



**“METODOLOGÍA DE CÁLCULO DE SANCIONES
EN EL TRASU – OSIPTEL”**

**Trabajo de Investigación presentado
para optar al Grado Académico de
Magíster en Regulación y Gestión de Servicios Públicos**

Presentado por

**Sra. Claudia Mariela Guzmán Choque
Sra. Ivón Maritza Marin Chávez**

Asesor: Profesor Julio César Aguirre Montoya

[0000-0003-4150-120X](tel:0000-0003-4150-120X)

2018

Dedicamos el presente trabajo a nuestros padres
por ser nuestros compañeros de vida.

Resumen ejecutivo

El inicio de la presente tesis fue marcado por el interés de comprender por qué se valida la existencia de conductas infractoras repetitivas en el sector de telecomunicaciones¹, si las normas son emitidas en la sociedad con el objetivo de ser cumplidas y lograr así salvaguardar el orden público. Al respecto, en este trabajo seleccionamos las infracciones más frecuentes de acuerdo con la información plasmada en el registro de sanciones del Osiptel y analizamos diferentes resoluciones con el fin de reconocer factores y criterios en común. Consideramos, también, relevante revisar cómo se determinan las sanciones en la doctrina económica, en la experiencia comparada, así como en otras entidades del Perú y, a partir de esto, evaluar si es necesario incorporar alguna modificación sobre la metodología existente.

El plan con el cual realizamos la presente investigación consideró como fuente primaria el modelo exploratorio, con sub-diseño de investigación principalmente cualitativo. De este modo, nos basamos en la jurisprudencia a nivel nacional (Perú). Nuestra investigación –acorde con el modelo exploratorio elegido- buscó obtener información fidedigna con datos presentados en la realidad y doctrina reciente en su mayoría. Dicho esto, evaluamos si el régimen sancionador actual en el sector de telecomunicaciones (Trasu – Osiptel) cuenta con una metodología propicia para los fines buscados, especialmente, si se considera que el mercado de las telecomunicaciones es dinámico, por lo que requiere de criterios o fórmulas que contemplen dicha variable.

El objetivo final fue poder contar con conclusiones y recomendaciones que nos permitan proponer mejoras en el sistema sancionador del Trasu del Osiptel para poder garantizar la tutela de los bienes jurídicos involucrados en materia de telecomunicaciones.

¹ Específicamente en el ámbito de competencias del Tribunal administrativo de solución de reclamos de usuarios del Osiptel.

Índice

Índice de tablas	vi
Índice de gráficos	vii
Índice de anexos	viii
Capítulo I. Introducción	1
Capítulo II. Breve recorrido por la literatura normativa y económica emitida en materia sancionadora	4
1. Marco normativo en materia sancionadora en Perú	4
1.1 Reseña histórica	4
1.2 Ley n.º 27444 - Ley del procedimiento administrativo general	5
1.3 Ley n.º 27336 - Ley de desarrollo de las funciones y facultades del Osiptel.....	6
1.4 Reglamento general del Osiptel - Decreto Supremo n.º 008-2001-PCM.....	6
1.5 Reglamento de fiscalización, infracciones y sanciones (RFIS) - Resolución de consejo directivo n.º 087-2013-CD/Osiptel	6
2. Principales teorías de cálculo de sanciones basadas en esquemas específicos	7
2.1 Becker (1974)- Conductas motivadas por incentivos	7
2.2 Stigler (1974)- Nivel de cumplimiento de reglas	9
2.3 Polinsky y Shavel (2007) – Primer y segundo mejor.....	10
Capítulo III. Registro de sanciones	12
1. Correlación entre cantidad de multas y cantidad de infracciones	12
2. Análisis de principales conductas infractoras del Tribunal administrativo de solución de reclamos de usuarios (Trasu)	13
2.1 Respecto de la suspensión del servicio con reclamo en trámite.....	13
2.2 Respecto del incumplimiento de resoluciones de primera o segunda instancia.....	15
Capítulo IV. Metodología de cálculo de sanciones en la experiencia comparada	16
1. Experiencia en otros países	16
1.1 Chile - Subtel	16
1.2 Colombia- CRC.....	18
1.3 México– ITF	19
1.4 Brasil - Anatel	20

1.5 España- ANR	23
2. Experiencia en otros organismos reguladores y agencias de competencia en Perú	25
2.1 Organismo de evaluación y fiscalización ambiental - Oefa	25
2.2 Organismo supervisor de la inversión en energía y minería – Osinergmin	28
2.3 Organismo supervisor de la inversión en infraestructura de transporte de uso público– Ositran	29
2.4 Superintendencia nacional de servicios de saneamiento - Sunass	32
2.5 Indecopi. Propuesta metodológica para la determinación de multas	35

Capítulo V. Desarrollo de propuesta: metodología de cálculo de sanciones en el sector telecomunicaciones– Trasu.....37

1. Facultad sancionadora del Osiptel	37
2. Metodología de cálculo actual de la multa en el Trasu del Osiptel: ¿es efectiva la misma?...38	
3. ¿Se requiere de una nueva propuesta? ¿Cuál sería esta propuesta?	40

Conclusiones y recomendaciones.....50

Bibliografía52

Anexos57

Índice de tablas

Tabla 1. Determinación del tipo de infractor en función a ingresos	22
Tabla 2. Determinación de la multa en función a la gravedad de la infracción	22
Tabla 3. Valores correspondientes a la probabilidad (Oefa).....	27
Tabla 4. Cuadro de cálculo de multa (Ositran)	32
Tabla 5. Valores correspondientes a la probabilidad de detección (Sunass).....	34
Tabla 6. Calificación de infracciones y niveles de multa (Osiptel).....	38
Tabla 7. Probabilidad de detección (Metodología propuesta).....	42
Tabla 8. Criterios para determinar la probabilidad de detección (Metodología propuesta).....	42
Tabla 9. Factores atenuantes ((Metodología propuesta)	44
Tabla 10. Factores agravantes ((Metodología propuesta)).....	47
Tabla 11. Sanciones impuestas por el Trasu (Osiptel).....	59

Índice de gráficos

Gráfico 1. Temas del Osiptel con mayor impacto en la prensa.....	5
Gráfico 2. Línea del tiempo: suspensión del servicio con reclamo en trámite.....	13
Gráfico 3. Línea del tiempo: incumplimiento de resoluciones	15
Gráfico 4. Supuestos establecidos por el Oefa para la aplicación de la multa	26
Gráfico 5. Tabla de factores agravantes y atenuantes - Sunass.....	35
Gráfico 6. Criterios para la graduación de sanciones según órgano resolutivo - Indecopi	36
Gráfico 7. Número de procedimientos administrativos sancionadores tramitados por el Trasu por conducta infractora - Osiptel.....	58

Índice de anexos

Anexo 1. Registro de sanciones Trasu - Osiptel	58
Anexo 2. Propuesta de Becker. Desarrollo de derivación matemática	65
Anexo 3. Sanciones impuestas por suspensión del servicio con reclamo en trámite	66
Anexo 4. Sanciones impuestas por incumplimiento de resoluciones.....	70
Anexo 5. Cálculo de la multa disuasiva, según Becker	73
Anexo 6. Aplicación de la metodología propuesta a expedientes tramitados ante el Trasu	74

Capítulo I. Introducción

Considerando las características propias de un servicio público respecto de otro producto o servicio ofrecido en el mercado se reserva un tratamiento especial para éstos a cargo de entidades regulatorias, no solo en cuanto a su desarrollo o implementación sino también sobre temas orientados a salvaguardar que dicho servicio público sea brindado a sus usuarios en condiciones idóneas acorde con lo establecido en la normativa vigente del sector.

Frente a incumplimientos de este tipo de servicios el Estado posee la potestad sancionadora entendida como aquella facultad para castigar conductas ilícitas cometidas por los administrados. El objetivo es generar acciones disuasivas racionales que logren un margen mínimo o nulo de incumplimientos a las normas que rigen el mercado.

La literatura especializada sostiene que la potestad sancionadora de la administración se justifica como instrumento para garantizar que las personas cumplan con las obligaciones impuestas por la regulación en el ámbito de su competencia (Garrido Falla 1959). Vergaray Bejar y Gómez Apac (2009) señalan que esta potestad, mediante la represión de ciertas conductas, busca incentivar el respeto y cumplimiento del ordenamiento jurídico, desincentivando la realización de infracciones. A propósito, la infracción debe concebirse como toda acción u omisión dolosa o imprudente descrita en la ley (Gómez Tomillo y Sáenz Rubiales 2010).

Asimismo, Gómez, Isla y Mejía (2010) precisan que la administración ejerce coerción en los individuos para que se ciñan al cumplimiento de las leyes, y que ello causa dos efectos: (i) disuasivo, que evita la comisión de más conductas infractoras y (ii) correctivo, que detiene la comisión de la conducta infractora restableciendo el orden jurídico. Recientemente, Valdez (2017) define que la potestad sancionadora estatal es una consecuencia o extensión natural de la reglamentación impuesta a los individuos como parte del ejercicio del poder de policía, dado que tiene como propósito garantizar el cumplimiento de tales disposiciones y, a la vez, imponer las sanciones que correspondan en caso de incumplimiento o transgresión por parte de los sujetos obligados.

De los conceptos compartidos, se desprende que la sanción debería tener por finalidad restaurar la legalidad vulnerada en razón de la comisión de conductas ilícitas; no obstante, y, pese a la imposición de sanciones –mayoritariamente multas- a lo largo del tiempo transcurrido, se continúa observando la existencia de las mismas conductas infractoras de parte de las empresas

operadoras en el mercado de telecomunicaciones. Por ejemplo, validamos en los anexos 3 y 4, el desarrollo de dos conductas infractoras relativas al procedimiento de atención de reclamos de usuarios que se han repetido a lo largo de la historia con lamentable frecuencia:

- (i) La suspensión del servicio durante el procedimiento de reclamo: situación en la que los usuarios son privados del uso de sus servicios -suspensión por parte de la empresa operadora- pese a que las líneas involucradas cuentan con algún reclamo pendiente de resolución o notificación en donde se esté cuestionando precisamente el monto que originó la suspensión no reconocida.
- (ii) El incumplimiento de resoluciones: ocasiones en las que alguna empresa operadora no acata lo resuelto en el marco de sus procedimientos, en primera instancia, o los del Trasu del Osiptel, en segunda instancia.

El comportamiento de los agentes en el mercado es motivado por incentivos y desincentivos para tomar decisiones. Notamos de forma preliminar que las multas impuestas no han representado un desincentivo real para evitar la comisión de las mismas infracciones contra los derechos de los usuarios a través del tiempo.

La potestad sancionadora en nuestro país se ejerce con base en la formalización de un procedimiento administrativo sancionador, el cual es resuelto por el regulador (Osiptel) en las materias de su competencia. Como parte de la investigación pretendemos responder la siguiente pregunta: **¿es la forma de cálculo actual de sanciones en materias de competencia del Trasu² del Osiptel efectiva?** De otro lado, contrario a esto último: **¿existen mejoras – normativas o económicas - por implementar que ameriten plantear una nueva propuesta?**, ello a partir de un análisis de las conductas infractoras más repetitivas.

En este punto, precisamos que se entiende por efectivo aquello que produce el efecto esperado; en términos del ámbito del derecho administrativo, podemos asociar este término al principio de

²<<Artículo 28.- Objeto del reclamo. El usuario podrá presentar reclamos que versen sobre las siguientes materias: 1. Facturación: [...]; 2. Cobro [...]; 3. Calidad o idoneidad en la prestación del servicio [...]; 4. Veracidad de la información [...]; 5. Falta de entrega del recibo o de la copia del recibo o de la facturación detallada solicitada por el usuario; 6. Incumplimiento de ofertas y promociones vinculadas a la prestación del servicio público de telecomunicaciones. 7. Suspensión, corte o baja injustificada del servicio [...]; 8. Instalación o activación del servicio [...]; 9. Baja o desactivación del servicio; 10. Traslado del servicio [...]; 11. Tarjetas de pago físicas o virtuales [...]; 12. Contratación no solicitada [...]; 13. Incumplimiento de condiciones contractuales [...]; 14. Incumplimiento de los derechos reconocidos en la normativa sobre usuarios de servicios públicos de telecomunicaciones; 15. Cualquier materia relacionada directamente con la prestación del servicio público de telecomunicaciones contratado [...]; 16. Otras materias que señale el Consejo Directivo del Osiptel>>. (Resolución de Consejo Directivo n° 047-2015-CD-Osiptel, 2015).

eficacia, que prioriza que los procedimientos logren su finalidad y que remuevan, para llegar a ello, todo obstáculo (Ossa Arbeláez 2000).

El régimen sancionador representa un desincentivo frente a la realización de “malas conductas” (infracciones) que afecten el mercado (sociedad). No obstante, la imposición de sendas multas que responden a más de un criterio de análisis no es el fin supremo de la existencia de un régimen sancionador, sino lograr el cumplimiento de las reglas. Para esto, es importante contar con mecanismos como los siguientes: (i) ex ante, traducidos en normas claras y acorde a la realidad del mercado; y (ii) ex post, basados en lineamientos predecibles que evidencien las consecuencias de una mala acción (conducta infractora).

Capítulo II. Breve recorrido por la literatura normativa y económica emitida en materia sancionadora

1. Marco normativo en materia sancionadora en Perú

1.1 Reseña histórica

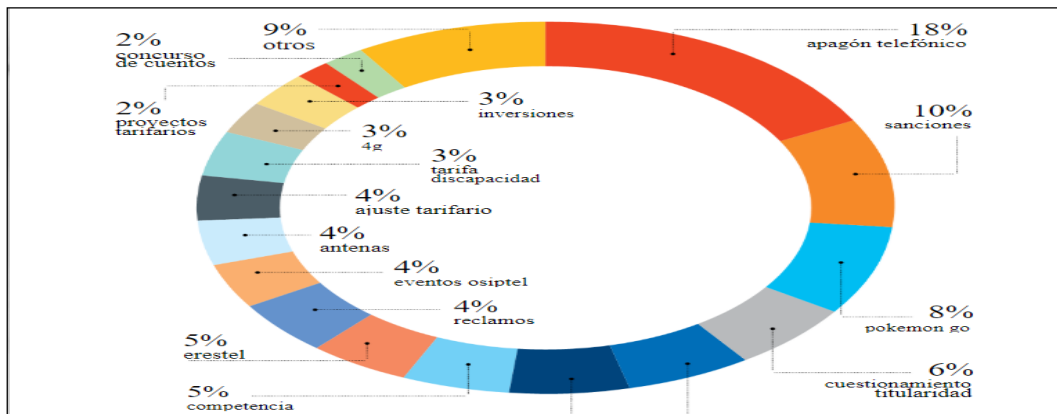
En sus inicios, el régimen de infracciones y sanciones del sector telecomunicaciones se definió en el Decreto Ley n.º 19020, que otorgaba esta facultad al Ministerio de Transportes y Comunicaciones. Así, le reservaba la posibilidad de aplicar multas frente al incumplimiento de disposiciones establecidas para el personal de telecomunicaciones; amonestar, suspender o cancelar actos que atentasen contra la legal explotación de servicios de telecomunicaciones; y, decomisar o clausurar la operación de servicios de telecomunicaciones sin licencia.

Al respecto, se dispuso que tanto las multas, como los decomisos recabados producto de la facultad de fiscalización del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, constituirían fondos del tesoro público con el objeto de ser invertidos en proyectos de telecomunicaciones. Ahora bien, es importante resaltar que una de las limitantes para el desarrollo del sector durante sus primeros años fue la restricción absoluta a la inversión privada (Rodríguez 2007), por lo que no podemos perder de vista el contexto en el que fue emitido este conjunto de normas del régimen sancionador.

Años más tarde, el país se vio en la necesidad de desarrollar el sector teniendo como pilares los conceptos de privatización, liberalización y desregulación implementados en el Perú en los años 90. Así, se creó el 11 de julio de 1991, mediante Decreto Legislativo n.º 702, el Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones – Osiptel - como ente regulador público especializado en materia de telecomunicaciones, iniciando sus actividades con la instalación de su primer consejo directivo el 26 de enero de 1994.

En 1996, el consejo directivo del Osiptel aprobó el reglamento general de infracciones y sanciones en la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones. De este modo, mediante las modificaciones que tuvo la referida norma, se desarrollaron los alcances de la facultad fiscalizadora y sancionadora del regulador en el ámbito de su competencia. Las sanciones, de acuerdo se indica en el Osiptel (2016), son consideradas entre los tres primeros temas con mayor impacto en la prensa.

Gráfico 1. Temas del Osiptel con mayor impacto en la prensa



Elaboración: Osiptel, 2016.

Ahora bien, según el Osiptel (2016), se desprende que las sanciones no solo representan uno de los temas más mediáticos, sino que también ocupan los primeros puestos en cuanto a casos discutidos por los administrados a nivel del procedimiento contencioso administrativo. Actualmente, la potestad sancionadora se mantiene en poder del regulador Osiptel tomando en cuenta el marco normativo que desarrollaremos en el siguiente acápite.

1.2 Ley n.º 27444 - Ley del procedimiento administrativo general

Es la norma marco que establece las reglas generales en los procedimientos administrativos en el Perú. Si bien es de aplicación supletoria a los procedimientos de reclamos seguidos en el ámbito de telecomunicaciones, los principios que define (legalidad, tipicidad, razonabilidad, debido procedimiento, entre otros) rigen la potestad sancionadora³, protegiendo los derechos de los administrados con parámetros constitucionales.

³<<Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa. La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: 1. Legalidad.- Solo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad; 2. Debido procedimiento.- Las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso; 3. Razonabilidad.- Las autoridades deben prever 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 existencia o no de intencionalidad, el perjuicio causado, las circunstancias de la comisión de la infracción y la repetición en la comisión de infracción; 4. Tipicidad.- Solo 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 aquellas 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; 6. Concurso de Infracciones.- Cuando una misma conducta califique como más de una

1.3 Ley n.º 27336 - Ley de desarrollo de las funciones y facultades del Osiptel

Norma que reafirma, para el regulador Osiptel, la facultad sancionadora en el sector de servicios públicos de telecomunicaciones. Mediante esta norma, se califica a las infracciones como leves (de 0.5 UIT a 50 UIT), graves (de 51 UIT a 150 UIT) y muy graves (de 151 UIT a 350 UIT). Así, la aplicación de la amonestación se hace factible para infracciones leves, de acuerdo a las particularidades del caso. Asimismo, define las reglas generales de un procedimiento administrativo sancionador; también, menciona los beneficios aplicables, aspectos de graduación de las multas y parámetros de prescripción. De otro lado, define como receptor de los montos cobrados por concepto de multas al Fondo de Inversión en Telecomunicaciones (FITEL).

1.4 Reglamento general del Osiptel - Decreto Supremo n.º 008-2001-PCM

Este reglamento detalla los principios de acción del Osiptel para desarrollar sus límites y lineamientos en el desarrollo y ejercicio de sus funciones, con la finalidad de que cada accionar de alguno de sus órganos quede sujeto a aquellos. Además, establece los órganos competentes para el ejercicio de la función fiscalizadora y sancionadora en primera instancia (la gerencia general del Osiptel, el Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones, los Cuerpos Colegiados Ordinarios y el Tribunal de Solución de Controversias) y también en segunda instancia (Consejo Directivo).

1.5 Reglamento de fiscalización, infracciones y sanciones (RFIS) - Resolución de consejo directivo n.º 087-2013-CD/Osiptel

El reglamento referente a la fiscalización, infracciones y sanciones tiene por principal finalidad definir el procedimiento a seguir para la imposición y ejecución de medidas correctivas y sanciones. Asimismo, busca establecer la tipificación de las infracciones administrativas, desarrollar aspectos relacionados a los eximentes de responsabilidad, régimen de beneficios, situaciones agravantes y listar las funciones de los órganos de resolución. Los órganos

infracción se aplicará la sanción prevista para la infracción de mayor gravedad, sin perjuicio que puedan exigirse las demás responsabilidades que establezcan las leyes; 7. Continuación de Infracciones.- Para imponer sanciones por infracciones en las que el administrado incurra en forma continua, se requiere que hayan transcurrido por lo menos treinta (30) días desde la fecha de la imposición de la última sanción y se acredite haber solicitado al administrado que demuestre haber cesado la infracción dentro de dicho plazo; 8. Causalidad.- La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable; 9. Presunción de licitud.- Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario; 10. Non bis in idem.- No se podrá imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento>>. (Ley n° 27444, 2001).

competentes del Osiptel aplican los lineamientos establecidos en el RFIS para determinar una sanción. A manera de ejemplo, en los anexos 3 y 4 desarrollaremos el análisis empleado en un grupo de resoluciones emitidas por el Trasu.

2. Principales teorías de cálculo de sanciones basadas en esquemas específicos

En esta sección nos referiremos a diversa literatura económica relativa a la aplicación de sanciones. Se debe partir de la idea que el sancionar no puede ser un acto arbitrario, sino que debe encontrarse basado – además de los fundamentos de índole legal descritos en el punto 1.1 correspondiente al presente capítulo – en fundamentos económicos que respalden la decisión tomada. Para esto, se debe contar de ser posible con fórmulas para determinar cuantías o, en todo caso, criterios firmes de graduación.

La aplicación de instrumentos económicos en el ámbito jurídico, específicamente en materia de las sanciones y multas, es compatible y necesaria. Las instituciones jurídicas no solo deben ser entendidas y analizadas con los instrumentos propios del Derecho, sino que deben considerarse los efectos económicos que dichas instituciones tienen en la sociedad y sus resultados en las personas, de modo que deben crear modelos que evalúen los efectos de las normas vigentes (Tamayo 2014).

2.1 Becker (1974)– Conductas motivadas por incentivos

Iniciamos con el estudio realizado por Becker (1974) en torno a la problemática de la imposición de sanciones. El autor se basa en el análisis económico que propone para desarrollar de forma óptima políticas, tanto públicas como privadas, con la finalidad de combatir comportamientos ilegales en el mercado. De este modo, el autor expone cómo ven los infractores los costos y beneficios potenciales de cometer un acto ilícito al afirmar que, si los beneficios esperados exceden a los costos esperados, existirían altas posibilidades de que el infractor cometa el acto ilícito. Entonces, como solución, propone asegurar que los costos sean mayores en relación con los beneficios a fin de desincentivar la comisión de actos criminales. También, resalta la necesidad del uso de los fondos públicos para asegurar el cumplimiento de las reglas desde el punto de vista de la optimalidad. El modelo económico que propone calcula el costo de coerción que debería invertir el Estado para disuadir eficientemente a los individuos de cometer actos ilícitos.

Él incorpora variables por considerar: (i) daño (D), (ii) costos de detección e imposición de la sanción (C), (iii) el número de agravios o ilícitos (O) y la sanción (bf). Asimismo, plantea medir

la pérdida de bienestar social (L) como consecuencia de la comisión de actos ilícitos. Adicionalmente, “p” aparece como la probabilidad de aprehensión y castigo:

$$L = D(O) + C(p,O) + bfpO$$

Donde “D(O)” es el daño social o costo neto, “bfpO” representa la pérdida social total de las sanciones impuestas y “p” constituye la variable a cargo del Estado sobre la base de las políticas públicas fijadas para minimizar la pérdida de bienestar social “L” (ver desarrollo de la derivación matemática en el anexo 2). Esta metodología pretende hallar el nivel de gasto que minimizaría la pérdida de beneficio social asociada a una infracción. Becker sostiene que los delitos que se cometen en la sociedad no solo se atribuyen a la decisión que tome el infractor, sino que también influye el entorno económico y social dado por las políticas públicas (Tamayo 2014).

El factor “probabilidad de aprehensión y castigo” también desincentiva la comisión de delitos. Entonces, se establece una función que relaciona inversamente proporcional el número de delitos dispuesto a cometer con la probabilidad de ser condenado y la pena a ser impuesta:

$$0 = O(z,y)$$

Donde 0 es igual al número de crímenes, “z” es el promedio ponderado de la probabilidad de detección de los individuos e “y” es el promedio ponderado de los castigos por delito.

Otra regla que plantea Becker (1974) es considerar que a mayor daño corresponde una pena más severa (lo cual incluye consecuencias económicas). En el caso de una multa, si bien el costo para el criminal es un egreso, para el Estado ello no será suficiente pues este costo debe ser mayor que el costo social incurrido. Esta arista no se logra cubrir en la totalidad de casos. Si bien el modelo de Gary Becker está orientado a las conductas delictivas ocurridas en materias de derecho penal, es aplicable también a aquellas producidas en el derecho administrativo, considerando la naturaleza similar entre ambas especialidades.

Este modelo debe contar con variaciones dependiendo de si nos encontramos frente a un sujeto amante del riesgo (en cuyo caso, la tentativa a cometer el acto ilícito no se disminuye, per se, con castigos más severos, sino con métodos de detección más agudos), neutral al riesgo (que decidirá

la comisión del ilícito con la expectativa de retorno que le resulte más elevada) o adverso al riesgo (a quien le basta el aumento de gravedad en el castigo para lograr el desincentivo suficiente de la comisión del acto ilícito). Asimismo, si se considera que los infractores toman sus decisiones con eficiencia económica, el valor marginal del ilícito debe ser igual a la ganancia marginal derivada del mismo, dado que tal condición determina que el costo neto o daño social sea igual a cero (Valdez 2017).

Si los costos de detección y castigo fueran igual a cero, el valor de la sanción “S” debe ser igual al daño marginal que causa la conducta infractora; por lo tanto, a través de una multa de dicho nivel se compensaría a la sociedad por el daño causado por el ilícito cometido. No obstante, si los costos de detección y castigo fueran mayores que cero, entonces los infractores deberán asumir tales gastos (Valdez 2017). El mayor aporte del método propuesto por Becker (1974) es demostrar que las políticas implementadas para combatir comportamientos ilegales son parte de una óptima distribución de recursos.

2.2 Stigler (1974)- Nivel de cumplimiento de reglas

En su trabajo, Stigler (1974) sostiene que la facultad de fiscalización ejercida por una agencia pública debe tener por objetivo la búsqueda de un determinado nivel de cumplimiento de las reglas impartidas. Este autor señala que buscar un cumplimiento total resultaría demasiado costoso para la sociedad, considerando, por ejemplo, que la cantidad de recursos que se destinan para detectar y sancionar a los infractores es limitada. El *overenforcement* (Stigler 1974) podría dar lugar a sobrecostos en el mercado.

Adicionalmente a ello, se debe tener en cuenta que los infractores toman decisiones de manera racional. De modo que es posible que existan niveles de disposición y periodicidad distintos de los individuos para cometer faltas. En ese orden de ideas, la coyuntura podría ser un factor importante que puede intervenir en la decisión de cometer una infracción susceptible de multar.

Por lo demás, el autor refiere que la exigibilidad de cumplimiento de las normas y la imposición de sanciones por parte de la agencia de fiscalización estarán condicionadas a cuán grave resulte una infracción para la sociedad, dado que ésta tendrá más interés en destinar mayores fondos para prevenir la comisión de ilícitos que considere más significativos.

De lo expuesto, se desprende que las actividades de fiscalización deben estructurarse considerando dos puntos: (i) las sanciones esperadas incrementarán en relación a las ganancias esperadas y darán por resultado una ganancia marginal neta igual a cero; y que (ii) las acciones de detección buscan reducir las infracciones en el mercado, aunque no sean recursos ilimitados, de manera que su uso no puede tener como fin un cumplimiento total, sino que debe apuntar a un cumplimiento racional y proporcional al bien jurídico tutelado.

2.3 Polinsky y Shavel (2007) – Primer y segundo mejor

A través del trabajo de Polinsky y Shavell (2007) se sostiene que, para resguardar el orden social es preciso invertir en sistemas de control y sanción, sin perder de vista que los fondos que se usan en labores de detección podrían ser empleados para otros temas importantes para la sociedad (asignación eficiente de recursos). La multa óptima es igual a los gastos en los que incurrió la sociedad como resultado de una infracción, dividida entre la probabilidad de que el infractor tenga que pagar por la multa.

Polinsky y Shavel (2007) plantean dos subteorías que se desprenden de la teoría general y se aplican dependiendo de la certidumbre en la ejecución de las normas. Dentro de las mismas, se exponen las formas de sanción aplicables, dependiendo de factores tales como la atribución de responsabilidad, la forma y magnitud de la sanción; y la probabilidad de detección e imposición de sanciones:

- Teoría básica cuando la ejecución es cierta:

Basándonos en una responsabilidad estricta, los individuos son sancionados con multas por el solo hecho de incumplir las normas. Entonces, éstos optarán por cometer infracciones si y solo si sus ganancias (g) superan la cuantía de la multa esperada (m):

$$g > m$$

Donde “ g ” comprende la utilidad generada como producto de la infracción más los ahorros obtenidos por el individuo por no cumplir con la ley. Además, se debe resaltar que “ m ” no puede ser mayor que el nivel de riqueza del infractor. Entonces, se determina que el valor óptimo de la sanción es aquel que iguala la multa con el daño:

$$m^*=h$$

A este resultado se le llama “solución de primer mejor” y evidencia que los individuos cometerán las infracciones siempre que sus ganancias excedan el daño asociado a las mismas.

- Teoría básica cuando la ejecución es incierta:

De acuerdo con los actores, la probabilidad de detección “p” se encuentra determinada en función a la cantidad de recursos que destina el Estado para supervisar; asimismo, el nivel óptimo de “p” condiciona la magnitud óptima de las sanciones. Se consideran tratamientos especiales para este punto en caso nos encontremos frente a agentes neutrales al riesgo (donde se fija la multa esperada por debajo del daño derivado de la infracción) o agentes adversos al riesgo (que son aquellos que decidirán cometer la infracción si y solo si sus ganancias son mayores a sus costos sumados a la probabilidad de detección).

La solución de “primer mejor” es igual al costo para la sociedad ocasionado por la infracción. Esta multa será socialmente óptima ex post y deberá incluir los referidos costos generados a la sociedad. De otro lado, la solución del “segundo mejor” se sustenta en criterios de beneficio ilícito obtenido o que ha pensado obtener el infractor. La solución de segundo mejor considera que la sanción óptima debe darse ex ante.

Validamos que para emplear las bondades de cualquiera de las tres teorías expuestas líneas arriba en el tema objeto del presente trabajo, se necesitaría tener claros datos relacionados con la comisión de determinada infracción. Por ejemplo, ¿cuál fue el beneficio económico obtenido y costo asumido por una empresa operadora?, ¿cuál fue el costo social incurrido? (Becker 1974), ¿cuánto cuesta supervisar?, ¿qué bienes son primordiales para priorizar supervisiones?, ¿qué expone en mayor medida a la sociedad? (Stingler 1974). Del mismo modo, ¿cuánto gana una empresa operadora al incumplir normas?, ¿a cuánto asciende el daño?, ¿cuál de los resultados frente a estas dos preguntas afecta más a la sociedad? (Polinsky & Shavell 2007).

De la información plasmada en los anexos 3 y 4, se advierte que el Trasu no cuenta con información cuantitativa para responder a las preguntas expuestas en el párrafo precedente. Ello nos da una luz de que las sanciones impuestas estos años no cuentan con un sustento económico suficiente que las respalden.

Capítulo III. Registro de sanciones

1. Correlación entre cantidad de multas y cantidad de infracciones

Es razonable asociar un nivel mayor de sanciones como un disuasivo para afrontar conductas antijurídicas por parte de las empresas operadoras. No obstante, la historia de las sanciones impuestas por el Trasu -compiladas en el anexo 1- demuestra que castigar una infracción con la imposición reiterativa de multas no garantiza que no se cometan infracciones, en este caso, en el procedimiento de reclamos. Encontramos, entonces, que el sistema de imposición de sanciones a cargo del Trasu del Osiptel requiere mejoras, pues la experiencia refleja que la finalidad disuasiva de la sanción no se está cumpliendo.

Sobre el particular, consideramos relevante resaltar que las sanciones no son impuestas por el mismo órgano que abre instrucción. En el sector de telecomunicaciones, encontramos a los **órganos de instrucción**, que son aquellos que inician el procedimiento administrativo sancionador, analizan hechos y emiten un informe proponiendo a los **órganos de resolución** la aplicación de determinada sanción, mientras que estos últimos son aquellos que determinan la imposición de una sanción.

El reglamento de fiscalización, infracciones y sanciones considera como órganos de instrucción⁴ a la Gerencia de fiscalización y supervisión, la Secretaría técnica adjunta del Trasu, la Secretaría técnica adjunta del cuerpo colegiado y la Secretaría técnica adjunta del tribunal de solución de controversias. De otro lado, son órganos de resolución⁵ el Tribunal administrativo de solución de reclamos de usuarios, la Gerencia general, los Cuerpos colegiados y el Tribunal de solución de controversias.

Tenemos como objetivo revisar las infracciones cometidas de manera más recurrente en el procedimiento de reclamos, a cargo del Trasu, con el fin de determinar los motivos por los cuales las sanciones impuestas con anterioridad no valieron para prevenir que las mismas sean cometidas nuevamente por parte de las empresas operadoras.

⁴ En materias acorde con sus competencias establecidas en la normativa regulatoria vigente.

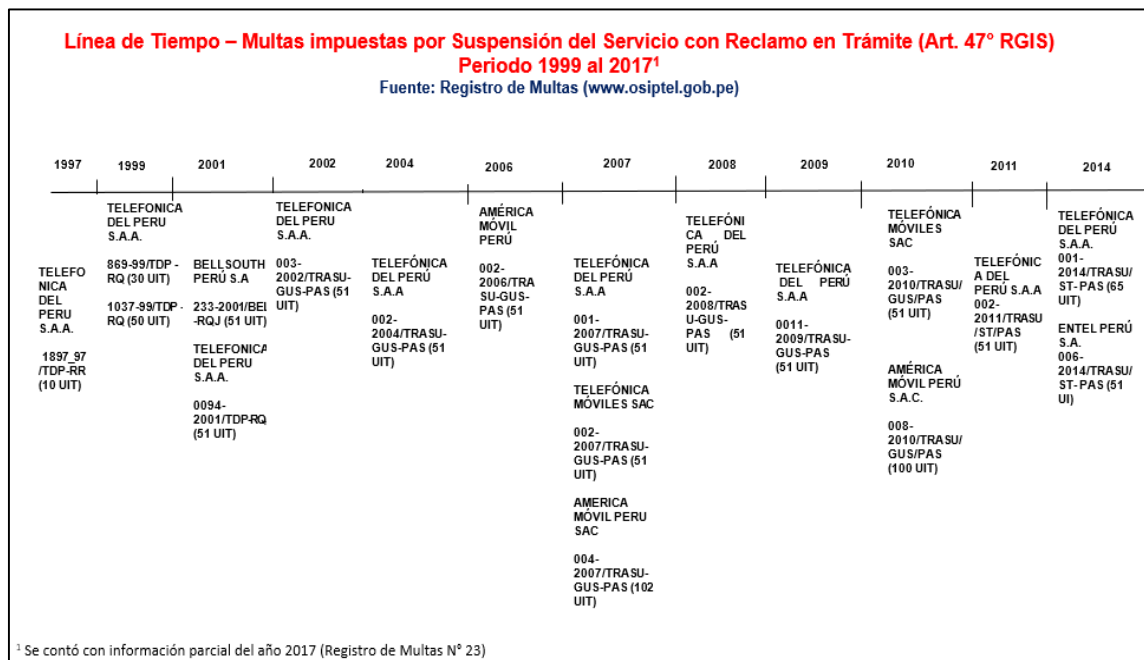
⁵ En materias acorde con sus competencias establecidas en la normativa regulatoria vigente.

2. Análisis de principales conductas infractoras del Tribunal administrativo de solución de reclamos de usuarios (Trasu)

De acuerdo con el registro de sanciones Trasu y con la información solicitada a dicho ente para la elaboración del presente trabajo⁶, se ha evidenciado que se repite principalmente la comisión de dos infracciones en el ámbito del procedimiento de atención de reclamos de usuarios: (i) suspensión del servicio con reclamo en trámite e (ii) incumplimiento de resoluciones.

2.1 Respetto de la suspensión del servicio con reclamo en trámite

Gráfico 2. Línea del tiempo: suspensión del servicio con reclamo en trámite



Fuente: Elaboración propia, 2018.

Por concepto, la suspensión del servicio con reclamo en trámite constituye una transgresión normativa que abarca el hecho de que determinado servicio que cuenta con un reclamo pendiente de resolución o notificación ha sido bloqueado temporal o definitivamente a causa del monto cuestionado.

A mayor detalle, hemos desarrollado algunas resoluciones correspondientes a expedientes sancionadores revisados en distintos periodos que finalizaron con la imposición de una multa,

⁶ Pedido de acceso a la información de la totalidad de resoluciones emitidas por el Trasu del Osiptel.

mediante el anexo 3. El objetivo fue analizar los argumentos, criterios o particularidades expuestos por el regulador a través del tiempo. De la revisión del grupo de resoluciones citadas, se evidencia lo siguiente:

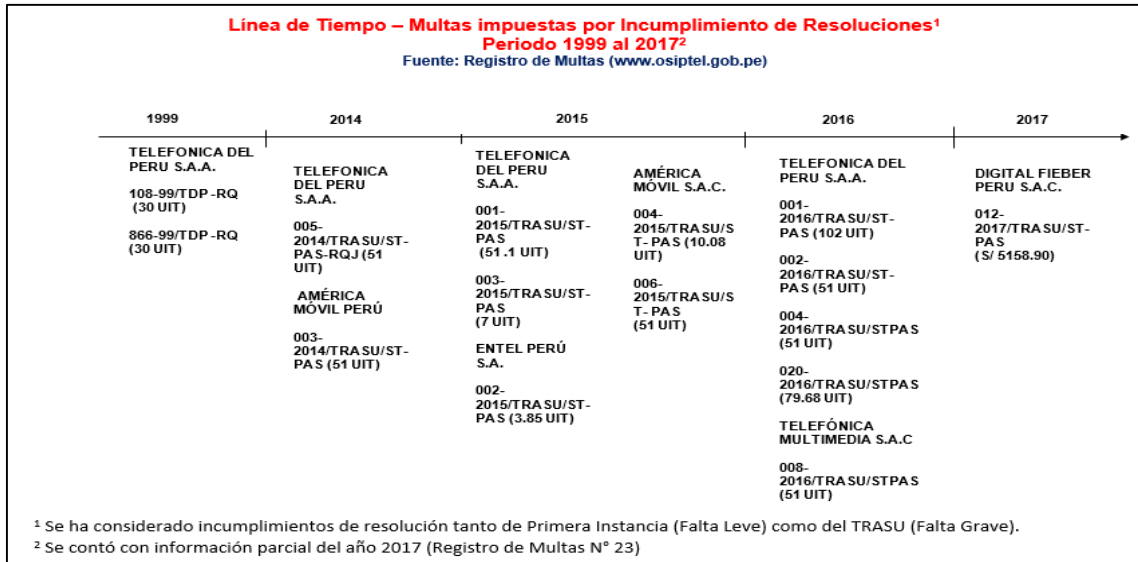
- (i) **La cantidad de casos considerados para sancionar es variable.** A mayor razón, no existe un número concreto, rango, ni se hace alusión a porcentajes en especial que nos permita predecir un resultado en particular. Lejos de ello, la mayoría de los casos fueron sancionados con 51 UIT, bajo explicaciones diversas.
- (ii) No se configura en todos los casos **la figura de la reincidencia** por parte de la empresa operadora. Así, se puede imponer la misma infracción a una empresa con más de un PAS en su historial como a aquella que cometió la misma falta por primera vez, si correspondiera, acorde con el análisis realizado.
- (iii) **El regulador no cuenta con un paradigma para aplicar los criterios de graduación de sanciones.** Se ha advertido que en algunas resoluciones se desarrollan insuficientemente dichos criterios como parte de la motivación expuesta.

La defensa sostenida por las empresas operadoras en el grueso de expedientes ha abarcado, principalmente, dos temas: (i) fallas en los sistemas que habrían ocasionado suspensiones injustificadas de los servicios y (ii) problemas con cargos de notificación (inválidos), que tuvieron por consecuencia que las empresas operadoras procedieran a realizar suspensiones sin sustento. Validamos que estos argumentos han sido repetidos en más de una ocasión sin que veamos que el regulador haya dispuesto alguna medida concreta sobre los mismos.

De ello se desprende que –salvo el rango establecido por el tipo de infracción: muy grave, grave, leve– no es posible asociar criterios que se hayan aplicado de manera uniforme respecto de esta materia. Si a esto le agregamos que, pese a que se sanciona reiteradamente a las empresas por la misma infracción esta se sigue cometiendo en el mercado entendemos que la multa no está cumpliendo su finalidad.

2.2 Respeto del incumplimiento de resoluciones de primera o segunda instancia

Gráfico 3. Línea de tiempo: incumplimiento de resoluciones



Fuente: Elaboración propia, 2018.

La infracción denominada “Incumplimiento de resolución” atañe de forma directa a aquellas situaciones de desacato por parte de las empresas operadoras de ejecutar alguna orden impartida como resultado de un procedimiento administrativo en primera o segunda instancia. A mayor detalle, la normativa otorga a los clientes mecanismos de tutela de derechos; por ejemplo, pueden interponer reclamos regulados en primera instancia y recursos en segunda instancia. Como respuesta a estos, se podrían emitir resoluciones procedentes que gatillarían la necesidad de ejecución de actos de parte de las empresas operadoras. Si no se cumple con ello, nos encontraremos frente a un problema de incumplimiento de resolución.

Con la finalidad de ilustrar el tratamiento llevado a cabo en las resoluciones analizadas sobre esta materia, por medio del anexo 4, hemos desarrollado un grupo de casos sobre el particular buscando consolidar los aspectos más resaltantes en torno a ello. Observando las líneas de tiempo preparadas en relación a las dos infracciones analizadas,⁷ podemos afirmar que, pese a que las empresas operadoras han sido sancionadas en más de una ocasión por el mismo motivo continúan incurriendo en las mismas faltas. Por ende, también podemos afirmar que el mecanismo sancionador actual del Osiptel necesita implementar mejoras para ser efectivo.

⁷ Ambas con base en la información plasmada en el anexo 1.

Capítulo IV. Metodología de cálculo de sanciones en la experiencia comparada

1. Experiencia en otros países

Es importante rescatar el desarrollo obtenido en materia sancionadora que otros países poseen. Por ello, a continuación, detallaremos datos relevantes respecto de la imposición de sanciones de cada uno de los siguientes países.

1.1 Chile - Subtel

En Chile, el régimen sancionador aplicable a las empresas de telecomunicaciones se encuentra previsto en el título VII de la ley 18.168, ley general de telecomunicaciones, específicamente, en los artículos 36 y siguientes de dicho cuerpo normativo.

A mayor detalle, la referida ley general de telecomunicaciones⁸ dispone que las infracciones a dicha norma, sus reglamentos, planes técnicos fundamentales y normas técnicas son sancionados por el titular del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones (ministro) con distintos tipos de pena, dependiendo de la gravedad de la conducta infractora: (i) amonestación, (ii) multa, (iii) suspensión de transmisiones y (iv) caducidad de la concesión o permiso⁹.

⁸ Se realizó un pedido de acceso a la información a la subsecretaría de telecomunicaciones de Chile.

⁹ << **Artículo 36:** Las infracciones a las normas de la presente ley, a sus reglamentos, planes técnicos fundamentales y normas técnicas, serán sancionadas por el Ministro en conformidad a las disposiciones de esta ley. Las sanciones solo se materializarán una vez ejecutoriada la resolución que las imponga. **A falta de sanción expresa y según la gravedad de la infracción, se aplicará alguna de las siguientes sanciones:**

1.- Amonestación.

2.- Multa no inferior a 5 ni superior a 100 unidades tributarias mensuales, tratándose de concesiones de radiodifusión de libre recepción. En los demás casos, la multa fluctuará entre 5 y 1.000 unidades tributarias mensuales. En caso de reincidencia en un mismo tipo de infracción, se podrá triplicar el máximo de la multa (...).

Artículo 36° bis: El incumplimiento de las disposiciones de los artículos 19 bis, 24 bis, 25 y 26, y sus reglamentos, será sancionado con multas no inferiores a 100 ni superiores a 10.000 unidades tributarias mensuales. Asimismo, en casos graves y urgentes, la Subsecretaría, después de escuchar a la empresa afectada, podrá suspender la prestación del servicio de aquel concesionario que no cumpla cabalmente dichas normas, por el tiempo necesario para restablecer la situación preexistente al tiempo de la infracción y, además, podrá disponer que este preste servicios bajo el nombre y a beneficio del concesionario perjudicado o que le arriende a este los medios para prestar el servicio correspondiente. Sin perjuicio de lo anterior, el concesionario de servicio público telefónico que, por cualquier medio y por cualquier tiempo que sea, impida, intervenga, altere, entorpezca, demore o canalice hacia un concesionario distinto al seleccionado por el usuario incurrirá en infracción que será penada con multa que no podrá ser inferior a 1.000 UTM ni superior a 5.000 UTM. Asimismo, y a título de indemnización legal, deberá pagar al concesionario afectado la suma de 100 UTM por cada minuto o fracción de minuto que haya durado la infracción. Asimismo, cada infracción a lo establecido en el inciso segundo del artículo 24 bis se considerará como una violación a la libre y sana competencia y será sancionada con multa no inferior a 1.000 UTM ni superior a 5.000 UTM, sin perjuicio de las indemnizaciones a que tengan derecho el o los concesionarios de servicios intermedios de larga distancia que sean afectados por el acto discriminatorio. La obstaculización, entorpecimiento o retardo en aceptar y establecer la interconexión, por cualquier medio que sea, constituirá una infracción que será sancionada con multa no inferior a 1.000 UTM ni superior a 5.000 UTM, sin perjuicio de la indemnización a que tengan derecho el o los concesionarios afectados por la infracción. Intertanto se tramiten tales reclamaciones o acciones no podrá suspenderse la interconexión, a menos que la autoridad administrativa u órgano jurisdiccional correspondiente la decrete expresamente. Los concesionarios de servicios

De otro lado, en cuanto al procedimiento a seguir para la imposición de una sanción, éste «comienza con la notificación del cargo, hito a partir del cual el notificado tiene un plazo de 10 días para evacuar la defensa que estime pertinente y adecuada. Sin perjuicio de cualquier ulterior presentación que desee realizar en el expediente, en su defensa» (Subtel 2018)¹⁰.

«Una vez vencido dicho plazo, se examinará la defensa y en el caso de controvertir los hechos imputados se abrirá un término probatorio, o bien, en el caso de no existir defensa o no controvertir los hechos, se dictará sentencia por la Sra. Ministra de Transportes y Telecomunicaciones. Todo ello, sin perjuicio de las medidas para mejor resolver que dicte la autoridad, a fin de recabar mayores antecedentes, siempre que lo estime pertinente» (Subtel 2018).

Es relevante indicar que para la imposición de las multas dentro del procedimiento descrito no se emplea como herramienta de cálculo una fórmula metodológica.

intermedios mencionados en el inciso noveno del artículo 24 bis de esta ley, que utilicen la información que se les proporcione en conformidad con dicho precepto con fines distintos de las actividades comerciales directamente relacionadas con su propio giro social como empresas prestadoras de servicios intermedios de tales comunicaciones, o que faciliten esta información a terceros, serán sancionados con una multa no inferior a 100 ni superior a 1.000 unidades tributarias mensuales. Asimismo, el incumplimiento, por parte de un concesionario o beneficiario de subsidio, de las disposiciones contenidas en el Título IV de esta ley o en el reglamento del mismo, relacionadas con las condiciones fijadas en los concursos públicos para la ejecución de proyectos afectos a subsidio, será sancionado con multas expresadas en unidades tributarias mensuales, las cuales podrán tener el valor máximo de hasta el triple del monto del subsidio considerado para el proyecto adjudicado a la infractora. El producto de las multas que establece este artículo se destinará al Fondo de Desarrollo de las Telecomunicaciones, contemplado en el artículo 28 A. El concesionario de servicio intermedio que preste servicios de larga distancia y que sea filial o coligado de o de cuyo capital sea dueño en un 20% o más un concesionario de servicio público de telecomunicaciones que, a través de cualquier medio o por cualquier forma que no sea el reparto de dividendos, absorba costos de o transfiera utilidades al concesionario público de telecomunicaciones respecto del cual exista alguna de estas situaciones, incurrirá en causal de caducidad de la concesión, sin perjuicio de la aplicación de la multa máxima triplicada, al concesionario beneficiado con la infracción» (Ley n° 18.168, 1982).

¹⁰ <<Artículo 36°A: Antes de aplicarse sanción alguna, se deberá notificar previamente al infractor del o de los cargos que se formulan en su contra. **El afectado, dentro de los 10 días siguientes a la fecha de la notificación, deberá formular sus descargos v, de estimarlo necesario, solicitar un término de prueba para los efectos de acreditar los hechos en que basa su defensa. Los descargos deberán formularse por escrito ante el Ministro, señalar los medios de prueba con que se acreditarán los hechos que los fundamentan, adjuntar los documentos probatorios que estuvieren en poder del imputado, y fijar domicilio dentro del radio urbano de la comuna de Santiago. Vencido el plazo para el traslado, con o sin la respuesta del afectado o, si existiendo descargos, no hay hechos substanciales, pertinentes v controvertidos, el Ministro resolverá derechamente. En caso de existir descargos v haber hechos sustanciales, pertinentes v controvertidos, el Ministro recibirá la causa o prueba, la que se rendirá conforme a lo establecido en la letra c) del artículo 16 bis. Expirado el término probatorio, se haya rendido prueba o no, el Ministro resolverá sin más trámites.** La resolución que imponga sanciones será apelable para ante la Corte de Apelaciones de Santiago, a menos que se decrete la caducidad de una concesión, en cuyo caso la apelación se hará para ante la Corte Suprema. La apelación deberá interponerse dentro de los 10 días siguientes a la fecha de notificación de la resolución, ser fundada y, para su agregación a la tabla, vista y fallo, de ser de conocimiento de la I. Corte de Apelaciones, se regirá por las normas aplicables al recurso de protección. Si fuese de conocimiento de la Corte Suprema, se regirá por las normas del recurso de amparo»>> (Ley n° 18.168, 1982).

1.2 Colombia- CRC

En Colombia, la Superintendencia de Industria y Comercio tiene el encargo de velar por el correcto funcionamiento de los mercados a través de la vigilancia y protección de la libre competencia económica, de los derechos de los consumidores, del cumplimiento de aspectos concernientes con metrología legal y reglamentos técnicos, la actividad valuadora del país y la gestión de las cámaras de comercio. A su vez, es responsable de la protección de datos personales, administra y promueve el Sistema de Propiedad Industrial y dirime las controversias que se presenten ante afectaciones de derechos particulares relacionados con la protección del consumidor, asuntos de competencia desleal y derechos de propiedad industrial.

Teniendo como base lo expuesto, en materia de protección al consumidor, la Superintendencia de Industria y Comercio tiene facultades sancionatorias para reprimir a los infractores. De igual manera, en materia de libre competencia, corrige y sanciona las prácticas comerciales restrictivas de la competencia y competencia desleal.

La ley n.º 1341 de fecha 30 de julio de 2009, “Por la cual se definen Principios y Conceptos sobre la Sociedad de la Información y la Organización de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones – TIC, se crea la Agencia Nacional de Espectro y se dictan otras Disposiciones” (Ley n.º 1341, 2009), determina el marco general para la formulación de las políticas públicas que rigen el sector de las tecnologías de la información y las comunicaciones, su ordenamiento general, el régimen de competencia y la protección al usuario. Del mismo modo, determina lo concerniente a la cobertura, calidad del servicio, la promoción de la inversión en el sector y el desarrollo de estas tecnologías, el uso eficiente de las redes y del espectro radioeléctrico. Además, también especifica las potestades del Estado en relación con la planeación, gestión, administración adecuada y eficiente de los recursos, regulación, control y vigilancia del mismo.

En lo que a la imposición de sanciones de refiere, para asignar una multa en Colombia se establecen límites máximos y mínimos en la ley a la que se hace mención en el párrafo que antecede. Finalmente, se busca graduar la sanción en virtud de los criterios que se establecen en la referida norma, bajo este contexto, en el título IX de la citada ley se establece el régimen de infracciones y sanciones, además de indicarse los hechos pasibles de sanción y las sanciones aplicables.

1.3 México– ITF

La regulación mexicana se remonta a la Ley de Vías Generales de Comunicación del 19 de febrero de 1940. Del mismo modo, a su modificación posterior a través de la ley federal de telecomunicaciones del 7 de junio de 1995. Actualmente, se encuentra vigente la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión publicada en el Diario Oficial de la Federación el 14 de julio de 2014 y que entró en vigor el 13 de agosto de 2014 en el marco de las reformas en materia de telecomunicaciones en virtud del pacto por México adoptado por el presidente de Enrique Peña Nieto.

A lo largo de su historia, las restricciones presupuestales impuestas por el gobierno mexicano junto al monopolio estatal de las telecomunicaciones limitaron en gran medida la expansión y el desarrollo de este servicio. Ahora bien, solo en 1990, con la privatización de la empresa Telmex (sustento del monopolio estatal), es que se busca corregir dicha situación; sin embargo, la privatización de la empresa como monopolio integrado ha tenido infructuosos resultados para favorecer la competencia. En la actualidad, Telmex y América Móvil son ambas integrantes del grupo Carso, la empresa con mayor preponderancia en el mercado mexicano.

La Comisión federal de telecomunicaciones (CFT), creada en el año 1996, fue la institución encargada de regular las telecomunicaciones en México hasta el año 2013. Con las posteriores reformas introducidas en telecomunicaciones, se dispuso la creación del Instituto Federal de Telecomunicaciones (ITF) como órgano público autónomo, independiente en sus decisiones y funcionamiento, con personalidad jurídica y patrimonio propios. El instituto sustituye las funciones de la CFT y se convierte en el nuevo encargado de regular las telecomunicaciones en México.

Entre sus principales funciones, destacan (i) regular y promover la competencia y el desarrollo eficiente de las telecomunicaciones y la radiodifusión. Asimismo, se encarga de (ii) la regulación, promoción y supervisión del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, los recursos orbitales, los servicios satelitales, las redes públicas de telecomunicaciones y la prestación de los servicios de radiodifusión y de telecomunicaciones. También, vela por (iii) resolver conflictos en materia de competencia económica de los sectores de radiodifusión y telecomunicaciones. Finalmente, se encarga de (iv) imponer sanciones por infracciones a las disposiciones legales, reglamentarias o administrativas, o por incumplimiento a lo dispuesto en

los títulos de concesión o a las resoluciones, medidas, lineamientos o disposiciones emitidas por el instituto.

En relación a esta última facultad, resaltamos que, en virtud de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, el ITF cuenta con un Régimen de sanciones en materia de esta área. De este modo, posee potestad sancionadora sobre las infracciones o incumplimiento de lo establecido en la precitada norma, así como de las infracciones a la ley federal de competencia económica. No obstante, cabe precisar que, cuando las infracciones se produzcan en contra de los derechos de los usuarios que han sido establecidos en la ley, la potestad sancionadora recaerá en la Procuraduría federal del consumidor (PROFECO) bajo las disposiciones de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Respecto a la computación de las multas, la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión (2014), a través de su artículo 298,¹¹ ha dispuesto una serie de tramos sancionadores en virtud de la gravedad de la conducta infractora y le ha otorgado porcentajes de graduación de la multa. Asimismo, se ha establecido que la determinación de su cuantía se encontrará en función de los ingresos de los concesionarios o personas autorizadas que hayan cometido la infracción. De igual modo, a través del artículo 301 de la ley, se ha dispuesto que, para la determinación del monto de las multas, el ITF deberá considerar criterios como (i) la gravedad de la infracción, (ii) la capacidad económica del infractor, (iii) la reincidencia y (iv) el cumplimiento espontáneo de las obligaciones que dieron origen al procedimiento sancionatorio, el cual podrá considerarse como atenuante de la sanción a imponerse.

1.4 Brasil - Anatel

En principio resulta necesario remitirnos a la ley 4.117 del 27 de agosto de 1962, a través de la cual se instituyó el Código Brasileño de Telecomunicaciones. Esta ley ha sido derogada parcialmente con la aprobación de la ley 9.472, de fecha 16 de julio de 1997, Ley General de Telecomunicaciones (LGT), y ha dado paso a la reforma del régimen de explotación de los servicios de telecomunicaciones.

¹¹ <<Artículo 298°. - Las infracciones a lo dispuesto en esta Ley y a las disposiciones que deriven de ella, se sancionarán por el Instituto de conformidad con lo siguiente: A) Con multa por el equivalente de 0.01% hasta 0.75% de los egresos del concesionario o autorizado, por: I. Presentar de manera extemporánea avisos, reportes, documentos o información; II. Contravenir las disposiciones sobre homologación de equipos y cableados, o; III. Incumplir con las obligaciones de registro establecidas en este Ley>> (Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, 2014).

Durante la primera mitad del siglo XX, las redes de telecomunicaciones en Brasil se encontraban bajo la administración de empresas del sector privado distribuidas a través de múltiples operadores locales. En este escenario, la empresa Companhia Telefonica Brasileira (CTB) llegó a abarcar el 80% del mercado de telefonía, por lo que, en el año 1962, con la publicación del Código Brasileño de Telecomunicaciones, se dio inicio a un proceso de estatización de las empresas de telecomunicaciones mediante la creación del sistema Telebras. Así, se puso bajo administración estatal casi la totalidad de los sistemas y redes de telecomunicaciones del país.

Posterior a ello, y con la entrada en vigencia de la ley general de telecomunicaciones, se instituyó el marco normativo que dio origen a la modificación del sistema Telebras (a través de la privatización de las compañías estatales de comunicaciones). Del mismo modo, se dio pie a la creación de una agencia reguladora independiente, Agencia nacional de telecomunicaciones (Anatel). Finalmente, se propició la implementación de una política del sector basada en la universalización de los servicios y la libre competencia.

La Agencia nacional de telecomunicaciones (Anatel) es la entidad estatal que regula las telecomunicaciones en Brasil. Creada en 1997 para fomentar el desarrollo de las telecomunicaciones en ese país, cuenta con una administración independiente y es autónoma en términos financieros.

En relación al régimen administrativo sancionador de Brasil, la ley 9.472 (Ley General de las Telecomunicaciones) ha establecido un capítulo destinado a su regulación, en el cual ha dispuesto la existencia de los siguientes tipos de sanciones: advertencia, multa, suspensión temporal, caducidad y declaración de no idoneidad¹². Asimismo, la regulación de este régimen se encuentra comprendido en la Resolución n° 589, del 7 de mayo de 2012, que aprueba el reglamento de aplicación de sanciones administrativas y establece los parámetros y criterios para la aplicación de sanciones administrativas por infracciones a la ley N° 9.472.

Además, se ha establecido que Anatel deberá considerar los parámetros y aplicar los criterios señalados en el artículo 10 de la precitada resolución para la definición de las sanciones. Entre aquellos se señala (i) la clasificación de la infracción; (ii) los daños resultantes para el servicio y para los usuarios efectivos o potenciales; (iv) las circunstancias agravantes y atenuantes, conforme

¹² “Art. 3 Los infractores están sujetos a las siguientes sanciones, sin perjuicio de las medidas previstas en la ley de consumo y sanciones civiles y penales, incluida la prevista en el art. 183 de la Ley N° 9.472, de 16 de julio, 1997: I. Advertencia; II - multa; III - suspensión temporal; IV - obligación de hacer; V - obligación de no hacer; VI - caducidad; y VII - declaración de inidoneidad” (Ley 9.472, 1997).

definiciones de los artículos 19 y 20 de dicho reglamento; (v) los antecedentes del infractor; (vi) la situación económica y financiera del infractor, en especial su capacidad de generación de ingresos y su patrimonio; y (vii) la proporcionalidad entre la gravedad de la falta y la intensidad de la sanción.

Por otro lado, respecto a la sanción de multa, entendida como la sanción pecuniaria impuesta al infractor de alguno de los preceptos establecidos en la ley n.º 9.472, la norma ha previsto que su determinación se realizará en torno a criterios y parámetros que definan al sujeto infractor en función de sus ingresos anuales, así como la gravedad de la infracción cometida, conforme se observa en los siguientes cuadros:

Tabla 1. Determinación del tipo de infractor en función a ingresos

GRUPO	PORTE DA EMPRESA	ROL ANUAL (R\$)
1	GRANDE	Acima de 2.000.000.000,00
2	MÉDIA-GRANDE	De 60.000.000,00 a 1.999.999.999,00
3	MÉDIA	De 10.500.000,00 a 59.999.999,00
4	PEQUENA	De 1.200.000,00 a 10.499.999,00
5	MICRO	Até 1.199.999,00

Elaboración: Resolución n.º 589, 2012.

Tabla 2. Determinación de la multa en función a la gravedad de la infracción

GRUPO 1 – GRANDE	
GRADAÇÃO	VALOR (em R\$)
Leve	de 1.200,00 até 12.000.000,00
Média	de 2.500,00 até 25.000.000,00
Grave	de 5.000,00 até 50.000.000,00
GRUPO 2 – MÉDIA-GRANDE	
GRADAÇÃO	VALOR (em R\$)
Leve	de 1.000,00 até 10.000.000,00
Média	de 2.000,00 até 20.000.000,00
Grave	de 3.000,00 até 30.000.000,00
GRUPO 3 – MÉDIA	
GRADAÇÃO	VALOR (em R\$)
Leve	de 500,00 até 2.500.000,00
Média	de 1.250,00 até 6.250.000,00
Grave	de 2.500,00 até 12.500.000,00

Elaboración: Resolución n.º 589, 2012.

1.5 España- ANR

El origen se remonta al Real Decreto-Ley 6/1996 del 7 de junio, que fue convalidado mediante la Ley 12/1997 de 24 de abril. El mercado español de la telefonía móvil se ha caracterizado por la escasa competencia, especialmente en el precio de las llamadas, como se desprende de su historia (fue monopolio hasta 1995) y de las afirmaciones hechas en numerosas ocasiones por asociaciones de consumidores, el propio órgano regulador, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (CMT), e incluso la Audiencia nacional. Esta última, además, en alguna de sus decisiones, ha calificado el mercado de oligopolio estrecho. Así, las tres mayores compañías del mercado son Movistar, Vodafone y Orange.

La Comisión del mercado de las telecomunicaciones (CMT) era la Autoridad nacional de regulación (ANR) del sector de las telecomunicaciones en España. Fue creada en 1996, durante el proceso de liberalización del sector de las telecomunicaciones, como organismo público regulador independiente de los mercados nacionales de comunicaciones electrónicas. Su sede se encuentra actualmente en Barcelona. De otro lado, sus funciones más frecuentes son (i) establecer y supervisar las obligaciones específicas que hayan de cumplir los operadores del mercado de las telecomunicaciones, (ii) fomentar la competencia, (iii) resolver conflictos entre operadores, (iv) ejercer como órgano arbitral de las controversias entre los operadores, (v) ejercer la potestad sancionadora, entre otros.

En relación al régimen administrativo sancionador, España aplica multas basándose en la siguiente fórmula:

$$(\%) \sum_{t=1}^T VMA_i \alpha_i$$

Donde

IB = Importe Básico.

P (%) = porcentaje según gravedad y tipo de producto o servicio (10 – 30%).

VMA_i = Volumen Ventas en el Mercado Afectado por la infracción en el año i, siendo i=1... T

T= años de duración de la infracción.

α_i = coeficiente de ponderación de año i

Asimismo:

α_i = 1, si i =1; 0.75i = 2; 0.50i = 3; 0.25i = 4; 0.15 si i = 5; 0.10 si i = 6; 0.05 si i ≥7

Una vez calculado el importe básico, este es ajustado por circunstancias agravantes o atenuantes que pueden aumentar o disminuir el importe básico entre un 5% y 15%

$$S = IB * C_a$$

Donde:

S = Sanción

IB= Importe básico

$C_a =$ *Coeficiente de ajuste*

$C_a > 1$ *si la suma agravantes mayor que la de atenuantes*

$C_a < 1$ *si suma agravantes menor que la de atenuantes*

$C_a = 1$ *si la suma agravantes igual que la de atenuantes o no se aplican*

Como puede observarse, la fórmula aplicada parte por un importe básico sobre el cual recalcula un monto final que incluye otros aspectos, como los resultados económicos vinculados al infractor. También, incluye factores atenuantes y agravantes presentados en torno a la particularidad del caso analizado.

De los datos expuestos, podemos afirmar que los países listados en este acápite cuentan con particularidades al momento de imponer sanciones (ya sea a nivel de procedimientos, autoridades a cargo, régimen sancionador, entre otros). Es decir, se entiende que no existe un paradigma para multar, sino que cada país adopta un régimen sancionador sobre la base de su realidad y necesidad, y, a consecuencia de ello, de las políticas públicas que sigue.

A criterio nuestro, no podría ni debería replicarse de forma fiel al caso peruano el régimen sancionador instaurado en alguno de los países citados, pues siempre será necesario incorporar factores propios de cada realidad nacional; no obstante, podemos adoptar mejoras en función a lo revisado.

Por ejemplo, advertimos que el país con el sistema de imposición de sanciones en materia de telecomunicaciones más similar al peruano es el colombiano, pues cuenta con límites máximos y mínimos para graduar una sanción; con la diferencia en que los criterios de sanción que emplean se basan en puntos definidos en la norma sobre la materia; es decir, siguen una metodología.

2. Experiencia en otros organismos reguladores y agencias de competencia en Perú

El Estado peruano cuenta con un marco legal base y un abanico de teorías económicas que definen la regulación –en virtud de la facultad de fiscalización y sanción que poseen– de las infracciones administrativas cometidas en el ámbito de desarrollo de las diversas actividades económicas de competencia de agencias públicas, tales como el Oefa, Osinergmin, Ositran, Sunass e Indecopi. A continuación, desarrollaremos brevemente cada una de estas metodologías con la finalidad de observar las particularidades que presenten en cuanto a la determinación y graduación de sanciones.

2.1 Organismo de evaluación y fiscalización ambiental - Oefa

Mediante la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo n.º 035-2013-OEFA/PCD publicada en el diario oficial El Peruano, con fecha 12 de marzo de 2013, el Oefa aprobó la metodología para el cálculo de la multa base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones. A través de esta metodología se busca proporcionar criterios objetivos para la graduación de las sanciones que la autoridad administrativa determine por el incumplimiento de la normativa ambiental en aquellas actividades vinculadas a la gran y mediana minería, así como con relación a las labores de explotación, beneficio, transporte y almacenamiento de concentrados de minerales.

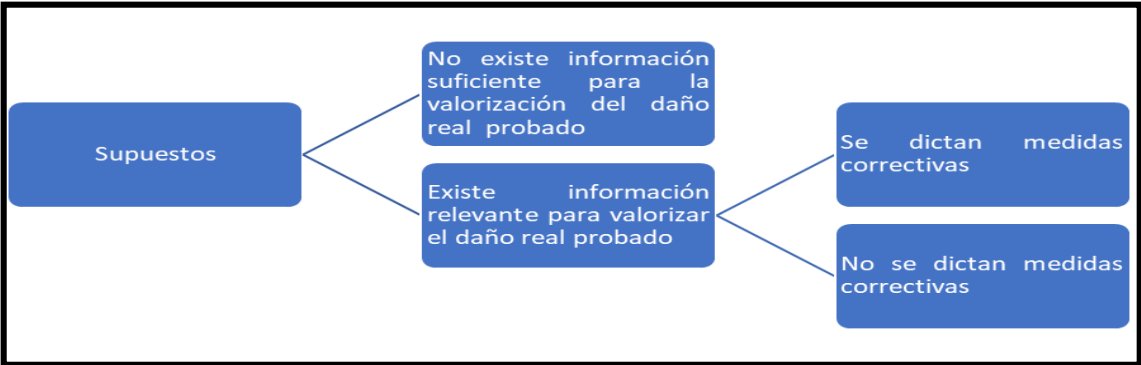
Conforme se establece en el *Manual explicativo de la metodología para el cálculo de las multas y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones* (en adelante, Manual explicativo), aprobado como anexo III de la citada resolución, la determinación de las sanciones a imponer a los administrados tiene principalmente tres objetivos en materia ambiental: (i) desincentivar la realización de infracciones a la legislación ambiental, (ii) brindar un tratamiento equitativo y razonable a los administrados y (iii) garantizar la resolución expeditiva de los tratamientos ambientales.

De manera preliminar, se señala que la relación beneficio ilícito– probabilidad de detección permite calcular la multa base que debe ser reajustada para cada caso en concreto con la aplicación de los factores agravantes y atenuantes. Para la elaboración de las fórmulas, se parte del beneficio ilícito (B) dividido entre la probabilidad de detección (p) y todo esto multiplicado por un factor F, cuyo valor considera el daño potencial y/o real, además de las circunstancias agravantes y atenuantes específicas de cada infracción, tal como se muestra a continuación:

$$Multa (M) = \left(\frac{B}{p}\right) \cdot [F]$$

Como resultado de la metodología elaborada por el Oefa, se han ideado tres fórmulas que se aplican dependiendo del supuesto en el que nos encontremos:

Gráfico 4. Supuestos establecidos por el Oefa para la aplicación de la multa



Fuente: Elaboración propia, 2018.

Si no se cuenta con información suficiente para valorizar el daño, el Oefa determina la multa con la siguiente fórmula:

$$Multa (M) = \left(\frac{B}{p}\right) \cdot [F]$$

Donde “B” representa el beneficio ilícito, “p” es la probabilidad de detección, y “F” la sumatoria de los factores agravantes y atenuantes (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7).

Si se cuenta con información suficiente para valorizar el daño, tenemos dos posibilidades: una aplicable cuando la resolución que emite el órgano sancionador contempla tanto la imposición de una multa, como el dictado de una medida correctiva.

$$Multa (M) = \left(\frac{B + \alpha D}{p}\right) \cdot [F^{*E}]$$

Donde “D” representa el valor estimado del daño y “α” representa el 25% de dicho valor, mientras que “F*” corresponde a la sumatoria de los factores agravantes y atenuantes, de los cuales se excluye el factor relacionado a la gravedad del daño al ambiente (1+f2+f3+f4+f5+f6+f7).

La segunda posibilidad es aplicable cuando la resolución que emite el órgano sancionador solo contempla la imposición de la multa.

$$Multa (M) = \left(\frac{B+D}{P} \right) \cdot [F^*]$$

Donde “D” representa el 100% del valor estimado del daño y “F*” corresponde a la sumatoria de los factores agravantes y atenuantes, de los cuales se excluye el factor relacionado a la gravedad del daño al ambiente (1+f2+f3+f4+f5+f6+f7).

La fórmula incluye adicionalmente los siguientes componentes:

- Beneficio ilícito: constituido por a) ingresos ilícitos, relacionados con la infracción cometida; y, b) costos evitados, constituidos por el ahorro generado al infractor como consecuencia del incumplimiento.
- Probabilidad de detección: definida como la posibilidad de ser descubierto. Los niveles de probabilidad y los valores porcentuales determinados por el Oefa son los que se detallan a continuación:

Tabla 3. Valores correspondientes a la probabilidad (Oefa)

Nivel de probabilidad factor	Porcentaje de probabilidad	Puntaje
Total o muy alta	100%	1
Alta	75%	0.75
Media	50%	0.50
Baja	25%	0.25
Muy baja	10%	0.10

Elaboración: Resolución de Presidencia del Consejo Directivo n.º 035-2013-OEFA/PCD, 2013

- Daño ambiental: se define así todo menoscabo material que sufre el ambiente como consecuencia de la infracción. Es categorizado por el Oefa como real y potencial, además de incorporar los siguientes componentes de las fórmulas de cálculo: a) multa base, equivalente al

producto de la división “B/p”; y b) los factores agravantes y atenuantes “F”. Los valores que se asignan a cada uno de tales parámetros varían según se trate de un daño ambiental real o potencial.

- Factores agravantes y atenuantes: los agravantes y atenuantes aplicados por el Oefa se componen por los criterios establecidos en el principio de razonabilidad, y están regulados en los artículos 246 y 255 del Texto Único Ordenado de la ley n.º 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo n.º 006-2017-JUS, y otros derivados de la regulación ambiental sectorial. Además, cabe precisar que su aplicación tiene como propósito que la multa sea proporcional a las circunstancias que rodearon la comisión de la infracción.

2.2 Organismo supervisor de la inversión en energía y minería – Osinergmin

El Organismo supervisor de la inversión en energía y minas, Osinergmin, mediante la Resolución de Consejo Directivo n.º 272-2012-OS/CD, aprobó el reglamento del procedimiento administrativo sancionador, que resulta aplicable a las actividades del sector eléctrico, de hidrocarburos y minero que impliquen el incumplimiento de la normativa, y de las obligaciones técnicas y legales, y demás obligaciones fiscalizables. Asimismo, es aplicable al incumplimiento de las normas que regulan los procedimientos de reclamos y quejas de los usuarios del servicio público de energía eléctrica y gas natural, de solución de controversias, así como de lo resuelto por la Junta de apelaciones de reclamos de usuarios (JARU), los Cuerpos colegiados y el Tribunal de solución de controversias. Del mismo modo, aplica al incumplimiento de las obligaciones derivadas de los contratos de concesión, así como de las disposiciones reguladoras, normativas, medidas administrativas, resoluciones y/o mandatos dictados por el Osinergmin.

Con relación al cálculo de las multas, en líneas generales, podemos referir que este organismo no ha elaborado una metodología que resulte aplicable de manera general a todas las infracciones tipificadas dentro de las distintas actividades que se encuentran en el ámbito de su competencia. Por el contrario, se han tipificado los hechos que constituyen infracción en virtud de cada una de estas actividades de manera independiente. Por ello, dentro de determinadas actividades, sí se han establecido fórmulas para calcular las multas en determinadas infracciones tipificadas.

En efecto, se han establecido fórmulas de cálculo de multas para el procedimiento de supervisión de generación en sistemas eléctricos aislados, para los casos de insuficiencia por margen de reserva de generación y para los casos en que las empresas excedan la tasa de salidas forzadas e

índice de indisponibilidad. En cuanto a las demás conductas infractoras, se han establecido criterios a tener en cuenta para la graduación de la multa que aumentarán o disminuirán el valor de la misma dependiendo del porcentaje asignado.

Otro factor diferenciador deriva de dos escenarios posibles en los cuales se produce la infracción. El primero (ex ante) se utiliza en aquellos casos en que el incumplimiento de la normativa no genere daños concretos (castigo al incumplimiento per se); el segundo (ex post), por otra parte, se impone cuando la conducta infractora acarrea daños a la sociedad.

Revisando otro aspecto, la naturaleza de las actividades eléctricas que el Osinergmin supervisa y los problemas que pueden surgir al estimar el daño asociado a las infracciones motivan a esta entidad a pasar de una sanción óptima (primer mejor) a una multa disuasiva (segundo mejor), (Dammert y Quiso, 2004).

El concepto del daño se deberá incorporar en aquellos supuestos en los que no existan estándares de calidad previamente determinados (niveles de tolerancia). En cambio, cuando sí los haya, no es necesario, pues estos implícitamente ya lo incorporan.

Por lo señalado en los párrafos precedentes, las escalas de multas y sanciones del Osinergmin deben contener mecanismos disuasivos de conductas ilegítimas de las empresas supervisadas. En general, este conjunto de mecanismos debe buscar que las empresas cumplan con la normativa y, para ello, la multa disuasiva deberá ser proporcional a la ganancia ilícita.

2.3. Organismo supervisor de la inversión en infraestructura de transporte de uso público– Ositran

A través de la Resolución de Consejo Directivo n.º 009-2018-CD-OSITRAN de fecha 04 de abril de 2018, se aprobó el Reglamento de incentivos, infracciones y sanciones (RIIS). Tal como lo manifiesta el Ositran, en el citado reglamento se ha establecido una metodología para el cálculo de la multa que se basa en el enfoque de análisis de sanciones desarrollado por Becker (1974), quien sostiene que las infracciones a las normas responden a incentivos económicos, por lo que se desincentiva la comisión de infracciones si cometer la misma resulta menos beneficioso para el infractor que no cometerla. En este sentido, la metodología para la determinación de multas del Ositran considera dos clases de multas:

A) Multa preestablecida: su valor depende de la graduación o gravedad de la infracción, así como del tipo de empresa infractora. A dicho monto de multa de base predeterminada se le aplicarán los criterios de graduación de la sanción contemplados.

Cuando se trate de infracciones vinculadas a plazos, se añadirá un componente de interés progresivo relacionado con el plazo de incumplimiento.

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

Donde:

m	:	Multa preestablecida que corresponderá aplicar en cada caso.
M_{ig}	:	Multa base. Depende de -(i) la tipología de la empresa infractora -(g) la graduación de la infracción;
F	:	Factor de criterios de graduación.
R	:	Factor del reconocimiento del infractor. Es atenuante.
$(t * n)$:	Factor aplicable a infracciones vinculadas a plazos: - t es el referente del costo diario de un procedimiento administrativo sancionador, y; - n es el número de días de incumplimiento considerados para la determinación de la infracción.

I. Para determinar la multa base se toman en cuenta las siguientes variables:

- **Tipología de la empresa operadora:** el Ositran ha establecido una clasificación de las empresas reguladas que será tomada en cuenta al momento de calcular la multa (tipología de la empresa infractora). Esta última se ha elaborado sobre las siguientes consideraciones: (i) ingresos operativos, (ii) utilidades, (iii) antigüedad de la concesión o de creación, (iv) número de cliente y (v) alcance geográfico.
- **Graduación:** Puede ser leve, grave o muy grave.

- II. Factor de criterios de graduación: incorpora los criterios de graduación previstos en el ordenamiento jurídico nacional, específicamente en el Texto Único Ordenado de la Ley n.º 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo n.º 006-2017-JUS.
- III. Factor de reconocimiento: el cual incluye un descuento por el reconocimiento, el mismo que dependerá de la oportunidad en el que el mismo ha sido realizado, así como el récord del infractor.
- IV. Factor relacionado con los plazos: incrementa el valor de la multa de manera proporcional al plazo de incumplimiento de la obligación.

B) Multa ad hoc: son multas de naturaleza flexible, cuyo cálculo no puede definirse previamente porque responden a infracciones que generan beneficios ilícitos particulares para las entidades prestadoras infractoras. Asimismo, pueden generar daño a los bienes jurídicos protegidos. El cálculo de este tipo de multa sigue la teoría económica de las multas disuasivas y busca desincentivar los incumplimientos.

Ad hoc
$M = [\frac{B}{p} + \sum_{i=1}^n D_i] F * R$

Donde:

B	:	Beneficio ilícitamente obtenido
p	:	Probabilidad de detección que enfrenta la entidad prestadora
$\sum_{i=1}^n D_i$:	Suma de daños reales producidos como resultado de la comisión de la infracción que tienen consecuencias sobre la vida y la salud de las personas o la calidad del servicio, así como daños potenciales sobre la vida de las personas.
F	:	Factor de criterios de graduación
R	:	Factor de reconocimiento de la entidad prestadora.

- I. Para el cálculo del beneficio ilícito, se puede incluir, entre otros, los costos evitados de manera permanente, los costos evitados temporalmente y los ingresos indebidos.
- II. Probabilidad de detección: existe una relación inversa entre la probabilidad de detección de una infracción y el incentivo de cometer la misma.
- III. Daño: puede ser el daño a la vida, a la salud y el daño al servicio.
- IV. Factor de criterios de graduación de la sanción.
- V. Factor atenuante de reconocimiento del infractor.

Claro está, se debe mencionar que se han establecido límites mínimos y máximos a las multas. En el caso de los límites máximos, los mismos dependen de si las infracciones generan daño o no. Finalmente, a manera de conclusión, se muestra el cuadro que se encuentra en el anexo I del citado reglamento, que compila las fórmulas que representan los métodos de cálculo previamente señalados:

Tabla 4. Cuadro de cálculo de multa (Ositran)

Tipo de multa	Preestablecida	Ad hoc
Fórmula de aplicación	$m = [M_{da} * F + (t * n)] * R$	$m = \left[\frac{B}{P} + \sum_{i=1}^n D_i \right] F * R$
Criterios de graduación, previstos en el TUO de la LPAG		
a) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido	Tipificación de la infracción	Tipificación de la infracción
b) El perjuicio económico causado	No existe daño. Se fija multa base por costo social (M_{da})	$\sum_{i=1}^n D_i$
c) El beneficio ilícito resultante de la comisión de la infracción	No existe o indeterminable	B
d) La probabilidad de detección	No se usa para el cálculo de la multa dado que el beneficio ilícito no existe o es indeterminable	P
Otros criterios de graduación, previstos en el TUO de la LPAG	$F = 1 + \sum_{i=1}^n f_i$	$F = 1 + \sum_{i=1}^n f_i$
e) La reincidencia en la comisión de la infracción	f_1	f_1
f) Las circunstancias de la comisión de la infracción.	f_2	f_2
g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor	f_3	f_3
Criterio atenuante: Reconocimiento expreso del infractor, previsto en el TUO de la LPAG		
h) Si iniciado el proceso administrativo, el infractor reconoce su responsabilidad de forma expresa y por escrito	R	R

Elaboración: Resolución de Consejo Directivo n.º 009-2018-CD-OSITRAN, 2018.

2.4 Superintendencia nacional de servicios de saneamiento - Sunass

La Sunass es el regulador competente de normar, supervisar, fiscalizar y sancionar el sector saneamiento. El régimen de sanciones aplicable en el ámbito de competencia de la Sunass se encuentra establecido en el Reglamento general de supervisión, fiscalización y sanción de las empresas prestadoras de servicios de saneamiento, aprobado por la Resolución n.º 003-2007-SUNASS-CD, publicada el 18 de enero de 2007.

El 14 de julio de 2015, mediante la Resolución de Consejo Directivo n.º 027-2015-SUNASS-CD, se aprobó el proyecto de Modificación del reglamento general de supervisión, fiscalización y sanción de las empresas prestadoras de los servicios de saneamiento (EPS) en el cual se estableció un nuevo régimen de cálculo de sanciones. Así, se definió que la Sunass maneje dos tipos de sanciones: la amonestación y la multa. En la última se pueden encontrar las siguientes tres categorías: (i) fijas, (ii) variables y (iii) ad-hoc. Así, estas disposiciones se concretan a través de la Resolución n.º 035-2015-SUNASS-CD, publicada el 13 de diciembre de 2015. Esta resolución modificó en parte el reglamento del que se hacía mención en el párrafo anterior. A efectos de determinar una multa, dependiendo de la categoría en la que nos encontremos, se establecen las siguientes fórmulas:

- **Multas fijas**

Las multas fijas establecen sancionar faltas administrativas predefinidas, comprobables de manera objetiva, como, por ejemplo, un retraso de pago. En estos escenarios, no se aplican factores atenuantes o agravantes, de modo que el monto la multa se compone a través la siguiente fórmula:

$$Multa = \bar{F}$$

Donde “F” es igual a la suma de los ingresos ilícitos, costos evitados o postergados por la empresa.

- **Multas variables**

Las multas variables se determinan sobre la base del conjunto parámetros previamente establecidos por el regulador, multiplicado por un componente variable derivado del incumplimiento puntual. En estos escenarios, se incorporan criterios atenuantes y/o agravantes.

$$Multa = b.y$$

Donde “b” = beneficio unitario ilícito (previamente definido) e “y” = las variables observables.

- **Multas ad-hoc**

Las multas ad-hoc son multas de naturaleza más flexible, que consideran escenarios no contemplados en los que el monto de la multa no puede definirse ex ante. Asimismo, requieren de un análisis definido por el caso revisado. Se pueden incorporar también factores atenuantes o agravantes. La fórmula base es la siguiente:

$$Multa = \frac{B}{P}$$

Donde "B"= beneficio ilícito y P= probabilidad de detección y sanción

A mayor detalle, se procede a puntualizar los componentes de la fórmula de cálculo de esta entidad:

- (i) Beneficio ilícito, denominado por el factor "B". Puede incluir el ingreso ilícito y/o el costo evitado y costo postergado.
- (ii) Probabilidad de detección y sanción, denominado por el factor "P", que implica el nivel de posibilidad de que el administrado por Sunass sea detectado incumpliendo la regulación y se le imponga la sanción respectiva. Los valores otorgados a este punto son los siguientes:

Tabla 5. Valores correspondientes a la probabilidad de detección (Sunass)

Nivel de probabilidad "p"	Puntaje	Promedio
Alta	1	100%
Media	0,5	50%
Baja	0,1	10%

Fuente: Sunass, 2015.

- (iii) Los factores agravantes y atenuantes: los complementos agravantes y atenuantes se basan en los criterios establecidos en el principio de razonabilidad y los previstos en el artículo 255 de la Ley n.º 27444. Además, guardan relación directa con la conducta procedimental de los infractores -valores correspondientes a la probabilidad de detección (Sunass) - dentro de la investigación.

Gráfico 5. Tabla de factores agravantes y atenuantes - Sunass

TABLA DE FACTORES AGRAVANTES Y ATENUANTES		
ITEM	CRITERIOS	CALIFICACIÓN
f1	DAÑO CAUSADO A LOS USUARIOS DEL SERVICIO	
1	<i>Menos de 25% de conexiones activas afectadas</i>	0.10
2	<i>Más de 25% hasta 50% de conexiones activas afectadas</i>	0.15
3	<i>Más de 50% hasta 75% de conexiones activas afectadas</i>	0.20
4	<i>Más de 75% de conexiones activas afectadas</i>	0.25
f2	REINCIDENCIA DE LA INFRACCIÓN	
5	<i>La EPS ha cometido la misma infracción, por la cual ha sido sancionada mediante una resolución que ha agotado la vía administrativa, en el transcurso de los últimos 2 años calendario.</i>	0.25
f3	CIRCUNSTANCIAS EN LA COMISIÓN DE LA INFRACCIÓN (*)	
6	<i>La infracción es producto del incumplimiento del compromiso de cese de actos que constituyen infracción</i>	0.30
7	<i>La EPS continúa cometiendo la conducta infractora inclusive con posterioridad a la notificación de la resolución de inicio del procedimiento sancionador</i>	0.25
f4	SUBSANACIÓN VOLUNTARIA DE LA CONDUCTA INFRACTORA	
8	<i>La EPS subsana la conducta infractora, la cual no ha ocasionado daños, con anterioridad a la notificación del inicio del procedimiento sancionador</i>	-0.20
9	<i>La EPS subsana la conducta infractora, la cual ha ocasionado daños, con anterioridad a la notificación del inicio del procedimiento sancionador</i>	-0.10
f5	MITIGACIÓN DEL DAÑO CAUSADO POR LA CONDUCTA INFRACTORA	
10	<i>La EPS realiza acciones necesarias para mitigar el daño causado por la conducta infractora con anterioridad a la notificación de la resolución de inicio del procedimiento sancionador</i>	-0.10
11	<i>La EPS realiza acciones necesarias para mitigar el daño causado por la conducta infractora con posterioridad a la notificación de la resolución de inicio del procedimiento sancionador</i>	-0.05
f6	INTENCIONALIDAD EN LA CONDUCTA DE LA EPS INFRACTORA	
12	<i>La EPS cometió la infracción intencionalmente.</i>	0.50
f7	CONDUCTA DURANTE EL PROCEDIMIENTO	
13	<i>La EPS colabora y remite información oportunamente</i>	-0.20
14	<i>La EPS obstaculiza la labor de la SUNASS</i>	0.30

(*) La aplicación de este factor podrá considerar la concurrencia de los supuestos N° 6 y 7 en forma conjunta o indistinta.

Fuente: Sunass, 2015.

2.5 Indecopi. Propuesta metodológica para la determinación de multas

Además de las metodologías trabajadas para las diferentes entidades reguladoras descritas en los puntos precedentes, consideramos oportuno exponer los alcances relacionados con la metodología seguida en el Instituto nacional de defensa de la competencia y de la protección de la propiedad intelectual – Indecopi.

En primer lugar, luego de revisar los datos relacionados a la forma de cálculo de multas en el Indecopi, se puede entender que la forma de cálculo de la multa varía. Dicha variación está atada a ciertos criterios específicos que las diferentes comisiones consideran al momento de evaluar la infracción, tal y como se presenta a continuación:

Gráfico 6. Criterios para la graduación de sanciones según órgano resolutorio- Indecopi

CRITERIO	CCD	CCO	CEB	CLC		CPC	DDA	DIN	DSD
	DL 1044	Ley 27809	Ley 27444	DL 1034	Ley 26876	Ley 29571	DL 822	DL 1075	DL 1075
Beneficio ilícito	X		X	X	X	X	X	X	X
Reincidencia	X	X	X	X	X			X	X
Probabilidad de detección	X			X		X		X	X
Efecto sobre competidores, otros agentes y consumidores	X			X		X		X	X
Intencionalidad de la conducta		X	X		X			X	X
Modalidad y alcance de la conducta	X			X				X	X
Duración del acto infractor	X			X				X	X
Perjuicio económico causado		X	X		X		X		
Gravedad del daño ocasionado			X		X	X			
Actuación procesal de la parte				X			X		
Otras circunstancias (no especificadas) ^{1/}		X				X	X		
Dimensión del mercado afectado	X			X					
Cuota de mercado del infractor	X			X					
Circunstancias de la comisión de la infracción			X		X				
Naturaleza del perjuicio causado o grado de afectación a la vida, salud, integridad o patrimonio de los consumidores						X			
Gravedad del acto ilícito							X		

^{1/} Cabe precisar que en el caso de la CPC, la Ley 29571 incorpora como criterio para graduar las sanciones "Otros criterios que, dependiendo del caso particular, se considere adecuado adoptar" y, adicionalmente, lista las circunstancias consideradas agravantes y atenuantes de las sanciones.
Elaboración: Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi.

Fuente: Indecopi, 2013.

Por otro lado, mencionamos que el Indecopi utiliza diferentes aplicativos de cálculo de multas. Por ejemplo, la comisión de barreras burocráticas cuenta, en el portal web, con un aplicativo denominado Dasarmabarreras, que permite calcular la multa aplicable a infracciones en el ámbito de barreras burocráticas. Asimismo, la referida página web dispone de una guía para el cálculo de multas por temas de competencia del libro de reclamaciones.

En los casos de los otros organismos reguladores, así como el de la agencia de competencia analizada, advertimos que, en la actualidad, se cuenta con modelos de sanción (i) basados en fórmulas (íntegramente) o (ii) mixtos (fórmulas y criterios). Por su parte, cabe mencionar que el Trasu del Osiptel mantiene la revisión de criterios (íntegramente) en la imposición de sus sanciones.

Al respecto, consideramos que el uso de criterios para imponer sanciones debe seguir parámetros, lineamientos, o más recomendable aún, una metodología complementaria basada en aspectos económicos a efectos de evitar la imposición subjetiva o desproporcional de sanciones sobre materias asociadas a reclamos en el sector de telecomunicaciones.

Capítulo V. Desarrollo de propuesta: metodología de cálculo de sanciones en el sector telecomunicaciones– Trasu

1. Facultad sancionadora del Osiptel

El Osiptel se encuentra facultado a tipificar los hechos u omisiones que configuran infracciones administrativas y a imponer sanciones en el sector de servicios públicos de telecomunicaciones. En este sentido, los órganos del Osiptel competentes para imponer sanciones son los siguientes:

- (i) La Gerencia general.
- (ii) El Trasu, siempre que se trate de infracciones relativas al procedimiento de solución de reclamos de usuarios, en el que interviene como instancia de apelación o queja, así como en aquellas derivadas del incumplimiento de las resoluciones de las instancias competentes de dicho procedimiento.
- (iii) El Cuerpo colegiado, en los casos en los que el reglamento de solución de controversias entre empresas establezca la aplicación de las normas del procedimiento sancionador, así como en los no regulados por el mismo.
- (iv) El Tribunal de solución de controversias, en los casos en los que el reglamento de solución de controversias entre empresas establezca la aplicación de las normas del procedimiento sancionador, así como en los no regulados por el mismo.

En lo que respecta al Trasu, a través de este, el Osiptel conoce y resuelve los reclamos presentados por usuarios contra empresas operadoras en segunda instancia administrativa. Las conductas susceptibles de sanción por el Trasu se encuentran previstas en el anexo 1 del Reglamento de Reclamos (Resolución de Consejo Directivo n.º 047-2015-CD-OSIPTTEL, 2015) y los artículos 13 y 14 del Reglamento de Fiscalización Infracciones y Sanciones (Resolución de Consejo Directivo n.º 087-2013-CD-OSIPTTEL, 2013).

La Ley del Desarrollo de las Funciones y Facultades del Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones ha establecido los límites mínimos y máximos para implantar multas, según la calificación otorgada a las mismas. A continuación, se muestra la clasificación establecida:

Tabla 6. Calificación de infracciones y niveles de multa (Osiptel)

Infracción	Multa mínima	Multa máxima
Leve	0.5 UIT	50 UIT
Grave	51 UIT	150 UIT
Muy grave	151 UIT	350 UIT

Elaboración: Ley n.º 27336, 2000.

Asimismo, en la citada norma, se dispone 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.

2. Metodología de cálculo actual de la multa en el Trasu del Osiptel: ¿es efectiva la misma?

De acuerdo con el Reglamento de fiscalización, infracciones y sanciones, los criterios actuales para determinar la multa implican un primer análisis que permita validar la existencia o no de factores eximentes. Dentro de los factores eximentes -equiparando este concepto al de “excusas absolutorias” planteado por Gómez y Sánz (2010)¹³ -establecidos en el artículo 5 del Reglamento de fiscalización, infracciones y sanciones, se listan los siguientes:

- El caso fortuito o la fuerza mayor debidamente comprobada.
- La orden obligatoria de autoridad competente expedida en ejercicio de sus funciones.
- El error inducido por la administración o por disposición administrativa confusa o ilegal.
- La subsanación voluntaria por parte del posible sancionado con anterioridad a la notificación del inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- Obrar en cumplimiento de un deber legal o el ejercicio legítimo del derecho de defensa.
- La incapacidad mental debidamente comprobada por la autoridad competente, siempre que esta afecte la aptitud para entender la infracción.

Para graduar el importe de la multa a imponer, el TUO de la LPAG establece criterios que son de observancia obligatoria para la autoridad administrativa. Los mismos se encuentran establecidos en el artículo 246 de dicho cuerpo normativo y son el beneficio ilícito resultante de la comisión

¹³ Se define la excusa absoluta como una conducta típica, antijurídica y culpable en donde no se concreta una sanción por causas (Gómez & Sánz 2019: 541).

de la infracción, la probabilidad de detección de la infracción, la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido, el perjuicio económico causado y los factores atenuantes o agravantes.

En el TUO de la LPAG, se ha considerado como un atenuante (disminución de la multa) el hecho de que el presunto infractor reconozca su responsabilidad, de forma expresa y por escrito, una vez iniciado el procedimiento administrativo sancionador. Asimismo, la referida norma contempla la facultad de la administración titular del procedimiento de establecer otras circunstancias que configuren atenuantes de responsabilidad.

En cumplimiento de lo dispuesto en el TUO de la LPAG, el RFIS ha incorporado estos criterios en el procedimiento administrativo sancionador a cargo del Osiptel. Además, en cuanto a los factores atenuantes, adicionalmente a lo indicado en el TUO de la LPAG, ha desarrollado los siguientes: el cese de los actos u omisiones que constituyan infracción administrativa, la reversión de los efectos derivados de los actos u omisiones que constituyan infracciones administrativas y la implementación de medidas que aseguren la no repetición de la conducta infractora.

En lo que se refiere a los factores agravantes, el RFIS ha considerado como tales la reincidencia, la intencionalidad y la circunstancia de la comisión de la infracción. Acerca de la reincidencia, conviene indicar que, para que esta se configure, es necesario que exista una resolución anterior que, en vía administrativa, haya quedado firme o haya causado estado. Del mismo modo, necesita que la infracción reiterada se haya cometido en el plazo de un año desde la fecha en que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción. Por su parte, el Osiptel ha estimado que, en estos casos, la multa deberá ser incrementada en un 100%.

Con respecto a la intencionalidad, en el caso de acreditarse el hecho de que la empresa operadora actuó con intencionalidad en la comisión de la infracción, la multa se incrementará en un 50%. Finalmente, en lo concerniente a las circunstancias de la comisión de la infracción, se considera lo siguiente: el grado de incumplimiento de la obligación, la oportunidad en la que cesó la conducta infractora, la adopción de un comportamiento contrario a una adecuada conducta procedimental, entre otras de similar naturaleza que determinen los hechos que rodean la comisión de la infracción en cada caso en particular. Sobre la base del resultado de la evaluación, la multa se incrementará en un 10%.

3. ¿Se requiere de una nueva propuesta? ¿Cuál sería esta propuesta?

A continuación, tomando como base lo dispuesto en el TUO de la LPAG, el RFIS y la casuística en materia sancionadora del Trasu, se desarrollará una propuesta de metodología para el cálculo de la multa a emplearse en los procedimientos sancionadores a cargo del Trasu.

Esta metodología consiste en involucrar los principales supuestos que se presentan en el análisis de cada una de las variables que forman parte de la fórmula propuesta. Para ello, se asigna un peso porcentual a cada uno, lo cual podrá aumentar o disminuir el valor de la multa dependiendo de cuán reprochable sea la conducta infractora. Conviene resaltar que se ha optado por esta metodología, dado que, a partir de la revisión de las resoluciones emitidas por el Trasu en materia sancionadora, se ha advertido que no se cuenta con información suficiente que permita cuantificar la totalidad de los criterios establecidos. De otro lado, es preciso tener en consideración que, actualmente, la metodología para la determinación de multas del Osiptel considera las multas ad hoc¹⁴. Ahora bien, como la finalidad de la multa es ser disuasiva, bastaría que el beneficio neto esperado por la empresa operadora sea igual a cero.

$$B - Pm = 0$$

De esta ecuación, podemos despejar la variable “m”, para determinar el valor de la multa disuasiva:

$$m = \left[\frac{B}{p} \right]$$

Luego, a la fórmula de la multa base, deben añadirse los factores agravantes y atenuantes en ese orden:

$$m = \frac{B}{p} * F$$

Donde:

B = Beneficio ilícito (obtenido por la empresa al incumplir la norma).

P = Probabilidad de detección.

¹⁴ Se determinará, en cada caso, aplicables a aquellas infracciones que le pueden generar al infractor un beneficio económico o, en algunas ocasiones, daño a los usuarios.

F = Suma de factores agravantes y atenuantes.

Conviene aclarar que el factor “F” es el resultado de la suma de los criterios atenuantes y agravantes, por lo que “F” se puede expresar de la siguiente manera:

$$F = 1 + f1 + f2 + f3 + f4 + \dots + f7$$

Del mismo modo, es preciso tener en consideración que el beneficio ilícito es lo que percibe o pensaba percibir la empresa cometiendo la infracción. Por lo tanto, con la finalidad de cumplir con la función de desincentivo, el beneficio ilícito que se considere para calcular las multas debe incluir todos los conceptos que puedan representar un beneficio para el infractor. Los típicos conceptos que integran el beneficio ilícito son los que se mencionan a continuación:

- a) Ingresos ilícitos: montos obtenidos ilegalmente como producto del incumplimiento de la norma.
- b) Costos evitados: ahorro obtenido al incumplir las obligaciones, mediante la no realización de acciones.
- c) Costos postergados: Implementaciones no realizadas oportunamente, obteniéndose un beneficio por el dinero en el tiempo.

De otro lado, sobre la probabilidad de detección, es importante señalar que es la posibilidad en términos porcentuales de que una infracción sea descubierta por el regulador. Esta se relaciona con el beneficio ilícito porque es el denominador del mismo en la fórmula del cálculo de la multa. De modo que, mientras más probable sea detectar un incumplimiento, las sanciones asociadas serán más bajas. Asimismo, cuando exista una baja probabilidad de detección, las sanciones asociadas serán más altas.

Siguiendo con el desarrollo de la propuesta, se debe precisar que la conjunción del beneficio ilícito y la probabilidad de detección permite calcular la “multa base” a imponer, pero ésta debe ser posteriormente multiplicada por los factores agravantes y atenuantes (hechos o circunstancias que, al ser tomados en cuenta, se incluyen con la finalidad de aumentar o disminuir el monto base). Estos factores se encuentran definidos en el TUO de la LPAG y tienen por objetivo graduar la multa para hacerla proporcional a las circunstancias de cada caso concreto, aunque basándose en criterios objetivos con el fin de evitar la determinación de multas arbitrarias; por tanto, “F” será más alto en la medida que se identifiquen más circunstancias agravantes; por el contrario, “F” será menor si existen factores que atenuaron el impacto de la conducta ilícita.

Para el caso específico de los procedimientos sancionadores a cargo del Trasu, se han establecido tres niveles de probabilidad de detección y asignado un valor a cada uno. Asimismo, dentro de dichos niveles se han determinado criterios específicos, acorde a la casuística conocida por el Trasu. Como se indica en las tablas 7 y 8:

Tabla 7. Probabilidad de detección (Metodología propuesta)

Nivel de probabilidad	Probabilidad
Alta	1
Media	0,5
Baja	0,25

Fuente: Elaboración propia, 2018.

Tabla 8. Criterios para determinar la probabilidad de detección (Metodología propuesta)

Nivel de probabilidad	Criterios	Sustento
Alta	Se toma conocimiento de la infracción a través de comunicaciones cursadas por otras entidades, tales como la Defensoría del Pueblo, Congreso de la República y/o Contraloría General de la República.	Este tipo de comunicaciones, cursadas de manera directa entre entidades públicas, y que cuentan con conocimiento especializado, incrementa la probabilidad de detección de la infracción dado que alertan al regulador de la posible comisión de una infracción.
	Se toma conocimiento de la infracción a través de una comunicación y/o denuncia -en los términos que establece el reglamento de reclamos- formulada por el afectado.	A través de dichos mecanismos, el afectado advierte al regulador de la posible infracción administrativa. De este modo, aumenta la probabilidad de que el Osiptel detecte la misma.
	La infracción puede ser identificada fácilmente por el afectado.	Si la conducta infractora no requiere de conocimientos especializados, sino que es objetivamente observable en el mercado, la probabilidad de que este recurra al Osiptel a informar sobre dicha conducta se incrementa.
	La infracción repercute directamente en el afectado.	Si la infracción repercute directamente en el afectado, la advertirá con mayor facilidad y tendrá mayores incentivos para que la misma sea de conocimiento de la autoridad. Así, se incrementa la probabilidad de que recurra al Osiptel para informar el hecho.

Nivel de probabilidad	Criterios	Sustento
	El infractor informa la falta de cumplimiento de la resolución emitida por el Trasu.	En la práctica, se ha advertido que, en determinados casos, las empresas operadoras, mediante comunicación escrita, informan al Tribunal sobre el incumplimiento de la resolución emitida por este.
	La conducta infractora se registra en los expedientes de apelación o queja que se someten a conocimiento del Trasu, siendo el objeto del cuestionamiento del usuario.	Toda vez que la conducta infractora constituye el objeto del cuestionamiento del usuario, la autoridad tendrá que analizar la misma para determinar la procedencia de la pretensión del usuario.
Media	La conducta infractora se registra en los expedientes de apelación o queja que se someten a conocimiento del Trasu; sin embargo, no constituye el objeto del cuestionamiento del usuario.	Al no tratarse de un procedimiento administrativo sancionador, sino de un procedimiento trilateral o de queja, la conducta infractora podría no ser fácilmente detectada por la autoridad, ya que el análisis versará sobre la pretensión del usuario.
Baja	Se presenta información falsa, incompleta; de lo contrario, no se presenta información, con la finalidad de que la infracción no sea detectada.	De esta manera, se dificulta la labor del regulador para detectar la infracción. Para lograrlo, deberá desplegar acciones adicionales, por lo que se reduce la posibilidad de que la infracción sea advertida y, en consecuencia, sancionada.
	La infracción se detecta como resultado de la evaluación muestral de las resoluciones declaradas fundadas por el Trasu.	Al realizarse la evaluación solo sobre un porcentaje del universo de las resoluciones declaradas fundadas por el Trasu, el regulador no detectará las infracciones que se encuentren fuera de esa muestra, por lo que la probabilidad de detección es baja.
	La infracción no puede ser identificada fácilmente por los afectados.	Si la conducta infractora no es fácil de reconocer por el afectado, la probabilidad de que este recurra al Osiptel para informar sobre dicha conducta disminuye.
	La infracción no repercute directamente en los afectados.	Si la infracción no repercute directamente en el afectado, la advertirá con menor facilidad y tendrá menores incentivos para que la misma sea de conocimiento de la autoridad. Así, se reduce la probabilidad de que recurra al Osiptel para informar el hecho.

Fuente: Elaboración propia, 2018.

- **Factores agravantes y atenuantes**

Continuando con el desarrollo de la metodología propuesta, se presentan los atenuantes y agravantes que se propone aplicar:

- **Atenuantes**

Se han establecido tres niveles de porcentaje de reducción de la multa en función de la etapa del procedimiento administrativo sancionador en la cual se configure el factor atenuante, conforme se muestra a continuación:

Tabla 9. Factores atenuantes (Metodología propuesta)

Factores	Oportunidad	Porcentaje
El reconocimiento de responsabilidad formulado por el infractor de forma expresa y por escrito	Desde la notificación al administrado de los hechos que se le imputan a título de cargo, hasta el vencimiento del plazo otorgado para que el administrado formule sus descargos	-50%
	Con posterioridad al vencimiento del plazo otorgado para que el administrado formule sus descargos hasta antes de la elaboración del informe final de instrucción.	-30%
	Con posterioridad a la elaboración del informe final de instrucción, hasta antes de la emisión de la resolución que aplique la sanción.	-10%

Factores	Oportunidad	Porcentaje
El cese de los actos u omisiones que constituyan infracción administrativa	Desde la notificación al administrado de los hechos que se le imputan a título de cargo, hasta el vencimiento del plazo otorgado para que el administrado formule sus descargos.	-30%
	Con posterioridad al vencimiento del plazo otorgado para que el administrado formule sus descargos, hasta antes de la elaboración del informe final de instrucción.	-20%
	Con posterioridad a la elaboración del informe final de instrucción, hasta antes de la emisión de la resolución que aplique la sanción.	-10%
La reversión de los efectos derivados de los actos u omisiones que constituyan infracción administrativa	Desde la notificación al administrado de los hechos que se le imputan a título de cargo, hasta el vencimiento del plazo otorgado para que el administrado formule sus descargos.	-30%
	Con posterioridad al vencimiento del plazo otorgado para que el administrado formule sus descargos, hasta antes de la elaboración del informe final de instrucción.	-20%

Factores	Oportunidad	Porcentaje
La reversión de los efectos derivados de los actos u omisiones que constituyan infracción administrativa	Con posterioridad a la elaboración del informe final de instrucción, hasta antes de la emisión de la resolución que aplique la sanción.	-10%
Implementación de medidas que aseguren la no repetición de la conducta infractora	Desde la notificación al administrado de los hechos que se le imputan a título de cargo, hasta el vencimiento del plazo otorgado para que el administrado formule sus descargos.	-30%
	Con posterioridad al vencimiento del plazo otorgado para que el administrado formule sus descargos, hasta antes de la elaboración del informe final de instrucción.	-20%
	Con posterioridad a la elaboración del informe final de instrucción, hasta antes de la emisión de la resolución que aplique la sanción	-10%

Fuente: Elaboración propia, 2018.

- **Otro**

Factor	Porcentaje
El infractor colabora con la investigación	-20%

- **Agravantes**

Tabla 10. Factores agravantes (Metodología propuesta)

Factores	Porcentaje
Reincidencia	
Una infracción	+50%
Dos o más infracciones	+100%
Intencionalidad	
El infractor cometió la conducta infractora intencionalmente.	+50%
Circunstancias de comisión de la infracción	
El expediente no fue elevado por la empresa operadora al Trasu.	+30%
El infractor no colaboró con la autoridad en el proceso de investigación	+30%
El infractor continúa cometiendo la conducta infractora con posterioridad a la notificación de los hechos que se le imputan a título de cargo.	+30%

Fuente: Elaboración propia, 2018.

A fin de favorecer la comprensión de la aplicación de la metodología propuesta, en el anexo 6 se desarrolla un caso práctico que será motivo de comentarios más adelante.

Como se aprecia, la metodología para el cálculo de multas desarrollada en el presente trabajo de investigación se basa en la teoría del análisis económico de sanciones propuesta por Becker (1974), quien señala que el desincentivo de la conducta del infractor se da cuando la multa es igual al beneficio ilícito sobre la probabilidad de detección (ver anexo 6):

$$m^d = \frac{B}{p}$$

Sobre la base de la teoría del análisis económico antes mencionada y la normativa legal vigente, esta investigación incorpora y determina factores agravantes específicos que permitirán evidenciar la transcendencia de la transgresión a la norma y, así, desincentivar la comisión de la conducta infractora en los administrados en general. En efecto, con la aplicación de los factores agravantes se logra sancionar con mayor severidad aquellas conductas que resultan más reprochables obteniendo así que la sanción impacte en el infractor y no reincida en la misma.

Así también, la presente investigación identifica y adhiere factores atenuantes específicos, los cuales permitirán a la autoridad administrativa, en este caso el Trasu, valorar circunstancias que

le permita determinar si corresponde una disminución en el valor de la multa. Con ello, se desea lograr que la multa sea razonable. En efecto, lo expuesto guarda relación con el principio de razonabilidad establecido en el TUO de la LPAG, que señala que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir con las normas infringidas o asumir la sanción, y que, además, la sanción a ser aplicada sea proporcional al incumplimiento calificado como infracción. Esto resulta importante, pues una sanción muy severa podría ocasionar que la misma se considere desproporcionada y restarle así el efecto disuasivo deseado.

Aunado a la teoría económica y el esquema normativo vigente, para el desarrollo de la presente metodología se ha tomado en consideración el resultado del análisis de la jurisprudencia emitida por el Trasu en materia sancionadora. Esto ha permitido establecer los principales supuestos que se presentan en el análisis de la conducta infractora, los mismos se muestran en las tablas 7, 8, 9 y 10. De este modo, se puede determinar el monto de la multa de manera más precisa sobre la base de los hechos evaluados. Así, se consigue disuadir la comisión de la conducta infractora. De igual manera, se genera predictibilidad en los administrados sobre la sanción que conlleva la infracción a las normas.

No obstante lo expuesto, es importante indicar que, sobre la base de la revisión de la jurisprudencia en materia sancionadora emitida por el Trasu, se ha advertido que este emplea un sistema de graduación de sanciones solo en los casos de las infracciones tipificadas en los artículos 13 y 14 del Reglamento de fiscalización, infracciones y sanciones. El proceso consiste en una ponderación del beneficio ilícito, la probabilidad de detección, la gravedad del daño al interés público y el perjuicio económico causado mediante niveles de medición que van del 1 al 3 (el nivel 1 es el más bajo y el nivel 3 el más alto). Sobre la base de estos niveles se determinará la multa base, siempre dentro de los límites legales establecidos.

De otro lado, a fin de contar con información que permita realizar un análisis de las infracciones cometidas relativas al procedimiento de atención de reclamos de usuarios por las empresas operadoras, y sobre la base de la información obrante en el registro de sanciones Trasu (Osiptel 2017), se ha identificado en cada procedimiento administrativo sancionador la infracción incurrida por la empresa operadora. A partir de dicha información, podemos advertir que las infracciones en las que las empresas operadoras incurren con más frecuencia son las referidas al incumplimiento de resoluciones emitidas dentro del procedimiento de reclamos de usuarios en primera y segunda instancia y la suspensión del servicio con reclamo en trámite (ver anexo 1).

Sobre la base de dicha información y, a fin de evidenciar lo expuesto, se analiza el desenvolvimiento en el tiempo de la infracción tipificada en el artículo 13 del RFIS; es decir, el incumplimiento de las resoluciones emitidas por el Trasu. Tal como se puede apreciar en el anexo 1, desde el año 2014, dicha infracción se ha venido configurando con más frecuencia. En este caso, la principal empresa operadora sancionada es Telefónica del Perú S.A.A. Sin embargo, al analizar el importe de la multa impuesta, se advierte que en la gran mayoría de casos la sanción es de 51 UIT, lo cual nos permite colegir que la multa que le ha venido aplicando el Trasu a dicha empresa operadora ha perdido su efecto disuasivo.

Como se observa, la empresa vuelve a incurrir en la misma infracción, por lo que podría incluso haber incorporado el valor de multa dentro de sus costos, lo cual explicaría que haya vuelto a incurrir en la misma infracción. Por otro lado, como se ha mencionado anteriormente, se ha desarrollado un caso práctico en el anexo 6 aplicando la metodología propuesta con la finalidad de poder comparar el valor resultante de la multa con la impuesta por el Trasu para dichos casos.

Así pues, se concluye que el valor de la multa resultante con la aplicación de la metodología propuesta es mayor, sin resultar desproporcionada, lo cual es producto de la aplicación de criterios que permiten tener en consideración los hechos relacionados con la infracción cometida, los cuales resultan claves para la determinación de una multa que cumpla los fines punitivos y disuasivos, de manera tal que se asegure el correcto funcionamiento del sistema, en este caso, el solución de reclamos de usuarios.

A propósito de la reincidencia, conviene anotar que, por como ha sido definida en la normativa legal vigente y los requisitos que se han establecido con relación a ella, es poco probable que esta se configure por el plazo reducido que se ha establecido para ello¹⁵. Además, en caso nos encontremos dentro de dicho periodo de tiempo, de sobrepasar la multa resultante el máximo legal establecido, la misma tendría que ser reducida, perdiendo de esta manera eficacia este factor.

En conclusión, de acuerdo a lo señalado, la metodología desarrollada en la presente investigación selecciona el empleo de las sanciones disuasivas con la finalidad de eliminar la conducta infractora a la normativa relacionada al procedimiento de atención de reclamos de usuarios.

¹⁵ Comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.

Conclusiones y recomendaciones

- Los límites mínimos y máximos, según la escala de multa, que por ley puede imponer el Osiptel, debería modificarse de manera tal que permita al regulador contar con un rango más amplio para determinar el importe de la multa. Así pues, advertimos, por ejemplo, que, si bien a nivel normativo se ha considerado como un factor agravante la reincidencia, en la práctica pierde eficacia toda vez que, al aplicarse, por lo general, se supera el importe máximo establecido para la multa. De este modo, la misma debe ser disminuida hasta el límite máximo permitido.
- En el presente trabajo, se ha podido advertir que el Osiptel no cuenta con información que le permita determinar el beneficio ilícito, lo cual podría ocasionar que la multa pierda su efecto disuasivo al resultar menor que el beneficio que obtiene el agente infractor. Esto originaría que continúe cometiendo la conducta infractora, tal como se ha evidenciado en los ejemplos expuestos.
- Señalamos que el origen de los hechos que configuran las infracciones administrativas es constante, por lo que estimamos que, de manera paralela a la imposición de la multa, Osiptel debería efectuar acciones de supervisión respecto de dichos hechos, así como revisar y/o actualizar las normas que el propio carácter dinámico del sector demande.
- Estimamos que el concepto de reincidencia debe ser modificado, en el sentido de que se amplíe el plazo para su configuración, de manera tal que permita incorporar una conducta realizada por el infractor en un plazo mayor a un año. Como se ha mencionado, actualmente, la norma solo permite considerar para la configuración de este agravante hechos cometidos en el plazo de un año, el cual, desde nuestro punto de vista, es reducido y permite excluir infracciones reiterativas de la empresa operadora.
- Consideramos que el regulador debe promover el uso del mecanismo de las medidas correctivas, para así no solo imponer sanciones al infractor, sino que se le ordene la reposición o la reparación de la situación alterada por la infracción a su estado anterior. Así, cuando ello sea posible, las medidas correctivas aumentarán también el efecto disuasivo de la sanción.

- En el caso específico del Trasu se debería considerar como un factor eximente de responsabilidad el hecho de que el cumplimiento ordenado dependa de acciones a cargo de otra empresa operadora.
- La poca información cuantitativa existente en los procedimientos administrativos sancionadores en materias del Trasu no permitiría instaurar una fórmula adecuada. Nos expondríamos a aplicar sanciones desproporcionadas (hacia abajo o hacia arriba).
- Al inicio de la presente investigación, pensamos terminar la misma planteando una fórmula; no obstante, no es posible pues no existe suficiente información cuantitativa evidenciada en los PAS revisados (en materia Trasu). Por ejemplo, el factor daño puede medirse mejor en términos cualitativos. Por lo expuesto, se concluye recomendar –antes que una fórmula– un sistema de criterios de graduación con puntajes pre-establecidos.
- Se sugiere que, en los PAS en materias del Trasu, se solicite información económica a las empresas operadoras antes de asumir el factor “beneficio ilícito”. El Osiptel debería pedir información de la estructura de costos a las empresas operadoras antes de aplicar una multa.

Bibliografía

Becker, Gary S. (1974). “Crime and Punishment: An Economic Approach”. [en línea]. En *Essays in the Economics of Crime and Punishment*. National Bureau of Economic Research, p. 1 -54. [en línea]. Fecha de consulta: 27/07/2018. Disponible en: <<http://www.nber.org/chapters/c3625>>.

Canals Ametller, Dolors (2010). “El ejercicio de funciones públicas por entidades privadas colaboradoras de la Administración”. En Galán, A. Prieto, C (Eds) *El ejercicio de funciones públicas por entidades privadas colaboradoras de la Administración*, pp. 21 – 52, (453p.). Barcelona: Huygens.

Dammert, Alfredo; Gallardo, José y Quiso, Lennin (2004). “Problemática de la calidad del servicio eléctrico en el Perú”. Osinergmin, oficina de estudios económicos, documento de trabajo n.º 6. Lima.

Decreto Supremo n.º 008-2001-PCM, “Reglamento General de Osiptel”. Diario Oficial “El Peruano”, Lima, Perú, 02 de febrero de 2001.

Doménech, G. (2017). “¿Mejor antes o después? : controles públicos previos versus controles públicos posteriores”. *Papeles de economía española* (151) pp. 47 – 62.

Esteve Pardo, José (2003). “De la policía administrativa a la gestión de riesgos”. *Revista Española de Derecho Administrativo* (119), pp. 323-346.

Esteve Pardo, José (2015). “Decidir y regular en la incertidumbre: respuestas y estrategias del Derecho Público”. En Darnacullet, M. y otros (Ed.) *Estrategias del Derecho ante la incertidumbre y la globalización*, pp. 33-46. Madrid: Marcial Pons.

Estudio Bullard, Falla, Ezcurrea (s.f.). “Comentarios a la propuesta metodológica para la determinación de multas en el INDECOPI”. [en línea]. Fecha de consulta: 08/04/2018. Disponible en: <http://www.bullardabogados.pe/publications/wp-content/uploads/2013/02/Comentarios-BFE-a-propuesta-de-metodologia-de-multas-INDECOPI_16.01.13.pdf>

Fuentes Bardaji, Joaquín (2005). “Manual de Derecho Administrativo Sancionador”. Ministerio de Justicia. Navarra: Editorial Aranzadi.

Garrido Falla, F. (1959). “Los medios de la policía y la teoría de las sanciones administrativas”. [en línea]. Fecha de consulta: 02/05/2018. Disponible en: <<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2112386>>

Gómez Apac, H., Isla Rodríguez, S., & Mejía Trujillo, G. (2010). “Apuntes sobre la graduación de sanciones por infracciones a las normas de protección al consumidor”. Perú: Derecho & Sociedad 34.

Gómez Tomillo, Manuel; Sanz Rubiales, Iñigo (2010). “Derecho Administrativo Sancionador. Parte General. Teoría General y Práctica del Derecho Administrativo”. 2ª ed. España: Editorial Aranzadi.

Indecopi (2013). “Propuesta metodológica para la determinación de multas en el Indecopi”. En: *INDECOPI*. Abril de 2013. Fecha de consulta: 25/05/2018. Disponible en: <<https://www.indecopi.gob.pe/documents/20182/196933/DocTrabN01-2012V13.pdf/47a678b6-22ec-405a-be90-8cd4f93ae335>>

Ley n.º 9.472. Ley General de las Telecomunicaciones. Boletín Oficial del Estado, Brasilia, Brasil, 17 de julio de 1997.

Ley n.º 18.168. Ley General de Telecomunicaciones. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 02 de octubre de 1982.

Ley n.º 27444. Ley del Procedimiento Administrativo General. Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 11 de abril del 2001.

Ley n.º 27336. Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones – OSIPTEL. Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 05 de agosto del 2000.

Ley n.º 1341. Ley por la cual se definen Principios y Conceptos sobre la Sociedad de la Información y la Organización de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones – TIC, se crea la Agencia Nacional de Espectro y se dictan otras Disposiciones. Diario Oficial, Bogotá D.C., Colombia, 30 de julio del 2009.

Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión. Diario Oficial de la Federación, México DF, Estados Unidos Mexicanos, 14 de julio de 2014.

LobatónValdez Carpio, Yosué (2017). “Análisis y propuestas de mejora a la metodología de cálculo de multas por infracciones a las normas de seguridad minera del OSINERGMIN” (tesis de postgrado). Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, Perú.

Morón, J. (2010). “Los actos-medidas (medidas correctivas, provisionales y de seguridad) y la potestad sancionadora de la administración”. *Revista de Derecho Administrativo*, 5 (9) pp 135 – 157.

Osiptel. “Memoria Anual Osiptel” (2016). [en línea]. Fecha de consulta: 13/07/2018. Disponible en:http://www.osiptel.gob.pe/Achivos/Publicaciones/memoria_anual2016/files/assets/basic-html/index.html#11 .

Osiptel (2017). “Cuadro de Sanciones Impuestas por el Trasu”. Sección Supervisión y Sanciones. En: *Osiptel*. Diciembre de 2017. Fecha de consulta: 01/09/2018. <https://www.osiptel.gob.pe/repositorioaps/data/1/1/1/par/multasimprtrasuosiptels2014/RegSancionesTrasu_VITrim2017.pdf>

Ossa Arbeláez, Jaime (2000). “Derecho Administrativo Sancionador. Hacia una teoría general y una aproximación para su autonomía”. Primera Edición. Colombia: Legis.

Palomar Olmeda, Alberto (2014). “La administración ante los nuevos títulos habilitantes: facultades de supervisión, control, inspección y suspensión de las actividades”. En Palomar, A., Terol, R. (Eds) *El nuevo marco de ejercicio de las actividades económicas* (pp. 137 – 182). Pamplona : Aranzadi.

Parejo, L. (2016). “La recrecida importancia de la supervisión en el denominado Estado garante de la satisfacción de las necesidades sociales”. En: *La vigilancia y la supervisión administrativas: un ensayo de su construcción como relación jurídica*, pp. 105-128. Valencia: Tirant lo Blanch.

Polinsky, M., & Shavell, S. (2005). “The Theory of Public Enforcement of Law”, 82p. [en línea]. Fecha de consulta: 27/07/2018. Disponible en: <<http://www.nber.org/papers/w11780>>.

Rebollo Puig, Manuel; Izquierdo Carrasco, Manuel; Alarcón Sotomayor, Lucía; Bueno Armijo, Antonio (2010). “Derecho Administrativo Sancionador”. Primera Edición. España: Lex Nova.

Rebollo Puig, Manuel (2013). “La actividad inspectora”. En Díez, J (Comp). Función Inspectora: actas del VIII Congreso de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo, pp. 55-116 (206p.). Madrid: INAP.

Resolución de Consejo Directivo n.º 002-99-CD-OSIPTTEL, “Reglamento General de Infracciones y Sanciones del OSIPTTEL”. Diario Oficial “El Peruano”, Lima, Perú, 14 de febrero de 1999.

Resolución de Presidencia del Consejo Directivo n.º 035-2013-OEFA/PCD y Anexos, “Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6º del Decreto Supremo n.º 007-2012-MINAM”. Diario Oficial “El Peruano”, Lima, Perú, 12 de marzo de 2013.

Resolución de Consejo Directivo n.º 087-2013-CD-OSIPTTEL, “Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones”. Diario Oficial “El Peruano”, Lima, Perú, 04 de julio de 2013.

Resolución de Consejo Directivo n.º 047-2015-CD-OSIPTTEL, “Reglamento para la Atención de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones”. Diario Oficial “El Peruano”, Lima, Perú, 14 de mayo de 2015.

Resolución de Consejo Directivo n.º 009-2018-CD-OSITRAN, “Reglamento de Incentivos, Infracciones y Sanciones del OSITRAN”. Diario Oficial “El Peruano”, Lima, Perú, 04 de abril de 2018.

Resolución n.º 589. “Regulamento de Aplicação de Sanções Administrativas”. DOU, Quinta, Brasil, de 20 de junio de 2012.

Ricardo J. Caballero, Kevin N. Cowan, Eduardo M.R.A. Engel, and Alejandro Micco (2004). “Effective Labor Regulation and Microeconomic Flexibilit. NBER Working Paper No. 10744”. [en línea]. Fecha de consulta: 23/07/2018. Disponible en: <<http://www.nber.org/papers/w10744>>.

Rodriguez , Antonio. “Supervisar y castigar, el procedimiento sancionador en la esfera de OSIPTEL”. Perú: Círculo de Derecho Administrativo, pp. 167 - 188.

Stigler, George (1974). “The Optimum Enforcement of Laws”. pp. 55 – 67. [en línea]. Fecha de consulta: 27/07/2018. Disponible en: < <http://www.nber.org/chapters/c3626>>.

Subtel (2018). Sección Que es Subtel. En: *Subtel*. Fecha de consulta: 01/09/2018. <<https://www.subtel.gob.cl/quienes-somos/historia-2/>>

Sunass (2015). “Guía metodológica para el cálculo de multas impuestas por la SUNASS”. Sección Publicaciones. En: *Sunass*. Julio de 2015. Fecha de consulta: 01/09/2018. <http://www.sunass.gob.pe/doc/Publicaciones/guia_calculo_multas_sunass.pdf>

Tamayo Pereyra, Paul (2014). “Análisis de la compatibilidad del sistema de sanciones en el sector eléctrico con la Ley del Procedimiento Administrativo General. Un estudio de caso” (tesis de postgrado). Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, Perú.

Vergaray Bejar, Verónica y Gómez Apac, Hugo (2009). “La potestad sancionadora y los principios del procedimiento administrativo sancionador”. Publicado en: AAVV (Milagros Maraví Sumar, Compiladora). “Sobre la Ley del Procedimiento Administrativo General. Libro Homenaje a José Alberto Bustamante”. Fondo Editorial de la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, Lima, Perú, 2009, pp. 403 a 438.

Anexos

Anexo 1. Registro de sanciones Trasu - Osiptel

En la tabla 11 se reúnen las sanciones impuestas por el Trasu a las empresas operadoras, de acuerdo a la información que se registra en el portal web del Osiptel, especificando la conducta infractora sancionada. Sobre la base de dicha información, se ha elaborado el gráfico 7, en el cual se plasman las infracciones en las que han incurrido las empresas operadoras a lo largo del tiempo y el número de veces en que las mismas han sido sancionadas por el Trasu.

Gráfico 7. Número de procedimientos administrativos sancionadores tramitados por el Trasu por conducta infractora - Osiptel



Fuente: Elaboración propia, 2018.

Tabla 11. Sanciones impuestas por el Trasu (Osiptel)

Nº	Nº de Expediente	Empresa	Infracción	Gravedad	Resolución del Trasu	Resolución del Presidencia o del consejo directivo	Resultado	En UIT	Artículo	Norma
1	1897-97/TDP -RR	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por condicionar la atención del reclamo al pago previo de la retribución facturada. (Artículo 47 del RGIS R. n.º 001-96-CD/OSIPTEL)	Grave	5	018-98-PD/OSIPTEL	MULTA	10 UIT	14	D.L. 716
			Artículo 14º del Decreto Legislativo n° 716. Suspensión del servicio con reclamo en trámite.	Grave					47	RGIS
2	496-99/TDP -RR	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por aviso de baja con reclamo en trámite. (Artículo 47 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTEL).	Grave	4	050-00-PD/OSIPTEL	MULTA	30 UIT	47	RGIS
3	108-99/TDP -RQ	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por incumplimiento de la Resolución del Trasu. (Artículo 43 del RGIS R. n.º 022-96-PD/OSIPTEL, modificado por Resolución n.º 32-97-CD/OSIPTEL).	Grave	7	CONSENTIDA	MULTA	30 UIT	43	RGIS
4	637-99/TDP -RR	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por elevación extemporánea de Recursos de Revisión. (Artículo 49 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTEL).	Grave	3	065-1999-PD/OSIPTEL	MULTA	30 UIT	49	RGIS
5	866-99/TDP -RQ	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por incumplimiento de la Resolución del Trasu. (Artículo 43 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTEL).	Grave	3		MULTA	30 UIT	43	RGIS
6	869-99/TDP -RQ	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por suspensión del servicio con reclamo en trámite. (Artículo 47 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTEL).	Grave	3	CONSENTIDA	MULTA	30 UIT	47	RGIS
			Por requerimiento de pago con reclamo en trámite. (Artículo 47º del RGIS R. N° 002-99-CD/OSIPTEL).	Grave					47	RGIS
7	1037-99/TDP -RQ	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por suspensión del servicio con reclamo en trámite. (Artículo 47 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTEL).	Grave	7	CONSENTIDA	MULTA	50 UIT	47	RGIS
8	004-2000/TDP -RQ	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por elevación extemporánea de Recursos de Queja. (Artículo 49 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTEL).	Grave	4		MULTA	30 UIT	49	RGIS
9	2127-2000/TDP -RA	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por no elevar la información requerida por el TRASU. (Artículo 48 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTEL).	Leve	5	CONSENTIDA	MULTA	10 UIT	48	RGIS
10	233-2001/BEL -RQJ	BELLSOUTH PERU S.A.	Por suspensión del servicio con reclamo en trámite. (Artículo 47 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTEL).	Grave	1	047-2002-CD/OSIPTEL	MULTA	51 UIT	47	RGIS
11	5761-2001/TDP -RA	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por no formar expediente de reclamo. (Artículo 49 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTEL).	Grave	1	017-2002-CD/OSIPTEL	MULTA	51 UIT	49	RGIS
12	839-2001/TDP -RQJ	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por incumplimiento en la elevación del expediente de queja. (Artículo 49 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTEL).	Grave	1	CONSENTIDA	MULTA	55 UIT	49	RGIS

Nº	Nº de Expediente	Empresa	Infracción	Gravedad	Resolución del Trasu	Resolución del Presidencia o del consejo directivo	Resultado	En UIT	Artículo	Norma
13	668-2001/TDP -RQJ	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por condicionar la atención del reclamo al pago previo de la retribución facturada. (Artículo 47 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTTEL)	Grave	1	CONSENTIDA	MULTA	51 UIT	47	RGIS
			Artículo 14 del Decreto Legislativo 716.	Grave					14	D.L. 716
14	0094-2001/TDP -RQJ	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por suspensión del servicio con reclamo en trámite. (Artículo 47 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTTEL)	Grave	1	CONSENTIDA	MULTA	51 UIT	47	RGIS
			Artículo 14 del Decreto Legislativo 716.	Grave					14	D.L. 716
15	7240-2001/TMS-RA	TELEFÓNICA MÓVILES SAC	Por el incumplimiento en remitir información al Trasu. (Artículo 48 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTTEL)	Leve	1		AMONESTACION	No aplica	48	RGIS
16	910-2001/TDP-RQJ	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por no elevación del expediente de queja. (Artículo 49 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTTEL).	Grave	1		AMONESTACION	No aplica	49	RGIS
17	8392-2001/TDP -RA	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por el incumplimiento en la elevación del expediente de apelación. (Artículo 49 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTTEL)	Grave	1	008-2002-CD/OSIPTTEL	MULTA	51 UIT	49	RGIS
18	943-2001/ATT -RQJ	AT&T PERÚ S.A.	Por requerimiento de pago con reclamo en trámite. (Artículo 47 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTTEL)	Grave	1	028-2002-CD/OSIPTTEL	MULTA	51 UIT	47	RGIS
19	002-2002/TRASU-GUS-PAS	AT&T PERÚ S.A.	Suspensión realizada por ATT a siete accesos primarios contratados con JN ATALA. (tercer párrafo del artículo segundo de las condiciones de uso, Resolución n.º 019-98-CD/OSIPTTEL)	Grave	1	CONSENTIDA	MULTA	51 UIT	2	CU
20	003-2002/TRASU-GUS-PAS	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Suspensión del servicio con reclamo en trámite. (Artículo 47 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTTEL)	Grave	2	108-2003-CD/OSIPTTEL	MULTA	51 UIT	47	RGIS
			Requerimiento de pago con procedimiento en trámite. (Artículo 47º del RGIS R. N.º 002-99-CD/OSIPTTEL.)	Grave					47	RGIS
21	004-2002/TRASU-GUS-PAS	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	No elevación de expedientes de queja al Trasu que contravengan lo dispuesto en el art. 50 de la directiva de reclamos. (Artículo 49 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTTEL)	Grave	1	074-2004-CD/OSIPTTEL	MULTA	51 UIT	49	RGIS
22	005-2002/TRASU-GUS-PAS	TELEFÓNICA MÓVILES SAC	Artículo 49 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTTEL. Incumplimiento de los plazos de notificación art 26 y 27 de la directiva de reclamos.	Grave	2	027-2004-CD/OSIPTTEL	MULTA	51 UIT	49	RGIS
23	002-2004/TRASU-GUS-PAS	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Suspensión del servicio a pesar de tener un procedimiento de reclamo en trámite. (Artículo 47 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTTEL)	Grave	1	CONSENTIDA	MULTA	51 UIT	47	RGIS
24	002-2006/TRASU-GUS-PAS	AMÉRICA MÓVIL PERÚ SAC	Suspensión del servicio durante un procedimiento de reclamo. (Artículo 47º del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTTEL)	Grave	1	034-2007-CD/OSIPTTEL	MULTA	51 UIT	47	RGIS

Nº	Nº de Expediente	Empresa	Infracción	Gravedad	Resolución del Trasu	Resolución de la presidencia o del consejo directivo	Resultado	En UIT	Artículo	Norma
25	003-2006/TRASU-GUS-PAS	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A	Exigencia de un pago durante un procedimiento de reclamo en trámite. (Artículo 47 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTEL)	Grave	1	033-2007-CD/OSIPTEL	MULTA	51 UIT	47	RGIS
26	004-2006/TRASU-GUS-PAS	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A	Entrega de información alterada al Trasu. (Art. 103 del Reglamento de OSIPTEL DS n.º 008-2001-PCM)	Grave	1	CONSENTIDA	MULTA	51 UIT	103	Reglamento OSIPTEL
27	001-2007/TRASU-GUS-PAS	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A	Por suspensión del servicio con reclamo en trámite. (Art. 47 del RGIS R n.º 002-99-CD/OSIPTEL).	Grave	1 y 2	051-2008-PD/OSIPTEL	MULTA	51 UIT	47	RGIS
28	002-2007/TRASU-GUS-PAS	TELEFÓNICA MÓVILES SAC	Por suspensión del servicio con reclamo en trámite. (Art. 47 del RGIS R n.º 002-99-CD/OSIPTEL).	Grave	1 y 2	038-2008-PD/OSIPTEL	MULTA	51 UIT	47	RGIS
29	003-2007/TRASU-GUS-PAS	AMÉRICA MÓVIL PERU SAC	Exigencia de un pago durante un procedimiento de reclamo en trámite. (Art. 47 del RGIS R n.º 002-99- CD/OSIPTEL).	Grave	1	007-2008-PD/OSIPTEL	MULTA	51 UIT	47	RGIS
30	004-2007/TRASU-GUS-PAS	AMÉRICA MÓVIL PERU SAC	Por suspensión del servicio con reclamo en trámite. (Art. 47 del RGIS R n.º 002-99-CD/OSIPTEL)	Grave	1 y 2	013-2009-CD/OSIPTEL	MULTA	102 UIT	47	RGIS
31	002-2008/TRASU-GUS-PAS	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A	Por suspensión del servicio con reclamo en trámite. (Art. 47 del RGIS R n.º 002-99-CD/OSIPTEL).	Grave	1 y 2	058-2009-CD/OSIPTEL	MULTA	51 UIT	47	RGIS
32	006-2008/TRASU-GUS-PAS	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A	Exigencia de un pago durante un procedimiento de reclamo en trámite. (Art. 47 del RGIS R n.º 002-99-CD/OSIPTEL).	Grave	1 y 3	051-2009-CD/OSIPTEL	MULTA	51 UIT	47	RGIS
33	010-2008/TRASU-GUS-PAS	AMÉRICA MÓVIL PERÚ SAC	Exigencia de un pago durante un procedimiento de reclamo en trámite.(Art. 47º del RGIS (R n.º 002-99- CD/OSIPTEL).	Grave	1	034-2009-CD/OSIPTEL	MULTA	51 UIT	47	RGIS
34	0001-2009/TRASU-GUS-PAS	AMÉRICA MÓVIL PERÚ SAC	Por haber infringido lo previsto en el artículo 51 de las condiciones de uso. Incumplimiento en hacer efectiva la migración a partir del ciclo de facturación inmediato posterior de aceptada la solicitud. (Artículo 2 del anexo 5 de las condiciones de uso)	Leve	1 y 2	016-2010-CD/OSIPTEL	AMONESTACION	No aplica	2 Anexo 5	CU
35	0005-2009/TRASU-GUS-PAS	AMÉRICA MÓVIL PERÚ SAC	Exigencia de un pago durante un procedimiento de reclamo en trámite. (Art. 47 del RGIS R n.º 002-99-CD/OSIPTEL).	Grave	1 y 2	033-2010-CD/OSIPTEL	MULTA	51 UIT	47	RGIS
36	0011-2009/TRASU-GUS-PAS	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A	Suspensión del servicio durante un procedimiento de reclamo en trámite. (Art. 47 del RGIS R n.º 002-99-CD/OSIPTEL).	Grave	1	021-2010-CD/OSIPTEL	MULTA	51 UIT	47	RGIS
37	001-2010/TRASU/GUS/PAS	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Entrega de información inexacta. (Artículo 17 del RGIS R. n.º 002- 99-CD/OSIPTEL)	Grave	1	030-2011-CD/OSIPTEL	MULTA	100 UIT	17	RGIS
			Entrega de información incompleta. (Artículo 19 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTEL)	Grave			MULTA	51 UIT	19	RGIS
			Negativa no dolosa a suministrar información solicitada. (Artículo 48 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTEL)	Grave			AMONESTACION	No aplica	48	RGIS

Nº	Nº de Expediente	Empresa	Infracción	Gravedad	Resolución del Trasu	Resolución de la presidencia o del consejo directivo	Resultado	En UIT	Artículo	Norma
38	005-2010/TRASU/GUS/PAS	TELFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por haber infringido lo previsto en el artículo 51 de las condiciones de uso. Suspensión del servicio sin justificación vigente en la norma. (Artículo 2 del anexo 5 de las condiciones de uso)	Leve	1	115-2011-CD/OSIPTTEL	MULTA	20 UIT	2 Anexo 5	CU
39	007-2010/TRASU/GUS/PAS	NEXTEL DEL PERÚ S.A.	Entrega de información inexacta. (Artículo 17 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTTEL).	Grave	1	145-2011-CD/OSIPTTEL	MULTA	51 UIT	17	RGIS
			Requerimiento de pago durante un procedimiento de reclamo en trámite. (Artículo 47 del RGIS R. N.º 002-99-CD/OSIPTTEL).	Grave			MULTA	51 UIT	47	RGIS
40	003-2010/TRASU/GUS/PAS	TELFÓNICA MÓVILES SAC	Por suspensión del servicio con reclamo en trámite. (Artículo 47 del RGIS R. N.º 002-99-CD/OSIPTTEL).	Grave	1	082-2012-CD/OSIPTTEL	MULTA	51 UIT	47	RGIS
41	008-2010/TRASU/GUS/PAS	AMÉRICA MOVIL PERÚ S.A.C.	Por requerimiento de pago con reclamo en trámite. (Artículo 47 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTTEL).	Grave	1 y 2	033-2012-CD/OSIPTTEL	MULTA	100 UIT	47	RGIS
			Por suspensión del servicio con reclamo en trámite. (Artículo 47 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTTEL).	Grave					47	RGIS
42	006-2010/TRASU/GUS/PAS	TELMEX PERÚ S.A.	Por requerimiento de pago con reclamo en trámite. (Artículo 47 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTTEL).	Grave	1	062-2012-CD/OSIPTTEL	MULTA	51 UIT	47	RGIS
43	002-2011/TRASU/ST/PAS	TELFÓNICA DEL PERÚ S.A.A	Por suspensión del servicio con reclamo en trámite. (Artículo 47 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTTEL).	Grave	1 y 2	172-2012-CD/OSIPTTEL	MULTA	51 UIT	47	RGIS
			Por requerimiento de pago con reclamo en trámite. (Artículo 47 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTTEL).	Grave			MULTA	51 UIT	47	RGIS
44	001-2012/TRASU/ST/PAS	AMÉRICA MOVIL PERÚ S.A.C.	Por entrega de información inexacta. (Artículo 17 del RGIS R. n.º 002-99-CD/OSIPTTEL).	Grave	1 y 2	051-2013-CD/OSIPTTEL	MULTA	60 UIT	17	RGIS
45	002-2013/TRASU/ST-PAS	TELFÓNICA MÓVILES S.A.	Por haber notificado fuera del plazo establecido en la directiva de reclamos. (Artículo 26 de la directiva de reclamos R. n.º 015-99-CD/OSIPTTEL)	Grave	1	011-2014-CD/OSIPTTEL	Multar	51 UIT	26	Directiva de reclamos
46	003-2013/TRASU/ST-PAS	TELFÓNICA MÓVILES S.A.	Por haber resuelto fuera del plazo establecido en la directiva de reclamos. (Artículo 38 de la directiva de reclamos R. n.º 015-99-CD/OSIPTTEL)	Grave	1	010-2014-CD/OSIPTTEL	Multar	51 UIT	38	Directiva de reclamos
47	001-2013/TRASU/ST-PAS	TELFÓNICA MÓVILES S.A.	Por no contar con una constancia de notificación que cumpla con los requisitos mínimos para su validez. (Artículo 27 de la directiva de reclamos R. n.º 015-99-CD/OSIPTTEL)	Grave	1	CONSENTIDA	Multar	51 UIT	27	Directiva de reclamos
48	004-2013/TRASU/ST-PAS	AMÉRICA MÓVIL S.A.C.	Por no contar con una constancia de notificación que cumpla con los requisitos mínimos para su validez (Artículo 27 de la directiva de reclamos R. n.º 015-99-CD/OSIPTTEL)	Grave	1 y 2	122-2014-CD/OSIPTTEL	Multar	51 UIT	27	Directiva de reclamos

Nº	Nº de Expediente	Empresa	Infracción	Gravedad	Resolución del Trasu	Resolución de la presidencia o del consejo directivo	Resultado	En UIT	Artículo	Norma
49	002-2014/TRASU/ST-PAS	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por requerimiento de pago con reclamo en trámite. (Artículo 10 de la directiva de reclamos R. n.º 015-99-CD/OSIPTTEL)	Grave	1	CONSENTIDA	Multar	60 UIT	10	Directiva de reclamos
50	001-2014/TRASU/ST-PAS	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por suspensión del servicio con reclamo en trámite. (Artículo 10 de la directiva de reclamos R. n.º 015-99-CD/OSIPTTEL)	Grave	1	CONSENTIDA	Multar	65 UIT	10	Directiva de reclamos
51	005-2014/TRASU/ST-PAS	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por incumplimiento de las resoluciones del Trasu. (Artículo 13 del RFIS R. n.º 087-2013-CD/OSIPTTEL)	Grave	1	CONSENTIDA	Multar	51 UIT	13	RFIS
52	006-2014/TRASU/ST-PAS	ENTEL PERÚ S.A.	Por suspensión del servicio con reclamo en trámite. (Artículo 10 de la directiva de reclamos R. n.º 015-99-CD/OSIPTTEL)	Grave	1	080-2015-CD/OSIPTTEL	Multar	51 UIT	10	Directiva de reclamos
53	003-2014/TRASU/ST-PAS	AMÉRICA MÓVIL S.A.C.	Por incumplimiento de las resoluciones del Trasu. (Artículo 13 del RFIS R. n.º 087-2013-CD/OSIPTTEL)	Grave	1 y 2	086-2015-CD/OSIPTTEL	Multar	51 UIT	13	RFIS
54	004-2014/TRASU/ST-PAS	AMÉRICA MÓVIL S.A.C.	Por no permitir la presentación de un reclamo. (Artículo 21 de la directiva de reclamos R. n.º 015-99-CD/OSIPTTEL)	Grave	1 y 2	123-2015-CD/OSIPTTEL	Multar	120 UIT	21	Directiva de reclamos
55	001-2015/TRASU/ST-PAS	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por incumplimiento de las resoluciones del Trasu. (Artículo 13 del RFIS R. n.º 087-2013-CD/OSIPTTEL)	Grave	1	012-2016-CD/OSIPTTEL	Multar	51.1 UIT	13	RFIS
56	002-2015/TRASU/ST-PAS	ENTEL PERÚ S.A.	Por incumplimiento de las resoluciones de empresa operadora. (Artículo 14 del RFIS R. n.º 087-2013-CD/OSIPTTEL)	Leve	1	063-2016-CD/OSIPTTEL	Multar	3,85 UIT	14	RFIS
57	002-2016/TRASU/ST-PAS	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por incumplimiento de las resoluciones del Trasu. (Artículo 13 del RFIS R. n.º 087-2013-CD/OSIPTTEL)	Grave	1	066-2016-CD/OSIPTTEL	Multar	51 UIT	13	RFIS
58	003-2015/TRASU/ST-PAS	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por incumplimiento de las resoluciones de empresa operadora. (Artículo 14 del RFIS R. Nº 087-2013-CD/OSIPTTEL)	Leve	1	CONSENTIDA	Multar	7 UIT	14	RFIS
59	004-2015/TRASU/ST-PAS	AMÉRICA MÓVIL S.A.C.	Por incumplimiento de las resoluciones de empresa operadora. (Artículo 14 del RFIS R. n.º 087-2013-CD/OSIPTTEL)	Leve	1 y 2	119-2016-CD/OSIPTTEL	Multar	10.08 UIT	14	RFIS
60	006-2015/TRASU/ST-PAS	AMÉRICA MÓVIL S.A.C.	Por incumplimiento de las resoluciones del Trasu. (Artículo 13 del RFIS R. n.º 087-2013-CD/OSIPTTEL)	Grave	0002-2016-TRASU-PAS/OSIPTTEL 0004-2016-TRASUPAS/OSIPTTEL	016-2017-CD/OSIPTTEL	Multar	51 UIT	13	RFIS
61	001-2016/TRASU/ST-PAS	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por incumplimiento de las resoluciones del Trasu. (Artículo 13 del RFIS R. n.º 087-2013-CD/OSIPTTEL)	Grave	0003-2016-TRASU-PAS/OSIPTTEL 0001-2017-TRASU-PAS/OSIPTTEL	0037-2017 - CD/OSIPTTEL	Multar	102	13	RFIS
62	019-2016/TRASU/ST-PAS	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por no elevar el recurso de apelación en el plazo de 10 días hábiles. (Artículo 57 de la directiva de reclamos R. n.º 015-99-CD/OSIPTTEL)	Grave	1	CONSENTIDA	Multar	51 UIT	57	Directiva de reclamos
63	008-2016/TRASU/STPAS	TELEFÓNICA MULTIMEDIA S.A.C.	Por incumplimiento de resoluciones del Trasu. (Artículo 13 del REFIS R. n.º 087-2013-CD/OSIPTTEL)	Grave	1 y 2	079-2017-CD del 6 de julio de 2017	Multar	51 UIT	13	RFIS

Nº	Nº de Expediente	Empresa	Infraacción	Gravedad	Resolución del Trasu	Resolución de la presidencia o del consejo directivo	Resultado	En UIT	Artículo	Norma
64	018-2016/TRASU/STPAS	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por no elevar el recurso de apelación en el plazo de 10 días hábiles. (Artículo 57 de la directiva de reclamos R. n.º 015-99-CD/OSIPTEL)	Grave	0001-2017-TRASUPAS/OSIPTEL 0002-2017-TRASUPAS/OSIPTEL	080-2017-CD del 6 de julio de 2017	Multar	43.35 UIT	57	Directiva de reclamos
65	004-2016/TRASU/STPAS	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por incumplimiento de resoluciones del Trasu. (Artículo 13 del REFIS R. n.º 087-2013-CD/OSIPTEL)	Grave	1	CONSENTIDA	Multar	51 UIT	13	RFIS
66	020-2016/TRASU/STPAS	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.	Por incumplimiento de resoluciones del Trasu. (Artículo 13 del REFIS R. n.º 087-2013-CD/OSIPTEL)	Grave	2	122-2017-CD/OSIPTEL	Multar	79,68 UIT	13	RFIS
67	012-2017/TRASU/STPAS	DIGITAL FIBER PERÚ S.A.C.	Por incumplimiento de resoluciones del Trasu. (Artículo 13 del REFIS R. n.º 087-2013-CD/OSIPTEL)	Grave	1	CONSENTIDA	Multar	S/. 5.158,90	13	RFIS

Fuente: Elaboración propia, 2018 (sobre la base de Osiptel, 2017)

Anexo 2. Propuesta de Becker. Desarrollo de derivación matemática

$$L = L(D, C, bf, O) \quad (1)$$

$$O = O(p, f, u) \quad (2)$$

$$f' = bf \quad (3)$$

- Condición de optimización

$$\frac{dL}{dD} > 0, \frac{dL}{dc} > 0, \frac{dL}{dbf} > 0 \quad (4)$$

$$L = D(0) + C(p, O) + bpfO \quad (5)$$

$$\frac{dL}{df} = D'O_f + C'O_f + bpfO_f + bpO = 0 \quad (6)$$

$$\frac{dL}{dp} = D'O_p + C'O_p + C_p + bpfO_p + bfO = 0 \quad (7)$$

Si O_f y O_p no son iguales a cero, uno puede dividirse entre ellos, y combinar términos, para obtener las expresiones más interesantes.

$$D' + C' = -bfp \left(1 - \frac{1}{E_f} \right) \quad (8)$$

$$D' + C' + C_u \frac{1}{O_p} = -bfp \left(1 - \frac{1}{E_p} \right) \quad (9)$$

Donde:

$$E_f = -\frac{f}{O} O_f \quad (10)$$

$$E_p = -\frac{p}{O} O_p \quad (11)$$

Anexo 3. Sanciones impuestas por suspensión del servicio con reclamo en trámite

a. Expediente 0869-1999/TDP-RQJ (27.01.2000). Telefónica del Perú S.A.A. Muestra: 1 expediente de queja: El regulador sancionó a la empresa operadora con 30 UIT por haber dejado sin servicio a un cliente, pese a que este contaba con un procedimiento de reclamo en curso respecto del documento que originó la suspensión. El Osiptel sostuvo que podría haber considerado lo sucedido como un error aislado de la empresa operadora, de no ser porque contaba con evidencia de que esta suspendió los servicios en veinte procedimientos de queja adicionales por el mismo motivo (error), por lo que se trataría de una práctica frecuente.

Se delimitó la infracción ocurrida en el expediente en la escala de sanciones graves de dicho entonces¹⁶, imponiendo el máximo permitido (30 UIT). Se observa que el pronunciamiento final abarcó como justificación del monto de la multa a imponer una causal de frecuencia; no obstante, esta se dio en relación a expedientes no analizados en el procedimiento.

b. Expediente 1037-1999/TDP-RQJ (09.05.2000). Telefónica del Perú S.A.A. Muestra: 1 expediente de queja: El regulador aplicó por primera vez en este tipo de procedimientos el concepto de reincidencia, basando el análisis de imposición de la sanción en dicho ítem. No se consideró válido el argumento de fondo presentado por la empresa operadora, y se le impuso una multa de 50 UIT al haberse comprobado la comisión de la infracción en las dos suspensiones incurridas a un mismo servicio con un procedimiento de reclamo en curso.

c. Expediente 0233-2001/BELL-RQJ (25.06.2002). Bellsouth Perú S.A. Muestra: 1 expediente de queja: La multa aplicada para esta empresa operadora ascendió a 51 UIT¹⁷, considerando el daño causado a una cliente con una suspensión derivada de un procedimiento de queja en donde Bellsouth Perú S.A. reconoció expresamente el error involuntario cometido, atribuible a la descoordinación ocurrida entre dos áreas internas. Pese a que esta empresa solicitó el acogimiento al régimen de beneficios durante todo el procedimiento y que no contaba con sanciones anteriores, el importe de la multa se mantuvo a nivel segunda instancia.

¹⁶<<Resolución n° 002-99-CD/OSIPTTEL. Reglamento General de Infracciones y Sanciones.

Artículo 3°: La empresa que incurra en infracciones administrativas será sancionada de acuerdo a la siguiente escala:

1. La infracción leve será sancionada con una multa equivalente a entre media (0.5) y diez (10) UIT.
2. La infracción grave será sancionada con una multa equivalente a entre diez (10) y treinta (30) UIT.
3. La infracción muy grave será sancionada con una multa equivalente a entre treinta (30) y cincuenta (50) UIT.>>

¹⁷ Tipificada como Grave (de 51 UIT a 150 UIT) acorde con la escala planteada en la Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTTEL.

d. Expediente 00002-2002/TRASU/GUS-PAS (17.09.2003). Telefónica del Perú S.A.A.

Muestra: 25 expedientes de queja: En este caso, se acumularon dos expedientes (a pedido de la empresa operadora) por (i) suspensión con reclamo en trámite y (ii) requerimiento de pago, culminando el análisis con la imposición de una multa de 51 UIT. Se desprende que no se aplicó el agravante de reincidencia en este procedimiento (por un tema de límite temporal); no obstante, de facto, tenemos a una empresa que ya había sido sancionada antes (en dos oportunidades de acuerdo al Registro de Sanciones) por esta misma infracción.

e. Expediente 00002-2004/TRASU/GUS-PAS (02.09.2004). Telefónica del Perú S.A.A.

Muestra: 9 expedientes de queja: Además de la reincidencia, se incorporó: eximentes de responsabilidad, daño causado y daño público. Asimismo, se desarrolló los alcances del principio de razonabilidad y se evaluaron atenuantes. Sin perjuicio de ello, la revisión de los conceptos señalados quedó en el marco conceptual mas no se aplicó a los casos analizados. La sanción impuesta fue de 51 UIT, al validarse la comisión de la infracción en siete expedientes de queja.

f. Expediente 00002-2006/TRASU/GUS-PAS (03.04.2007). América Móvil Perú S.A.C.

Muestra: 9 expedientes de queja: La resolución final listó tres supuestos para considerar cometida la infracción: que exista una suspensión o corte del servicio telefónico, que esta se presente durante un procedimiento de reclamación en trámite y que no esté sustentada en una norma vigente. Seis expedientes contaron con las tres características detalladas en el punto anterior, motivo por el cual –luego de determinarse la inaplicabilidad del concepto de reincidencia en base al registro de multas existente– se procedió con la validación de criterios específicos para graduar la sanción, concentrando el pronunciamiento en el factor atenuante basado en la pronta reconexión de los servicios involucrados. Al igual que en otros casos, en este procedimiento también se impuso una multa de 51 UIT.

g. Expediente 00001-2007/TRASU/GUS-PAS (22.11.2007). Telefónica del Perú S.A.A.

Muestra: 9 expedientes de queja: El regulador indicó de forma expresa que en los procedimientos de sanción se utilizan criterios de ponderación distintos para determinar la existencia de una conducta sancionable. De otro lado, en la imposición de la sanción no se tomó en consideración el número de casos en los que se configuró la infracción. Asimismo, se consideró inaplicable el concepto de reincidencia¹⁸; validamos que Telefónica del Perú S.A.A. ya había sido sancionada por esta infracción (ver anexo 1) sin embargo la multa fue de 51 UIT, por tres casos.

¹⁸ <<Reglamento general de infracciones y sanciones del Osiptel. Artículo 52.- Para efectos de las infracciones establecidas en el presente capítulo, se considerará la reincidencia siempre que exista resolución anterior firme o que haya causado estado; y que la infracción reiterada se haya cometido en el plazo de un año a computarse desde la fecha

h. Expediente 00002-2007/TRASU/GUS-PAS (25.10.2007). Telefónica Móviles S.A.

Muestra: 6 expedientes de queja: Luego de verificar la infracción cometida en cuatro expedientes, Telefónica Móviles S.A.C., multada por primera vez por esta infracción, fue sancionada con una multa de 51 UIT, importe que resulta constante en los procedimientos de este tipo.

i. Expediente 00004-2007/TRASU/GUS-PAS (30.10.2008). América Móvil Perú S.A.C.

Muestra: 10 expedientes de queja: El procedimiento administrativo sancionador inició con diez expedientes, en los cuales América Móvil Perú S.A.C. habría suspendido servicios de clientes pese a contar con reclamos en trámite. Luego de la presentación de descargos de la empresa operadora, el regulador amplió la investigación sumando ocho expedientes. Finalmente, se impuso una sanción equivalente a 102 UIT, al considerar como agravante la reincidencia de la empresa operadora en la comisión de esta infracción.

j. Expediente 00002-2008/TRASU/GUS-PAS (05.05.2009). Telefónica del Perú S.A.A.

Muestra: 25 expedientes de queja: El Trasu consideró en su análisis el principio de razonabilidad establecido en la ley n.º 27444, aunado a los criterios teóricos de graduación de la sanción establecidos en el artículo 30 de Ley n.º 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones– Osiptel; no obstante, no aportó sustento numérico o estadístico en el análisis realizado. Se sancionó a la empresa operadora con 51 UIT por suspender el servicio en quince procedimientos de queja.

k. Expediente 0011-2009/TRASU/GUS-PAS (12.01.2010). Telefónica del Perú S.A.A.

Muestra: 7 expedientes de queja: El regulador expuso un argumento dirigido a explicar por qué la cantidad de casos revisados no es determinante para la decisión de iniciar un procedimiento administrativo sancionador planteando un análisis cualitativo sobre uno cuantitativo frente a este tipo de infracción.

Luego de revisar los criterios de graduación de sanción ya expuestos en otros casos, se impuso a la empresa operadora una multa ascendente a 51 UIT, al considerar que no existe reincidencia. En este punto, si bien entendemos la temporalidad que aleja a la empresa del concepto de reincidencia, es objetivamente indiscutible que se trata de la empresa operadora sancionada más

en que se notificó el documento previsto en el literal a) del artículo 54, respecto de la infracción anterior. >>> (Resolución de Consejo Directivo n° 002-99-CD-OSIPTTEL, 1999)

veces por esta misma infracción, por lo cual se concluye que la multa, bajo los parámetros en los que ha venido siendo impuesta, no ha erradicado la falta cometida.

l. Expediente 0003-2010/TRASU/ST-PAS (02.02.2012). Telefónica Móviles S.A. Muestra: 7 expedientes de queja: Se determinó la comisión de la infracción respecto de cuatro expedientes y se analizaron los criterios de graduación de la sanción con un breve desarrollo conceptual respecto de cada ítem, además de la capacidad económica del sancionado y una tenue descripción – sin conclusión – sobre su comportamiento de forma posterior al inicio del procedimiento sancionador. Además, se precisó que, si bien se incluyeron datos relacionados con un procedimiento de uso indebido –supuesto de hecho distinto de los expuestos en el punto anterior, este extremo no ameritó sanción a la empresa operadora. La multa impuesta fue de 51 UIT.

m. Expediente 0002-2011/TRASU/ST-PAS (12.07.2012). Telefónica del Perú S.A.A. Muestra: 97 expedientes de queja: Encontramos el desarrollo respecto de la infracción que se habría cometido en cada uno de los 97 casos revisados más una cantidad adicional agregada mediante el anexo 2; sin embargo, la aplicación de principios y graduación de la sanción se expuso de forma general, sin incluir data numérica. La multa se impuso por menos de un tercio del universo inicialmente presentado. El recurso de apelación presentado por Telefónica planteó como poco razonable la cantidad de 102 UIT basándose en que, tal como la propia resolución 1 detalló, no era objetivamente posible cuantificar el daño incurrido. En virtud de lo expuesto, la multa respecto del extremo de suspensión con reclamo en trámite, se redujo a 51 UIT.

n. Expediente 0001-2014/TRASU/ST-PAS (30.04.2015). Telefónica del Perú S.A.A. Muestra: 32 expedientes de queja: A la empresa operadora se le sancionó con 65 UIT por la comisión de la infracción en veintiséis expedientes. Si bien es notable que el desarrollo de los criterios se torna más consistente, en ocasiones, se basan en juicios de valor.

o. Expediente 0006-2014/TRASU/ST-PAS (12.05.2015). Entel Perú S.A. Muestra: 14 expedientes de queja: La empresa aceptó que la totalidad de suspensiones revisadas se realizaron incorrectamente ya sea por error humano (colaboradores que pese a haber sido capacitados, suspendieron líneas que no correspondían) o error en los cargos de notificación (generados por un tercero que desarrolla una actividad económica ajena); no obstante, el regulador consideró en ambos casos que Entel debió ser más diligente al proceder con la imposición de la sanción, consistente en una multa de 51 UIT por la infracción cometida.

Anexo 4. Sanciones impuestas por incumplimiento de resoluciones

a. Expediente 108-1999/TDP-RQJ (11.11.1999). Telefónica del Perú S.A.A. Muestra: 1 expediente (Segunda Instancia): La primera sanción por incumplimiento de resolución que obra en el registro de sanciones Trasu multó a la empresa Telefónica del Perú S.A.A. La resolución final del procedimiento está compuesta por la relación de hechos suscitados durante el procedimiento, explicación de la razón por la que se considera injustificada la suspensión de servicio suscitada y el detalle de que la infracción cometida es grave (entre 10 y 30 UIT). Se impone así una multa que ascendió a 30 UIT.

b. Expediente 0866-1999/TDP-RQJ (09.03.2000). Telefónica del Perú S.A.A. Muestra: 1 expediente (Segunda Instancia): Si bien el caso bajo análisis evidenció el incumplimiento de la empresa operadora de ejecutar una orden del Trasu, ya que se mantenía como exigible una deuda que no le correspondía al usuario, validamos que el análisis se centró en acreditar la existencia de una infracción en el procedimiento. Para ello, se desarrollan argumentos doctrinarios; no obstante, más allá de adherirse a la norma calificando el tipo revisado como infracción grave, determinó la imposición de 30 UIT sin considerar conceptos como la reincidencia, teniendo en cuenta el caso del literal a) del presente anexo.

c. Expediente 003-2014/TRASU/ST-PAS (31.03.2015). América Móvil Perú S.A.C. Muestra: 7 expedientes (Segunda Instancia): Se revisa siete quejas por incumplimiento de resolución por materias contempladas en la Directiva de Reclamos (Resolución de Consejo Directivo n.º 015-99-CD-OSIPTEL), de calidad del servicio en su gran mayoría.

Validamos (i) la incorporación de principios de la Ley de Procedimiento Administrativo General, Ley n.º 27444 (Licitud, Causalidad); (ii) se precisa la irrelevancia de intencionalidad para sancionar conductas, ya que basta con la existencia de culpa o falta de diligencia; (iii) se establece que solo un hecho extraordinario, imprevisible e irresistible podría acarrear la exoneración de responsabilidad en estos casos; además, (iv) se definen conceptos tales como la gravedad del daño al interés público y/o bien protegido, perjuicio económico causado, repetición y continuidad en la comisión de la infracción, circunstancias de la comisión de la infracción, beneficio ilícito obtenido y capacidad económica del sancionado. La multa impuesta una vez revisados los criterios detallados ascendió a 51 UIT.

d. Expediente 005-2014/TRASU/ST-PAS (28.05.2015). Telefónica del Perú S.A.A. Muestra: 1 expediente (Segunda Instancia): Este procedimiento se inició por un solo expediente derivado de una nulidad de resolución declarada en vía contencioso-administrativa. Se desarrolló el concepto de régimen de beneficios, que depende de un cumplimiento, como máximo, al quinto día hábil posterior al inicio del procedimiento administrativo sancionador, en donde deben acreditarse dos hechos: (i) el cese de los actos u omisiones que constituyan infracción administrativa y (ii) la reversión de todo efecto derivado de la infracción. De igual manera que en casos anteriores, se establece una multa de 51 UIT.

e. Expediente 001-2015/TRASU/ST-PAS (03.12.2015). Telefónica del Perú S.A.A. Muestra: 1 expediente (Segunda Instancia): En el presente procedimiento se incluyeron conceptos relacionados a principios contenidos en la LPAG, intencionalidad y verificación de factores de exoneración. De igual manera, se analiza la posibilidad de aplicar el régimen de beneficios; no obstante, luego de dicho análisis, se impone una sanción de 51 UIT a la empresa operadora por no haber cumplido con la devolución ordenada por el Trasu en virtud de un expediente de facturación.

f. Expediente 002-2015/TRASU/ST-PAS (08.03.2016). Entel Perú S.A. Muestra: 2 expedientes (Primera Instancia): Si bien validamos la aplicación de los mismos conceptos, principios y criterios revisados anteriormente para castigar el incumplimiento de órdenes emitidas por el Trasu a aquellos procedimientos seguidos por incumplimientos de resoluciones emitidas por la propia empresa operadora; la diferencia se da en la multa aplicada ya que se encuentra tipificada como infracción leve (de 0.5 a 50 UIT). Además, la multa impuesta en este caso ascendió a 7 UIT.

g. Expediente 003-2015/TRASU/ST-PAS (19.05.2016). Telefónica del Perú S.A.A. Muestra: 7 expedientes (Primera Instancia): El caso bajo análisis posee una particularidad en la aplicación de un porcentaje de reducción de la multa en virtud al régimen de beneficios contemplado en la RFIS. Al respecto, el procedimiento administrativo sancionador investigó siete casos, cuatro en los cuales se dieron por concluidos los procedimientos y tres sobre los cuales se revisó si correspondía aplicar beneficios. Sobre este punto, tres casos cumplieron con la condición de cese de acto infractor, mas solo 1 de estos con el requisito de reversión. De modo que se aplicó un descuento de 30% sobre la multa. La sanción impuesta en la escala de 0.5 a 50 UIT (leve) fue de 7 UIT.

h. Expediente 004-2015/TRASU/ST-PAS (19.05.2016). América Móvil Perú S.A.C. Muestra: 5 expedientes (Primera Instancia): En el presente caso, no se desarrollaron conceptos adicionales a los previamente tratados. El Trasu multó a la empresa operadora con 12.6 UIT – luego de haber aplicado el 30% por régimen de beneficios (cese de infracción dentro del plazo en 2 de 5 casos; y, reversión de daño en 1 de casos) – al determinar el incumplimiento de resoluciones emitidas por la propia empresa operadora.

i. Expediente 006-2015/TRASU/ST-PAS (22.09.2016). América Móvil Perú S.A.C. Muestra: 4 expedientes (Segunda Instancia): Se utilizaron los principios que rigen el procedimiento administrativo sancionador. Así, se resaltan aquellos de razonabilidad y proporcionalidad y los criterios de graduación de sanción desarrollados en anteriores puntos del presente anexo. La multa impuesta fue 51 UIT por validarse el incumplimiento respecto de tres de los cuatro casos analizados.

j. Expediente 001-2016/TRASU-PAS (02.11.2016). Telefónica del Perú S.A.A. y Telefónica Móviles S.A. Muestra: 10 expedientes (Segunda Instancia): Si bien se mantuvo el fundamento desarrollado en procedimientos similares llevados a cabo con anterioridad al presente, este caso cuenta con un tema novedoso en relación a la aplicación del régimen de beneficios del artículo 18 del RFIS. Al respecto, mediante pronunciamiento del consejo directivo de OSIPTEL, mediante Resolución n.º 119-2016-CD-OSIPTEL del 22 de setiembre de 2016, se establece la pertinencia de uso de este concepto sí y solo sí todos los actos y/u omisiones por los que se atribuye responsabilidad a la empresa operadora producen el cese y reversión de efectos. La multa en este caso ascendió a 51 UIT.

k. Expediente 002-2016/TRASU-PAS (17.03.2016). Telefónica del Perú S.A.A. Muestra: 10 expedientes (Segunda Instancia): Lo más resaltante de este último caso revisado se relacionó a dos temas puntuales:

- Validamos que el procedimiento administrativo sancionador se abre con base en una denuncia, concepto cuya incorporación se da a partir del cambio normativo– Reglamento de reclamos – del 03 de agosto de 2015.
- Se resalta que el concepto de reversión no puede ser aplicado para todas las materias reclamables sino tan solo para aquellas en las que no se haya consumado el daño al servicio del usuario.

El caso culminó con la imposición de una sanción de 51 UIT

Anexo 5. Cálculo de la multa disuasiva, según Becker

Seguendo a Becker (1974), el beneficio esperado que obtiene un agente cuando decide infringir la normativa es igual a:

$$E(U) = p \cdot U(B - M) + (1 - p) \cdot U(B) \quad (1)$$

Donde:

U = es la función de utilidad, que para el caso de una empresa es la función de beneficios.

$$E(B) = p \cdot (B - M) + (1 - p) \cdot (B) \quad (2)$$

Si se decide infringir la normativa, se obtiene un beneficio ilícito, tal como se refleja en la parte (2); no obstante, existen dos posibles escenarios excluyentes:

- i) En el primer escenario, si el infractor es detectado, recibe una sanción (M), donde el beneficio ilícito neto es igual a (B-M), lo que ocurre con una probabilidad igual a p.
- ii) En el segundo escenario, el infractor no es detectado, lo que ocurre con una probabilidad (1-p), y consigue así todo el beneficio ilícito (B).

Considerando que la actividad ilícita no sea rentable, se tiene que:

$$E(B) = p \cdot (B - M) + (1 - p) \cdot (B) = 0 \quad (3)$$

$$E(B) = p \cdot B - p \cdot M + B - p \cdot B = 0 \quad (4)$$

$$E(B) = p \cdot M + B = 0 \quad (5)$$

$$-p \cdot M = B \quad (5)$$

Finalmente, se obtiene que la sanción disuasiva es igual:

$$m^d = \frac{B}{p}$$

Anexo 6. Aplicación de la metodología propuesta a expedientes tramitados ante el Trasu

Encontramos interesante el expediente n.º 0001-2014/TRASU/ST-PAS para plasmar la aplicación de la propuesta formulada en el presente trabajo pues involucró casos de suspensión de servicio con reclamo en trámite, materia infringida con mayor frecuencia por las empresas; asimismo, se sancionó a Telefónica, empresa que registra más multas por esta materia.

Antecedentes: Con fecha 17 de setiembre de 2014, el Trasu notificó a Telefónica el inicio de un procedimiento administrativo sancionador por la presunta suspensión del servicio con reclamo en trámite en 32 expedientes de queja.

La defensa de Telefónica abarcó justificaciones tales como: la resolución que resolvió el reclamo o recurso de reconsideración quedó firme, el recurso de apelación fue declarado improcedente por no constituir materia de reclamo la pretensión del usuario, el usuario mantenía un recibo vencido pendiente de pago y errores involuntarios de su personal y/o su sistema manual.

Luego de analizar cada uno de los escenarios expuestos, el Trasu consideró que Telefónica no logró demostrar que las suspensiones fueron válidas en 26 procedimientos, debido a que: no logró acreditar que la resolución - que resolvió el reclamo o recurso de reconsideración - fue notificada válidamente (el cargo de notificación no fue remitido o no cumplía con los requisitos establecidos en la normativa vigente), por lo que dicha resolución no quedó firme; la suspensión se realizó antes de la notificación de la resolución que resolvió el recurso de apelación y no existía precedente de observancia obligatoria en el cual se advirtiera preliminarmente que la materia reclamada por el usuario resultaba improcedente; la suspensión se realizó mientras el reclamo aún se encontraba en trámite; no habían transcurrido los 15 días hábiles posteriores a la fecha de vencimiento del recibo que se establece como periodo de gracia previo a la suspensión del servicio telefónico fijo, entre otros.

Finalmente, el Trasu impuso a Telefónica una multa ascendente a sesenta y cinco (65) UITs, puesto que suspendió servicios pese a contar con reclamos en trámite.

Aplicación de la propuesta: La metodología propuesta para calcular las multas que imponga el Trasu¹⁹ considera tres factores: el beneficio ilícito, la probabilidad de detección y la sumatoria de

¹⁹ Basada en el modelo de Gary Becker comentado en el presente trabajo de tesis.

factores agravantes y atenuantes. A continuación, presentamos la lista de *beneficios ilícitos* que hemos encontrado en relación con el ejemplo presentado:

1. $B_1: 1'172^{20} * 0.71^{21} * 10^{22} = 8'321.2$

- B_1 , monto que podría obtener la empresa operadora producto de la facturación y cobro de cargos por reconexión de servicios que fueron suspendidos indebidamente por contar con reclamos en trámite. Para determinar este ingreso, se consideró el total de quejas por suspensión de servicio con reclamo en trámite resueltas en el año 2013, en relación con la participación de Telefónica en el sector durante el periodo relevante, multiplicado por la tarifa del cargo por reconexión vigente en el mercado.

2. $B_2: 1'172 * 0.71 * 100^{23} = 83'212$

- B_2 , monto que la empresa podría obtener de manera injustificada por pagos realizados por los usuarios de importes facturados que vienen siendo cuestionados en un procedimiento de reclamo, a fin de que su servicio sea reconectado. Para el cálculo, hemos considerado el total de quejas por suspensión de servicio con reclamo en trámite resueltas en el año 2013, en relación con la participación de Telefónica en el sector durante el periodo relevante, multiplicado por S/100, importe que se estableció como de menor cuantía para determinar la competencia entre las Salas Unipersonales (área sumarásimas de tramitación de expedientes) y las Salas Colegiadas del Trasu, cuya constitución empezó en el año 2012.

3. $B_3: 39'000^{24}$

²⁰ Número de quejas por suspensión de servicio con reclamo en trámite presentadas contra Telefónica en el año 2013 resueltas por el Trasu. Fuente: Indicadores Estadísticos: 12.7 <https://www.osiptel.gob.pe/articulo/127-quejas-resueltas-por-el-trasu-principales-temas-reclam> y 12.9 <https://www.osiptel.gob.pe/articulo/129-quejas-resueltas-por-el-trasu-principales-temas-reclam>

21. Participación en el mercado fijo de Telefónica en el periodo relevante. Fuente: https://portal.mtc.gob.pe/estadisticas/publicaciones/anuarios/ANUARIO_ESTADISTICO_2013.pdf

22 Tarifa de cargo por reconexión (periodo de búsqueda de enero 2013 a diciembre de 2014). Fuente: OSIPTEL. [SIRT:https://serviciosweb.osiptel.gob.pe/ConsultaSIRT/Buscar/FrmVerTarifa.aspx](https://serviciosweb.osiptel.gob.pe/ConsultaSIRT/Buscar/FrmVerTarifa.aspx)

²³ Importe referencial que pagaría el usuario a fin de que se reconecte su servicio, para lo cual se ha tomado como guía el análisis de los montos cuestionados en los procedimientos de reclamo realizado por el OSIPTEL. Fuente: OSIPTEL. Resolución de Consejo Directivo n.º 147-2012-CD/OSIPTEL. Informe n.º 091-ST.I/2012 del 25 de setiembre de 2012.

²⁴ Costo referencial por Software. Fuente: SEACE. Propuesta 30. https://www2.seace.gob.pe/Default.asp?scriptdo=pk_u_opnegocio.doviewoportunidades&lplnombre_sigla_entidad=&lplregistro=&lplcodobjeto=2&lpproc_tipo=&lpproc_num=&lplanhoentidad=2013&lpproc_sigla=&lpldep_codigo=15&lplitem_descripcion=SISTEMA&lpltipobien=&lpprobien=&lppagenum=3&lpinproclose=0&lplcodentidad=&lplcodtiposubasta=&_CALIFICADOR_=PORTLET.1.47

- B₃, costo referencial que la empresa operadora ha evitado invertir en el diseño y desarrollo de un Software adecuado para gestionar suspensiones y reconexiones.

4. B₄: $a = (9'000 * 12) = 108'000$

$$b = (5'500 * 12) = 66'000$$

$$c = (7'000 * 12) = 84'000$$

$$108'000 + 66'000 + 84'000 = 258'000^{25}$$

- B₄, costo del recurso humano anual indispensable para operar el flujo de gestión de suspensiones y reconexiones. Se ha considerado el trabajo de (a) un *analista de sistemas* que gestione el sistema de información, (b) un *analista económico* para elaborar estudios que evalúen el impacto de las medidas y lineamientos incorporados al Software y, (c) un *administrador de base de datos* para gestionar data, con seguridad, disponibilidad y consistencia acorde con lo establecido en la normativa vigente en la materia.

B₅: (pi) $6000/30 = 200$

(pe) $=6000/30 = 200$

$$200/8 = 25$$

$$200/8 = 25$$

$$25 * 8 = 200$$

$$25 * 8 = 200$$

$$200 * 12 = 2400$$

$$200 * 12 = 2400$$

$$(pi) + (pe) = 4800^{26}$$

- B₅, costo por capacitación que debería invertir la empresa operadora para instruir al personal interno en la revisión de lineamientos para suspender servicios (pi); así como, el costo para capacitar a personal externo (Courier) en el correcto llenado de cargos de notificación (pe). Para cuantificar estos conceptos, se consideró el sueldo promedio mensual de un analista legal de reclamos en el mercado, dividido entre ocho horas de jornada laboral con la finalidad de obtener el costo de capacitación por hora. Para nuestro objetivo, consideramos que anualmente, se necesita como mínimo dos horas por semana para instruir a ambos grupos.

De lo expuesto, obtenemos un beneficio ilícito como mínimo igual a **S/ 393'333.2**, el cual dividimos entre la *probabilidad de detección*, calificada como ALTA, con un valor de **1** según la

[0.3.10& REGIONID =1& PORTLETID =47& ORDERID =0& PAGEID =3& CONTENTID =10& USERID =%3C!--USERID--%3E& PRIVILEGEID =5](#)

²⁵ Sueldo de especialista en el mercado. Fuente OSIPTEL. <https://www.osiptel.gob.pe/documentos/oportunidades-laborales>. [ANALISTA DE SISTEMAS – GTICE \(S/ 9000\)](#); [ANALISTA ECONOMICO – GPSU \(S/ 5500\)](#); [ADMINISTRADOR DE BASE DE DATOS \(S/7000\)](#)

²⁶ Sueldo de especialista en el mercado. Fuente OSIPTEL. <https://www.osiptel.gob.pe/documentos/oportunidades-laborales>. [ANALISTA LEGAL – TRASU \(S/ 6000\)](#)

escala propuesta en la Tabla 7, ya que los treinta y dos expedientes de queja por suspensión de servicios con reclamos en trámite fueron elevados por la propia empresa operadora al Trasu. El monto obtenido es dividido entre el valor de la UIT del año 2014 (fecha en la que se culminó el procedimiento sancionador), S/ 3800, siendo la multa base ascendente a **103.5** UIT.

En cuanto a los *factores atenuantes* aplicables, observamos que Telefónica no demostró ninguno de los escenarios contenidos en la Tabla 9; en relación con los *factores agravantes*, validamos que no colaboró con la Autoridad en el proceso de investigación, omitiendo pronunciarse respecto de la justificación que produjo la suspensión del servicio en 2 expedientes. Por ello, conforme a la Tabla 10 elaborada, debemos agregar a la multa base un factor de + 30% sobre el punto de partida de 100% (**130%**), siendo la multa final propuesta: **134.55** UIT; es decir, 69.55 UIT más que la impuesta por el Trasu.

Resumen de la propuesta

EXPEDIENTE N° 0001-2014/TRASU/ST-PAS EMPRESA OPERADORA: TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. INFRACCIÓN: SUSPENSIÓN DEL SERVICIO CON RECLAMO EN TRÁMITE	
Tipo de infracción:	Grave (Rango entre 51 UIT y 150 UIT)
MULTA IMPUESTA	65 UIT
Con metodología	$m^d UIT = \frac{B}{p} * (100 + F^{Ag} - F^{At})\%$
Beneficio ilícito (B):	S/ 393'333.2
Probabilidad de detección (p):	1 (Alta)
Valor de la UIT 2014 (UIT)	S/ 3'800.00
Multa base (m^d):	103.5 UIT
Factores Agravantes (F^{Ag}):	El infractor no colaboró con la Autoridad en la investigación (+30%)
Factores Atenuantes (F^{At}):	No se valida la existencia de factores atenuantes (-0%)
Aplicación ATE y AGRA%	(100+30) = 130%
MULTA PROPUESTA	134.55 UIT