



de Transparencia de la Entidad, a fin que proceda a PUBLICAR el presente acto resolutivo en el portal de internet de DEVIDA.

Regístrese, comuníquese, publíquese y archívese.

RUBÉN VARGAS CÉSPEDES
Presidente Ejecutivo

ANEXO 01

TRANSFERENCIA FINANCIERA DE LA COMISIÓN NACIONAL PARA EL DESARROLLO Y VIDA SIN DROGAS EN EL MARCO DEL PROGRAMA PRESUPUESTAL "PROGRAMA DE DESARROLLO ALTERNATIVO INTEGRAL Y SOSTENIBLE – PIRDAIS"

Nº	ENTIDAD EJECUTORA	NOMBRE DEL PROYECTO	MONTO DE LA TRANSFERENCIA HASTA S/
01	MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PADRE ABAD	"MEJORAMIENTO DE CAPACIDADES EN LA CADENA PRODUCTIVA DEL PLÁTANO BELLACO HARTÓN PARA 18 CASERÍOS DEL DISTRITO DE PADRE ABAD, PROVINCIA DE PADRE ABAD – UCAYALI".	589,975.00
TOTAL			589,975.00

1868110-1

ORGANISMOS REGULADORES

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN PRIVADA EN TELECOMUNICACIONES

Declaran fundado en parte recurso de apelación presentado por TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. contra la Res. N° 00023-2020-GG/OSIPTEL

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 70-2020-CD/OSIPTEL

Lima, 9 de junio de 2020

EXPEDIENTE N°	00029-2018-GG-GSF/PAS
MATERIA	Recurso de Apelación contra la Resolución N° 00023-2020-GG/OSIPTEL
ADMINISTRADO	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.

VISTOS:

(i) El Recurso de Apelación presentado por TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. (TELEFÓNICA) contra la Resolución N° 00023-2020-GG/OSIPTEL, mediante la cual se declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución N° 00002-2019-GG/OSIPTEL, a través de la cual se le impuso las siguientes sanciones: a) Multa de ciento cincuenta (150) UIT, por la comisión de la infracción tipificada en el numeral 55 del Régimen de Infracciones y Sanciones (RIS) del Reglamento de Portabilidad y en el Servicio Público Móvil y el Servicio de Telefonía Fija 1 (en adelante, Reglamento de Portabilidad), al haber incumplido el artículo 23-A de la misma norma, toda vez que, en relación a 100 039

números portados incumplió con la ejecución de todas las actividades necesarias para el correcto encaminamiento de las llamadas hacia y desde el número telefónico portado (deshabilitación) durante la ventana de cambio de portación, y; b) Multa de ciento cincuenta (150) UIT, por la comisión de la infracción tipificada en el numeral 28 RIS del Reglamento de Portabilidad, al haber incumplido el artículo 23-A de la misma norma, toda vez que, en relación a 84 672 números portados incumplió con ejecutar todas las actividades necesarias para el correcto encaminamiento de las llamadas hacia y desde el número telefónico portado (habilitación), generando que el servicio fuera interrumpido por más de 3 horas.

(ii) El Informe N° 00075-GAL/2020 del 29 de mayo de 2020, de la Gerencia de Asesoría Legal, que adjunta el proyecto de Resolución del Consejo Directivo que resuelve el Recurso de Apelación presentado por TELEFÓNICA, y

(iii) Los Expedientes N° 00061-2017-GSF y N° 00029-2018-GG-GSF/PAS.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1. Mediante Carta C.00470-GSF/2018, de fecha 3 de abril de 2018, notificada el 4 de abril de 2018, la Gerencia de Supervisión y Fiscalización (en adelante, GSF) comunicó a TELEFÓNICA el inicio de un procedimiento administrativo sancionador (en adelante, PAS), toda vez que habría incurrido en las siguientes infracciones:

Conducta	Obligación	Tipificación	Infracción
Periodo 01 de enero de 2017 a 26 de marzo de 2018 En relación a 105 866 números portados se habría incumplido con la ejecución de todas las actividades necesarias para el correcto encaminamiento de las llamadas hacia y desde el número telefónico portado (deshabilitación) durante la ventana de cambio de portación.	Art. 23-A del Reglamento de Portabilidad	Numeral 55 del RIS del Reglamento de Portabilidad	Grave
Periodo 01 de enero de 2017 a 26 de marzo de 2018 En relación a 84 883 números portados se habría incumplido con ejecutar todas las actividades necesarias para el correcto encaminamiento de las llamadas hacia y desde el número telefónico portado (habilitación), generando que el servicio fuera interrumpido por más de 3 horas.	Art. 23 del Reglamento de Portabilidad	Numeral 28 del RIS del Reglamento de Portabilidad	Grave

2. A través de la comunicación TDP-1620-AG-ADR-18, del 15 de mayo de 2018, TELEFÓNICA presentó sus descargos.

3. Con fecha 1 de octubre de 2018, la GSF emitió el Informe N° 00182-GSF/2018 (Informe Final de Instrucción), en el cual se indica que TELEFÓNICA habría incurrido en las conductas tipificadas en los numerales 55 y 28 del RIS del Reglamento de Portabilidad toda vez que: i) en 100 039 casos, no habría cumplido con deshabilitar los números telefónicos portados durante la ventana de cambio, ni con ejecutar de todas las actividades necesarias que permitan el correcto encaminamiento de las llamadas hacia y desde el número telefónico portado desde y hacia la red del concesionario cedente, y; ii) 84 672 casos no habría cumplido con habilitar el número telefónico portado en la fecha y hora comunicada al ABDCP, generando una interrupción del servicio por más de tres (3) horas. Por lo tanto, recomienda sancionar a TELEFÓNICA con dos (2) multas.

4. A través de la carta C.00848-GG/2018, notificada el 12 de noviembre de 2018, se trasladó a TELEFÓNICA el Informe Final de Instrucción.

¹ Aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 166-2013-CD/OSIPTELO y sus modificatorias.

5. Con escrito TDP-3436-AG-ADR-18, del 22 de noviembre de 2018, TELEFÓNICA remitió sus descargos al Informe Final de Instrucción.

6. A través de la Resolución N° 00002-2019-GG/OSIPTEL, del 3 de enero de 2019, notificada el 4 de enero de 2019, la Gerencia General resolvió imponer las siguientes sanciones:

Conducta	Obligación	Tipificación	Sanción
<p>Periodo 01 de enero de 2017 a 26 de marzo de 2018</p> <p>En relación a 100 039 números portados se habría incumplido con la ejecución de todas las actividades necesarias para el correcto encaminamiento de las llamadas hacia y desde el número telefónico portado (deshabilitación) durante la ventana de cambio de portación.</p>	Art. 23-a del Reglamento de Portabilidad	Numeral 55 del RIS del Reglamento de Portabilidad	Multa de 150 UIT
<p>Periodo 01 de enero de 2017 a 26 de marzo de 2018</p> <p>En relación a 84 672 números portados se habría incumplido con ejecutar todas las actividades necesarias para el correcto encaminamiento de las llamadas hacia y desde el número telefónico portado (habilitación), generando que el servicio fuera interrumpido por más de 3 horas.</p>	Art. 23 del Reglamento de Portabilidad	Numeral 28 del RIS del Reglamento de Portabilidad	Multa de 150 UIT

Asimismo, dispuso el archivo del PAS por: i) La comisión de la infracción tipificada en el numeral 28 del RIS del Reglamento de Portabilidad, en relación a 211 portabilidades, y; ii) La comisión de la infracción tipificada en el numeral 55 del RIS del Reglamento de Portabilidad, en relación a 5 827 portabilidades.

7. El 25 de enero de 2019, TELEFÓNICA interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución N° 00002-2019-GG/OSIPTEL.

8. A través de la Resolución N° 00023-2020-GG/OSIPTEL, de fecha 20 de enero de 2020, notificada el 21 de enero de 2020, se declaró infundado el recurso de reconsideración presentado contra la Resolución N° 00002-2019-GG/OSIPTEL.

9. El 11 de febrero de 2020, a través del escrito de TDP-0459-AG-ADR-20, TELEFÓNICA interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 00023-2020-GG/OSIPTEL y solicitó el uso de la palabra.

10. Con Decreto de Urgencia N° 026-2020, publicado el 15 de marzo de 2020, se declaró la suspensión por treinta (30) días hábiles contados a partir del 16 de marzo de 2020, del cómputo de los plazos de tramitación de los procedimientos administrativos sujetos a silencio positivo y negativo que se encuentren en trámite a la entrada en vigencia de dicha disposición normativa².

11. El 05 de junio de 2020 se llevó a cabo el informe oral, en el que los representantes de TELEFÓNICA expusieron los argumentos de su recurso de apelación ante los miembros del Consejo Directivo.

II. VERIFICACIÓN DE REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA

De conformidad con el artículo 27° del Reglamento de Fiscalización Infracciones y Sanciones (en adelante, RFIS), y los artículos 218° y 220° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General³ (en adelante, TUO de la LPAG), corresponde admitir y dar trámite al Recurso de Apelación interpuesto por TELEFÓNICA, al cumplirse los requisitos de admisibilidad y procedencia contenidos en las citadas disposiciones.

III. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Los principales argumentos de TELEFÓNICA son los siguientes:

3.1. Se vulneró el Principio de Tipicidad, en la medida que no existe una correlación entre el supuesto previsto en el numeral 28 del RIS del Reglamento de Portabilidad y el artículo 23 de la misma norma.

3.2. No se aplicó el atenuante de responsabilidad pese a que se acreditó el cese de la conducta infractora.

3.3. Se vulneró el Principio de Predictibilidad al aplicar un trato imparcial, al haberle impuesto sanciones excesivamente punitivas teniendo en consideración otros antecedentes.

3.4. Se vulneró el Principio de Razonabilidad al no efectuar una adecuada graduación de la multa y generar un exceso de punición.

IV. ANÁLISIS

4.1. Sobre la supuesta vulneración del Principio de Tipicidad

Acorde a lo establecido en el numeral 4 del artículo 248 del TUO de la LPAG, en virtud al Principio de Tipicidad a través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas en una norma legal o reglamentaria, según corresponda.

Respecto a la imputación de la infracción prevista en el numeral 28 del RIS del Reglamento de Portabilidad, TELEFÓNICA cuestiona que la base legal que sustenta dicho tipo infractor contiene una obligación distinta a la conducta que se pretende sancionar. Así, discute el hecho que la tipificación de la infracción prevista en el numeral 28 del RIS del Reglamento, estaría imponiendo el cumplimiento de una obligación no prevista en el Reglamento de Portabilidad.

Por lo tanto, a efectos de determinar si se vulneró el Principio de Tipicidad, corresponde determinar si la conducta prohibida se encuentra claramente definida, si tiene a su vez un sustento normativo en el Reglamento de Portabilidad y si la conducta desplegada por TELEFÓNICA configura el tipo infractor.

Respecto a la claridad o precisión de la conducta prohibida en el numeral 28 del RIS del Reglamento de Portabilidad, dicho dispositivo prescribe lo siguiente: **“El Concesionario Receptor que no cumpla con habilitar el número telefónico en su red en la fecha y hora comunicada al Administrador de la Base de Datos Centralizada Principal, incurrirá en infracción grave, siempre que por tal motivo el servicio hubiera sido interrumpido por más de tres (03) horas.”**

Así, se advierte que se prohíbe que se configure de manera conjunta:

- i. Concesionario Receptor no habilite el número de telefónico en su red en la fecha y hora comunicada al ABCDP.
- ii. Que, por tal motivo, el servicio hubiera sido interrumpido por más de tres (3) horas.

En este sentido, se evidencia que no hay imprecisión respecto de la conducta que se encuentra prevista como infracción administrativa.

Por otra parte, en lo que respecta a si la conducta prohibida tiene sustento normativo en el Reglamento de Portabilidad, corresponde evaluar si, en contrario: i) el Concesionario Receptor tiene la obligación de habilitar el número telefónico en su red en la fecha y hora comunicada al ABCDP, y; ii) Está prohibido interrumpir el servicio por más de (3) horas.

Sobre la obligación del Concesionario Receptor tiene la obligación de habilitar el número telefónico en su red en la fecha y hora comunicada al ABCDP, cabe advertir que el artículo 23 del Reglamento de Portabilidad establece que *“Habiendo comunicado el Administrador de la Base de Datos Centralizada Principal que la solicitud de portabilidad es procedente, el Concesionario Receptor deberá comunicar la fecha y hora de habilitación del número telefónico en su red para que el Administrador*

² A través de los Decretos Supremos N° 076-2020-PCM y 087-2020-PCM, se dispuso sucesivas prórrogas del cómputo de los plazos de tramitación de los procedimientos administrativos sujetos a silencio positivo y negativo que se encuentren en trámite, hasta el 10 de junio del 2020.

³ Aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

de la Base de Datos Centralizada Principal programe la ejecución de la portabilidad y pueda poner a disposición de todos los operadores de servicios públicos de telecomunicaciones la referida información (...)"

Así, se verifica existe la exigencia normativa de comunicar la fecha y hora de habilitación del número telefónico en su red al Administrador de la Base de Datos Centralizada Principal. No obstante, dicha obligación no se agota en la sola comunicación, sino en el hecho de efectuarla justamente como parte de las obligaciones de ejecución de la Portabilidad en la medida que esta, tal como lo establece el referido artículo, permite la completa programación de la ejecución de la portabilidad y su puesta a disposición de todos los operadores de servicios públicos de telecomunicaciones la referida información.

En efecto, la obligación de habilitación también se encuentra reconocida en el tercer párrafo del artículo 23-A del Reglamento de Portabilidad, en donde se establece además que *"La habilitación y deshabilitación del número telefónico en la red del Concesionario Receptor y del Concesionario Cedente, respectivamente, incluye la ejecución por parte de éstos de todas las actividades necesarias que permitan el correcto encaminamiento de las llamadas hacia y desde el número telefónico portado."*

Por otra parte, el primer párrafo del artículo 15 del Reglamento de Portabilidad, establece que *"La realización de la portabilidad podrá implicar la interrupción del servicio por un periodo máximo de tres (03) horas en todos los casos, entre la deshabilitación del número telefónico por el Concesionario Cedente y la habilitación del número telefónico por el Concesionario Receptor"*. Por lo tanto, si existe la prohibición de suspender el servicio por más de tres (03) horas

En este sentido, de la interpretación sistemática del Reglamento de Portabilidad, se concluye que la conducta prohibida en el numeral 28 del RIS del Reglamento de Portabilidad, tiene correlato una obligación definida en el mismo Reglamento.

Ahora bien, para determinar de qué manera la conducta de TELEFÓNICA configura el supuesto de hecho infractor previsto en el numeral 28 del RIS del Reglamento de Portabilidad, se verifica que en el Informe N° 00056-GSF/SSDU/2018, que sustentó el inicio del PAS, la GSF efectuó dos evaluaciones:

1. Respeto del proceso de encaminamiento de llamadas de números telefónicos portados – Concesionario Receptor (numeral 3.3 del informe)

La GSF indicó que TELEFÓNICA habría interrumpido el servicio por más de tres (03) horas en 47 530 casos⁴ de líneas telefónicas portadas, luego de realizar un cruce entre la información contenida en su base de portabilidades registradas en sus sistemas comerciales y los archivos extraídos de la interfaz del ABDPC, considerando la fecha y hora de ejecución de las portabilidades "Port-Out" de los Concesionarios Cedentes reportadas por las empresas operadoras y consolidadas por el ABDPC durante el período comprendido entre el 2 de diciembre de 2017 al 31 de enero de 2018.

Ahora bien, de la revisión del Informe que sustentó el inicio el PAS, se advierte que la verificación del supuesto de hecho infractor previsto en el numeral 28 del RIS del Reglamento de Portabilidad, por TELEFÓNICA en los 47 530 casos, se efectuó considerando únicamente las tres (3) horas en las que los servicios estuvieron interrumpidos. No obstante, no se efectuó un análisis ni proporcionó la información de las fechas y horas en las que dicha empresa comunicó al ABDPC que efectuaría la habilitación de los números telefónicos en su red.

En tal sentido, no se evidencia que la imputación de cargos respecto a los 47 530 casos, se haya efectuado teniendo en cuenta los supuestos de hecho que configuran el tipo infractor previsto en el numeral 28 del RIS del Reglamento de Portabilidad. Por lo tanto, corresponde dar por concluido el PAS con relación a dicho extremo.

En el numeral 4.4 de la presente resolución se evalúa si la conclusión de 47 530 casos impacta en la sanción de multa impuesta.

2. Portabilidades no ejecutadas al corte del 26 de marzo de 2018 (numeral 3.4 del informe)

La GSF indicó que TELEFÓNICA habría incumplido con ejecutar todas las actividades necesarias para el correcto encaminamiento de las llamadas hacia y desde el número telefónico portado (habilitación), generando que el servicio sea interrumpido por más de tres (3) horas, en 37 142 casos. Para ello, GSF realizó un cruce de información entre su base de portabilidades EPAP, actualizada al 26 de marzo de 2018 y la información contenida en los archivos "SolicitudesProgramadas" (extraídos de la interfaz del ABDPC), del 01 de enero de 2017 al 26 de marzo de 2018.

Tal como se evidencia, la verificación del supuesto de hecho infractor previsto en el numeral 28 del RIS del Reglamento de Portabilidad, por parte de TELEFÓNICA en los 37 142 casos, se efectuó considerando la información de la fecha y hora en la que dicha empresa comunicó al ABDPC que realizaría la habilitación de los números telefónicos en su red y el hecho que, hasta el 26 de marzo de 2018, no se habían registrado o actualizado los códigos de enrutamiento de dichos números telefónicos, lo cual, significaba que los servicios se vieran interrumpidos por más de tres (3) horas.

En virtud a lo expuesto, se concluye que sí se configuró la infracción prevista en el numeral 28 del RIS del Reglamento de Portabilidad respecto a 37 142 casos, cuya imputación y consecuente sanción administrativa no vulnera el Principio de Tipicidad.

4.2. Sobre la aplicación del atenuante de responsabilidad por el cese de la conducta infractora.

En lo que respecta al atenuante de responsabilidad por cese, se advierte que el artículo 18 del RFIS, hace referencia expresa al cese de los actos u omisiones que constituyan infracción administrativa. Siendo así, lo que corresponde verificar es que respecto a aquellos hechos que sirvieron de sustento para imputar la comisión de la infracción administrativa materia del PAS, el administrado haya cesado.

a) Respeto de la imputación del numeral 55 del RIS del Reglamento de Portabilidad⁵

Con relación al numeral 55 del RIS del Reglamento de Portabilidad, la conducta cesa cuando el Concesionario Cedente deshabilite en su red el número telefónico portado, incluyendo la ejecución de todas las actividades necesarias que permitan el correcto encaminamiento de las llamadas hacia y desde el número telefónico portado desde y hacia la red del Concesionario Cedente.

Ahora bien, considerando los 100 039 casos⁶ que sirvieron de base para la imputación, se advierte lo siguiente:

1) En 75 437 casos, la deshabilitación en su red el número telefónico portado, incluyendo la ejecución de todas las actividades necesarias que permitan el correcto encaminamiento de las llamadas hacia y desde el número telefónico portado desde y hacia la red del Concesionario Cedente, **se ejecutó de manera posterior a las 06:00 horas.**

⁴ Si bien en el Informe N° 00056-GSF/SSDU/2018, se efectuó una evaluación de 47 741 líneas telefónicas portadas en este extremo por la comisión de la infracción tipificada en el numeral 28 del RIS del Reglamento de Portabilidad, acorde al Informe N° 00182-GSF/2018 y la Resolución N° 00002-2019-GG/OSIPTEL, respecto a dicho extremo solo se tendría en cuenta 47 530 líneas telefónicas portadas, habiéndose dispuesto el archivo de 211 casos vinculados a dicho supuesto.

⁵ Configuración de la imputación vinculada al numeral 55 del RIS del Reglamento de Portabilidad

Inicio del PAS	Res. de 1ra Instancia	Propuesta
105 866	100 039 (sancionados) y 5 827 (concluidos)	100 039 (confirmados)

⁶ Si bien en el Informe N° 00056-GSF/SSDU/2018, se efectuó una evaluación de 105 866 por la comisión de la infracción tipificada en el numeral 55 del RIS del Reglamento de Portabilidad, a través de la Resolución N° 00002-2019-GG/OSIPTEL, se dispuso el archivo de 5 827 casos, por lo que la sanción se impuso únicamente respecto a 100 039 casos.

El cese de la conducta se efectuó en la medida que TELEFÓNICA deshabilitó en su red el número telefónico portado, incluyendo la ejecución de todas las actividades necesarias que permitan el correcto encaminamiento de las llamadas hacia y desde el número telefónico portado desde y hacia la red del Concesionario Cedente, a pesar que esta se haya realizado de manera posterior a las 06:00 horas.

2) 24 602 casos⁷ la deshabilitación en su red el número telefónico portado, incluyendo la ejecución de todas las actividades necesarias que permitan el correcto encaminamiento de las llamadas hacia y desde el número telefónico portado desde y hacia la red del Concesionario Cedente.

El cese de la conducta se efectuó, en la medida que, acorde a los numerales 30, 31 y 32 del Informe N° 00220-GSF/SSDU/2018, de la comparación de su base de portabilidad EPAP, con corte al 27 de abril de 2018, el reporte de solicitudes programadas y el reporte de retornos programados y los números portados referidos, TELEFÓNICA los actualizó y/o ingresó en su base de datos de Portabilidad EPAP.

b) Respetto de la imputación del numeral 28 del RIS del Reglamento de Portabilidad⁸

Con relación al numeral 28 del RIS del Reglamento de Portabilidad, la conducta cesa cuando el Concesionario Receptor habilita el número telefónico en su red en la fecha y hora comunicada al ABDCCP, teniendo en cuenta que la habilitación incluye la ejecución por parte de éstos de todas las actividades necesarias que permitan el correcto encaminamiento de las llamadas hacia y desde el número telefónico portado.

Ahora bien, considerando los 84 672 casos⁹ que sirvieron de base para la imputación, se advierte lo siguiente:

1) En 47 530 casos¹⁰, en los que se verificó únicamente que el servicio estuvo interrumpido por tres (3) horas, tal como se indicó en el numeral 4.1 de la presente resolución, corresponde archivar el PAS en dicho extremo. Por lo tanto, no corresponde verificar el cese de la conducta infractora.

2) Respetto a 37 142 casos, no ejecutó todas las actividades necesarias para el correcto encaminamiento de las llamadas hacia y desde el número telefónico portado (habilitación), generando que el servicio sea interrumpido por más de tres (3) horas, toda vez que al 26 de marzo de 2018 los números portados y códigos de enrutamiento no habrían sido registrados o actualizados en la base de datos de portabilidad EPAP

El cese de la conducta infractora se efectuó en la medida que, de los numerales 30, 31 y 32 del Informe N° 00220-GSF/SSDU/2018, se evidencia que, de la comparación de su base de portabilidad EPAP, con corte al 27 de abril de 2018, el reporte de solicitudes programadas y el reporte de retornos programados y los números portados referidos, TELEFÓNICA los actualizó y/o ingresó en su base de datos de Portabilidad EPAP.

En este sentido, TELEFÓNICA sí cesó las conductas infractoras antes de la emisión de la resolución de Primera Instancia. Por lo tanto, corresponde aplicar el atenuante de responsabilidad, acorde a lo establecido en el artículo 18 del RFIS.

En virtud a ello, teniendo en cuenta la oportunidad del cese de la conducta infractora, se recomienda reducir las sanciones administrativas impuestas en un veinte por ciento (20%) en cada caso.

4.3. Sobre la supuesta vulneración del Principio de Predictibilidad y aplicación de un trato imparcial.

El Principio de Imparcialidad reconocido en el TUO de la LPAG es una expresión del Principio de Igualdad, que impone la prohibición a la administración pública de aplicar la ley de una manera distinta a personas que se encuentren en situaciones fácticas de igual naturaleza. En tal sentido, en la medida que los casos invocados por TELEFÓNICA tienen como administrado a la misma empresa, carece de sustento la aplicación de un trato imparcial.

Ahora bien, en lo que respecta a la supuesta vulneración del Principio de Predictibilidad corresponde

analizar si, en el presente caso, existe una situación fáctica de igual naturaleza a la ocurrida en el Expediente N° 00018-2019-GG-GSF/PAS, que conlleve a la aplicación de sanciones de multa similares a las impuestas en la Resolución N° 314-2019-GG/OSIPTEL.

No obstante, se advierte, en el caso del Expediente N° 00018-2019-GG-GSF/PAS, se sancionó a TELEFÓNICA con multas de cincuenta y uno (51) UIT, en la medida que el periodo en el que se detectó la comisión de la infracción administrativa, era de un mes y 25 días. Mientras tanto, en los casos materia del presente PAS, se ha sancionado a TELEFÓNICA con multas de ciento cincuenta (150) UIT considerando que los periodos en los que se detectó la comisión de la infracción abarcan más de un año.

Siendo así, resulta razonable que las multas impuestas sean superiores, en virtud a que el beneficio ilícito obtenido - asociado al costo evitado, empleado como criterio para la graduación de la sanción -, es mayor, considerando que el periodo en el que TELEFÓNICA no adoptó las medidas necesarias para dar cumplimiento con sus obligaciones.

Por lo tanto, se concluye que no se ha vulnerado el Principio de Predictibilidad.

4.4. Sobre la supuesta vulneración al Principio de Razonabilidad

Con relación a lo argumentado por TELEFÓNICA respecto al beneficio ilícito debe tenerse en consideración no solo está asociado a los ingresos que puede haber obtenido por la comisión de la infracción, sino también a los costos evitados para dar cumplimiento a su obligación.

Tal como ha señalado la primera instancia, dicho costo evitado está representado por los costos involucrados en todas aquellas actividades (procesos de contención ante mejoramientos de sistemas, contratación de personal capacitado) que debió adoptar TELEFÓNICA, dirigidas a cumplir con las obligaciones establecidas en los numerales 28 y 55 del RIS del Reglamento de Portabilidad.

Por otra parte, con relación a la probabilidad de detección este Colegiado coincide con la primera instancia en el sentido que la probabilidad de detección es media, toda vez que el OSIPTEL tuvo conocimiento de los errores y/o fallas en el procedimiento de portabilidad de TELEFÓNICA con ocasión de las acciones de supervisión ejecutadas en las instalaciones de la empresa operadora.

Respetto al supuesto exceso de punición en la medida que, en otros casos con similares se le habría sancionado únicamente con cincuenta y uno (51) UIT, cabe remitirse a lo indicado en el numeral 4.3 de la presente resolución.

Ahora bien, debe tenerse en cuenta que, acorde con el numeral 4.1 de la presente resolución corresponde el archivamiento respecto a los 47 741 casos, involucrados en la imputación y sanción por la comisión del tipo infractor previsto en el numeral 28 del RIS del Reglamento de Portabilidad.

⁷ Si bien en el Informe N° 00056-GSF/SSDU/2018, se efectuó una evaluación de 30 429 líneas telefónicas portadas por la comisión de la infracción tipificada en el numeral 55 del RIS del Reglamento de Portabilidad, acorde al Informe N° 000182-2018/GSF y la Resolución N° 00002-2019-GG/OSIPTEL, respecto a dicho extremo solo se tendría en cuenta 24 602 líneas telefónicas portadas, por el archivo de 5 827 casos

⁸ Configuración de imputación vinculada al numeral 28 del RIS del Reglamento de Portabilidad

Inicio del PAS	Res. de 1ra Instancia	Propuesta
84 883	84 672 (sancionados) y 211 (concluidos)	37 142 (confirmados) y 47 530 (concluidos)

⁹ Si bien en el Informe N° 00056-GSF/SSDU/2018, se evaluó 84 883 líneas portadas, por la comisión de la infracción tipificada en el numeral 28 del RIS del Reglamento de Portabilidad, a través de la Resolución N° 00002-2019-GG/OSIPTEL, se dispuso el archivo de 211 casos, por lo que la sanción se impuso únicamente respecto a 84 672 casos.

¹⁰ Si bien en el Informe N° 00056-GSF/SSDU/2018, se evaluó 47 741 líneas telefónicas portadas, por la comisión de la infracción tipificada en el numeral 28 del RIS del Reglamento de Portabilidad, acorde al Informe N° 000182-2018/GSF y la Resolución N° 00002-2019-GG/OSIPTEL, respecto a dicho extremo solo se tendría en cuenta 47 530 líneas telefónicas portadas, por el archivo de 211 casos

No obstante ello, conforme se advierte del siguiente cuadro, la reducción de los casos no implica una variación del periodo en el cual se mantuvo la comisión de la infracción prevista en el numeral 28 del RIS del Reglamento de Portabilidad.

	Resolución N° 00002-2019-GG/OSIPTEL	Presente caso
Numeral 28 del RIS del Reglamento de Portabilidad	Periodo Supervisado: 01 de enero de 2017 a 26 de marzo de 2018 (1 año, 2 meses y 26 días)	Periodo Supervisado: 01 de enero de 2017 a 26 de marzo de 2018 (1 año, 2 meses y 26 días)

En tal sentido, en la medida que para la determinación de la sanción por la comisión de la infracción prevista en el numeral 28 del RIS del Reglamento de Portabilidad se ha tomado en cuenta, entre otros factores, los costos evitados para dar cumplimiento a las obligaciones establecidas en el Reglamento de Portabilidad y el periodo de incumplimiento se mantiene, no corresponde efectuar una reducción de la misma.

Con relación a lo expuesto por TELEFÓNICA en la audiencia de fecha 05 de junio de 2010 - sobre el porcentaje de incumplimiento respecto de la cantidad total de números portados -, conviene resaltar lo indicado por la primera instancia en el sentido que el análisis de la cantidad de portabilidades que hubieren presentado incidencias, ni el porcentaje de las mismas en relación a la totalidad de portabilidades efectuadas en un periodo determinado, incidir en la evaluación de la responsabilidad de TELEFÓNICA frente al incumplimiento verificado.

Más aún, la ejecución de las acciones necesarias para la habilitación y deshabilitación en los plazos establecidos en el Reglamento de Portabilidad, resulta de gran importancia para los abonados en tanto que, si las empresas operadoras no observan sus obligaciones, éstos podrían presentar problemas en sus comunicaciones (interrupciones y fallas), afectándose así la percepción sobre el uso de un mecanismo de competencia como es la portabilidad numérica.

Sin perjuicio de ello, considerando lo indicado en el numeral 4.2 de la presente resolución, corresponde efectuar una reducción del 20% de las multas impuestas en cada caso. Por lo tanto, corresponde modificar cada multa de ciento cincuenta (150) UIT a ciento veinte (120) UIT, por la comisión de las infracciones graves tipificadas en los numerales 28 y 55 del RIS del Reglamento de Portabilidad, respectivamente.

Adicionalmente, este Consejo Directivo hace suyos los fundamentos y conclusiones expuestos en el Informe N° 00075-GAL/2020, emitido por la Gerencia de Asesoría Legal, el cual -conforme al numeral 6.2 del artículo 6° del TUO de la LPAG- constituye parte integrante de la presente Resolución y, por tanto, de su motivación.

En aplicación de las funciones previstas en el literal b) del artículo 75° del Reglamento General del OSIPTEL, y estando a lo acordado por el Consejo Directivo del OSIPTEL en su Sesión N° 745/2020.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar FUNDADO EN PARTE el Recurso de Apelación presentado por TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A, contra la Resolución N° 00023-2020-GG/OSIPTEL que declaró infundado el recurso de reconsideración contra la Resolución N° 00002-2019-GG/OSIPTEL; y en consecuencia:

i. Dar por concluido el PAS en el extremo de la imputación de la infracción grave tipificada en el numeral 28 del RIS del Reglamento de Portabilidad, al haber incumplido lo establecido en el Artículo 23° de la referida norma, respecto de 47 530 casos; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

ii. MODIFICAR la sanción de multa de ciento cincuenta (150) UIT a ciento veinte (120) UIT, por la infracción grave tipificada en el numeral 28 del RIS del Reglamento

de Portabilidad, al haber incumplido lo establecido en el Artículo 23° de la referida norma, respecto a 37 142 casos; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

iii. MODIFICAR la sanción de multa de ciento cincuenta (150) UIT a ciento veinte (120) UIT, por la infracción grave tipificada en el numeral 55 del RIS del Reglamento de Portabilidad, al haber incumplido lo establecido en el Artículo 23-A de la referida norma, respecto a 100 039 casos; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- La presente resolución agota la vía administrativa, no procediendo ningún recurso en esta vía.

Artículo 3.- Encargar a la Gerencia General disponer las acciones necesarias para: i) notificar la presente Resolución a la empresa apelante, el Informe N° 00075-GAL/2020; ii) Publicar la presente resolución en el diario oficial El Peruano; iii) Publicar la presente resolución en la página web institucional del OSIPTEL: www.osiptel.gob.pe, las Resoluciones N° 00002-2019-GG/OSIPTEL y N° 00023-2020-GG/OSIPTEL y el Informe N° 00075-GAL/2020, y; iv) Poner en conocimiento de la presente resolución a la Gerencia de Administración y Finanzas del OSIPTEL para los fines respectivos.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

RAFAEL EDUARDO MUENTE SCHWARZ
Presidente del Consejo Directivo

1867964-1

ORGANISMOS TECNICOS ESPECIALIZADOS

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCION DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

Aprueban Directiva N° 002-DIR-COD-INDECOPI, denominada "Directiva para la Gestión de Facturas Negociables en el Indecopi"

RESOLUCIÓN N° 000071-2020-PRE/INDECOPI

San Borja, 12 de junio de 2020

VISTOS:

El Informe N° 015-2020-SGL/INDECOPI, los Memorándums N° 165 y 171-2020-GAF/INDECOPI, los Informes N° 286 y 324-2020-GEL/INDECOPI, el Informe N° 049-2020-GEG/INDECOPI; y,

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 2 de la Ley N° 29623 y sus modificatorias, Ley que promueve el financiamiento a través de la factura comercial, define a la Factura Negociable como un título valor a la orden transferible por endoso o un valor representado y transferible mediante anotación en cuenta y que se origina en la compraventa u otras modalidades contractuales de transferencia de propiedad de bienes o en la prestación de servicios e incorpora el derecho de crédito respecto del saldo del precio o contraprestación pactada por las partes;

Que, mediante Resolución Directoral N° 029-2016-EF/52.03, modificada por Resolución Directoral N° 002-