



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones - OSIPTEL

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 111-2019-CD/OSIPTEL

Lima, 22 AGO. 2019

EXPEDIENTE N°	:	00013-2017-GG-GSF/PAS
MATERIA	:	Recurso de Apelación contra la Resolución N° 00131-2019-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° 00131-2019-GG/OSIPTEL, que declaró infundado su recurso de reconsideración contra la Resolución N° 00239-2018-GG/OSIPTEL, que le sancionó con una multa de trescientos cincuenta (350) UIT (1), por incurrir en la infracción muy grave tipificada en el Numeral 7 del Anexo 2 de la Norma aprobada por Resolución N° 050-2013-CD/OSIPTEL (2) (en adelante, Resolución N° 050-2013-CD/OSIPTEL), al haber incumplido el artículo 7 del Reglamento de la Ley N° 28774, (en adelante, Reglamento de la Ley N° 28774) (3), toda vez que prestó el servicio móvil mediante equipos terminales correspondientes a 107 922 IMEI que fueron registrados como sustraídos o perdidos en la Base de Datos Centralizada a cargo del OSIPTEL;
- (ii) El Informe N° 00184-GAL/2019 de fecha 14 de agosto 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 acumulados N° 00020-2018-GG-GSF/PAS y N° 00013-2017-GG-GSF/PAS.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

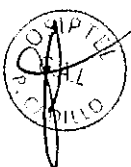
Expediente N° 00013-2017-GG-GSF/PAS

- 1. Mediante carta C.00454-GSF/2017, notificada el 10 de julio de 2017, la 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:



Unidad Impositiva Tributaria.

2 "Norma que regula el procedimiento para la entrega de información al OSIPTEL de equipos terminales móviles reportados como sustraídos (hurtados y robados), perdidos y recuperados, y establece el Régimen de Infracciones y Sanciones correspondiente a la Ley N° 28774 y disposiciones reglamentarias".



3 "Reglamento de la Ley N° 28774, Ley que crea el Registro Nacional de Terminales de Telefonía Celular, establece prohibiciones y sanciona a quienes alteren y comercialicen celulares de procedencia dudosa", aprobado mediante Decreto Supremo N° 023-2007-MTC.



Conducta	Incumplimiento	Tipificación	Tipo de infracción
Respecto de 62 339 IMEI no habría bloqueado los equipos terminales móviles que emplean dicha relación de IMEI, de manera inmediata al reporte de sustracción (robo hurto) o pérdida, siendo que al 6 de junio de 2017 ⁽⁴⁾ se encontraron activos.	Art. 126 del TUO de las CDU	Art. 3 del Anexo 5 del TUO de las CDU	Grave

2. El 7 de setiembre de 2017, CLARO presentó sus descargos.
3. A través de la carta C.00057-GSF/2018, notificada el 11 de enero de 2018, la GSF amplió los actos u omisiones por los cuales se inició el PAS, en la medida que habría incurrido en infracción grave tipificada en el artículo 3 del anexo 5 del TUO de las CDU, al haber incumplido el artículo 126 de la misma norma, toda vez que en ocho (8) de las once (11) llamadas realizadas en las acciones de supervisión, no cumplió con suspender el servicio y/o bloquear el equipo terminal de manera inmediata una vez presentado el reporte por robo o pérdida.
4. El 15 de febrero de 2018, CLARO remitió sus descargos contra los hechos imputados a través de la carta C.00057-GSF/2018.
5. Mediante carta C.00498-GSF/2018 ⁽⁵⁾, notificada el 09 de abril de 2018, la GSF varía los hechos y la infracción imputada mediante la carta C.454-GSF/2017, definiendo que la conducta por la cual se seguirá el PAS, se encuentra referida a:

Conducta	Incumplimiento	Tipificación	Tipo de infracción
Prestar el servicio móvil mediante equipos terminales correspondientes a 107 998 IMEI que al 30 de marzo de 2017 ⁽⁶⁾ continuaban registrados como sustraídos o perdidos en la Base de Datos Centralizada a cargo del OSIPTEL.	Ar. 7 del Reglamento de la Ley N° 28774	Num. 7 del Anexo 2 de la Res. N° 050-2013-CD/OSIPTEL	Muy Grave

Adicionalmente, se precisó que mediante dicha comunicación, debidamente motivada, se dejaba sin efecto la carta C.00454-GSF/2017 en relación a los hechos y artículos imputados mediante la referida comunicación, siguiendo el PAS en virtud a la infracción prevista en el Numeral 7 del Anexo 2 de la Resolución N° 050-2013-CD/OSIPTEL.

6. El 9 de mayo de 2018, CLARO presentó sus descargos contra la imputación efectuada a través de la carta C.00498-GSF/2018.



Fecha de corte del tráfico, en la que la GSF efectúa el análisis de los equipos reportados como sustraídos o perdidos en la Sistema de Intercambio Centralizado (SIC).

- 5 Del análisis efectuado por la GSF en el Informe N° 00063-GSF/SSDU/2018 remitido junto a la Carta C.00498-GSF/2018 se señala que AMÉRICA MÓVIL prestó servicios en 107 998 IMEI que al 30 de marzo de 2017 continuaban como sustraídos o perdidos en la Base de Datos Centralizada a cargo del OSIPTEL.
- 6 Fecha de corte de la información reportada en el SIC de los bloqueos de los equipos sustraídos y perdidos.



Expediente N° 00020-2018-GG-GSF/PAS

7. Mediante Carta C.00518-GSF/2018, notificada el 12 de abril de 2018, la GSF comunicó a CLARO el inicio de un PAS, por la presunta comisión de la siguiente infracción:

Conducta	Incumplimiento	Tipificación	Tipo de infracción
Prestó servicio móvil mediante equipos terminales correspondientes a 774 IMEI que fueron registrados, en el año 2015, como sustraídos o perdidos en la Base de Datos Centralizada a cargo del OSIPTEL.	Artículo 7° del Reglamento de la Ley N° 28774	Numeral 7 del Anexo 2 de la Resolución N° 050-2013-CD/OSIPTEL	Muy Grave

8. El 14 de mayo de 2018, CLARO presentó sus descargos contra la imputación efectuada a través de la carta C.00518-GSF/2018.
9. A través de la Resolución N° 00183-2018-GSF/OSIPTEL, del 20 de julio de 2018, se dispuso la acumulación del expediente N° 00020-2018-GG-GSF/PAS al expediente N° 00013-2017-GG-GSF/PAS, en mérito al Principio de Celeridad, eficacia y simplicidad.
10. Mediante Informe N° 00148-GSF/2018 (Informe Final de Instrucción), la GSF concluyó que CLARO habría incurrido en la infracción muy grave tipificada en el numeral 7 de anexo 2 de la Resolución N° 050-2013-CD/OSIPTEL, por cuanto no habría cumplido con lo establecido en el artículo 7 del Reglamento de la Ley N° 28774, que prohíbe prestar el servicio mediante equipos terminales móviles cuyas series se encuentren registradas como hurtadas, robadas o perdidas en la base de datos centralizada a cargo del OSIPTEL, respecto de 108 696 IMEIs.

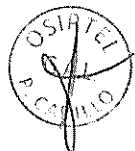
Asimismo, recomendó el archivo del PAS, respecto a:

- La infracción grave tipificada en el artículo 3 del Anexo 5 del TUO de las CDU, por el supuesto incumplimiento del artículo 126 de la misma norma.
- La infracción muy grave tipificada en el numeral 7 de anexo 2 de la Resolución N° 050-2013-CD/OSIPTEL, por cuanto no habría cumplido con lo establecido en el artículo 7 del Reglamento de la Ley N° 28774, con relación a 73 IMEIs.

11. Mediante la Carta C.00708-GG/2018, notificada el 18 de setiembre de 2018, se puso en conocimiento de CLARO el Informe Final de Instrucción, otorgándole cinco (5) días para que presente sus descargos.
12. A través de la Resolución N° 00239-2018-GG/OSIPTEL, de fecha 9 de octubre de 2018, notificada el 10 de octubre de 2018, la Gerencia General resolvió imponer a CLARO la siguiente sanción:

Conducta	Incumplimiento	Tipificación	Sanción
Prestar servicio móvil mediante equipos terminales correspondientes a 107 922 IMEI que fueron registrados como sustraídos o perdidos en la Base de Datos Centralizada a cargo del OSIPTEL.	Art. 7° del Reglamento de la Ley N° 28774	Num. 7 del Anexo 2 de la Resolución N° 050-2013-CD/OSIPTEL	350 UIT

Asimismo, se dio por concluido el PAS respecto a:



- La infracción grave tipificada en el artículo 3 del Anexo 5 del TUO de las CDU, por el supuesto incumplimiento del artículo 126 de la misma norma.
- La infracción muy grave tipificada en el numeral 7 de anexo 2 de la Resolución N° 050-2013-CD/OSIPTEL, por cuanto no habría cumplido con lo establecido en el artículo 7 del Reglamento de la Ley N° 28774, con relación a 847 IMEIs.

13. El 31 de octubre de 2018, CLARO presentó recurso de reconsideración contra la Resolución N° 00239-2018-GG/OSIPTEL. Dicho recurso fue ampliado a través del escrito de fecha 28 de noviembre de 2018.
14. A través de la Resolución N° 00131-2019-GG/OSIPTEL, del 17 de junio de 2019, notificada el 19 de junio de 2019, se declaró infundado el recurso de reconsideración presentado contra la Resolución N° 00239-2018-GG/OSIPTEL.
15. Mediante escrito de fecha 10 de julio de 2019, ampliado con escrito de fecha 19 de julio de 2019, CLARO interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 00131-2019-GG/OSIPTEL.

II. VERIFICACION DE REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA

De conformidad con el artículo 27 del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones ⁽⁷⁾ (en adelante, RFIS), y los artículos 218 y 220 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General ⁽⁸⁾ (en adelante, 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. Se vulneraron los Principios de Legalidad, Seguridad Jurídica, Predictibilidad o de Confianza Legítima, al haber confirmado la multa impuesta a pesar de que operó de manera automática la caducidad del procedimiento administrativo sancionador, prevista en el artículo 259 de la LPAG.
- 3.2. No se consideró la problemática existente en el procedimiento de intercambio de IMEIs, así como en el bloqueo y/o desbloqueo de los mismos.
- 3.3. Se vulneraron los Principios de Razonabilidad y Proporcionalidad, en la medida que no existen elementos objetivos para que la Gerencia General haya determinado imponer una multa que representa el tope máximo establecido para las infracciones calificadas como muy graves, a pesar de que dio por concluido el PAS respecto a dos extremos y reconoció que CLARO cesó la conducta infractora.
- 3.4. Se vulneraron los Principios de Razonabilidad y Legalidad, toda vez que se desestimó la aplicación de la condición atenuante prevista en el artículo 18 del RFIS, consistente en la implementación de medidas que aseguren la no repetición de la conducta infractora, situación que hubiera permitido reducir la multa



7 Aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 087-2013-CD/OSIPTEL.



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



impuesta.

IV. ANÁLISIS

4.1. Sobre la supuesta vulneración de los Principios de Legalidad, Seguridad Jurídica, Predictibilidad o de Confianza Legítima

El artículo 259 de la LPAG establece la regla de que **“el plazo para resolver los procedimientos sancionadores iniciados de oficio es de nueve (9) meses, computados desde la fecha de notificación de la imputación de cargos”**. La referida norma establece también que, transcurrido el plazo máximo para resolver, incluyendo su eventual ampliación de hasta tres (3) meses, sin que se notifique la resolución respectiva, se entiende automáticamente caducado administrativamente el procedimiento y se procederá a su archivo.

Cabe indicar que, respecto a la Administración, la caducidad constituye el límite para el ejercicio de su potestad sancionadora en un procedimiento sancionador, ante la ausencia de actividad por parte de la autoridad decisora. Es decir, constituye una exigencia para la Administración, a fin de que, habiendo iniciado un procedimiento sancionador, ejerza su potestad sancionadora dentro de un plazo determinado. Por otra parte, para el Administrado el establecimiento de un plazo de caducidad en el procedimiento administrativo sancionador (PAS) es una garantía que le otorga la seguridad de que no va a estar sometido a un procedimiento sancionador de manera indefinida y que tendrá certeza respecto a su situación jurídica en un tiempo determinado.

Ahora bien, debe tenerse en cuenta que el ejercicio de la potestad sancionadora se ejerce respecto a conductas que constituyen infracciones específicas a las cuales corresponde atribuir una consecuencia, que será el objeto del pronunciamiento de la Administración en un determinado PAS.

En tal sentido, si bien la caducidad del procedimiento sancionador involucra la aplicación de un límite temporal al plazo otorgado para la tramitación del procedimiento sancionador y la emisión de la resolución correspondiente, la seguridad jurídica que se pretende otorgar a los administrados se entiende respecto a la conducta e imputación efectuada.

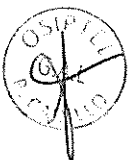
En este contexto, se advierte que, si bien a través de la carta C.00454-GSF/2017, notificada el 10 de julio de 2017, se inició un PAS a efectos de determinar si CLARO era responsable por la comisión de la infracción prevista en el artículo 3 del Anexo 5 del TUO de las CDU, por el incumplimiento del artículo 126 de la misma norma, esta carta fue expresamente dejada sin efecto a través de la carta C.00498-GSF/2018, notificada el 09 de abril de 2018.

Así, con la notificación de la carta C.00498-GSF/2018, CLARO obtuvo plena seguridad jurídica respecto a cuál era su situación respecto a la imputación de cargos efectuada con la carta C.00454-GSF/2017.

Asimismo, a través de la carta C.00498-GSF/2018, la GSF varió los hechos y la infracción imputados a CLARO ⁽⁹⁾ a fin de atribuirle responsabilidad por la

9 El órgano instructor amparó su actuación en lo dispuesto en el artículo 22 del RFIS, que dispone lo siguiente:

**“Capítulo II
Desarrollo del procedimiento administrativo sancionador**



supuesta comisión de la infracción tipificada en el numeral 7 del Anexo 2 de la Resolución N° 050-2013-CD/OSIPTEL, por el incumplimiento del artículo 7 del Reglamento de la Ley N° 28774, siendo además que el nuevo plazo legal con que contó CLARO para presentar sus correspondientes descargos frente a dicha carta de imputación de cargos, fue debidamente contabilizado a partir de su fecha de notificación.

Por tanto, para efectos de una correcta aplicación de la regla de caducidad prevista en el artículo 259 de la LPAG, debe tenerse en cuenta que, conforme al texto expreso de dicha norma, **el plazo de caducidad para resolver el presente PAS debe contarse “desde la fecha de notificación de la imputación de cargos”**.

Bajo este marco legal, **resulta pues incorrecto, como pretende CLARO, que el referido plazo de caducidad se cuente desde la fecha de notificación de la imputación de cargos formulada con la carta C.00454-GSF/2017, por cuanto dicha carta no es materia del presente PAS al haber sido expresamente dejada sin efecto ⁽¹⁰⁾**; siendo así que las únicas imputaciones de cargos subsistentes que son materia del presente PAS, y que fueron objeto del correspondiente pronunciamiento emitido por la Resolución N° 00239-2018-GG/OSIPTEL, son aquellas formuladas con las cartas C.00057-GSF/2018, C.00498-GSF/2018 y C.00518-GSF/2018 ⁽¹¹⁾⁽¹²⁾.

En tal sentido, efectuando correctamente el cómputo del plazo de caducidad para emitir la resolución sancionadora en el presente PAS, desde la fecha de notificación de la imputación de cargos más antigua que fue formulada con la carta C.00057-GSF/2018 –es decir, desde el 11 de enero de 2018-, debe entenderse que el plazo para resolver el presente PAS –plazo de caducidad aplicable- vencía el 11 de octubre de 2019.

Siendo así, **toda vez que la Resolución N° 00239-2018-GG/OSIPTEL fue emitida el 9 de octubre de 2018 y notificada el 10 de octubre de 2018, no se ha configurado la caducidad prevista en el artículo 259 de la LPAG.**

En consecuencia, quedan desestimados los cuestionamientos planteados en este extremo del recurso, pues se evidencia que la resolución sancionadora de este

Artículo 22.- Etapas del procedimiento

(...)

(iv) En cualquier etapa del procedimiento se podrá ampliar o variar los actos u omisiones imputados; o, la relación de artículos y/o dispositivos legales que califiquen las posibles infracciones administrativas; otorgando a la Empresa Operadora un nuevo plazo para realizar sus descargos por escrito.
(Subrayado agregado)

Tal como se establece en el artículo 22 del RFIS, sí es posible que durante el desarrollo del PAS los artículos y dispositivos legales varíen, siempre y cuando se otorgue a la empresa operadora un nuevo plazo para emitir sus descargos, garantizándose así el respeto al Principio del Debido Procedimiento.



0 Al dejarse sin efecto la carta C.00454-GSF/2017, quedó sin efecto la notificación de imputación de cargos efectuada con esa carta; y por tanto, legalmente no cabe efectuar el cómputo del plazo para resolver el presente procedimiento administrativo sancionador desde la fecha de notificación de dicha carta.

11 Corresponde al Expediente N° 000020-2018-GG-GSF/PAS, acumulado con Resolución N° 00183-2018-GSF/OSIPTEL.

12 Cabe precisar que las imputaciones de cargos formuladas con las cartas C.00057-GSF/2018 y C.00518-GSF/2018, fueron archivadas en la Resolución N° 00239-2018-GG/OSIPTEL.



PAS ha sido emitida cumpliendo la regla de caducidad establecida en la LPAG, por lo que no se han vulnerado los Principios de Legalidad, Seguridad Jurídica, Predictibilidad o de Confianza Legítima invocados por la recurrente.

4.2. Sobre la problemática existente en el procedimiento de intercambio de IMEIs, así como en el bloqueo y/o desbloqueo de los mismos

Tal como se indica en el Informe N° 063-GSF/SSDU/2018, el 9 de abril de 2018, la GSF recabó la información sobre equipos reportados como robados y recuperados, registrada por las empresas operadoras en el Sistema de Intercambio Centralizado entre el 1 de enero de 2016 al 30 de marzo de 2017.

Asimismo, a partir de la información presentada por CLARO a través de la carta DMR/CE/N°2273/17, que contenía los reportes de vinculación IMEI, IMSI y MSISDN, se consideró a aquellos IMEIs que presentaban actividad en la red de CLARO, entre el 01 de enero de 2016 y el 30 de marzo de 2017.

Sobre la base de dicha información se verificó que existen 107 998 IMEIs, incluidos en el Sistema Integrado Centralizado, que presentaban actividad en la red de CLARO, de acuerdo a los reportes remitidos por las empresas operadoras móviles; toda vez que, desde los mismos se cursó tráfico de manera posterior a los plazos establecidos en el “Procedimiento de Intercambio de Información de Equipos Terminales Móviles Sustraídos, Perdidos y Recuperados”.

Cabe indicar que, si bien algunas empresas operadoras han incumplido con la obligación de cargar la información en el horario establecido –lo cual ha motivado el inicio de procedimientos sancionadores por parte del OSIPTEL- ello no significa que las empresas operadoras no deban realizar el bloqueo y/o liberación de los equipos en sus sistemas, cuando dicha información -cargada de forma extemporánea por las otras empresas operadoras- ya pueda ser visualizada. Ello en la medida que, podrían brindar el servicio público móvil en equipos que han sido reportados como sustraídos o perdidos, lo cual constituye un incumplimiento a la normativa que busca impedir la prestación del servicio móvil a través de dichos equipos terminales móviles a fin de coadyuvar a reducir la inseguridad ciudadana ⁽¹³⁾.

Así, corresponde resaltar que en el pronunciamiento emitido mediante la Resolución N° 105-2018-CD/OSIPTEL –referido a la sanción impuesta a otra empresa, por no entregar oportunamente la información de equipos terminales sustraídos o perdidos-, lo que se evaluó fue que no era posible exigir la inmediatez del bloqueo de los IMEIs, acorde al Procedimiento de Intercambio de Información de Equipos Terminales Móviles Sustraídos, Perdidos y Recuperados”, en la medida que dicha información no estaba disponible.

No obstante, en el presente caso, tal como ha evidenciado la primera instancia, la verificación del incumplimiento que motiva el presente PAS, fue realizada con posterioridad a la fecha que establece la norma para que las empresas operadoras cumplan con su obligación de bloqueo y/o liberación de equipos, y cuando CLARO podía visualizar la carga de información de los equipos bloqueados realizada por las otras empresas, aun extemporáneamente y, por lo tanto, dejar de brindar su servicio móvil a través de estos.

13 Cabe indicar que este criterio ya ha sido considerado de manera similar en los pronunciamientos emitidos por el Consejo Directivo a través de las Resoluciones N° 216-2018-CD/OSIPTEL y N° 007-2019-CD/OSIPTEL.



Por lo tanto, lo alegado por CLARO no la exime de responsabilidad en el presente caso.

4.3. Sobre la supuesta vulneración de los Principios de Razonabilidad y Proporcionalidad.

Corresponde evaluar si la sanción administrativa, por el incumplimiento de la prohibición de prestar el servicio mediante equipos terminales móviles cuyas series se encuentren registradas como hurtadas, robadas o perdidas, en la base de datos centralizada a cargo de OSIPTEL, prevista en el artículo 7 del Reglamento de la Ley N° 28774, fue impuesta considerando los criterios de graduación establecidos en el numeral 3 del artículo 248 de la LPAG.

Al respecto, del análisis de la Resolución N° 239-2018-GG/OSIPTEL, así como del Informe N° 00106-PIA/2018 que la sustenta, se advierte que la primera instancia sí efectuó una debida evaluación de los criterios establecidos en la LPAG.

Con relación al beneficio ilícito, se considera que, efectivamente, existe un costo evitado por CLARO, al no haber adoptado acciones destinadas a dar mantenimiento o generar procesos adecuados en sus sistemas, o contar con personal necesario que asegure el cumplimiento de la prohibición de prestar el servicio en equipos terminales móviles reportados como sustraídos, o perdidos.

A su vez, prestar el servicio mediante dichos equipos significó un ingreso indebido para CLARO, en términos económicos, en la medida que se verificó que prestó el servicio de telefonía móvil en 107 922 equipos cuyos IMEI fueron registrados como sustraídos o perdidos en el Sistema Integrado Centralizado.

Cabe indicar que, justamente en atención a este factor, se evidencia que los ingresos que ha obtenido CLARO, durante el periodo en el que no bloqueó los equipos terminales cuyos IMEI habían sido reportados como sustraídos o perdidos, son superiores al valor máximo previsto por el artículo 25 de la LDFF⁽¹⁴⁾ para las multas por infracciones muy graves, es decir, superiores a trescientos cincuenta (350) UIT.

En tal sentido, no debe perderse de vista que el artículo 248 de la LPAG, establece claramente que la realización de la conducta infractora no debe ser más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción.

Por lo tanto, si bien se archivó una parte de hechos que formaron parte de la imputación de cargos y se descartó una probabilidad de detección elevada, reincidencia e intencionalidad de la conducta infractora, en la medida que la sanción debe disuadir la conducta infractora, resulta legalmente válido y razonable que se haya optado por imponer la máxima sanción posible, que es la multa de trescientos cincuenta (350) UIT.

Por otra parte, cabe resaltar que el artículo 18 del RFIS⁽¹⁵⁾ establece que son factores atenuantes de responsabilidad, en atención a su oportunidad, entre otros, el cese de los actos u omisiones que constituyan infracción administrativa.

14 Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL (LDFF), Ley N° 27336.

15 "Artículo 18.- Graduación de las Sanciones y Beneficio por Pronto Pago



Así, resulta evidente que, en la medida que todos los actos u omisiones vinculados a la imputación de cargos no hayan cesado, no corresponderá la aplicación del factor atenuante.

Por lo tanto, en la medida que la primera instancia determinó que CLARO continuaba brindando el servicio móvil en siete (7) equipos cuyos IMEIs han sido reportados como sustraídos o perdidos, los cuales forman parte de los casos imputados en el presente PAS, no se ha producido el cese de la conducta infractora; y en consecuencia, no corresponde aplicar el factor atenuante de responsabilidad previsto en el artículo 18 del RFIS.

Finalmente, cabe indicar que, si bien CLARO alega que ya cesó la conducta en un 99% de los casos, no debe perderse de vista que la normativa incumplida en el presente caso tiene como finalidad que los terminales sustraídos o perdidos no puedan ser usados en la red del servicio público de telefonía móvil, y por ende que se reduzca el comercio ilegal de estos equipos y contribuir a la seguridad ciudadana.

Siendo así, se requiere adoptar medidas que tengan un efecto suficientemente persuasivo con la finalidad de lograr que CLARO adecue su conducta y cumpla con su obligación.

En tal sentido, se considera que no se ha vulnerado el Principio de Razonabilidad ni de Proporcionalidad, por lo que corresponde desestimar el recurso en estos extremos cuestionados por CLARO.

4.4. 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 ⁽¹⁶⁾ establece que son factores atenuantes de responsabilidad, en atención a su oportunidad, entre otros, la implementación de medidas que aseguren la no repetición de la conducta infractora.

No obstante, no basta con indicar que determinada medida ha sido adoptada por la empresa para dar cumplimiento a sus obligaciones, sino acreditar que, en efecto, estas se han implementado.

Ahora bien, en su recurso de reconsideración, a fin de acreditar la implementación de un procedimiento de descarga de los IMEIs reportados como sustraídos y/o perdidos, cuya carga efectúan las demás empresas operadoras, CLARO remitió como nueva prueba los pantallazos que, tal como indicó la primera instancia, no dan cuenta de cuándo fue implementado el sistema, ni la manera en cómo



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. (...)

16 "Artículo 18.- Graduación de las Sanciones y Beneficio 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. (...)



funciona la ejecución y puesta en marcha del procedimiento.

Más aún, no desarrolla en qué medida el sistema implementado evitaría la comisión de la conducta detectada, ni alguna otra información relevante propiamente del sistema integrado. Es preciso resaltar que, a través de su recurso de apelación, CLARO no ha presentado medio probatorio adicional que acredite lo antes argumentado.

A ello cabe agregar que no todos los casos que sustentan el presente PAS se encuentran vinculados a cargas extemporáneas efectuadas por las demás empresas operadoras sobre los IMEIs reportados como sustraídos o perdidos.

Así, no se evidencia qué otras medidas podría estar adoptando CLARO para cumplir con la prohibición de brindar servicios móviles en equipos cuyos IMEIs han sido reportados como sustraídos o perdidos. Por lo tanto, no corresponde aplicar el factor atenuante de responsabilidad previsto en el artículo 18 del RFIS, referido a la implementación de medidas que aseguren la no repetición de la conducta infractora.

Adicionalmente, este Consejo Directivo hace suyos los fundamentos y conclusiones expuestos en el Informe N° 00184-GAL/2019, emitido por la Gerencia de Asesoría Legal, el cual –conforme al numeral 6.2 del artículo 6 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, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2001-.PCM, y estando a lo acordado por el Consejo Directivo del OSIPTEL en su Sesión N° 713 .

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar INFUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por América Móvil Perú S.A.C., contra la Resolución N° 00131-2019-GG/OSIPTEL y, en consecuencia, CONFIRMAR la sanción de multa de trescientos cincuenta (350) UIT, que le impuso la Resolución N° 00239-2018-GG/OSIPTEL, por la comisión de la infracción muy grave tipificada en el numeral 7 del Anexo 2 de la Resolución N° 050-2013-CD/OSIPTEL, al haber incumplido el artículo 7 del Reglamento de la Ley N° 28774, toda vez que prestó el servicio móvil mediante equipos terminales correspondientes a 107 922 IMEIs que fueron registrados como sustraídos o perdidos en la Base de Datos Centralizada a cargo del OSIPTEL; 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.

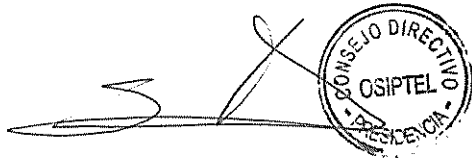
Artículo 3.- Encargar a la Gerencia General las acciones necesarias para:

- (i) Notificar la presente resolución y el Informe N° 00184-GAL/2019 a la empresa América Móvil Perú S.A.C.
- (ii) Publicar la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”.
- (iii) Publicar la presente resolución y el Informe N° 00184-GAL/2019 en el portal electrónico del OSIPTEL (página web institucional www.osiptel.gob.pe), así como las Resoluciones N° 00239-2018-GG/OSIPTEL y N° 00131-2019-GG/OSIPTEL.



- (iv) Poner la presente resolución en conocimiento de la Gerencia de Administración y Finanzas del OSIPTEL, para los fines correspondientes.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

A handwritten signature in black ink is written over a circular stamp. The stamp contains the text "CONSEJO DIRECTIVO", "OSIPTEL", and "PRESIDENCIA" arranged in a circular pattern.

RAFAEL EDUARDO MUENTE SCHWARZ
Presidente del Consejo Directivo

