



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

NOTARÍA
*Herrera
Carrera*

000287

SESIÓN NO PRESENCIAL N° 910/23 DEL CONSEJO DIRECTIVO
Viernes, 27 de enero de 2023

En Lima, siendo las 09:30 horas del día viernes 27 de enero de 2023, de conformidad con el artículo 13° del Reglamento de la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, aprobado por el Decreto Supremo N° 042-2005-PCM, se dio inicio a la Sesión No Presencial N° 910/23, contándose con la participación del señor Jesús Villanueva Napurí en su calidad de Presidente Ejecutivo (e), y los señores Jesús Guillén Marroquín, Arturo Vásquez Cordano y Carlos Barreda Tamayo, todos miembros del Consejo Directivo.

La sesión contó además con la participación de los señores, Sergio Cifuentes, Gerente General, Alberto Arequipeno, Director de la Oficina de Asesoría Jurídica y Felix Vasi Zevallos, Secretario del Consejo Directivo.

Los miembros del Consejo Directivo emitieron sus votos a través de correos electrónicos enviados a la Secretaría del Consejo Directivo.

I. ORDEN DEL DÍA

I.1. Pronunciamiento emitido en atención a lo dispuesto en la Resolución del 09.08.2022 de la Sala de Derecho Constitucional de la Corte Suprema de Justicia - Proceso de Nulidad seguido por Telefónica del Perú S.A.A. - Expediente N° 022-2015-GG-GFS/PAS

Mediante Informe N° 016-OAJ/2023 la Oficina de Asesoría Jurídica, que elevó al Presidente Ejecutivo del OSIPTEL, dio atención al mandato del Décimo Séptimo Juzgado Permanente Especializado en lo Contencioso Administrativo de Lima contenido en la Resolución N° 9 emitida el 23 de noviembre de 2022, en atención a lo dispuesto en la Resolución del 09 de agosto de 2022 de la Sala de Derecho Constitucional de la Corte Suprema de Justicia - Proceso de Nulidad seguido por Telefónica del Perú S.A.A.

Conforme a lo señalado por el Informe N° 016-OAJ/2023 la nulidad declarada por la Segunda Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima, está referida solo al extremo de la aplicación de la reincidencia en la sanción impuesta a TELEFÓNICA mediante la Resolución N° 089-2016-GG/OSIPTEL¹, confirmando la responsabilidad administrativa de dicha empresa por el incumplimiento del artículo 43 del Reglamento de Tarifas, al haberse verificado que la referida empresa aplicó tarifas mayores a las publicadas o puestas a disposición pública.

De acuerdo a ello, se propone revocar el monto de la multa impuesta a través de la Resolución N° 089-2016-GG/OSIPTEL (134 UIT). De otro lado señala que

¹ Que impuso una multa de ciento treinta y cuatro (134) Unidades Impositivas Tributarias, al haberse verificado que la referida empresa aplicó tarifas mayores a las publicadas o puestas a disposición pública, acorde a lo establecido en el Reglamento General de Tarifas (Reglamento de Tarifas), aprobado por Resolución N° 060-2000-CD/OSIPTEL



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

NOTARÍA
*Herrera
Carrera*

000288

en tanto la multa calculada sin la aplicación de la reincidencia (279 UIT) resultaría mayor a la multa impuesta a través de la Resolución N° 089-2016-GG/OSIPTEL, se propone imponer una multa de 134 UIT, en aplicación del principio de prohibición de la reformatio in peius

El consejero Barreda emitió voto desfavorable al considerar que la sentencia del poder judicial está orientada inaplicar los criterios de graduación de la sanción impuesta por reincidencia y no a un nuevo recálculo de la multa; lo cual conllevaría no duplicar – como propone la OAJ - el monto de la multa de la infracción sancionada anteriormente, es decir 134 UIT.

Siguiendo la interpretación antes señalada, el consejero Vásquez emitió voto desfavorable mediante correo electrónico.

La Oficina de Asesoría Jurídica a través de correo electrónico absolvió las observaciones formuladas por los consejeros, indicando que la propuesta planteada constituye una interpretación estrictamente legal a la resolución emitida por el Poder Judicial. No obstante ello, los consejeros Vasquez y Barreda mantuvieron el sentido de su votación, indicando que no resultaría razonable se imponga la misma multa que motivo el contencioso administrativo.

En atención a ello, el consejero Villanueva en su calidad de Presidente encargado del Consejo Directivo emitió voto dirimente a favor de lo propuesto por la administración, indicando lo siguiente:

- En atención a la resolución del poder judicial corresponde emitir nueva resolución sin considerar los criterios de graduación de la reincidencia
- El no aplicar los criterios de graduación de la sanción por reincidencia, implica no contar con un cálculo de la multa impuesta, porque conforme al régimen de reincidencia aplicable al caso concreto, no se calcula la multa en tanto solo se multiplica una multa anterior firme, por el número de veces en que se repitió la conducta infractora.
- Dado que del cálculo efectuado por la DPRC (279 UIT) no puede ser impuesta, en atención al principio de prohibición de la reformatio in peius (no se puede reformar en peor), corresponde aplicar la multa impuesta inicialmente, la cual asciende a 134 UIT.

Asimismo, deja constancia que el caso ha sido coordinado con la Procuraduría Pública, la que también señala estar de acuerdo con la propuesta de OAJ, por ser sustentable ante el Poder Judicial para acreditar el cumplimiento de la sentencia.

Acuerdo 910/4306/23

Visto el Informe N° 016-OAJ/2023, los señores miembros del Consejo Directivo por mayoría acordaron:



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

NOTARÍA *Herrera* 000289
Carrera

- Declarar la FUNDADO EN PARTE el Recurso de Apelación interpuesto por TELEFÓNICA contra la Resolución N° 089-2016-GG/OSIPTEL y, en consecuencia:
 - (i) REVOCAR el monto de la multa impuesta a través de la Resolución N° 089-2016-GG/OSIPTEL.
 - (ii) IMPONER una multa de 134 UIT, al haberse verificado el incumplimiento del artículo 43 del Reglamento General de Tarifas, aprobado por Resolución N° 060-2000-CD/OSIPTEL.
- Encargar a la Gerencia General disponer de las acciones necesarias para:
 - (i) La notificación de la presente Resolución a la empresa Telefónica del Perú S.A.A. conjuntamente con su anexo;
 - (ii) Su publicación en la web institucional del OSIPTEL: www.osiptel.gob.pe la presente Resolución conjuntamente con su anexo;
 - (iii) Poner en conocimiento de la presente Resolución a la Procuraduría Pública y a la Oficina de Administración y Finanzas del OSIPTEL para los fines respectivos.
- Dispensar del trámite de lectura y firma del presente acuerdo de Consejo Directivo.

Voto Singular del Señor Carlos Barreda

1. En 2.1. del Informe se menciona que la Resolución N° 6 de la Segunda Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima, resolvió revocar la sentencia en la Resolución N° 07, reformándola, declarando la nulidad de la RCD 040-2016-CD/Os iptel y la RGG 089-2016-GG/Os iptel "... , solo en el extremo que se resuelve sancionar y multar a la empresa demandante por reincidencia, debiendo emitirse nueva resolución administrativa respecto de la segunda conducta infractora incurrida por la demandante, conforme a lo desarrollado en la presente sentencia, sin aplicar los criterios de graduación de la sanción por reincidencia."
2. Es decir, que no se debió aplicar los criterios de graduación de la sanción por reincidencia.
Sin embargo, el pedido de OAJ a DPRC fue: "...el cálculo de la multa por la infracción tipificada al segundo párrafo del literal (ii) del artículo 43 del Reglamento de Tarifas, al aplicar tarifas mayores a las tarifas promocionales registradas con código SIRT".
3. En IV. Análisis se afirma: "Antes de entrar al análisis del fondo, es importante señalar que la nulidad declarada por la Segunda Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima, está referida sólo al extremo de la aplicación de la reincidencia en la sanción impuesta a TELEFÓNICA", Nótese que tal precisión no fue incluida en el pedido de OAJ a DPRC.
4. En p.6 antepenúltimo párrafo dice: "En efecto, tal como fue señalado anteriormente, el régimen de reincidencia aplicado no implicó un cálculo del monto de la multa bajo las circunstancias presentadas en el presente caso, sino sólo la duplicación del monto de la multa de la infracción sancionada anteriormente".



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones



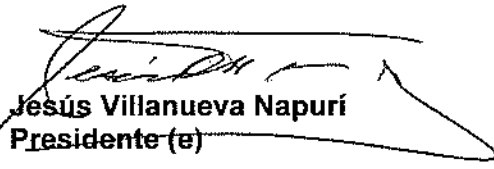
NOTARÍA
*Herrera
Carrera*

000290

Nótese que la sentencia no fue calcular la multa fue: "sin aplicar los criterios de graduación de la sanción por reincidencia."

5. Por lo expuesto el cumplimiento de la Resolución N° 6 consiste en no duplicar el monto de la multa de la infracción sancionada anteriormente, es decir $134/2 = 67$ UIT.

Siendo las 19:14 horas del lunes 30 de enero, se dio por finalizada la sesión del Consejo Directivo.



Jesús Villanueva Napuri
Presidente (e)



Carlos Barreda Tamayo
Director



Arturo Vásquez Cordano
Director



Jesús Guillén Marroquín
Director