

PROYECTO

GUÍA METODOLÓGICA PARA EL CÁLCULO DE LA MULTA BASE

Artículo 1.- Objeto

La presente Guía tiene por objeto brindar mayor predictibilidad a los agentes fiscalizados respecto del cálculo de la Multa Base para la determinación de las sanciones pecuniarias que imponen los órganos Osinergmin.

Artículo 2.- Ámbito de aplicación

La presente Guía es de obligatorio cumplimiento para los órganos competentes, en el marco de las funciones sancionadoras a cargo de Osinergmin.

Artículo 3.- Multa

En los casos en que la Escala de Sanciones prevea una multa que tenga rangos o topes de aplicación, la graduación se realiza calculando la multa base conforme a las disposiciones de la presente Guía, y aplicándole los atenuantes y agravantes correspondientes, previstos en el artículo 26 del Reglamento de Fiscalización y Sanción de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 208-2020-OS/CD.

Artículo 4.- Multa Base

4.1 La fórmula general para el cálculo de la Multa Base en el escenario *ExPost* es:

$$M_{ep} = \frac{B + \alpha D}{p},$$

Donde:

B : Beneficio económico por incumplimiento derivado de la infracción.

αD: Porcentaje del daño causado por la infracción.

p: Probabilidad de detección de la infracción.

4.2 La fórmula para el cálculo de la Multa Base *ExAnte* es:

$$M_{ea} = \frac{B}{p}$$

Donde:

B : Beneficio económico por incumplimiento derivado de la infracción.

p: Probabilidad de detección de la infracción.

Cuando corresponda, el daño potencial se añade luego del cálculo de la multa base, como un agravante.

Artículo 5.- Beneficio económico por incumplimiento (B)

El beneficio económico por incumplir se obtiene a través de los conceptos no excluyentes de: costo evitado, costo postergado o ganancia asociada al incumplimiento (ganancia ilícita) del agente infractor.

5.1 Costo evitado

Los costos evitados generan a las empresas fondos disponibles para otras actividades rentables.

Están conformados, generalmente, por los costos anualmente recurrentes, asociados mayormente con la operación y el mantenimiento de los equipos, instalaciones, etc.

5.2 Costo postergado

Los costos postergados generan a las empresas fondos disponibles para otras actividades rentables.

Corresponden, generalmente, a los costos de inversión de capital y los gastos únicos no depreciables.

Cuando se verifique que nunca se van a realizar las inversiones de capital o los gastos únicos no depreciables, éstos son tratados como costos evitados.

5.3 Metodología para el cálculo de la Multa Base bajo el concepto de costo evitado

Para la determinación de la Multa Base bajo el concepto del costo evitado se realizan las siguientes acciones:

Se obtienen los presupuestos asociados a los costos evitados. Se usa la inflación para reflejar la variación de los precios en caso el presupuesto este valorizado a fecha diferente de cuando se produjo la infracción. Se capitaliza el presupuesto utilizando la tasa WACC, lo que constituye el Beneficio Económico por Incumplir.

Finalmente, para obtener el monto de la Multa Base, al Beneficio Económico por Incumplimiento se le incorpora, en caso corresponda, el valor económico del daño y se asocia una probabilidad de detección.

5.4 Metodología para el cálculo de la Multa Base bajo el concepto de costo postergado

Para la determinación de la Multa Base bajo el concepto del costo postergado se realizan las siguientes acciones:

Se elaboran los flujos de caja considerando el cumplimiento a tiempo y cumplimiento fuera de tiempo. Estos flujos se actualizan utilizando la tasa WACC. El Beneficio

Económico por Incumplimiento es la diferencia entre los valores presentes de ambos flujos.

Finalmente, para obtener el monto de la Multa Base, al Beneficio Económico por Incumplimiento se le incorpora, en caso corresponda, el valor económico del daño y se asocia una probabilidad de detección.

5.5 Elementos a incluir en el cálculo del Beneficio Económico por Incumplimiento

- a) Incluir solo los costos que estén directamente relacionados al cumplimiento de la normativa.
- b) Las inversiones parciales para el cumplimiento de la norma son reconocidas para el cálculo del Beneficio Económico por Incumplimiento.
- c) El costo de mano de obra son las remuneraciones del mercado obtenidas de estudios realizados por terceros especializados e independientes, para los sectores bajo competencia de Osinergmin.
- d) Si la necesidad de mano de obra es cubierta a partir de una reasignación de personal dentro de la misma empresa, se debe considerar el costo de oportunidad de este personal.
- e) La inflación a considerar debe reflejar la variación de los precios de los diferentes bienes o servicios, según sean importados o locales. En general, para los bienes o servicios importados se utiliza el IPC de EE.UU y para bienes y servicios locales se usa el IPC local.
- f) Para el cálculo del Beneficio Económico por Incumplimiento se debe reconocer el escudo fiscal asociado a gasto e inversiones. Se debe descontar el monto de impuesto a la renta usando la tasa correspondiente.

5.6 Ganancia asociada al incumplimiento

Son las utilidades adicionales que el infractor obtiene por el incumplimiento, tales como: (i) los ingresos netos obtenidos en el periodo donde el agente fiscalizado opera sin los permisos correspondientes; (ii) los ingresos adicionales que obtiene un agente fiscalizado por no suministrar la cantidad de servicio, equivalente al desembolso que realiza el usuario; entre otros.

Artículo 6.- Probabilidad de detección (*P*)

La probabilidad de detección representa la incertidumbre percibida por el agente fiscalizado de ser detectado en incumplimiento y la efectividad de las labores de fiscalización. Su valor es positivo y menor o igual a 1.

$$P = \gamma * \vartheta$$

Donde,

P: Probabilidad de detección.

γ = Probabilidad de fiscalización.

ϑ = Probabilidad de detectar efectivamente la infracción.

La probabilidad será 1 cuando se fiscalice a todas las unidades de manera efectiva.

Artículo 7.- Daño (*D*) y porcentaje de daño (α)

- 7.1 El daño generado por el incumplimiento de la normativa fiscalizada por Osinergmin involucra a:
- i) Los bienes de los agentes terceros afectados, y
 - ii) La vida, integridad o salud de terceros (no trabajadores del agente fiscalizado), lo cual se aproxima mediante el Valor de la Vida Estadística (VVE).
- 7.2 En infracciones ExPost, se incorpora un porcentaje del daño (α) efectivamente generado por el incumplimiento de la normativa, que se fija en 5%.
- 7.3 En infracciones ExAnte, cuando corresponda, el daño potencial se añade luego del cálculo de la multa base, como un agravante.