



OSIPTEL

2017 FEB -8 PM 4: 03

RECIBIDO

DMR/CE/N° 295 /17

Lima, 08 de Febrero de 2017

Señor

**SERGIO CIFUENTES CASTAÑEDA**

Gerente de Políticas Regulatorias y Competencia.

Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones –OSIPTEL.

Presente.-

Ref.- Comentarios al "Proyecto que aprueba los Lineamientos de Calidad Regulatoria del OSIPTEL, que incluye el Manual de Técnica Normativa y el Manual de la Declaración de Calidad Regulatoria"

De nuestra consideración:

La presente tiene por objeto saludarlo cordialmente y hacer mención al proyecto de la referencia, publicado en el Diario Oficial "El Peruano" mediante Resolución de Consejo Directivo N° 003-2017-CD/OSIPTEL, en adelante el "Proyecto".

Sobre el particular, cumplimos con alcanzarle, dentro del plazo oportuno, nuestros comentarios, sugerencias y observaciones al Proyecto, agradeciéndole por la atención y detenida evaluación que se sirvan brindarles a fin de que sean tomados en cuenta en la norma que finalmente se apruebe y, en caso no sean acogidos, mucho le agradeceremos se explicite, desarrolle y sustente debidamente los motivos por los cuales no se atiende el respectivo comentario o sugerencia.

	<b>LINEAMIENTOS DE CALIDAD REGULATORIA DEL OSIPTEL</b>
<b>Artículo 3.- Compromiso de Calidad Regulatoria del OSIPTEL</b>	<p><b>I. <u>RESPECTO A LA NECESIDAD DE IMPLEMENTAR UNA EVALUACIÓN EX POST.-</u></b></p> <p>Sobre el particular, es oportuno señalar que el presente numeral establece que el OSIPTEL --basado en los Principios de Acción establecidos en su Reglamento General-- acredita la transparencia y calidad regulatoria en la emisión de resoluciones normativas y de regulación de precios. Es por tal motivo que se sugiere señalar que <b><u>también acredita la transparencia y calidad regulatoria en la revisión periódica de estas resoluciones</u></b>, y no sólo en la emisión de estas, <b><u>con el objetivo de garantizar su eficacia en el tiempo.</u></b></p> <p>En ese sentido, <b>la evaluación que se sugiere incorporar es la evaluación "ex post" de la regulación emitida, lo cual permitirá</b></p>



	<p>analizar si la implementación y los objetivos identificados fueron alcanzados o no con la medida regulatoria implementada.</p> <p>Cabe señalar que la evaluación "ex post" antes indicada es parte del diseño de los mecanismos de Análisis de Impacto Regulatorio recomendado por la experiencia internacional y literatura desarrollada por la Organización para la cooperación económica y desarrollo (<i>Organisation for Economic Co-operation and Development, en adelante, OECD</i><sup>1</sup>), con el fin de garantizar la eficacia del mecanismo en el tiempo.</p> <p>Asimismo, la propuesta antes señalada es concordante con lo dispuesto en el Decreto Legislativo 1310, en virtud al cual se aprobaron medidas adicionales de simplificación administrativa, (en adelante, DL 1310), y dispone la revisión periódica de las normas, al establecer que <i>"las disposiciones normativas y procedimientos ratificados están sujetos a validación en plazos que no podrán ser superiores a tres (03) años. Para la validación la entidad correspondiente debe sustentar los beneficios y el efectivo cumplimiento de los objetivos perseguidos por la norma (...)"</i>.</p> <p>Es por tal motivo que solicitamos cordialmente que en la norma que finalmente sea aprobada, se disponga la necesidad de que toda norma que sea emitida, sea revisada periódicamente, conforme a lo antes señalado.</p> <p><b><u>II. RESPECTO A LA POSIBILIDAD DE EVALUAR LAS NORMAS UNA VEZ TRANSCURRIDOS DOS AÑOS DESDE SU ENTRADA EN VIGENCIA.-</u></b></p> <p>Al respecto, cordialmente le expresamos nuestra preocupación por lo señalado en este extremo del proyecto, en tanto que se establece como "facultativa" la necesidad de analizar la eficacia de las resoluciones normativas y de regulación de precios; no obstante, <b>consideramos que la evaluación "ex post" debería ser obligatoria y no facultativa</b>. Ello, porque la aplicación de la evaluación de la calidad regulatoria garantiza que la eficacia se mantenga en el tiempo y no sólo cuando el mecanismo regulatorio es emitido.</p> <p>Asimismo, es oportuno señalar que lo antes indicado es concordante con lo establecido en el establecido en el DL 1310, en virtud al cual se establece la revisión periódica de las disposiciones legales, motivo por el cual mucho les agradeceremos que en el proyecto que finalmente sea aprobado se disponga que la evaluación sea obligatoria, conforme a lo antes indicado.</p>
	<p>El artículo bajo análisis establece que las unidades orgánicas del OSIPTEL que participen en los procesos operativos se encontrarán</p>

<sup>1</sup> OECD (2001), "Improving Policy Instruments through Impact Assessment", SIGMA Papers, No. 31, OECD Publishing. Disponible en: <http://dx.doi.org/10.1787/5kml60vnhc6h-en> Improving policy instruments through impact assessment



<p><b>Primera Disposición Complementaria Final.- Implementación y Cumplimiento</b></p>	<p>sujetas a los Lineamientos y además adoptarán las acciones pertinentes para su estricto cumplimiento, no obstante, consideramos que existen algunos aspectos que deben ser precisados, motivo por el cual sugerimos que se defina de forma más específica los siguientes aspectos:</p> <p>(i) Un primer aspecto que resulta necesario precisar es el referido a la instancia que se encontrará encargada de evaluar el cumplimiento de los lineamientos; es decir, consideramos necesario que se identifique cual será el área funcional del OSIPTEL que verificará que las áreas encargadas hayan llevado a cabo <i>--adecuadamente--</i> la Declaración de Calidad Regulatoria (en adelante, DCR).</p> <p>En ese sentido, consideramos que por regla general, no debería ser la propia área que elabora la normativa que se está siendo evaluada, el área que revisa este cumplimiento. Consideramos que <b><u>el cumplimiento de la DCR debería estar asignada a una oficina dentro del organismo, especializada en estos temas y que realice un análisis económico – legal de la DCR antes de su publicación.</u></b></p> <p>Por ejemplo, según lo establecido en el DL 1310, una Comisión Multisectorial será la encargada de validar el análisis de calidad regulatoria de las disposiciones normativas que establezcan procedimientos administrativos y no las mismas entidades del Poder Ejecutivo</p> <p>Otro ejemplo es el de México, donde la Comisión Federal de Mejora Regulatoria (COFEMER) es el ente desconcentrado de la Secretaría de Economía con autonomía técnica y operativa encargado de supervisar y coordinar la política de mejora regulatoria. Dicha entidad fue creada en el año 2000 con el objetivo de promover la transparencia en la elaboración y aplicación de las regulaciones y garantizar que éstas generen beneficios superiores a sus costos y el máximo beneficio para la sociedad. Así, entre sus funciones se encuentra la de "opinar sobre los programas de mejora regulatoria de las dependencias y los organismos descentralizados de la administración pública federal"<sup>2</sup>.</p> <p>Cabe señalar que el Informe N°431-GPRC/2016 de OSIPTEL que sustenta los Lineamientos de Calidad Regulatoria del OSIPTEL (en adelante, el Informe de OSIPTEL) parecería dar a entender que un organismo diferente al que prepara la propuesta podría ser el que revise la calidad del análisis de impacto de una medida reguladora, cuando señala que una de las medidas para combatir el sesgo del regulador es <i>"someter las decisiones normativas a una rutina de decisión, desarrollar un equipo de revisión que realice la</i></p>
--	---

<sup>2</sup> Ley Federal de Procedimiento Administrativo (1994) p.19. Disponible en: <http://www.cofemer.gob.mx/documentos/marcojuridico/LEYES/lfpa.pdf>



	<p><i>evaluación de las decisiones y evaluarlas en función de los resultados</i><sup>3</sup>, no obstante ello, consideramos necesario que se explicita que será una tercera entidad la encargada de efectuar la Declaración de Calidad Regulatoria y no la propia área que elabora la normativa que es objeto de evaluación.</p> <p>(ii) Otro importante aspecto que resulta necesario precisar es el referido a <b>las acciones pertinentes que serán realizadas para el estricto cumplimiento la Declaración de Calidad Regulatoria, motivo por el cual debería establecerse expresamente que el incumplimiento de estos lineamientos conllevaría la inaplicación de la medida regulatoria.</b> Ello, se desprende de lo sostenido en la propia exposición de motivos, según la cual el cumplimiento de los lineamientos evidencia el debido análisis de legalidad y el análisis de impacto de costos y beneficios de cada norma que emita el OSIPTEL, lo cual solicitamos respetuosamente se sirva precisar en la norma que finalmente sea aprobada.</p>
<p><b>Segunda Disposición Complementaria Final.- Modificación de los Lineamientos y Manuales</b></p>	<p>Sobre el particular, el artículo bajo análisis establece que la modificación de los lineamientos así como de los manuales, serán revisados y de ser el caso modificados cada cinco años. Asimismo, se dispone que de presentarse cambios en la oferta y/o demanda de los servicios públicos de telecomunicaciones, en las normas de ámbito general del sector y/o en cualquier otra variable relevante que afecte el mercado de servicios públicos de telecomunicaciones; se realizarán --de ser el caso-- las respectivas modificaciones.</p> <p>No obstante, consideramos que dicho artículo contiene una importante omisión, en tanto que no precisa que puede ser la empresa operadora que identifique este cambio y proponga la revisión de la normativa. En efecto, <b><u>es razonable que las modificaciones también surjan por iniciativa de los operadores pues la emisión de normas también puede ser impulsada por dichas empresas,</u></b> tal como ha sucedido en los últimos años a través --principalmente, no exclusivamente-- de los Comités conformados entre el Regulador y las Empresas Operadoras.</p> <p>En efecto, el sector contiene una experiencia positiva al respecto que no debe ser dejada de lado, la misma que se encuentra constituida por el Comité de Portabilidad, Comité de Neutralidad de Red, entre otros, los cuales han dado como resultado que --en muchos casos-- la normativa vigente --incluso en la etapa de proyecto-- sea modificada y de ese modo pueda contribuir al desarrollo del mercado.</p> <p>Asimismo, es oportuno señalar que la importancia de las empresas operadoras en el proceso de emisión de normas ha sido expresamente reconocida en el cuadro contenido en la página 23 del Informe de OSIPTEL. Asimismo, el numeral 2.1 del DCR establece la posibilidad</p>

<sup>3</sup> OSIPTEL. Informe N°431-GPRC/2016. Lineamientos de Calidad Regulatoria.p.6.



	<p>que las empresas operadoras aporten evidencia de un problema que justificaría la emisión de una norma. Lo antes señalado también sería extensible a modificaciones que <i>--vienen siendo una nueva norma--</i> introduce cambios, motivo por el cual <b>debería precisarse que cualquier empresa operadora afectada o interesada puede activar la revisión normativa presentando el sustento adecuado.</b></p> <p>Así, por ejemplo, es importante precisar que otros procedimientos contemplan esta situación, tal como lo dispone el Procedimiento de Fijación o Revisión de Tarifas o Cargos de Interconexión Tope, en el que la empresa concesionaria puede presentar al OSIPTEL una solicitud de fijación o revisión tarifaria, conjuntamente con la documentación técnica que lo sustente.</p> <p>De otro lado, consideramos que también será de utilidad que se contemple que la revisión puede realizarse anticipadamente al plazo regularmente previsto, en caso se presente evidencia que justifique la revisión anticipada. Esto puede ser de especial relevancia en una industria como la de telecomunicaciones que se encuentra en constante evolución y cambio, motivo por el cual solicitamos respetuosamente que en la norma que finalmente sea aprobada se disponga que las empresas operadoras también podrán solicitar la revisión de las normas, conforme a lo antes indicado.</p>
	<p><b>MANUAL DE LA DECLARACIÓN DE CALIDAD REGULATORIA</b></p>
<p><b>Literal IV. Detalle de la Estructura de la Declaración de Calidad Regulatorio</b></p>	<p><b><u>I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA (NUMERAL 2.1)</u></b></p> <p>Al respecto, es posible apreciar que en el presente numeral se destacan una serie de mecanismos para identificar el problema que se quiere resolver con la medida regulatoria. Al respecto, <b>consideramos que se debería destacar que los mecanismos que se utilicen deben contar necesariamente con un adecuado nivel de representatividad de los agentes afectados</b>, lo cual permitirá obtener conclusiones no sesgadas sobre la población analizada, ya que de lo contrario, podría llegarse a incorrectas conclusiones. Así, por ejemplo, si se utilizan las encuestas estas deberían contar con un tamaño de muestra apropiado y un diseño de encuesta que evite los sesgos en los resultados. En ese sentido, respetuosamente solicitamos a vuestro Despacho se sirva incluir en el Manual de la Declaración de Calidad Regulatoria, lo antes indicado.</p> <p><b><u>II. EVIDENCIA, AGENTES INVOLUCRADOS Y ÁMBITO DE AFECTACIÓN (NUMERAL 2.2)</u></b></p> <p>En este punto, consideramos necesario que <b>se incluya algún indicador de magnitud del impacto o de la afectación que está causando el problema identificado en el numeral 2.1.</b> En ese sentido, si <i>--por ejemplo--</i> se está tratando de corregir determinado problema que afecta a un segmento de usuarios, podría estimarse cuánto representan estos</p>



	<p>usuarios dentro del mercado en función del tráfico realizado, gastos de este grupo, número de usuarios, entre otros indicadores.</p> <p>Asimismo, debería identificarse claramente el mercado en el que ocurre el problema que se está analizando. Un mecanismo metodológico útil para identificarlo es la metodología de mercado relevante, que permite delimitar el mercado adecuadamente para más adelante, si es preciso, analizar las condiciones de competencia que existen.</p> <p>Este aspecto es de vital importancia pues es la base para efectuar desde el inicio un adecuado análisis de costos y beneficios. En la medida que se determine con precisión los alcances y magnitud del problema que se busca resolver, se podrán identificar también correctamente los beneficios esperados de la norma, para compararlos con sus costos.</p> <p>Debe tenerse en cuenta que <b><u>la correcta determinación y cuantificación del problema puede ser crucial para llevar a cabo un análisis menos complejo ("fast track") en determinados casos, pues permitirá evidenciar que la magnitud del problema no justifica crear o mantener regulación que involucra costos mayores.</u></b> En ese sentido, puede contribuir a valorar adecuadamente la opción de mantener el status quo sin intervención reguladora; motivo por el cual respetuosamente solicitamos a vuestro Despacho se sirva incluir algún indicador de magnitud del impacto o de la afectación que está causando el problema identificado, conforme a lo antes señalado.</p> <p><b>III. <u>POSIBLES CAUSAS DEL PROBLEMA (NUMERAL 2.3)</u></b></p> <p>Respecto al numeral bajo análisis, consideramos indispensable que la <b>causa del problema sea corroborada con data del mercado</b>, la misma que permitiría sustentar si la causa del problema es regulatoria/normativa o si se debe a una falla de mercado. En ese sentido, no deberían ser consideradas como válidas posibles causas que no tengan sustento empírico del mercado analizado.</p> <p>Este es un aspecto muy importante porque al no vincular la evidencia empírica a la identificación de las causas del problema, se podrían considerar causas que sólo tengan sustento teórico o que hayan funcionado en mercados no comparables, pero que no han sido probadas en la práctica o que no podrían aplicarse a un mercado como el peruano, razón por la cual consideramos necesario que en la norma que finalmente sea aprobada, se establezca la obligatoriedad de corroborar la causa del problema con información proporcionada por el mercado.</p> <p><b>IV. <u>PERMANENCIA DEL PROBLEMA EN CASO DE NO INTERVENCIÓN (NUMERAL 2.4)</u></b></p> <p>Al respecto, consideramos necesario que en este numeral se precise que <i>--para responder a la pregunta referida a si el mercado es capaz de solucionar el problema--</i>, <b>se realice un análisis del mercado relevante,</b></p>
--	---



de tal manera que se pueda identificar el nivel de competencia actual y potencial de dicho mercado y luego si se determina que los mecanismos del mercado son capaces de solucionar el problema identificado no se debería intervenir. Ello, en línea con el Principio de Subsidiariedad, contenido en el artículo 11° del Reglamento General de OSIPTEL aprobado mediante D.S. N° 008-2001-PCM.

Adicionalmente, consideramos de suma importancia que la opción de no intervenir regulatoriamente no se limite sólo a evaluar si los mecanismos de mercado son suficientes para resolver el problema identificado, sino que **también debe incluir la regla de que en caso de duda sobre la conveniencia de regular, deberá optarse simplemente por no regular.** La regla antes señalada también se encuentra señalada explícitamente por el Reglamento General de OSIPTEL en el citado artículo 11 correspondiente al Principio de Subsidiariedad.

La segunda regla desarrollada en el párrafo precedente contiene de manera implícita la decisión de no regular cuando es posible que la intervención reguladora pueda introducir alteraciones no determinables en el proceso de mercado, con lo cual no se tiene certeza sobre la ventaja comparativa de regular frente a dejar que el problema identificado subsista.

Lo antes señalado no es otra cosa que la evaluación del posible fallo de la regulación frente al fallo del mercado. **Si no se tiene certeza sobre la dimensión del primero es muy probable que la mejor opción sea que se acepte el fallo del mercado como un escenario aceptable de mal menor.** El OSIPTEL tendría que ser muy sensible a esta opción y traducirla en una regla explícita en Manual de DCR, pues se trata de un regulador con experiencia ya ganada en el tiempo y consciente de que la regulación no es siempre la mejor solución. Además, si ello no es introducido al Manual, este documento no estaría tomando en consideración el texto expreso del artículo 11° del Reglamento General del OSIPTEL.

Asimismo, considerando que esta sección tiene por objeto determinar si la intervención es necesaria, las preguntas de referencia podrían estar organizadas como un flujograma, de manera que permitan identificar si una intervención regulatoria es necesaria o no; todo lo cual solicitamos respetuosamente se sirva incluir en la norma que finalmente sea aprobada.

#### **V. OBJETIVO DE LA INTERVENCIÓN (NUMERAL 3.1)**

Al respecto, consideramos que no solo se debería señalar la relación entre el objetivo y el problema sino que además **se debería acreditar la idoneidad de la medida propuesta para solucionar el problema. En ese sentido, el análisis de idoneidad debería ser realizado una vez que se determina que OSIPTEL cuenta con base legal para la intervención, motivo por el cual sugerimos --en la norma que finalmente**



	<p><i>sea aprobada-- que se invierta el orden de análisis de este punto (numeral 3.1) y el siguiente (numeral 3.2).</i></p> <p><b>VI. <u>BASE LEGAL PARA LA INTERVENCIÓN (NUMERAL 3.2)</u></b></p> <p>En este punto, <b>resulta necesario precisar que el objetivo de la intervención debe encontrarse dentro del ámbito de las competencias de OSIPTEL</b>, en aplicación del Principio de Legalidad. Ello en tanto que OSIPTEL solo podría intervenir si el problema identificado que busca solucionar afecta el interés público que le ha sido encomendado tutelar.</p> <p>Lo antes señalado resulta sumamente importante debido a que permitir una intervención por objetivos ajenos a su competencia implicaría una desviación de sus competencias lo que implica una vulneración al Principio de Legalidad y de Ejercicio Legítimo del Poder, establecidos en el artículo IV del Título Preliminar de la Ley No. 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. Por ejemplo, una medida regulatoria que establezca una política pública sería ilegal en la medida que vulnera las competencias conferidas por la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo – Ley 29158, lo cual mucho agradeceremos se sirva precisar en la norma que finalmente sea aprobada.</p> <p><b>VII. <u>DESCRIPCIÓN DE LAS ALTERNATIVAS POSIBLES (NUMERAL 4.1)</u></b></p> <p>En concordancia con lo anterior, <b>las alternativas propuestas en este numeral deberían estar autorizadas por el marco legal vigente</b>. En ese sentido, no sólo es necesaria que exista una base legal para la intervención como tal, sino que también es necesario que la medida en particular esté contemplada en el marco legal. Por ejemplo, si el marco legal especifica el uso de determinada metodología, no se podrían plantear alternativas con metodologías diferentes.</p> <p>La evaluación de alternativas cuya implementación no implican el ejercicio de las competencias expresamente conferidas a OSIPTEL implicaría una vulneración al Principio de Legalidad y de Ejercicio Legítimo del Poder, antes comentados. Considerando que las entidades administrativas solo se encuentran facultadas a ejercer las competencias expresamente otorgadas, motivo por el cual las alternativas a evaluarse solo pueden incluir aquellas expresamente previstas en el ordenamiento legal. Asimismo, consideramos necesario que se incluya, entre las preguntas de referencia, si las alternativas que se están considerando como solución han sido aplicadas en industrias comparables, todo lo cual agradeceremos se sirva incluir en la norma que finalmente se apruebe.</p> <p><b>VIII. <u>ANÁLISIS DE ALTERNATIVAS (NUMERAL 4.2)</u></b></p> <p>Respecto al numeral bajo análisis, consideramos que además de señalar que se deben considerar los beneficios y costos tanto directos como</p>
--	--





indirectos, **se debería incluir una lista --podría ser otro Anexo a la DCR-- que detalle los posibles beneficios y costos que podrían considerarse.** Por ejemplo, en OCED (2014)<sup>4</sup> se mencionan los principales costos regulatorios, entendidos como todos aquellos costos relacionados con la implementación de una medida regulatoria.

En ese sentido, más allá de definir los costos directos e indirectos como aquellos que están o no directamente asociados a la norma o regulación, la lista sugerida podría detallar cuáles son estos principales costos directos e indirectos. Así, por ejemplo, en OECD (2014) se señala que los costos directos suelen estar compuestos por los asociados a la carga administrativa por parte de los administrados para cumplir con la normativa, tales como los requerimientos de información solicitados por la autoridad, los costos de implementación de la medida, las horas hombre requeridas para implementarla, costos de adquisición de equipos, costos materiales, costos de consultores externos requeridos para cumplir con la normativa.

Asimismo, en este primer grupo se encuentran los costos que son asumidos por la entidad regulatoria correspondientes a los costos de divulgar la nueva regulación, desarrollar el nuevo sistema regulatorio, crear e implementar las inspecciones o sistemas de auditoría y el desarrollo e implementación del sistema de sanciones ante el incumplimiento de la medida regulatoria. De otro lado, en el grupo de costos indirectos se encuentran los costos financieros relacionados al costo del capital para financiar el equipo necesario para cumplir con la medida regulatoria y los costos colaterales que por lo general afectan a terceras partes. En otras palabras, nos referimos a los costos causados por cambios negativos en las condiciones del mercado a causa de la medida regulatoria que se está evaluando.

Con respecto a los costos, **además de detallarlos, consideramos necesario que debería identificarse cuáles son los agentes económicos que asumirán el costo de la medida**, en tanto que dicha identificación facilitará el análisis y posterior estimación de los costos involucrados. Por ejemplo, en el caso del análisis que lleva a cabo OFCOM cuando realiza sus análisis de impacto, citado en el Informe de OSIPTEL, se señala que se deberán identificar los impactos de las diferentes opciones en los diferentes actores.

Téngase en cuenta que con esta información se pueden hacer ajustes pequeños en el diseño de la regulación pero sustantivos en lo que se refiere al equilibrio en los costos que son asumidos por los sujetos obligados por la norma o por terceros. Este tipo de ajustes, que no modifican el objetivo esperado, pueden hacer notoriamente distinto el costo de "enforcement" de la regulación, pues pueden contribuir a lograr un mayor nivel de cumplimiento voluntario de la regulación, en la medida

<sup>4</sup> OCED (2014). OECD Regulatory Compliance Cost Assessment Guidance, OECD Publishing. Disponible en: <http://dx.doi.org/10.1787/9789264209657-en>



	<p>que los costos trasladados a los obligados o a terceros no se conviertan en sobrecostos desproporcionados.</p> <p>Asimismo, <b>considerando que la mayoría de los beneficios son potenciales, por lo que tendrán que estimarse, debería limitarse el periodo en el que se estos se calculan.</b> Por ejemplo, en el Paso III del Apéndice A, que acompaña este Manual de DCR, se indica que el horizonte de evaluación y flujos efectivos es de 4 años para los procedimientos de Fijación o Revisión de Tarifas y Cargos Tope de Interconexión y 5 años para los procedimientos de Emisión de Normas por el Consejo Directivo. En ese sentido, se debería admitir que se solicite la revisión en plazos menores para determinados casos debidamente sustentados. Así, por ejemplo, una intervención relacionada con modificaciones en la oferta comercial podría tener un plazo de ajuste menor a 4 años debido a que el mercado suele evolucionar bastante rápido.</p> <p>Finalmente, en el punto d) de este numeral se señala que el análisis de costos y beneficios deberá ser consistente con el Principio de Proporcionalidad, por lo que normas/regulaciones que tengan como objetivo solucionar un problema de alto impacto deberán derivar en un análisis costo beneficio de mayor detalle que uno de bajo impacto.</p> <p>En ese sentido, se recomienda <b>incluir explícitamente en la DCR algún umbral que defina en qué casos el problema que se quiere solucionar es de alto o bajo impacto, o en todo caso cuáles son los criterios que permitirán determinar que se está en una u otra situación.</b></p> <p>A mayor abundamiento, la experiencia regulatoria internacional incorpora este Principio de Proporcionalidad a través de dos mecanismos. El primero se relaciona con el establecimiento de un umbral que determina si el impacto del problema que se quiere solucionar es alto o bajo para de acuerdo a ello realizar un análisis de impacto completo o uno más reducido.</p> <p>Así, por ejemplo, en el caso de Reino Unido, se establece un análisis "vía rápida" (o "fast track") para aquellas medidas que desregulan o que tengan costos brutos anuales esperados del negocio menores a 1 millón de libras esterlinas británicas. De manera similar, en el caso de Estados Unidos, el umbral para estos casos es cuando los costos anuales están por debajo de los USD 100 millones. De otro lado, Corea establece un umbral que determina que sólo se realizará un análisis de impacto cuantitativo cuando la medida afecte a más de un millón de personas.</p> <p>El segundo mecanismo mediante el cual la experiencia internacional incorpora el Principio de Proporcionalidad es la diferenciación en el alcance del análisis de impacto de acuerdo a un conjunto criterios. Así, por ejemplo, Reino Unido, una vez que descartó los casos que puedan pasar por "vía rápida", analiza conjuntamente una serie de criterios para determinar si el caso se encuentra en el nivel 1, 2, 3 o 4. <b>Los criterios</b></p>
--	--



son: el nivel de interés o sensibilidad en torno a la medida, el grado en que la medida regulatoria es nueva, compleja e irreversible, el nivel de desarrollo institucional, la magnitud, duración y distribución del impacto esperado, el nivel de incertidumbre en torno a los posibles impactos, la data disponible y los recursos requeridos para conseguir data futura, así como el tiempo disponible para el desarrollo de la medida.

En el nivel 1 se describe a los agentes afectados por la medida. En el nivel 2 se realiza una completa descripción de los impactos y en el nivel 3 se cuantifican los efectos. Finalmente, en el nivel 4 se monetizan todos los costos y beneficios involucrados.

En ese sentido, vemos cómo, de acuerdo a determinados criterios, el análisis de impacto varía en profundidad y alcance. De manera similar, el caso irlandés<sup>5</sup> contempla dos tipos de análisis dependiendo, entre otros factores, de la importancia económica o social de las propuestas y si las medidas regulatorias que se están evaluando tienen altas probabilidades de ser controversiales. Así, el análisis<sup>6</sup> puede ser uno que implique una evaluación total ("full RIA") o una parcial o simple ("screening RIA"). El siguiente cuadro detalla la estructura para estos dos casos:

Screening RIA	Full RIA
Descripción del contexto político, objetivos y opciones (por ejemplo, diferentes formas de regulación)	Declaración del problema de política
Identificación de costos, beneficios y otros impactos de las opciones que están siendo consideradas	Identificación y descripción de opciones
Consulta	Análisis de impacto que incluya costos y beneficios para cada opción
Revisión	Consulta
-	Mecanismos de aplicación y cumplimiento
-	Revisión
-	Resumen del desempeño de cada opción e identificación de la recomendada opción

Cabe señalar que, en cualquier caso, aun cuando se delimite los criterios que clasifican casos de bajo impacto, no se deberá prescindir del análisis

<sup>5</sup> Department of the Taoiseach Government Buildings (2009) "Revised RIA Guidelines. How to conduct a Regulatory Impact Analysis" pp. 12-13. Disponible en: [http://www.taoiseach.gov.ie/eng/Publications/Publications\\_Archive/Publications\\_2011/Revised\\_RIA\\_Guidelines\\_June\\_2009.pdf](http://www.taoiseach.gov.ie/eng/Publications/Publications_Archive/Publications_2011/Revised_RIA_Guidelines_June_2009.pdf)

<sup>6</sup> OECD (2009) "Efficient scope of RIA and its implementation. The OECD experience". Disponible es: <https://www.oecd.org/gov/regulatory-policy/44941785.pdf>



de impacto, pues el artículo 6 del Reglamento General de OSIPTEL establece de manera general que todas las actuaciones del OSIPTEL estén sometidas al Principio de Actuación basado en el Análisis Costo-Beneficio, no importando si el problema es de bajo o alto impacto, siempre se deberá realizar este análisis.

**La sugerencia es entonces que se introduzcan estos criterios para modular el grado de profundidad del análisis de impacto, de modo que el Regulador tenga herramientas que le permitan identificar los casos en que se justifica una evaluación más completa y detallada,** y en cuáles puede proceder con la regulación en base a elementos de juicio predeterminados y con instrumentos que le sirvan como indicativos más estrictos para identificar los casos en que lo controversial de la medida reguladora bajo evaluación hace aconsejable abstenerse de adoptarla, todo lo cual solicitamos se incluya en la norma que finalmente sea aprobada.

#### **IX. PROPUESTAS DE SOLUCIÓN (NUMERAL 4.3)**

Al respecto, consideramos que de manera adicional a la explicación de cómo la alternativa seleccionada logrará los objetivos, se **debería acreditar la idoneidad de esta alternativa.**

La importancia de este elemento se refleja en los pronunciamientos que ha venido emitiendo el Tribunal Constitucional, así como el Indecopi al considerar la idoneidad como un factor fundamental para acreditar la razonabilidad de la medida regulatoria a implementarse.

#### **X. APLICACIÓN DE LA SOLUCIÓN (NUMERAL 5.1)**

**Consideramos necesario que se incluyan sugerencias de acción en los casos en los que las respuestas a las preguntas de referencia sean positivas o negativas.** Por ejemplo, en las siguientes preguntas no se indica cuál es la acción sugerida si la respuesta es negativa. Estas son:

- ¿La propuesta normativa/regulatoria requiere de un periodo de implementación?
- ¿La implementación requiere que los agentes y/o el OSIPTEL coordinen con alguna institución del Estado y/u organización?
- ¿Está tipificado el incumplimiento de la propuesta normativa/regulatoria?

En la primera pregunta, es recomendable señalar que el periodo de implementación dependerá de los costos de implementación de los agentes que deberán implementarlo, así como si el organismo regulador cuenta con los mecanismos para su supervisión y cumplimiento, los mismos que ya han sido estimados al evaluar los costos de la medida. Esta evaluación e identificación puede ser de gran utilidad para establecer periodos de aplicación gradual o momentos de "amnistía" en



	<p>el cumplimiento, inclusive podría ayudar para definir distintos grados de exigencia dependiendo del tipo de agente obligado por la norma.</p> <p>En la segunda pregunta, debería indicarse que en caso la respuesta sea afirmativa y se requiera coordinación con alguna entidad estatal, se disponga la colaboración del Estado para así reducir los costos de implementación de los agentes económicos y consecuentemente reducir los plazos de implementación. Ello, de acuerdo al Principio de Proporcionalidad y el deber de colaboración entre la entidad involucrada y el OSIPTEL, siendo que el agente interviene como intermediario para la realización de la política pública. Es oportuno tener en cuenta que este diagnóstico y el logro de la colaboración mencionada pueden contribuir a un mayor nivel de cumplimiento voluntario de la regulación y, consecuentemente, a facilitar el <i>enforcement</i>.</p> <p>En la tercera pregunta, debería señalarse que en caso el incumplimiento de la propuesta normativa/regulatoria no esté tipificado se debería recomendar incluir cuál sería la consecuencia de incumplir. En ese sentido, solicitamos cordialmente se incluya en la norma que sea aprobada las "sugerencias de acción en los casos en los que las respuestas a las preguntas de referencia sean positivas o negativas", conforme a lo antes señalado.</p> <p><b>XI. <u>ANTES DE LA APROBACIÓN DEL PROYECTO DE NORMA (NUMERAL 6.1)</u></b></p> <p>En este numeral, las preguntas sugieren que se debería recabar información sobre la problemática y/o alternativas de solución. Sin embargo, dada la importancia de este aspecto para garantizar la calidad del procedimiento, <b>se debería indicar explícitamente que antes de la aprobación del proyecto normativo, los agentes afectados por la medida regulatoria deberán tener espacios de consulta</b> que les permita que éstos opinen sobre el objetivo de la medida regulatoria que se está evaluando, las características de la medida, así como de las alternativas que se están evaluando.</p> <p>En efecto, como ha reconocido la OECD y la experiencia internacional, el proceso de consulta es parte esencial de una adecuada implementación del RIA no sólo para obtener información que sustente adecuadamente la propuesta, sino también para darle legitimidad a la propuesta regulatoria. Así lo destaca la OECD<sup>7</sup> cuando sostiene que existen varias herramientas de consulta, entre las que destacan las siguientes: Notificación y comentarios, Circulación para comentarios, Audiencias Públicas y Órganos de consulta.</p> <p>Este organismo, también señala que, independientemente de los mecanismos de consulta que se utilicen, es importante proveer información que apoye el proceso de consulta. Así, los agentes</p>
--	--

<sup>7</sup> OECD. "Introductory Handbook for Undertaking Regulatory Impact Analysis (RIA). Octubre, 2008. Disponible en: <https://www.oecd.org/gov/regulatory-policy/44789472.pdf>



	<p>interesados participarán más efectivamente en la consulta si ellos tienen un claro entendimiento de la propuesta regulatoria y de los subyacentes problemas que se están tratando de resolver. En ese sentido, es recomendable que los grupos interesados estén involucrados en todo el proceso de análisis y se permitan comentarios no sólo cuando el proyecto esté terminado. Al respecto, la OECD destaca que se debería involucrar a los interesados en las diferentes etapas del proceso, otorgándoles varias oportunidades para aportar opinión sobre lo que se viene realizando, de tal manera que el tipo de consulta puede ir variando en el proceso y los grupos interesados también.</p> <p><b>XII. <u>ANTES DE LA APROBACIÓN DE LA NORMA FINAL (NUMERAL 6.2)</u></b></p> <p>Sugerimos incluir la siguiente pregunta de referencia en este numeral: ¿los comentarios efectuados por los agentes fueron absueltos por el OSIPTEL y en caso de haberlos rechazado se sustentó debidamente su denegatoria?. Esta pregunta es importante porque permitiría asegurar que se acredite motivadamente por qué no se acoge determinada sugerencia.</p>
	<p style="text-align: center;"><b>MÉTODOS PARA REALIZAR EL ANÁLISIS CUANTITATIVO Y/O CUALITATIVO DE ALTERNATIVAS - APÉNDICE A</b></p>
	<p>Al respecto, si bien el Apéndice A resulta útil en tanto permite exponer cuáles son los métodos recomendados para realizar el análisis, resulta necesario que se <b>incluya alguna recomendación respecto a cuál es el método más recomendado o en qué circunstancias deberían usarse estos métodos.</b></p> <p>Así, la OECD<sup>8</sup> señala que la metodología de Análisis Costo Beneficio es la que representa la "mejor práctica" para la evaluación de impacto regulatorio porque está basada en la cuantificación de todos los costos y beneficios. Sin embargo, en muchas ocasiones la estimación de los beneficios no es posible, por lo que en ese caso es preferible usar la metodología de Análisis Costo Efectividad, la misma que asume que los beneficios de la medida existen y sólo se circunscribe a calcular los costos de cada una de las alternativas.</p> <p>En ese sentido, esta metodología es más limitada que la anterior porque no considera todos los costos y beneficios de cada medida analizada, pero es una alternativa metodológica reconocida en contextos en los que cuantificar los beneficios puede ser una tarea costosa y compleja. Finalmente, la OECD<sup>9</sup> también sostiene que si bien el Análisis Multicriterio es un buen método para incorporar criterios cualitativos al análisis, lo que hace más confiable el análisis de impacto, no debería ser</p>

<sup>8</sup> OECD. "Introductory Handbook for Undertaking Regulatory Impact Analysis (RIA). Octubre, 2008. Disponible en: <https://www.oecd.org/gov/regulatory-policy/44789472.pdf>

<sup>9</sup> Ibid



	<p>usado si se tiene como alternativa un análisis cuantitativo de los costos y beneficios más riguroso.</p> <p>En el caso de la metodología de Análisis Costo Beneficio (ACB), se sugiere dos criterios para la toma de decisión. Al respecto, se sugiere destacar en qué casos cada uno de ellos es más útil.</p> <p>Sobre los métodos de valoración económica propuestos, se recomienda indicar los criterios que determinarán en qué casos será más útil aplicar los métodos directos (de preferencias declaradas) o los métodos indirectos (de preferencias reveladas). Ello es importante, en tanto que la literatura sobre estos temas se encuentra estrechamente vinculada a los temas ambientales, por lo que sería recomendable que el regulador establezca ex ante en qué casos es más útil contar con cada uno de estos grupos de métodos.</p> <p>Asimismo, con respecto a los métodos indirectos (de preferencias reveladas), en este Apéndice se señala que se puede utilizar el método de precios hedónicos, el método de costo de viaje, el método de gasto de defensa y el método de transferencia de beneficios. Al respecto, <b>se sugiere indicar los criterios que determinarán en qué casos será más útil aplicar cada uno de ellos.</b> Además, cabe aclarar que <b>el método de transferencia de beneficios es en realidad una técnica que puede ser aplicada transversalmente a los métodos de valoración directos e indirectos, por lo que se sugiere indicarlo por separado y señalar su utilidad.</b></p>
--	--

Finalmente, le expresamos que los comentarios remitidos mediante la presente comunicación son a título enunciativo mas no limitativo, motivo por el cual, nos reservamos el derecho de ampliar los mismos así como de remitir comentarios, sugerencias y observaciones adicionales y de carácter complementario, teniendo en cuenta la importancia de las disposiciones contenidas en el Proyecto y siendo que resulta necesario contar con un plazo considerablemente mayor al concedido mediante la Resolución N° 003-2017-CD/OSIPTEL --únicamente 20 días hábiles-- para efectuar un análisis mucho más detenido y profundo del mismo, conforme ha sido indicado y desarrollado en nuestra comunicación DMR/CE/N°261/17, a la cual nos remitimos.

Sin otro particular, agradeciéndole de antemano la atención brindada a la presente, quedamos de Usted.

Muy atentamente,

**Roberto Arancivia Villanueva**  
Gerente de Regulación de Telefonía Móvil  
América Móvil Perú S.A.C