



Proyecto de Reglamento de Incentivos, Infracciones y Sanciones (RIIS)

Audiencia pública

21.03.2017

ISO 9001
BUREAU VERITAS
Certification



JUSTIFICACIÓN DEL NUEVO REGLAMENTO



¿Por qué es necesario actualizar el RIS vigente (Res. 023-2003-CD/OSITRAN)?

Porque desde su vigencia se ha dado:

- Un nuevo enfoque de *enforcement* para los Reguladores Económicos, dentro una Mejora Regulatoria propuesta por la OECD.
- Una nueva organización y distribución de funciones de OSITRAN (ROF de OSITRAN).
- Un nuevo marco normativo: OSITRAN ha emitido nuevas normas referidas a tarifas, supervisión, contabilidad regulatoria, entre otros).
- 26 nuevos Contratos de Concesión desde el 2003.
- Nuevas competencias de OSITRAN: En el 2011 se incluyó la competencia para supervisar el servicio del Sistema de Transporte Masivo – Metro de Lima y Callao.
- Modificaciones a la Ley N° 27444, a través del Decreto Legislativo N° 1272, referido al procedimiento administrativo sancionador, responsabilidad administrativa, eximentes de responsabilidad, entre otros.

Por tanto, era necesario:

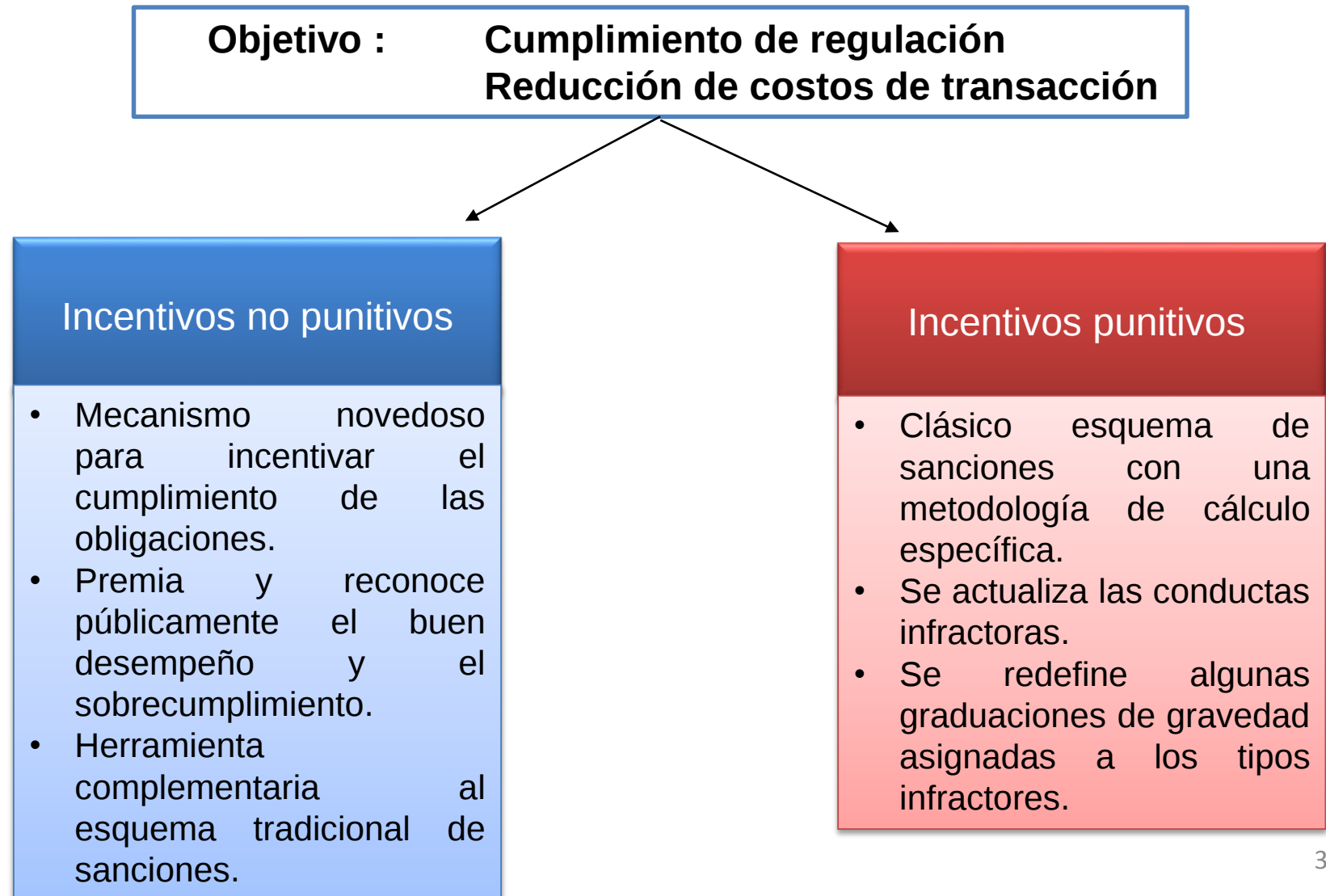
Adoptar un nuevo enfoque de *enforcement* para el cumplimiento de las obligaciones contractuales y normativas de las Entidades Prestadoras, por ejemplo, buscando integrar mecanismos no punitivos, entre otros.

Actualizar las conductas infractoras de acuerdo al nuevo marco normativo, nuevos contratos de concesión y nuevas competencias de OSITRAN. Asimismo implementar una metodología de cálculo de sanción técnica, objetiva y predecible.

Adecuar el Procedimiento Administrativo Sancionador de acuerdo a la nueva organización y distribución de funciones al interior de OSITRAN y a las modificaciones de la Ley N° 27444.

1. CAMBIO DE ENFOQUE DE ENFORCEMENT

El Proyecto de RIIS integra dos mecanismos de enforcement



2. MECANISMO NO PUNITIVO

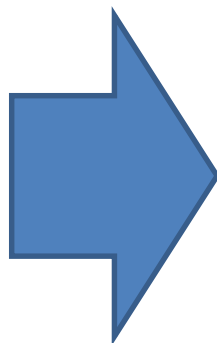
Este mecanismo se sustenta en incentivos no punitivos (reconocimientos, beneficios, etc.) que fomenten en las Entidades Prestadoras el cumplimiento voluntario de sus obligaciones contractuales o normativas y permitan promover otras acciones que generan un impacto positivo en el sistema regulatorio, los usuarios o la sociedad.

Reconocimiento por Desempeño	Reconocimiento por Sobrecumplimiento
• Destaca el <u>buen desempeño</u> de la Entidad Prestadora respecto del servicio que está obligado a brindar. • Consiste en <u>reconocer el cumplimiento</u> de las obligaciones derivadas del Contrato de Concesión, la Disposición o la regulación de OSITRAN, o la normativa aplicable.	• Destaca las <u>actividades adicionales</u> a lo establecido como obligación de la Entidad Prestadora. • Consiste en <u>reconocer aquellas actividades adicionales (Sobrecumplimiento)</u> a las obligaciones derivadas del Contrato de Concesión, la Disposición o la regulación del OSITRAN, o la normativa aplicable.

3. MECANISMO PUNITIVO TRADICIONAL

3.1. Revisión integral de las infracciones

De la revisión del marco normativo y de los contratos de concesión, este Organismo ha actualizado y mejorado la redacción de la tipificación de las infracciones, las cuales han sido incorporadas en el Proyecto de Reglamento.



- ✓ Se recoge con más detalle las infracciones por incumplimiento de obligaciones a fin de mejorar la comprensión de las mismas.
- ✓ Se retiran algunas infracciones.
- ✓ Se varía la gravedad de algunas infracciones.

El proyecto de RIIS propone un cambio en la distribución de la gravedad de las infracciones:

- Disminuye el número de tipos Muy graves.
- Aumenta el número de tipos Leves.

RIS vigente		
Gravedad	N°	%
Leve	17	14%
Grave	60	49%
Muy Grave	46	37%
Total	123	100%



PROYECTO DE RIIS		
Gravedad	N°	%
Leve	32	21%
Grave	89	59%
Muy Grave	30	20%
Total	151	100%



9 tipos

4 aumentan de Leve a Grave
5 aumentan de Grave a Muy Grave



28 tipos

23 disminuyen de Muy Grave a Grave
5 disminuyen de Grave a Leve

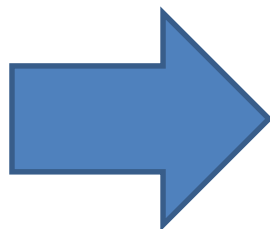
4. PROCEDIMIENTO

4.1. Principales cambios: Elaboración de un Informe Conjunto

RIS vigente

Etapas de postulación

- ✓ Informe de hallazgos: **elaborado por la Jefatura de Contratos** y remitido a la Jefatura de Fiscalización.
- ✓ La Jefatura de Fiscalización (órgano instructor) evalúa el Informe de Hallazgo.
- ✓ Como resultado de la evaluación, la JFI:
 - (i) Inicia el PAS, o
 - (ii) Recomienda el archivo, o
 - (iii) Devuelve el Informe de Hallazgo para que se precisen los presuntos incumplimientos.



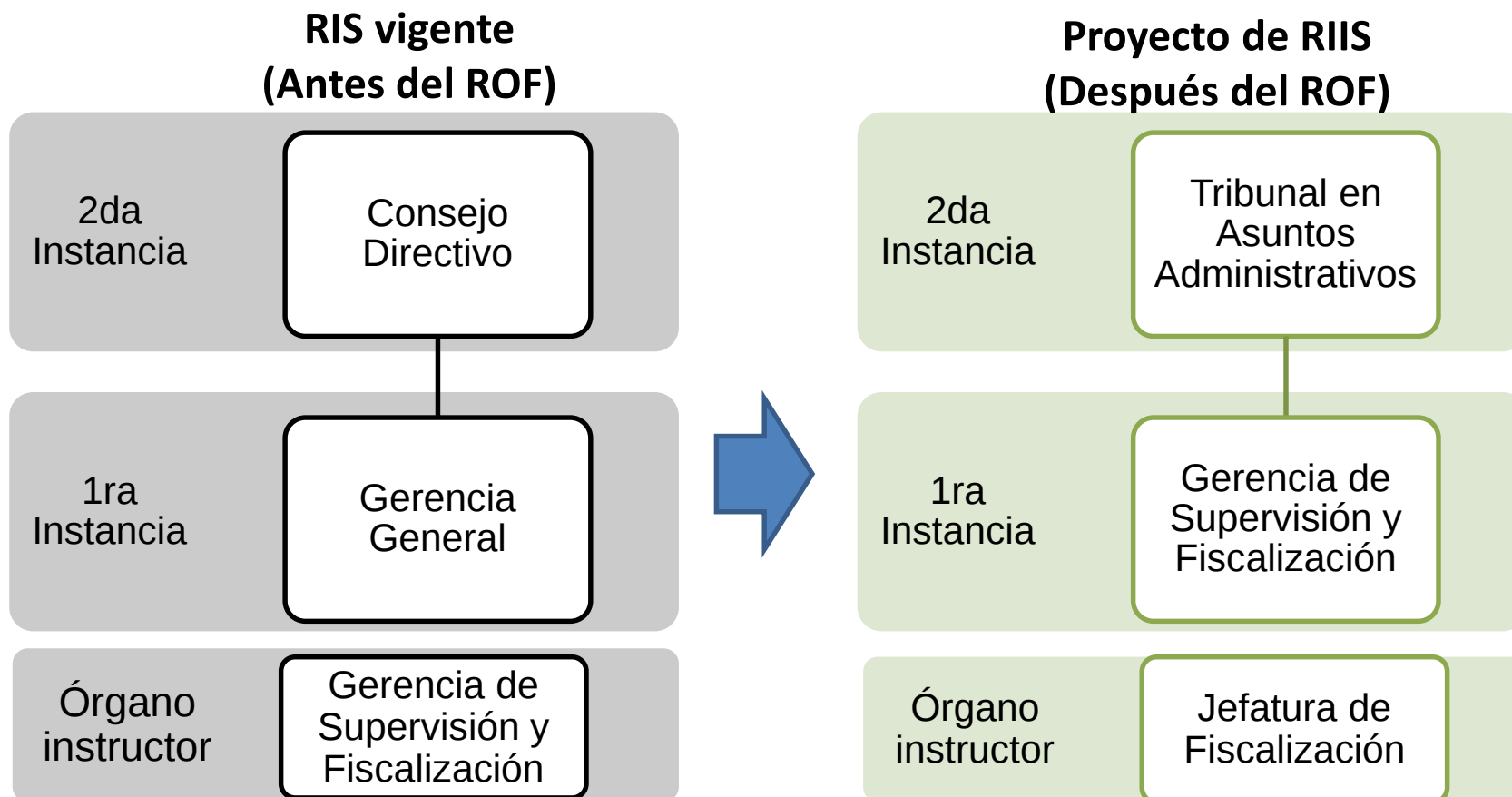
Proyecto de RIIS

Etapas de postulación

- ✓ Informe de hallazgo **conjunto**, el cual será **elaborado por la Jefatura de Contratos y por la Jefatura de Fiscalización**, determina el inicio o no inicio.
- ✓ La JFI se pronuncia sobre:
 - (i) Iniciar el PAS.
 - (ii) No iniciar el PAS.
 - (iii) Recomendación de exceptuar el inicio del PAS.

4.2. Principales cambios: órganos competentes

El proyecto de RIIS recoge las modificaciones realizadas en el ROF de OSITRAN, como la creación de la Jefatura de Fiscalización (órgano instructor) y del Tribunal en Asuntos Administrativos (órgano resolutorio en última instancia administrativa), mientras que la Gerencia de Supervisión y Fiscalización es el órgano encargado de resolver en primera instancia.



4.3. Otros aspectos relacionados al procedimiento sancionador



RIS Vigente	Proyecto de RIIS
No se determinan las facultades de los órganos participantes en la tramitación del PAS, creando incertidumbre del alcance de sus facultades.	Se especifica las atribuciones de cada órgano (JFI, GSF, Tribunal en Asuntos Administrativos) que participa en la tramitación del PAS .
<u>Excepción a la obligación de iniciar el PAS:</u> Requisitos concurrentes : Que no se haya generado grave daño a los usuarios ni haya severidad en la afectación del interés público involucrado.	<u>Excepción a la obligación de iniciar el PAS:</u> Más requisitos no concurrentes : Que no se haya generado grave daño a los Usuarios o no se ha producido una grave afectación al interés público involucrado, al concedente o al OSITRAN.
El incumplimiento de Compromiso de Cese es infracción muy grave.	El incumplimiento de Compromiso de Cese es infracción muy grave, además si la EEPF reincide en los tipos por los cuales se le exoneró del inicio del PAS, esas conductas serán consideradas como antecedentes en el nuevo PAS.

4.4. Otras novedades del proyecto

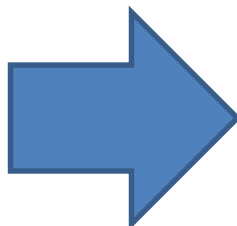
RIS VIGENTE

Compromiso de Cese

No existe

No existe

Reducción del 25% del monto de la multa, por pago previo a la culminación del periodo de impugnación.



PROYECTO DE RIIS

Mantiene **Compromiso de Cese**, con algunas precisiones para su mejor implementación.

Incorpora reducción de **25%** del monto de la multa, por **medidas correctivas** propuesta por Entidad Prestadora y aprobadas por OSITRAN, siempre que beneficien al usuario o sociedad.

Incorpora reducción hasta un máximo **50%** del monto de la multa por el **reconocimiento de la infracción** durante la tramitación del procedimiento y hasta antes de la emisión de resolución.

Se mantiene la reducción de multa por **pago previo** a la culminación del periodo de impugnación, con **15%**.

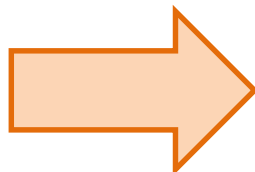
5. METODOLOGÍA

Cuestión Previa: Problemática y experiencia comparada

RIS vigente

Cálculo de Multa:

- ✓ Falta de predictibilidad en el cálculo.
- ✓ Inconsistencia en los montos aplicados como sanciones según la gravedad de las conductas (multas leves pueden ser sancionadas con multas mayores y multas muy graves con sanciones menores).
- ✓ Diversidad de criterios para aplicar sanciones



Proyecto de RIIS

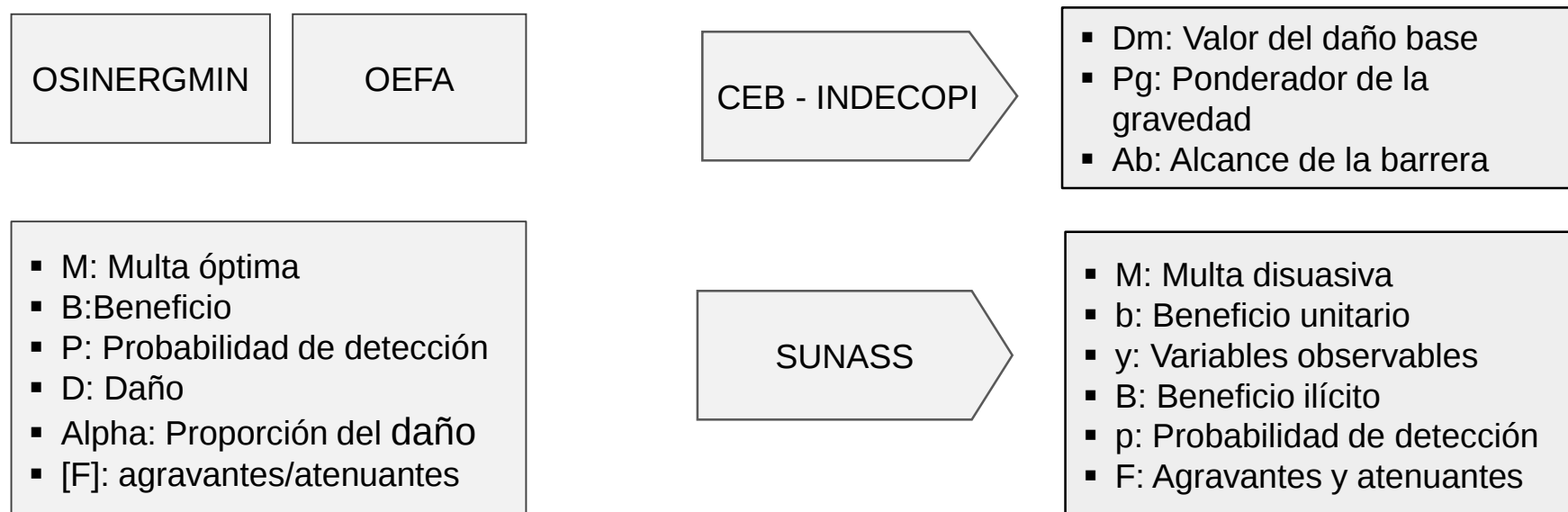
Cálculo de Multa:

- ✓ Mayor transparencia para el administrado: Reglas claras para el cálculo de las sanciones.
- ✓ Mayor predictibilidad sobre las sanciones.
- ✓ Mayor celeridad al momento de determinar la multa.
- ✓ Multas prefijadas (multas ex ante), para infracciones con beneficio ilícito nulo.

5. Metodología

Cuestión Previa: Problemática y experiencia comparada

La metodología propuesta se basa en los mismos criterios económicos que otros organismos reguladores nacionales



Componentes de toda multa:

- Beneficio ilícito y/o daño
- Probabilidad de detección
- Factores agravantes y atenuantes

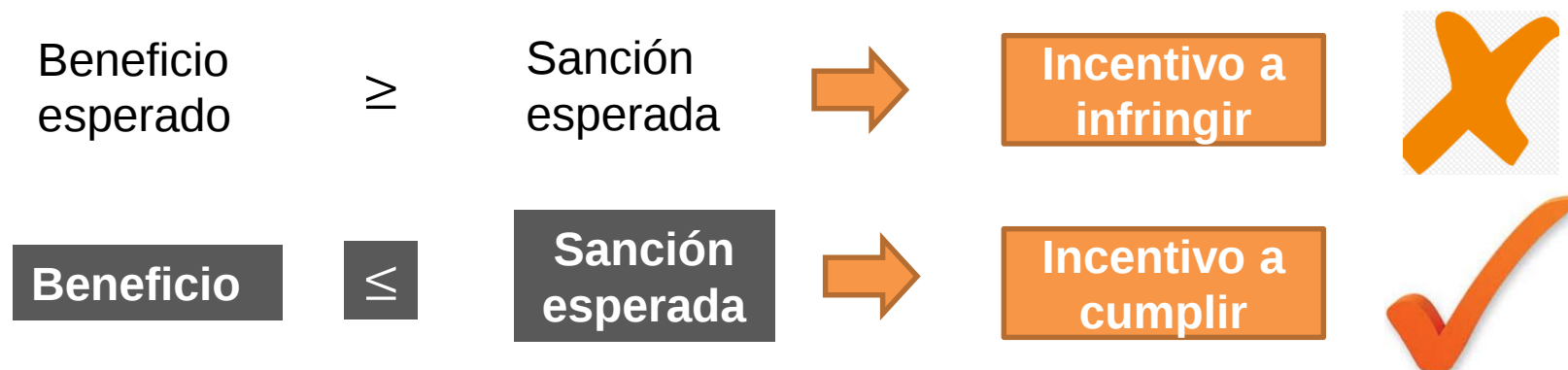
Consideraciones adicionales:

- Tipificación de empresas
- Límites máximos y mínimos

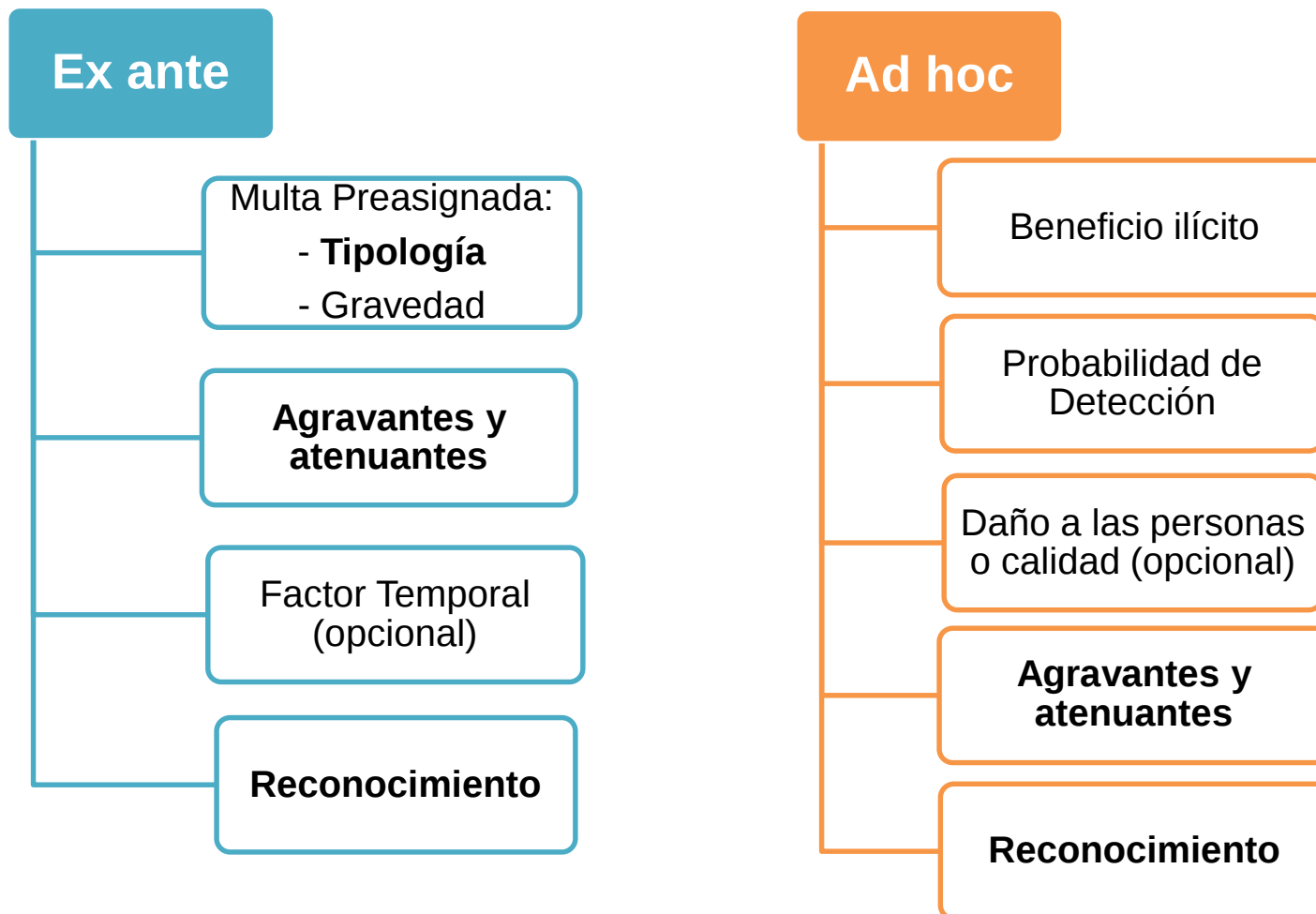
La propuesta metodológica de OSITRAN se basa en el enfoque de análisis de sanciones desarrollado por el premio nobel de economía (G. Becker) que sostiene que las infracciones a las normas responden a incentivos económicos.

Según este enfoque, se desincentiva la comisión de infracciones si cometer la infracción resulta menos beneficioso para el infractor que no cometerla.

En ese sentido, si el beneficio ilícito que se obtendría al infringir fuera menor a la sanción esperada, el agente económico decidirá **no incurrir** en la infracción; mientras que, si el beneficio ilícito fuera mayor a la sanción esperada preferirá actuar ilícitamente.



5.1. Propuesta OSITRAN: 2 clases de multas



5.2. Multas ex ante

$$m = [M_{ig} * F + (t \times n)] * R$$

Donde:

- ***m*** , es la multa ex ante
- ***M_{ig}*** , es la multa preasignada, según gravedad (g) y tipo de empresa (i).
- ***F*** , es el factor de agravantes y atenuantes
- ***R***, es el factor de Reconocimiento de la responsabilidad
- ***(t x n)*** , es el factor temporal aplicable a infracciones vinculadas a plazos, donde “t” es la tasa fija por día y “n” es el número de días de atraso.

En total **95** tipos infractores (de un total 150) previstas en el Proyecto de RIIS, podrán ser sancionadas con esta clase de multa.

4 tipos de empresas supervisadas:

TIPO 1

- Concesionaria Vial del Sol S.A.
- Autopista del Norte S.A.C.
- Concesionaria Vial Sierra Norte S.A.
- ENAPU S.A.
- Consorcio Nuevo Metro de Lima (Línea 2)
- Aeropuertos del Perú S.A.
- Terminal Portuario Paracas S.A.
- Survial S.A.
- Concesionaría Vial del Sur S.A.
- Ferrocarril Transandino S.A.
- Aeropuertos Andinos del Perú S.A.
- Kuntur Wasi S.A.
- Transportadora Callao S.A.
- Desarrollo Vial de Los Andes S.A.C.
- Ferrovías Central Andina S.A.
- Consorcio Concesión Chancay-Acos S.A.
- Concesión Canchaque S.A.
- OBRAINSA Concesión Valle del Zaña S.A.
- Concesionaria Peruana de Vías – COVINCA S.A.
- Puerto Amazonas S.A.

TIPO 2

- Tisur S.A.
- Concesionaría IIRSA Norte S.A.
- Interoceánica Sur Tramo 3 S.A.
- GyM Ferrovías S.A. (Línea 1 del Tren eléctrico)
- Norvial S.A.
- Terminales Portuarios Euroandinos Paita S.A.
- Concesionaria Vial del Perú S.A.
- Concesionaría Interoceánica Sur - Tramo 2 S.A.

TIPO 3

- INTERSUR Concesiones S.A.
- APMT Callao S.A.
- CORPAC S.A.

TIPO 4

- Lima Airport Partners S.A.
- DP World S.A.

Multa Preasignada:

Gravedad	Valor referencial (UIT)	M_{ig} Multa base ex ante (UIT)			
		Tipo 1	Tipo 2	Tipo 3	Tipo 4
Leve	5	2,30	3,47	4,71	6,30
Grave	10	4,59	6,95	9,43	12,59
Muy grave	15	6,89	10,42	14,14	18,89

Al calcular el valor de la multa (ex ante), se han estimados los siguientes factores de ponderación con el fin de graduar la multa en función de la tipología del Concesionario:

	Tipo 1	Tipo 2	Tipo 3	Tipo 4
Factor de ponderación	46%	69%	94%	126%

5.2.2. Factor de agravantes y atenuantes (F)

5.2.3. Factor temporal (t x n)

➤ Factor F

$$F = 1 + \sum_{n=1}^3 f_n = 1 + (f_1 + f_2 + f_3)$$

$$F \in [0.60, 2]$$

f	Factores	Valor	f	Factores	Valor
f ₁	Reincidencia		f ₂	Circunstancias de la infracción	
	- Primera reincidencia.	0,10		Agravantes	
	- Dos o más reincidencias.	0,30		-Obstaculizar la acción de las autoridades.	0,15
				-Cometer la infracción para ocultar otra.	0,10
				-Rehuir la responsabilidad o atribuirla a otros u otra circunstancia agravante.	0,10
f ₃	Intencionalidad			Atenuantes	
	- Intencionalidad.	0,35		-Mitigación del daño, antes de la notificación de imputación de cargos.	-0,40
				-Mitigación del daño, antes de la resolución de primera instancia.	-0,20

➤ Factor temporal (t x n):

Para infracciones vinculadas a plazos, a la multa base se le adicionará un monto fijo equivalente al 7% de una UIT (250 soles) por cada día de retraso.

7 % UIT x día

Reconocimiento

El D. Leg. 1272 contempla como atenuante al **reconocimiento expreso**, el mismo que determina la reducción de la multa hasta el 50%.

El factor R (que multiplica el valor de la multa) adoptará los siguientes valores, dependiendo de la oportunidad de presentación del reconocimiento:

Etapa	Oportunidad de presentación	R	Descuento
1	Desde notificación de imputación por JFI hasta la fecha en que vence el plazo para la presentación de los descargos	0,50	50%
2	Desde el día siguiente de culminada la Etapa 1 hasta 30 Días posteriores a dicha Etapa	0,65	35%
3	Desde el día siguiente de culminada la Etapa 2 hasta la fecha de presentación de los descargos respecto del informe final de instrucción	0,75	25%

El descuento por Reconocimiento no es acumulativo con el descuento por pronto pago.

5.3. Multas Ad hoc

5.3.1 Beneficio ilícito

5.3.2 Probabilidad de detección



Para aquellos casos en los que la infracción genera beneficio ilícito.

No es posible determinar dicho beneficio de manera anticipada, se tiene que hacer caso por caso.

En algunos casos genera daño a los usuarios.

$$m = [B/p + \sum_{i=1}^n D_i] F * R$$

Donde:

- **M** , es la multa ad hoc
- **B** , es el beneficio ilícito
- **p** , es la probabilidad de detección
- **$\sum D_i$** , es la suma de daños (comprobables) generados
- **F** , es el factor de agravantes y atenuantes
- **R** , es el factor de Reconocimiento de la responsabilidad

El **beneficio ilícito (B)** generalmente está compuesto por:

- Costos evitados de manera permanente
- Costos evitados temporalmente
- Ingresos derivados de ventajas competitivas alcanzadas ilegalmente

La probabilidad de detección (p)

Probabi- lidad	Valor	Criterio
Alta	100%	• Cuando la empresa auto reporta la infracción. • Cuando se detecta en procedimientos de supervisión programados por el OSITRAN. • Cuando se detecta mediante información periódica.
Media	50%	• Cuando se detecta vía reporte/denuncia de usuarios o terceros.
Baja	20%	• Cuando se detecta por actividades de supervisión no programadas realizadas por OSITRAN.

Caso 1: Daño real a la vida y a la salud

- Requiere la valorización de la disposición a pagar de la sociedad para disminuir la probabilidad de sufrir afectaciones (VV).
- Gravedad del daño al afectado
- 5% del VV se incorpora a la multa.

Daño real a la vida humana por persona (D_{real}) ($\delta = 5\%$)

Gravedad de la afectación a la vida (DA)	Valor del daño a la vida por persona afectada
Leve (10% de daño)	$VV \times 5\% \times 10\%$
Moderado (50% de daño)	$VV \times 5\% \times 50\%$
Grave - Fatal (100% de daño)	$VV \times 5\% \times 100\%$

Caso 2: Daño por incumplimientos en los Niveles de Calidad

Se determinará caso por caso:

- Debido a la heterogeneidad de los parámetros de niveles de servicios entre los servicios prestados por las entidades prestadoras.
- Debido a la relativa interrelación entre beneficio ilícito (costo evitado) y falta de cumplimiento en los niveles de servicio.

Caso 3 : Daño potencial a la vida

Se estima tomando en cuenta la probabilidad de ocurrencia del accidente y del posible número de afectados (intervalos). Se plantea incorporar para este caso el 1% del Valor de la vida (VV)

Daño potencial a la vida humana ($D_{potencial}$) ($\delta = 1\%$)

Probabilidad de ocurrencia de accidente con daño fatal a la vida (p)				
	De 1 a 2 personas	De 3 a 5 personas	De 6 a 10 personas	Más de 10 personas
Casi nula (1%)	$W \times 1\% \times 1.5 \times 1\%$	$W \times 1\% \times 4 \times 1\%$	$W \times 1\% \times 8 \times 1\%$	$W \times 1\% \times 16 \times 1\%$
Muy baja (10%)	$W \times 1\% \times 1.5 \times 10\%$	$W \times 1\% \times 4 \times 10\%$	$W \times 1\% \times 8 \times 10\%$	$W \times 1\% \times 16 \times 10\%$
Baja probabilidad (20%)	$W \times 1\% \times 1.5 \times 20\%$	$W \times 1\% \times 4 \times 20\%$	$W \times 1\% \times 8 \times 20\%$	$W \times 1\% \times 16 \times 20\%$
Mediana probabilidad (50%)	$W \times 1\% \times 1.5 \times 50\%$	$W \times 1\% \times 4 \times 50\%$	$W \times 1\% \times 8 \times 50\%$	$W \times 1\% \times 16 \times 50\%$
Alta probabilidad (70%)	$W \times 1\% \times 1.5 \times 70\%$	$W \times 1\% \times 4 \times 70\%$	$W \times 1\% \times 8 \times 70\%$	$W \times 1\% \times 16 \times 70\%$

5.4. Límites inferiores y superiores para la multa a imponer

Límites inferiores para multas (UIT)

Para mayor consistencia se plantean límites inferiores progresivos en función de la gravedad, dependiendo del tipo de empresa y gravedad de la infracción. Los límites se han calculado aplicando un descuento de 40% (porcentaje máximo de atenuantes) de las multas ex ante.

Graduación	Tipo 1	Tipo 2	Tipo 3	Tipo 4
Leve	1,38	2,08	2,83	3,78
Grave	2,76	4,17	5,66	7,56
Muy grave	4,14	6,25	8,49	11,34

Límites superiores para multas (UIT)

- Caso 1: Infracciones que no generan Daño**

Cálculo de un caso hipotético “muy grave”

Graduación	Tipo 1	Tipo 2	Tipo 3	Tipo 4
Leve	13	75	150	225
Grave	25	150	300	450
Muy grave	50	300	600	900

Multa tope: **3%** de los ingresos operativos

- Caso 2: Infracciones que sí generan Daño**

Se considerará el valor resultante de la aplicación de la fórmula ad hoc

Multa tope: **10%** de los ingresos operativos

Tener en cuenta:

Plazo para recibir comentarios: hasta el **18 de abril** de 2017

Mesa de Partes OSITRAN: **Calle Los Negocios N° 182, piso 2, Surquillo**
Correo electrónico: info@ositran.gob.pe