

**PERÚ**Presidencia
del Consejo de MinistrosOrganismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones - OSIPTELOSIPTEL
GGFOLIOS
344**RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL N° 303-2015-GG/OSIPTEL**

Lima, 07 de mayo de 2015

EXPEDIENTE N°	:	00091-2014-GG-GFS/PAS 00030-2013-GG-GFS/PAS 00056-2014-GG-GFS/PAS
MATERIA	:	Procedimiento Administrativo Sancionador
ADMINISTRADO	:	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. (antes TELEFÓNICA MÓVILES S.A.)

VISTOS los Informes de la Gerencia de Fiscalización y Supervisión del OSIPTEL (GFS) N° 1160-GFS/2014, N° 711-GFS/2014 y N° 283-GFS/2015, por medio de los cuales se informa a esta Gerencia General respecto de los procedimientos administrativos sancionadores (PAS) iniciados a TELEFÓNICA MÓVILES S.A. y TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.¹ (en adelante TELEFÓNICA), por las supuestas comisiones de las infracciones tipificadas en los artículo 2° y 3° del Anexo 5 del Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 138-2012-CD/OSIPTEL (en adelante, TUO de las Condiciones de Uso), al haber incumplido con lo dispuesto por los artículos 9° y 12° de la referida norma, respectivamente; así como, por haber incumplido lo dispuesto por los artículo 7° y 9° del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones, aprobado con Resolución de Consejo Directivo N° 087-2013-CD/OSIPTEL (en adelante, RFIS), y el artículo 17° de Reglamento de Infracciones y Sanciones, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 002-99-CD/OSIPTEL (en adelante, RGIS).

CONSIDERANDO:**I. ANTECEDENTES****Expediente N° 00030-2013-GG-GFS/PAS**

- Mediante Informe de Supervisión N° 342-GFS/2013 (en adelante, Informe de Supervisión 1), de fecha 24 de abril de 2013, la GFS emitió el resultado de la verificación del cumplimiento de lo dispuesto por el tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso, por parte de TELEFÓNICA, seguida en el expediente N° 00322-2012-GG-GFS, cuyas conclusiones fueron las siguientes:

"(...)

IV.- CONCLUSIONES

- TELEFÓNICA MÓVILES S.A. habría incumplido con lo dispuesto por el tercer párrafo del artículo 12° del Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso, al no seguir el procedimiento establecido respecto al cuestionamiento de titularidad de servicios públicos móviles.
- Dado que dicho incumplimiento constituye una infracción grave de acuerdo a lo dispuesto en su artículo 3° del Anexo 5, corresponde iniciar un procedimiento administrativo sancionador.
- TELEFÓNICA MÓVILES S.A. en base a nuestro requerimiento de información solicitado mediante carta C.1897-GFS/2012 del 11 de diciembre de 2012, ha

¹ Cabe señalar que mediante carta DR-107-C-1295/CM-14, recibida el 23 de setiembre de 2014, TELEFÓNICA MÓVILES S.A. informó al OSIPTEL que con fecha 18 de setiembre del mismo año, a través de su Junta General de Accionista, se aprobó la fusión por absorción de Telefónica Móviles S.A. por Telefónica del Perú S.A.A., lo cual entró en vigencia el 01 de octubre de 2014. Conforme a ello, para efectos de la presente resolución, toda referencia a TELEFÓNICA MÓVILES S.A. constituye también referencia a TELEFÓNICA.

remitido información inexacta en su carta TM-925-AR-626-12 recibida el 21 de diciembre de 2012, lo cual constituye una infracción grave de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 17° del Reglamento General de Infracciones y Sanciones, por lo que corresponde iniciar un Procedimiento Administrativo Sancionador, en este extremo.”

2. Mediante carta N° C.581-GFS/2013, notificada el 25 de abril de 2013, la GFS comunicó a TELEFÓNICA el inicio de un PAS por presuntamente haber incumplido lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo 12° de la referida norma, así como lo dispuesto por el artículo 17°² del RGIS; otorgándole un plazo de diez (10) días hábiles para que presente sus descargos por escrito.
3. Mediante carta N° TM-925-AR-360-2012, recibida el 21 de junio de 2013, la empresa operadora presentó sus descargos.
4. Mediante carta N° C.1353-GFS/2013³, N° C.1776-GFS/2013⁴ y N° C.223-GFS/2014⁵, notificadas el 02 de setiembre, 07 de noviembre de 2013 y 04 de febrero de 2014, respectivamente, la GFS formuló requerimientos y/o precisiones respecto a la información entregada por TELEFÓNICA en el marco del presente PAS; las mismas que fueron respondidas a través de las comunicaciones TM-925-AR-595-2013⁶, TM-925-AR-629-2013⁷, TM-925-AR-687-13⁸ y TM-925-AR-0087-14⁹, recibidas los días 30 de setiembre, 22 de octubre y 28 de noviembre de 2013, y 11 de febrero de 2014, respectivamente.
5. Mediante carta N° DR-107-C-1127/DF-14, recibida el 29 de agosto de 2014, TELEFÓNICA solicitó una reunión de trabajo, la misma que se realizó el día 17 de setiembre de 2014.
6. Con Memorando N° 1559-GFS/2014 del 08 de setiembre de 2014, la GFS remite a esta Gerencia General, el Informe de Análisis de Descargos N° 711-GFS/2014 (Informe de Análisis de Descargos 1).

Expediente N° 00056-2014-GG-GFS/PAS

1. Mediante Informe de Supervisión N° 681-GFS/2014, de fecha 01 de setiembre de 2014 (en adelante, Informe de Supervisión 2), la GFS consignó el resultado de la verificación del cumplimiento de lo dispuesto por el tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso por parte de TELEFÓNICA, respecto del procedimiento de cuestionamiento de titularidad de los servicios públicos móviles, cuyas conclusiones fueron las siguientes:

“(....)”

IV. CONCLUSIONES

(...)

180. TELEFÓNICA MÓVILES S.A. habría incumplido con lo dispuesto por el tercer párrafo del artículo 12° del Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado por Resolución N° 138-2012-CD/OSIPTel, por cuanto:

² Actual artículo 9° del RFIS

³ Folio 58 del expediente N° 00030-2013-GG-GFS/PAS.

⁴ Folio 63 del expediente N° 00030-2013-GG-GFS/PAS.

⁵ Folio 69 del expediente N° 00030-2013-GG-GFS/PAS.

⁶ Folio 61 del expediente N° 00030-2013-GG-GFS/PAS.

⁷ Folio 62 del expediente N° 00030-2013-GG-GFS/PAS.

⁸ Folio 66 del expediente N° 00030-2013-GG-GFS/PAS.

⁹ Folio 70 del expediente N° 00030-2013-GG-GFS/PAS.

- i). **Habría incumplido lo dispuesto en el numeral i) del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso**, por cuanto, no entregó al Sr. Edder Alejandro Castro Palmi en forma inmediata una constancia en la que se haya indicado que éste no reconoce la titularidad de las líneas 970071184, 975641470 y 990204630, y en la cual se haya especificado el plazo máximo en que se retirará la información de sus datos personales incluidos en el registro respectivo.
- ii). **Habría incumplido con lo dispuesto en el numeral ii) del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso**, siendo que no retiró de su registro los datos personales del Sr. Edder Alejandro Castro Palmi que se encontraron asociados a las líneas 970071184, 975641470 y 990204630, dentro del plazo establecido de dos (02) días hábiles desde que dicho usuario comunicó su cuestionamiento de titularidad.
- iii). **Habría incumplido lo dispuesto en el numeral iii) del tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso**, por cuanto no suspendió las líneas cuestionadas por el Sr. Edder Alejandro Castro Palmi (970071184, 975641470 y 990204630) de manera previa a las bajas de las mismas, y las bajas de dichas líneas se realizaron fuera del plazo establecido.
- iv). **Habría incumplido lo dispuesto en el numeral i) del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso**, por cuanto, no entregó al Sr. Víctor Manuel Tapia Rabanal en forma inmediata una constancia en la que se haya indicado que éste no reconoce la titularidad de las líneas de trece (13) líneas móviles: 985673564, 954435965, 954436003, 995416338, 985673471, 985673475, 985673514, 951053118, 985673568, 990273775, 996722556, 990273826 y 995882553, y en la cual se haya especificado el plazo máximo en que se retirará la información de sus datos personales incluidos en el registro respectivo.
- v). **Habría incumplido lo dispuesto en el numeral iii) del tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso**, por cuanto no suspendió las veintidós (22) líneas 985673564, 954435965, 954436003, 995416338, 985673471, 985673475, 985673514, 951053118, 985673568, 990273775, 996722556, 990273826, 995882553, 981638889, 961913298, 966120579, 970098386, 971385909, 971468701, 971468785, 971468791 y 978906974, cuestionadas por el Sr. Víctor Manuel Tapia Rabanal de manera previa a las bajas de las mismas.
- vi). **Habría incumplido lo dispuesto en el numeral iii) del tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso**, por cuanto no suspendió la línea móvil 990166437, cuestionada por la Sra. Irina Milagros Mauricio Timana de manera previa a las bajas de la misma.

181. TELEFÓNICA MÓVILES S.A., habría incurrido en la infracción tipificada en el artículo 7° del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 087-2013-CD/OSIPTEL por cuanto:

- a) No ha presentado al OSIPTEL, la acreditación del envío de mensajes de texto a las líneas móviles cuestionadas por el Sr. Edder Alejandro Castro Palmi (970071184, 975641470 y 990204630) y la Sra. Irina Milagros Mauricio Timaná (990166437), pese a que fueron requeridas con carácter obligatorio mediante carta C.1696-GFS/2014 notificada el 14 de agosto del 2014, y con un plazo perentorio que venció el 26 de agosto de 2014, de acuerdo a lo indicado en el correo electrónico de fecha 25 de agosto de 2014 remitido por la GFS a dicha empresa operadora.



b) No ha presentado al OSIPTEL, la acreditación del envío de mensajes de texto a las veintidós (22) líneas móviles cuestionadas por el Sr. Víctor Manuel Tapia Rabanal, pese a que mediante carta C.1734-GFS/2014 notificada el 21 de agosto de 2014, se le impuso una Medida Preventiva señalando que la información tiene carácter de obligatoria y debía ser presentada en un plazo perentorio que venció el 25 de agosto de 2014

182. TELEFÓNICA MÓVILES habría incumplido con lo dispuesto en el artículo 9° del TUO de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado por Resolución N° 138-2012-CD/OSIPTEL siendo que no conserva los contratos de abonados de las siguientes líneas móviles: las tres (03)¹⁰ líneas cuestionadas por el Sr. Edder Alejandro Castro Palmi, así como respecto de las diez (10)¹¹ líneas cuestionadas por el Sr. Denis Alejandro Palacios Durand y las veinticinco (25)¹² líneas que se encontraron a nombre del señor Víctor Tapia Rabanal.

183. TELEFÓNICA MÓVILES S.A., habría incurrido en la infracción tipificada en el artículo 9° del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 087-2013-CD/OSIPTEL, por cuanto, mediante carta TM-925-AR-0481-2014, recibida el 27 de junio de 2014, remitió información inexacta al OSIPTEL sobre las fechas de activación de los servicios telefónicos que se encontraron registrados a nombre del Sr. Víctor Manuel Tapia Rabanal (Anexo 3), así como al incluir en el Anexo 1 la línea 995416333, señalando que ésta se habría encontrado a nombre del referido usuario."



2. Con carta N° C.1808-GFS/2014, notificada el 01 de setiembre de 2014, la GFS comunicó a TELEFÓNICA el inicio de un PAS por el presunto incumplimiento de los artículos 9° y tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso, así como, por las infracciones tipificadas en los artículos 7° y 9° del RFIS, al haberse verificado los incumplimientos indicados en el Informe de Supervisión 2.

3. Mediante comunicación DR-107-C-1422-DF-14 de fecha 14 de octubre de 2014, TELEFÓNICA presentó sus descargos.

4. Con Memorando N° 2522-GFS/2014, del 06 de enero de 2015, la GFS remitió a la Gerencia General el Informe de análisis de descargos N° 1160-GFS/2014 (Informe de Análisis de Descargos 2).



Expediente N° 00091-2014-GG-GFS/PAS

5. Mediante Informe de Supervisión N° 1126-GFS/2014, de fecha 23 de diciembre de 2014 (en adelante, Informe de Supervisión 3), la GFS consignó el resultado de la verificación del cumplimiento de lo dispuesto por el tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso por parte de TELEFÓNICA, respecto del procedimiento de cuestionamiento de titularidad de los servicios públicos móviles, cuyas conclusiones, entre otras, fueron las siguientes:



¹⁰ 970071184, 975641470 y 990204630.

¹¹ 944441287, 944441376, 944441392, 942143159, 942143487, 942143470, 942143442, 942143389, 942143376 y 942143301.

¹² 951053118, 954435965, 954436003, 985673471, 985673475, 985673514, 985673564, 985673568, 990273775, 996722556, 990273826, 995882553, 995416338, 981638889, 966120579, 961913298, 970098386, 971385909, 971468701, 971468785, 971468791, 978906974, 966120781, 996703568, y 995195759

"(....)

IV. CONCLUSIONES

(...)

- 4.3 TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A., habría incumplido con lo dispuesto por el tercer párrafo del artículo 12° del Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado por Resolución N° 138-2012-CD/OSIPTEL, siendo que se verificó lo siguiente:

- Respecto del Sr. Linder Agapito Quezada Alvarez:

- i) TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. habría **incumplido lo dispuesto en el numeral i)** del tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso, por cuanto, no entregó al Sr. Linder Agapito Quezada Alvarez en forma inmediata una constancia en la que se haya indicado que éste no reconoce la titularidad de sesenta y nueve (69) líneas móviles prepago: 971478891, 990147378, 983608081, 972847108, 995882594, 978987851, 988794247, 971478993, 995882617, 972839038, 972847114, 995882601, 988159216, 996215905, 950665867, 976436907, 972839076, 976795249, 995882605, 953694092, 996215906, 950665891, 976436988, 972839090, 971669555, 995882614, 979912921, 996215924, 950665966, 995507325, 972839158, 996292322, 998769124, 971701875, 996218611, 995910866, 957926209, 972839255, 996292375, 976800307, 948642909, 996218715, 995910878, 988799211, 972846571, 996292457, 947669793, 958935209, 996218748, 995925489, 950642383, 972846719, 996292469, 947825147, 958938795, 995276724, 980137660, 990273632, 972846778, 995882584, 995890723, 975154247, 954068301, 990145728, 962559664, 972846852, 995882588, 995890773, 990250420, y en la cual se haya especificado el plazo máximo en que se retirará la información de sus datos personales incluidos en el registro respectivo.

- ii) TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. habría **incumplido lo dispuesto en el numeral iii)** del tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso, por cuanto no suspendió las referidas sesenta y nueve (69) líneas cuestionadas por el Sr. Linder Agapito Quezada Alvarez, de manera previa a las bajas de las mismas.

- Respecto de la Sra. Ninfa Dalila Arévalo Bueno:

- iii) TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. habría **incumplido con lo dispuesto en el numeral ii)** del tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso, siendo que no retiró de su registro los datos personales de la Sra. Ninfa Dalila Arévalo Bueno que se encontraban asociados a veintiún (21) líneas móviles prepago: 962696249, 962990370, 963649382, 964967392, 970057832, 971590856, 971591274, 971727404, 971751089, 975745730, 976061860, 985038478, 985038727, 985038772, 988263176, 988263336, 990787400, 990787449, 990787468, 990787535 y 995978473, dentro del plazo establecido de dos (02) días hábiles desde que dicha usuaria comunicó su cuestionamiento de titularidad.

- iv) TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. habría **incumplido con lo dispuesto en el numeral iii)** del tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso, por cuanto no suspendió las referidas veintiún (21) líneas cuestionadas por la Sra. Ninfa Dalila Arévalo Bueno, de manera previa a las bajas de las mismas.

- Respecto del Sr. Carlos Nimrod Núñez Calderón:



v) TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. habría **incumplido con lo dispuesto en el numeral ii)** del tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso, siendo que no retiró de su registro los datos personales del Sr. Carlos Nimrod Núñez Calderón que se encontraban asociados a ciento tres (103) líneas móviles prepago: 985521811, 985556748, 988482803, 988482835, 988482836, 988493534, 988493643, 988493707, 988493775, 988493984, 988504092, 988504109, 988504119, 988637445, 988639979, 988640102, 988640130, 988643824, 988644227, 988661612, 988661618, 988663153, 988663160, 988640100, 988664119, 988664126, 988664136, 988664153, 988672580, 988672602, 988672609, 988685581, 988701252, 988721656, 988721700, 988747335, 988765772, 988765814, 988765841, 988872307, 988885393, 990129187, 996266897, 996266942, 996267291, 975097189, 975104888, 975179184, 975179196, 980099125, 980132024, 980132497, 980145467, 980171394, 980175281, 980176789, 980177246, 980177250, 980203425, 980203514, 980203533, 980203406, 980203544, 980203803, 980205851, 980205853, 980205871, 980205905, 980219830, 980252447, 980253992, 980258259, 980258852, 980266996, 980267000, 980283745, 980283794, 980284082, 980284560, 980284626, 980284911, 980284940, 980285277, 980339468, 980350394, 980350421, 985450846, 985450858, 985452815, 985506656, 985521766, 998758701, 998759324, 998764523, 998764575, 998776672, 998804758, 998932533, 999157059, 999295838, 999295847, 999613114 y 999613294, dentro del plazo establecido de dos (02) días hábiles desde que dicho usuario comunicó su cuestionamiento de titularidad.

vi) TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. habría **incumplido con lo dispuesto en el numeral iii)** del tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso, por cuanto no suspendió ni dio de baja a las referidas ciento tres (103) líneas móviles prepago cuestionadas por el Sr. Carlos Nimrod Núñez Calderón, dentro del plazo establecido en el numeral citado.

- Respecto del Sr. Lucio Mestas Phuño:

vii) TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. habría **incumplido lo dispuesto en el numeral i)** del tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso, por cuanto, no entregó al Sr. Lucio Mestas Phuño en forma inmediata una constancia en la que se haya indicado que éste no reconoce la titularidad de treinta y un (31) líneas móviles prepago: 963529522, 970050573, 970050707, 970043277, 970043303, 970045923, 975045788, 975045760, 975048075, 975048474, 964553212, 966683185, 966683185, 966683443, 950990014, 955833683, 968837463, 990534891, 978118951, 978157639, 978157711, 978155719, 971923907, 971924838, 971925001, 984034135, 964619372, 968615727, 995186689, 995284464 y 996732962, y en la cual se haya especificado el plazo máximo en que se retirará la información de sus datos personales incluidos en el registro respectivo.

viii) TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. habría **incumplido con lo dispuesto en el numeral iii)** del tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso, por cuanto no suspendió a los servicio móviles cuestionadas por Sr. Lucio Mestas Phuño que se encontraban asociados a las treinta y nueve (39) líneas móviles prepago: 970043265, 963529522, 970050573, 970050707, 970043277, 970043303, 975045760, 975045788, 975048075, 975048474, 964563212, 966683185, 966683443, 950990014, 955833683, 968837463, 990534891, 978118951, 978157639, 978157711, 978165719, 971923907, 971924838, 971925001, 984034135, 964619372, 968615727, 995186689, 995284664, 996732962, 970045923, 976795187, 978556299, 983673251, 985264342, 990183263, 990273526, 995514357, 996292339, de manera previa a las bajas de las mismas.(...)



4.5 *TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A., habría incumplido con lo dispuesto en el artículo 9° del TUO de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado por Resolución N° 138-2012-CD/OSIPTEL, siendo que no conserva los contratos de abonados de las siguientes líneas móviles: las sesenta y nueve (69) líneas prepago cuestionadas por el Sr. **Linder Agapito Quezada Alvarez** (ver párrafo 22. y 24.), las cien (100) líneas prepago que se encontraron a nombre de la Sra. **Elina Lide Zamora Montenegro** (ver párrafo 22. y 54.) y las ciento tres (103) líneas prepago que se encontraron a nombre del Sr. **Carlos Nimrod Núñez Calderón** (ver párrafo 19. y 25.).*

(...)

4.7 *TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A., no ha presentado de manera completa al OSIPTEL, la siguiente información vinculada al Sr. **Linder Agapito Quezada Alvarez**: copia de las boletas de venta emitidas al momento de realizar las contrataciones y activaciones de los servicios prepago asociados a dicho usuario, señalados en el Anexo 1 del acta de fecha 13 de setiembre de 2013. Ello, pese a que en la supervisión de fecha 13 de setiembre de 2013 fueron requeridas con carácter obligatorio y perentorio, el cual venció el 27 de setiembre de 2013; y que se le otorgó un plazo adicional para su entrega mediante una MEDIDA PREVENTIVA comunicada mediante carta N° 1529-GFS/2013, el cual venció el 09 de octubre de 2013 (ver párrafo 2. al 5.)*

4.8 *TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A., no ha presentado al OSIPTEL, la acreditación del envío de mensajes de texto a las treinta y nueve (39) líneas móviles prepago cuestionadas por el Sr. **Lucio Mestas Phuño**; pese a que fueron requeridas con carácter obligatorio en la supervisión de fecha 29 de octubre de 2014, cuyo plazo de entrega venció el 05 de noviembre de 2014, el cual se amplió con un plazo obligatorio y perentorio mediante correo electrónico de fecha 06 de noviembre de 2014 remitido por la GFS a la empresa operadora, el cual venció el 12 de noviembre de 2014. (ver párrafo 145. al 147.).*



6. Con carta N° C.2645-GFS/2014, notificada el 26 de diciembre de 2014, la GFS comunicó a TELEFÓNICA el inicio de un PAS por el presunto incumplimiento de los artículos 9° y tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso, así como, por la infracción tipificada en el artículo 7° del RFIS, al haberse verificado los incumplimientos indicados en el Informe de Supervisión 3.

7. Con fecha 09 de febrero de 2015, sobre la base del Informe N° 139-GFS/2015, la GFS emitió la Resolución de Gerencia de Fiscalización y Supervisión N° 002-GFS-2015/OSIPTEL, en virtud de la cual se dispone acumular los expedientes N° 00030-2013-GG-GFS/PAS, N° 00056-2014-GG-GFS/PAS y N° 00091-2014-GG-GFS/PAS.



8. Mediante Informe de Supervisión N° 161-GFS/2015, de fecha 16 de febrero de 2015 (en adelante, Informe de Supervisión 4), la GFS consignó el resultado de la verificación del cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 9° del TUO de las Condiciones de Uso por parte de TELEFÓNICA, respecto de la obligación de conservar los contratos de prestación de servicios celebrados con sus abonados, independientemente del mecanismo de contratación utilizado, así como la modalidad de pago del servicio; cuyas conclusiones, fueron las siguientes:

"(...)

IV.- CONCLUSIONES



4.1 *TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. habría incumplido con lo dispuesto en el artículo 9° del TUO de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado por Resolución N° 138-2012-CD/OSIPTEL al no conservar los contratos de abonados de las siguientes líneas móviles:*

- Una (1) línea del señor Cespedes Voysest (995007308).
- Una (1) línea de la señora Rodriguez Molina (999307172).
- Cinco (5) líneas del señor Ballardí Aliaga (944927096, 958605332, 961685297, 971703167 y 976527803).
- Treinta (30) líneas de la señora Ramos Cerna (971066587, 945919500, 953919398, 956522490, 956522569, 956522583, 956522618, 956522703, 956522751, 956522792, 958446640, 983618429, 983618488, 988802826, 988802868, 988802966, 988802986, 988802994, 988803013, 988803020, 988803023, 988803060, 988803112, 988803125, 996784479, 996784502, 998868347, 998868350, 998868378 y 998868408).
- Una (1) línea del señor Cieza Cruzado (975227929).
- Seis (6) líneas de la señora Díaz Flores (966957996, 966957997, 966961600, 967655054, 967655055 y 967655058).

4.2 Toda vez que dicho incumplimiento se encuentra tipificado como leve en el artículo 2° del Anexo 5 del TUO del Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado por Resolución N° 138-2012-CD/OSIPTEL y modificatorias, corresponde el inicio de un Procedimiento Administrativo Sancionador. En relación a ello, al haberse recomendado el inicio de Procedimientos Administrativos Sancionadores contra TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. (antes Telefónica Móviles S.A.), detallados en los informes de supervisión N° 681-GFS/2014 y 1126-GFS/2014 del expediente N° 00188-2014-GG-GFS, corresponde ampliar la información analizada en el presente expediente a dichos Procedimientos Administrativos Sancionadores ya iniciados.



9. Mediante carta C.341-GFS/2015, notificada el 16 de febrero de 2015, la GFS comunicó a TELEFÓNICA la ampliación de los hechos por los cuales se inició el presente PAS, al haberse verificado los incumplimientos indicados en el Informe de Supervisión 4. A la fecha de emisión de la presente Resolución, TELEFÓNICA no ha presentado los descargos solicitados.

10. Mediante comunicación TP-AR-GGR-0502-15 presentada el 24 de febrero de 2015, TELEFÓNICA presentó sus descargos respecto de la comunicación C.2645-GFS/2014.



11. Con Memorando N° 540-GFS/2015, del 24 de marzo de 2015, la GFS remitió a la Gerencia General el Informe de análisis de descargos N° 283-GFS/2015.

II. ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR



De conformidad con el artículo 40° del Reglamento General del OSIPTEL, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2001-PCM (Reglamento General), este Organismo es competente para imponer sanciones y medidas correctivas a las empresas operadoras y demás empresas o personas que realizan actividades sujetas a su competencia por el incumplimiento de las normas aplicables, de las regulaciones y de las obligaciones contenidas en los contratos de concesión. Así también el artículo 41° del mencionado Reglamento General señala que esta función fiscalizadora y sancionadora puede ser ejercida en primera instancia por la Gerencia General de oficio o por denuncia de parte, contando para el desarrollo de sus funciones, con el apoyo de una o más gerencias, que estarán a cargo de las acciones de investigación y análisis del caso.

En el presente PAS, de conformidad con lo expuesto en los Informes de Supervisión 1, 2, 3 y 4, la empresa TELEFÓNICA habría trasgredido lo establecido en el artículo 9° y el tercer párrafo del artículo 12° del TEO de las Condiciones de Uso, los artículos 7° y 9° del RFIS, así como el artículo 17° del RGIS, conforme al siguiente detalle:

CUADRO N° 1

Incumplimiento del artículo 9° del TEO de las Condiciones de Uso (Infracción leve tipificada en el artículo 2° del Anexo 5)		
CONDUCTA	ABONADO AFECTADO	INFORME CONTENIENDO ANÁLISIS
No conservó los contratos de abonado de las líneas cuya titularidad se cuestionaba	Edder Alejandro Castro Palmi (03 líneas)	Informe de Supervisión N° 681-GFS/2014 (Informe de Supervisión 2) Expediente de Supervisión N° 00188-2014-GG-GFS
	Dennis Alejandro Palacios Durand (10 líneas)	
	Víctor Manuel Tapia Rabanal (25 líneas)	
	Linder Agapito Quezada Alvarez (69 líneas)	Informe de Supervisión N° 1126-GFS/2014 (Informe de Supervisión 3) Expediente de Supervisión N° 00188-2014-GG-GFS
	Eliana Lide Zamora Montenegro (100 líneas)	
	Carlos Nimrod Núñez Calderón (103 líneas)	
	Elías Céspedes Voyset (01 línea)	Informe de Supervisión N° 161-GFS/2015 (Informe de Supervisión 4) Expediente de Supervisión N° 00288-2014-GG-GFS
	María Antonia Rodríguez Molina (01 línea)	
	José Carlos Ballardí Aliaga (05 líneas)	
	Eliana Luz Ramos Cerna (30 líneas)	
	Raúl Cieza Cruzado (01 línea)	
	Gloria Sonia Díaz Flores (06 líneas)	

CUADRO N° 2

Incumplimiento del literal (i) del tercer párrafo del art. 12° del TEO de las Condiciones de Uso (Infracción grave tipificada en el artículo 3° del Anexo 5)		
No entregó en forma inmediata una constancia en la que se haya indicado que los abonados no reconocían la titularidad de las líneas, y en la cual se haya especificado el plazo máximo en que se retiraría la información de los datos personales incluidos en el registro respectivo.		
CANTIDAD DE NÚMEROS TELEFÓNICOS	ACCIÓN DE SUPERVISIÓN POR SUPERVISORES ENCUBIERTOS/ ABONADOS AFECTADOS	INFORME CONTENIENDO ANÁLISIS
29 líneas	Acciones de supervisión efectuadas los días 22/01/2013 y 01/02/2013 en los departamentos de: Ancash, Apurímac, Arequipa, La Libertad, Lambayeque, Madre de Dios, Moquegua, Pasco, Puno, San Martín, Tumbes, Lima, Amazonas, Ayacucho, Junín, Loreto, Piura y Cusco	Informe de Supervisión N° 342-GFS/2013 (Informe de Supervisión 1) Expediente de Supervisión N° 00322-2012-GG-GFS Informe de Supervisión N° 681-GFS/2014 (Informe de Supervisión 2) Expediente de Supervisión N° 00188-2014-GG-GFS Informe de Supervisión N° 1126-GFS/2014 (Informe de Supervisión 3) Expediente de Supervisión N° 00188-2014-GG-GFS
3 líneas	A nombre del señor Edder Alejandro Castro Palmi	
13 líneas	A nombre del señor Víctor Manuel Tapia Rabanal	
69 líneas	A nombre del señor Linder Agapito Quezada Alvarez	
31 líneas	A nombre del señor Lucio Mestas Phuño	

CUADRO N° 3

Incumplimiento del literal (ii) del tercer párrafo del art. 12° del TEO de las Condiciones de Uso (Infracción grave tipificada en el artículo 3° del Anexo 5)			
No retiró de su registro los datos personales del abonado que se encontraron asociados a las líneas desconocidas, dentro del plazo de dos (02) días hábiles desde que dicho usuario comunicó su cuestionamiento de titularidad.			
CANTIDAD DE NÚMEROS TELEFÓNICOS	ABONADO	FECHA DE LA ACCIÓN DE SUPERVISIÓN	INFORME CONTENIENDO ANÁLISIS
14 líneas	12 abonados	26/02/2013	Informe de Supervisión N° 342-GFS/2013 (Informe de Supervisión 1)
27 líneas	Enver Ilich Aguilar Herrera	18/02/2013	

02 líneas	Manuel Segundo Chinguel Pasache	07/02/2013	Expediente de Supervisión N° 00322-2012-GG-GFS
03 líneas	Edder Alejandro Castro Palmi	24/07/2013 y 30/08/2014	Informe de Supervisión N° 681-GFS/2014 (Informe de Supervisión 2) Expediente de Supervisión N° 00188-2014-GG-GFS
21 líneas	Ninfa Dalila Arévalo Bueno	29/08/2013	Informe de Supervisión N° 1126-GFS/2014 (Informe de Supervisión 3)
103 líneas	Carlos Nimrod Núñez Calderón	02/09/2014	Expediente de Supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

CUADRO N° 4

Incumplimiento del literal (iii) del tercer párrafo del art. 12° del TUO de las Condiciones de Uso (Infracción grave tipificada en el artículo 3º del Anexo 5)				
CONDUCTA	CANTIDAD DE NÚMEROS TELEFÓNICOS	ABONADO	ACCIÓN DE SUPERVISIÓN	INFORME CONTENIENDO ANÁLISIS
No suspendió las líneas cuestionadas de manera previa a las bajas de las mismas	22 líneas	Víctor Manuel Tapia Rabanal		(Informe de Supervisión 2 Expediente de Supervisión N° 00188-2014-GG-GFS)
	01 línea	Irina Milagros Mauricio Timaná		
	69 líneas	Linder Agapito Quezada Alvarez	13/09/2013 27/08/2014	Informe de Supervisión 3 Expediente de Supervisión N° 00188-2014-GG-GFS
	39 líneas	Lucio Mestas Phuño	29/10/2014	
Las bajas se realizaron fuera del plazo establecido	40 líneas	Celso José Lezama Isla	29/11/2013 07/12/2013	Informe de Supervisión 1 Expediente de Supervisión N° 00322-2012-GG-GFS
	28 líneas	Enver Ilich Aguilera Ávila	18/02/2013	
	25 líneas	Muestra tomada de la comunicación TM-925-AR-626-12 del 21/12/2012		
	2 líneas	Tomadas de la información remitida en la comunicación TM-925-AR-128-13 del 06/03/2013		
No se suspendieron las líneas y las bajas se realizaron fuera del plazo establecido	03 líneas	Edder Alejandro Castro Palmi		Informe de Supervisión 2 Expediente de Supervisión N° 00188-2014-GG-GFS
	21 líneas	Ninfa Dalila Arévalo Bueno	29/08/2014	Informe de Supervisión 3 Expediente de Supervisión N° 00188-2014-GG-GFS
	103 líneas	Carlos Nimrod Númez Calderón	02/09/2014	

CUADRO N° 5

Incumplimiento del RFIS y RGIS			
	DOCUMENTO	ABONADO AFECTADO	INFORME DE SUPERVISIÓN
Art. 7° RFIS (Infracción grave) Incumplimiento de entrega de información o entrega de información inexacta	Carta C.1696-GFS/2014	Edder Alejandro Castro Palmi (03 líneas)	Informe de Supervisión 2 Expediente de Supervisión N° 00188-2014-GG-GFS
		Irina Milagros Mauricio Timaná (01 línea)	
	Carta C.1734-GFS/2014	Víctor Manuel Tapia Rabanal (22 líneas)	Informe de Supervisión 3 Expediente de Supervisión N° 00188-2014-GG-GFS
	Acta de supervisión de fecha 13.09.2013	Linder Agapito Quezada Alvarez (69 líneas)	
	Acción de supervisión de fecha 29.10.2014	Lucio Mestas Phuño (39 líneas)	
Art. 9° RFIS (Infracción grave) Entrega de información inexacta	Carta TM-925-AR-0481-2014	Víctor Manuel Tapia Rabanal (26 líneas)	Informe de Supervisión 2 Expediente de Supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

Art. 17° RGIS (Infracción grave) Entrega de información inexacta	Carta TM-925-AR-626-12	Enver Illich Aguilar Ávila (no informó sobre 22 líneas)	Informe de Supervisión 1 Expediente de Supervisión N° 00322-2012-GG-GFS
		Celso José Lezama Isla (no informó sobre 28 líneas)	

Es oportuno indicar que de acuerdo al Principio de Causalidad recogido en la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General (LPAG), la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable y, para que la conducta sea calificada como infracción es necesario que sea idónea y tenga la aptitud suficiente para producir la lesión que comporta la contravención al ordenamiento, debiendo descartarse los supuestos de caso fortuito, fuerza mayor, hecho de tercero o la propia conducta del perjudicado¹³, que pudiera exonerarla de responsabilidad.

Por consiguiente, corresponde analizar los descargos presentados por la empresa TELEFÓNICA a través de las cartas TM-925-AR-360-2012, DR-107-C-1422-DF-14 y TP-AR-GGR-0502-15, respecto a la imputación de cargos formulada por la GFS.

1. Acumulación de procedimientos

El artículo 149° de la LPAG, faculta a la Administración, sea por iniciativa propia o a instancia de los administrados, a disponer la acumulación de los procedimientos en trámite que guarden relación.

En el presente caso, se aprecia que los procedimientos administrativos que corresponden a los expedientes N°s 00030-2013-GG-GFS/PAS, 00056-2014-GG-GFS/PAS y 00091-2014-GG-GFS/PAS, guardan una evidente relación, puesto que el administrado es el mismo –es decir, la empresa TELEFÓNICA–, al igual que el objeto de discusión –el incumplimiento de lo dispuesto por los artículos 9° y 12° tercer párrafo del TUO de las Condiciones de Uso, así como las infracciones tipificadas en los artículos 7° y 9° del RFIS, y 17° del RGIS– siendo similares los fundamentos materia de análisis en tales expedientes; adicionalmente, los mismos se encuentran en el mismo estado de evaluación.

En atención a lo indicado, a través de la Resolución de Gerencia de Fiscalización y Supervisión N° 002-GFS-2015/OSIPTEL, la GFS dispuso la acumulación de los expedientes N°s 00030-2013-GG-GFS/PAS y 00056-2014-GG-GFS/PAS al expediente N° 00091-2014-GG-GFS/PAS, al cumplirse el presupuesto establecido en el artículo 149° de la LPAG, y al advertirse que la decisión de acumular no produce indefensión ni perjudica al administrado (TELEFÓNICA); razón por la cual los fundamentos expuestos por la empresa operadora en cada caso en particular serán absueltos mediante la presente resolución.

2. Análisis de los descargos

A través de descargos presentados, TELEFÓNICA cuestionó el PAS en los siguientes términos:

2.1 Sobre el incumplimiento del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso:

- (i) Las actas de las supervisiones efectuadas los días 22 de enero y 01 de febrero de 2013¹⁴ no cumplen con los requisitos establecidos por el Reglamento de

¹³ PEDRESCHI GARCÉS, Willy. En "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General". Lima: ARA Editores, 2003. 1ra Edición. Pág. 539.

¹⁴ Contenidas en el Informe de Supervisión 1

Supervisión¹⁵, vulnerándose asimismo, los Principios de Verdad Material, Presunción de Licitud y Razonabilidad.

- (ii) Ha dado cumplimiento a los objetivos del procedimiento de cuestionamiento de titularidad previsto por el tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso.
- (iii) No existen pruebas concretas que sustenten con carácter fehaciente e indubitable que los perjuicios indicados para los casos de los usuarios que cuestionaron su titularidad se deban exclusiva y directamente a las infracciones que se le pretenden atribuir.
- (iv) Ha realizado acciones preventivas y de refuerzo en cuanto al procedimiento de cuestionamiento de titularidad de los servicios públicos móviles bajo la modalidad prepago.
- (v) Se le pretende sancionar por otras infracciones sin considerar el límite establecido en el objeto de la supervisión, el cual estaba referido a lo dispuesto por el tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso; incumpléndose con ello, los Principios de Debido Procedimiento y Legalidad.

2.2 Sobre el incumplimiento del artículo 9° del TUO de las Condiciones de Uso:

- (vi) Ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 9° del TUO de las Condiciones de Uso, puesto que ha conservado los registros de los contratos prepago, así como la copia de los contratos postpago solicitados por el OSIPTEL.



2.3 Sobre el incumplimiento del artículo 7° del RFIS:

- (vii) No se configuró la infracción tipificada en el artículo 7° del RFIS, pues existió imposibilidad de remitir los SMS requeridos debido a su antigüedad, con lo cual, corresponde aplicar el Principio de Razonabilidad.

2.4 Sobre el incumplimiento del artículo 9° del RFIS:

- (viii) No entregó información inexacta según lo previsto por el artículo 9° del RFIS, pues la información sobre las fechas de activación de los servicios telefónicos del señor Víctor Manuel Tapia Rabanal se ajustaba a la realidad, sólo que correspondía a un periodo distinto al que fuera materia de las actas de supervisión. Asimismo, incluyó en la información solicitada la línea 995416333, puesto que el usuario desconocía la titularidad de la misma.



2.5 Sobre el incumplimiento del artículo 17° del RGIS:

- (ix) No se ha logrado demostrar el envío de información inexacta a través de su comunicación N° TM-925-AR-626-12 recibida el 21 de diciembre de 2012, conteniendo el Informe de Supervisión 1 únicamente una afirmación vaga y carente de sustento fáctico y/o legal.



¹⁵ Reglamento General de Acciones de Supervisión del cumplimiento de la normativa aplicable a los servicios públicos de telecomunicaciones aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 034-97-CD/OSIPTEL.

2.1 Sobre el incumplimiento del tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso:

El tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso establece lo siguiente:

(...) *Luego de efectuado el cuestionamiento por el presunto abonado, la empresa operadora deberá:*

(i) *Entregar al presunto abonado en forma inmediata una constancia en la que se indique que éste no reconoce la titularidad del(los) servicio(s) cuestionado(s), debiendo especificar el (los) número(s) telefónico(s) o de abonado, así como el plazo máximo en que se retirará la información de sus datos personales incluidos en el registro respectivo.*

(ii) *Retirar la información de sus datos personales incluida en el registro de abonados correspondiente, en un plazo máximo de dos (2) días hábiles de efectuada la referida comunicación, e incluir una observación en el registro respectivo que contenga información acerca del cuestionamiento realizado por el presunto abonado.*

(iii) *Remitir durante un plazo no mayor a quince (15) días calendario desde el retiro de la información a que se refiere el numeral precedente, mensajes de texto al (los) número(s) telefónico(s) o de abonado cuya titularidad se cuestiona, la necesidad de regularizar de manera presencial la titularidad del servicio en las oficinas o centros de atención de la empresa operadora, y que en caso no se efectúe la regularización correspondiente, se procederá a dar de baja el(los) servicio(s) cuestionado(s). Transcurrido el plazo antes señalado y siempre que no se haya regularizado la titularidad, la empresa operadora suspenderá el servicio por un plazo de quince (15) días calendario. Luego de vencido este plazo, y de no haberse efectuado la respectiva regularización, la empresa operadora procederá a dar de baja el(los) servicio(s) cuestionado(s).*



La Exposición de Motivos de la Resolución de Consejo Directivo N° 007-2012-CD/OSIPTEL¹⁶, señala lo siguiente:

"Por otro lado, a raíz de algunas consultas realizadas por las empresas operadoras, abonados y usuarios, se ha considerado pertinente incluir un procedimiento expeditivo en el cual se establezca el trámite a seguir en caso se desconozca la titularidad de algún servicio público móvil contratado bajo la modalidad prepago. Cabe señalar que, la necesidad de contar con un procedimiento célere radica en que no se generen mayores afectaciones al presunto abonado, toda vez que como se ha indicado anteriormente, dichos servicios pueden ser utilizados para cometer actos ilícitos, y por ende, la responsabilidad del uso del servicio podría recaer en las personas que figuran como titulares del mismo." (...)

(Sin subrayado en el original)



2.1.1 Incumplimiento del numeral (i)

A. Sobre las acciones de supervisión realizadas los días 22 de enero y 01 de febrero de 2013 analizadas en el Informe de Supervisión 1

En sus descargos, manifiesta TELEFÓNICA que el OSIPTEL equivocadamente concluyó que no cumplió con los tres requisitos que en su conjunto forman la obligación prevista en el tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso, a pesar de haber cumplido, en cada una de las acciones de supervisión realizadas los días 22 de enero y 01 de febrero de 2013, con entregar las constancias de cuestionamiento de titularidad y con brindar la información necesaria respecto a las acciones a tomar.



¹⁶ Norma que modifica el artículo 8° de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones aprobadas mediante Resolución N° 116-2003-CD/OSIPTEL, (actual artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso).

TELEFÓNICA refiere que la forma de cumplir con la obligación de indicar el plazo en que los datos personales serían retirados del registro respectivo de la empresa operadora, no se encuentra expresamente recogida en la legislación correspondiente a las acciones de supervisión del OSIPTEL; por lo tanto, se han dado casos en los cuales dicha información fue proporcionada de manera verbal, lo cual no ha sido valorado al pretender sancionarla.

Afirma la empresa operadora que en el presente caso, es evidente que la autoridad administrativa competente no ha verificado plenamente los hechos que han servido de motivo para adoptar su decisión, toda vez, que muchas de las afirmaciones expuestas, se basan en suposiciones, lo que evidencia que no se han adoptado las medidas probatorias necesarias, vulnerándose el Principio de Verdad Material, previsto en la LPAG.

Señala TELEFÓNICA que las acciones de supervisión no cumplen con los requisitos previstos por el artículo 25° del Reglamento de Supervisión, no habiéndose otorgado un tiempo prudencial para que proceda a la rectificación. Asimismo, refiere que el Informe de Supervisión 1, no cumple con determinar qué se entiende por “tiempo prudencial y razonable”, deviniendo en una conducta arbitraria por parte del Organismo Regulador, al no sustentarse en parámetros objetivos, criterios de prudencia y razonabilidad. Agrega que las acciones de supervisión no fueron realizadas correctamente, toda vez que los funcionarios del OSIPTEL optaron por “retirarse del punto de venta y reingresar nuevamente a su ubicación”, lo cual constituye un mecanismo de actuación no contemplado en el Reglamento de Supervisión.

De otro lado, manifiesta TELEFÓNICA en relación a las actas de supervisión realizadas el 22 de enero de 2013 en el departamento de La Libertad, y 01 de febrero de 2013 en los departamentos de Lima y Amazonas, en los cuales los Supervisores estuvieron acompañados por ciudadanos; que estas no pueden calificarse como acciones de supervisión sin citación previa, toda vez que el virtud del artículo 23° del Reglamento de Supervisión, tales acciones podrán ser realizadas por los funcionarios del OSIPTEL específicamente designados para una acción determinada, quienes, en atención a lo previsto por el artículo 24° de dicha norma, pueden comportarse como usuarios.

En relación a lo señalado por TELEFÓNICA, corresponde referirse a lo dispuesto en el Título III del Reglamento de Supervisión respecto a las acciones de supervisión sin citación previa. Así, dicha norma prevé en su artículo 23° la posibilidad de efectuarlas, estableciéndose en el artículo 24° que los supervisores del OSIPTEL o especialistas instruidos puedan comportarse como usuarios durante las mismas a fin de facilitar el objeto de la supervisión. Asimismo, según lo dispuesto en el artículo 25° de dicha norma, en tales casos, si el funcionario competente de OSIPTEL comprobare la comisión de alguna infracción, debe esperar un tiempo prudencial para que se rectifique la conducta e identificarse como tal, no procediendo la aplicación de sanción en caso de rectificación inmediata y voluntaria.

Considerando lo anterior, en el caso de las actas de supervisión observadas por TELEFÓNICA, se aprecia –como bien anota la empresa operadora– que el supervisor estuvo acompañado de un ciudadano, lo cual no invalida tales acciones de supervisión, en la medida que estas fueron llevadas a cabo por los propios supervisores del OSIPTEL, quienes a fin de facilitar el cumplimiento del objeto de tales acciones, verificaron el comportamiento de la empresa operadora respecto de problemas reales –contrataciones no autorizadas de líneas telefónicas– que presentaban tales ciudadanos, levantando y suscribiendo las actas correspondientes.

Adicionalmente, tampoco se invalidan las acciones de supervisión cuando los supervisores del OSIPTEL se retiraron de los puntos de venta y reingresaron para identificarse como tales, puesto que en un primer momento tales supervisores ingresaron a los puntos de venta comportándose como usuarios, solicitando información, presentando los documentos requeridos, todo ello con la finalidad que las acciones de supervisión recaigan sobre acciones espontáneas de la empresa supervisada –y no condicionadas por el conocimiento de que están siendo supervisadas– a fin de evitar los riesgos de desnaturalizar su objetivo.

De esta manera una vez cumplido el objetivo de la supervisión¹⁷, y luego de esperar un tiempo prudencial para que TELEFÓNICA rectifique su conducta, conforme lo establece la normativa, correspondía a aquellos identificarse como tales; siendo irrelevante para el análisis de la conducta de la empresa operadora, si dicha identificación se hubiera realizado seguidamente luego de haberse comprobado o descartado la comisión de alguna conducta contraria la normativa, o –como sucedió en las acciones de supervisión– luego que los supervisores se retiraron y reingresaron a los puntos de venta.

En cuanto a la definición del término *tiempo prudencial*, el Diccionario de la Lengua Española lo define en condición de adjetivo, como *aquello “que no es exagerado, ni excesivo”*¹⁸. En ese sentido, no puede pretenderse que en las referidas acciones de supervisión el supervisor encubierto haya esperado un lapso prolongado para dicha rectificación, más aun si es práctica comercial habitual de los centros de atención, que una vez atendidas por el asesor comercial las personas se retiren del local.

Es importante tener en consideración que en cada una de las acciones de supervisión efectuadas, los supervisores del OSIPTEL una vez recibida la información por parte de los asesores comerciales de TELEFÓNICA, procedieron a preguntar a sus representantes si ese era el procedimiento para el cuestionamiento de titularidad de los servicios públicos móviles, obteniendo una respuesta afirmativa. Posteriormente, se procedió a preguntar a los asesores si esa era toda la información a brindar obteniendo también una respuesta afirmativa.

De igual forma cabe señalar, que en el presente procedimiento y conforme se consigna en las actas de supervisión, los supervisores dejaron expresa constancia –en cada acta de supervisión– que se esperó un tiempo prudencial y razonable para que los asesores comerciales de TELEFÓNICA pudieran rectificar su conducta, sin que la situación alegada por la empresa operadora haya sido observada por los mismos al momento de suscribirse las referidas actas de supervisión. En consecuencia, se aprecia que los supervisores del OSIPTEL respetaron el debido procedimiento, así como lo dispuesto por el Reglamento de Supervisión.

B. Sobre los incumplimientos detectados en los casos analizados en los Informes de Supervisión 1, 2 y 3

Señala TELEFÓNICA que la constancia prevista en el artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso tiene por finalidad principal dejar evidencia del cuestionamiento de la titularidad, asumir las acciones que adoptará la empresa operadora en caso aquella no se llegase a regularizar (corte del servicio), así como, se realicen comprobaciones adicionales con carácter previo a la baja del servicio; con lo cual, a criterio de dicha

¹⁷ Según el artículo 16° del Reglamento de Supervisión, la acción de supervisión tiene como objeto comprobar o acceder a la información necesaria para formar convicción sobre la comisión de una infracción o descartar tal situación, mediante la obtención de pruebas o la realización de inspecciones, verificaciones, auditorías o cualquier otra acción dispuesta por el OSIPTEL.

¹⁸ http://buscon.rae.es/draef/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=prudencial

empresa operadora, la baja de los servicios cuestionados sigue siendo la actividad principal por parte de la empresa operadora, cumpliendo tal constancia únicamente con un propósito formal, correspondiendo aplicar, por tanto, los Principios de Razonabilidad e Informalismo, puesto que en los casos analizados en los Informes de Supervisión 1, 2 y 3, dicha finalidad se ha cumplido al haberse dado de baja las líneas cuestionadas.

Refiere la empresa operadora que en cada una de las acciones de supervisión efectuadas 22 de enero y 01 de febrero de 2013, cumplió con entregar la constancia de desconocimiento de titularidad, por tal motivo correspondería el archivo del PAS.

En cuanto a los casos analizados en el Informe de Supervisión 2, TELEFÓNICA indica que no emitió en un primer momento la constancia de cuestionamiento de la titularidad en el caso del señor Edder Alejandro Castro Palmi, debido a que éste tramitó su caso a través de la presentación de un reclamo sujeto al trámite previsto por la Directiva de Reclamos¹⁹.

Señala la referida empresa que de acuerdo con el artículo 18° de la Directiva de Reclamos se puede presentar un reclamo para cuestionar la titularidad de determinadas líneas, dentro del rubro o materia correspondiente a "cobro del servicio". En atención a ello, considera TELEFÓNICA que el incumplimiento de la emisión de la respectiva constancia de cuestionamiento de titularidad se debió a un hecho ajeno a su responsabilidad, consistente en que el abonado optó por el inicio de un procedimiento de reclamo de acuerdo a la citada Directiva.

En el caso del señor Víctor Manuel Tapia Rabanal, TELEFÓNICA refiere que si bien no habría emitido las constancias de cuestionamiento de titularidad, puede advertirse que posteriormente aplicó el procedimiento respectivo y, en consecuencia, las líneas dejaron de estar bajo su titularidad.

En cuanto al análisis contenido en el Informe de Supervisión 3, TELEFÓNICA señala en relación al caso del señor Linder Agapito Quezada Alvarez que por medio de la carta TM-925-AR-608-13 de fecha 09 de octubre de 2013 le informó que si bien no se pudo ubicar la solicitud de desconocimiento de titularidad de fecha 27 de agosto de 2013, esta misma fue atendida el día 28 de agosto, cumpliéndose con retirar dentro del plazo legal de dos (02) días hábiles los datos del abonado del registro respectivo.

Agrega que debe primar el hecho que se ha atendido el cuestionamiento de titularidad, pese a que no pudo ubicar la solicitud de desconocimiento, no pudiendo concluirse fehacientemente que dicho documento no existe, toda vez que no se cuenta con pruebas en contrario; debiendo aplicarse el Principio de Presunción de Licitud, según lo previsto en el numeral 9 del artículo 230° de la LPAG, así como en lo dispuesto por el Principio de Razonabilidad, recogido en el numeral 1.4 del Artículo IV del Título Preliminar de la LPAG.

En cuanto al caso del señor Lucio Mestas Phuño, TELEFÓNICA señala que debe considerarse que corrigió su comportamiento, al entregar al usuario afectado las correspondientes constancias de desconocimiento, actuando a favor del abonado y evitando un posible perjuicio real, el cual no se ha verificado en el presente caso.

Con relación a lo manifestado por TELEFÓNICA sobre las obligaciones previstas en el artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso, cabe precisar que, contrariamente a lo alegado, la norma dispone textualmente como obligación que, ante el cuestionamiento

¹⁹ Resolución N° 015-99-CD/OSIPTEL, Directiva que establece las Normas Aplicables a los Procedimientos de Atención de Reclamos de los Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones.

de la titularidad, corresponde a la empresa operadora entregar una constancia en la que se indique que el abonado no reconoce la titularidad del(los) servicio(s) cuestionado(s), debiendo especificar el (los) número(s) telefónico(s) o de abonado, así como el plazo máximo en que se retirará la información de sus datos personales incluidos en el registro respectivo.

En cuanto a los casos en los cuales se detectaron los incumplimientos, cabe referir la imputación contenida en el Informe de Supervisión 3 detallada en la Tabla N° 2 del referido Informe: *Resumen de la verificación del numeral i) del 3er párrafo del Art. 12° del TUO de las Condiciones – Sr. Linder Agapito Quezada Alvarez*, según la cual, con fecha 27 de agosto de 2013 dicho abonado formuló el desconocimiento de titularidad de sesenta y siete (67)²⁰ líneas telefónicas en la ciudad de Chiclayo; y con fecha el 02 de setiembre de 2013 efectuó el cuestionamiento de dos líneas adicionales²¹ en la ciudad de Trujillo.

Según se verifica del acta de la supervisión efectuada el 13 de setiembre de 2013 en la ciudad de Trujillo²², en dicha oportunidad se solicitó a TELEFÓNICA, entre otros documentos, la copia de la solicitud de desconocimiento de titularidad presentada por el señor Quezada Alvarez el 27 de agosto de 2013, lo cual fue nuevamente requerido mediante la imposición de la Medida Preventiva contenida en la comunicación C.1529-GFS/2013²³ notificada el 01 de octubre de 2013.

Frente a lo anterior, en sus descargos, la empresa operadora ha citado lo señalado en su comunicación TM-925-AR-608-13 del 09 de octubre de 2013²⁴ respecto a que si bien no le ha sido posible ubicar lo solicitado, en la mencionada acción de supervisión se indicó que la solicitud de desconocimiento de titularidad fue atendida el 28 de agosto de 2013, modificándose en su registro la titularidad de las líneas a nombre del usuario a *Genérica Prepago*.

Sobre el particular, en la impresión del reporte de los Sistemas Informáticos de TELEFÓNICA anexo a la mencionada acta de la supervisión efectuada el 13 de setiembre de 2013, se indica que el día 27 de agosto de 2013, el señor Quezada Alvarez cuestionó la titularidad de sus líneas telefónicas, manifestando que tenía problemas judiciales y policiales debido a que tales líneas fueron empleadas para la comisión de delitos de extorsión y estafa. Ante ello, se consignó en los Sistemas Informáticos de TELEFÓNICA la indicación que *se procedería a la cesión de tales líneas*.

En atención a lo anterior, apreciándose el reporte correspondiente en los Sistemas Informáticos de TELEFÓNICA, a criterio de esta Instancia, no es posible verificar que en su oportunidad la empresa operadora incumplió con su obligación de entregar la constancia de desconocimiento de titularidad de las sesenta y siete (67) líneas móviles a nombre del señor Quezada Alvarez según los requisitos previstos por el literal i) del tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso; no contándose por tanto, con una prueba indubitable de que TELEFÓNICA no haya emitido la referida

²⁰ 971478891, 971478993, 950665867, 950665891, 950665966, 995910866, 995910878, 995925489, 980137660, 990145728, 990147378, 995882617, 976436907, 976436988, 995507325, 957926209, 988799211, 950642383, 990273632, 962559664, 983608081, 972839038, 972839076, 972839090, 972839158, 972839255, 972846571, 972846719, 972846778, 972846852, 972847108, 972847114, 976795249, 971669555, 996292322, 996292375, 996292457, 996292469, 995882584, 995882588, 995882594, 995882601, 995882605, 995882614, 998769124, 976800307, 947825147, 995890723, 995890773, 978987851, 988159216, 979912921, 971701875, 948642909, 958935209, 958938795, 975154247, 990250420, 988794247, 996215905, 996215906, 996215924, 996218611, 996218715, 996218748, 995276724 y 954068301.

²¹ 947669793 y 953694092

²² Oabrante de fojas 79 a 217 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

²³ Oabrante a fojas 245 y 248 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

²⁴ Oabrante a fojas 249 y 250 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

constancia, puesto que el hecho que la empresa operadora no haya remitido al OSIPTEL la copia de la misma no implica necesariamente que no la emitió en su oportunidad, más aún cuando no se advierte que el abonado haya indicado esta circunstancia en el presente caso.

En consecuencia, considerando que en virtud al Principio de Impulso de Oficio corresponde a la Administración la obligación de verificar y probar los hechos que se imputan, y al no haberse acreditado el incumplimiento por parte de la empresa operadora, teniendo en cuenta el Principio de Presunción de Licitud a favor del administrado, correspondería archivar este extremo de la imputación realizada.

Cabe señalar que un supuesto diferente se presenta en el caso de las dos líneas móviles 947669793 y 953694092 cuyo cuestionamiento de titularidad fue presentado por el señor **Quezada Alvarez** el 02 de setiembre de 2013, puesto que en tales casos pese a que las líneas fueron activadas el 19 de enero y 22 de febrero de 2013, según se indica en el acta de supervisión del 13 de setiembre de 2013, TELEFÓNICA no las reportó para que el abonado las incluyera dentro de la solicitud de desconocimiento de titularidad presentada el 27 de agosto de 2013.

Asimismo, según se aprecia a fojas 1223 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS, TELEFÓNICA entregó en dicha oportunidad un Formato Único de Transacciones (FUT) por desconocimiento de titularidad de ambas líneas, el mismo que no contiene el plazo máximo en que procedería a retirar la información de sus datos personales del registro respectivo, con lo cual, en tal supuesto se verifica el incumplimiento de la obligación prevista en el literal i) del tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso.

En el caso del señor **Lucio Mestas Phuño**, según la imputación detallada en el Informe de Supervisión 3 respecto a treinta y un (31) líneas, dicho usuario se apersonó a las oficinas de la empresa operadora el 19 de mayo de 2014 para efectuar el desconocimiento de titularidad de las líneas contratadas a su nombre; no obstante, TELEFÓNICA incumplió con la obligación de entregar la respectiva Constancia de Desconocimiento de Titularidad, puesto que entregó un FUT²⁵, en el cual, en las observaciones consignó "*Desconocimiento de titularidad prepago de 34 líneas*" sin que en dicho formato se detallen las líneas respecto de las cuales se desconocía la titularidad, ni el plazo máximo en que se retiraría la información de sus datos personales de los registros.

Cabe señalar que en su comunicación DR-107-C-1705/FA-14²⁶ de fecha 05 de noviembre de 2014, TELEFÓNICA anexó la captura de pantalla de sus Sistemas Informáticos en la cual se detallan las treinta cuatro (34) líneas cuya titularidad cuestionó el abonado el 19 de mayo de 2014; no obstante, retirando los números que aparecen repetidos en la mencionadas lista se aprecian treinta y dos (32) números, uno de los cuales (958849349), según informó la empresa operadora en su comunicación DR-107-C-1817/FA-14²⁷ corresponde a una línea postpago; en consecuencia, se trataría de treinta y un (31)²⁸ líneas que fueron cuestionados por el abonado y respecto de los cuales se le imputó la comisión de la infracción, al no haberse entregado de manera inmediata la constancia de desconocimiento de titularidad de acuerdo a lo dispuesto por el literal i) del tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones

²⁵ Obrante a fojas 1167 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

²⁶ Obrante a fojas 1269 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

²⁷ Obrante a de fojas 1273 y 1274

²⁸ 970043265, 963529522, 970050573, 970050707, 970043277, 970043303, 975045760, 975045788, 975048075, 975048474, 964563212, 966683185, 966683443, 950990014, 955833683, 968837463, 990534891, 978118951, 978157639, 978157711, 978165719, 971923907, 971924838, 971925001, 984034135, 964619372, 968615727, 995186689, 995284664, 996732962 y 970045923

de Uso. Cabe señalar que las constancias por desconocimiento de titularidad por las líneas cuestionadas, a excepción de la línea 970045923 entregada el 20 de mayo de 2014²⁹, recién fueron entregadas por TELEFÓNICA el día 08 de setiembre de 2014³⁰.

No obstante lo anteriormente señalado, pese a haberse considerado a la línea 970045923 dentro de la imputación de cargos contenida en la comunicación C.245-GFS/2014 notificada el 26 de diciembre de 2014, lo cual resultaba correcto, toda vez que TELEFÓNICA no entregó la constancia de desconocimiento de titularidad de manera inmediata como lo dispone la norma; según se advierte, el Informe de Supervisión 3 también considera lo siguiente:

Posteriormente, con fecha 20 de mayo de 2014 el usuario Lucio Mestas Phuño en una segunda oportunidad comunicó en el centro de atención de MOVISTAR denominada "CAV San Miguel", el cuestionamiento de titularidad de una (1) línea móvil: 970045923, señalada en la Tabla N° 09. Cabe precisar que dicha línea ya había sido cuestionada previamente por el Sr. Lucio Mestas Phuño, dentro del grupo de las líneas móviles prepago cuestionadas el 19 de mayo de 2014. Al respecto, se observa que la empresa operadora entregó de manera inmediata copia de la Constancia de Desconocimiento de Titularidad. Por lo tanto, cumple en tal extremo lo dispuesto por en el numeral i) del tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso.

Teniendo en consideración que no resultaría clara la imputación en relación a la mencionada línea, puesto que el Informe de Supervisión 3 imputa el incumplimiento de la norma, y adicionalmente afirma su cumplimiento, correspondería, por tanto, su exclusión y consecuente archivo.

De otro lado, en cuanto a las acciones de supervisión analizadas en el Informe de Supervisión 1, correspondientes a veintinueve (29) líneas telefónicas, se verificó lo siguiente:

CUADRO N° 6

N°	Fecha	Departamento	Número cuestionado	¿Se entrega constancia?	¿Se especifica números telefónicos o de abonado?	¿Se especifica plazo máximo de retiro de información de sus datos personales?
1	22/01/2013	Ancash	973968139	Entrega FUT señalando desconocimiento de titularidad	si	no
2	22/01/2013	Apurímac	962963633	Entrega FUT señalando desconocimiento de titularidad, y se hizo presentar un formulario de reclamo	si	no
3	22/01/2013	Arequipa	956559004 947574673 975188684	Entrega FUT señalando desconocimiento de titularidad	si	no
4	22/01/2013	La Libertad	957879770	Entrega FUT señalando desconocimiento de titularidad	si	no
5	22/01/2013	Lambayeque	988674862 979532931 978053543	Entrega FUT señalando desconocimiento de titularidad	si	no
6	22/01/2013	Madre de Dios	995973425	Ningún documento		
7	22/01/2013	Moquegua	990201613	Ningún documento		
8	22/01/2013	Pasco	954830129 966918321 998049401	Entrega FUT por baja de línea	no	no
9	22/01/2013	Puno	950038786 971107077	Entrega FUT señalando desconocimiento de titularidad únicamente por el número 971107077		no
10	22/01/2013	San Martín	942982974	Entrega FUT por corte por robo	no	no
11	22/01/2013	Tumbes	968000090 968000094 968191776	Entrega FUT señalando desconocimiento de titularidad	si	no
12	01/02/2013	Lima	995260331	Entrega FUT señalando desconocimiento de titularidad	si	no
13	01/02/2013	Amazonas	994567431	Entrega FUT señalando desconocimiento de titularidad	si	no

²⁹ Obrante de fojas 1168 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

³⁰ Según información a fojas 1200 y 1201 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

14	01/02/2013	Ayacucho	973889157	Entrega FUT por corte total de línea	no	no
15	01/02/2013	Junín	996863593 954049012	Entrega FUT señalando desconocimiento de titularidad	si	no
16	01/02/2013	Loreto	956993852	Entrega FUT señalando desconocimiento de titularidad	si	no
17	01/02/2013	Piura	969191040 962875561	Entrega FUT señalando desconocimiento de titularidad	si	no
18	01/02/2013	Cusco	966564306	Entrega FUT señalando desconocimiento de titularidad	si	no

De acuerdo a lo anterior se tiene la siguiente casuística:

- En doce (12) acciones de supervisión, se verificó que TELEFÓNICA ante el cuestionamiento de titularidad realizado por los abonados y/o supervisores encubiertos, entregó en cada caso un FUT señalando el desconocimiento de titularidad respecto de los números telefónicos cuestionados, sin precisar el plazo máximo en que se retiraría la información de los datos personales incluidos en el registro respectivo.

Cabe resaltar que en el caso de la acción de supervisión efectuada en el departamento de Apurímac³¹, según las incidencias y la documentación recogidas en el acta correspondiente, TELEFÓNICA exigió adicionalmente la presentación de un formulario de reclamo, informando que contaba con treinta (30) días para evaluar el caso, así como diez (10) días adicionales para notificar su respuesta.

- En el caso de la acción de supervisión efectuada en la ciudad de Puno, a pesar que el supervisor –quien actuaba como abonado– cuestionó la titularidad de dos líneas móviles, se entregó el FUT únicamente por una de las líneas, sin precisar el plazo máximo en que se retiraría la información de los datos personales incluidos en el registro respectivo.
- En cinco (5) acciones de supervisión, se verificó que la empresa no entregó documento alguno donde conste el cuestionamiento de titularidad presentado. Cabe señalar que si bien en las acciones de supervisión realizadas el 22 de enero de 2013 en los departamentos de Pasco, San Martín y Ayacucho, la empresa operadora hizo entrega de un FUT, el mismo hacía estricta referencia a solicitudes de “baja de línea”, “corte por robo” y “corte total de línea”, respectivamente.

Asimismo, de acuerdo a lo analizado en el Informe de Supervisión 2, en el caso de los abonados **Castro Palmi** y **Tapia Rabanal**, estos actuaron conforme indica el procedimiento de cuestionamiento de titularidad, puesto que los días 22 de enero de 2013³² y 19 de agosto de 2013³³, respectivamente, acudieron personalmente a un Centro de Atención al Cliente de TELEFÓNICA y cuestionaron la contratación de tres (03)³⁴ y trece (13)³⁵ líneas móviles, manifestando no haberlas contratado, entregándoseles en dicha oportunidad un formulario de reclamo y un FUT.

De esta manera, en todos los casos indicados con anterioridad, se advierte que TELEFÓNICA no cumplió con entregar a los abonados una constancia de desconocimiento de titularidad según lo dispuesto por el tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso. Más aún –tal y como se ha indicado– en el caso de la acción de supervisión efectuada en el departamento de Apurímac, tal y como se aprecia en el cuadro anterior, TELEFÓNICA exigió la presentación de un formulario de

³¹ Obrante de fojas 64 a 71 del expediente de supervisión N° 00322-2012-GG-GFS

³² Según la información obrante a fojas 11 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

³³ Según la información obrante a fojas 76 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

³⁴ 970071184, 975641470 y 990204630

³⁵ 985673564, 954435965, 954436003, 995416338, 985673471, 985673475, 985673514, 951053118, 985673568, 990273775, 996722556, 990273826 y 995882553

reclamo, informando que contaba con treinta (30) días para evaluar el caso, así como diez (10) días adicionales para notificar su respuesta.

De igual manera, en el caso del señor Castro Palmi consignó los datos de dicho cuestionamiento efectuado el 22 de enero de 2013 en un formulario de reclamo, y en el caso del señor Castro Rabanal –cuyo cuestionamiento se efectuó el 19 de agosto de 2013– en un FUT que tramitó también como reclamo; informándoles posteriormente a través de la carta TM-R-O-249182-2013 emitida el 09 de abril de 2013³⁶ en respuesta al reclamo del señor Castro Palmi, y a través de la carta TM-R-O-3562721-2013 emitida el 06 de noviembre de 2013³⁷ en respuesta al señor Tapia Rabanal, que aplicó el procedimiento prescrito y que las líneas ya no se encontraban a su nombre.

Asimismo, en el caso del señor Lucio Mestas Phuño, en relación a la línea 970043265, cuya titularidad cuestionó el abonado el 19 de mayo de 2013, TELEFÓNICA ingresó un reclamo por desconocimiento de firma el 20 de mayo de 2013³⁸. Es necesario indicar que según la información obrante en el expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS, en relación a dicha línea, el abonado había sido implicado en el caso N° 2306014503-2014-224-0³⁹ por el delito de tenencia ilegal de municiones, citándolo el día 19 de mayo de 2013 la Fiscalía Provincial Mixta Corporativa de la Esperanza (Tujillo) a fin que rinda su manifestación.

Es de considerar que de haberse seguido adecuadamente el procedimiento, los abonados pudieron haber contado de forma inmediata con la constancia correspondiente de acuerdo a lo previsto por el TUO de las Condiciones de Uso, lo cual, brindaría la seguridad del inicio del procedimiento de cuestionamiento de titularidad y que las líneas móviles que no reconocían dejarían de figurar a sus nombres en los registros de la empresa operadora en el plazo establecido por la norma.

Cabe señalar que el reclamo, de acuerdo a su naturaleza, se encuentra sujeto a evaluación durante un plazo determinado⁴⁰, pudiendo resolverse inclusive de manera desfavorable para el usuario, así, en el caso de reclamos por cobro del servicio –que fue el trámite que otorgó TELEFÓNICA en los casos de los señores Castro Palmi y Tapia Rabanal– el plazo máximo para resolver es de treinta (30) días hábiles, y diez (10) días adicionales para efectuar la notificación.

Resulta necesario resaltar la importancia que implicaba que los señores Castro Palmi y Tapia Rabanal contaran inmediatamente con la constancia de desconocimiento de titularidad prevista por el TUO de las Condiciones de Uso, y no con una constancia de reclamo, puesto que ambos abonados habían sido denunciados por el presunto delito contra el patrimonio (extorsión) cometido desde algunas de las líneas cuestionadas, conforme acreditaron con las citaciones policiales de fecha 09 de enero de 2013 emitida por el Departamento de Investigación Criminal y Apoyo a la Justicia de la PNP de Huaral⁴¹ en el caso del señor Castro Palmi; y 15 de marzo de 2014 emitida por la División de Secuestros de la DIRINCRI-PNP de Lima⁴² y 16 de setiembre de 2013 emitida por la DEPIJAC SECINCRI PNP Chimbote⁴³, así como las cédulas de notificación 359-2014 emitida por la 02 Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Trujillo de fecha 06 de enero de 2014⁴⁴, 916-2013⁴⁵ y 96-2014⁴⁶ emitidas por la Fiscalía

³⁶ Obrante a fojas 10 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

³⁷ Obrante a fojas 357 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

³⁸ Obrante de fojas 1197 a 1198 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

³⁹ A través de la cédula de notificación 5985-2014, obrante a fojas 1174 a 1183 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

⁴⁰ Artículo 38° de la Directiva de Reclamos

⁴¹ Obrante a fojas 08 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

⁴² Obrante a fojas 355 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

⁴³ Obrante a fojas 372 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

⁴⁴ Obrante a fojas 356 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

Provincial Penal de Pallasca el 02 de octubre de 2013 y 16 de enero de 2014, respectivamente, en el caso del señor Tapia Rabanal.

Asimismo, en el caso de este último, se pudo apreciar que inclusive luego de haber presentado ante TELEFÓNICA el cuestionamiento de titularidad el 19 de agosto de 2013, se contrataron otros servicios telefónicos a nombre del referido abonado, respecto de los cuales se desconoció la titularidad el 11 de setiembre de 2013⁴⁷ y 18 de marzo de 2014⁴⁸.

De igual manera, conforme se ha señalado, el señor Mestas Phuño había sido implicado en denuncias en relación a los números cuya titularidad cuestionó el 19 de mayo de 2013, puesto que además del caso N° 2306014503-2014-224-0, fue citado también por la Fiscalía Provincial Mixta Corporativa de Virú a través de la cédula de notificación 4480-2014 del 15 de mayo de 2014⁴⁹; así como por la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Lambayeque a través de la cédula de notificación 4467-2014 del 10 de junio de 2014⁵⁰; y por la Tercera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Trujillo a través de la cédula de notificación 30202-2014 del 26 de agosto de 2014⁵¹, en relación a las líneas 984034135, 970050573 y 968615727, respectivamente, en todos estos casos por el delito de extorsión.

2.1.2 Incumplimiento del numeral (ii)

En sus descargos, TELEFÓNICA señala que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 6° del Reglamento de Supervisión, previamente a la determinación, análisis y selección del universo correspondiente por parte del OSIPTEL, una acción de supervisión se realizará sobre la base de una muestra que no deberá exceder el diez por ciento (10%) del mismo, de esta manera, señala la empresa operadora que en las acciones de supervisión llevadas a cabo no se ha cumplido con indicar el universo ni la muestra que aplicó en el presente caso.

Agrega TELEFÓNICA que la cantidad de acciones de supervisión en las que se basa el Informe de Supervisión 1 no constituye una muestra representativa que pueda llevar al OSIPTEL a adoptar una decisión razonable, conforme lo establece el numeral 1.4 artículo IV del Título Preliminar de la LPAG. Sostiene que una muestra constituye un medio de prueba válido, desde el punto de vista estadístico, cuando es representativa; de no ser así, no se puede inferir que en el universo ocurre la incidencia que se sostiene o imputa.

En atención a ello, considera TELEFÓNICA que no existe una debida motivación en el Intento de Sanción, lo cual conlleva a la omisión de un requisito de validez de los actos administrativos previsto en la LPAG, vulnerándose el Debido Procedimiento.

De otro lado, TELEFÓNICA indica en sus descargos que en el caso del señor Castro Palmi, en el Informe de Supervisión 2 se reconoce que al momento de realizar la baja del servicio, el 05 de abril de 2013, consignó en su registro lo siguiente: "DES.TITULARIDAD", con lo cual cumplió con incluir una observación en su registro acerca del cuestionamiento realizado por el presunto abonado, conforme lo requiere la norma. Agrega TELEFÓNICA que aun cuando pudiera observarse la oportunidad en la

⁴⁵ Obrante a fojas 362 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

⁴⁶ Obrante a fojas 366 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

⁴⁷ Obrante a fojas 229 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS, en relación a la línea 981638889.

⁴⁸ Obrante a fojas 348 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS, en relación a las líneas 961913298, 966120579, 970098386, 971385909, 971468701, 971468785, 971468791 y 978906974.

⁴⁹ Obrante a fojas 1184 a 1186 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

⁵⁰ Obrante a fojas 1187 a 1190 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

⁵¹ Obrante a fojas 1191 a 1196 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

cual retiró la información relacionada con los datos personales del señor Castro Palmi, lo cierto es que el propio organismo regulador reconoce que sí cumplió con consignar la observación en el registro mencionado.

Concluye TELEFÓNICA que en la medida que cumplió con la disposición consistente en dejar constancia del cuestionamiento del abonado respecto de la titularidad de las líneas que se le atribuyen, en tanto se decida la regularización de la misma o la baja del servicio, resulta claro que se obtuvo la finalidad de la norma. Como consecuencia de ello, la fecha en la cual efectivamente se produjo el cambio de la información de los datos del cliente no puede considerarse como determinante para calificar en el presente caso la supuesta existencia de una infracción administrativa.

En relación a los casos analizados en el Informe de Supervisión 3, TELEFÓNICA señala que, en el caso de la señora Ninfa Dalila Arévalo Bueno, a través de la carta TM-925-AR-789-14 recibida el 22 de setiembre de 2014 informó que las líneas cuestionadas el 09 de junio de 2014 fueron retiradas del registro correspondiente el 09 de setiembre de 2014; asimismo, en el caso del señor Carlos Nimrod Núñez Calderón, manifiesta que según lo verificado en la acción de supervisión efectuada en dicho acto procedió a retirar los datos del abonado de sus registros.

Finalmente, considera haber cumplido con la finalidad de artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso, que es dar de baja a los servicios cuestionados; por tal motivo, en atención a los Principios de Razonabilidad e Informalismo, no correspondería se le sancione, pues el retiro de los datos personales del registro constituye una obligación formal que no afecta el procedimiento y que fue cumplida, independientemente del momento en que ello se verificó.

En relación a los argumentos de TELEFÓNICA, conforme es posible advertir de lo dispuesto por el literal ii) del tercer párrafo del TUO de las Condiciones de Uso, la empresa operadora se encuentra obligada a retirar del registro la información de los datos personales del abonado en un plazo máximo de dos (2) días hábiles de efectuada la comunicación; no siendo suficiente para el cumplimiento de la norma el hecho de haberse dejado constancia del cuestionamiento de titularidad, sin haberse efectuado el retiro de la información de los datos personales del abonado, dentro del plazo determinado.

Adicionalmente, es de tener en cuenta que la norma bajo comentario no admite cumplimientos tardíos o deficientes, más aún cuando según lo dispuesto por el artículo 136.1 de la LPAG, los plazos fijados por norma expresa son impostergables, salvo disposición habilitante en contrario.

De acuerdo al análisis, y las constataciones efectuadas en el Informe de Supervisión 1, TELEFÓNICA incumplió con su deber de retirar del registro respectivo la información de los datos personales de los abonados en los siguientes casos: (a) Según la información recabada en la acción de supervisión realizada el 26 de febrero de 2013⁵², en el caso de doce abonados (titulares de catorce líneas telefónicas⁵³ en total) quienes cuestionaron la titularidad de las mismas en las oficinas de la empresa operadora, según se constató en las supervisiones realizadas los días 22 de enero y 01 de febrero 2013; (b) Según la acción de supervisión realizada el 18 de febrero de 2013⁵⁴ del señor



⁵² Obrante de fojas 267 a 353 del expediente de supervisión N° 00322-2012-GG-GFS.

⁵³ 947574673, 956559004, 975188684, 995973425, 950038786, 942982974, 968000094, 995260331, 973889157, 990400727, 978172367, 990960314, 975030999 y 978911217

⁵⁴ Obrante de fojas 179 a 266 del expediente de supervisión N° 00322-2012-GG-GFS.

Enver Ilich Aguilera Ávila, en cuanto a veintisiete (27)⁵⁵ líneas cuya titularidad fue cuestionada el 14 de noviembre de 2012⁵⁶; y (c) Según el acta de levantamiento de información de fecha 07 de febrero de 2013⁵⁷ en el caso del abonado Manuel Segundo Chinguel Pasache⁵⁸ en relación a dos (02)⁵⁹ números telefónicos cuya titularidad fue cuestionada según el acta de la supervisión de fecha 22 de enero de 2013 realizada en la ciudad de Tumbes⁶⁰.

En el caso del señor Castro Palmi, según la información obrante en el Informe de Supervisión 2, éste cuestionó la titularidad de tres (03)⁶¹ líneas móviles el día 22 de enero de 2013, con lo cual, TELEFÓNICA tenía plazo máximo hasta el 24 de enero de 2013, para retirar la información de los datos personales del abonado e incluir el cuestionamiento realizado; sin embargo, como se aprecia del Anexo de la carta TM-925-AR-714-14⁶², recibida el 26 de agosto de 2014, y conforme reconoce TELEFÓNICA en sus descargos, el retiro de la información de los datos personales se realizó el 5 de abril de 2013, es decir dos (02) meses después de presentada la solicitud de cuestionamiento de titularidad.

En relación al caso de la señora Ninfa Dalila Arévalo Bueno, analizado en el Informe de Supervisión 3, dicha usuaria cuestionó la titularidad de veintiún (21)⁶³ líneas telefónicas, verificándose en la acción de supervisión realizada el 29 de agosto de 2014⁶⁴ en virtud de las impresiones de los Sistemas Comerciales de la empresa operadora, que TELEFÓNICA no cumplió con retirar la información de los datos personales del registro correspondiente.

Cabe señalar que según informó TELEFÓNICA en su comunicación TM-925-AR-789-14 de fecha 22 de setiembre de 2014⁶⁵, el retiro de los datos personales de la abonada se efectuó el 09 de setiembre de 2014, pese a que la usuaria efectuó el cuestionamiento de titularidad el 09 de junio de 2014.

Asimismo, en el caso del señor Carlos Nimrod Núñez Calderón, según lo verificado en la acción de supervisión efectuada el 02 de setiembre de 2014⁶⁶, TELEFÓNICA incumplió con retirar la información de los datos personales del abonado de sus registros, pese a que el cuestionamiento de titularidad por las ciento tres (103)⁶⁷ líneas móviles fue presentado el 22 de agosto de 2014.

⁵⁵ 948864856, 948865399, 948865770, 948877404, 948877453, 948877511, 948877585, 948877727, 948877760, 948877808, 948877973, 948878011, 956680267, 956837280, 962509174, 964783767, 966552576, 966553600, 966555072, 969097403, 969124300, 969124602, 969299497, 971411811, 979909516, 979909792 y 985532460

⁵⁶ Según FUT obrante de fojas 185 a 187 Obrante de fojas 267 a 353 del expediente de supervisión N° 00322-2012-GG-GFS.

⁵⁷ Obrante de fojas 175 a 178 del expediente de supervisión N° 00322-2012-GG-GFS.

⁵⁸ En el Informe de Supervisión 3 se hace referencia a su D.N.I. N° 40965507

⁵⁹ 968000090 y 968000094

⁶⁰ Obrante de fojas 123 a 125 del expediente de supervisión N° 00322-2012-GG-GFS

⁶¹ 970071184, 975641470 y 990204630

⁶² Obrante a fojas 521 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

⁶³ 962696249, 962990370, 963649382, 964967392, 970057832, 971590856, 971591274, 971727404, 971751089, 975745730, 976061860, 985038478, 985038727, 985038772, 988263176, 988263336, 990787400, 990787449, 990787468, 990787535 y 995978473

⁶⁴ Obrante de fojas 752 a 767 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

⁶⁵ Obrante de fojas 1211 a 1212 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

⁶⁶ Obrante de fojas 859 a 1132 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

⁶⁷ 985521811, 985556748, 988482803, 988482835, 988482836, 988493534, 988493643, 988493707, 988493775, 988493984, 988504092, 988504109, 988504119, 988637445, 988639979, 988640102, 988640130, 988643824, 988644227, 988661612, 988661618, 988663153, 988663160, 988640100, 988664119, 988664126, 988664136, 988664153, 988672580, 988672602, 988672609, 988685581, 988701252, 988721656, 988721700, 988747335, 988765772, 988765814, 988765841, 988872307, 988885393, 990129187, 996266897, 996266942, 996267291, 975097189, 975104888, 975179184, 975179196, 980099125, 980132024, 980132497, 980145467, 980171394, 980175281, 980176789, 980177246, 980177250, 980203425, 980203514, 980203533, 980203406, 980203544, 980203803, 980205851, 980205853, 980205871, 980205905, 980219830, 980252447, 980253992, 980258259, 980258852, 980266996, 980267000, 980283745, 980283794, 980284082, 980284560, 980284626, 980284911, 980284940, 980285277, 980339468, 980350394, 980350421, 985450846, 985450858, 985452815, 985506656,

Resulta necesario referir que en el acta de supervisión se dejó evidencia que al momento de efectuarse la consulta sobre la titularidad de líneas móviles a nombre del abonado los Sistemas Informáticos de TELEFÓNICA arrojaron un total de ciento (103) líneas telefónicas; apreciándose de las capturas de pantalla de tales Sistemas, que durante la supervisión, la empresa operadora efectuó modificaciones de los datos que inicialmente estaban a nombre del abonado por el de "Ficha Genérica Prepago", razón por la cual a las 14:46 horas al efectuarse una nueva búsqueda en los Sistemas, estos arrojaron como resultado únicamente dos (02) líneas a nombre del abonado.

De otro lado, en cuanto al cuestionamiento del número de acciones de supervisión alegado por TELEFÓNICA, como es posible apreciar de la lectura del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso, así como la tipificación establecida en el artículo 3° del Anexo 5 de la misma norma, se contempla la posibilidad de sancionar el incumplimiento de la empresa operadora, independientemente de la cantidad de hechos detectados.

Asimismo, no podría afirmarse válidamente el incumplimiento del Reglamento de Supervisión puesto que las acciones de supervisión se rigen por el Principio de Discrecionalidad recogido en el artículo 3° de la Ley 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL (LDFF), así como, por el artículo 5° del Reglamento de Supervisión, en virtud del cual, los planes y métodos de trabajo serán establecidos por el órgano supervisor y podrán tener el carácter de reservados frente a la empresa supervisada para la consecución de los fines de la supervisión.



Cabe señalar que dicha Discrecionalidad se refleja también en el artículo 6°, cuando establece que en los casos que así lo requieran, las acciones de supervisión se practicarán, previa determinación, análisis y selección del universo correspondiente por parte de la instancia competente del OSIPTEL, sobre una muestra que no deberá exceder el diez por ciento (10%) del mismo. De esta manera, procedería evaluar el uso de una muestra estadística, durante el desarrollo de acciones de supervisión, frente a aquellos casos en los que no cabe la posibilidad de actuar otras pruebas que con certeza permitan establecer o descartar una situación de hecho específica.

Sobre el particular, en lo que corresponde al presente caso, tal y como se viene desarrollando, en las acciones de supervisión realizadas por la GFS se comprobó objetivamente la comisión de la infracción en la totalidad de las mismas; más aún, a través de la carta N° TM-925-AR-687-13⁶⁸ recibida el 28 de noviembre de 2013, ante la consulta formulada por el OSIPTEL, respecto a la fecha en la que se retiró la información de datos personales del registro de abonados, TELEFÓNICA señaló lo siguiente:



(...) "Debido a un error en el procesamiento de la solicitud por parte de los representantes comerciales, en algunos casos se ha tramitado los mismos bajo el supuesto de "corte" o "corte por robo" algunas de las solicitudes presentadas. Así, a pesar de los esfuerzos de nuestra representada en capacitar y mantener permanentemente actualizado al personal de atención al cliente, los altos niveles de rotación de personal que atiende los Multicentros, dificulta que la atención de estas solicitudes se realice de manera adecuada" (...) (Sin subrayado en el original)



De acuerdo a lo anterior, conforme lo reconoce la propia empresa operadora, ésta no ha cumplido con retirar la información de datos personales del registro respectivo, dentro del plazo establecido debido a la configuración de un "error" en el procesamiento

985521766, 998758701, 998759324, 998764523, 998764575, 998776672, 998804758, 998932533, 999157059, 999295838, 999295847, 999613114 y 999613294

⁶⁸ Obrante en el folio N° 58 del Expediente N° 030-2013-GG-GFS/PAS

de la solicitud; lo cual no la exime de responsabilidad considerando que la culpa o imprudencia está relacionado con la inobservancia del cuidado debido, el cual es exigido a los administrados respecto al cumplimiento de lo dispuesto mediante una norma, más aún cuando son titulares de una concesión otorgada para la prestación de un servicio público.

En consecuencia, TELEFÓNICA no ha actuado con la diligencia debida para adoptar todas las medidas o acciones necesarias para que la tramitación de los cuestionamientos de titularidad se realice de forma idónea y oportuna, máxime cuando dicha procedimiento fue establecido en atención a que los servicios públicos móviles venían siendo empleados en actos que contribuyen al menoscabo de la seguridad ciudadana.

En tal sentido, toda vez que los hechos constitutivos de la infracción han sido acreditados, correspondía a la referida empresa –y no al OSIPTEL–, la demostración de los hechos eximentes de la responsabilidad imputada⁶⁹, no siendo suficiente el haber señalado en sus descargos la concurrencia de un “error”.

Por tanto, contrario a lo alegado por TELEFÓNICA, se ha verificado plenamente los hechos que han servido de motivo para adoptar la decisión de iniciar el presente PAS, exponiéndose en los Informes de Supervisión 1 y 2, los hechos de forma detallada, lo que evidencia que se han adoptado las medidas probatorias necesarias, cautelándose el Principio de Verdad Material.



Finalmente, resulta necesario agregar que –contrariamente a lo alegado por TELEFÓNICA– la obligación prevista en el numeral ii) del tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso no puede ser considerada un mero formalismo, cuando justamente el retiro de los datos personales del registro respectivo garantiza que el abonado no se vea expuesto a la responsabilidad por la comisión de actos ilícitos efectuados desde las líneas móviles cuya titularidad ya había sido desconocida ante la empresa operadora; por tanto, ésta no puede alegar los Principios de Razonabilidad e Informalismo para eximirse de responsabilidad.

2.1.3 Incumplimiento del numeral (iii)

TELEFÓNICA indica en sus descargos que se le atribuye no haber suspendido el servicio de manera previa a la baja; debiendo considerarse que la disposición relacionada con la remisión de mensajes de texto, así como la suspensión temporal del mismo, únicamente cumplen una función de servir de mecanismos que permitan al eventual tercero regularizar la titularidad de las líneas cuestionadas, siendo la baja del servicio lo que permite al abonado que cuestiona su titularidad una cautela definitiva de sus derechos. En esa línea, refiere TELEFÓNICA que si bien no suspendió las líneas de manera previa, o efectuó la suspensión fuera de plazo debido a un retraso involuntario, cumplió con dar de baja los servicios telefónicos, tal y como se aprecia en



⁶⁹ - “(...) por lo que se refiere a la carga probatoria en cualquier acción punitiva, es el órgano sancionador a quien corresponde probar los hechos que hayan de servir de soporte a la posible infracción, mientras que al imputado le incumbe probar los hechos que puedan resultar excluyentes de su responsabilidad”.

Sentencia del Tribunal Supremo Español citada por NIETO GARCÍA, Alejandro. Derecho Administrativo Sancionador. Cuarta Edición totalmente reformada. Editorial Tecnos. Madrid, 2005. P. 424.

- “(...) quien se oponga a la realidad de los hechos que han de servir de sustento a las decisiones de la Administración ha de correr con la prueba de esta circunstancia. (...)”

En resumen, “el ente que impone la sanción tiene la carga de ofrecer al Juez (previamente habrá debido de hacerlo en el procedimiento administrativo) las pruebas de cargo que justifican el acto sancionador; pero no le incumbe a la Administración, sino al sancionado, acreditar la veracidad de los hechos ofrecidos como descargo” (...).”

BARRERO RODRIGUEZ, Concepción. La prueba en el procedimiento administrativo. Editorial Arazandi S.A. Navarra, 2001. Pág. 209, 213 y 214.

los casos analizados en los **Informes de Supervisión 1, 2 y 3**; con lo cual, de emitirse una sanción en su contra, se contravendría lo dispuesto por los Principios de Razonabilidad e Informalismo que regulan las actuaciones de la Administración Pública.

En el caso de la señora Irina Milagros Mauricio Timaná, analizado en el Informe de Supervisión 2, señala TELEFÓNICA que la GFS concluyó que no cumplió con su obligación de suspender la línea telefónica⁷⁰ por el solo hecho de no remitir información sobre la suspensión, lo cual, evidencia una motivación aparente basada en afirmaciones carentes de contenido y sin sustento, incumpléndose el artículo IV, numeral 1.2 y el artículo 3° de la LPAG, y vulnerándose los Principios de Verdad Material y Presunción de Licitud.

En cuanto a lo señalado por TELEFÓNICA respecto del incumplimiento del tercer párrafo del literal iii) del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso, como bien se aprecia del Informe de Supervisión 1, se detectó que en el caso de noventa y cinco (95) servicios telefónicos –lo cual no ha sido desconocido por TELEFÓNICA– la realización de la baja de los mismos se efectuó fuera del plazo previsto en la norma y, en algunos casos, aquélla no fue realizada, pese a haberse iniciado el procedimiento de desconocimiento de titularidad. Así, se tiene la siguiente casuística:

- Según las acciones de supervisión realizadas el 29 de noviembre y 07 de diciembre de 2012⁷¹, se verificó que un total de cuarenta (40)⁷² líneas telefónicas registradas a nombre del Señor Celso José Lezama Isla, fueron dadas de baja fuera del plazo previsto en la norma.

Cabe resaltar que en el caso de cuatro de estas líneas (964591799, 990910051, 978164903 y 966916408) se verificó adicionalmente que estas se volvieron a activar luego de haberse efectuado la baja.

- Según los hechos acreditados en la acción de supervisión realizada el 18 de febrero de 2013, se verificó que un total de veintiocho (28)⁷³ líneas telefónicas registradas a nombre del Señor Enver Ilich Aguilera Ávila, fueron dadas de baja fuera del plazo previsto en la norma.

- De acuerdo a la documentación remitida por TELEFÓNICA en su comunicación TM-925-AR-626-12 recibida el 21 de diciembre de 2012⁷⁴ –en respuesta a la comunicación C.1897-GFS/2012 remitida por la GFS el 11 de diciembre de 2012– y de lo verificado de la acción de supervisión realizada el 26 de febrero de 2013, se detectó que en relación a veinticinco (25)⁷⁵ servicios, TELEFÓNICA incumplió con lo previsto en el literal iii) del tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso, pues en algunos casos efectuó la baja de los servicios móviles fuera del plazo previsto por la norma y en otros no procedió a realizarla.

⁷⁰ 990166437

⁷¹ Cuyas actas de supervisión obran de fojas 04 a 47 del expediente de supervisión N° 00322-2012-GG-GFS.

⁷² 985921027, 985937179, 999534956, 999548861, 964591799, 952501945, 952502102, 990910051, 990998196, 968269646, 985928145, 952502120, 970089111, 990910753, 990909350, 953920861, 990910883, 999979713, 999980011, 999980226, 999512353, 972662128, 988663817, 961984250, 999512342, 985425628, 966916429, 976082126, 966916269, 966916404, 966916408, 966916500, 968681639, 969611879, 972662297, 972662316, 969611786, 972662125, 988978040 y 998742000

⁷³ 948864856, 948865399, 948865770, 948877404, 948877453, 948877511, 948877585, 948877727, 948877760, 948877808, 948877973, 948878011, 955806560, 956880267, 956837280, 962509174, 964783767, 966552576, 966553600, 966555072, 969089355, 969097403, 969124300, 969124602, 969299497, 979909516, 979909792 y 985532460

⁷⁴ Obrante a fojas 56 y 57 del expediente de supervisión N° 00322-2012-GG-GFS.

⁷⁵ 941851314, 941851327, 980304908, 990400727, 948169122, 956824996, 957670810, 978172367, 945253988, 990960314, 944915627, 978035419, 959408872, 961984250, 952200742, 967910809, 965942667, 949453912, 969466887, 979111071, 959001341, 975030999, 971375566, 999428202 y 965938629

- De acuerdo a lo verificado en la comunicación TM-925-AR-128-13 recibida el 06 de marzo de 2013⁷⁶ –en virtud de lo solicitado a TELEFÓNICA en la acción de supervisión efectuada el 26 de febrero de 2013– se verificó que la baja de dos (02)⁷⁷ números telefónicos se efectuó antes de vencerse los plazos detallados en el procedimiento previsto en el literal iii) del tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso.

Asimismo, de acuerdo al análisis efectuado en el Informe de Supervisión 2, la empresa operadora debía retirar de su registro los datos del señor Castro Palmi como máximo hasta el 24 de enero de 2013, con lo cual, correspondía que con posterioridad a ello la empresa operadora envíe mensajes de texto por un plazo no mayor a quince (15) días a fin que se efectúe la regularización correspondiente, se suspenda el servicio por quince (15) días y efectúe la baja del servicio.

No obstante, según lo observado en los registros de los Sistemas Informáticos de la empresa operadora durante las acciones de supervisión realizadas los días 24 de julio de 2013⁷⁸, 04 de agosto de 2014⁷⁹ y 30 de agosto de 2014⁸⁰, previamente a la baja no se realizó ninguna suspensión de las tres (03)⁸¹ líneas cuestionadas. De igual manera, la baja de los servicios se efectuó hasta el 05 de abril de 2013.

De igual manera en el caso del señor Tapia Rabanal, de la revisión efectuada en el acta de supervisión de fecha 4 de junio de 2014⁸², la propia Supervisora de Tienda de TELEFÓNICA reconoció que de sus Sistemas no se observaba ninguna suspensión previa a la baja del servicio en el caso de diecinueve (19)⁸³ líneas. Asimismo, del acta de supervisión de fecha 30 de agosto de 2014, se verificó de las capturas de pantalla del Sistema Comercial de TELEFÓNICA, que respecto de tres (03)⁸⁴ líneas móviles, no figuraba suspensión de manera previa a la baja.

Asimismo, en el caso de la señora Mauricio Timaná, TELEFÓNICA retiró de su registro los datos personales de la abonada el 14 de junio de 2013, no obstante, en las acciones de supervisión realizadas el 04 y 30 de agosto de 2014, se verificó de que no figuraba la suspensión de manera previa a la baja del servicio telefónico 990166437, realizada el 15 de junio de 2013.

Cabe indicar que mediante comunicaciones C.1696-GFS/2014⁸⁵ notificada el 14 de agosto de 2014 en el caso del señor Castro Palmi y la señora Mauricio Timaná, así como C.1734-GFS/2014⁸⁶ notificada el 21 de agosto de 2014 en el caso del señor Tapia Rabanal, se requirió a TELEFÓNICA que presente la documentación que acredite que suspendió las líneas cuestionadas por los abonados; no obstante, la referida empresa mediante cartas TM-925-AR-714-14⁸⁷ de fecha 26 de agosto de 2014 y TM-925-AR-712-14 de fecha 25 de agosto de 2014⁸⁸, emitidas respectivamente, en respuesta a las anteriores comunicaciones, no presentó la información solicitada, sino sólo la correspondiente a la fecha de la baja de los servicios desconocidos.

⁷⁶ Obrante a fojas 87 y 88 del expediente de supervisión N° 00322-2012-GG-GFS.

⁷⁷ 994567341 y 942084183

⁷⁸ Cuya acta de supervisión obra a fojas 30 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

⁷⁹ Cuya acta de supervisión obra a fojas 435 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

⁸⁰ Cuya acta de supervisión obra a fojas 768 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

⁸¹ 970071184, 975641470 y 990204630

⁸² Obrante a fojas 379 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

⁸³ 954435965, 954436003, 995416338, 985673471, 985673475, 985673514, 985673568, 990273775, 996722556, 990273826, 995882553, 961913298, 966120579, 970098386, 971385909, 971468701, 971468785, 971468791 y 978906974

⁸⁴ 951053118, 985673564 y 981638889

⁸⁵ Obrante a fojas 472 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

⁸⁶ Obrante a fojas 477 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

⁸⁷ Obrante a fojas 521 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

⁸⁸ Obrante a fojas 492 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

En cuanto al análisis contenido en el Informe de Supervisión 3, se verifica que TELEFÓNICA incumplió con suspender las líneas cuestionadas de manera previa a las bajas de las mismas en el caso de las sesenta y nueve (69) líneas a nombre del señor Linder Agapito Quezada Alvarez y treinta y nueve (39)⁸⁹ líneas a nombre del señor Lucio Mestas Phuño; e incumplió con suspender las líneas y efectuar las bajas dentro del plazo establecido en el caso de las veintiún líneas (21) líneas a nombre de la señora Ninfa Dalila Arévalo Bueno y las ciento tres (103) líneas a nombre del señor Carlos Nimrod Núñez Calderón.

En el caso de las líneas a nombre del señor Linder Agapito Quezada Alvarez, dicho Informe se señala lo siguiente:

En relación a la suspensión y baja del servicio, de las capturas de pantalla del Sistema STC 400, recabadas en la acción de supervisión del 13 de setiembre de 2013 y 27 de agosto del 2014, se observa que respecto de las sesenta y siete (67) líneas móviles cuya información fue retirada el 28 de agosto de 2013 que no hay registro que demuestre que se haya producido la suspensión del servicio; siendo que sólo se registra la baja del mismo con fecha 28 de setiembre de 2013. De manera similar, para el caso de las dos (2) líneas 947669793 y 953694092 cuya información fue retirada el 02 de setiembre de 2013, tampoco se registra una suspensión del servicio, sino sólo la baja del mismo realizada el 3 de octubre del 2013.
(Sin subrayado en el original)



De la información obrante en el expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS se aprecia el acta de la supervisión efectuada el día 13 de setiembre de 2013⁹⁰ en la ciudad de Trujillo, en la cual se recabaron ciento veintiocho (128) impresiones de pantalla de los Sistemas Comerciales (STC) de TELEFÓNICA, verificándose de las mismas –según se indica en dicha acta– la titularidad de las sesenta y nueve (69) líneas cuestionadas y únicamente el retiro de los datos personales del señor Quezada Alvarez (cambio de modalidad a genérica prepago).

Asimismo, en el mencionado expediente de supervisión obran cuatro (04) actas de supervisiones efectuadas en las ciudades de Piura⁹¹, Yanahuara⁹² (Arequipa), Trujillo⁹³ y Huánuco⁹⁴, en las cuales se verificaron en cuatro grupos de diecisiete (17), diecisiete (17), dieciocho (18) y diecisiete (17) el 27 de agosto de 2014, la información sobre las líneas contratadas por el abonado, en cuanto a la fecha del retiro de los datos personales del registro correspondiente, así como la fecha de la suspensión de los servicios, recabándose también impresiones de los Sistemas Comerciales de TELEFÓNICA.



Según se indica expresamente en el acta de la supervisión efectuada en la ciudad de Piura, se obtuvo información de diecisiete (17)⁹⁵ líneas a nombre del señor Quezada Alvarez, respecto de las cuales, TELEFÓNICA no efectuó la suspensión de las mismas de manera previa a la baja, lo cual se podía corroborar con las impresiones de pantalla



⁸⁹ 970043265, 963529522, 970050573, 970050707, 970043277, 970043303, 975045760, 975045788, 975048075, 975048474, 964563212, 966683185, 966683443, 950990014, 955833683, 968837463, 990534891, 978118951, 978157639, 978157711, 978165719, 971923907, 971924838, 971925001, 984034135, 964619372, 968615727, 995186689, 995284664, 996732962, 970045923, 976795187, 978556299, 983673251, 985264342, 990183263, 990273526, 995514357 y 996292339

⁹⁰ Fojas 79 y 80

⁹¹ Obrante de fojas 528 a 555

⁹² Obrante de fojas 556 a 574

⁹³ Obrante de fojas 575 a 595

⁹⁴ Obrante de fojas 596 a 614

⁹⁵ 971478891, 990147378, 971478993, 995882617, 950665867, 976436907, 950665891, 976436988, 950665966, 995507325, 995910866, 957926209, 995910878, 988799211, 995925489, 980137660 y 990145728

de los Sistemas Comerciales de la empresa operadora. Cabe señalar que tal afirmación no ha sido desconocida por ésta ni en la acción de supervisión, ni en sus descargos⁹⁶.

No obstante, a diferencia del caso anterior, en las actas de supervisión efectuadas en Yanahuara y Trujillo, se aprecia que en las mismas se señala como fecha de suspensión de las líneas el 28 de setiembre de 2013 y 03 de octubre de 2013; y en el caso de la supervisión efectuada Huánuco no se señala información alguna en la parte pertinente que alude a la fecha de la suspensión de las líneas, ni se concluye que existió incumplimiento en efectuarse tal suspensión; lo cual denotaría una aparente contradicción entre lo indicado en las actas de supervisión y la información recabada en los Sistemas Comerciales de la empresa operadora.

En atención a lo indicado, correspondería únicamente mantener la imputación del incumplimiento del literal iii) del tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso, en el caso del señor Quezada Alvarez, respecto de las diecisiete líneas verificadas en la acción de supervisión realizada en la ciudad de Piura el 27 de agosto de 2013; puesto que en las supervisiones realizadas en las ciudades de Yanahuara, Trujillo y Huánuco, la información contenida en las actas no permite determinar de manera fehaciente la comisión de la infracción, debiendo declararse el archivo de las mismas.



En el caso del señor Lucio Mestas Phuño, de acuerdo a lo verificado en la acción de supervisión del 29 de octubre de 2014⁹⁷, sobre la base de las impresiones de las capturas de pantalla de los Sistemas Informáticos de TELEFÓNICA, se verifica que ésta no cumplió con efectuar la suspensión del servicio de manera previa a la baja.

No obstante, en el caso de la línea 970043265, según la información recabada en la acción de supervisión, y confirmada por la propia TELEFÓNICA en su comunicación DR-107-C-1705/FA-14⁹⁸ presentada el 05 de noviembre de 2014, dicha línea se encontraba en estado de “corte por robo” desde el 01 de febrero de 2014.

Sobre el particular, conforme lo define el Glosario de Términos contenido en el TUO de las Condiciones de Uso, la suspensión del servicio es aquella situación en la que se encuentra el servicio que no permite su utilización en todas o alguna de sus características; mientras que el corte del servicio es la situación en la que se encuentra el servicio, posterior a la etapa de suspensión y previa a la baja del mismo.



De esta manera, en la medida que el corte presupone la suspensión del servicio, y que desde el 01 de febrero de 2014 la línea en mención se encontraba en corte, no correspondía exigirle a la empresa operadora la suspensión del servicio, por tal motivo, corresponde archivar la imputación en este extremo.



En cuanto a las veintiún (21) líneas cuestionadas por la señora Ninfa Dalila Arévalo Bueno, según se verificó en la acción de supervisión del 29 de agosto de 2014⁹⁹, sobre la base de las impresiones de los Sistemas Comerciales de TELEFÓNICA, ésta incumplió con suspender y dar de baja las líneas telefónicas cuestionadas por la abonada.

⁹⁶ Puesto que en sus descargos dicha empresa operadora solicita se le exima de responsabilidad en aplicación del Principio de Razonabilidad, señalando que cumplió con la finalidad de la norma a ejecutar la baja de los servicios cuestionados.

⁹⁷ Obrante de fojas 1245 a 1268 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

⁹⁸ Obrante de fojas 1269 a 1270 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

⁹⁹ Obrante de fojas 752 a 767 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

De igual manera, en el caso del señor Carlos Nimrod Núñez Calderón, en la acción de supervisión realizada el 2 de setiembre de 2014¹⁰⁰, se verificó en relación a la suspensión y baja del servicio, que a dicha fecha las ciento tres (103) líneas continuaban a nombre del abonado, es decir, que no se había suspendido ni dado de baja a las líneas conforme a lo establecido en la obligación materia de análisis.

De otro lado, sobre la falta de motivación de la imputación de cargos en cuanto al numeral iii) del tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso, debe precisarse que, contrariamente a lo que sostiene TELEFÓNICA, en los Informes de Supervisión 1, 2, y 3, los cuales forman parte de las cartas de imputación de cargos números C.581-GFS/2013, C.1808-GFS/2014 y C.2645-GFS/2014, se describen claramente los hechos así como los fundamentos normativos que determinan el inicio del presente PAS, así como los medios probatorios que lo sustentan.

Cabe indicar que en tales Informes de Supervisión se realiza la evaluación del cumplimiento de las normas que son objeto de supervisión y se presentan las medidas legales a ser adoptadas constituyendo tales análisis los elementos que en su conjunto motivan la imputación efectuada dentro de la lógica *"verificación de incumplimiento – medida a adoptarse"* que resulta clara y comprensible a los administrados, dándose razón plena del *proceso lógico y jurídico que ha determinado la decisión*¹⁰¹, y existiendo una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado, según lo requiere el artículo 6° de la LPAG.

Adicionalmente, es de anotar que en el presente caso, frente a los incumplimientos detectados, TELEFÓNICA no acreditó en todo caso, la existencia de algún eximente de responsabilidad (causa externa o justificable), limitándose a señalar en sus descargos que en los casos analizados en el Informe de Supervisión 1 se produjo un retraso involuntario en ejecutar la baja de los servicios, y que en los casos analizados en el Informe de Supervisión 2, este Organismo no habría probado que no efectuó la suspensión; pese a que los incumplimientos se han comprobado a través de las verificaciones efectuadas en las acciones de supervisión, en los Sistemas Informáticos de la empresa operadora y en las comunicaciones alcanzadas por ésta. En atención a lo expuesto, no es posible sustentar la vulneración a los Principios de Verdad Material y Presunción de Licitud.

Cabe indicar que la demora en la ejecución de los plazos establecidos en el artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso, devienen en incumplimientos que afectan directamente a los presuntos abonados, no siendo suficiente que la empresa operadora cumpla con realizar la baja del servicio, como pretende alegar TELEFÓNICA, sino que la referida baja, debe ser realizada de forma oportuna, y haberse seguido el procedimiento legal establecido.

En conclusión, resultaba necesario que la empresa operadora tramite adecuadamente el procedimiento de cuestionamiento de titularidad conforme a lo previsto en el tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso, entregando de forma inmediata la constancia de cuestionamiento de titularidad, retirando la información de los datos personales de los presuntos abonados, e incluyendo una observación en el registro respectivo acerca de tal cuestionamiento, así como, proceder a la suspensión y baja de sus servicios telefónicos; a fin de salvaguardarlos de mayores afectaciones, permitiéndole ejercer de mejor manera su derecho de defensa, frente a las denuncias

¹⁰⁰ Obrante de fojas 859 a 1132 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

¹⁰¹ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y Tomas - RAMÓN FERNÁNDEZ, Curso de Derecho Administrativo, Editorial Civitas S.A., Madrid, 1997.

penales que afrontaban, impidiendo que se cometieran otros ilícitos, como posteriores contrataciones de servicios.

En efecto, como es posible apreciar de la documentación obrante en los expedientes de supervisión que sustentaron el inicio del presente PAS, en el caso del señor Tapia Rabanal, se contrataron nuevas líneas¹⁰² con posterioridad a la baja, e inclusive de una de ellas¹⁰³ se cometió delito de extorsión¹⁰⁴; asimismo, en el caso del señor Celso José Lezama Isla, quien pese a haber manifestado ante la propia TELEFÓNICA que fue denunciado penalmente por el delito de extorsión realizado a través de líneas telefónicas cuya titularidad desconocía y reclamó a través de las comunicaciones remitidas a la empresa operadora con fechas 05 y 17 de mayo de 2012¹⁰⁵, y la comunicación de fecha 11 de junio de 2012¹⁰⁶ solicitando no se activen nuevas líneas telefónicas; de acuerdo a lo indicado en el Informe de Supervisión 1¹⁰⁷, los días 03, 11 y 14 de agosto, y 05 de setiembre de 2012, se efectuaron nuevas contrataciones no autorizadas de las líneas 990910051, 964591799, 966916408 y 978164903, respectivamente.

De igual manera, tal y como se ha señalado, en el caso del señor Linder Agapito Quezada Alvarez, según la información obrante en el expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS¹⁰⁸, fue citado el 24 de agosto de 2013 por la DIVINCRI PNP – Chiclayo y el 31 de agosto de 2013 por la DEPINCRI La Esperanza, en ambos casos en calidad de imputado por el delito de extorsión. Asimismo, con fecha 05 de setiembre de 2015 rindió su manifestación ante el Segundo Despacho de la Fiscalía Provincial Penal de Ascope.

Cabe agregar que, de acuerdo al acta de supervisión del 13 de setiembre de 2013, pese a que el 27 de agosto de 2013, el señor Quezada Alvarez se apersonó para cuestionar la titularidad de las líneas telefónicas contratadas, a excepción de su número 945600092, TELEFÓNICA no incluyó los números 947669793 y 953694092 que habían sido activados el 19 de enero y 22 de febrero de 2013, lo cual motivó que se apersonara nuevamente ante la empresa operadora para presentar una nueva solicitud de cuestionamiento de titularidad el 02 de setiembre de 2013, otorgando TELEFÓNICA una constancia que no se ajustaba a lo dispuesto por el literal i) del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso.

En ese sentido, cumplir con el procedimiento de cuestionamiento de titularidad no solo tiene un propósito formal, como lo indica TELEFÓNICA sino de tutela a los abonados frente a posibles denuncias por comisión de delitos realizados a través de líneas móviles registrados con sus datos personales.

En consecuencia, a partir de lo señalado por TELEFÓNICA, no es posible determinar el cumplimiento de lo dispuesto por el tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso.

¹⁰² 961913298, 966120579, 970098386, 971385909, 971468701, 971468785, 971468791 y 978906974.

¹⁰³ 966120579

¹⁰⁴ En su comunicación obrante a fojas 344, el abonado se refirió a la denuncia interpuesta por el delito de extorsión cometido desde el celular 966120579, verificándose a fojas 377 la citación policial N° s/n-2014-DIRINCRI-PNP/DIVINSEC-D2-E1 de fecha 15 de marzo de 2014, a fin que rinda su manifestación por los hechos ocurridos el 30 de octubre de 2013.

¹⁰⁵ Obrante a fojas 25 y 26 del expediente de supervisión N° 00322-2012-GG-GFS

¹⁰⁶ Obrante a fojas 32 y 33 del expediente de supervisión N° 00322-2012-GG-GFS

¹⁰⁷ Fojas 42 del Informe de Supervisión 1

¹⁰⁸ De fojas 1213 a 1226

2.1.4 Sobre el incumplimiento a los Principios de Debido Procedimiento, Verdad Material y Razonabilidad

TELEFÓNICA se refiere a los casos de abonados Castro Palmi, Tapia Rabanal y Mauricio Timaná, quienes habrían sido denunciados por delitos cometidos a través de las líneas respecto de las cuales desconocieron su titularidad. Al respecto refiere TELEFÓNICA que no existen pruebas concretas que sustenten con carácter fehaciente e indubitable que los perjuicios que se habrían generado se deban exclusiva y directamente a las infracciones que se le pretende atribuir en cada caso.

De esta manera, considera dicha empresa operadora que la ausencia de una adecuada motivación del Informe de Supervisión que sustente la necesaria relación causal directa entre el perjuicio causado y la supuesta omisión o incumplimiento atribuido, afecta la validez de la decisión del inicio del PAS al haberse vulnerado los Principios de Debido Procedimiento, Verdad Material y Razonabilidad.

Con relación a lo indicado por TELEFÓNICA cabe precisar que el “daño” que pudiera haberse generado, no es un elemento determinante al momento de optar por el inicio de un PAS, sino que se evalúa al momento de proceder a la graduación de la sanción, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 230° de la LPAG y lo dispuesto en el artículo 30° de la LDFF.

Sobre este punto es importante precisar que una vez detectada la comisión de una conducta infractora, tal y como ha sucedido en el presente caso, no es necesario que la misma haya producido un daño efectivo para poder aplicar la correspondiente sanción administrativa, toda vez que para ello la sola potencial afectación de un bien jurídico protegido por la norma justifica se sancione la conducta.

En tal sentido, si bien el “daño” no es un elemento a considerar para iniciar un PAS, lo cierto es que, tal y como se ha señalado, en el presente caso se ha advertido en la etapa de supervisión, que los señores Castro Palmi y Tapia Rabanal, así como en el caso de los señores Celso José Lezama Isla, Linder Agapito Quezada Alvarez y Lucio Mestas Phuño, fueron denunciados por diferentes delitos cometidos a través de las líneas cuestionadas, lo cual acarreó que los referidos ciudadanos fueran citados y tuvieran que apersonarse a las instalaciones de la PNP o de la Fiscalía a dar sus manifestaciones.

Considerando lo señalado, resultaba relevante que TELEFÓNICA siguiera el correspondiente procedimiento previsto en el TUO de las Condiciones de Uso, para que de esta manera, los indicados abonados pudieran contar de forma inmediata con la constancia correspondiente, lo cual, les brindaría la seguridad que se había iniciado el procedimiento de cuestionamiento de titularidad, que las líneas cuestionadas dejarían de figurar a sus nombres en los registros de la empresa operadora, y que estas serían suspendidas en el plazo establecido en dicha norma.

Con lo cual, pese a lo señalado por TELEFÓNICA, no se han vulnerado los Principios de Debido Procedimiento, Verdad Material y Razonabilidad, puesto que se han respetado todas las garantías del debido proceso, particularmente del derecho de defensa del administrado, considerando que dicha empresa operadora ha podido gozar del derecho a exponer sus argumentos y a ofrecer y producir pruebas, de conformidad con lo dispuesto por el numeral 2 del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG.

En efecto, conforme se verifica, TELEFÓNICA no ha visto afectado su derecho a exponer su posición y a ejercer plenamente su derecho de defensa, pues fue notificada debidamente con las imputaciones de cargos contenidas en las comunicaciones C. 581-

GFS/2013, C. 1808-GFS/2014, C. 2645-GFS/2014 y C. 341-GFS/2015, otorgándole el derecho a exponer sus argumentos, así como a ofrecer y a producir las pruebas que considere pertinentes, como lo demuestra las comunicaciones TM-925-AR-360-2012, DR-107-C-1422-DF-14 y TP-AR-GGR-0502-15, que contienen sus descargos.

Asimismo, tal y como se ha señalado con anterioridad, en los Informes de Supervisión 1, 2 y 3 se describen claramente los hechos así como los fundamentos normativos que determinan el inicio del presente PAS, así como los medios probatorios que lo sustentan, no existiendo, por tanto, una falta de motivación.

De igual manera, según lo dispuesto por el Principio de Razonabilidad previsto por el numeral 1.4 del artículo IV de LPAG, las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adoptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y mantener la proporción entre los medios y fines.

De esta manera, a efectos de determinar cuál sería la medida pertinente que corresponde adoptar, es necesario que la decisión a tomarse cumpla con los parámetros del test de razonabilidad ⁽¹⁰⁹⁾, lo que conlleva la observancia de sus tres dimensiones: el juicio de adecuación, el juicio de necesidad y el juicio de proporcionalidad.

Respecto al juicio de adecuación, es pertinente indicar que las sanciones administrativas cumplen con el propósito de la potestad sancionadora de la Administración Pública, que es disuadir o desincentivar la comisión de infracciones por parte de un administrado. En efecto, la imposición de una sanción no sólo tiene un propósito represivo, sino también preventivo, por lo que se espera que de imponerse la sanción, la empresa operadora asuma en adelante un comportamiento diligente, adoptando para ello las acciones que resulten necesarias, de tal modo que no incurra en nuevas infracciones. En otros términos, la sanción tiene un efecto disciplinador.

Sobre el juicio de necesidad, debe verificarse que la medida sancionadora elegida sea la menos lesiva para los derechos e intereses de los administrados, considerando además que no existen otras medidas sancionadoras que cumplan con similar eficacia con los fines previstos para la sanción, aunque sin dejar de lado las singularidades de cada caso.

En el presente caso, se ha evaluado la posibilidad de imponer una sanción, pudiendo ser una amonestación o una multa fijada entre media (0.5) y cincuenta (50) UIT, para las infracciones leves, y de cincuenta y uno (51) y ciento cincuenta (150) UIT, para las infracciones graves, en virtud del rango correspondiente que prevé el artículo 25° de la LDFF; concluyendo que la sanción era el único medio viable para, en el presente caso, persuadir a TELEFÓNICA que en lo sucesivo evite incurrir en nuevas infracciones relacionadas con el trámite previsto para el procedimiento de desconocimiento de titularidad de líneas móviles prepago, conservación de la copia del mecanismo y de contratación y el envío de información obligatoria al OSIPTEL. Por tanto, se cumple la dimensión del test de razonabilidad en lo que atañe al juicio de adecuación y al juicio de necesidad.

Por último, en virtud al juicio de proporcionalidad, se busca establecer si la medida establecida guarda una relación razonable con el fin que se pretende alcanzar, lo cual se cumple y analiza más adelante en el acápite de determinación de la sanción.

¹⁰⁹ MORON URBINA, Juan Carlos, Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General, Lima, Gaceta Jurídica, 2011, novena edición, Pág. 703.

En consideración a lo anterior, se colige en el presente caso, que la Administración viene actuando dentro de las facultades que le han sido atribuidas en la normativa vigente, en particular conforme a lo dispuesto en el TUO de las Condiciones de Uso y el RFIS; habiéndose observado las tres dimensiones del test de razonabilidad que determinan la aplicación de una sanción razonable.

2.1.5 Respetto al comportamiento posterior por parte de TELEFÓNICA

TELEFÓNICA indica en sus descargos contenidos en la comunicación DR-107-C-1422-DF-14, que ha realizado diversas acciones preventivas y de refuerzo¹¹⁰ sobre el procedimiento de cuestionamiento de titularidad de los servicios públicos móviles bajo la modalidad prepago, las mismas que han sido comunicadas a la Gerencia de Protección y Servicio al Usuario (GPSU) mediante carta N° DR-107-C-1388/DF-2014 de fecha 6 de octubre del 2014; de acuerdo a ello, dicha empresa operadora solicita que en atención al Principio de Razonabilidad se evalúe el archivo del presente PAS.

Con respecto a lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3, del artículo 230° de la LPAG y lo establecido en el artículo 30° de la LDFF, el comportamiento posterior del sancionado (especialmente la disposición para reparar el daño o mitigar sus efectos) no es un criterio a ser tomado en cuenta a fin de verificar la configuración de la infracción, sino que constituye un criterio a ser valorado a efectos de graduar la sanción una vez que se ha determinado la comisión de una infracción.

En consecuencia, las acciones que ha efectuado la referida empresa operadora y que han sido detalladas en sus descargos, serán evaluadas al momento de graduar la sanción. Cabe indicar que tales acciones buscan el restablecimiento de la legalidad afectada, debiendo considerarse que, conforme lo previsto por el artículo 4° del RFIS, incluso en el caso del cumplimiento de la sanción por el infractor, tal situación no importa ni significa la convalidación de la situación irregular, debiendo el infractor cesar de inmediato los actos u omisiones que dieron lugar a la sanción.

2.2 Sobre el incumplimiento de lo dispuesto por el artículo 9° del TUO de las Condiciones de Uso

Señala TELEFÓNICA que al momento de sustentar la decisión de iniciar un PAS por tal incumplimiento, el OSIPTEL incurre en contradicciones e imprecisiones, puesto que confunde el hecho de no poder ubicar en un determinado momento de la acción de supervisión los mecanismos de contratación solicitados, con la conducta que se le atribuye consistente en no conservar efectivamente tales mecanismos de contratación, lo cual no acredita la efectiva comisión de la conducta que se imputa.

¹¹⁰ TELEFÓNICA se refiere a las siguientes acciones:

- i. Reunión con los jefes de tiendas, cuyo propósito ha sido el refuerzo de las disposiciones normativas y el levantamiento de consultas.
- ii. Envío de presentación en power point del procedimiento de Desconocimiento de Titularidad preparado a los socios (gerentes y personal de tiendas)
- iii. Envío de carta comunicando el impacto del procedimiento de Desconocimiento de Titularidad a los socios (con fecha 24/09/2014).
- iv. A partir de Noviembre se implementarán penalidades en los contratos comerciales a los socios por Desconocimiento de la Titularidad.
- v. Correo a los gerentes de los socios detallando los casos observados por Desconocimiento de la Titularidad.
- vi. Refuerzo 3 x 3 (mensajes de refuerzo vía correo) del procedimiento de Desconocimiento de titularidad.
- vii. Capacitación del personal en coordinación con el área Academia TELEFÓNICA:
 - a) Capacitación a través de acciones comerciales.
 - b) Capacitación in situ en las Tiendas. Inicio 01/01/2014 (con el orden de prioridad: tiendas que han sido observadas y tiendas más representativas)
 - c) Video estará disponibles en la plataforma a partir del 2 de octubre.

Agrega la empresa operadora que al momento de analizar y calificar la conducta infractora supuestamente detectada como resultado de las acciones de supervisión, el Organismo Regulador debería tomar en cuenta los criterios de razonabilidad y proporcionalidad que son inherentes al ejercicio de la potestad sancionadora y se encuentran recogidos en el Principio de Razonabilidad.

En ese sentido, TELEFÓNICA alega que adoptó diversas medidas coordinadas con el OSIPTEL con el fin de perfeccionar el mecanismo de contratación de los abonados del servicio de telefonía móvil prepago y, de esta manera, se garantice la seguridad en las contrataciones conforme a la obligación establecida en el tercer párrafo del artículo 9° del TUO de las Condiciones de Uso.

De esta manera, TELEFÓNICA hace referencia a su comunicación TM-925-A-0192-14 del 31 de marzo de 2014, a través de la cual presentó una propuesta de modelo de contrato aplicable a los servicios móviles prepago, y DR-107-C-2254-DF-14 del 23 de diciembre de 2014 en la cual presentó una nueva propuesta de contrato, la misma que fue observada por la GPSU el 27 de enero de 2015; encontrándose a la fecha, según manifiesta, desarrollando una propuesta consolidada que recoja tales observaciones.

Asimismo, refiere la empresa operadora que buscó impulsar la aprobación del mecanismo de contratación vía USSD¹¹¹ con propuestas de validación con el Registro Nacional de Identidad y del Estado Civil (RENIEC), a través de sus comunicaciones TM-925-A-0253-14 del 11 de junio de 2014, DR-107-C-1667-DF-14 de fecha 30 de octubre de 2014, debiendo considerarse que a través del Decreto Supremo N° 023-2014-MTC, publicado el 07 de diciembre de 2014, que modifica el Decreto Supremo N° 024-2010-MTC –el cual entraría en vigencia en el presente año– se recoge como parte del Sistema de Verificación de Identidad no Biométrico, el uso de mensajes USSD en estricta colaboración con RENIEC, con lo cual, se recoge los mecanismos que ha venido proponiendo.

Agrega TELEFÓNICA en sus descargos que, de acuerdo a lo previsto por el artículo 118° del TUO de las Condiciones de Uso viene utilizando el mecanismo de contratación por USSD para las contrataciones prepago, en las cuales, luego que el abonado solicita el servicio, se le informa las condiciones del Plan seleccionado, de conformidad con lo previsto por el artículo 6° del TUO de las Condiciones de Uso; conservándose registros en su Sistema Comercial como prueba de las transacciones correspondientes, tal y como se apreciaría en los Anexos 1-A y 1-B de su escrito de descargos contenidos en la comunicación DR-107-C-1422-DF-14, respecto a los abonados Edder Alejandro Castro Palmi y Víctor Tapia Rabanal.

En el caso del abonado Denis Alejandro Palacios Durand, refiere TELEFÓNICA que los servicios contratados a los que se hace referencia en el Intento de Sanción, corresponden a servicios post pago, respecto de los cuales conforme acreditaría con la información contenida en el Anexo 1-C de la comunicación mencionada, conserva la copia de los contratos. Agrega dicha empresa operadora que tal y como se aprecia en el Anexo 1-D, efectuó en su momento el ajuste de los montos facturados.

En relación a lo señalado por TELEFÓNICA, cabe referirse en primer lugar a la obligación cuyo incumplimiento se le imputa a dicha empresa operadora, la misma que se encuentra contenida en el artículo 9° del TUO de las Condiciones de Uso:

Artículo 9°.- Celebración de contrato de abonado

En virtud de la celebración del contrato de prestación de servicios, la empresa operadora y el abonado se someten a los términos contenidos en el mismo y a la presente norma.

(...)

¹¹¹ Unstructured Supplementary Service Data (Servicio Suplementario de Datos no Estructurados)

La celebración del contrato de abonado se efectuará utilizando los mecanismos de contratación previstos en el Título XIII. En todos los casos, la empresa operadora estará obligada a conservar el contrato de prestación de servicios y su(s) anexo(s), si lo(s) hubiere, independientemente del mecanismo de contratación utilizado, así como de la modalidad de pago del servicio. (Sin subrayado en el original)

Según lo previsto la norma citada, bajo cualquier modalidad utilizada para la contratación – prepago, post pago, control– la empresa operadora se encuentra obligada a conservar el contrato de prestación de servicios; siendo el cumplimiento de tal obligación lo que se verificará en el presente caso.

De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 1351° del Código Civil, el contrato es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial. Asimismo, el artículo 1352° dispone que los contratos se perfeccionan por el consentimiento de las partes, excepto aquellos que, además, deben observar la forma señalada por la ley bajo sanción de nulidad.

Al respecto, el artículo 9° del TUO de las Condiciones de Uso dispone que, en virtud de la celebración del contrato de prestación de servicios, la empresa operadora y el abonado se someten a los términos contenidos en el mismo y a dicha norma, y que la celebración del contrato de abonado se efectuará utilizando los mecanismos de contratación previstos en el Título XIII.

El artículo 117° contenido en el Título XIII del TUO de las Condiciones de Uso, dispone que mediante los mecanismos de contratación las personas naturales o jurídicas, manifiestan su voluntad de solicitar o aceptar la (i) contratación; (ii) resolución; (iii) modificación de los términos o condiciones de la contratación; (iv) migración a planes tarifarios; o (v) contratación de ofertas, descuentos, promociones, que requieran aceptación o solicitud previa por parte del abonado.

En atención a lo anterior, se tiene que el TUO de las Condiciones de Uso cuando alude al contrato se refiere al mecanismo de contratación utilizado para la solicitud o aceptación de la contratación, el mismo que según se indica en el artículo 118°, puede ser cualquier documento escrito, reproducción de audio o video, medidos informáticos, entre otros, que permita la certeza de la solicitud o aceptación; correspondiendo a las empresas operadoras su conservación, en cumplimiento de la obligación prevista por el artículo 9° de la misma norma.

En el presente caso, considerando el desconocimiento de la contratación de los servicios, durante la etapa de supervisión se solicitó a TELEFÓNICA los mecanismos de contratación correspondientes a las siguientes líneas:

Según lo verificado en el Informe de Supervisión 2

- (i) Tres (03)¹¹² líneas pre pago cuestionadas por el señor Edder Alejandro Castro Palmi;
- (ii) Veinticinco (25)¹¹³ líneas pre pago que figuraban a nombre del señor Víctor Tapia Rabanal;
- (iii) Diez (10)¹¹⁴ líneas post pago cuestionada por el señor Denis Alejandro Palacios Durand

¹¹² 970071184, 975641470 y 990204630

¹¹³ 951053118, 954435965, 954436003, 985673471, 985673475, 985673514, 985673564, 985673568, 990273775, 996722556, 990273826, 995882553, 995416338, 981638889, 966120579, 961913298, 970098386, 971385909, 971468701, 971468785, 971468791, 978906974, 966120781, 996703568, y 995195759

¹¹⁴ 944441287, 944441376, 944441392, 942143159, 942143487, 942143470, 942143442, 942143389, 942143376 y 942143301

Según lo verificado en el Informe de Supervisión 3

- (i) Sesenta y nueve (69)¹¹⁵ líneas pre pago cuestionadas por el señor Linder Agapito Quezada Alvarez;
- (ii) Cien (100)¹¹⁶ líneas pre pago cuestionadas por la señora Eliana Lide Zamora Montenegro;
- (iii) Ciento (103)¹¹⁷ líneas pre pago cuestionadas por el señor Carlos Nimrod Núñez Calderón

Según lo verificado en el Informe de Supervisión 4

- (i) Una (01)¹¹⁸ línea pre pago cuestionada por el señor Elías Céspedes Voyset;
- (ii) Una (01)¹¹⁹ línea pre pago cuestionada por la señora María Antonia Rodríguez Molina;
- (iii) Cinco (05)¹²⁰ líneas pre pago cuestionadas por el señor José Carlos Ballardi Aliaga;
- (iv) Treinta (30)¹²¹ líneas pre pago cuestionadas por la señora Eliana Luz Ramos Cerna;
- (v) Una (01)¹²² línea pre pago cuestionada por el señor Raúl Cieza Cruzado;
- (vi) Seis (06)¹²³ líneas pre pago cuestionadas por la señora Gloria Sonia Díaz Flores.

En el caso de las líneas pre pago:

Sobre el particular, conforme se verificó en el Informe de Supervisión 2:

- 115 971478891, 971478993, 950665867, 950665891, 950665966, 995910866, 995910878, 995925489, 980137660, 990145728, 990147378, 995882617, 976436907, 976436988, 995507325, 957926209, 988799211, 950642383, 990273632, 962559664, 983608081, 972839038, 972839076, 972839090, 972839158, 972839255, 972846571, 972846719, 972846778, 972846852, 972847108, 972847114, 976795249, 971669555, 996292322, 996292375, 996292457, 996292469, 995882584, 995882588, 995882594, 995882601, 995882605, 995882614, 998769124, 976800307, 947825147, 995890723, 995890773, 978987851, 988159216, 979912921, 971701875, 948642909, 958935209, 958938795, 975154247, 990250420, 988794247, 996215905, 996215906, 996215924, 996218611, 996218715, 996218748, 995276724, 954068301, 947669793 y 953694092
- 116 990537073, 943074455, 780057126, 995173393, 962078242, 941825349, 941828987, 942990818, 963908949, 963920681, 963920823, 963921490, 963924377, 963929498, 963933426, 947049116, 947051069, 947051386, 947051102, 947051633, 947051767, 947052093, 947499322, 952282092, 952282277, 952817535, 996834918, 996835103, 996864739, 996864756, 988791607, 988803835, 988818679, 945507657, 945507959, 945513605, 945513603, 945513687, 945513741, 944940201, 944940416, 944940421, 944940552, 944940588, 944940636, 944940645, 944940698, 944940758, 944940601, 944943001, 944943188, 944944757, 944944650, 944945116, 944945117, 944945236, 944945237, 944945593, 944947319, 944947383, 944948840, 944950595, 944951026, 944951086, 944951249, 944960884, 944963472, 944963465, 944963607, 944963630, 944963660, 944963740, 944963815, 944963343, 944963967, 945085733, 945086710, 945087549, 945087965, 945091169, 945091452, 945092774, 945097140, 945097481, 945099445, 945099555, 945101658, 945102141, 945102927, 943435247, 943459326, 945135402, 945149650, 945150447, 945150685, 945151099, 945152321, 945152319, 945139641 y 945151735
- 117 985521811, 985556748, 988482803, 988482835, 988482836, 988493534, 988493643, 988493707, 988493775, 988493984, 988504092, 988504109, 988504119, 988637445, 988639979, 988640102, 988640130, 988643824, 988644227, 988661612, 988661618, 988663153, 988663160, 988640100, 988664119, 988664126, 988664136, 988664153, 988672580, 988672602, 988672609, 988685581, 988701252, 988721656, 988721700, 988747335, 988765772, 988765814, 988765841, 988872307, 988885393, 990129187, 996266897, 996266942, 996267291, 975097189, 975104888, 975179184, 975179196, 980099125, 980132024, 980132497, 980145467, 980171394, 980175281, 980176789, 980177246, 980177250, 980203425, 980203514, 980203533, 980203406, 980203544, 980203803, 980205851, 980205853, 980205871, 980205905, 980219830, 980252447, 980253992, 980258259, 980258852, 980266996, 980267000, 980283745, 980283794, 980284082, 980284560, 980284626, 980284911, 980284940, 980285277, 980339468, 980350394, 980350421, 985450846, 985450858, 985452815, 985506656, 985521766, 998758701, 998759324, 998764523, 998764575, 998776672, 998804758, 998932533, 999157059, 999295838, 999295847, 999613114 y 999613294
- 118 995007308
- 119 999307172
- 120 944927096, 958605332, 961685297, 971703167 y 976527803
- 121 971066587, 945919500, 953919398, 956522490, 956522569, 956522583, 956522618, 956522703, 956522751, 956522792, 958446640, 983618429, 983618488, 988802826, 988802868, 988802966, 988802986, 988802994, 988803013, 988803020, 988803023, 988803060, 988803112, 988803125, 996784479, 996784502, 998868347, 998868350, 998868378 y 998868408
- 122 975227929
- 123 966957996, 966957997, 966961600, 967655054, 967655055 y 967655058

- Mediante carta TM-925-AR-258-2013¹²⁴ de fecha 08 de mayo de 2013 TELEFÓNICA informó que aplicó el procedimiento de desconocimiento de titularidad a los tres (03) servicios móviles¹²⁵ presuntamente contratados por el señor Edder Alejandro Castro Palmi, los cuales ya no se encontraban registrados bajo su titularidad, y que según sus registros las líneas fueron contratadas de manera presencial a través de una agencia autorizada, sin embargo, pese a las búsquedas realizadas no logra ubicar la copia del contrato de abonado.
- Mediante carta TM-925-AR-0481-2014¹²⁶ recibida el 27 de junio de 2014, TELEFÓNICA presentó la información requerida por la Gerencia de Protección y Servicios al Usuario (GPSU) sobre las líneas móviles que estuvieron a nombre del señor Víctor Manuel Tapia Rabanal, señalando –entre otros– que no cuenta con los mecanismos de contratación de dichas líneas y que ha procedido a bloquear el número de DNI de dicho usuario a efectos que no se realicen activaciones de servicios móviles a través del canal USSD.
- Asimismo, en su comunicación TM-925-AR-716-14¹²⁷ recibida el 27 de agosto del 2014, en consideración a la acción de supervisión efectuada el 21 de agosto del mismo mes y año, TELEFÓNICA manifestó que las contrataciones de las líneas a nombre del señor Víctor Tapia Rabanal se realizaron de manera presencial en agencias autorizadas y que, luego de efectuar la búsqueda de las contrataciones en dichas oficinas, no se han ubicado los mecanismos de contratación.

En el presente caso, tal y como se ha señalado, en sus comunicaciones TM-925-AR-258-2013 y TM-925-AR-716-2014, TELEFÓNICA señaló que las contrataciones de los abonados Denis Alejandro Palacios Durand y Víctor Tapia Rabanal se realizaron de manera presencial, pero que no había ubicado los respectivos mecanismos de contratación. Pese a ello, con posterioridad, dicha empresa operadora señala en sus descargos que viene utilizando el mecanismo de contratación por USSD para los servicios prepago, con lo cual, a fin de acreditar las contrataciones de tales abonados, alcanzó capturas impresas de su Sistema Comercial correspondientes a los servicios contratados, en los Anexos 1-A y 1-B de sus descargos.

Cabe indicar que si las contrataciones se hubieran realizado de manera presencial, TELEFÓNICA debió acreditar la contratación por parte de los abonados y que estos recibieron la información a que se hace alusión el tercer párrafo del artículo 17° del TUO de las Condiciones de Uso antes aludido; lo cual no ha sucedido en el presente caso.

De otro lado, la información consistente en las capturas del Sistema Comercial correspondientes a los servicios contratos por los abonados Denis Alejandro Palacios Durand y Víctor Tapia Rabanal si bien confirmarían el registro de las líneas a nombre de tales abonados, no acreditan la contratación por parte de los mismos al no permitir tener certeza de su aceptación; ni tampoco acreditan la información necesaria sobre las condiciones de la contratación que debió brindar TELEFÓNICA al momento de la contratación según lo dispuesto por los artículos 9° y 17° del TUO de las Condiciones de Uso.

En consecuencia, al no haber conservado los contratos de los abonados Denis Alejandro Palacios Durand y Víctor Tapia Rabanal, TELEFÓNICA incumplió con la obligación

¹²⁴ Obrante a fojas 13 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS, en respuesta a la carta C.196-GPSU/2013.

¹²⁵ Números 970071184, 975641470 y 990204630

¹²⁶ Obrante a fojas 413 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS, en respuesta a la carta C.434-GPSU/2013.

¹²⁷ Obrante a fojas 526 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

dispuesta por el artículo 9° del TUO de las Condiciones de Uso, configurándose la infracción leve prevista en el artículo 2° del Anexo 5 del TUO de las Condiciones de Uso.

Según lo verificado en el **Informe de Supervisión 3**, en la acción de supervisión efectuada el 02 de setiembre de 2014¹²⁸, se solicitó a TELEFÓNICA que en el plazo obligatorio de cinco (05) días hábiles cumpla con informar sobre los mecanismos de contratación de cada una de las líneas móviles que se encontraron a nombre del señor Carlos Nimrod Núñez Calderón.

Cabe señalar que a través de la comunicación TM-925-AR-774-14¹²⁹ presentada el 18 de setiembre de 2014, TELEFÓNICA señaló que las líneas del señor Carlos Nimrod Núñez Calderón fueron activadas entre los años 2006 a 2009, siendo las contrataciones efectuadas de manera presencial; con lo cual, dada la antigüedad de las mismas no cuenta con los mecanismos de contratación utilizados.

Sobre el particular, de acuerdo a la información anexa al acta de supervisión señalada, se aprecian las impresiones de los reportes de los Sistemas Comerciales de TELEFÓNICA, dicha información corrobora lo indicado en su comunicación sobre la fecha de activación de las líneas del abonado; asimismo, es de advertir que la obligación de conservación del contrato de abonado se estableció expresamente con posterioridad a tales activaciones, a través del artículo Primero de la Resolución N° 059-2012-CD-OSIPTEL¹³⁰, publicada el 23 mayo 2012, norma que modificó las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones¹³¹, la misma que de conformidad con su artículo Octavo entró en vigencia el 01 de octubre de 2012.

Considerando lo anterior, en virtud de lo previsto por los Principios de Tipicidad y Retroactividad¹³² dispuesto en la LPAG, no podría sancionarse el incumplimiento por parte de la empresa operadora respecto a los mecanismos de contrataciones celebradas entre los años 2006 a 2009, debiendo archiversse este extremo de la imputación.

De otro lado, a través de la comunicación C.1840-GFS/2014¹³³, la GFS solicitó a TELEFÓNICA que en el plazo obligatorio de cinco (05) días hábiles cumpla con remitir copia de los mecanismos de contratación utilizados para asignar las líneas móviles a los abonados Linder Agapito Quezada Alvarez y Eliana Lide Zamora Montenegro.

Mediante la comunicación TM-925-AR-789-14¹³⁴ presentada el 22 de setiembre de 2014, TELEFÓNICA señaló que a pesar de las búsquedas realizadas en sus archivos no ha

¹²⁸ Obrante de fojas 859 a 1138 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

¹²⁹ Obrante a fojas 1205 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

¹³⁰ En dicha norma se estableció lo siguiente:

Artículo 7.- Celebración de contrato de abonado

La celebración del contrato de abonado se efectuará utilizando los mecanismos de contratación previstos en el Título XIII. En todos los casos, la empresa operadora estará obligada a conservar el contrato de prestación de servicios y su(s) anexo(s), si lo(s) hubiere, independientemente del mecanismo de contratación utilizado, así como de la modalidad de pago del servicio.

(...)

¹³¹ Aprobada por resolución N° 116-2003-CD/OSIPTEL

¹³² **Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa**

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

(...)

4. Tipicidad.- Sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquéllas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria.

5. Irretroactividad.- Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables. (...)

¹³³ Obrante de fojas 1139 a 1140 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

¹³⁴ Obrante de fojas 121139 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

podido ubicar los mecanismos de contratación de tales abonados, por tal motivo, no resulta posible enviar la información solicitada. En atención a lo indicado, se concluye el incumplimiento de la obligación dispuesta por el artículo 9° del TEO de las Condiciones de Uso, configurándose la infracción leve prevista en el artículo 2° del Anexo 5 del TEO de las Condiciones de Uso.

En cuanto al análisis efectuado en el **Informe de Supervisión 4**, tal y como se ha indicado, éste sustentó la ampliación del PAS iniciado a través de la comunicación C.245-GFS/2014, notificándose tal ampliación a través de la comunicación C.341-GFS/2015 de fecha 16 de febrero de 2015, respecto de la cual, TELEFÓNICA no ha presentado sus descargos por las imputaciones formuladas.

Al respecto, es preciso hacer referencia al numeral 1) del artículo 161° de la LPAG, que establece que en tanto se encuentre en trámite el expediente, los administrados pueden en cualquier momento del procedimiento, formular alegaciones, aportar los documentos u otros elementos de juicio, los que serán analizados por la autoridad, al resolver.

Es así que, una vez vencidos los plazos para presentar los descargos no se pierde el derecho a articularlos; por lo tanto, TELEFÓNICA ha contado con la oportunidad de presentar sus descargos o aportar pruebas respecto de la imputación efectuada a través de la mencionada comunicación C.341-GFS/2015; sin embargo, de acuerdo a lo indicado, dicha situación no se ha verificado hasta la fecha, correspondiendo continuar con el análisis de las imputaciones efectuadas contra la empresa operadora.

De esta manera, conforme al **Informe de Supervisión 4**, se tiene lo siguiente:

- Mediante comunicaciones C.367-GPSU/2013, notificada el 14 de junio de 2013, y C.420-GPSU/2013, notificada el 08 de julio de 2013¹³⁵, C.541-GPSU/2013¹³⁶, notificada el 11 de setiembre de 2013 y C.014-GPSU/2013¹³⁷ notificada el 13 de enero de 2014, la GPSU requirió a TELEFÓNICA alcance copia del mecanismo de contratación correspondiente al servicio 995007308, solicitado por el señor Elías Céspedes Voysest en varias oportunidades.
- Mediante comunicación C.707-GPSU/2013¹³⁸, notificada el 27 de noviembre de 2013 la GPSU requirió a TELEFÓNICA alcance copia del mecanismo de contratación correspondiente al servicio 999307172, a nombre de la señora María Antonia Rodríguez Molina y que fue solicitado en varias oportunidades.
- Mediante comunicación C.638-GPSU/2013¹³⁹, notificada el 17 de octubre de 2013 la GPSU requirió a TELEFÓNICA alcance copia de los mecanismos de contratación correspondientes a los servicios 944927096, 958605332, 961685297, 971703167 y 976527803, a nombre del señor José Carlos Ballardi Aliaga y que fue solicitado en varias oportunidades. Asimismo, de acuerdo a lo indicado en dicha comunicación el mencionado abonado habría sido denunciado ante la Tercera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Trujillo por la comisión del delito de robo agravado en relación a las referidas líneas.
- Mediante comunicaciones C.656-GPSU/2013¹⁴⁰ notificada el 23 de octubre de 2013 y C.182-GPSU/2014¹⁴¹ notificada el 24 de marzo de 2014, la GPSU requirió a

¹³⁵ Obrantes a fojas 121 y 122 del expediente de supervisión N° 00288-2014-GG-GFS

¹³⁶ Obrante a fojas 126 del expediente de supervisión N° 00288-2014-GG-GFS

¹³⁷ Obrante a fojas 136 del expediente de supervisión N° 00288-2014-GG-GFS

¹³⁸ Obrantes a fojas 140 del expediente de supervisión N° 00288-2014-GG-GFS

¹³⁹ Obrantes a fojas 162 del expediente de supervisión N° 00288-2014-GG-GFS

¹⁴⁰ Obrantes a fojas 170 del expediente de supervisión N° 00288-2014-GG-GFS

¹⁴¹ Obrantes a fojas 171 del expediente de supervisión N° 00288-2014-GG-GFS

TELEFÓNICA alcance copia de los mecanismos de contratación correspondientes a los servicios telefónicos¹⁴² a nombre de la señora Eliana Luz Ramos Cerna y que fueron solicitados en varias oportunidades. Asimismo, de acuerdo a lo indicado en la primera comunicación, la mencionada abonada habría sido denunciada en las ciudades de Trujillo, Piura, Cajamarca y Pacasmayo, por la comisión del delito de extorsión en relación a algunos de los servicios cuestionados.

- Mediante comunicación C.257-GPSU/2014¹⁴³, notificada el 14 de abril de 2014 la GPSU requirió a TELEFÓNICA alcance copia del mecanismo de contratación correspondiente al servicio 975227929, a nombre del señor Raúl Cieza Cruzado, respecto del cual habría sido denunciado ante la Fiscalía Provincial Mixta Corporativa de Paján por el delito de estafa.
- Mediante comunicación C.261-GPSU/2014¹⁴⁴, notificada el 15 de abril de 2014 la GPSU requirió a TELEFÓNICA alcance copia del mecanismo de contratación correspondiente a los servicios 966957996, 966957997, 966961600, 967655054, 967655055 y 967655058, a nombre de la señora Gloria Sonia Díaz Flores.



Ante los requerimientos de información de los mecanismos de contratación de las líneas telefónicas cuestionadas por los abonados, TELEFÓNICA ha manifestado mediante cartas TM-925-AR-659-2013 presentada el 14 de noviembre de 2013¹⁴⁵ y TM-925-AR-0036-2014 presentada el 19 de marzo de 2014¹⁴⁶ en relación a la línea a nombre del señor Elías Céspedes Voysest; y comunicaciones TM-925-AR-0042-2014 presentada el 27 de enero de 2014¹⁴⁷, TM-925-AR-631-2013¹⁴⁸ presentada el 22 de octubre de 2013, TM-925-AR-0234-2013¹⁴⁹ presentada el 10 de abril de 2014, TM-925-AR-0290-2014¹⁵⁰ presentada el 25 de abril de 2014, y TM-925-AR-0296-2014¹⁵¹ presentada el 28 de abril de 2014, en relación a las líneas de los abonados María Antonia Rodríguez Molina, José Carlos Ballardí Aliaga, Eliana Luz Ramos Cerna, Raúl Cieza Cruzado y Gloria Sonia Díaz Flores, respectivamente; que no ha sido posible ubicar los mecanismos de contratación solicitados; en consecuencia, al no haber conservado los contratos de los abonados, TELEFÓNICA incumplió con la obligación dispuesta por el artículo 9° del TUO de las Condiciones de Uso, configurándose la infracción leve prevista en el artículo 2° del Anexo 5 del TUO de las Condiciones de Uso.

En el caso de las líneas post pago:

Para el caso del abonado Denis Alejandro Palacios Durand, TELEFÓNICA ha alcanzado en el Anexo 1-C de su carta DR-107-C-1422-DF-14, los archivos de las copias de los siguientes documentos:

- (i) El Contrato de Prestación de Servicios de Telecomunicaciones de fecha 22 de setiembre de 2010, así como (04) Anexos al Contrato de los Servicios de Telecomunicaciones y cuatro (04) Acuerdos para la Adquisición de equipos con condiciones especiales para cada una de las líneas móviles 944441287, 944441376 y 944441392.

¹⁴² TELEFÓNICA a través de la comunicación TM-925-AR-0234-2013 informó que serían treinta (30) servicios contratados por la abonada.

¹⁴³ Obrantes a fojas 178 del expediente de supervisión N° 00288-2014-GG-GFS

¹⁴⁴ Obrantes a fojas 178 del expediente de supervisión N° 00288-2014-GG-GFS

¹⁴⁵ Obrante a fojas 127 del expediente de supervisión N° 00288-2014-GG-GFS

¹⁴⁶ Obrante a fojas 137 del expediente de supervisión N° 00288-2014-GG-GFS

¹⁴⁷ Obrante a fojas 144 del expediente de supervisión N° 00288-2014-GG-GFS

¹⁴⁸ Obrante a fojas 163 del expediente de supervisión N° 00288-2014-GG-GFS

¹⁴⁹ Obrante a fojas 166 del expediente de supervisión N° 00288-2014-GG-GFS

¹⁵⁰ Obrante a fojas 179 del expediente de supervisión N° 00288-2014-GG-GFS

¹⁵¹ Obrante a fojas 183 del expediente de supervisión N° 00288-2014-GG-GFS



- (ii) El Contrato de Prestación de Servicios de Telecomunicaciones de fecha 20 de setiembre de 2010, el Anexo al Contrato de los Servicios de Telecomunicaciones, el Acuerdo para la Adquisición de equipos con condiciones especiales 12 meses (Negocios y Empresas) y el Anexo 1-A detallando entre otras, las líneas 942143159, 942143487, 942143470, 942143442, 942143389, 942143376 y 942143301.

Considerando lo anterior, y sin perjuicio del cuestionamiento por parte del abonado respecto de la titularidad de las líneas indicadas, es posible concluir que TELEFÓNICA conservó los contratos de abonados suscritos, en los cuales aprecia la información necesaria sobre las condiciones de la contratación, según lo dispuesto por los artículos 9° y 17° del TUO de las Condiciones de Uso, con lo cual corresponde archivar este extremo de la imputación.

2.3 Sobre el objeto de la acción de supervisión

TELEFÓNICA señala en su comunicación DR-107-C-1422-DF-14 que se le pretende sancionar por la supuesta comisión de la infracción tipificada en el artículo 9° del TUO de las Condiciones de Uso sin tomar en cuenta el límite establecido en el objetivo de la acción de supervisión, referido a la verificación del cumplimiento de lo dispuesto por el tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso, con lo cual, esta falta de correspondencia entre tal objetivo y el Informe de Supervisión vulnera el Principio del Debido Procedimiento, viciando la validez del PAS.

Refiere dicha empresa operadora que si bien el artículo 4° de la LDFF, dispone la facultad de solicitar información a las empresas operadoras a efectos de poder realizar su función supervisora; sin embargo, tales solicitudes están limitadas al contenido del objeto de la acción de supervisión, que debe ser definido con carácter previo a su ejecución, en respeto al Principio del Debido Procedimiento y Debida Motivación.

Agrega que si bien el OSIPTEL había previsto la posibilidad de incluir en el desarrollo de la acción de supervisión la verificación del cumplimiento de otras normas, el propio regulador señaló que ello se realizaría únicamente respecto de las normas que contemplen obligaciones vinculadas a las contenidas en el artículo 12° del TUO de las CDU, es decir, el procedimiento para el desconocimiento de la titularidad de los servicios públicos móviles. Como consecuencia de ello, toda otra disposición que no se encuentre directamente vinculada comportaría la incorporación de un objeto distinto al previamente establecido.

Con relación a los argumento expuestos por TELEFÓNICA, es de indicarse que, conforme al literal a) del numeral 3.1 del artículo 3° de la Ley 27332¹⁵² y el artículo 2° de la LDFF, el OSIPTEL se encuentra facultado para verificar el cumplimiento de las obligaciones, mandatos, resoluciones o cualquier otra obligación a cargo de la entidad supervisada, que se encuentre bajo su competencia¹⁵³.

¹⁵² Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos

"Artículo 3.- Funciones

3.1 Dentro de sus respectivos ámbitos de competencia, los Organismos Reguladores ejercen las siguientes funciones:
a) Función supervisora: comprende la facultad de verificar el cumplimiento de las obligaciones legales, contractuales o técnicas por parte de las entidades o actividades supervisadas, así como la facultad de verificar el cumplimiento de cualquier mandato o resolución emitida por el Organismo Regulador o de cualquier otra obligación que se encuentre a cargo de la entidad o actividad supervisadas;."

¹⁵³ "Artículo 2.- Definiciones

Para efectos de la presente norma, se entiende por:

Acción de Supervisión.- A todo acto de funcionario de OSIPTEL que, bajo cualquier modalidad, tenga por objeto verificar el cumplimiento de cualquiera de las obligaciones, resoluciones o mandatos a que se refiere la supervisión.

(...)

En el presente caso, si bien el objetivo de la supervisión señalado en el Plan de Supervisión consistía en determinar el cumplimiento de obligaciones dispuestas en el TUO de las Condiciones de Uso, ello no significa limitar la posibilidad de que el OSIPTEL, en función de su facultad supervisora, pueda incorporar a la supervisión la verificación de otras obligaciones legales, y que válidamente pueda ejecutar su función sancionadora iniciando un PAS cuando se llegara a constatar el incumplimiento de otras obligaciones por parte de la empresa operadora.

De esta manera, ya en pronunciamientos anteriores¹⁵⁴, la Gerencia General del OSIPTEL ha señalado la obligación que tiene este organismo de emitir pronunciamiento ante la detección de cualquier incumplimiento, incluso cuando se trate de un aspecto no establecido de modo expreso en el Plan de Supervisión.

Sobre este aspecto, debe tenerse presente que la potestad sancionadora, al otorgarse en función de la gestión del bien común, del interés y el orden público no implica únicamente un poder, sino también un deber de actuación frente a la detección de situaciones que configuren una infracción administrativa¹⁵⁵; considerando ello, la actuación del OSIPTEL de ningún modo puede resultar ajena a la detección de infracciones adicionales al listado que originalmente pueda figurar en el Plan de Supervisión.

Considerando lo expuesto, no cabría argumentar una violación del Debido Procedimiento, más aún cuando el derecho de defensa con que cuenta la empresa operadora se ha visto plenamente garantizado en el presente caso, no solo con la disposición permanente del expediente de supervisión para su acceso y solicitud de copia de los actuados, sino también con la posibilidad de aquélla para formular sus comentarios a las incidencias observadas en la acción de supervisión, así como la posibilidad de remitir sus correspondientes descargos a las imputaciones efectuadas.

Sin perjuicio de lo anterior, es de advertir que el objetivo del Plan de Supervisión contemplaba la posibilidad de incorporar a la supervisión la verificación de otras

Supervisión.- Al conjunto de actividades que desarrolla OSIPTEL para verificar el cumplimiento de las obligaciones legales, contractuales o técnicas por parte de las entidades supervisadas. La supervisión puede asimismo estar dirigida a verificar el cumplimiento de determinado mandato o resolución de OSIPTEL o de cualquier otra obligación que se encuentra a cargo de la entidad supervisada, dentro del ámbito de su competencia."

¹⁵⁴ En la Resolución N° 560-2007-GG/OSIPTEL correspondiente al Expediente N° 00013-2007-GG-GFS/PAS, se señaló lo siguiente:

"De otro lado, indica TELEFÓNICA que el supuesto incumplimiento al artículo 6° de las Condiciones de Uso se refiere a una obligación distinta a la que era materia de la supervisión iniciada con acta del 17 de abril de 2007 por lo que considera que el objeto de la supervisión es inconsistente y por tanto nulo, puesto que los supervisores terminaron supervisando conductas distintas a las contempladas en el objeto señalado en el acta.

Al respecto, debe indicarse que resulta poco razonable, por decir lo menos, pretender que si iniciada una acción de supervisión con el objeto de supervisar el cumplimiento de determinada obligación y se constata, en el proceso de la supervisión, el incumplimiento de una obligación distinta; se haga caso omiso a dicha circunstancia, más aún cuando las obligaciones establecidas en el artículo 36° del Reglamento de Preselección se encuentran estrechamente ligadas a las obligaciones establecidas en el artículo 6° de las Condiciones de Uso que se encuentra referido a la información que deben brindar las empresas operadoras. De cualquier modo, lo señalado por TELEFÓNICA no es de modo alguno causal de nulidad del acto de supervisión.

(Sin subrayado en el original)

¹⁵⁵ Ver GARCÍA MANZANO, Pablo. De la Potestad Sancionadora. En: Comentario Sistemático a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común (Ley 30/1992 de 26 de noviembre). Edición compilada por Juan Alfonso Santamaría Pastor. Editorial Carperi, S.L. Madrid. P. 502-503.

"La Administración no ejerce sus potestades en interés propio, sino como **poder-deber**, insito en la gestión del bien común, del interés y el orden público, extremo que es de especial utilidad para entender que **al ejercer sus prerrogativas no atiende a su interés, sino al de aquellos que son sus representados o 'administrados'**"

"4.° La potestad constituye un poder que **se ejerce en interés de terceros**. Esta característica la identifica como <<potestad-función>> (SANTI ROMANO), que son las correspondientes al Derecho público y las que aquí nos interesan. La Administración recibe sus potestades para ejercerlas no es un propio provecho, sino en el de la colectividad, a favor de lo que genéricamente denominamos <<interés público>>."

5.° La potestad implica no sólo una **posibilidad de actuación** legítima (poder), sino la **obligación de actuar** a favor del fin para el que fue concedida (deber). Esta característica se deriva de la anterior y significa que **las potestades son de ejercicio obligatorio (...).**"



obligaciones legales, las cuales, contrariamente a lo manifestado por TELEFÓNICA, sí se encontraban vinculadas con el tema materia de la investigación, puesto que la información que solicitó a la empresa –la misma que no fue entregada o se entregó de manera inexacta– estaba relacionada con registros que poseía dicha empresa operadora en cumplimiento justamente del procedimiento de desconocimiento de titularidad de los servicios públicos móviles previsto en el tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso.

Por las consideraciones expuestas, no se advierte en el presente caso una contravención al Principio del Debido Procedimiento con relación a la supervisión que sustenta el presente PAS, al haber actuado el OSIPTEL conforme a la normativa vigente, según las facultades de supervisión que le han sido atribuidas.

2.4 Sobre la infracción tipificada en el artículo 7° del RFIS

En el presente caso se imputa a TELEFÓNICA la siguiente conducta:

- No haber presentado al OSIPTEL la acreditación del envío de mensajes de texto a las líneas cuestionadas de acuerdo a lo previsto por el tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso, en el caso de los señores Edder Alejandro Castro Palmi y Víctor Manuel Tapia Rabanal, según lo verificado en el Informe de Supervisión 2; y Lucio Mestas Phuño, según lo verificado en el Informe de Supervisión 3.
- No haber entregado de manera completa la información referida a las boletas de venta emitidas al momento de contratar y activar los servicios prepago cuestionados por el señor Linder Agapito Quezada Alvarez, según lo verificado en el Informe de Supervisión 3.



En relación a las imputaciones contenidas en los Informes de Supervisión 2 y 3, respecto al **incumplimiento en remitir los mensajes de texto enviados a los abonados** según lo dispuesto por el literal (iii) del tercer párrafo del TUO de las Condiciones de Uso, TELEFÓNICA indica en sus descargos que existió una imposibilidad en enviar la información debido a su antigüedad, lo cual no implica que haya incumplido con su obligación de envío de tales mensajes, por ello, debería aplicarse el Principio de Razonabilidad y archivar el PAS.



Asimismo, en su comunicación TP-AR-GGR-0502-15 presentada el 24 de febrero de 2015, TELEFÓNICA agregó que debido al funcionamiento interno y la organización de sus sistemas, no conserva los *logs* de envío de dichos mensajes de texto; en ese sentido, resulta arbitrario el pretender sancionarla por no entregar información que era materialmente imposible de ubicar y respecto de la cual no existía la obligación formal de conservación prevista en el ordenamiento.



De esta manera, refiere TELEFÓNICA que el OSIPTEL únicamente se encontraría facultado a imponer mayores requisitos para la entrega de información, siempre que ello se sustente en una norma general y de vigencia previa a la calificación de la existencia o no de infracción administrativa, lo que no se advierte en el presente caso; contraviniéndose el Principio de Tipicidad, al requerirle información que no se encontraba obligada a conservar.

Sobre el particular, el artículo 7° del RFIS dispone:

Artículo 7°.- Incumplimiento de entrega de información

La Empresa Operadora que, dentro del plazo establecido, incumpla con la entrega de información o entregue información incompleta, incurrirá en infracción grave, siempre que:

a. Se hubiere emitido un requerimiento escrito por el OSIPTEL que indique la calificación de obligatoria de la entrega de la información requerida, incluyendo el plazo perentorio para su entrega;(...).

Con relación a lo indicado por TELEFÓNICA es preciso indicar que, de acuerdo con el Informe de Supervisión 2, este Organismo solicitó a la empresa operadora mediante carta C.1696-GFS/2014¹⁵⁶ notificada el 14 de agosto de 2014, la documentación que acredite que remitió los referidos mensajes de texto a las líneas cuestionadas por los ciudadanos Edder Alejandro Castro Palmi e Irina Mauricio Timaná y Víctor Tapia Rabanal, otorgándole un plazo obligatorio para presentar dicha información.

Asimismo, según lo analizado en el Informe de Supervisión 3, en la acción de supervisión realizada el 29 de octubre de 2014¹⁵⁷, se solicitó a TELEFÓNICA, entre otros, informe si se procedió a enviar los mensajes de texto en el caso de las líneas cuestionadas por el señor Lucio Mestas Phuño.

Con fechas 25 y 26 de agosto de 2014, mediante cartas TM-925-AR-712-14¹⁵⁸ y TM-925-AR-714-14¹⁵⁹, TELEFÓNICA en relación a las líneas móviles cuestionadas por los señores Edder Alejandro Castro Palmi, Irina Mauricio Timaná y Víctor Tapia Rabanal, informó que su Área de Sistemas se encontraba gestionando la información solicitada, y que cumpliría con remitir lo requerido a la brevedad, sin manifestar ni acreditar algún tipo de dificultad para extraer la información.

En el caso de la información del señor Lucio Mestas Phuño, a través de su comunicación DR-107-C-1705/FA-14¹⁶⁰ de fecha 05 de noviembre de 2014 informó que debido a la antigüedad de la misma, no ha sido posible recuperar los medios probatorios que lo acrediten.

De esta manera, aun cuando TELEFÓNICA refiere que *no cuenta con la información por ser antigua*, es preciso señalar que si las solicitudes de cuestionamiento de titularidad que presentaron los señores Edder Alejandro Castro Palmi, Víctor Tapia Rabanal e Irina Mauricio Timaná fueron en los días 22 de enero, 14 de junio, 19 de agosto y 11 de septiembre de 2013, así como el 18 de marzo de 2014; y en el caso del señor Lucio Mestas Phuño el 19 de mayo de 2013, no resulta admisible que TELEFÓNICA señale su antigüedad, puesto que conforme al literal e) del artículo 16°¹⁶¹ de la LDFF, las empresas operadoras se encuentran obligadas a conservar información, máxime cuando el procedimiento de cuestionamiento de titularidad es una obligación pasible de supervisión dada su importancia para los abonados y/o usuarios. En consecuencia, es posible concluir la comisión de la infracción imputada a TELEFÓNICA.

¹⁵⁶ Obrante a fojas 472 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

¹⁵⁷ Obrante de fojas 1245 a 1268 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

¹⁵⁸ Obrante a fojas 492 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

¹⁵⁹ Obrante a fojas 521 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

¹⁶⁰ Obrante de fojas 1269 a 1271 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

¹⁶¹ Artículo 16°.- Obligaciones de las entidades supervisadas

Las entidades supervisadas se encuentran obligadas a:

(...)

e. Conservar por un periodo de al menos 3 (tres) años después de originada la información realizada con la tasación, los registros fuentes del detalle de las llamadas y facturación de los servicios que explota y con el cumplimiento de normas técnicas declaradas de observancia obligatoria en el país por una autoridad competente, o de obligaciones contractuales o legales aplicables a dichos servicios.

(...)

Adicionalmente, considerando que existió reiteración de la solicitud a la empresa operadora en el caso de la información relacionada con los abonados Edder Alejandro Castro Palmi, Victor Tapia Rabanal e Irina Mauricio Timaná, la tipificación expresa de la conducta en el RFIS del OSIPTEL, y el tiempo transcurrido sin remitir la información requerida en relación a los abonados señalados, así como en el caso del señor Lucio Mestas Phuño, resultó razonable y proporcional a fin de tutelar los fines públicos (cumplimiento de los requerimientos efectuados por el OSIPTEL), el inicio del presente PAS, por lo que no se habría vulnerado el Principio de Razonabilidad.

De otro lado, en cuanto a la omisión en la **entrega completa de las boletas de emitidas al momento de contratar y activar los servicios prepago** cuestionados por el señor Linder Agapito Quezada Alvarez, TELEFÓNICA señala que no existe disposición alguna, aplicable a las empresas operadoras, de conservar las boletas de venta que se entregan a los abonados que contratan el servicio, por tanto, sólo se aplicará el referido tipo infractor cuando la empresa operadora tenga tal obligación a través de una disposición legal o el contrato de concesión, con lo cual, la imputación vulneraría el Principio de Legalidad.

Señala la empresa operadora que la copia de las boletas que finalmente fueron presentadas ante el OSIPTEL fueron emitidas por las tiendas de terceros en las que se realizaron las activaciones de las líneas, por lo tanto, debe considerarse que existen situaciones que escapan de su control; por tanto, dicho incumplimiento no debió serle atribuible.

Agrega TELEFÓNICA que, en virtud al Principio de Razonabilidad, debe considerarse que pese a que no se encontraba en la obligación de conservar las boletas de venta, cumplió con el requerimiento efectuado por el OSIPTEL presentando las boletas que fueron remitidas por los puntos de ventas, pese a que estos no forman parte de su red comercial.

Con relación a lo manifestado por TELEFÓNICA, se debe considerar que de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 4° de la LDFF, el OSIPTEL *tiene la facultad para solicitar a las entidades supervisadas todo tipo de información relacionada con el objeto de la supervisión, en este caso*, el cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso; siendo que, en el caso en particular, durante la acción de supervisión de fecha 13 de setiembre de 2013¹⁶², la GFS requirió a TELEFÓNICA las boletas de venta emitidas al momento de efectuar la contratación de las líneas que se encontraban a titularidad del señor Quezada Álvarez.

Cabe señalar que mediante carta TM-925-AR-608-13 de fecha 09 de octubre de 2013¹⁶³, TELEFÓNICA remitió las boletas correspondientes a los chips de dieciocho (18) líneas de las setenta (70) líneas solicitadas en la acción de supervisión, señalando que dichas boletas fueron las remitidas por puntos de venta donde se realizó la activación de las líneas.

Si bien TELEFÓNICA señala que los puntos de venta poseedores de la información solicitada por el OSIPTEL no forman parte de su red comercial, debe considerarse que las empresas operadoras son las responsables de todo el proceso de contratación de un servicio, con lo cual, se encuentran obligadas a almacenar y conservar la información que permita acreditar el cumplimiento de las disposiciones establecidas, como por ejemplo, la copia del documento legal de identificación del abonado, según la obligación de almacenamiento y conservación prevista por el artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso.

¹⁶² Obrante de fojas 79 a 217 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

¹⁶³ Obrante de fojas 249 a 264 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

No obstante, según se aprecia en este caso en particular, la información solicitada a TELEFÓNICA durante la supervisión de fecha 13 de setiembre de 2013, estaba relacionada con las contrataciones que se efectuaron a nombre del señor Linder Agapito Quezada Alvarez, incluyéndose lo correspondiente a las boletas de venta emitidas al momento de efectuarse tales contrataciones. Cabe señalar que la finalidad de tal solicitud se encontraba referida a acreditar que fue el mencionado abonado quien celebró los contratos por las líneas cuya titularidad desconocía, así como evidenciar el cumplimiento de la obligación de conservación de los contratos de abonados por parte de la empresa operadora.

Al respecto, habiéndose determinado el incumplimiento por parte de TELEFÓNICA de la obligación de conservación de los mecanismos de contratación según lo previsto en el artículo 9° del TUO de las Condiciones de Uso, de acuerdo a lo analizado en el punto 2.2 del presente pronunciamiento, lo que conlleva la aplicación de una sanción en contra de la empresa operadora; en virtud del Principio de Razonabilidad previsto en el numeral 1.4¹⁶⁴ del artículo IV de la LPAG, no correspondería la imposición de otra sanción a la empresa operadora por el incumplimiento de la entrega de información, sino el archivo de este extremo del PAS.

2.5 Sobre la infracción tipificada en el artículo 9° del RFIS y 17° del RGIS

En cuanto a la imputación por remitir información inexacta a través de la comunicación TM-925-AR-626-12¹⁶⁵ recibida el 21 de diciembre de 2012, TELEFÓNICA refiere que el OSIPTEL no habría logrado demostrar mediante hechos y argumentaciones su incumplimiento, toda vez que el **Informe de Supervisión 1** únicamente contiene una afirmación vaga y carente de sustento fáctico y/o legal sobre el particular.

Agrega la empresa operadora que el OSIPTEL cuenta con facultades de supervisión y fiscalización de manera que, ante la ausencia de certeza, se encuentra obligado a verificar plenamente los hechos que sirven de motivación para sus decisiones, en virtud del Principio de Verdad Material. Asimismo, considera que resulta de aplicación en el presente caso, lo dispuesto por el Principio de Presunción de Licitud, el mismo que establece que la carga de la prueba en materia sancionadora recae sobre la autoridad administrativa.

De otro lado, en cuanto a la imputación contenida en el **Informe de Supervisión 2**, TELEFÓNICA indica en sus descargos que la información sobre las fechas de activación de los servicios telefónicos del señor Víctor Manuel Tapia Rabanal consignada en la comunicación TM-925-AR-0481-2014¹⁶⁶ recibida el 27 de junio de 2014, así como la información detectada en las actas de supervisión llevadas a cabo los días 04 de junio¹⁶⁷ y 21 de agosto de 2014¹⁶⁸ sí se ajusta a la realidad, puesto que un mismo número telefónico puede ser materia de diversas activaciones (y bajas intermedias) en el tiempo, variando el titular de las mismas; de esta manera, las fechas de activación proporcionadas en su comunicación correspondían a un periodo distinto al materia de las actas de supervisión.

¹⁶⁴ Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios (...)

1.4. **Principio de razonabilidad.**- Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido. (...)

¹⁶⁵ Obrante de fojas 56 a 57 del Expediente de Supervisión N° 322-2012-GG-GFS

¹⁶⁶ Obrante a fojas 413 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

¹⁶⁷ Obrante de fojas 379 a 411

del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

¹⁶⁸ Obrante de fojas 478 a 515 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

En ese mismo contexto, TELEFÓNICA señala que la redacción de la carta N° C.434-GPSU/2014¹⁶⁹ de fecha 20 de junio de 2014, a través de la cual se le solicitó información, no proporciona certeza sobre qué periodo corresponde la fecha de activación requerida, por lo tanto no puede afirmarse que haya incumplido con la obligación de entregar información exacta; siendo distinto el caso de las acciones de supervisión donde específicamente se requirió la fecha en que la línea *"figura registrada a nombre del Sr. Tapia"*. En ese sentido agrega TELEFÓNICA que existe una diferencia entre *"la fecha de activación de la línea X desconocida por el cliente A"* y *"la fecha en que la línea X fue registrada a nombre del cliente A"*. En el primer caso, existen múltiples fechas ciertas si es que la línea X fue registrada o activada por otro cliente, de forma previa o posterior a la fecha de registro a nombre del cliente A.

Por otro lado, en relación al número telefónico 995416333, TELEFÓNICA indica en sus descargos que consignó dicha línea en su comunicación TM-925-AR-0481-2014, toda vez ésta se incluyó en el Oficio de la Policía Nacional N° 14384-2013-DIREICAJ-DIRAPJUS/DIVPDDMP-DPTO.02¹⁷⁰ de fecha 15 de octubre de 2013 en relación al conjunto de líneas cuestionadas por el Señor Tapia Rabanal.

Al respecto, cabe señalar que si bien las imputaciones contenidas en los Informes de Supervisión 1 y 2, corresponden a infracciones tipificadas en los artículos 9° del RFIS y 17° del RGIS; en la medida que ambas normas sancionan la misma conducta, es decir, el envío de información inexacta al OSIPTEL, corresponde efectuar el análisis conjunto de los incumplimientos detectados en relación a dicha conducta.

Sobre lo manifestado por la empresa operadora en cuanto a la información remitida en la comunicación TM-925-AR-626-12 de fecha 21 de diciembre de 2012, cabe indicar que, previamente, a través de la carta C.1897-GFS/2012¹⁷¹ notificada el 12 de diciembre de 2012, se le requirió la cantidad de cuestionamientos de titularidad recibidos durante el año 2012, detallando los nombres y apellidos del presunto abonado, número y tipo de documento legal de identificación, número telefónico del abonado, fecha de contratación del servicio, y fecha en que presentó su cuestionamiento a la titularidad del servicio.

Con la finalidad de verificar la información recibida, conforme se señala en el Informe de Supervisión 1, se comparó la información remitida por TELEFÓNICA en su carta TM-925-AR-626-12, con el detalle de los números telefónicos cuestionados por los abonados en sus comunicaciones de desconocimiento de titularidad presentados por los abonados el 17 de mayo y 14 de noviembre de 2012.

De esta manera, respecto de los cuarenta y seis (46) números telefónicos cuyo cuestionamiento de titularidad fue presentado por el señor Celso José Lezama Isla con fecha 17 de mayo de 2012¹⁷² se observa que a través de la indicada comunicación TM-925-AR-626-12, la empresa operadora reportó al OSIPTEL sólo dieciocho (18) números, siendo que de los veintiocho (28)¹⁷³ números faltantes, veinte (20) fueron reportados como relacionados a otros abonados y los otros servicios no fueron considerados en el reporte realizado.

¹⁶⁹ Obrante a fojas 412 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

¹⁷⁰ Obrante a fojas 517 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

¹⁷¹ Obrante a fojas 54 del Expediente de Supervisión N° 322-2012-GG-GFS

¹⁷² Obrante de fojas 26 a 31 del Expediente de Supervisión N° 322-2012-GG-GFS

¹⁷³ 952501895, 950662948, 949985985, 947854754, 943989384, 968681639, 969611786, 970089111, 972662128, 972662316, 985921027, 985937179, 988978040, 990910753, 998742000, 999512342, 999512353, 999534956, 999979713, 999979995, 999980011, 999980226, 952501945, 952502102, 953920861, 961984250, 966916404 y 966916408

Asimismo, respecto de los treinta y cuatro (34) números telefónicos cuyo cuestionamiento de titularidad fue presentado con fecha 14 de noviembre de 2012¹⁷⁴ por el señor Enver Ilich Aguilera Ávila, se aprecia que en la comunicación TM-925-AR-626-12, TELEFÓNICA sólo reportó al OSIPTEL, doce (12) números, siendo que de los veintidós (22)¹⁷⁵ números faltantes, siete (7) servicios no fueron considerados en el reporte presentado, tres (3) casos aparecen consignados con la indicación "GENÉRICA PREPAGO, FICHA" y doce (12) fueron reportados como relacionados a otros abonados.

En atención a ello, es que el Informe de Supervisión 1, concluyó que la información remitida por TELEFÓNICA deviene en inexacta, toda vez que el reporte presentado al OSIPTEL, no recoge toda la casuística presentada en el año 2012, en específico, respecto de los cuestionamientos de titularidad realizados por los abonados Lezama Isla y Aguilera Ávila.

De otro lado, en cuanto a la imputación analizada en el Informe de Supervisión 2, respecto del envío de información inexacta a través de la comunicación TM-925-AR-0481-2014 recibida el 27 de junio de 2014, contrariamente a lo manifestado por TELEFÓNICA, el requerimiento de información que realizó el OSIPTEL a través de la carta C. 434-GPSU/2014¹⁷⁶ del 20 de junio de 2014 fue preciso y se circunscribió al abonado señor Victor Tapia Rabanal en un período específico. Así se desprende del extracto de la referida comunicación:

"(...) se sirva remitirnos con carácter de urgencia la siguiente información:

(iv) El lugar y las fechas de activación de los servicios telefónicos que se habrían encontrado registrados a nombre del señor Tapia Rabanal, en los meses de agosto de 2013 y marzo de 2014, así como los que se encontrarían registrados bajo su titularidad a la fecha; (...)"

(Sin subrayado en el original)

Cabe señalar que el Glosario de Términos del TUO de las Condiciones de Uso define activación del servicio como *el proceso por el cual la empresa operadora habilita efectivamente el servicio contratado*.

De acuerdo a lo señalado, existiendo un concepto inequívoco de activación, y habiéndose precisado que la información estaba referida al abonado Victor Tapia Rabanal en un período específico; mal podría alegar TELEFÓNICA la existencia de imprecisiones en la solicitud de información del OSIPTEL, y que la misma podría referirse a la activación que efectuada a otro usuario, más aún cuando de la información alcanzada por la empresa operadora, así como la verificada en las acciones de supervisión de fechas 04 de junio y 21 de agosto de 2014, no se deduce que las líneas telefónicas habrían sido activadas por otros abonados con anterioridad al abonado Victor Tapia Rabanal durante el periodo solicitado.

Sin perjuicio de lo anterior, incluso en el supuesto de falta de certeza en el requerimiento como alega TELEFÓNICA, ésta pudo haber solicitado al OSIPTEL que precise la solicitud de información, como lo ha hecho en anteriores ocasiones, situación que no ocurrió en el presente caso, por el contrario la referida empresa dio respuesta al requerimiento en su totalidad.

¹⁷⁴ Obrante de fojas 185 a 187 del Expediente de Supervisión N° 322-2012-GG-GFS

¹⁷⁵ 948865770, 948877404, 948877543, 948877511, 948877585, 948877727, 948877760, 948877973, 948878006, 948878011, 955806560, 956680267, 962509174, 964783767, 966553600, 969097403, 969124602, 971378097, 971411811, 990204650, 990633610 y 986532460

¹⁷⁶ Obrante a fojas 412 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

Asimismo, es de tomar en cuenta que a través de la comunicación TM-925-AR-713-14 presentada el 26 de agosto de 2014¹⁷⁷, la propia empresa reconoció que la información enviada a través de la comunicación TM-925-AR-0481-2014 por error involuntario consignó las fechas de alta correspondientes a otros abonados de las mismas líneas.

En atención a lo anterior, es posible concluir que TELEFÓNICA alcanzó información inexacta al OSIPTEL a través de su comunicación TM-925-AR-0481-2014, configurándose la infracción prevista por el artículo 9° del RFIS.

En cuanto a la conducta imputada al haber incluido la línea 995416333 en el Anexo 1 de la comunicación TM-925-AR-0481-2014, la misma que no se encontraba registrada a nombre del señor Víctor Tapia Rabanal; se aprecia que dicho número fue considerado en el documento FUT¹⁷⁸ expedido por TELEFÓNICA el 19 de agosto de 2013, en el cual se consignó un total de trece (13) líneas cuya contratación desconocía el abonado.

Como consecuencia de lo indicado, dicho número fue incluido en el Oficio N° 14384-2013-DIREICAJ-DIRAPJUS/DIVPDDMP-DPTO.02 emitido por la Policía Nacional, considerando que justamente en el mismo se solicitó información a TELEFÓNICA en relación a la solicitud presentada por el abonado el 19 de agosto de 2013.

No obstante, correspondía a TELEFÓNICA informar debidamente al OSIPTEL que el número indicado no se encontraba registrado a nombre del señor Víctor Tapia Rabanal, tal y como fue verificado en sus Sistemas a través de las acciones de supervisión efectuadas los días 04 de junio y 21 de agosto de 2014. Pese a ello, en la comunicación TM-925-AR-0481-2014, se informó que la línea 995416333 se encontraba registrada a nombre del señor Víctor Tapia Rabanal, así como el lugar y fecha de la activación.

En atención a lo anterior, es posible concluir que TELEFÓNICA alcanzó información inexacta al OSIPTEL a través de sus comunicaciones TM-925-AR-626-12 y TM-925-AR-0481-2014, configurándose la infracción prevista por el artículo 9° del RFIS.

Considerando lo anterior, es posible apreciar que en la etapa de supervisión, el OSIPTEL procedió a recabar y analizar las pruebas necesarias, que sustentan el inicio del presente procedimiento, con lo cual, contrario a lo alegado por la empresa operadora, no existe vulneración a los Principios de Presunción de Licitud y Verdad Material.

3. Determinación de la sanción

A fin de determinar la graduación de las multas a imponer por las infracciones administrativas evidenciadas, se deben tomar en cuenta los criterios establecidos en el artículo 30° de LDFF, así como el Principio de Razonabilidad, según el cual las decisiones de la autoridad administrativa, cuando impone sanciones a los administrados, deben adoptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido⁽¹⁷⁹⁾.

¹⁷⁷ Obrante a fojas 516 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

¹⁷⁸ Anexo a la comunicación presentada por el abonado ante el OSIPTEL el 09 de setiembre de 2013, obrante en el folio 51 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

¹⁷⁹ Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444. Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo.

(...)

1.4 Principio de razonabilidad.- Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

Con relación a este principio, el artículo 230° de la LPAG establece, que debe preverse que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción; así como que la determinación de la sanción considere criterios como la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido, el perjuicio económico causado, la repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción, las circunstancias de la comisión de la infracción, el beneficio ilegalmente obtenido y la existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

Así, se procede al siguiente análisis:

- (i) Naturaleza y gravedad de la infracción, daño al interés público y/o bien jurídico protegido:

En cuanto al incumplimiento de la obligación prevista por el artículo 9° del TUO de las Condiciones de Uso.

De acuerdo a lo dispuesto en nuestro Ordenamiento Jurídico, el artículo 9° del TUO de las Condiciones de Uso establece la obligación por parte de las empresas operadoras para conservar el contrato de prestación de servicios y su(s) anexo(s), si lo(s) hubiere, independientemente del mecanismo de contratación utilizado, así como de la modalidad de pago del servicio. A su vez, el artículo 2° del anexo 5 del TUO de las Condiciones de Uso califica como infracción leve el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 9° de dicha norma.

Al respecto, en el presente caso, se ha verificado que TELEFÓNICA incurrió en la referida infracción, al no haber conservado los siguientes contratos de abonados:

Abonado	Líneas afectadas	Informe que sustenta imputación
Edder Alejandro Castro Palmi	03 ¹⁸⁰ líneas	Informe de Supervisión 2
Victor Manuel Tapia Rabanal	25 ¹⁸¹ líneas	
Linder Agapito Quezada Alvarez	69 ¹⁸² líneas	Informe de Supervisión 3
Eliana Lide Zamora Montenegro	100 ¹⁸³ líneas	
Elías Céspedes Voysest	01 ¹⁸⁴ línea	Informe de Supervisión 4.
María Antonia Rodríguez Molina	01 ¹⁸⁵ línea	

¹⁸⁰ 970071184, 975641470 y 990204630

¹⁸¹ 951053118, 954435965, 954436003, 985673471, 985673475, 985673514, 985673564, 985673568, 990273775, 996722556, 990273826, 995882553, 995416338, 981638889, 966120579, 961913298, 970098386, 971385909, 971468701, 971468785, 971468791, 978906974, 966120781, 996703568, y 995195759

¹⁸² 971478891, 971478993, 950665867, 950665891, 950665966, 995910866, 995910878, 995925489, 980137660, 990145728, 990147378, 995882617, 976436907, 976436988, 995507325, 957926209, 988799211, 950642383, 990273632, 962559664, 983608081, 972839038, 972839076, 972839090, 972839158, 972839255, 972846571, 972846719, 972846778, 972846852, 972847108, 972847114, 976795249, 971669555, 996292322, 996292375, 996292457, 996292469, 995882584, 995882588, 995882594, 995882601, 995882605, 995882614, 998769124, 976800307, 947825147, 995890723, 995890773, 978987851, 988159216, 979912921, 971701875, 948642909, 958935209, 958938795, 975154247, 990250420, 988794247, 996215905, 996215906, 996215924, 996218611, 996218715, 996218748, 995276724, 954068301, 947669793 y 953694092

¹⁸³ 990537073, 943074455, 780057126, 995173393, 962078242, 941825349, 941828987, 942990818, 963908949, 963920681, 963920823, 963921490, 963924377, 963929498, 963933426, 947049116, 947051069, 947051386, 947051102, 947051633, 947051767, 947052093, 947499322, 952282092, 952282277, 952817535, 996834918, 996835103, 996864739, 996864756, 988791607, 988803835, 988818679, 945507657, 945507959, 945513605, 945513603, 945513687, 945513741, 944940201, 944940416, 944940421, 944940552, 944940588, 944940636, 944940645, 944940698, 944940758, 944940601, 944943001, 944943188, 944944757, 944944650, 944945116, 944945117, 944945236, 944945237, 944945593, 944947319, 944947383, 944948840, 944950595, 944951026, 944951086, 944951249, 944960884, 944963472, 944963465, 944963607, 944963630, 944963660, 944963740, 944963815, 944963343, 944963967, 945085733, 945086710, 945087549, 945087965, 945091169, 945091452, 945092774, 945097140, 945097481, 945099445, 945099555, 945101658, 945102141, 945102927, 943435247, 943459326, 945135402, 945149650, 945150447, 945150685, 945151099, 945152321, 945152319, 945139641 y 945151735

¹⁸⁴ 995007308

¹⁸⁵ 999307172

José Carlos Ballardi Aliaga	05 ¹⁸⁶ líneas	
señora Eliana Luz Ramos Cerna	30 ¹⁸⁷ líneas	
señor Raúl Cieza Cruzado	01 ¹⁸⁸ línea	
señora Gloria Sonia Días Flores	06 ¹⁸⁹ líneas	

Cabe señalar que tales líneas fueron cuestionadas por los abonados desconociendo la contratación de las mismas.

En consecuencia, de conformidad con las sanciones administrativas establecidas en la LDFF, corresponde la aplicación de una multa de entre media (0.5) y cincuenta (50) UIT o una amonestación escrita.

En cuanto al incumplimiento de las obligación prevista por el tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso.

El tercer párrafo (literales i., ii. y iii.) del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso establece el procedimiento que corresponde seguir a la empresa operadora ante el cuestionamiento por parte de los abonados, de la titularidad de los servicios públicos móviles bajo la modalidad prepago; cuyo incumplimiento, según lo previsto por el artículo 3° del anexo 5 del TUO de las Condiciones de Uso califica como grave, pudiendo motivar la imposición de una multa de entre cincuenta y un (51) y ciento cincuenta (150) UIT.

Al respecto, en el presente caso, se ha verificado que TELEFÓNICA incurrió en la referida infracción, incumpliendo la totalidad (literales i., ii. y iii.) del procedimiento de desconocimiento de titularidad previsto en el artículo 12° mencionado, al haberse detectado los siguientes incumplimientos:

literal	Conducta infractora	Abonados afectados	N° de líneas	Informe que sustenta
Literal i)	No entregar en forma inmediata una constancia indicando el desconocimiento de la titularidad de las líneas registradas a sus nombres, especificando el plazo máximo en que se retirará la información de sus datos personales	18 acciones de supervisión efectuadas en diferentes departamentos del Perú los días 22.01.2013 y 01.02.2013	29 ¹⁹⁰ líneas	Informe de Supervisión 1
		Edder Alejandro Castro Palmi	03 ¹⁹¹ líneas	Informe de Supervisión 2
		Victor Manuel Tapia Rabanal	13 ¹⁹² líneas	
		Linder Agapito Quezada Alvarez	02 ¹⁹³ líneas	Informe de Supervisión 3
		Lucio Mestas Phuño	30 ¹⁹⁴ líneas	

¹⁸⁶ 944927096, 958605332, 961685297, 971703167 y 976527803

¹⁸⁷ 971066587, 945919500, 953919398, 956522490, 956522569, 956522583, 956522618, 956522703, 956522751, 956522792, 958446640, 983618429, 983618488, 988802826, 988802868, 988802966, 988802986, 988802994, 988803013, 988803020, 988803023, 988803060, 988803112, 988803125, 996784479, 996784502, 998868347, 998868350, 998868378 y 998868408

¹⁸⁸ 975227929

¹⁸⁹ 966957996, 966957997, 966961600, 967655054, 967655055 y 967655058

¹⁹⁰ 973968130, 962963633, 956559004, 947574673, 975188684, 957879770, 988674862, 979532931, 978053543, 995973425, 990201613, 954830129, 966918321, 998049401, 950038786, 971107077, 942982974, 968000090, 968000094, 968191776, 995260331, 994567341, 973889157, 996863593, 954049012, 956993852, 969191040, 962875561 y 966564306

¹⁹¹ 970071184, 975641470 y 990204630

¹⁹² 985673564, 954435965, 954436003, 995416338, 985673471, 985673475, 985673514, 951053118, 985673568, 990273775, 996722556, 990273826 y 995882553

¹⁹³ 947669793 y 953694092

¹⁹⁴ 970043265, 963529522, 970050573, 970050707, 970043277, 970043303, 975045760, 975045788, 975048075, 975048474, 964563212, 966683185, 966683443, 950990014, 955833683, 968837463, 990534891, 978118951, 978157639, 978157711, 978165719, 971923907, 971924838, 971925001, 984034135, 964619372, 968615727, 995186689, 995284664 y 996732962

	incluidos en el registro respectivo			
Literal ii)	No retirar de su registro los datos personales de los abonados dentro del plazo de 02 días hábiles de efectuado el desconocimiento de titularidad	acción de supervisión efectuada el 26.02.2013	14 ¹⁹⁵ líneas	Informe de Supervisión 1
		Enver Ilich Aguilar Herrera	27 ¹⁹⁶ líneas	
		Manuel Segundo Chinguel Pasache	02 ¹⁹⁷ líneas	
		Edder Alejandro Castro Palmi	03 ¹⁹⁸ líneas	Informe de Supervisión 2
		Ninfa Dalila Arévalo Bueno	21 ¹⁹⁹ líneas	Informe de Supervisión 3
		Carlos Nimrod Núñez Calderón	103 ²⁰⁰ líneas	
Literal iii)	No suspender las líneas de manera previa a las baja de las mismas	Víctor Manuel Tapia Rabanal	22 ²⁰¹ líneas	Informes de Supervisión 2 y 3
		Irina Milagros Mauricio Timaná	01 ²⁰² línea	
		Linder Agapito Quezada Alvarez	17 ²⁰³ líneas	
		Lucio Mestas Phuño	38 ²⁰⁴ líneas	
	haber dado de baja las líneas fuera del plazo establecido	Celso José Lezama Isla	40 ²⁰⁵ líneas	Informe de Supervisión 1
		Enver Ilich Aguilera Ávila	28 ²⁰⁶ líneas	
		Muestra en base a la información remitida por TELEFÓNICA con carta TM-925-AR-626-12 (21.02.12)	25 ²⁰⁷ líneas	
		Información remitida a través	02 ²⁰⁸ líneas	

- 195 947574673, 956559004, 975188684, 995973425, 950038786, 942982974, 968000094, 995260331, 973889157, 990400727, 978172367, 990960314, 975030999 y 978911217
- 196 948864856, 948865399, 948865770, 948877404, 948877453, 948877511, 948877585, 948877727, 948877760, 948877808, 948877973, 948878011, 956680267, 956837280, 962509174, 964783767, 966552576, 966553600, 966555072, 969097403, 969124300, 969124602, 969299497, 971411811, 979909516, 979909792 y 985532460
- 197 968000090 y 968000094
- 198 970071184, 975641470 y 990204630
- 199 962696249, 962990370, 963649382, 964967392, 970057832, 971590856, 971591274, 971727404, 971751089, 975745730, 976061860, 985038478, 985038727, 985038772, 988263176, 988263336, 990787400, 990787449, 990787468, 990787535 y 995978473
- 200 985521811, 985556748, 988482803, 988482835, 988482836, 988493534, 988493643, 988493707, 988493775, 988493984, 988504092, 988504109, 988504119, 988637445, 988639979, 988640102, 988640130, 988643824, 988644227, 988661612, 988661618, 988663153, 988663160, 988640100, 988664119, 988664126, 988664136, 988664153, 988672580, 988672602, 988672609, 988685581, 988701252, 988721656, 988721700, 988747335, 988765772, 988765814, 988765841, 988872307, 988885393, 990129187, 996266897, 996266942, 996267291, 975097189, 975104888, 975179184, 975179196, 980099125, 980132024, 980132497, 980145467, 980171394, 980175281, 980176789, 980177246, 980177250, 980203425, 980203514, 980203533, 980203406, 980203544, 980203803, 980205851, 980205853, 980205871, 980205905, 980219830, 980252447, 980253992, 980258259, 980258852, 980266996, 980267000, 980283745, 980283794, 980284082, 980284560, 980284626, 980284911, 980284940, 980285277, 980339468, 980350394, 980350421, 985450846, 985450858, 985452815, 985506656, 985521766, 998758701, 998759324, 998764523, 998764575, 998776672, 998804758, 998932533, 999157059, 999295838, 999295847, 999613114 y 999613294
- 201 985673564, 954435965, 954436003, 995416338, 985673471, 985673475, 985673514, 951053118, 985673568, 990273775, 996722556, 990273826, 995882553, 981638889, 961913298, 966120579, 970098386, 971385909, 971468701, 971468785, 971468791 y 978906974
- 202 990166437
- 203 971478891, 990147378, 971478993, 995882617, 950665867, 976436907, 950665891, 976436988, 950665966, 995507325, 995910866, 957926209, 995910878, 988799211, 995925489, 980137660 y 990145728
- 204 963529522, 970050573, 970050707, 970043277, 970043303, 975045760, 975045788, 975048075, 975048474, 964563212, 966683185, 966683443, 950990014, 955833683, 968837463, 990534891, 978118951, 978157639, 978157711, 978165719, 971923907, 971924838, 971925001, 984034135, 964619372, 968615727, 995186689, 995284664, 996732962, 970045923, 976795187, 978556299, 983673251, 985264342, 990183263, 990273526, 995514357 y 996292339
- 205 985921027, 985937179, 999534956, 999548861, 964591799, 952501945, 952502102, 990910051, 990998196, 968269646, 985928145, 952502120, 970089111, 990910753, 990909350, 953920861, 990910883, 999979713, 999980011, 999980226, 999512353, 972662128, 988663817, 961984250, 999512342, 985425628, 966916429, 976082126, 966916269, 966916404, 966916408, 966916500, 968681639, 969611879, 972662297, 972662316, 969611786, 972662125, 988978040 y 998742000
- 206 948864856, 948865399, 948865770, 948877404, 948877453, 948877511, 948877585, 948877727, 948877760, 948877808, 948877973, 948878011, 955806560, 956680267, 956837280, 962509174, 964783767, 966552576, 966553600, 966555072, 969089355, 969097403, 969124300, 969124602, 969299497, 979909516, 979909792 y 985532460
- 207 941851314, 941851327, 980304908, 990400727, 948169122, 956824996, 957670810, 978172367, 945253988, 990960314, 944915627, 978035419, 959408872, 961984250, 952200742, 967910809, 965942667, 949453912, 969466887, 979111071, 959001341, 975030999, 971375566, 999428202 y 965938629

		de la comunicación TM-925-AR-128-13 (06.03.13)		
	No suspender las líneas y realizar las bajas fuera del plazo establecido	Edder Alejandro Castro Palmi	03 ²⁰⁸ líneas	Informes de Supervisión 2 y 3
		Ninfa Dalila Arévalo Bueno	21 ²¹⁰ líneas	
		Carlos Nimrod Núñez Calderón	103 ²¹¹ líneas	

Cabe señalar que los incumplimientos antes indicados (artículos 9° y 12° del TUO de las las Condiciones de Uso) perjudican no solamente a los usuarios que se ven directamente afectados, conforme se ha desarrollado con anterioridad, sino que podrían afectar el proceso regulatorio en su conjunto, pues tal y como se ha verificado en el presente PAS, TELEFÓNICA incumplió reiteradamente las disposiciones aplicables al procedimiento aplicable al cuestionamiento de titularidad de las líneas telefónicas, y la obligación de conservar los mecanismos de contratación, facilitándose la posibilidad de contratar líneas telefónicas en forma ilícita.

Cabe señalar que las sanciones tienen como finalidad disuadir o desincentivar la comisión de infracciones por parte de un administrado, a fin que no se generen incentivos para que se produzcan similares incumplimientos, existiendo un consenso acerca de la necesidad de que los reguladores tengan una credibilidad cimentada, en tanto esta característica permite que las políticas a ser aplicadas tengan efectos significativos sobre la industria, y que los agentes del mercado no esperen que las políticas implementadas lo sean en forma temporal, o que estas puedan ser incumplidas sin obtener ningún tipo de reacción por parte del regulador; por tal motivo, es de gran importancia adoptar medidas que permitan afirmar que el Regulador tiene la capacidad para exigir que se cumplan las regulaciones y exigencias establecidas para todos los actores en el mercado.

En cuanto a la infracción tipificada en el artículo 7° del RFIS:

El artículo 7° del RFIS establece como infracción grave el incumplimiento en la entrega de información obligatoria solicitada por el OSIPTEL. En el presente caso, se solicitó a TELEFÓNICA envíe la acreditación del envío de mensajes de texto respecto a las siguientes líneas telefónicas:

- 1) Según lo verificado en el Informe de Supervisión 2, en el caso de tres (03)²¹² líneas móviles cuestionadas por el señor Edder Alejandro Castro Palmi y una (01)²¹³ línea móvil cuestionada por la señora Irina Milagros Mauricio Timaná, mediante carta C.1696-GFS/2014 notificada el 14 de agosto del 2014, con un plazo perentorio que venció el 26 de agosto de 2014; y respecto a las veintidós

²⁰⁸ 994567341 y 942084183

²⁰⁹ 970071184, 975641470 y 990204630

²¹⁰ 962696249, 962990370, 963649382, 964967392, 970057832, 971590856, 971591274, 971727404, 971751089, 975745730, 976061860, 985038478, 985038727, 985038772, 988263176, 988263336, 990787400, 990787449, 990787468, 990787535 y 995978473

²¹¹ 985521811, 985556748, 988482803, 988482835, 988482836, 988493534, 988493643, 988493707, 988493775, 988493984, 988504092, 988504109, 988504119, 988637445, 988639979, 988640102, 988640130, 988643824, 988644227, 988661612, 988661618, 988663153, 988663160, 988640100, 988664119, 988664126, 988664136, 988664153, 988672580, 988672602, 988672609, 988685581, 988701252, 988721656, 988721700, 988747335, 988765772, 988765814, 988765841, 988872307, 988885393, 990129187, 996266897, 996266942, 996267291, 975097189, 975104888, 975179184, 975179196, 980099125, 980132024, 980132497, 980145467, 980171394, 980175281, 980176789, 980177246, 980177250, 980203425, 980203514, 980203533, 980203406, 980203544, 980203803, 980205851, 980205853, 980205871, 980205905, 980219830, 980252447, 980253992, 980258259, 980258852, 980266996, 980267000, 980283745, 980283794, 980284082, 980284560, 980284626, 980284911, 980284940, 980285277, 980339468, 980350394, 980350421, 985450846, 985450858, 985452815, 985506656, 985521766, 998758701, 998759324, 998764523, 998764575, 998776672, 998804758, 998932533, 999157059, 999295838, 999295847, 999613114 y 999613294

²¹² 970071184, 975641470 y 990204630

²¹³ 990166437

(22)²¹⁴ líneas móviles cuestionadas por el señor Víctor Manuel Tapia Rabanal, mediante carta C.1734-GFS/2014 notificada el 21 de agosto de 2014, en la cual se le impuso inclusive una Medida Preventiva señalando que la información tenía carácter de obligatoria y debía ser presentada en un plazo perentorio que venció el 25 de agosto de 2014.

- 2) Según lo verificado en el Informe de Supervisión 3, en el caso de treinta nueve (39)²¹⁵ líneas móviles cuestionadas por el señor Lucio Mestas Phuño.

Debe considerarse que la información se solicitó a fin de acreditar el cumplimiento de lo dispuesto por el tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso, con lo cual, resultaba necesario que TELEFÓNICA alcance la información con los requisitos y en los plazos solicitados. Pese a ello, y a que solicitó un plazo perentorio a través de las comunicaciones TM-925-A-281-14, RM-925-AR-0706-14 y en la acción de supervisión efectuada el 29 de octubre de 2014, hasta el momento de emisión de la presente resolución, dicha empresa operadora no alcanza la información solicitada.

En consecuencia, de conformidad con la escala de multas establecida en la LDFF, corresponde la aplicación de una multa de entre cincuenta y uno (51) y ciento cincuenta (150) unidades impositivas tributarias (UIT).

En cuanto a la infracción tipificada en el artículo 9° del RFIS y 17° del RGIS:

Según la tipificación prevista en tales normas, se establece como infracción grave la presentación de información inexacta al OSIPTEL. En el presente caso la información inexacta fue proporcionada a través de la carta TM-925-AR-626-13 recibida el 21 de diciembre de 2012, respecto de los números telefónicos que activó a nombre de los señores Enver Ilich Aguilar Ávila, al no informar sobre veintidós (22)²¹⁶ líneas, y Celso José Lezama Isla, al no informar sobre veintiocho (28)²¹⁷ líneas, configurándose la infracción prevista por el artículo 17° del RGIS; así como, en cuanto a la comunicación TM-925-AR-0481-2014, recibida el 27 de junio de 2014, sobre las fechas de activación de veinticinco (25)²¹⁸ servicios telefónicos que se encontraron registrados a nombre del señor Víctor Manuel Tapia Rabanal (Anexo 3 de dicha comunicación), así como al incluir la línea 995416333, señalando que ésta se habría encontrado a nombre del referido abonado (Anexo 1 de la misma), configurándose de esta manera, la infracción prevista por el artículo 9° del RFIS.

- ²¹⁴ 985673564, 954435965, 954436003, 995416338, 985673471, 985673475, 985673514, 951053118, 985673568, 990273775, 996722556, 990273826, 995882553, 981638889, 961913298, 966120579, 970098386, 971385909, 971468701, 971468785, 971468791 y 978906974
- ²¹⁵ 970043265, 963529522, 970050573, 970050707, 970043277, 970043303, 975045760, 975045788, 975048075, 975048474, 964563212, 966683185, 966683443, 950990014, 955833683, 968837463, 990534891, 978118951, 978157639, 978157711, 978165719, 971923907, 971924838, 971925001, 984034135, 964619372, 968615727, 995186689, 995284664, 996732962, 970045923, 976795187, 978556299, 983673251, 985264342, 990183263, 990273526, 995514357 y 996292339
- ²¹⁶ 948865770, 948877404, 948877543, 948877511, 948877585, 948877727, 948877760, 948877973, 948878006, 948878011, 955806560, 956680267, 962509174, 964783767, 966553600, 969097403, 969124602, 971378097, 971411811, 990204650, 990633610 y 986532460
- ²¹⁷ 952501895, 950662948, 949985985, 947854754, 943989384, 968681639, 969611786, 970089111, 972662128, 972662316, 985921027, 985937179, 988978040, 990910753, 998742000, 999512342, 999512353, 999534956, 999979713, 999979995, 999980011, 999980226, 952501945, 952502102, 953920861, 961984250, 966916404 y 966916408
- ²¹⁸ 951053118, 954435965, 954436003, 985673471, 985673475, 985673514, 985673564, 985673568, 990273775, 996722556, 990273826, 995882553, 995416338, 981638889, 966120579, 961913298, 970098386, 971385909, 971468701, 971468785, 971468791, 978906974, 966120781, 996703568, y 995195759

Considerando que las infracciones tipificadas en los artículos 9° del RFIS y 17° del RGIS sancionan una misma conducta y con la misma gravedad, y habiéndose efectuado el análisis conjunto de los incumplimientos detectados, correspondería la imposición de una sola multa, la cual, de conformidad con la escala de multas establecida en la LDFF, se encuentra dentro del rango de entre cincuenta y uno (51) y ciento cincuenta (150) unidades impositivas tributarias (UIT).

(ii) Magnitud del daño causado, perjuicio económico:

En cuanto al incumplimiento de las obligación prevista por el artículo 9° del TUO de las Condiciones de Uso.

Al respecto, corresponde manifestar que en el presente PAS no existen elementos objetivos que permitan determinar la magnitud del perjuicio económico causado por parte de TELEFÓNICA, en relación al artículo 9° del TUO de las Condiciones de Uso.

En cuanto al incumplimiento de las obligación prevista por el tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso.

No existen elementos que permitan determinar el daño económico causado por el incumplimiento del tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso. Sin perjuicio ello, cabe mencionar lo informado por TELEFÓNICA en su comunicación TM-925-AR-626-12²¹⁹ presentada el 21 de diciembre de 2012²²⁰, en la cual dicha empresa operadora señaló que durante el transcurso del año 2012 se reportaron un total de 6139 pedidos de desconocimiento de titularidad de servicios prepago. Cabe señalar que, tal y como se ha analizado en el presente PAS, durante los años 2013 y 2014, se detectaron también incumplimientos por parte de TELEFÓNICA de la norma mencionada.

Asimismo, conforme se ha reiterado, es de considerar que de haberse seguido adecuadamente el procedimiento, los abonados pudieron haber contado de forma inmediata con la constancia correspondiente, lo cual, brindaría la seguridad del inicio del procedimiento de cuestionamiento de titularidad y que las líneas móviles que no reconocían dejarían de figurar a su nombre en los registros de la empresa operadora en el plazo establecido por la norma.

En efecto, cabe resaltar la importancia que implicaba que los señores Edder Alejandro Castro Palmi y Víctor Manuel Tapia Rabanal contaran inmediatamente con la constancia de desconocimiento de titularidad prevista por el TUO de las Condiciones de Uso, y no con una constancia de reclamo sujeto a evaluación; puesto que ambos abonados habían sido denunciados por el presunto delito contra el patrimonio (extorsión) cometido desde algunas de las líneas cuestionadas, conforme acreditaron con la citaciones policiales de fecha 09 de enero de 2013 emitida por el Departamento de Investigación Criminal y Apoyo a la Justicia de la PNP de Huaral²²¹ en el caso del señor Castro Palmi; y 15 de marzo de 2014 emitida por la División de Secuestros de la DIRINCRI-PNP de Lima²²² y 16 de setiembre de 2013 emitida por la DEPIJAC SECINCRI PNP Chimbote²²³, así como las cédulas de notificación 359-2014 emitida por la 02 Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Trujillo de fecha 06 de enero de 2014²²⁴, 916-2013²²⁵ y 96-2014²²⁶

²¹⁹ Obrante a fojas 56 del expediente de supervisión N° 00322-2012-GG-GFS.

²²⁰ Como respuesta a la comunicación C.1897-GFS/2012 notificada el 12 de diciembre de 2012, obrante de fojas 54 a 55 del expediente de supervisión N° 00322-2012-GG-GFS.

²²¹ Obrante a fojas 08 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

²²² Obrante a fojas 355 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

²²³ Obrante a fojas 372 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

²²⁴ Obrante a fojas 356 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

emitidas por la Fiscalía Provincial Penal de Pallasca el 02 de octubre de 2013 y 16 de enero de 2014, respectivamente, en el caso del señor Tapia Rabanal.

Asimismo, resulta necesario referirse al caso del señor Celso José Lezama Isla, quien según informó a TELEFÓNICA en sus comunicaciones de fechas 05 y 17 de mayo de 2012 fue denunciado también por ilícitos cometidos a través de líneas telefónicas cuya titularidad desconocía, solicitando en su comunicación de fecha 11 de junio de 2012, no se sigan activando nuevas líneas telefónicas a su nombre²²⁷; tal situación particular de dicho abonado fue recogida en una nota periodística de fecha 01 de noviembre de 2012 del diario Perú 21²²⁸.

De igual manera, en el caso del señor Linder Agapito Quezada Alvarez, éste fue denunciado por el delito de extorsión cometido a través de líneas telefónicas cuestionadas²²⁹, según acreditó con las citaciones del 24 de agosto de 2013 por la DIVINCRI PNP – Chiclayo y el 31 de agosto de 2013 por la DEPINCRI La Esperanza y con la manifestación de fecha 05 de setiembre de 2015 ante el Segundo Despacho de la Fiscalía Provincial Penal de Ascope. Pese a lo anterior, pese a que el 27 de agosto de 2013, el usuario se apersonó para cuestionar la titularidad de las líneas telefónicas contratadas, a excepción de su número 945600092, TELEFÓNICA no incluyó los números 947669793 y 953694092 que habían sido activados el 19 de enero y 22 de febrero de 2013, lo cual motivó que se apersonase nuevamente ante la empresa operadora para presentar una nueva solicitud de cuestionamiento de titularidad el 02 de setiembre de 2013, otorgando TELEFÓNICA una constancia que no se ajustaba a lo dispuesto por el literal i) del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso.

Cabe señalar que en el caso del señor Lucio Mestas Phuño, dicho abonado fue implicado en denuncias en relación a los números cuya titularidad cuestionó el 19 de mayo de 2013, como el caso N° 2306014503-2014-224-0²³⁰ por el delito de tenencia ilegal de municiones en relación a la línea, por el cual fue citado el día 19 de mayo de 2013 ante la Fiscalía Provincial Mixta Corporativa de la Esperanza (Tujillo) a fin que rinda su manifestación; así como, por el delito de extorsión en relación a las líneas 984034135, 970050573 y 968615727, respecto de las cuales fue citado, respectivamente, por la Fiscalía Provincial Mixta Corporativa de Virú a través de la cédula de notificación 4480-2014 del 15 de mayo de 2014²³¹, por la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Lambayeque a través de la cédula de notificación 4467-2014 del 10 de junio de 2014²³², y por la Tercera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Trujillo a través de la cédula de notificación 30202-2014 del 26 de agosto de 2014²³³.

De esta manera, resultaba necesario que la empresa operadora tramite adecuadamente el procedimiento de cuestionamiento de titularidad conforme a lo previsto por el tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso, a fin de salvaguardar a los abonados de mayores afectaciones, permitiéndole ejercer de mejor manera su derecho de defensa, frente a las denuncias penales que afrontaban, impidiendo que se cometieran otros ilícitos, como posteriores

²²⁵ Obrante a fojas 362 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

²²⁶ Obrante a fojas 366 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

²²⁷ Tales comunicaciones obran de fojas 25 a 33 del expediente de supervisión N° 00322-2012-GG-GFS.

²²⁸ Obrante a fojas 002 del expediente de supervisión N° 00322-2012-GG-GFS.

²²⁹ De acuerdo a la documentación obrante de fojas 1213 a 1226 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

²³⁰ A través de la cédula de notificación 5985-2014, obrante a fojas 1174 a 1183 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

²³¹ Obrante a fojas 1184 a 1186 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

²³² Obrante a fojas 1187 a 1190 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

²³³ Obrante a fojas 1191 a 1196 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

contrataciones de servicios, como sucedió en el caso del señor Lezama Isla, puesto que según las acciones de supervisión realizadas el 29 de noviembre y 07 de diciembre de 2012²³⁴, se verificó que se volvieron a activar cuatro (04)²³⁵ de las líneas cuya titularidad había sido cuestionada; y en el caso del señor Tapia Rabanal que, pese al desconocimiento de titularidad, se contrataron nuevas líneas²³⁶ que motivaron nuevos trámites (desconocimiento de titularidad)²³⁷ e inclusive de una de ellas²³⁸ se cometió delito de extorsión²³⁹.

En cuanto a las infracciones tipificada en los artículos 7° y 9° del RFIS, y 17° del RGIS:

Sobre el particular, no es posible determinar la magnitud del daño causado, ni el perjuicio económico en relación a tales infracciones.

(iii) Reincidencia, repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción:

En el presente caso no se ha configurado la figura de reincidencia, repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción, en el caso de los incumplimientos detectados a los artículos 9° y 12° tercer párrafo del TUO de las Condiciones de Uso, artículo 17° del RGIS, así como las infracciones tipificadas en los artículos 7° y 9° del RFIS.

(iv) Circunstancias de la comisión de la infracción, comportamiento posterior del sancionado, atenuantes de responsabilidad:

En cuanto al incumplimiento de las obligación prevista por el artículo 9° del TUO de las Condiciones de Uso.

Mediante carta TM-925-AR-258-2013 de fecha 08 de mayo de 2013 TELEFÓNICA informó que según sus registros las líneas desconocidas por el señor Edder Alejandro Castro Palmi fueron contratadas de manera presencial a través de una agencia autorizada, sin embargo, pese a las búsquedas realizadas no lograba ubicar la copia del contrato de abonado. Asimismo, en su comunicación TM-925-AR-716-14 recibida el 27 de agosto del 2014, señaló que las líneas desconocidas por el señor Víctor Manuel Castro Rabanal fueron contratadas de manera presencial en las agencias autorizadas, pero que luego de efectuar la búsqueda de las contrataciones en dichas oficinas no se habían ubicado los mecanismos de contratación. Pese a ello, con posterioridad, dicha empresa operadora ha señalado en sus descargos que viene utilizando el mecanismo de contratación por USSD para las contrataciones efectuadas.

Cabe indicar que, la conservación del contrato de servicios, resulta de carácter fundamental en la medida que es el medio que acredita la manifestación de

²³⁴ Cuyas actas de supervisión obran de fojas 04 a 47 del expediente de supervisión N° 00322-2012-GG-GFS.

²³⁵ 964591799, 990910051, 978164903 y 966916408

²³⁶ 961913298, 966120579, 970098386, 971385909, 971468701, 971468785, 971468791 y 978906974.

²³⁷ Solicitudes de desconocimiento de titularidad presentadas el 11 de setiembre de 2013 obrante a fojas 229 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS, en relación a la línea 981638889; y 18 de marzo de 2014, obrante a fojas 348 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS, en relación a las líneas 961913298, 966120579, 970098386, 971385909, 971468701, 971468785, 971468791 y 978906974.

²³⁸ 966120579

²³⁹ En su comunicación obrante a fojas 344, el abonado se refirió a la denuncia interpuesta por el delito de extorsión cometido desde el celular 966120579, verificándose a fojas 377 la citación policial N° s/n-2014-DIRINCRI-PNP/DIVINSEC-D2-E1 de fecha 15 de marzo de 2014, a fin que rinda su manifestación por los hechos ocurridos el 30 de octubre de 2013.

voluntad del usuario de contratar el servicio según los términos allí establecidos; más aún cuando en el presente caso, la conservación de dichos mecanismos de contratación resulta relevante a fin de determinar si fueron ellos o terceros quienes sin su autorización adquirieron las líneas materia de cuestionamiento, siendo que a partir de ellas se realizaron delitos de extorsión que les fueron imputados.

En cuanto al incumplimiento de las obligación prevista por el tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso.

En el presente caso se verificó el incumplimiento de dicha norma en acciones de supervisión que se efectuaron durante los años 2012, 2013 y 2014.

Cabe mencionar que en la mayoría de los casos analizados, TELEFÓNICA entregó un Formulario Único de Trámites (FUT) por desconocimiento de titularidad de las líneas, el mismo que no se encontraba de acuerdo a lo previsto en el literal i) del tercer párrafo del artículo 12° del TUO de las Condiciones de Uso.

En caso del señor Lucio Mestas Phuño, dicho usuario se apersonó a las oficinas de la empresa operadora el 19 de mayo de 2013 para efectuar el desconocimiento de titularidad de las líneas contratadas a su nombre; respecto de la línea 970043265 TELEFÓNICA ingresó un reclamo por desconocimiento de firma el 20 de mayo de 2013²⁴⁰. Cabe señalar que las constancias por desconocimiento de titularidad por las líneas cuestionadas, a excepción de la línea 970045923 entregada el 20 de mayo de 2014²⁴¹, recién fueron entregadas por TELEFÓNICA el día 08 de setiembre de 2014²⁴².

Cabe indicar que en el caso de los señores Edder Alejandro Castro Palmi y Víctor Tapia Rabanal, luego de dos (02) meses de presentadas sus solicitudes, los referidos ciudadanos tuvieron conocimiento con la comunicación de la empresa operadora que se le había aplicado en procedimiento de cuestionamiento de titularidad, cuando pudieron informarse de manera inmediata con la entrega de la constancia. En efecto, tal y como se ha señalado, pese a que los usuarios acudieron los días 22 de enero y 19 de agosto de 2013, TELEFÓNICA resolvió sus reclamos los días 09 de abril y 06 de noviembre de 2013.

Asimismo, de acuerdo a lo verificado en la acción de supervisión efectuada el 22 de enero en el departamento de Apurímac²⁴³, TELEFÓNICA exigió la presentación de un formulario de reclamo, informando que contaba con treinta (30) días para evaluar el caso, así como diez (10) días adicionales para notificar su respuesta.

Sin perjuicio de lo señalado, es de considerar el comportamiento posterior de TELEFÓNICA, puesto que según señala a través de la comunicación DR-107-C-1388/DF-2014 de fecha 6 de octubre del 2014, puso en conocimiento de la GPSU la realización de diversas acciones preventivas y de refuerzo²⁴⁴ sobre el

²⁴⁰ Obrante de fojas 1197 a 1198 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

²⁴¹ Obrante de fojas 1168 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS

²⁴² Según información a fojas 1200 y 1201 del expediente de supervisión N° 00188-2014-GG-GFS.

²⁴³ Obrante de fojas 64 a 71 del expediente de supervisión N° 00322-2012-GG-GFS

²⁴⁴ TELEFÓNICA se refiere a las siguientes acciones:

- viii. Reunión con los jefes de tiendas, cuyo propósito ha sido el refuerzo de las disposiciones normativas y el levantamiento de consultas.
- ix. Envío de presentación en power point del procedimiento de Desconocimiento de Titularidad preparado a los socios (gerentes y personal de tiendas)
- x. Envío de carta comunicando el impacto del procedimiento de Desconocimiento de Titularidad a los socios (con fecha 24/09/2014).
- xi. A partir de Noviembre se implementarán penalidades en los contratos comerciales a los socios por Desconocimiento de la Titularidad.

procedimiento de cuestionamiento de titularidad de los servicios públicos móviles bajo la modalidad prepago.

En cuanto a la infracción tipificada en el artículo 7° del RFIS:

Mediante carta C.1696-GFS/2014 notificada el 14 de agosto del 2014, se solicitó a TELEFÓNICA la documentación que acredite que remitió los referidos mensajes de texto a las líneas cuestionadas por los señores Edder Alejandro Castro Palmi y Victor Tapia Rabanal, otorgándole un plazo obligatorio de cinco (05) y un plazo perentorio de tres (03) días hábiles, respectivamente para presentar dicha información.

Al respecto, mediante cartas TM-925-A-281-14 y TM-925-AR-0706-14 recibidas los días 19 y 21 de agosto de 2014, respectivamente, TELEFÓNICA:

- Para el caso del señor Edder Alejandro Castro Palmi, solicitó una ampliación de cinco (05) días hábiles, a lo cual este Organismo mediante correo electrónico de fecha 25 de agosto de 2014, le otorgó un plazo perentorio de tres (03) días hábiles, el cual venció el 26 de agosto de 2014.
- Igualmente, para el caso del señor Victor Tapia Rabanal, TELEFÓNICA solicitó una ampliación de cinco (05) días. Al respecto, mediante carta C.1734-GFS/2014 notificada el 21 de agosto de 2014, este Organismo le impuso una Medida Preventiva a la empresa operadora, y le otorgó un plazo perentorio de dos (02) días hábiles, el cual venció el 25 de agosto de 2014.

Con fechas 25 y 26 de agosto de 2014, mediante cartas TM-925-AR-712-14 y TM-925-AR-714-14, TELEFÓNICA respecto de la acreditación o logs del envío de mensajes de texto a las líneas móviles cuestionadas por los señores Edder Alejandro Castro Palmi y Victor Tapia Rabanal, informó que su Área de Sistemas se encontraba gestionando la información solicitada, y que cumpliría con remitir lo requerido a la brevedad, sin manifestar ni acreditar algún tipo de dificultad para extraer la información, concluyendo válidamente el OSIPTEL que la referida empresa operadora podía remitir la información sin contratiempos. No obstante en sus descargos ha señalado que ya no cuenta con dicha información, aun cuando tenía conocimiento que no ha transcurrido los tres (3) años que dispone el artículo 16° de la LDFF, por lo que debió haberlos conservado y por tanto remitirlos al OSIPTEL.

En cuanto a la infracción tipificada en el artículo 9° del RFIS y 17° del RGIS:

En el presente caso TELEFÓNICA no ha remitido pruebas ni en la etapa de supervisión ni durante el desarrollo del presente PAS que acredite que ha corregido su conducta a fin de entregar la información de manera exacta y según los requerimientos del Regulador.

(v) Beneficio obtenido por la comisión de la infracción:

Sobre el particular, no existen elementos objetivos que permitan cuantificar el beneficio obtenido por TELEFÓNICA como consecuencia de los incumplimientos

- xii. Correo a los gerentes de los socios detallando los casos observados por Desconocimiento de la Titularidad.
- xiii. Refuerzo 3 x 3 (mensajes de refuerzo vía correo) del procedimiento de Desconocimiento de titularidad.
- xiv. Capacitación del personal en coordinación con el área Academia TELEFÓNICA:
 - d) Capacitación a través de acciones comerciales.
 - e) Capacitación in situ en las Tiendas. Inicio 01/01/2014 (con el orden de prioridad: tiendas que han sido observadas y tiendas más representativas)
 - f) Video estará disponibles en la plataforma a partir del 2 de octubre.

detectados a los artículos 9° y 12° tercer párrafo del TUO de las Condiciones de Uso, así como las infracciones tipificadas en los artículos 7° y 9° del RFIS.

(vi) Intencionalidad en la comisión de la infracción:

En el presente PAS no se ha evidenciado la existencia de intencionalidad en la comisión de las infracciones por los incumplimientos detectados a los artículos 9° y 12° tercer párrafo del TUO de las Condiciones de Uso, así como las infracciones tipificadas en los artículos 7° y 9° del RFIS, y 17° del RGIS.

(vii) Capacidad económica:

La LDFF señala que las multas que se establezcan no podrán exceder el 10% de los ingresos brutos del infractor percibidos durante el ejercicio anterior al acto de supervisión. En el presente caso, los incumplimientos que dieron lugar al inicio del presente PAS se advirtieron a partir del año 2012, en tal sentido, la multa a imponerse a la empresa TELEFÓNICA no podrá exceder del 10% de los ingresos brutos obtenidos en el año 2011.

En atención a los hechos acreditados, a los criterios establecidos en la LDFF, al Principio de Razonabilidad, y al análisis efectuado en la presente resolución; corresponde sancionar a la empresa TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A., con una multa de cincuenta (50) UIT, por la comisión de la infracción leve tipificada en el artículo 2° del Anexo 5 del TUO de las Condiciones de Uso, al haber incumplido con la obligación establecida en el artículo 9° de la misma; y con una multa de ciento cincuenta (150) UIT, por la comisión de la infracción grave tipificada en el artículo 3° del Anexo 5 del TUO de las Condiciones de Uso, al haber incumplido con la obligación establecida en el artículo 12° de la misma norma. Asimismo, corresponde sancionar a TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. con una multa de cincuenta y un (51) UIT, por la comisión de la infracción grave tipificada en el artículo 7° del RFIS y con una multa de cincuenta y un (51) UIT, por la comisión de las infracciones graves tipificadas en el artículo 9° del RFIS y 17° RGIS.

De conformidad con la función fiscalizadora y sancionadora reconocida en el Reglamento General del OSIPTEL, aprobado con Decreto Supremo N° 008-2001-PCM;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- MULTAR a la empresa TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. con CINCUENTA (50) UIT, por la comisión de la infracción leve tipificada en el artículo 2° del Anexo 5 del TUO de las Condiciones de Uso, al haber incumplido con la obligación establecida en el artículo 9° de la misma norma; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 2°.- MULTAR a la empresa TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. con CIENTO CINCUENTA (150) UIT, por la comisión de la infracción grave tipificada en el artículo 3° del Anexo 5 del TUO de las Condiciones de Uso, al haber incumplido con la obligación establecida en el artículo 12° de la misma norma; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 3°.- MULTAR a la empresa TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. con CINCUENTA Y UNO (51) UIT, por la comisión de la infracción grave tipificada en el artículo 7° del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 4°.- MULTAR a la empresa TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. con CINCUENTA Y UNO (51) UIT, por la comisión de las infracciones graves tipificada en los artículos 9° del



Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones y 17° del Reglamento General de Infracciones y Sanciones; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 5°.- DAR POR CONCLUIDO el presente procedimiento administrativo sancionador en los siguientes extremos:

- (i) Infracción tipificada en el artículo 2° del Anexo 5° del TUO de las Condiciones de Uso, por el incumplimiento del artículo 9° de la misma norma, con relación a los servicios telefónicos 944441287, 944441376, 944441392, 942143159, 942143487, 942143470, 942143442, 942143389, 942143376, 942143301, 985521811, 985556748, 988482803, 988482835, 988482836, 988493534, 988493643, 988493707, 988493775, 988493984, 988504092, 988504109, 988504119, 988637445, 988639979, 988640102, 988640130, 988643824, 988644227, 988661612, 988661618, 988663153, 988663160, 988640100, 988664119, 988664126, 988664136, 988664153, 988672580, 988672602, 988672609, 988685581, 988701252, 988721656, 988721700, 988747335, 988765772, 988765814, 988765841, 988872307, 988885393, 990129187, 996266897, 996266942, 996267291, 975097189, 975104888, 975179184, 975179196, 980099125, 980132024, 980132497, 980145467, 980171394, 980175281, 980176789, 980177246, 980177250, 980203425, 980203514, 980203533, 980203406, 980203544, 980203803, 980205851, 980205853, 980205871, 980205905, 980219830, 980252447, 980253992, 980258259, 980258852, 980266996, 980267000, 980283745, 980283794, 980284082, 980284560, 980284626, 980284911, 980284940, 980285277, 980339468, 980350394, 980350421, 985450846, 985450858, 985452815, 985506656, 985521766, 998758701, 998759324, 998764523, 998764575, 998776672, 998804758, 998932533, 999157059, 999295838, 999295847, 999613114 y 999613294; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

- (ii) Infracción tipificada en el artículo 3° del Anexo 5° del TUO de las Condiciones de Uso, en los siguientes extremos, de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución:

Conducta	Líneas telefónicas
Incumplimiento del literal i) del tercer párrafo del artículo 12°	971478891, 971478993, 950665867, 950665891, 950665966, 995910866, 995910878, 995925489, 980137660, 990145728, 990147378, 995882617, 976436907, 976436988, 995507325, 957926209, 988799211, 950642383, 990273632, 962559664, 983608081, 972839038, 972839076, 972839090, 972839158, 972839255, 972846571, 972846719, 972846778, 972846852, 972847108, 972847114, 976795249, 971669555, 996292322, 996292375, 996292457, 996292469, 995882584, 995882588, 995882594, 995882601, 995882605, 995882614, 998769124, 976800307, 947825147, 995890723, 995890773, 978987851, 988159216, 979912921, 971701875, 948642909, 958935209, 958938795, 975154247, 990250420, 988794247, 996215905, 996215906, 996215924, 996218611, 996218715, 996218748, 995276724, 954068301 y 970045293
Incumplimiento del literal iii)	983608081, 972847108, 995882594, 978987851,

del tercer párrafo del artículo 12°	988794247, 972839038, 972847114, 995882601, 988159216, 996215905, 972839076, 976795249, 995882605, 953694092, 996215906, 972839090, 971669555, 995882614, 979912921, 996215924, 972839158, 996292322, 998769124, 971701875, 996218611, 972839255, 996292375, 976800307, 948642909, 996218715, 972846571, 996292457, 947669793, 958935209, 996218748, 950642383, 972846719, 996292469, 947825147, 958938795, 995276724, 990273632, 972846778, 995882584, 995890723, 975154247, 954068301, 962559664, 972846852, 995882588, 995890773, 990250420 y 970043265
-------------------------------------	--

- (iii) Infracción tipificada en el artículo 7° del RFIS, con relación a los servicios telefónicos 971478891, 971478993, 950665867, 950665891, 950665966, 995910866, 995910878, 995925489, 980137660, 990145728, 990147378, 995882617, 976436907, 976436988, 995507325, 957926209, 988799211, 950642383, 990273632, 962559664, 983608081, 972839038, 972839076, 972839090, 972839158, 972839255, 972846571, 972846719, 972846778, 972846852, 972847108, 972847114, 976795249, 971669555, 996292322, 996292375, 996292457, 996292469, 995882584, 995882588, 995882594, 995882601, 995882605, 995882614, 998769124, 976800307, 947825147, 995890723, 995890773, 978987851, 988159216, 979912921, 971701875, 948642909, 958935209, 958938795, 975154247, 990250420, 988794247, 996215905, 996215906, 996215924, 996218611, 996218715, 996218748, 995276724, 954068301, 947669793 y 953694092.

Artículo 6°.- La multa que se cancele íntegramente dentro del plazo de quince (15) días computados a partir del día siguiente de notificada la sanción, obtendrá el beneficio de pago reducido del treinta y cinco por ciento (35%) de su monto total, siempre que no sea impugnada, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 18° del actual Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones, aprobado mediante Resolución N° 087-2013-CD/OSIPTEL.

Artículo 7°.- Encargar a la Gerencia de Comunicación Corporativa del OSIPTEL la notificación de la presente Resolución a la empresa involucrada.

Artículo 8°.- Encargar a la Gerencia de Fiscalización y Supervisión coordine con la Gerencia de Comunicación Corporativa la publicación en el Diario Oficial "El Peruano" de la presente Resolución, cuando haya quedado firme, y ponga en conocimiento de la Gerencia de Administración y Finanzas la multa impuesta, para los fines pertinentes.

Regístrese y comuníquese.

Jorge Antonio Apoloni Quispe
Gerente General

