes.

En relación con las funciones concernientes con el **cumplimiento de la política pública** del sector:

- q) Establecer tarifas sociales** en favor de las personas de menores ingresos y coadyuvar a que se logre alcanzar el cumplimiento del derecho humano al agua y al saneamiento.
- r) Contribuir con la regulación ambiental** de forma articulada con la autoridad responsable, incorporando los costos ambientales que permitan el manejo eficiente y la sustentabilidad del recurso hídrico, la protección de los cuerpos de agua en cantidad y calidad.
- s) Presentar proyectos de leyes y de iniciativa regulatoria al poder legislativo**, que, con el conocimiento técnico del regulador, pueda ayudar a desarrollar leyes que beneficien al sector.
- t) Contribuir con el establecimiento y definición de las estrategias nacionales del sector**, así como con el seguimiento de los planes nacionales de desarrollo.

Se recomienda al gobierno nacional y al regulador:

R26

Desarrollar un estudio que permita analizar si el regulador cuenta con las funciones y poderes establecidos anteriormente. Así mismo, se recomienda analizar si el regulador cuenta con los recursos físicos, humanos y financieros que le permitan su cumplimiento.

3.4. Independencia

Una de las discusiones más recurrentes en el sector relacionadas con el regulador es el grado de independencia²⁸ con el que debe contar. Cuando se analiza este punto, se deben analizar estas tres dimensiones:

- **Independencia técnica o funcional**, referida a la capacidad de tomar decisiones autónomas en los temas que son propios del regulador y que buscan enviar señales al mercado. En este frente, es recomendable contar con un alto grado de libertad en la toma de decisiones técnicas que le permitan cumplir con sus funciones sin dejar de lado la necesaria articulación con la política pública sectorial para generar señales armónicas que busquen el cumplimiento de los fines propios de la prestación y de la universalización del servicio. Así mismo deben dar señales inequívocas al mercado sobre la estabilidad de las reglas regulatorias a otros agentes interesados, como lo puede ser la banca comercial, la banca de desarrollo, los calificadores de riesgo crediticio, etc. Por tanto, la independencia técnica, como mínimo, debe estar reflejada en la autonomía en el proceso para la definición de la regulación a expedir y a supervisar.
- **Independencia presupuestal o financiera**, es decir las fuentes de los recursos con los que se financia para su funcionamiento. El regulador puede financiarse con sus propios ingresos por la vía del cobro de una tasa por regulación a los regulados; o su financiación puede ser directamente del presupuesto general, caso en el cual se encuentra sujeto al poder del ejecutivo, lo que puede facilitar la captura política. El regulador debe tener autonomía en el uso de sus recursos para poder contar con personal altamente capacitado en sus plantas de personal y/o contratarlo con asesores especializados; así mismo podrá acceder a mejores herramientas tecnológicas (hardware y software) para ejecutar su labor. Estar sujeto a las decisiones presupuestales del gobierno puede limitar en mucho la labor del regulador: lo óptimo es que el regulador pueda tener reglas presupuestales “especiales” que le permitan fijar escalas de remuneración diferentes a las de la rama ejecutiva para poder atraer al personal más idóneo que el mercado laboral pueda proveer.



²⁸ En este punto, conviene recordar lo establecido por la OCDE respecto de la independencia necesaria de las autoridades competentes en materia de supervisión, regulación y garantía de cumplimiento, así: “Las responsabilidades de supervisión, regulación y acciones de cumplimiento se atribuirán a órganos funcionalmente independientes; que rindan cuentas en el ejercicio de sus funciones y potestades; y que dispongan de los poderes, los recursos adecuados y la competencia para llevar a cabo sus funciones y ejercer sus potestades, incluido lo concerniente al gobierno corporativo. Muchos países han abordado el desafío de la independencia del supervisor del mercado de valores mediante la creación de un órgano rector formal (una junta, un consejo o una comisión) cuyos miembros son designados por un período establecido. Si se escalonan los nombramientos y son independientes del calendario político, se favorece aún más la independencia. Estos órganos deben poder desempeñar sus funciones sin que surjan conflictos de intereses y sus decisiones estarán sujetas a control judicial y administrativo. El aumento de la actividad de las sociedades y del volumen de datos que se hacen públicos puede desbordar los recursos de las autoridades competentes en materia de supervisión, regulación y acciones de cumplimiento. Por consiguiente, para poder responder a los eventos que se produzcan, precisarán de gran cantidad de personal plenamente cualificado para llevar a cabo una supervisión y un trabajo de investigación eficaces, para lo cual requerirán de la financiación adecuada. La capacidad para atraer a personal de forma competitiva incrementará la calidad e independencia de la supervisión y acciones de cumplimiento” (OCDE, 2016).

- **Independencia orgánica**, referida a la calidad y la forma de vinculación de sus funcionarios y directorio. Los directivos o el director del regulador, según sea el caso, aunque sean elegidos por el poder ejecutivo o por el poder legislativo, deben contar con la garantía de nombramientos por períodos fijos. Lo óptimo es que estos períodos sean diferentes a los de los períodos de los gobiernos de turno. Si son cuerpos colegiados, es clave que los directores tengan períodos diferenciales para que no todos se desvinculen en el mismo momento y se garantice la continuidad en el conocimiento y en las decisiones a tomar. Igualmente, se considera una buena práctica que el (los) director(es) sea(n) nombrados por concursos de méritos, y que se garantice en ellos equidad de género.

Se recomienda al regulador:

R27

Desarrollar un estudio que permita analizar si en el contexto normativo actual se garantizan su independencia técnica, presupuestal y orgánica que les permita dar cumplimiento a la misión y mandato, en los términos planteados en el presente numeral. Se recomienda socializar las conclusiones ante el ministerio sectorial respectivo, presentando propuestas de reestructuración de la entidad, en la que se plasmen las principales conclusiones del estudio. Como resultado de lo anterior se esperaría la implementación de las acciones concertadas entre el regulador y el ministerio.

3.5. Rendición de cuentas

La presentación pública de resultados es fundamental para garantizar la participación de los diferentes grupos de interés (usuarios, prestadores, academia, medios de comunicación, gremios) en el control de sus acciones. Igualmente es una buena vía para difundir conocimiento al sector y generar los espacios de discusión necesarios para que los usuarios e interesados presenten observaciones a los proyectos.

La rendición de cuentas debería abarcar dos aspectos principales: 1. Las principales normas emitidas y su impacto en el sector, y 2. Principales asuntos relacionados con la administración y uso de los recursos presupuestales, contratación, divulgación de resultados, temas de control interno y auditoría de resultados, número de quejas y denuncias respondidas. Esta interacción entre grupos de interés y el regulador es un facilitador de la acción regulatoria que enriquece su labor.

Se recomienda al regulador:

R28

Establecer un proceso de rendición de cuentas que garantice el acceso a la información necesaria para cumplir con objetivos de transparencia e integridad en la toma de decisiones regulatorias. Entre las acciones que facilitan esta tarea, se recomienda adoptar un código de ética de la entidad; establecer formatos para la manifestación de conflicto de interés en la toma de decisiones; publicar las actas de las reuniones del regulador en las que se toman decisiones que determinen costos, deberes y derechos de los prestadores y/o de los usuarios; desarrollar un portal de transparencia en la página web de la entidad en la que se puedan consignar denuncias asociadas con la conducta de los funcionarios del regulador, incluyendo a los directivos de esta.

R29

Establecer un mecanismo periódico de evaluación del desempeño del regulador y de los directivos cuando el órgano máximo de decisión es un cuerpo colegiado, o de evaluación del desempeño del director o presidente, según sea el caso.



3.6. Estructura, organización y recursos

En cuanto a la estructura referida a la distribución funcional y jerárquica de sus funciones así como de las instancias de decisión, el regulador debe contar con una estructura, organización interna y recursos acordes con las responsabilidades que le son asignadas.

Su máximo órgano de decisión puede corresponder a un director único o a un cuerpo colegiado de directores, uno de los cuales ejerce la representación de la entidad, de forma rotativa (o no). Uno y otro diseño tienen ventajas y desventajas y cada país debe decidir la estructura más acorde con las características de la arquitectura de la administración pública. En general, se considera recomendable que el regulador tenga un **cuerpo colegiado con un número impar de miembros como máximo órgano de dirección de la entidad**, y cuyos miembros deben tener perfiles de las más altas calidades, de diferentes profesiones (ingeniería, economía, derecho, ambiental), seleccionados y nombrados mediante concursos públicos que en el mejor de los casos se podría hacer a través de firmas caza talentos.

Así mismo, se considera pertinente que el gobierno tenga instrumentos adecuados de articulación con el regulador. En el caso de participación de miembros del gobierno en la instancia de decisión final de la regulación, se debe contar con reglas claras para esta participación. Como ejemplo de lo anterior, definir el quorum mínimo decisorio; el trámite de las solicitudes de manifestación de conflictos de interés; el contenido mínimo de las actas de las reuniones en las que se tomen decisiones; los tiempos mínimos y máximos de análisis y toma de decisiones regulatorias; la vocería de las decisiones, entre otros aspectos.

Se considera una buena práctica la **creación de un órgano consultivo** del regulador, constituido por las asociaciones sectoriales (gremios) y de usuarios, la academia, los prestadores de servicios y en general de otros grupos de interés. Este órgano tendría como función ser vocero de la sociedad ante el regulador, con el fin de que este último recoja las observaciones presentadas por el órgano de consulta.

En cuanto a la organización interna, el regulador debería estar diseñado para responder a las demandas del sector. No hay un tipo de organización mejor que el otro y puede depender de factores como el tipo de organización político-administrativa del país (centralizada o federal); la estructura del mercado (número de prestadores de servicios, tipos de usuarios, volúmenes consumidos, entre otros factores); y la relación del regulador con el Gobierno²⁹.

El regulador podría tener distintas formas de organización; por ejemplo, una **organización por perfiles**, en los que cuenta con oficinas especializadas acordes con las especialidades jurídicos, económicos, ingenieriles, etc.; **organización matricial por proyecto**, en los cuales el reparto de las tareas se hace combinando profesionales de diferente perfil. Lo importante es que el modelo en que se organice responda de forma efectiva a los requerimientos del sector.

En consonancia con las políticas de **equidad de género** y de participación de las mujeres en los órganos de decisión, también es importante garantizar su participación en el regulador, incluido el órgano de dirección de este.

²⁹ Si es una función subordinada, coordinada o independiente, es decir, si sus decisiones están sujetas a aprobación del Gobierno, si sus decisiones son discutidas y tomadas en conjunto con el Gobierno, respectivamente, o si sus decisiones son tomadas con algún grado de independencia del Gobierno

Así mismo, el regulador debe contar con los recursos necesarios para atraer al **mejor capital humano** posible. Personal en el área de la economía y finanzas, ingenieros civiles y ambientales, profesionales en ciencias jurídicas, y en general, profesionales con los más altos perfiles deberían ser reclutados. Igualmente, es necesaria la inducción y capacitación periódica en los avances que la ingeniería, la economía, la regulación y otros sectores del conocimiento para incrementar la productividad de los recursos humanos.

Adicionalmente, es recomendable que el regulador desarrolle una **agenda de participación regional**, en la que se permita presentar comentarios y sugerencias que desde las localidades puedan tener frente a los proyectos regulatorios. Ello implica contar con los recursos necesarios para el desarrollo de estas agendas descentralizadas, en los cuales las comunidades y usuarios que se les dificulta el desplazamiento a otras partes puedan hacer parte del proceso de definición de la regulación.

Se recomienda al gobierno nacional:

R30

Proporcionar al regulador la estructura y organización interna que le permita cumplir eficazmente con las obligaciones que le son establecidas en las normas.

R31

Establecer perfiles técnicos altos para el director o directores del regulador, con experticia en los temas técnicos, económicos y financieros, normativos propios del sector de agua potable y saneamiento.

R32

Establecer un proceso de elección para el director o directores del regulador, apoyado, en el mejor de los casos, por firmas cazadoras de talentos independientes al Gobierno en el que se debe propender por garantizar equidad de género.

R33

Establecer una escala de remuneración del personal del regulador diferente al de los demás órganos del Gobierno, y definir incentivos para ese personal atados al cumplimiento de metas establecidas en el plan estratégico para el regulador; promover periódicamente cursos de capacitación³⁰ y certificación para empleados de diferentes niveles.

Se recomienda al regulador:

R34

Definir un plan estratégico, el cual contenga los objetivos para el periodo respectivo, metas e indicadores de seguimiento y cumplimiento; insumos y recursos y demás temas que se considere pertinente incluir y que sirvan como guía estratégica para la entidad³¹.

R35

Adoptar buenas prácticas de gobernanza en particular en lo relacionado con mecanismos para garantizar la toma de decisiones transparentes, con participación ciudadana; procesos de meritocracia en el nombramiento de los directores de departamento del regulador; procedimientos claros sobre el control interno en la entidad y reportes a diferentes entidades; adoptar incentivos monetarios y/o no monetarios para el personal del regulador.

³⁰ Se recomienda el uso del curso de formación RegWAS en políticas públicas y regulación de los servicios de agua y saneamiento, desarrollado por LIS-Water, BID y ADERASA, con apoyo del Gobierno de Portugal.

³¹ Como referencia se puede consultar el Plan de Fortalecimiento para el regulador de agua y saneamiento de Honduras, ERSAPS.

R36

Desarrollar un benchmark con otros órganos reguladores en países que tengan similares condiciones político-administrativas y estructuras de mercado, el cual les permita adoptar las mejores prácticas regulatorias.

R37

Firmar convenios con universidades para incluir programas de prácticas en el regulador, con estudiantes que se distingan por su alto desempeño académico. Los estudiantes que más se distingan por la excelencia en las prácticas podrían ser reclutados por el regulador.

3.7 Articulación institucional

Es necesario que existan mecanismos claros de coordinación y articulación con otras entidades del gobierno con funciones en el sector. Cuando el regulador solo tiene facultades de regulación económica y técnica, pero no ambiental o de competencia, por ejemplo (lo que es habitual), deben existir procedimientos que establezcan la forma en que la administración garantiza que las interacciones entre estas entidades no crean choques institucionales que generen distorsiones inadecuadas en el sector.

Se recomienda al gobierno nacional y al regulador:

R38

Crear un comité interinstitucional en el que se reúnan las entidades de gobierno con funciones en el sector en el cual se presente la agenda de temas anuales que se desarrollaran y que se logre coordinar a las diferentes entidades.



4.

Recomendaciones para un mejor modelo regulatorio

4.1. Nota previa

La definición de las capacidades que tendrá el regulador para poder mitigar los fallos en los mercados de los servicios públicos de agua potable y saneamiento debe buscar abarcar todas las facultades que se han venido exponiendo en la presente Guía. Esta referencia de un contexto internacional permite extractar las mejores lecciones que las experiencias regulatorias han dejado no solo en los países de la región, sino en otros continentes en los cuales también existen agencias reguladoras.

En general, en América Latina se encuentran reguladores que les ha sido otorgadas funciones asociadas a la regulación de conductas, y solo en algunos casos, la regulación estructural. En su gran mayoría tienen facultades en regulación económica; solo en algunos casos tienen funciones específicas sobre la regulación de la calidad del agua, pero si tienen funciones sobre la calidad del servicio al usuario y en algunos casos permiten establecer sanciones por incumplimiento en el estándar mínimo; en pocos casos se encuentran reglamentos que establezcan los derechos y deberes de los usuarios y la forma en que se garantizan sus derechos; no hay muchos reguladores con capacidad de intervenir en el diseño y/o supervisión de los contratos en los que se vinculan prestadores especializados al servicio, lo cual limita su participación en este tipo de vinculaciones en las que participan por lo general empresas privadas que por definición son un objetivo natural de la función reguladora; pocos reguladores cuentan con normas específicas que garanticen el acceso a la conexión a los activos de un prestador por parte de otro que está dispuesto a llevar el servicio a zonas que aún no cuentan con él, o a nuevos mercados para lo cual necesita el acceso a infraestructura de terceros³².

Aunque que cada país es autónomo en la definición de los poderes y funciones del regulador, es recomendable que cuente con las facultades necesarias en materia de regulación de conductas y de desempeño, en regulación social, ambiental, contractual, supervisión, etc., que le permitan el cumplimiento de la función para el cual han sido creados.

A continuación, se proponen recomendaciones en aquellas áreas en las que se han encontrado mayores vacíos y ausencias funcionales en el contexto latinoamericano.

³² Información extractada de la encuesta efectuada a reguladores de América Latina y el Caribe en el marco del Programa RegWAS LAC, del Gobierno de Portugal, el BID, ADERASA, y el desarrollo técnico de LIS-Water.

4.2. Regulación estructural del sector

La regulación, desde un punto de vista funcional, abarca dos grandes dimensiones: la regulación de las conductas o desempeño de los prestadores, y la regulación estructural del sector; la regulación eficaz de los monopolios naturales exige la complementación de ambos (CEPAL, 2001; Baptista, 2014):

- **Regular las conductas o desempeño de los prestadores**, que abarca, entre otras, la regulación de precios (tarifas), de la calidad (del servicio prestado, del agua, y de la calidad técnica), de los costos (CAPEX, OPEX, WACC, ambientales), y del cumplimiento de los principios vinculados de eficiencia económica-suficiencia financiera extensible a un componente también de sostenibilidad ambiental, social y de gobierno (ASG); también abarca el objetivo de mejorar el desempeño de los prestadores para lo cual puede hacer uso de técnicas de benchmark y exposición de la gestión del prestador.
- **Regular la estructura del sector**, que abarca la contribución del regulador a la estrategia del sector; a la organización de los mercados en torno a las fusiones, escisiones, regionalización, aglomeración de mercados; a las reglas del sector, haciendo propuestas normativas; a la información del sector, manejando el sistema de información sectorial; y a promover la formación e innovación del sector.



Estos tipos de regulación son complementarios y permiten al regulador tener la capacidad para dirigir de forma más eficiente a los prestadores de servicios y usuarios del sector. La mayoría son dotados de la facultad de regular conductas y desempeño, pero el vacío se genera cuando no tiene facultades, por ejemplo, para regular la estructura de los mercados, es decir la capacidad de poder determinar el tamaño de los mercados para que estos puedan aprovechar las economías de escala, alcance (gama) y densidad que se pueden obtener por contar con áreas de prestación de servicio más compactas. Fusionar mercados con marcadas deseconomías de escala llevaría a una mejor asignación de recursos y por tanto mayor eficiencia, haciendo estudios de viabilidad económica y financiera, diseñando incentivos a la aglomeración de mercados o determinando la fusión o escisión de prestadores.

Para la toma de decisiones regulatorias eficientes, eficaces y de calidad, así como para otros grupos de interés de la regulación, es fundamental el acceso a información sectorial relevante³³, veraz y oportuna. Esto requiere el diseño e implementación de un sistema integrado de información que aproveche las ventajas de la tecnología, minimice las peticiones de información a los prestadores de servicios, y permita la interoperabilidad con otras bases de datos, y que a su vez pueda ayudar a generar la información que permita atraer capital y a que los mercados mantengan la confianza en el sector (OCDE, 2016). Será tarea de cada gobierno analizar si este sistema puede ayudar a centralizar la información ambiental, catastral, y de otros sectores, o si se debiera definir protocolos de interoperabilidad entre estos sistemas de información con el sectorial.

³³ De acuerdo con la OCDE, la información relevante es “(...) aquella cuya omisión o tergiversación puede influir en las decisiones económicas de quienes acceden a ella o como la que un inversor razonable consideraría importante al comprometer su capital o votar un acuerdo.”

El regulador debe incentivar la investigación e innovación³⁴. La innovación es sinónimo de productividad y de reducción de costos, y por tanto una tarea propia de la política pública y de la regulación. En esto es clave que tanto el gobierno como el regulador permitan que las ganancias derivadas de la innovación puedan ser repartidas entre los usuarios y los prestadores de servicios.

La innovación tecnológica³⁵ permite mejorar la forma de producir, reducir pérdidas tanto técnicas como comerciales; mejorar los canales de comunicación con los usuarios y otros grupos de interés como los proveedores, la academia, los medios de comunicación, etc. La innovación también puede ser desarrollada en la gestión, en la forma de ejecutar procesos, en la toma de decisiones y en la conexión de las actividades que conforman la cadena de valor de los prestadores de servicios.

El regulador también puede innovar en los mecanismos que utiliza en el proceso de toma de decisión: puede utilizar los “sandbox”³⁶ (areneras), de reciente aplicación en regulación y en servicio públicos (BID, 2019), para desarrollar pilotos de regulaciones de las cuales se requiere medir un impacto controlado; también puede hacer uso de los “nudging”³⁷ (empujones) para que las regulaciones sean lo menos intrusivas al limitar el poder de decisión de los usuarios o los prestadores de servicios, pero que permitan inducir a un comportamiento más racional en los usuarios o los prestadores de servicios.

En este apartado se presentan recomendaciones referentes a aspectos funcionales de la regulación fundamentados en la toma de decisiones basadas en un sistema de información sectorial a su cargo, y relacionados con las facultades legales que le deben ser asignadas para poder dar cumplimiento a la corrección de los efectos derivados de los fallos de mercado.

Se recomienda al gobierno nacional:

R39

Establecer un sistema único de información sectorial de agua y saneamiento, el cual centralice las solicitudes de información, administre, garantice fiabilidad, genere reportes y produzca valor agregado con la información solicitada, asignando al regulador la facultad de administrar ese sistema.

R40

Crear una mesa interinstitucional de coordinación de la información sectorial, en la que interactúen los diferentes actores de gobierno y otros agentes beneficiarios de la misma, que requieren y utilizan la información que el sector produce.

R41

Definir una política pública de interoperabilidad entre el sistema único de información de los servicios de agua potable y saneamiento con otros sistemas de información de temas relacionados (p.e. ambiente, salud pública, condiciones socioeconómicas, ordenamiento del territorio, etc.) en cabeza de otras instituciones.

³⁴ (...) se entiende por innovación un producto o proceso nuevo o mejorado (o una combinación de ambos) que difiere significativamente de los productos y procesos previos, y ha sido puesto a disposición de los usuarios potenciales (en el caso de productos) o en uso por la organización (en el caso de procesos). BID (2022c) en referencia al Manual de Oslo de la OCDE, 2018.

³⁵ Como las propias de la cuarta revolución industrial (4RI), como es el uso de drones, el internet de las cosas, la realidad virtual o aumentada, la medición a distancia, etc.

³⁶ BID (2020b) establece que las “areneras” (sandbox) son instrumentos de política que facilitan desarrollar pruebas a pequeña escala de las innovaciones en un entorno controlado similar al del mercado. “Suelen utilizarse cuando la tecnología emergente es potencialmente disruptiva. Permiten probar tecnologías y modelos empresariales innovadores que no se ajustan plenamente a la normativa vigente, al suspender temporalmente determinadas disposiciones o requisitos obligatorios para quienes participan en el sandbox. (...) los participantes no están obligados a seguir todos los requisitos reglamentarios que se aplicarían normalmente fuera del sandbox en el mercado regulado.”

³⁷ Thaler y Sunstein (2019) definen un “nudge” así: (...) es cualquier aspecto de la arquitectura de las decisiones que modifica la conducta de las personas de una manera predecible sin prohibir ninguna opción ni cambiar de forma significativa sus incentivos económicos. Para que se pueda considerar un nudge, debe ser barato y fácil de evitar. Los nudges no son órdenes.”



Se recomienda al regulador:

R42

Establecer un marco regulatorio que aplique de forma complementaria la regulación de conductas y desempeño de los prestadores y la regulación estructural del sector, el cual permita contar con un sector más compacto, con prestadores que cumplan con los fines del servicio en calidad, continuidad, cobertura y sostenibilidad.

R43

Administrar el sistema único de información sectorial de agua y saneamiento³⁸. Dentro de sus funciones deberá establecer un reglamento que contenga los protocolos y las reglas de recolección de la información, administración, auditoría de la información y el régimen sancionatorio asociado; definir un protocolo de divulgación periódico de la información recolectada, el cual permita a los diferentes interesados, conocer el estado real de la prestación del servicio y los principales indicadores de desempeño de los prestadores.

R44

Incluir dentro de la agenda regulatoria proyectos de regulación que hagan uso de las areneras regulatorias (sandbox) y del “nudging” para generar incentivos a la innovación que mejoren la eficacia y eficiencia en la regulación del sector.

R45

Promover la innovación en la gestión en toda la cadena de valor de la prestación del servicio, a través del rediseño de procesos y la implementación de acciones que mejoren la eficiencia de las unidades operativas de cada prestador de servicio.

4.3 Regulación económica

La regulación económica de los servicios de agua potable y saneamiento busca generar un equilibrio entre la exigencia en la optimización de costos y la sostenibilidad financiera del prestador de servicios, para lo cual debe establecer metodologías de cálculo de los costos eficientes de prestación.

La metodología por utilizar (tasa de retorno, precio techo, costo del servicio, competencia por comparación, entre otras) debe propender por disminuir la asimetría de información propia de estos sectores. Los prestadores en cabeza de la gerencia y de la junta directiva están obligados a cumplir los contenidos de la regulación, y por tanto deben ser los responsables de que los costos incluidos en la tarifa final sean calculados de forma que se cumpla con las reglas establecidas para el efecto.

³⁸ El sistema de información debería contener, entre otra la siguiente: áreas de cobertura y prestación del servicio de los prestadores de servicios del sector; planes y costos de inversión, operación, mantenimiento y administración; sectorización y niveles de pérdidas técnicas y comerciales; cantidad de fallas en la prestación y duración de estas; cantidad de usuarios, tipología de los mismos (grandes o pequeños consumidores, residenciales o no residenciales, industriales, comerciales, estacionales) y curvas de demanda; estados financieros auditados; plan estratégico de largo plazo; estatutos del prestador; política de gobierno corporativo del prestador (operaciones con empresas o personas que tengan relación con los directivos o con la empresa prestadora y la identificación de los grupos de interés del prestador -usuarios, sindicatos, políticos, medios de comunicación, etc; matriz de gestión de riesgos previsibles y sus acciones de mitigación; composición de la junta directiva y su reglamento de funcionamiento; medidas para determinar y evitar conflictos de interés; principales derechos y obligaciones derivados de las convenciones colectivas; política ambiental y social).

El regulador debe verificar el cumplimiento de las metodologías tarifarias y promover que la planeación estratégica de los prestadores de estos servicios para que contenga la propuesta de valor del prestador, los objetivos, metas, recursos, fuentes de financiación, indicadores y el plan de inversiones con los que se buscará garantizar una prestación creadora de valor económico, social y ambiental de largo plazo. Estos planes deben ser socializados con los usuarios y otros grupos de interés para que puedan ejercer su derecho a una información fidedigna sobre los compromisos de los prestadores.

Se recomienda al gobierno nacional:

R46

Promover la articulación de los diferentes instrumentos económicos asociados a la recuperación de los costos ambientales (tarifas, tasas, pagos por servicios ambientales, pagos compensatorios) para que la población conozca el valor del agua y de los servicios ambientales que de ella se obtienen.

Se recomienda al regulador:

R47

Establecer marcos tarifarios que garanticen la eficiencia y la sostenibilidad financiera de los prestadores de servicios a través del cubrimiento de los costos de inversión, reposición, rehabilitación, administración, operación, mantenimiento, y el reconocimiento de una rentabilidad que haga atractiva la inversión en el sector.

R48

Establecer, dentro de los marcos tarifarios, opciones tarifarias que tengan en cuenta los patrones de demanda de los usuarios (volúmenes consumidos, estacionalidades en el consumo, etc.) y que den las señales adecuadas para el uso eficiente del recurso.

R49

Establecer reglas para que los planes de inversión de los prestadores sean desarrollados desde una perspectiva multivariada que contenga variables técnicas, financieras, sociales, ambientales y legales. Esta metodología debe ser conocida por los prestadores dado que servirá como base para que desarrollará el control sobre los estudios tarifarios que presente ante el regulador.

R50

Desarrollar una contabilidad regulatoria, para promover la estandarización de la información y la comparación de costos de los prestadores de servicios con el fin de realizar análisis de eficiencia.

R51

Establecer la obligatoriedad de contar con auditorías externas cualificadas a los prestadores que, por su dimensión en el mercado total de usuarios del país, deben tener un mecanismo más exigente de verificación de su estado de "salud" financiera. Se recomienda que los auditores estén certificados para desarrollar esta labor.



4.4. Regulación de la calidad del servicio

Los servicios de agua potable y saneamiento deben ser prestados con las condiciones de calidad que defina la política pública y el regulador. La calidad del agua distribuida y vertida, la calidad de atención del servicio y la calidad técnica, deben ser definidas e incluidas en los marcos tarifarios como tareas de obligatorio cumplimiento por parte de los prestadores de servicios. Los usuarios deben tener el derecho a recibir descuentos o compensaciones en sus pagos ante incumplimientos del régimen de calidad definido por el regulador.

Se recomienda al regulador:

R52

Incluir un régimen de calidad dentro de los marcos tarifarios, en el que se señalen las obligaciones de los prestadores de servicios y las posibles sanciones y/o descuentos o compensaciones por el incumplimiento del estándar de calidad.

4.5. Regulación de la interfaz ambiental

En una encuesta realizada en el marco del Programa RegWAS LAC de una muestra de 22 reguladores en América Latina, solo uno de ellos informó tener facultades en materia de regulación ambiental, dos de ellos son autoridad de recursos hídricos, y 12 de ellos son autoridad en calidad del agua potable. Es claro que las funciones alrededor del agua se encuentran dispersas en diferentes entidades y que esta dispersión termina por afectar no solo al sector de acueducto y saneamiento, sino a otros sectores económicos altamente dependientes del agua como lo son el sector agroindustrial, el sector pecuario, el sector eléctrico y la industria en general.

Más allá de la discusión de si el regulador económico y técnico del sector debe tener facultades en materia de planeación del uso del recurso hídrico o sobre la definición de instrumentos económicos ambientales y otras asociadas a las fuentes de agua, es claro que el sector requiere una adecuada coordinación e interacción continua entre entidades con diferentes funciones en la regulación.

Se recomienda al gobierno nacional y al regulador:

R53

Establecer una “mesa del agua” entre las entidades que tienen mandato en lo relacionado con la planeación, manejo y gestión del agua, la cual tendría como funciones la coordinación de la definición de políticas públicas, planes, programas y proyectos destinados al uso eficiente y ahorro del agua; la gobernanza del agua; gestión del riesgo y seguridad hídrica; mejoramiento del recurso existente, entre otras.

4.6. Regulación de la interfaz con el usuario

Los usuarios actuales y futuros del servicio son los principales beneficiarios de una prestación eficiente. Son la razón de ser del servicio. Por ello, el regulador debe establecer las condiciones mínimas que determinen tanto los derechos de los usuarios, como sus deberes. Así mismo, la regulación debe establecer las condiciones a través de los cuales los prestadores de servicios garantizarán el cumplimiento de los derechos de los usuarios de servicios públicos, los mecanismos para su defensa en sede del prestador de servicio, y la forma en que se garantice el no abuso de la posición de dominio de un prestador de servicio sobre sus usuarios.

Los reguladores deben establecer mecanismos de solución de conflictos entre los prestadores y sus usuarios que garanticen una respuesta ágil y oportuna ante las peticiones y queja; así mismo se debe establecer los procedimientos a través de los cuales los prestadores de servicios harán valer los derechos a los que tienen lugar en el marco de la prestación de los servicios a su cargo.

Se recomienda al regulador:

R54

Coordinar acciones entre las organizaciones de defensa de los consumidores, con las acciones propias que el regulador tiene en materia de la defensa de los derechos de los usuarios de los servicios públicos a su cargo, para garantizar el correcto ejercicio de su defensa.

R55

Expedir un reglamento que garantice el cumplimiento del debido proceso que se deriven de las peticiones, quejas y reclamos entre los prestadores y sus usuarios, y hacer amplia difusión de este; redactarlo de forma sencilla de tal manera que sea de fácil aplicación por los usuarios.

R56

Realizar capacitaciones y talleres con los usuarios del servicio, en el que se sensibilice sobre el rol de la regulación; se socialicen las regulaciones expedidas; se reciban observaciones y aportes de los usuarios a los proyectos de regulación y a la regulación existente.

4.7. Regulación de contratos

La provisión del servicio puede ser desarrollada por empresas públicas, empresas privadas y comunidades, o directamente por las entidades territoriales. En los casos en los que la prestación se hace con un operador privado, su vinculación puede generarse a través de diferentes tipos de contratos³⁹ siendo el municipio en la mayoría de los casos el competente para la estructuración del proceso contractual y adjudicación de la prestación del servicio.

No obstante, y sin vulnerar la autonomía de los municipios, es importante establecer condiciones mínimas que estos contratos deben tener para poder cumplir con los objetivos de cobertura, calidad, continuidad y sostenibilidad, así como los indicadores que permitan verificar su cumplimiento. Esta facultad de definir cláusulas con aspectos regulatorios dentro de los contratos debería estar habilitada legalmente al regulador en la medida en que, al establecer los parámetros y condiciones mínimas de la prestación en zonas concesionadas, se debería fijar que como mínimo estas condiciones sean iguales a las zonas en las cuales no existe la concesión para preservar un sano equilibrio entre usuarios que reciben el servicio de prestadores públicos y privados, buscando que todos los usuarios del país reciban unas condiciones homogéneas.

Se recomienda a los gobiernos nacional, regional y local en el ámbito de sus competencias:

R57

Asignar al regulador de facultades para la definición de condiciones mínimas en los contratos, o como mínimo que puedan presentar propuestas y observaciones a los pliegos de condiciones de vinculación de prestadores al servicio por parte de los municipios, previo al proceso de apertura de la licitación respectiva, a monitorear su cumplimiento y a emitir opiniones en las diferentes fases del ciclo de vida del contrato (por ejemplo, renegociación y término del contrato).

³⁹ Contratos de gestión y operación; contratos de concesión; contratos de construcción, operación, mantenimiento y transferencia; asociaciones público-privadas.

Se recomienda al regulador:

R58

Desarrollar una normativa general para que en el diseño de los pliegos contractuales para la vinculación de prestadores de servicios especializados se garantice que el contratante (municipio o entidad territorial) incluya mecanismos de verificación del cumplimiento de las metas contractuales en temas de calidad, continuidad, cobertura, acceso, sostenibilidad infraestructural, nivel y estructura de la tarifa, cumplimiento de la normativa ambiental, mitigación de la afectación de las fuentes de agua, depuración de aguas residuales, y sociales buscando vincular las comunidades en estos procesos.

4.8. Regulación de la competencia

Las características económicas y tecnológicas del sector hacen que la competencia solo sea viable por la vía de otorgar exclusividad de la prestación en una zona (competencia por el mercado mediante mecanismos de vinculación de prestadores de servicios públicos o privados a través de contratos de diversos tipos), o por zonas de expansión no servidas por el prestador establecido (competencia en el mercado).

Existen mecanismos para garantizar la competencia por el mercado o en el mercado. Para el primero, la regulación de contratos permite al regulador establecer parámetros de obligatorio cumplimiento por parte de los prestadores de servicios; para el segundo, la regulación de la interconexión e imposición de servidumbres sobre activos del prestador establecido, de la obligatoriedad de suministrar agua en bloque para otros prestadores que vayan a prestar al servicio a usuarios propios o a población que aún no tiene servicio, o recibir agua residual, son un buen medio para garantizar el aumento de coberturas y la mejora del servicio.

Se recomienda al regulador:

R59

Definir las condiciones para la interconexión y acceso a la infraestructura del prestador de servicio establecido para un potencial prestador de servicio entrante; así como la garantía de suministro de agua en bloque y/o de entrega de aguas residuales en bloque, y supervisar su cumplimiento.

R60

Establecer las condiciones para la entrada de potenciales terceros interesados a zonas de expansión de un prestador establecido, cuando esta opción beneficie a potenciales usuarios del servicio, teniendo en cuenta criterios técnicos y de costo para ello, y supervisar su cumplimiento.



4.9 Regulación social

La regulación cumple un papel fundamental en la búsqueda del objetivo de la universalización de los servicios de agua y saneamiento. La señal económica tarifaria de recuperación de costos de expansión y de operación de los sistemas, da al prestador una señal de estabilidad que a su vez le debe garantizar el derecho a recuperar los costos en los que incurre para expandir el servicio. Pero ante la inevitable existencia de hogares que no pueden cubrir el pago de la tarifa plena, se hace necesario que el Estado concurra mediante la asignación de subsidios a la demanda (al consumo) y a la oferta (a la conexión o al desarrollo de proyectos de infraestructura con alto impacto social).

El derecho humano al agua y saneamiento solo se puede lograr mediante la confluencia de una buena señal regulatoria y una política transparente de asignación de subsidios. Lo social de la prestación del servicio no puede ser entendido como tarifas que no cubren costos, sino como la sinergía entre el gobierno, el regulador y los prestadores para que cada uno desde su ámbito funcional desarrolle las acciones necesarias para garantizar acceso al agua.

Se recomienda al gobierno y al regulador:

R61

Establecer las condiciones para el cumplimiento de la garantía del derecho humano al agua y saneamiento y el acceso a un mínimo vital del agua, que cumpla con las condiciones de disponibilidad, accesibilidad física y económica, calidad, no discriminación y equidad, y accesibilidad a la información y la participación.

4.10. Regulación diferencial

Es importante que el regulador considere las diferencias entre los tipos de mercado que regula y defina regulaciones y procedimientos acordes con tales características.

Las soluciones a los problemas del sector deben ser acordes con las características de la prestación en los mercados. Las condiciones y la forma de prestar el servicio en zonas urbanas, periurbanas, rurales, y en aglomeraciones supramunicipales, presentan diferencias claras que deben llevar al regulador a evaluar y establecer reglas diferenciales que tengan en cuenta las características socioeconómicas de la población, las condiciones técnicas y tecnológicas con las que se puede prestar el servicio, entre otros aspectos.

En este sentido las tecnologías de referencia (p.e. tratamiento de aguas residuales versus pozos sépticos en zonas rurales dispersas), el régimen de calidad (continuidad exigible en zonas con un buen régimen de pluviosidad versus zonas con bajos niveles de pluviosidad), deben ser función de las características de los mercados a regular.

Se recomienda al gobierno nacional y al regulador:

R62

Establecer reglas diferenciales en la política pública y la regulación para las zonas urbanas, periurbanas y rurales, teniendo en cuenta las características económicas, sociales, técnicas, entre otras variables.



5.

Recomendaciones para mejores mecanismos e instrumentos regulatorios

5.1. Nota previa

Los mecanismos e instrumentos regulatorios son procesos, procedimientos y herramientas de análisis que permiten guiar y facilitar la labor del regulador, los cuales en el marco del ordenamiento político-administrativo de cada país son asignados para lograr el cumplimiento de la función regulatoria.

Estos mecanismos e instrumentos deben permitir tomar decisiones costo-eficientes, en los que se midan los costos de transacción de la implementación, monitoreo y seguimiento de la norma. Así mismo, es fundamental que el regulador cuente con poderes para desarrollar supervisión sobre los prestadores de servicios y monitoreo de la aplicación de la regulación, así como la facultad de imponer sanciones ante potenciales incumplimientos de la norma.

A continuación, se identifican recomendaciones para mejores mecanismos e instrumentos regulatorios.

5.2. Definición de normas y evaluación de impacto

En la toma de decisiones de política pública o regulatoria, es recomendado que los decisores adopten el **análisis de impacto normativo** (para los legisladores) o **análisis de impacto regulatorio** (para el caso de las decisiones regulatorias), dado que aportan técnicas que permiten maximizar los beneficios que se buscan obtener de la norma expedida, minimizando los costos de su implementación, para lo cual se analizan los costos y beneficios de las diferentes alternativas de solución al problema.

La OCDE recomienda el uso del análisis de impacto normativo y regulatorio en “(...) las primeras etapas del proceso de diseño de políticas públicas para formular proyectos regulatorios nuevos, identificar claramente las metas de política pública, y evaluar si es necesaria la regulación y de qué manera puede ser más efectiva y eficiente para alcanzar dichas metas”, así como la revisión del inventario de regulación expedida para analizar sus costos y beneficios y la consistencia con los objetivos de política pública propuestos.

Las anteriores recomendaciones abarcan la regulación ex ante (evaluación de la necesidad de expedir normas y/o regulación y del costo-beneficio de esta), así como de regulación ex post (análisis del impacto de la efectividad de la normatividad expedida). Igualmente, necesario es el proceso de análisis de la norma durante su aplicación, es decir el seguimiento que se debería hacer a aquellas normas que en el marco del análisis ex ante. En este escenario, es clave que los reguladores cuenten con procedimientos que les permitan desarrollar seguimiento al proceso de implementación de las decisiones a tomar.

La audiencia y/o la consulta pública son instancias previas a la adopción de la regulación son fuentes adicionales de información con las cuales se puede alimentar el proceso de toma de decisión. Este proceso debe ser real en el sentido de tener en cuenta los comentarios de los grupos de interés y adoptar aquellos que ayuden a la mejora de la norma a expedir.

Se recomienda al gobierno nacional y al regulador:

R63

Adoptar el análisis de impacto normativo (gobierno) y el análisis de impacto regulatorio (regulador) como herramienta de análisis de la necesidad de expedir normativa, su eficacia e impacto en la sociedad y en los mercados regulados.

R64

Adoptar mecanismos de audiencia o consulta pública, en la que participen grupos de interés, con reglas claras sobre el proceso de análisis de las observaciones presentadas por estos.

R65

Crear un comité consultivo, conformado por miembros designados por la academia, las asociaciones sectoriales (gremios), los prestadores de servicios y otros grupos de interés, para que apoyen la labor reglamentaria y regulatoria con sus aportes.

5.3. Incentivos y sanciones

En presencia de monopolios naturales, la comparación entre prestadores en mercados en condiciones similares es una herramienta eficaz para incentivar el comportamiento eficiente en el sector. La regulación por comparación (yardstick competition) se basa en la premisa de que una empresa monopolista que opera en un mercado puede ser comparada con otras que operen en similares condiciones. Así, los precios de los prestadores de servicios no son solo función de sus propios costos, sino que se comparan con otros prestadores de servicios dentro del grupo de referencia, determinando los comportamientos más eficientes (benchmarking). La regulación por exposición (sunshine regulation) es otra forma de incentivar a los prestadores a mejorar su desempeño en la medida en que el no cumplimiento de la regulación los debería hacer sujetos a al escrutinio de sus usuarios y de la población en general, derivado de la publicidad de sus resultados en la gestión.

Esta competencia “virtual” que el regulador simula, busca obtener resultados similares a los que se obtendrían en un mercado competitivo. La fuerza “invisible” de la comparación entre prestadores debería incentivarlos a ser más eficientes e incrementar la productividad de los factores.

La publicación de los principales datos e indicadores sectoriales (total de conexiones por tipo de usuario, kilómetros de red, costos operativos anuales, costos de inversión anual, empleados por cada mil conexiones, agua captada, agua producida, pérdidas técnicas y comerciales, energía utilizada, área protegida asociada a las fuentes de agua, entre otros) y del benchmarking, es una motivación para que los prestadores de servicios busquen la mejora en la eficiencia y el aumento de su productividad.

A respecto de incentivos, se recomienda al regulador:

R66

Utilizar la regulación por comparación, el benchmarking y la regulación por exposición como instrumentos de la regulación para incentivar la mejora continua de los prestadores del servicio.

R67

Diseñar otros mecanismos de incentivo que fomenten el buen desempeño de los prestadores, tales como atribución de premios o sellos de calidad, divulgación de casos de referencia, etc.

Tan importante son las facultades y funciones en los temas asociados a la regulación de conductas de prestadores de servicios y la regulación estructural del sector, como aquellas relacionadas con hacer cumplir las normas expedidas (enforcement). Uno de los principales problemas de los reguladores está en la indefinición de facultades sancionatorias que le permitan tener control sobre el cumplimiento de las normas que emite. Sin esta facultad que es complementaria a la emisión de la norma, se hace difícil reforzar el mensaje de cumplimiento que busca transmitir.

Si el regulador está dotado de esta facultad, se crea un efecto disuasorio en los prestadores de servicios de incumplir la norma regulatoria, lo que a su vez disminuye la necesidad de implementar sanciones, cuyos costos de transacción en la gestión de cobro, en muchos casos pueden ser mayores que el monto de la sanción y en otros, el procedimiento administrativo para la imposición de la sanción es largo y engorroso.

Sin embargo, el poder sancionatorio no debería penalizar a los usuarios del servicio a través del paso directo de la sanción a la tarifa y por lo tanto se debe establecer con claridad en los marcos regulatorios que las sanciones y/o multas impuestas por la regulación o por otras entidades, no deben ser trasladables a las tarifas.

Es importante también establecer los eventos sobre los cuales el regulador puede establecer multas para evitar extralimitaciones en el uso de esta facultad, y por lo tanto se recomienda imponerlas a las infracciones que cometan los prestadores de servicios en los siguientes eventos:

- Por incumplimiento del régimen tarifario vigente;
- Por violación al régimen de competencia, cuando tenga esta función y se presenten abusos de la posición de dominio con sus usuarios o en el mercado, o competir deslealmente con otra empresa;
- Por incumplimiento del régimen de calidad del servicio y de calidad de agua;
- Por incumplimiento de las normas técnicas fijadas;
- Por incumplimiento de los contratos de acceso a la infraestructura y/o de suministro de agua en bloque o entrega de aguas residuales;
- Por la violación de los derechos del usuario;
- Por incumplimiento de las normas ambientales, cuando tenga esa función.

Con respecto a instrumentos sancionatorios, se recomienda al gobierno nacional y al regulador:

R68

Atribuir al regulador de facultades para establecer multas o sanciones en el escenario que los prestadores de servicios incumplan con las normas que expida, que van desde una amonestación, una multa o una sanción pecuniaria, ordenación del despido de los directivos del prestador, una intervención externa al prestador en la cual el regulador puede administrar temporalmente al prestador y/o designar una gerencia temporal; la suspensión de la licencia del prestador, cuando ello sea aplicable, en los eventos en que se incumplan las normas relacionadas con lo establecido en el presente numeral.

R69

Establecer reglas de debido proceso en el que los afectados tengan la posibilidad de responder a las sanciones, a través de procesos bien definidos, claros, y que hayan sido sometidos a procesos de consulta pública.

R70

Considerar un régimen de supervisión especial en aquellos eventos particulares en los que hay una reducción del desempeño de un prestador que pone en riesgo la garantía de prestación del servicio a los usuarios. El control y la supervisión en estos eventos debería ser más estricto y próximo.

R71

Priorizar, en el caso de pequeños prestadores, la orientación y asistencia técnica, combinada con soluciones de política pública para la estructuración del sector.





6. Conclusiones

Nos enfrentamos a crecientes desafíos como resultado del cambio climático. En algunos países esto implica adaptar la política pública y la regulación para que puedan aportar en la mitigación de sus efectos. Actualizar la política pública y la regulación a estos desafíos es parte del conjunto de medidas a desarrollar para lograr cumplir con las metas de universalización de los servicios de agua y saneamiento.

El regulador debe adoptar estructuras de gobernanza que garanticen la transparencia en que se desarrollan las relaciones con el gobierno y las empresas, evitando la captura de por alguno de ellos. Existe una alta relación entre el grado de independencia del regulador, su misión y mandato, su estructura y organización, los recursos con los que se financia y su eficiencia: a mayor autonomía y con un esquema de contrapesos transparente, el sector se beneficia de decisiones técnicas aislada de las presiones políticas naturales en un sector con alta sensibilidad social.

El gobierno tiene una tarea fundamental en este camino de fortalecimiento de la política sectorial y la regulación. Se deben crear los canales institucionales para coordinar las tareas que diferentes organizaciones tienen en el sector, minimizando los costos de implementación que se derivan de la existencia de un gran número de normas expedidas por instituciones de diferentes ordenes (ex. nacionales, regionales y locales) y sectores (ex. salud pública y ambiente); apropiar los recursos necesarios para la financiación sectorial y el cumplimiento del Derecho Humano al Agua; diseñar política pública que pase por un proceso de análisis de impacto; garantizar que el regulador gozará de estabilidad en sus directivas y del presupuesto necesario para desarrollar sus acciones, entre otras funciones.

Dada la situación común que se encuentra en casi todos los países de América Latina y el Caribe, en el que el regulador se encuentra subordinado al órgano de política pública sectorial, es recomendable que el gobierno confiera un mayor grado de independencia en la toma de decisiones (técnico) y en la financiación de sus actividades (presupuestal). El regulador requiere contar con los mejores recursos humanos y tecnológicos que se encuentren en el mercado para poder cumplir con su tarea. Así mismo debe tener la capacidad de tomar decisiones que pueden no ser las más populares, pero que son necesarias para ajustar los mercados a comportamientos más eficientes.

El regulador debe ser un promotor de la innovación en el sector, pero para ello requiere él mismo adaptarse a los cambios que las nuevas tecnologías, herramientas y procesos de gestión van surgiendo en el entorno de la economía. Por ello, debe ser un ejemplo para el sector incorporando para ello innovación en el objetivo de avanzar en la gestión del cambio del sector, adoptando un proceso de mejora continua que se irradie a otros agentes sectoriales.

Esta Guía busca poner de presente la necesidad de reforzar el sector de agua potable y saneamiento a través del fortalecimiento de los reguladores y de las políticas públicas. Se considera que las sugerencias y recomendaciones contenidas son una ruta de acción adaptable a cada contexto, en la medida en que se ha buscado plasmar los aspectos más generales que pueden ser implementados y aplicados por todos los países.

No obstante lo anterior, se desea reiterar que la implementación de las recomendaciones presentadas no son una “camisa de fuerza”. Cada país debe evaluar cuáles y cuándo estas pueden ser aplicables, lo cual será función de variables de contexto como la institucionalidad y arquitectura del sector; del estado de madurez tanto de estas instituciones así como de la prestación del servicio; de la forma de organización político administrativa del territorio; del nivel real de descentralización de la administración; del estado de empoderamiento de la institución reguladora en la administración y en los mercados que regula, del momento político, entre otros elementos de análisis.

En algunos casos solo se requieren cambios en la forma de gestionar y de ejecutar tareas, pero en otras se requerirán recursos económicos para poder llevarlas a cabo. El ejercicio de desarrollar una planeación estratégica de largo plazo tanto para el sector como para el regulador debe contener la priorización de las recomendaciones a adoptar y de las acciones que de esto se derivan, para lo cual también debe tener en cuenta el presupuesto para llevarlas a cabo.

Implementar mejoras de la política pública y de la regulación, sin duda llevará a mejorar del sector, y con ello, la búsqueda del cumplimiento de los objetivos de universalidad, sostenibilidad, eficiencia, eficacia, suficiencia financiera y gobernanza corporativa, principios estos por los que se debería regir la prestación de los servicios.

Se espera que este documento sea un llamado a trabajar en el fortalecimiento del sector de agua potable y saneamiento y que, a partir del mismo, se logren fortalecer lazos entre emisores de política pública y reguladores en cada país, y, a su vez, con sus pares en otros países.





Referencias

- [1] Aguilera, Julio. El Sector de Agua Potable y Saneamiento Básico y los Sospechosos Usuales. Revista Jurídica del Departamento Nacional de Planeación. Septiembre 2022. [Link](#)
- [2] Armstrong, M., Cowan, S. y Vickers, J. S. Regulatory reform. Massachusetts Institute of Technology. Octubre 1994.
- [3] Asociación de Entes Reguladores de Agua Potable y Saneamiento de las Américas (ADERASA). Declaración de Tiquipaya. (Cochamba-Bolivia). Octubre 2022.
- [4] Associação Brasileira de Agências da Regulação (ABAR). Carta da Regulação Brasileira. 2022.
- [5] Banco Interamericano de Desarrollo (BID). ¿Preparados para regular? Lecciones y desafíos de la regulación en América Latina y el Caribe. Farias, P. y otros. Monografía IDB-MG-1008. Junio 2022d.
- [6] Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Assessment of the Impact of COVID on Water and Sanitation Utilities in Latin America and the Caribbean. Janson, N. y Balbuena, L. Nota Técnica IDB-TN-2298. Septiembre 2021.
- [7] Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Avances y retos del sector de agua potable y saneamiento en Colombia. Una mirada desde el Sistema AquaRating. Aguilera, J.C.; Bohorquez, J.; y Navia, M. Nota técnica IDB-TN-2478. Mayo 2022b.
- [8] Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Economía del comportamiento y su utilización en el diseño de políticas energéticas. Sanin, M.; Trillas, F.; Mejdalani, A.; Lopez, D.; Carvalho, M. Nota Técnica IDB-TN-1840. Diciembre 2019.
- [9] Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Emisión de Bonos Verdes en el Sector de Agua y Saneamiento en Colombia. Grez, M.; Vogt, Y.; Cantu, V. Nota Técnica IDB-TN-2634.BID. Enero 2023a.
- [10] Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Gestión de la Innovación del prestador de servicios de agua, saneamiento y residuos sólidos en América Latina y el Caribe: Laboratorio de Innovación. Minatta, A; Bassani, M; y Shaki. G. Nota técnica No IDB-TN-02513. Junio 2022c.
- [11] Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Guía práctica de instrumentos financieros innovadores para el sector de agua y saneamiento en América Latina y Caribe. Montojo, I; Vogt, K. y Cantu, V. Nota Técnica IDB-TN-2427. BID. Febrero 2022a. [Link](#)
- [12] Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Instrumentos de financiación innovadores en el sector de agua y saneamiento. Larrea, Christian; Garcia, L. Javier; Gouvea, Maria Eduarda; Sasaki, Keisuke. Nota técnica IDB-TN-2364. Noviembre 2021.
- [13] Banco Interamericano de Desarrollo (BID). La autorregulación como acción sectorial innovadora para mejorar la gobernanza y eficiencia empresarial. Aguilera, J. y Bohorquez, J. Nota técnica No IDB-TN-2687. Mayo 2023c.
- [14] Banco Interamericano de Desarrollo (BID). La Prestación de Servicios de Agua y Saneamiento Asequibles para las Personas en Condición de Pobreza y Vulnerabilidad: La Garantía de un Suministro Mínimo Vital. Rivero, Maria; Luis Romero, Elena. Enero 2022.
- [15] Banco Interamericano de Desarrollo (BID). La Resiliencia Climática en el Sector de Agua y Saneamiento en América Latina y su relación con la emisión de Bonos Verdes. Concha, P. Nota Técnica IDB-TN-2633. BID. Enero 2023b.
- [16] Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Regulatory Sandboxes an Innovation Testbeds: A look an international experience and lessons for Latin America and the Caribbean. Rossemberg, C. Potau, X., Leistner S., Dijkstal, F., Vinnik, A., Tiriduzzi, C., Daved, A., Blind, K. Julio 2020b.

- [17] Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Transparencia: Impulsando eficiencia en empresas proveedoras de servicios de agua y saneamiento. Buenas prácticas en cuatro empresas de América Latina. Barreto-Dillon, L; Basani, M; De Simone, Francesco y Cotlear, B. Documento para discusión IDB-DP-586. Mayo 2018.
- [18] Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Uso de tecnologías de la 4RI en agua y saneamiento en América Latina y el Caribe. Stanovic, M.; Hasanbeigi, A.; Neftenov, N. Nota técnica IDB-TN-1910. Abril 2020a.
- [19] Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL). Regulación de la Industria de Agua Potable. Volumen I: Necesidades de información y regulación estructural. Jouravlev, A. División de Recursos Naturales e Infraestructura. Santiago de Chile. Diciembre 2001.
- [20] Departamento Nacional de Planeación (DNP). Guía metodológica para la elaboración de Análisis de Impacto Normativo (AIN) Versión 2.0. Bogotá. Colombia. Marzo 2021.
- [21] Inter-American Investment Corporation (ICC). Beyond Leverage Ratios: A Strategic Approach to Blended Finance. Pagon, M. Abril 2023.
- [22] International Water Association (IWA). Carta de Lisboa. Una guía para las políticas públicas y la regulación de los servicios de agua potable y saneamiento. 2015.
- [23] Melo Baptista, Jaime. Uma abordagem regulatória integrada (ARIT-ERSAR) para os serviços de águas e resíduos. Entidade Reguladora de los Servicios de Aguas e Residuos de Portugal (ERSAR). Serie Estudios # 3. Lisboa. Septiembre 2014.
- [24] North, Douglas. El Desempeño Económico a lo Largo del Tiempo. 1994. [Link](#)
- [25] Organización de las Naciones Unidas (ONU). Objetivos de desarrollo sostenible. <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/>
- [26] Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO). Cartilla de uso y manejo de agua segura para consumo y la producción de huertos familiares. Proyecto GCP/GUA/017/SPA. Agricultura urbana y periurbana. 2012.
- [28] Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE). Principios de Gobernanza del Agua de la OCDE. Junio 2015.
- [29] Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE). Recomendaciones del consejo sobre política y gobernanza regulatoria. 2012. [Link](#)
- [30] Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE). Principios de Gobierno Corporativo de la OCDE y del G20. 2016.
- [31] Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE). OCDE DAC Blended Finance Principle 1 Guidance. [Link](#)
- [32] Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE). Making Blended Finance Work for Water and Sanitation. Unlocking Commercial Finance for SDG6. Policy Highlights. August 2019.
- [33] Porter, Michael; Kramer, Mark. La creación de Valor Compartido. Harvard Business Review América Latina. Enero 2011.
- [34] Spiller, Pablo; Savedoff, William. Agua Pérdida: Compromisos institucionales para el suministro de servicios públicos sanitarios. Banco Interamericano de Desarrollo. Washington, 2000.
- [35] Spulber. Daniel. Regulations and Markets. Massachusetts Institute of Technology. 1989.
- [36] Sunstein, Cass R. y Thaler, Richard. Un pequeño empujón. Penguin Random House grupo editorial. Bogotá, Colombia. 2019.
- [37] United Nations Water. UN-Water GLAAS 2017: Financing universal water, sanitation and hygiene under the Sustainable Development Goals. 2017.

Promoción

Centro Internacional del Agua de Lisboa (LIS-Water, Portugal), Banco Interamericano de Desarrollo (BID) y Asociación de Entes Reguladores de Agua Potable y Saneamiento de las Américas (ADERASA), con el apoyo del Gobierno de Portugal..

Autoría

Julio Cesar Aguilera W., Rita Amaral y Jaime Melo Baptista (LIS-Water, Portugal).

Contribuciones

José Francisco Manjarrés, Maria Eduarda Gouvêa, Kleber Machado, Manuel Jose Navarrete y Marco Antonio Cevallos (BID), Cíntia Vilarinho (LIS-Water), Daniel Manzi (ABAR, Brasil), Luis Elizondo (ARESEP, Costa Rica), Juan Carlos Fuentes (ERSAPS, Honduras), Sandro Huamaní (SUNASS, Perú), Rodrigo Farías (SISS, Chile).

Agradecimientos

Se agradecen las contribuciones recibidas durante el Retiro de Lisboa para Reguladores, realizado em mayo de 2023: Sergio Campos, Maria Eduarda Gouvêa (BID), Oscar Pintos (ADERASA y AFERAS, Argentina) y Sandra Rodríguez (ADERASA y URSEA, Uruguay), Sandro Huamaní, Silvana Alvarado y Rodrigo Chirinos (SUNASS, Perú), Daniel Manzi, Thalita Fagundes (ABAR, Brasil); Luis Elizondo (ARESEP, Costa Rica), Juan Carlos Fuentes (ERSAPS, Honduras), Rodrigo Farías (SISS, Chile); Alejandro Araujo (AAPS, Bolivia), Eurípides Amaya (ASEP, Panamá), Silvana Romero (URSEA, Uruguay).

Se agradecen también las contribuciones de los reguladores que participan en el programa RegWAS LAC 2020-2023: Asociación Federal de Entes Reguladores de Aguas y Saneamiento (AFERAS, Argentina), Ente Regulador de Agua y Saneamiento de Buenos Aires (ERAS, Argentina), Ente Regulador de Servicios Sanitarios de Santa Fe (EnReSS, Argentina), Ente Regulador de los Servicios Públicos de Córdoba (ERSeP, Argentina), Ente Único de Control y Regulación de los Servicios Públicos Provinciales de Tucumán (ERSEPT, Argentina), Ente Regulador de Servicios Públicos de la Provincia de Salta (ENRESP, Argentina), Departamento Provincial de Aguas de Rio Negro (DPA, Argentina), Ente Provincial Regulador de Agua y Cloacas de Misiones (EPRAC, Argentina), Organismo Municipal Regulador de los Servicios Públicos de Trelew (OMRESP, Argentina), Ente Regulador de Obras y Servicios Públicos de Formosa (EROSP, Argentina), Administración Provincial del Agua de la Provincia del Chaco (APA, Argentina), Fair Trading Commission (FTC, Barbados), Public Utilities Commission (PUC, Belice), Autoridad de Fiscalización y Control Social de Agua y Saneamiento Básico (AAPS, Bolivia), Associação Brasileira de Agências de Regulação (ABAR, Brasil), Agência Reguladora dos Serviços de Saneamento das Bacias dos Rios Piracicaba, Capivari e Jundiaí (ARES-PCJ, Brasil), Agência Reguladora de Águas, Energia e Saneamento Básico do Distrito Federal (ADASA, Brasil), Agência Reguladora de Serviços Públicos do Estado de São Paulo (ARSESP, Brasil), Agência de Regulação de Serviços Públicos de Santa Catarina (ARESC, Brasil), Agência Estadual de Regulação dos Serviços Públicos Delegados do Rio Grande do Sul (AGERGS, Brasil), Agência Reguladora Municipal de Belém (ARBEL, Brasil), Agência Reguladora de Serviços de Abastecimento de Água e de Esgotamento Sanitário do Estado de Minas Gerais (ARSAE-MG, Brasil), Agência Reguladora de Saneamento Básico do Estado da Bahia (AGERSA, Brasil), Agência Reguladora Intermunicipal de Saneamento do Rio Grande do Sul (AGESAN-RS, Brasil), Agência Intermunicipal de Regulação do Médio Vale do Itajaí (AGIR, Brasil), Agência Reguladora Intermunicipal de Saneamento de Santa Catarina (ARIS-SC, Brasil), Agência Reguladora dos Serviços Públicos de Barcarena. (ARSEP-PA, Brasil), Superintendencia de Servicios Sanitarios (SISS, Chile), Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico (CRA, Colombia), Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (SSPD, Colombia), Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (ARESEP, Costa Rica), Agencia de Regulación y Control del Agua (ARCA, Ecuador), Empresa Municipal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil (EMAPAG, Ecuador), Public Utilities Commission (PUC, Guyana), Ente Regulador de Servicios de Agua Potable y Saneamiento (ERSAPS, Honduras), Office of Utilities Regulation (OUR, Jamaica), Comisión Nacional del Agua (CONAGUA, México), Autoridad Nacional del Agua (ANA, Nicaragua), Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP, Panama), Ente Regulador de Servicios Sanitarios (ERSSAN, Paraguay), Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento (SUNASS, Peru), Entidade Reguladora dos Serviços de Águas e Resíduos (ERSAR, Portugal), Entidade Reguladora dos Serviços de Águas e Resíduos dos Açores (ERSARA, Portugal), Direção Regional do Ambiente e Alterações Climáticas da Madeira (DRAAC, Portugal), Ministry of Natural Resources (MNR, Suriname), Water Utility Suriname (SWM, Suriname), Unidad Reguladora de Servicios Energía y Agua (URSEA, Uruguay).



@ LIS-Water, ADERASA, BID

Emitido en agosto 2024.

Acerca del LIS-Water

El Centro Internacional del Agua de Lisboa (LIS-Water, Portugal) busca impulsar una mejor gobernanza del agua, en el marco del desarrollo sostenible. LIS-Water trabaja para mejorar las políticas públicas, la regulación y la gestión de los servicios de agua y saneamiento, así como los recursos hídricos asociados. Se centra en el desarrollo del conocimiento y la innovación, y su transferencia a los responsables políticos, los profesionales del agua, la industria y startups y la sociedad en general. Fue creada por los principales actores del sector del agua en Portugal y promueve un ecosistema donde Gobiernos, entidades y profesionales del sector, agencias de apoyo, organizaciones de conocimiento y educación, industria y startups, y la sociedad aúnén esfuerzos para mejorar la gobernanza del agua. LIS-Water promueve servicios de agua y saneamiento más efectivos, eficientes y sostenibles para el beneficio de la sociedad. Para más información visite www.lis-water.org.

Acerca de la ADERASA

La Asociación de Entes Reguladores de Agua Potable y Saneamiento de las Américas (ADERASA) se creó en 2001 para iniciar el proceso de integración y cooperación de la regulación de agua y saneamiento en las Américas. Los objetivos de ADERASA incluyen: disponer y tener accesibilidad a la información relativa a la regulación y/o control del mercado y la prestación de agua y saneamiento en los países en los cuales actúan los miembros de ADERASA; promover la eficacia y eficiencia en los procesos de regulación y/o control de los servicios de agua potable y saneamiento; identificar y defender los intereses de los países miembros, en foros, conferencias y otros eventos internacionales, permitiendo así la integración regional; intercambiar experiencias en los procesos regulatorios y/o control de los países miembros; promover el desarrollo, reconocimiento y sostenibilidad de los procesos regulatorios del sector de agua y saneamiento en los países miembros. Actualmente ADERASA tiene 16 miembros. Para más información visite www.aderasa.org.

Acerca del BID

El Banco Interamericano de Desarrollo (BID) trabaja para mejorar la calidad de vida en América Latina y el Caribe. Ayuda a mejorar la salud, la educación y la infraestructura a través del apoyo financiero y técnico a los países que trabajan para reducir la pobreza y la desigualdad. Su objetivo es alcanzar el desarrollo de una manera sostenible y respetuosa con el clima. Con una historia que se remonta a 1959, hoy es la principal fuente de financiamiento para el desarrollo de América Latina y el Caribe. Ofrece préstamos, donaciones y asistencia técnica; y realiza amplias investigaciones. Para más información visite www.iadb.org.

Apoyo

Esta guía fue desarrollada con el apoyo del Gobierno de Portugal.



Regwas

Programa para la mejora de las
políticas públicas y regulación de
los servicios de agua y saneamiento

