



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones - OSIPTEL

**RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 97-2019-CD/OSIPTEL**

Lima, 25 de julio de 2019

EXPEDIENTE N°	:	00081-2016-GG-GFS/PAS
MATERIA	:	Recurso de Apelación contra la Resolución N° 00117-2019-GG/OSIPTEL
ADMINISTRADO	:	AMERICA MÓVIL PERÚ S.A.C.

**VISTOS:**

- (i) El Recurso de Apelación presentado por América Móvil Perú S.A.C. (en adelante, CLARO) contra la Resolución N° 00117-2019-GG/OSIPTEL, mediante la cual se declaró infundado el recurso de reconsideración contra la Resolución N° 00290-2017-GG/OSIPTEL, a través de la cual se le sancionó con cuarenta punto ocho (40,8) Unidades Impositivas Tributarias (en adelante, UIT), al haber incurrido en la infracción grave tipificada en el ítem 10 del Anexo N° 15 del Reglamento General de Calidad de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones<sup>1</sup> (en adelante, Reglamento de Calidad), por no remitir el Compromiso de Mejora para el indicador de calidad de servicio público móvil Calidad de Cobertura de Servicio (en adelante, CCS), en el centro poblado de Huarmaca, provincia de Huancabamba, departamento de Piura, correspondiente al periodo de evaluación 2015-2S, conforme a lo previsto en el Numeral 5 del Anexo N° 9 de la referida norma.
- (ii) Los Informes N° 00166-GAL/2019 de fechas 22 de julio de 2019, de la Gerencia de Asesoría Legal, que adjunta el proyecto de Resolución del Consejo Directivo que resuelve el Recurso de Apelación presentado por CLARO, y
- (iii) Los Expedientes N° 000128-2016-GG-GFS y N° 00081-2016-GG-GFS/PAS.

**CONSIDERANDO:**

**I. ANTECEDENTES**

- 1. Mediante Carta C.02443-GFS/2016, notificada el 09 de diciembre de 2016, la Gerencia de Fiscalización y Supervisión (actualmente Gerencia de Supervisión y Fiscalización, en adelante, GSF) comunicó a CLARO el inicio de un procedimiento administrativo sancionador (en adelante, PAS), por la presunta comisión de la siguiente infracción:

Conducta	Incumplimiento	Tipificación	Tipo de infracción
No remitir el Compromiso de Mejora para el indicador de calidad de servicio público móvil CCS, en el centro poblado de Huarmaca, provincia de Huancabamba, departamento de Piura, correspondiente al periodo de evaluación 2015-2S.	Numeral 5 del Anexo N° 9 del Reglamento de Calidad	Ítem 10 del Anexo N° 15 del Reglamento de Calidad	Grave

- 2. El 20 de enero de 2017, CLARO presentó sus descargos.
- 3. El 21 de julio de 2017, CLARO presentó la ampliación de sus descargos.

<sup>1</sup> Aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 123-2014-CD/OSIPTEL y sus modificatorias.



4. Mediante Informe N° 00128-GSF/2017 (Informe Final de Instrucción), la GSF concluyó que CLARO habría incurrido en la infracción grave tipificada en el ítem 10 del Anexo 15 del Reglamento de Calidad, por no remitir el Compromiso de Mejora para el indicador CCS, correspondiente al centro poblado de Huarmaca, según lo previsto en el numeral 5 del Anexo N° 9 de la referida norma. En tal sentido, recomendó la imposición de una sanción de multa.
5. Mediante la Carta C.01170-GG/2017, notificada el 19 de octubre de 2017, se puso de conocimiento de CLARO el Informe Final de Instrucción, otorgándole cinco (5) días para que presente sus descargos.
6. Mediante Resolución N° 00290-2017-GG/OSIPTEL, de fecha 18 de diciembre de 2017, notificada el 19 de diciembre de 2017, la Gerencia General resolvió imponer a CLARO la siguiente sanción:

Conducta	Incumplimiento	Tipificación	Sanción
No remitir el Compromiso de Mejora para el indicador de calidad de servicio público móvil CCS, en el centro poblado de Huarmaca, provincia de Huancabamba, departamento de Piura, correspondiente al periodo de evaluación 2015-2S.	Numeral 5 del Anexo N° 9 del Reglamento de Calidad	Ítem 10 del Anexo N° 15 del Reglamento de Calidad	Multa de 40,8 UIT

7. El 12 de enero de 2018, CLARO presentó recurso de reconsideración contra la Resolución N° 00290-2017-GG/OSIPTEL.
8. A través de la Resolución N° 00117-2019-GG/OSIPTEL, del 23 de mayo de 2019, notificada el 24 de mayo de 2019, se declaró infundado el recurso de reconsideración presentado contra la Resolución N° 00290-2017-GG/OSIPTEL.
9. Mediante Resolución N° 00135-2019-GG/OSIPTEL del 24 de junio de 2019, se rectificó el error material contenido en la Resolución N° 00117-2019-GG/OSIPTEL.
10. Mediante escrito de fecha 14 de junio de 2019, ampliado con escritos de fechas 28 de junio y 9 de julio de 2019, CLARO interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 00117-2019-GG/OSIPTEL.

## **II. VERIFICACION DE REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA**

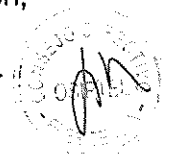
De conformidad con el artículo 27° del RFIS, y los artículos 218° y 220° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General<sup>2</sup> (en adelante, TUO de la LPAG), corresponde admitir y dar trámite al Recurso de Apelación interpuesto por CLARO, al cumplirse los requisitos de admisibilidad y procedencia contenidos en las citadas disposiciones.

## **III. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN**

Los principales argumentos de CLARO son los siguientes:

- 3.1. No le era exigible la obligación de presentar un Compromiso de Mejora con relación a la tecnología 3G en el centro poblado de Huarmaca, en la medida que no tenía cobertura móvil con dicha tecnología en dicho centro poblado.
- 3.2. Se vulneró el Principio de Razonabilidad en la medida que la primera instancia: i) no evaluó que en el presente caso no existe la necesidad de sanción;

<sup>2</sup> Aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, publicado en el diario oficial El Peruano el 25 de enero de 2019.



ii) no analizó debidamente los criterios de gradación para imponer la sanción de multa ii) no evaluó la posibilidad de optar por la imposición de una Medida Correctiva.

3.3. Se vulneró el Principio de Razonabilidad y Legalidad, toda vez que la primera instancia, en base a una interpretación inadecuada e insuficiente, desestimó la aplicación de una condición atenuante establecida en el numeral i) del artículo 18° del RFIS, lo cual hubiera permitido reducir en un porcentaje mucho mayor al 20%, el valor de la multa inicialmente determinada.

#### IV. ANÁLISIS

##### 4.1. Sobre la exigibilidad de la obligación de entrega de un Compromiso de Mejora.

A fin de determinar si la obligación cuyo incumplimiento se le imputa a CLARO (entrega de Compromiso de Mejora), le era exigible, corresponde evaluar lo establecido en el Reglamento de Calidad.

Al respecto, el artículo 5° del Reglamento de Calidad define el indicador CCS como el porcentaje de mediciones de nivel de señal que fueron superiores o iguales al valor de la intensidad de señal -95 dBm el cual garantiza el establecimiento y la retenibilidad de las llamadas que realizan los usuarios del servicio, en la zona cubierta del centro poblado, estableciéndose además en el Anexo N° 9 de la misma norma, que el **valor objetivo de dicho indicador es de  $\geq 95.00$  %**.

Cabe indicar que, el numeral 5 del Anexo N° 9 del Reglamento de Calidad, establece que en caso de incumplimiento del valor objetivo del indicador CCS, el OSIPTEL solicita las empresas operadoras la presentación de un Compromiso de Mejora con el fin de solucionar dicha situación.

Asimismo, el Ítem 10 del Anexo N° 15 del Reglamento de Calidad, además de tipificar como infracción el incumplimiento del Compromiso de Mejora, también tipifica la no remisión del Compromiso de Mejora solicitado.

Ahora bien, debe resaltarse que el Anexo 9 del Reglamento de Calidad, establece que la metodología de medición a ser utilizada será mediante la ejecución de pruebas con una periodicidad semestral; realizadas sobre la base de una muestra estadística representativa, en la cual se determinarán las zonas en las que se definirán rutas representativas para las pruebas, para lo cual **se considerarán zonas donde la empresa operadora manifiesta tener cobertura**<sup>3</sup>.

De manera complementaria y concordada, en el Anexo 17 del Reglamento de Calidad, que regula el Procedimiento de supervisión de los indicadores de calidad del servicio móvil TEMT, CCS y CV, se señala que, de acuerdo con los Anexos 8, 9 y 10 del mismo Reglamento, **el punto de observación será la red del servicio**

#### 3 "3.- MEDICIÓN Y DATOS

Las mediciones se realizarán en aquellos centros poblados en los cuales las empresas operadoras han declarado cobertura y que esta ha sido previamente verificada por el OSIPTEL.

La metodología de medición a ser utilizada será mediante la ejecución de pruebas con una periodicidad semestral; realizadas sobre la base de una muestra estadística representativa, en la cual se determinarán las zonas en las que se definirán rutas representativas para la implementación de las pruebas. Para ello, se considerarán zonas donde la empresa operadora manifiesta tener cobertura.  
(...)"



**móvil, considerado la cobertura declarada por las operadoras del servicio móvil<sup>4</sup>.**

Por lo tanto, conforme a lo establecido en el Reglamento de Calidad, las mediciones que realiza el OSIPTEL, a fin de determinar si las empresas operadoras brindan sus servicios de acuerdo a los indicadores y parámetros establecidos, se efectúan considerando la cobertura declarada por las empresas operadoras.

Ahora bien, en el presente caso se advierte que las mediciones del indicador CCS en el centro poblado de Huarmaca, se efectuaron en el segundo semestre de 2015<sup>5</sup>, toda vez que CLARO consignó dicho centro poblado con cobertura 2G y 3G, en el listado de la totalidad de centros poblados urbanos y rurales para los cuales declaró tener cobertura en enero de 2015<sup>6</sup>, conforme a lo establecido en el artículo 6 del Reglamento para la Supervisión de la Cobertura de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones Móviles y Fijos con Acceso Inalámbrico<sup>7 8</sup> (en adelante, Reglamento de Cobertura).

Corresponde mencionar que, si bien CLARO refiere que dicha declaración de cobertura se debió a un error involuntario, **no ha acreditado que se trate de un error y que, en efecto, no contaba con cobertura.**

**4 "2. PUNTO DE OBSERVACIÓN Y RECOLECCION DE INFORMACIÓN**

*En concordancia con los numerales 3 de los Anexos 8, 9 y 10 del presente Reglamento, el punto de observación será la red del servicio móvil, considerando la cobertura declarada por las operadoras del servicio móvil. La información de las mediciones realizadas será recolectada de los equipos y/o terminales adecuados para tal fin (...)"*

5 Específicamente el el 19 de noviembre de 2015.

6 De acuerdo al Informe N° 00092-GFS/2017, del 24 de febrero de 2017, en el que se supervisó el cumplimiento de las obligaciones establecidas, entre otros, en el artículos 6 del Reglamento de Cobertura, aplicables a CLARO, durante el año 2015, la referida empresa presentó las siguientes declaraciones.

N° de Entrega	Tipo	Centros Poblados	Documento de Entrega	Fecha de Entrega
Primera (1E)	Primer Listado	18 590	DMR/CE/N°109/15	15-01-15
	Rectificación 1	18 590	DMR/CE/N°222/15	30-01-15
	Rectificación 2	18 590	DMR/CE/N°437/15	26-01-15
	Rectificación 3	18 590	DMR/CE/N°508/15	09-03-15
	Rectificación 4	19 347	DMR/CE/N°641/15	23-03-15
Segunda (2E)	Actualización	622	DMR/CE/N°786/15	15-04-15
	Adicional	104	DMR/CE/N°1010/15	18-05-15
Tercera (3E)	Actualización	181	DMR/CE/N°1417/15	15-07-15
Cuarta (4E)	Actualización	9	DMR/CE/N°2061/15	15-10-15

Fuente: Informe 00092-GFS/2017

**7 "Artículo 6. Declaración de centros poblados con cobertura**

*La empresa operadora deberá remitir al OSIPTEL, a más tardar el décimo quinto día calendario de enero de cada año el listado con la totalidad de centros poblados urbanos y rurales para los cuales declara tener cobertura, según los requisitos establecidos en el Artículo 4 del presente Reglamento.*

*Posteriormente, remitirá de manera periódica, a más tardar, el décimo quinto día calendario de los meses de abril, julio y octubre de cada año, las actualizaciones al listado que únicamente incluyan los centros poblados urbanos y rurales con reciente habilitación de cobertura o en su caso, cuando hayan dejado de tenerla, con relación al listado remitido en enero del mismo año y sus siguientes actualizaciones. La información antes señalada será remitida conforme a lo dispuesto en los Anexos 5-A, 5-B y 5-C del presente Reglamento.*

*En los casos de los Centros Poblados con reciente habilitación de cobertura se deberá incluir en la actualización la fecha de inicio del servicio y presentar los documentos que acrediten dicha situación. Asimismo, en los casos de Centros Poblados previamente declarados con cobertura que hayan dejado de tenerla, se deberá incluir el motivo de dicha situación, y presentarse la documentación que acredite ello.*

*La habilitación de cobertura en un centro poblado, producida con posterioridad a la declaración realizada al OSIPTEL en los periodos antes señalados, será comunicada por escrito por la empresa operadora a más tardar al día hábil siguiente de presentada esta situación."*

(Sin subrayado en original)

8 Aprobado mediante Resolución N° 135-2013-CD/OSIPTEL, y sus modificatorias



Además, cabe resaltar que ni en las rectificaciones a dicho listado, ni en las actualizaciones presentadas en los meses de abril, julio y octubre de 2015, se advierte que CLARO haya eliminado la cobertura 3G del centro poblado de Huarmaca. Por lo tanto, el OSIPTEL se encontraba facultado a supervisar durante el segundo semestre del 2015, el indicador CCS, con la tecnología 3G, en el centro poblado de Huarmaca, acorde a lo establecido en el Reglamento de Calidad.

En tal sentido, toda vez que en las supervisiones efectuadas en el segundo semestre del año 2015, se verificó que en el centro poblado de Huarmaca, el valor objetivo del indicador CCS fue de 17.63%, el OSIPTEL se encontraba facultado a solicitar el Compromiso de Mejora.

Así, toda vez que el OSIPTEL a través de la carta C.01046-GFS/2016, notificada el 13 de mayo de 2016, solicitó a CLARO remita un Compromiso de Mejora con el objetivo de que cumpla con el valor objetivo del indicador CCS, con la tecnología 3G, en el centro poblado de Huarmaca y dicha empresa no cumplió con remitirlo, se configuró la infracción tipificada en el Ítem 10 del Anexo N° 15 del Reglamento de Calidad.

Respecto a lo argumentado por CLARO, en el sentido que el 6 de julio de 2016 solicitó al OSIPTEL verifique que no contaba con cobertura 3G en dicho centro poblado, debe precisarse que cualquier supervisión que el OSIPTEL haya podido efectuar solo corroboraría que en un periodo posterior al segundo semestre del 2016, dicha empresa no contaría con cobertura del servicio de telefonía móvil con la tecnología 3G. Lo cual no la exime de responsabilidad por hechos cometidos con anterioridad. Por lo tanto, dicha actuación probatoria resultaba innecesaria.

Asimismo, con relación a la información obrante en la web de CLARO respecto a los centros poblados con cobertura 2G y 3G, cabe reiterar lo indicado por la primera instancia, en el sentido que dicha información demostraría que en un periodo posterior al evaluado en la etapa de supervisión (15 de noviembre de 2016), dicha empresa no incluía -en la información disponible a sus usuarios- al centro poblado Huarmaca como una localidad con cobertura 3G. Lo cual no demostraría que se encontraba excluida de la obligación de cumplir con el indicador CCS y en caso de incumplimiento, remitir su Compromiso de Mejora.

Finalmente, se concluye que CLARO no ha presentado ni ofrecido medios probatorios que acrediten que durante el segundo semestre del 2015, no contaba con cobertura 3G en el centro poblado de Huarmaca. Por lo tanto, sí se encontraba obligada a cumplir con las obligaciones establecidas en el Reglamento de Calidad.

#### **4.2. Sobre la supuesta vulneración al Principio de Razonabilidad y Proporcionalidad.**

Corresponde evaluar si la primera instancia aplicó debidamente los sub principios del Principio de Proporcionalidad (idoneidad y necesidad y proporcionalidad), a efectos de determinar la sanción administrativa.

Asimismo, a efectos de determinar si se afectó el Principio de Razonabilidad - asociado al sub principio de proporcionalidad en sentido estricto -, corresponde analizar si la sanción administrativa, por el incumplimiento del envío del Compromiso de Mejora, conforme a lo previsto en el numeral 5 del Anexo 9 del Reglamento de Calidad, fue impuesta considerando en los criterios de graduación



establecidos en el numeral 3 del artículo 248° del TUO de la LPAG.

Ahora bien, de la revisión de la Resolución N° 290-2017-GG/OSIPTTEL, y del Informe N° 00150-PIA/2017 (numeral 1.5 de ambos documentos), que la sustenta, se advierte que la primera instancia sí efectuó una evaluación de los criterios del test de razonabilidad y la correspondiente observancia de sus tres dimensiones: adecuación, necesidad y proporcionalidad. Así:

1. **Con relación al juicio de idoneidad.** La primera instancia precisó que estamos frente a una infracción que no habría permitido obtener información relevante en el ejercicio y desarrollo de las funciones del OSIPTTEL, con la finalidad de realizar una adecuada supervisión del servicio que brinda el concesionario conforme las obligaciones establecidas en su contrato de concesión.

Asimismo, que a pesar de haberse utilizado un mecanismo de enforcement persuasivo con la finalidad de lograr el ajuste de su conducta, a efectos que brinde un servicio dentro de los parámetros de calidad establecidos por el Reglamento de Calidad, CLARO no remitió el Compromiso de Mejora correspondiente; por lo que, corresponde la adopción de una medida lo suficientemente disuasiva que permita que en el futuro, CLARO cumpla con su obligación.

A ello cabe agregar que se trata de una infracción que también incide directamente en la calidad de la prestación del servicio público móvil, toda vez que al no cumplirse con la programación oportuna de acciones de mejora, ello repercute en el incumplimiento del valor objetivo del indicador CCS, en el centro poblado de Huarmaca.

En efecto, se tiene que la presentación del Compromiso de Mejora hubiera conllevado a la oportuna programación de las acciones de mejora, conforme a lo establecido en el Reglamento de Calidad, que a su vez hubiera implicado que CLARO implemente sus acciones, como máximo, durante el segundo semestre del año 2016, y no en abril de 2017. Por lo tanto, existe un periodo en el cual los abonados y/o usuarios del centro poblado de Huarmaca se han continuado viendo afectados por la deficiente CCS 3G.

En tal sentido, si bien CLARO desplegó acciones posteriores para mejorar la CCS, en la tecnología 3G, en el centro poblado de Huarmaca, ello no ha conllevado a que se cumpla la finalidad de la presentación del Compromiso de Mejora, en la medida que a través de dicha obligación se persigue una oportuna implementación de las medidas destinadas a mejorar la CCS, en beneficio de los abonados y/o usuarios.

Cabe resaltar que el Compromiso de Mejora es una forma rápida reestablecer la observancia normativa en el menor tiempo posible. Así, pese a la oportunidad que reconoce el Reglamento de Calidad para que CLARO haya adoptado acciones oportunas y necesarias para brindar el servicio con la calidad que exige la normativa vigente, dicha empresa no cumplió con adecuar su conducta y asumir dicho compromiso.

Por lo tanto, se cumple el juicio de adecuación, para lograr un efecto disuasivo con la finalidad de que CLARO adelante asuma un comportamiento diligente, adoptando para ello las acciones que sean necesarias para dar oportuno



cumplimiento a sus obligaciones.

Cabe mencionar que el hecho que CLARO haya presentado Compromisos de Mejora en otros casos en los que le fueron solicitados, no la exime de responsabilidad en el presente PAS, en la medida que la obligación de presentar un Compromiso de Mejora es con relación a cada centro poblado en el que se detecta un deficiente cumplimiento del indicador CCS.

2. **Con relación al juicio de necesidad.** Se advierte que la primera instancia sí evaluó la posibilidad de imponer otras medidas, no obstante, ello fue descartado.

Así, se concluyó que no correspondía aplicar una comunicación preventiva en la medida que, conforme a lo establecido en el artículo 7 del Reglamento General de Supervisión<sup>9</sup>, éstas son emitidas en el marco de monitoreos respecto de determinada obligación, con la finalidad que adopte acciones para solucionar problemas detectados. No obstante, en el presente caso, no se han evidenciado problemas sino una infracción.

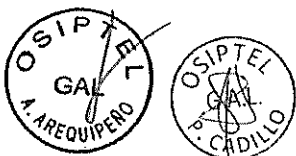
Por otra parte, se precisó que no correspondía la aplicación de una medida de advertencia, toda vez que el artículo 30 del Reglamento General de Supervisión, expresamente excluye su aplicación cuando la comisión del incumplimiento hubiera sido contemplada como parte de un Compromiso de Mejora contenido en la norma.

Asimismo, la primera instancia descartó la posibilidad de imponer una medida correctiva, en la medida que CLARO incumplió con su obligación a pesar de haberse utilizado un mecanismo de *enforcement* persuasivo con la finalidad de lograr el ajuste de su conducta, a efectos que brinde un servicio dentro de los parámetros establecidos en el Reglamento de Calidad.

Así, la primera instancia consideró que la sanción resultaba necesaria como mecanismo de disuasión, con la finalidad de que, a futuro, CLARO sea más cautelosa en el cumplimiento de sus obligaciones contempladas en el Reglamento de Calidad, en la medida que el aplicar otro mecanismo generaría un marco de impunidad que no sería saludable para el resguardo de la legalidad del marco normativo de telecomunicaciones.

Sobre dicho extremo, este Colegiado considera que, en efecto, toda vez que el mismo Reglamento de Calidad, regula la presentación de Compromisos de Mejora, como un mecanismo de *enforcement* previo a la imputación de la comisión de una infracción administrativa por el incumplimiento del valor de un indicador de calidad, corresponde recurrir a mecanismos más disuasivos.

En este contexto, debe resaltarse que si bien en el presente caso la probabilidad de detección es muy alta, sí existe un beneficio ilícito representado por los costos evitados por la empresa operadora para dar oportuno cumplimiento a su obligación para mejorar la CCS en el centro Poblado de Huarmaca, lo cual perjudicó a sus abonados y/o usuarios y existen otros elementos, por los que razonablemente, resulta necesario imponer una sanción y no una medida correctiva.



En tal sentido, debe resaltarse que la aplicación de una medida correctiva es una facultad discrecional del OSIPTEL, que debe ser evaluada en el caso en concreto. Por lo tanto, el hecho que el OSIPTEL haya aplicado en otros PAS una medida correctiva, en vez de una sanción, no conlleva a que en todos los casos dicha situación proceda, más aun considerando que a diferencia de los otros casos, en el presente PAS se ha evidenciado que:

- a) Se aplicó un mecanismo de *enforcement* previo;
- b) Ante el incumplimiento por parte de CLARO de remitir el Compromiso de Mejora para el indicador CCS, en la tecnología 3G, en el centro poblado de Huarmaca, solicitado a través de la carta C.01046-GFS/2016, el OSIPTEL, de manera excepcional, reiteró a dicha empresa que remita el Compromiso de Mejora, dada la importancia de que adecue oportunamente su conducta a lo establecido en el Reglamento de Calidad. No obstante, CLARO reitero su incumplimiento indicando que ello no correspondía, lo cual evidencia que más allá de buscar adecuar oportunamente su conducta, busco la manera de evadir su responsabilidad aduciendo que no contaba con cobertura 3G en dicho centro poblado, lo cual no ha sido acreditado.
- c) Se han visto afectados abonados y/o usuarios por la no entrega del Compromiso de Mejora que conlleve al oportuno desarrollo de acciones destinadas cumplir con el valor objetivo del indicador CCS.

En tal sentido, se cumple con el juicio de necesidad.

3. **Con relación al juicio de proporcionalidad.** Se advierte que la primera instancia evaluó los criterios establecidos en la normativa vigente a efectos de determinar la sanción a imponer.

Cabe indicar que, habiéndose descartado la imposición de otras medidas correspondía a la primera instancia tener en consideración que, acorde con lo establecido en el artículo 25° de la Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de Funciones y Facultades del OSIPTEL (LDFF), ante la comisión de una infracción grave corresponde imponer una multa de entre cincuenta y uno (51) y ciento cincuenta (150) UIT<sup>10</sup>.

Ahora bien, en el presente caso, se advierte que la primera instancia estableció el monto de la multa en el límite mínimo previsto, este es, cincuenta y uno (51) UIT, justamente teniendo en consideración los criterios de graduación establecidos en el numeral 3 del artículo 248° del TUO de la LPAG.

Debe resaltarse que, en aplicación del Principio de Legalidad, acorde a lo establecido en el referido artículo 25 de la LDFF, no es posible imponer una sanción de multa menor a cincuenta y uno (51) UIT, ante la comisión de una

10 "Artículo 25.- Calificación de infracciones y niveles de multa

25.1 Las infracciones administrativas serán calificadas como muy graves, graves y leves, de acuerdo a los criterios contenidos en las normas sobre infracciones y sanciones que OSIPTEL haya emitido o emita. Los límites mínimos y máximos de las multas correspondientes serán los siguientes:

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

(...)"





infracción grave, a menos que corresponda la aplicación de un factor atenuante.

Adicionalmente, se advierte que la primera instancia evaluó el comportamiento posterior desplegado por CLARO a efectos de determinar si correspondía aplicar algún factor atenuante de responsabilidad, lo cual se será analizado en el siguiente numeral.

Por otra parte, cabe señalar que, el hecho que CLARO no se encuentre de acuerdo con los argumentos vertidos por la primera instancia, en la Resolución N° 00290-2017-GG/OSIPTEL y la Resolución Impugnada, no implica que esta haya sido indebidamente motivada.

De conformidad con los fundamentos expuestos, se considera que no se ha vulnerado los Principios de Razonabilidad ni Proporcionalidad.

#### **4.3. Sobre la supuesta vulneración del principio de legalidad al no aplicar una condición atenuante establecida en el artículo 18 del RFIS**

El artículo 18° del RFIS<sup>11</sup>, prevé como factores atenuantes, en atención a su oportunidad, el reconocimiento de responsabilidad de forma expresa y por escrito, el cese de los actos u omisiones que constituyan infracción administrativa, la reversión de los efectos derivados de los actos u omisiones que constituyan infracción administrativa y, la implementación de medidas que aseguren la no repetición de la conducta infractora.

En el presente caso la infracción se encuentra vinculada a la obligación de remitir un Compromiso de Mejora, con la finalidad de mejorar la CCS, en la tecnología 3G, en el centro poblado de Huarmaca.

Así, la infracción se configuró ante la omisión de CLARO de entregar oportunamente, conforme le fue requerido por la GSF, el referido Compromiso de Mejora.

No obstante, si bien la infracción se ha configurado de manera instantánea, en la medida que la no entrega de dicho Compromiso de Mejora tendrá efectos que se mantendrán en el tiempo, es posible que el administrado cese su conducta, remitiendo el Compromiso de Mejora y desplegando las acciones necesarias que conlleven al necesario cumplimiento del indicador CCS.

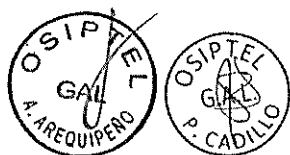
En este sentido, este Colegiado considera que sí corresponde la aplicación del factor atenuante de responsabilidad por cese de la conducta infractora, toda vez que CLARO comunicó, en su escrito de descargos, las acciones que desplegarían para cumplir con el valor objetivo del indicador CCS en la tecnología 3G en el centro poblado de Huarmaca, así como las fechas de su implementación, lo cual fue verificado en la acción de supervisión de fecha 27 de junio de 2017 (cumplía con el valor objetivo del indicador CCS).

<sup>11</sup> "Artículo 18°.- Graduación de las Sanciones y Beneficios por Pronto Pago.

i) Son factores atenuantes, en atención a su oportunidad, el reconocimiento de responsabilidad formulado por el infractor de forma expresa y por escrito, el cese de los actos u omisiones que constituyan infracción administrativa, la reversión de los efectos derivados de los actos u omisiones que constituyan infracción administrativa y, la implementación de medidas que aseguren la no repetición de la conducta infractora.

Los factores mencionados se aplicarán en atención a las particularidades de cada caso y observando lo dispuesto en la Ley del Procedimiento Administrativo General.

(...)"



Cabe indicar que, atendiendo a la oportunidad del cese de la conducta, efectuado en mérito al inicio del PAS, corresponde reducir la sanción de multa, inicialmente determinada en cincuenta y uno (51) UIT, en un diez por ciento (10%) adicional.

Adicionalmente, este Consejo Directivo hace suyos los fundamentos y conclusiones expuestos en el Informe N° 00166-GAL/2019, emitido por la Gerencia de Asesoría Legal, el cual -conforme al numeral 6.2 del artículo 6° del TULO de la LPAG- constituye parte integrante de la presente Resolución y, por tanto, de su motivación.

En aplicación de las funciones previstas en el literal b) del artículo 75° del Reglamento General del OSIPTEL, y estando a lo acordado por el Consejo Directivo del OSIPTEL en su Sesión N° 711.

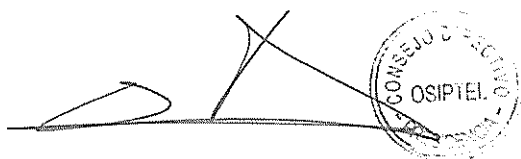
### SE RESUELVE:

**Artículo 1°.-** Declarar FUNDADO EN PARTE el Recurso de Apelación presentado por AMERICA MÓVIL PERÚ S.A.C, y, en consecuencia, modificar sanción de multa impuesta en la Resolución N° 00290-2017-GG/OSIPTEL, de cuarenta punto ocho (40,8) UIT, a treinta y cinco punto siete (35,7) UIT por la comisión de la infracción tipificada en el ítem 10 del Anexo N° 15 del Reglamento de Calidad, al no haber remitido el Compromiso de Mejora para el indicador de calidad de servicio público móvil Calidad de Cobertura de Servicio (CCS), correspondiente al periodo de evaluación 2015-2S en el centro poblado de Huarmaca; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

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

**Artículo 3.-** Encargar a la Gerencia General disponer las acciones necesarias para: i) notificar la presente Resolución a la empresa apelante, el Informe N° 00166-GAL/2019; ii) Publicar la presente resolución en el diario oficial El Peruano; iii) Publicar la presente resolución en la página web institucional del OSIPTEL: [www.osiptel.gob.pe](http://www.osiptel.gob.pe), las Resoluciones N° 00290-2017-GG/OSIPTEL y N° 00117-2019-GG/OSIPTEL y el Informe N° 00166-GAL/2019, y; iv) Poner en conocimiento de la presente resolución a la Gerencia de Administración y Finanzas del OSIPTEL para los fines respectivos.

Regístrese, comuníquese y publíquese.



**RAFAEL EDUARDO MUELLE SCHWARZ**  
Presidente del Consejo Directivo

