



RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL

Nº 00133-2022-GG/OSIPTEL

Lima, 29 de abril de 2022

EXPEDIENTE N°	:	000112-2021-GG-DFI/PAS
MATERIA	:	Procedimiento Administrativo Sancionador
ADMINISTRADO	:	AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.

VISTO: El Informe N° 00006-DFI/2022 (Informe Final de Instrucción) emitido por la Dirección de Fiscalización e Instrucción¹ (DFI) - por medio del cual se informa a esta Gerencia General respecto del procedimiento administrativo sancionador (PAS) iniciado a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. (AMÉRICA MÓVIL), por la presunta comisión de las infracciones tipificadas en el artículo 2 del Anexo 5 del Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado con Resolución N° 138-2012-CD/OSIPTEL y modificatorias (TUO de las Condiciones de Uso), por cuanto habría incumplido lo dispuesto en los artículos 45 y 49 de la referida norma.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES. –

- Mediante el Informe N° 00079-DFI/SDF/2021 de fecha 30 de marzo de 2021 (**Informe de Supervisión**), la DFI emitió el resultado de la verificación del cumplimiento del marco normativo vigente respecto al reporte de las interrupciones y mantenimiento de los servicios públicos de telecomunicaciones brindados por la empresa AMÉRICA MÓVIL, ocurridos en el primer semestre del año 2020, en virtud a la supervisión seguida en el Expediente N° 00288-2019-GSF (Expediente de Supervisión).
- A través de la carta N° C.02491-DFI/2021 (CARTA 2491) notificada el 23 de noviembre de 2021, la DFI comunicó a AMÉRICA MÓVIL el inicio de un PAS por la comisión de las presuntas infracciones tipificadas como leves en el artículo 2 del Anexo 5 del TUO de las Condiciones de Uso, por el incumplimiento de lo dispuesto en los artículos 45 y 49 de la referida norma, de acuerdo al siguiente detalle.

Cuadro N° 1: Conductas imputadas

Artículo	Hechos
49	En dos (2) ² eventos de interrupción, no habría cumplido con comunicar, acreditar y remitir al OSIPTEL el cronograma y plan de trabajo dentro de los plazos establecidos.
	En veinticuatro (24) ³ eventos de interrupción, no habría cumplido con comunicar y acreditar al OSIPTEL dentro de los plazos establecidos.

¹ Mediante Decreto Supremo N° 160-2020-PCM se aprobó la Sección Primera del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones – OSIPTEL, vigente desde el 9 de octubre de 2020.

² Tickets N° 202009389, 202009389.6.





Artículo	Hechos
	En un (1) ⁴ evento de interrupción, no habría cumplido con acreditar al OSIPTEL dentro del plazo establecido.
	En dos (2) ⁵ eventos de interrupción, no habría cumplido con remitir la acreditación al OSIPTEL.
45°	En once (11) ⁶ eventos de interrupción, no comunicó al OSIPTEL dentro del plazo establecido, la interrupción masiva por causa atribuible a la empresa operadora.

Fuente: Elaboración Propia

- Mediante la carta DMR/CE/N° 3028/21 presentada el 25 de noviembre de 2021, AMÉRICA MÓVIL solicitó a la DFI se le otorgue una ampliación de plazo de veinte (20) días hábiles adicionales al plazo inicialmente otorgado para presentar sus descargos; ante lo cual, la DFI por medio de la carta N° C. 02550-DFI/2021, notificada el 26 de noviembre de 2021, le concedió el plazo de diez (10) días hábiles.
- Con el escrito s/n⁷ recibido el 15 de diciembre de 2021, AMÉRICA MÓVIL presentó sus descargos con relación a la imputación de cargos. (**Descargos**).
- Mediante el Informe N° 00006-DFI/2022 (**Informe Final de Instrucción**) de fecha 21 de enero de 2022, la DFI remite a la Gerencia General el análisis de los descargos presentados por AMÉRICA MÓVIL, el mismo que fue puesto en conocimiento de la referida empresa con carta C.00076-GG/2022 notificada el 27 de enero de 2022, a fin que formule sus descargos en un plazo de cinco (5) días hábiles; sin que haya presentado descargo alguno sobre el particular.

II. ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. -

De conformidad con el artículo 40 del Reglamento General del OSIPTEL, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2001-PCM, publicado el 2 de febrero de 2001, este Organismo es competente para imponer sanciones y medidas correctivas a las empresas operadoras y demás empresas o personas que realizan actividades sujetas a su competencia, por el incumplimiento de las normas aplicables, de las regulaciones y de las obligaciones contenidas en los contratos de concesión.

Así también, el artículo 41 del mencionado Reglamento señala que esta función fiscalizadora y sancionadora puede ser ejercida en primera instancia por la Gerencia General del OSIPTEL de oficio o por denuncia de parte, contando para el desarrollo de sus funciones, con el apoyo de una o más gerencias, que estarán a cargo de las acciones de investigación y análisis del caso.

A manera de antecedente, corresponde señalar que de la evaluación de ciento setenta y un (171)⁸ eventos de interrupción ocurridos durante el primer semestre del año 2020,

³Tickets N° 202000900, 202000900.6, 202000901, 202000901.6, 202000926, 202000926.6, 202003065, 202003065.6, 202005843, 202005843.6, 202005844, 202005844.6, 202005846, 202005846.6, 202005914, 202005914.6, 202008719, 202008719.6, 202008915, 202008915.6, 202008916, 202008916.6, 202008917, 202008917.6

⁴ Tickets N° 202004781.
Tickets N202001498, 202001618.

⁶ Ticket N° 20202003416, 202003416.6, 202004977, 202004977.6, 202005212, 202005212.6, 202008971, 202008971.6, 202008972, 202008972.6, 202009024.

⁷ Registro SISDOC 29752-2021/SSB01

⁸ Ciento cincuenta y dos (152) de causa externa, cinco (5) de mantenimiento y catorce (14) no excluyente.





la DFI advirtió que AMÉRICA MÓVIL en veintinueve (29) casos de interrupción por causa externa no habría cumplido con lo establecido en los numerales i) y ii) del artículo 49 del TUO de las Condiciones y, en once (11) eventos de interrupción habría incumplido lo dispuesto en el artículo 45 del referido cuerpo normativo. Cabe precisar que dichos incumplimientos se encuentran tipificados como infracción leve en el artículo 2º del Anexo 5 de la misma norma.

De acuerdo al Principio de Causalidad recogido en el numeral 8 del artículo 248 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado con Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (TUO de la LPAG), la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable y, para que la conducta sea calificada como infracción es necesario que sea idónea y tenga la aptitud suficiente para producir la lesión que comporta la contravención al ordenamiento, debiendo descartarse los supuestos de caso fortuito, fuerza mayor, hecho de tercero o la propia conducta del perjudicado⁹, que pudiera exonerarla de responsabilidad.

Asimismo, conforme a lo establecido por el artículo 252.3 del TUO de la LPAG, la autoridad administrativa tiene la facultad de declarar de oficio la prescripción y dar por concluido el procedimiento administrativo sancionador cuando advierta que se ha cumplido el plazo para determinar infracciones.

Por su parte, el artículo 259 del citado TUO fija en nueve (9) meses el plazo para resolver los procedimientos administrativos sancionadores, transcurrido el cual sin que se haya notificado la resolución correspondiente, se entiende automáticamente caducado el procedimiento, lo cual será declarado de oficio.

Por consiguiente, corresponde analizar los argumentos formulados por AMÉRICA MÓVIL a través de sus Descargos respecto a la imputación de cargos formulada por la DFI.

1. ANÁLISIS DE LOS DESCARGOS. –

1.1 En cuanto a la aplicación del debido procedimiento y la aplicación preferente del TUO de la LPAG. -

AMÉRICA MÓVIL manifiesta que el inciso 139.3 del artículo 139 de la Constitución Política consagra el derecho al debido proceso, el cual, por su importancia, habría sido trasladado y adecuado al ámbito administrativo en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, lo cual ya habría sido objeto de pronunciamiento por parte del Tribunal Constitucional, por tanto su representada gozaría del derecho constitucional al debido procedimiento administrativo y bajo dicho marco expondría su escrito de descargos.

De otro lado, la aludida empresa señala que el artículo II del Título Preliminar del TUO de la LPAG establecería que los procedimientos especiales no podrán imponer condiciones menos favorables a los administrados que las dispuestas en dicha ley; y, que la observancia obligatoria por parte de todas las entidades

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





de la Administración Pública no se limita a los principios de la potestad sancionadora administrativa, sino a todas las reglas contenidas en dicha norma.

Agrega, que de lo anterior se desprendería que, siendo el presente PAS un procedimiento especial a cargo del OSIPTEL, este debería ceñirse a lo expresamente establecido en el artículo 248 del TUO de la LPAG, así como a la estructura y garantías previstas para este tipo de procedimiento, según lo indicado en el artículo 247 de la referida norma.

Por ello, el OSIPTEL se encontraría obligado, en el marco del presente PAS, a cumplir los parámetros dispuestos en el TUO de la LPAG. Asimismo, toda norma relacionada con la potestad sancionadora del regulador, es decir, aquellas mediante las cuales se determinen las infracciones y sanciones a ser impuestas deberán cumplir dicha norma, sobre todo, los principios de la potestad sancionadora.

Respecto a lo alegado por la empresa AMÉRICA MÓVIL, es preciso mencionar que la notificación de la carta N° C. 02491-DFI/2021 (carta de imputación de cargos) y el Informe de Supervisión, que sustenta la misma, se ha realizado conforme con lo dispuesto en los artículos 20 y 22¹⁰ del Reglamento General de Infracciones y Sanciones¹¹ (en adelante, el RGIS), aprobado por la Resolución N° 00087-2013-CD/OSIPTEL.

En efecto, la imputación de cargos realizada por la DFI contiene lo siguiente: (i) los actos u omisiones que se imputan y que constituyen las infracciones, (ii) las normas que prevén dichos actos como infracciones, (iii) la calificación de dichas infracciones administrativas, (iv) el propósito del OSIPTEL de emitir la resolución que imponga sanciones, (v) el órgano competente para imponer las sanciones, así como la norma que atribuye dicha competencia; y (vi) el plazo otorgado para presentar sus descargos.

Además, en el marco del presente PAS, la administrada viene gozando de todos los derechos y garantías inherentes al Principio del Debido Procedimiento¹²,

¹⁰ RGIS

“Artículo 20.- Funciones de los órganos de instrucción A los órganos de instrucción les corresponde: (i) Iniciar el procedimiento administrativo sancionador; (...). **“Artículo 22.-** Etapas del procedimiento El procedimiento administrativo sancionador se inicia siempre de oficio, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición motivada de otros órganos o por denuncia; conforme a lo dispuesto en la Ley del Procedimiento Administrativo General. Las reglas a seguir son las siguientes: (i) El órgano de instrucción competente notificará por escrito al presunto infractor el inicio del procedimiento administrativo sancionador señalando: (a) los actos u omisiones que se imputan y que pudieran constituir infracciones; (b) las normas que prevén dichos actos u omisiones como infracciones administrativas; (c) la calificación de dichas infracciones administrativas; (d) el propósito del OSIPTEL de emitir las resoluciones que impongan sanciones; (e) el órgano competente para imponer las sanciones, así como la norma que atribuye tal competencia; y, (f) el plazo dentro del cual la Empresa Operadora podrá presentar sus descargos por escrito, el cual no podrá ser inferior a cinco (5) días hábiles contados a partir del día siguiente de la notificación del inicio del procedimiento administrativo sancionador. (...).”

¹¹ Cabe precisar que, por disposición del artículo segundo de la Resolución de Consejo Directivo n.º 00259-2021-CD/OSIPTEL, publicada en el diario oficial El Peruano, de fecha 7 de enero de 2022, se sustituyó la denominación del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones (RFIS), por el siguiente texto: “Reglamento General de Infracciones y Sanciones” (RGIS)

¹² TUO de la LPAG **“Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo**

El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo: (...) 1.2. Principio del debido procedimiento. - Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten. (...).” **“Artículo**





pues se le ha garantizado el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer sus propios medios probatorios, a acceder al expediente que sustenta los hechos de los incumplimientos imputados¹³, y todas las demás facultades asociados con dicho principio, habiendo presentado sus Descargos con relación a la imputación de cargos el 15 de diciembre de 2021, luego de habersele concedido una prórroga de diez (10) días adicionales para tal efecto, solicitado mediante su carta DMR/CE/Nº 3028/21.

En tal sentido, con relación a lo expuesto por la administrada, no se advierte vulneración alguna al Principio del Debido Procedimiento por el cual resulte necesario la invalidación de actos que hayan significado la generación de un estado de indefensión a AMÉRICA MÓVIL.

De otro lado, con relación a la aplicación preferente del TUO de la LPAG, esta Instancia advierte que –efectivamente– el artículo II del Título Preliminar y el inciso 247.2 del artículo 247 del TUO de la LPAG disponen lo siguiente:

“Artículo II.- Contenido (...)

Las leyes que crean y regulan los procedimientos especiales no podrán imponer condiciones menos favorables a los administrados que las previstas en la presente Ley. (...)”

“Artículo 247.- Ámbito de aplicación de este capítulo

(...)

247.2 Las disposiciones contenidas en el presente Capítulo se aplican con carácter supletorio a todos los procedimientos establecidos en leyes especiales, incluyendo los tributarios, los que deben observar necesariamente los principios de la potestad sancionadora administrativa a que se refiere el artículo 248, así como la estructura y garantías previstas para el procedimiento administrativo sancionador. Los procedimientos especiales no pueden imponer condiciones menos favorables a los administrados, que las previstas en este Capítulo. (...)”.

Sobre el particular, cabe mencionar que el inicio del presente PAS se ha desarrollado conforme con lo previsto en el Reglamento General de Calidad de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones¹⁴ (Reglamento de Calidad), el RGIS y la Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones – OSIPTEL (LDFF), siendo que, del análisis de los actuados del presente expediente, se advierte que ninguno de los mencionados textos normativos ha impuesto condiciones menos favorables para el administrado que las disposiciones establecidas en el TUO de la LPAG, ni tampoco la actuación de la DFI ha implicado una reducción de las garantías y/o derechos de AMÉRICA MÓVIL.

Finalmente, es importante mencionar, que al haberse constatado que el presente PAS se ha desarrollado conforme con lo dispuesto en la normativa vigente y dentro de los cánones del principio del Debido Procedimiento, esta

248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: (...) 2. Debido procedimiento. - No se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento. Los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deben establecer la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a autoridades distintas. (...)

¹³ En efecto, conforme se indicó en la carta N° C. 02491-DFI/2021, por la cual se dio inicio al presente PAS, la DFI comunicó a AMÉRICA MÓVIL que se ponía a su disposición una copia digital del Expediente de Supervisión N° 00288-2019-GSF, en el Módulo para la Entrega de Información de la DFI – OSIPTEL.

¹⁴ Aprobado mediante Resolución N° 124-2013-CD/OSIPTEL y modificatorias.





Instancia considera que no corresponde emitir mayor pronunciamiento sobre las alegaciones expuestas por AMÉRICA MÓVIL, máxime si esta no ha aportado ningún tipo de argumentación o elemento de juicio sobre algún tipo de afectación concreta en el presente procedimiento, que le haya ocasionado un estado de indefensión, afectación a su derecho al debido procedimiento administrativo, o sobre alguna situación que haya implicado la aplicación de una condición menos favorable que las disposiciones establecidas en el TUO de la LPAG.

Por tanto, corresponde dar por desvirtuados los argumentos expuestos por la administrada en este extremo de sus descargos.

1.2 Respecto a la imputación de las interrupciones del Servicio de Datos por Paquetes (Acceso a Internet Móvil). –

AMÉRICA MÓVIL manifiesta que entre los diferentes servicios de telecomunicaciones que su representada presta en la actualidad, se encuentra el servicio público de comunicaciones personales (PCS), que incluye los componentes de voz y datos (Internet móvil), que de acuerdo al artículo 53 del Texto Único Ordenado del Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones (TUO del Reglamento de la Ley de Telecomunicaciones), aprobado por Decreto Supremo N° 020-2007-MTC, califica como un teleservicio público, que permite brindar servicios de telecomunicaciones móviles y, mediante un terminal asociado al abonado, posibilitan comunicaciones en todo momento dentro del área de concesión otorgada por el Estado peruano.

Así, menciona que el servicio de PCS que brinda su representada incluye la prestación del servicio móvil con la posibilidad de acceder a Internet. De ahí que, dada la naturaleza de dicho servicio tanto el acceso al servicio móvil de voz como al Internet móvil (datos), son concebidos como un solo servicio, y su oferta comercial ha sido siempre y es diseñada bajo ese esquema de un único servicio, lo cual habría sido reconocido expresamente por el OSIPTEL en los Anexos 1¹⁵ y 2¹⁶ que adjunta a sus Descargos, donde el regulador realizaría un solo tratamiento para el servicio PCS, sin desagregar sus componentes, en la medida que no se trata de un paquete de servicios, sino de un solo servicio.

Sostiene AMÉRICA MÓVIL, que lo anterior ha sido considerado por la DFI en diversos PAS análogos¹⁷ iniciados contra su representada, en los cuales señaló que se habían producido determinadas interrupciones en distintos servicios, incluyendo al PCS como un servicio independiente, tal como se evidenciaría en los extractos de las cartas de imputación de cargos N° C.185-GFS/2015 (Expediente N° 003-2015-GG-GSF/PAS), C. 2020-GFS/2014 (Expediente N° 00061-2014-GGGFS/PAS) y C. 2471-GFS/2014 (Expediente N° 00080-2014-GG-GFS/PAS) que adjunta en sus descargos.

¹⁵ Documento publicado por OSIPTEL en su página web con ocasión de la adjudicación de su empresa de la Banda A en el año 2000 para la prestación de PCS

¹⁶ Nota de Prensa oficial publicada por OSIPTEL en su página web el día 02 de octubre de 2014, donde se informa acerca de una supervisión realizada a la empresa Nextel del Perú S.A. por el inicio de sus operaciones del servicio de comunicaciones personales (PCS)

¹⁷ Expedientes N° 00003-2015-GG-GFS/PAS, N° 00061-2014-GG-GFS/PAS y Expediente N° 00080-2014-GG-GFS/PAS





Agrega AMÉRICA MÓVIL que la prueba más contundente de que el OSIPTEL reconocería expresamente que el servicio PCS incluye voz y datos, se puede apreciar en el PAS iniciado mediante carta N° C.1752-GFS/2015 (Expediente N° 00056-2015-GG-GFS/PAS), donde mediante Resolución N° 198-2016-GG/OSIPTEL, la Gerencia General sancionó a su representada por el presunto incumplimiento del artículo 44° del TUO de las Condiciones de Uso, por doscientas ochenta (280) interrupciones en el servicio PCS. En esa misma línea, se habría pronunciado, la DFI en el Informe N° 155-GFS/2016 que sustentaría dicha resolución.

Además, la empresa sostiene que, el Consejo Directivo del OSIPTEL, también se habría pronunciado en dicho sentido en el Reglamento para la Supervisión de la Cobertura de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones Móviles y Fijos con Acceso Inalámbrico, aprobado mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 135-2013-CD/OSIPTEL, modificada por la Resolución N° 128-2014-CD/OSIPTEL (Reglamento de Cobertura), así como en la Exposición de Motivos de dicha norma, mediante los cuales habría reconocido que el servicio PCS incluye voz y datos.

En base a ello, AMÉRICA MÓVIL señala que, a nivel comercial, regulatorio y frente a todos los usuarios y entidades del sector, el PCS es un solo servicio, mediante el cual ofrece la prestación de voz y datos (acceso a Internet), razón por la cual, no sería jurídica ni regulatoriamente posible, efectuar un análisis por separado y/o desagregado de los componentes de dicho servicio; sin embargo, la DFI en el Informe de Supervisión ha evaluado por separado dichos componentes, como si cada uno de ellos fuera un servicio independiente o perteneciera a servicios empaquetados, tanto para el artículo 45 como para el artículo 49 del TUO de las Condiciones de Uso.

En tal sentido, la referida empresa manifiesta que el OSIPTEL deberá realizar un solo tratamiento para el servicio de PCS, sin desagregar su evaluación a las interrupciones ocurridas en los componentes de voz y datos (internet móvil) como si fueran servicios independientes, ya que lo contrario ocasiona que se incrementen el número de los presuntos incumplimientos imputados, toda vez que se duplican los eventos de interrupción ocurridos tanto en el PCS como en el Internet Móvil.

De ahí que, lo anterior se habría materializado en la notificación de cargos, ya que donde se le ha imputado un presunto incumplimiento del artículo 49 del TUO de las Condiciones de Uso, de un total de veintinueve (29) casos, solo correspondía que se le impute dieciséis (16) casos y, para el artículo 45 de la misma norma, correspondía que se le impute solo seis (6) casos, en vez de once (11) casos.

Por tal motivo, solicita que, en virtud al Principio de Legalidad y Verdad Material, se excluya del presente PAS y se archive los casos duplicados correspondientes a Conmutación de datos por paquetes (Acceso a Internet Móvil), que son parte de los componentes del servicio PCS, respecto de ambas conductas infractoras (trece (13) casos respecto del artículo 49 y cinco (5) casos en cuanto al artículo 45).





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

Respecto a lo alegado por AMÉRICA MÓVIL, de acuerdo a lo establecido en el artículo 8¹⁸ del Texto Único Ordenado de la Ley de Telecomunicaciones (en adelante, TUO de la Ley de Telecomunicaciones), aprobado por el Decreto Supremo N° 013-93-TCC, los servicios de telecomunicaciones, se clasifican entre otros en: (i) teleservicios o servicios finales y, ii) servicios de valor añadido.

Por su parte, el numeral 8 del artículo 53¹⁹ del TUO del Reglamento de la Ley de Telecomunicaciones, establece que se consideran teleservicios públicos (servicios finales), entre otros, al Servicio de Comunicaciones Personales, definido como aquel que utilizando Sistemas de Comunicaciones Personales (PCS) permite brindar servicios de telecomunicaciones móviles que mediante un terminal asociado al abonado posibilitan comunicaciones en todo momento dentro del área de concesión; definición que no incluye al servicio de Conmutación de datos por paquetes (Acceso a Internet), así como tampoco señala que ambos servicios configurarían un solo servicio, como manifiesta la referida empresa en sus descargos.

De otro lado, los servicios de valor añadido, de acuerdo a lo establecido en el artículo 99²⁰ del mismo TUO, están comprendidos entre otros, por el Servicio de Conmutación de Datos por Paquetes, definido como aquel que, sin utilizar redes propias, fracciona de acuerdo a una secuencia o trama, las señales de datos en tamaño normalizado denominados paquetes, utilizando las normas X.25 y X.75 de la CCITT²¹.

¹⁸ "Artículo 8.- Las telecomunicaciones en el Perú técnicamente se orientan hacia el establecimiento de una Red Digital Integrada de Servicios y Sistemas. A este efecto los servicios de telecomunicaciones se clasifican en:

- a) Servicios Portadores
- b) Teleservicios o Servicios Finales
- c) Servicios de Difusión
- d) Servicios de Valor Añadido".

¹⁹ Artículo 53.- Clasificación de teleservicios públicos

Se consideran teleservicios públicos a los siguientes:

(...)

5. Servicio móvil de canales múltiples de selección automática (truncalizado). - Es el que permite a los abonados cursar señales de voz y datos, individuales o de grupo, mediante el uso de canales múltiples de radiocomunicación cuya asignación se realiza en forma automática.

6. Servicio de conmutación para transmisión de datos. - Es el que utilizando una red propia permite a los abonados comunicaciones individuales en forma de datos entre equipos informáticos situados en lugares diferentes.

7. Servicio multimedia. - Es el servicio de telecomunicaciones que además brinda servicios de informática y servicios audiovisuales, convergentes en un sistema, una banda o un dispositivo, con fines de negocio, seguridad, entretenimiento, entre otros.

8. Servicio de comunicaciones personales. - Es el servicio que utilizando Sistemas de Comunicaciones Personales (PCS) permite brindar servicios de telecomunicaciones móviles que mediante un terminal asociado al abonado posibilitan comunicaciones en todo momento dentro del área de concesión.

(...)"

El subrayado es nuestro.

²⁰ Son servicios de valor añadido los siguientes:

(...)

8. Almacenamiento y retransmisión de datos. - Es el servicio que, a través de la red pública de telecomunicaciones, permite el intercambio de mensajes entre terminales de usuarios empleando medios de almacenamiento y retransmisión. Es decir, permite el intercambio en tiempo diferido de mensajes entre usuarios geográficamente dispersos.

(...)

13. Servicio de conmutación de datos por paquetes. - Es el servicio que sin utilizar redes propias, fracciona de acuerdo a una secuencia o trama, las señales de datos en tamaño normalizado denominados paquetes, utilizando las normas X.25 y X.75 de la CCITT.

(...)

El subrayado es nuestro.

²¹ Comité Consultivo Internacional Telegráfico y Telefónico (en inglés: Consultative Committee for International Telegraphy and Telephony; en francés: Comité Consultatif International Télégraphique et Téléphonique), antiguo nombre del comité de normalización de las telecomunicaciones dentro de la Unión Internacional de





En atención a ello, tal como lo señala la DFI en el Informe Final de Instrucción, contrario a lo señalado por AMÉRICA MÓVIL, el Servicio de Conmutación de Datos por Paquetes (Acceso a Internet Móvil) es un servicio de valor añadido, que hace uso de las redes del Servicio de Comunicaciones Personales (servicio final) para operar, esto es, constituye un servicio que se soporta en servicios portadores o finales o de difusión, añadiendo alguna característica o facilidad en los mismos; no pudiendo, por tal motivo, considerarse -jurídica ni regulatoriamente posible- como un único servicio de telecomunicaciones.

Además, un mismo evento de interrupción, no ocasiona siempre una interrupción en el servicio PCS y en el servicio de Conmutación de Datos por Paquetes (Acceso a Internet Móvil), pudiendo originarse, en ambos, o en solo uno de ellos; razón por la cual el OSIPTEL, además de lo dispuesto mediante la normativa antes señalada, analiza los servicios mencionados por separado.

También, como no escapa del conocimiento de AMÉRICA MÓVIL, de acuerdo al Manual del SISREP²², el registro de los reportes y acreditaciones se realiza por cada servicio de manera individual. Por ende, es inobjetable que, tanto el servicio de voz móvil como el servicio de acceso a Internet, no son lo mismo, sino que constituyen servicios distintos, siendo evidente que toda empresa operadora debe realizar un registro diferenciado en un escenario como el descrito.

De ahí que, dicha plataforma SISREP sí permite el registro de las interrupciones de Voz Móvil e Internet Móvil de forma separada; el primero de ellos se registra como PCS o telefonía móvil, y el segundo, como constituye un servicio de valor añadido, está identificado como conmutación de datos por paquetes (Acceso a Internet), tal como se puede observar a continuación:



Fuente: SISREP

Ahora bien, respecto a las cartas N° C.185-GFS/2015 C. 2020-GFS/2014, C. 2471-GFS/2014 y C.1752-GFS/2015, emitidas en el marco de los Procedimientos Administrativos Sancionadores tramitados en los Expedientes N° 0003-2015-GG-GFS/PAS, N° 00061-2014-GG-GFS/PAS, N° 00080-2014-GG-GFS/PAS y N° 00056-2015-GG-GFS/PAS, respectivamente, cabe indicar que

Telecomunicaciones (UIT), ahora conocido como UIT-T (Sector de Normalización de las Telecomunicaciones de la UIT).

²² Sistema de Reportes de Interrupciones de Servicios Públicos de Telecomunicaciones





mediante las referidas comunicaciones se iniciaron cuatro procedimientos sancionadores en contra de AMÉRICA MÓVIL, por el presunto incumplimiento del artículo 44° del TUO de las Condiciones de Uso, disposición normativa que tiene por objeto el cumplimiento de la prestación del servicio de manera continua e ininterrumpida a cargo de la empresa operadora, materia distinta a la del presente PAS, razón por la cual no son procesos análogos como sostiene la empresa operadora.

De otro lado, en cuanto al Informe N° 155-GFS/2016 que sustenta la Resolución N° 198-2016-GG/OSIPTTEL, emitida en el marco del PAS tramitado en el Expediente N° 00056-2015-GG-GFS/PAS, mediante la cual esta Instancia sancionó a AMÉRICA MÓVIL por el presunto incumplimiento del artículo 44° del TUO de las Condiciones de Uso, por doscientas (280) interrupciones en el servicio PCS, como se ha indicado en el párrafo anterior, corresponde a una materia diferente al presente caso. Además, en el contenido de ambos documentos no se advierte un reconocimiento expreso respecto a que los componentes del PCS (voz e internet móvil) constituyen un único servicio – como alega AMÉRICA MÓVIL. De igual manera, ocurre en el Reglamento de Cobertura y la Exposición de Motivos de dicha norma, invocados por la referida empresa operadora.

Ahora bien, en cuanto a los pronunciamientos²³ a los que hace referencia AMÉRICA MÓVIL donde a su entender, diversas Instancias del OSIPTTEL harían un tratamiento del PCS como un solo servicio y por tanto deberían archivar las interrupciones del servicio de internet móvil imputadas, corresponde traer a colación lo señalado por el Consejo Directivo mediante la Resolución N° 00249-2021-CD/OSIPTTEL²⁴ de fecha 23 de diciembre de 2021 emitida en el Expediente N° 00035-2020-GG-GSF/PAS²⁵ (EXPEDIENTE 35), PAS análogo a este, donde invocó los mismos documentos, respecto de los cuales dicho Colegiado señaló lo siguiente:

“(…) es oportuno hacer mención a algunos pronunciamientos señalados por AMÉRICA MÓVIL, que, si bien no acreditan que el OSIPTTEL haya evaluado el PCS como un único servicio para efectos del cumplimiento de los artículos 45 y 49 del TUO de las Condiciones de Uso, pueden haber abonado a generar una expectativa legítima a la empresa” A continuación, se citan los extractos respectivos:

Informe N°204-GSF/2017 (Expediente N° 0080-2014-GG-GFS/PAS):

23 Cartas C.185-GFS/2015 (Expediente N° 003-2015-GG-GSF/PAS), C. 2020-GFS/2014 (Expediente N° 00061-2014-GGGFS/PAS) y C. 2471-GFS/2014 (Expediente N° 00080-2014-GG-GFS/PAS)

24 Publicada en la página web institucional del OSIPTTEL en el siguiente link: <https://www.osiptel.gob.pe/media/pjdfs1im/resol249-2021-cd.pdf>

25 PAS iniciado en contra de AMÉRICA MÓVIL, por la comisión de las infracciones leves tipificadas en el artículo 2 del Anexo 5 del Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado con Resolución N° 138-2012-CD/OSIPTTEL, al haber incumplido con lo dispuesto en el numeral i) del artículo 49 y el artículo 45 de la referida norma, respectivamente.





PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones

 OSIPTEL
G.S.

OSIPTEL
EL REGULADOR DE LAS TELECOMUNICACIONES

INFORME Página 1 de 17

N° 00204-GSF/2017

34. Cabe reiterar que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 9° del RSIRT, para el registro de tarifas, la empresa operadora deberá utilizar forzosamente la clasificación de servicios públicos detalladas en el SIRT, por lo que si bien, el servicio de PCS se configuraría en un único servicio, conforme ha sido valorado por la GSF previamente en diversas oportunidades. lo cierto es, que para el caso específico; el registro de tarifas en el SIRT, corresponde su valoración, de forma agregada, como Servicio Público Móvil.

Resolución N° 315-2017-GG/OSIPTEL (Expediente N° 043-2016-GG/OSIPTEL):

 **RODRIGO VEGA MIRA**
FEDATARIO
Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones
Reg. N° 0215, Fecha 22/1

RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL
N° 00315-2017-GG/OSIPTEL
Lima, 22 de diciembre de 2017

EXPEDIENTE N°	: 00043-2016-GG-GFS/PAS
MATERIA	: Procedimiento Administrativo Sancionador
ADMINISTRADO	: AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.

Sobre ello se debe tener en consideración, que si bien el servicio de PCS estaría conformado por componentes intrínsecos, los cuales desde una óptica técnica no podrían ser desagregados, para su comercialización individual, ello no enerva la obligación a cargo de las empresas operadoras de precisar las características, condiciones y restricciones con las cuales se prestará cada uno de los componentes del servicio, para los fines informativos que pretende salvaguardar el RSIRT.

Como puede advertirse, existen pronunciamientos previos en los que el OSIPTEL considerado ha considerado el PCS como un único servicio –si bien para una casuística distinta la evaluada en el presente PAS–, lo cual sumado a que la DFI no ha venido evaluando el cumplimiento de los artículos 45 y 49 del TUO de las Condiciones de Uso para el caso del servicio de acceso a Internet móvil, habría generado una situación de expectativa legítima para AMÉRICA MÓVIL respecto a que la forma en la que venía reportando se ajustaba a la normativa vigente.

En ese sentido, en aplicación del Principio de Predictibilidad corresponde archivar las imputaciones correspondientes al servicio de acceso a Internet móvil, sin perjuicio de la obligación de la empresa de ajustar su conducta, en adelante, a la normativa vigente. En ese sentido, debe ajustarse el monto de las multas, debiendo modificarse el monto de estas de cuatro con 84/100 (4,84) UIT a cuatro con 78/100 (4,78) UIT y de tres con 16/100 (3,16) UIT a tres con 14/100 (3,14) UIT, por la comisión de las infracciones leves tipificadas en el artículo 2 del Anexo 5 del Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado con Resolución N° 138-2012-CD/OSIPTEL, al haber incumplido con lo dispuesto en el numeral i) del artículo 49 y el artículo 45°.

Como puede apreciarse, el Consejo Directivo ajustó las multas impuestas en un caso análogo a este, iniciado en contra de AMÉRICA MÓVIL por los mismos incumplimientos detectados en el presente PAS, pero correspondientes al periodo segundo semestre del año 2019, archivando las imputaciones referidas



BICENTENARIO PERÚ 2021

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web:
url: <https://serviciosweb.osiptel.gob.pe/ValidarDocumento> Clave: 176549_299.vx9



al reporte y acreditación fuera del plazo establecido – según corresponda respecto de las interrupciones de servicio de internet móvil.

Por lo tanto, esta Instancia hace suyo el pronunciamiento efectuado por el Consejo Directivo del OSIPTEL en el caso antes señalado, teniendo en cuenta que la empresa AMÉRICA MÓVIL ha invocado en el marco del presente PAS los mismos medios probatorios que fueran analizados por dicho Colegiado en el EXPEDIENTE 35; por lo que, en atención al Principio de Predictibilidad o de Confianza Legítima establecido en el numeral 1.15 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG²⁶, corresponde archivar la imputación efectuada en el presente procedimiento, con relación a los casos de conmutación de datos por Paquete (Acceso a Internet Móvil), tanto del incumplimiento del artículo 45 del TUO de las Condiciones de Uso, como del artículo 49 de la misma norma.

En ese sentido, corresponde archivar y mantener la imputación efectuada en el presente PAS, de acuerdo al siguiente detalle:

Ítem	Artículo 45	Artículo 49
Imputación inicial	Once (11) casos	Veintinueve (29) casos
Se archivan	Cinco (5) casos: Tickets N° 202003416.6, 202004977.6, 202005212.6, 202008971.6, 202008972.6	Trece (13) casos: Tickets N° 202009389.6., 202000900.6, 202000901.6, 202000926.6, 202003065.6, 202005843.6, 202005844.6, 202005846.6, 202005914.6, 202008719.6, 202008915.6, 202008916.6, 202008917.6.
Se mantiene la imputación	Seis (6) casos: Tickets N° 202003416, 202004977, 202005212, 202008971, 202008972, 202009024	Dieciséis (16) casos: Tickets N° 202000900, 202000901, 202000926, 202003065, 202005843, 202005844, 202005846, 202005914, 202008719, 202008915, 202008916, 202008917, 202004781, 202001498, 202001618, 202009389

Sin perjuicio de lo anterior, debe indicarse que, en la Resolución N° 249-2021-CD/OSIPTEL, el Consejo Directivo ha manifestado coincidir con esta Instancia respecto a que, a diferencia de lo señalado por AMÉRICA MÓVIL, para efecto del reporte de las interrupciones, el OSIPTEL no ha señalado ni evaluado el servicio PCS como un único servicio. Tan es así -reconoce dicho Colegiado- que, para los fines de la comunicación y acreditación de las interrupciones por medio del SISREP, los servicios se encuentran definidos en el artículo 1 y el Anexo N° 1 del Reglamento de Calidad. Por consiguiente, AMÉRICA MÓVIL necesariamente deberá tener en cuenta el referido criterio de cara al cumplimiento de sus obligaciones, en tanto ya tomó conocimiento de la posición de este Organismo.

²⁶ TUO DE LA LPAG

Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1.15. Principio de predictibilidad o de confianza legítima. - La autoridad administrativa brinda a los administrados o sus representantes información veraz, completa y confiable sobre cada procedimiento a su cargo, de modo tal que, en todo momento, el administrado pueda tener una comprensión cierta sobre los requisitos, trámites, duración estimada y resultados posibles que se podrían obtener.

Las actuaciones de la autoridad administrativa son congruentes con las expectativas legítimas de los administrados razonablemente generadas por la práctica y los antecedentes administrativos, salvo que por las razones que se expliciten, por escrito, decida apartarse de ellos.

La autoridad administrativa se somete al ordenamiento jurídico vigente y no puede actuar arbitrariamente. En tal sentido, la autoridad administrativa no puede variar irrazonable e inmotivadamente la interpretación de las normas aplicables.





1.3 Sobre el cumplimiento del artículo 49° del TUO de las Condiciones de Uso. –

Sobre el particular, los numerales i) y ii) del artículo 49 del TUO de las Condiciones de Uso establecen lo siguiente:

“Artículo 49.- Interrupción del servicio por caso fortuito, fuerza mayor u otras circunstancias fuera del control de la empresa operadora

En caso de interrupción del servicio por caso fortuito o fuerza mayor u otras circunstancias fuera del control de la empresa operadora, ésta deberá actuar con la diligencia debida. Asimismo, la empresa operadora deberá cumplir con las siguientes obligaciones:

- (i) *Comunicar y acreditar tales casos al OSIPTEL, dentro del plazo establecido en sus respectivos contratos de concesión, de ser el caso o comunicar dichos casos dentro del día hábil siguiente de producida la causa y acreditar dentro de los cuatro (4) días hábiles siguientes de producida la causa.*
- (ii) *Presentar un cronograma y plan de trabajo a OSIPTEL para reparar y reponer el servicio, cuando la interrupción supere las setenta y dos (72) horas. Dicho cronograma deberá ser presentado dentro de los cuatro (4) días hábiles siguientes de producida la causa, debiendo sustentarse en criterios de razonabilidad y proporcionalidad (...)*
(Subrayado nuestro)

En el caso de AMÉRICA MÓVIL, en cuanto al cumplimiento del numeral i) antes mencionado, respecto de interrupciones por causa externa que afecten el servicio de PCS, el plazo de reporte y acreditación a considerar, es el establecido en su Contrato de Concesión²⁷, esto es dentro de los tres (3) días hábiles de ocurrido el evento de interrupción; y, en el caso de interrupciones que afecten otros servicios (por ejemplo Radio Difusión por Cable, Telefonía Fija Local, entre otros), los plazos a considerar son los establecidos en el numeral i) del artículo 49 del TUO de las Condiciones de Uso; es decir, el reporte debe realizarse dentro del día hábil siguiente de ocurrida la causa y la acreditación, debe ocurrir dentro del cuarto día hábil siguiente de producida la misma.

Por su parte, en cuanto al cumplimiento del numeral ii) antes señalado, las interrupciones por causa externa que afecten cualquier servicio²⁸ y superen las setenta y dos (72) horas, las empresas operadoras deben presentar un cronograma y plan de trabajo dentro del cuarto día de ocurrido el evento de interrupción.

Asimismo, de acuerdo al artículo 9²⁹ del Reglamento de Calidad, las interrupciones del servicio y los trabajos de mantenimiento, deben ser reportados en el SISREP.

²⁷ Aprobado por Resolución Ministerial N° 217-2000-MTC/15.03 de fecha 5 de mayo de 2000.

²⁸ Servicios de Comunicaciones Personales (PCS), Conmutación de datos por paquetes (Acceso a Internet Móvil), Telefonía Fija Local, Conmutación de datos por paquetes (Acceso a Internet Fijo) y Radio Difusión por Cable.

²⁹ **“Artículo 9.- Reporte y acreditación de la interrupción del servicio**

Todas las empresas operadoras deberán reportar las interrupciones de servicio y trabajos de mantenimiento.

Cuando se produzca una interrupción de cualquiera de los servicios públicos de telecomunicaciones señalados en el artículo 1 del presente Reglamento, la empresa operadora debe reportar al OSIPTEL la interrupción, indistintamente de la causa que la haya generado y cuya duración sea igual o mayor a 10 minutos, en los plazos establecidos en el Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones.

Para los reportes y acreditaciones, la empresa operadora deberá emplear el Sistema de Reporte de Interrupciones de Servicios Públicos de Telecomunicaciones (SISREP). De manera excepcional, este reporte podrá ser presentado ante las oficinas del OSIPTEL.





En el presente PAS, si bien de acuerdo a la carta de imputación de cargos y el Informe de Supervisión se imputó a AMÉRICA MÓVIL el incumplimiento de lo dispuesto en los numerales i) y ii) del artículo 49 del TUO de las Condiciones de Uso respecto de veintinueve (29) casos de interrupción, de acuerdo a lo expuesto en el numeral 1.2) del presente pronunciamiento, se mantiene la imputación respecto de dieciséis (16) casos de interrupción, de acuerdo a la siguiente casuística:

Table with 5 columns: Casuística, N° casos, N° TICKET, Norma incumplida, Incumplimiento. It lists 4 cases (a, b, c, d) with their respective ticket numbers and descriptions of service interruptions and accreditation failures.

Fuente: Informe de Supervisión

En el caso de los tickets detallados en la casuística a), b) y c), al tratarse de interrupciones que afectaron el servicio de PCS, correspondía que AMÉRICA MÓVIL comunique y acredite los mismos al OSIPTEL dentro del tercer día hábil siguiente de producida la causa³⁰, verificándose los siguientes incumplimientos:

Table with 6 columns: Ticket, Fecha de inicio de la interrupción, Día de reporte, Día de acreditación, Cumplimiento plazo de reporte, Cumplimiento plazo de acreditación. It provides a detailed timeline for 16 tickets, showing that none were reported or accredited within the required 2-day period.

En el caso de un evento crítico de interrupción de servicio, la empresa operadora enviará información preliminar del evento que considere como potencialmente crítico y/o que el OSIPTEL considere como tal. En este caso, la empresa operadora deberá informar de manera preliminar, en un plazo máximo de (2) horas desde el inicio del evento: i) fecha/hora de inicio, ii) servicios afectados, iii) posible causa de la interrupción y iv) zonas afectadas (departamentos, provincias, distritos, centros poblados)."

³⁰ En el marco del Contrato de Concesión, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 217-2000-MTC/15.03 del 05.05.2000.





Ticket	Fecha de inicio de la interrupción	Día de reporte	Día de acreditación	Cumplimiento plazo de reporte	Cumplimiento plazo de acreditación
202000900	1/01/2020 18:50	5	5	NO	NO
202000901	1/01/2020 18:50	5	5	NO	NO
202000926	1/01/2020 18:50	5	5	NO	NO
202003065	9/03/2020 05:44	4	4	NO	NO
202005843	12/02/2020 15:07	99	99	NO	NO
202005844	13/02/2020 12:37	98	98	NO	NO
202005846	26/02/2020 06:10	89	89	NO	NO
202008916	28/02/2020 12:55	163	163	NO	NO
202008917	28/02/2020 12:55	163	163	NO	NO
202004781	16/05/2020 12:12	3	7	SI	NO
202001498	24/01/2020 04:55	3	EO no remitió acreditación	SI	NO
202001618	29/01/2020 07:35	3	EO no remitió acreditación	SI	NO

Fuente: Anexo del Informe de Supervisión

Cabe agregar que, de acuerdo a lo señalado en el Informe Final de Instrucción, AMERICA MÓVIL presentó la acreditación de los Tickets N° 202001498 y 202001618 el 10 de diciembre de 2021; esto es luego de iniciado el PAS.

Respecto a la casuística d), correspondía que AMÉRICA MÓVIL comunique y acredite al OSIPTEL la interrupción registrada mediante Ticket N° 202009389 al tercer día hábil de ocurrida la causa, al tratarse de una incidencia que afectó el servicio de PCS; así como, tenía que presentar el cronograma y plan de trabajo al regulador dentro del cuarto día hábil siguiente de producida la causa, advirtiéndose el siguiente incumplimiento:

Ticket	Fecha de inicio de la interrupción	Día de reporte, acreditación y presentación de cronograma	Día de acreditación y presentación de cronograma	Cumplimiento de plazo de reporte, acreditación y presentación de cronograma	Servicio afectado
202009389	6/01/2020 16:19	210	215	NO	PCS

Respecto a los tickets detallados en la casuística a) y b) AMÉRICA MÓVIL considera que debe aplicarse la causal eximente de responsabilidad por subsanación voluntaria, previsto en el numeral 1) del artículo 257° del TUO de la LPAG y el artículo 5° del RGIS ya que habría cesado la conducta infractora, al haber comunicado la ocurrencia de los eventos registrados detallados en dicha casuística a través del SISREP, si bien fuera del plazo establecido en su Contrato de Concesión, ello ocurrió antes de la emisión del Informe de Supervisión que sustenta el inicio del PAS y de manera voluntaria. En cuanto a la casuística c), la empresa no ha efectuado descargo alguno; no obstante, se ha verificado que presentó la acreditación extemporánea de los mismos.

Asimismo, AMÉRICA MÓVIL manifiesta que en tanto las labores de supervisión que detectaron el incumplimiento imputado respecto al numeral i) del artículo 49 del TUO de las Condiciones de Uso se produjeron nueve (9) meses de finalizado el periodo supervisado (primer semestre de 2020), el reporte y acreditación extemporáneos de los eventos imputados, no habría ocasionado un daño, impedimento o traba real y objetiva a las labores de supervisión y fiscalización





del OSIPTEL, lo cual se acredita con el Informe de Supervisión de fecha 30 de marzo de 2021, razón por la cual el inicio del PAS resultaría una medida innecesaria y demás excesiva, por lo que solicita, en virtud del Principio de Legalidad y Razonabilidad, se declare el archivo del PAS en este extremo.

Respecto a lo alegado por la empresa operadora, cabe indicar que AMÉRICA MÓVIL, sólo efectúa descargos respecto de dieciséis (16)³¹ casos -que afectaron el servicio de PCS, en tanto considera que los trece (13)³² casos restantes, en la medida que afectaron el servicio de Internet Móvil (componente del servicio PCS) (29 casos imputados inicialmente), no debieron ser imputados de manera independiente. Sobre este último punto, nos remitimos al análisis realizado en el punto 1.2 del presente documento.

En cuanto a los dieciséis (16) casos mencionados anteriormente, estos no han sido negados ni observados por la empresa operadora en sus descargos, alegando la aplicación de la eximente de responsabilidad por subsanación voluntaria, lo cual no desvirtúa ni permite exonerar a la administrada de la imputación.

Cabe precisar que, al ser AMÉRICA MÓVIL un agente especializado en el sector de las telecomunicaciones, opera en el mercado en virtud de un título habilitante concedido por el Estado, con lo cual, se espera que adopte las medidas necesarias e indispensables para dar estricto cumplimiento a las obligaciones contractuales, legales y técnicas que le resultan exigibles.

En esa línea, corresponde señalar que no escapa del conocimiento de la empresa operadora que la normativa vigente establece un plazo determinado y establecido en donde los reportes de las interrupciones masivas deben ser efectuados **hasta el día hábil siguiente de producida la causa y acreditadas dentro de los cuatro días hábiles de ocurrida la misma, o de acuerdo a los plazos establecidos en su Contrato de Concesión –de ser el caso-**, siendo que la empresa operadora no ha presentado medio probatorio alguno que permita acreditar alguna causal que la exima de responsabilidad o haya alegado alguna situación de caso fortuito o fuerza mayor, que haya ocasionado la inobservancia de la obligación de reportar dentro del plazo legal establecido.

Sobre la inexistencia de daño, impedimento o traba real y objetiva a las labores de supervisión y fiscalización del OSIPTEL alegada por AMÉRICA MÓVIL, corresponde señalar que éste no constituye un elemento a evaluar para la configuración de la infracción imputada, sin perjuicio que sea tomado en cuenta al momento de determinar la graduación de la sanción a imponer, de corresponder.

Al respecto, es necesario tener en cuenta la importancia que tiene para el OSIPTEL la comunicación y acreditación de un evento de interrupción, así como la presentación del cronograma y plan de trabajo, en aquellos casos donde el evento de interrupción por causa externa supere las setenta y dos (horas), dentro de los plazos establecidos en su contrato de concesión y/o en el artículo 49 del TUO de las Condiciones de Uso, puesto que permiten al OSIPTEL tomar

³¹ Tickets N° 202000900, 202000901, 202000926, 202003065, 202005843, 202005844, 202005846, 202005914, 202008719, 202008915, 202008916, 202008917, 202004781, 202001498, 202001618, 202009389.

³² 202009389.6., 202000900.6, 202000901.6, 202000926.6, 202003065.6, 202005843.6, 202005844.6, 202005846.6, 202005914.6, 202008719.6, 202008915.6, 202008916.6, 202008917.6.





conocimiento oportuno de las interrupciones ocurridas no atribuibles a la empresa operadora, a fin de ejercer su función supervisora, la misma que es monitorear y/o verificar el cumplimiento de brindar servicios de telecomunicaciones dentro del margen de disponibilidad permitido, la reposición del servicio, así como la oportunidad en la que se efectúan las devoluciones respectivas, de ser el caso.

En ese sentido, ha quedado acreditado que AMÉRICA MÓVIL no ha cumplido con las obligaciones contenidas en los numerales i) y ii) del artículo 49 del TUO de las Condiciones de Uso, al no comunicar y/o acreditar al OSIPTEL, así como remitir el cronograma y plan de trabajo- a través del SISREP- según corresponda, de dieciséis (16) casos de interrupción por caso fortuito, fuerza mayor u otras circunstancias fuera del control de la empresa operadora imputados en el presente PAS.

En cuanto a la subsanación invocada por la empresa operadora en las casuísticas antes mencionadas, nos remitimos al análisis contenido en el numeral 2, acápite II) de la presente Resolución.

1.4 Sobre el cumplimiento del artículo 45° del TUO de las Condiciones de Uso. –

El artículo 45³³ del TUO de las Condiciones de Uso dispone que si los eventos de interrupción resultan atribuibles a las empresas operadoras (no excluyentes), estas deberán comunicar la interrupción hasta el día hábil siguiente de producida la causa. Adicionalmente, conforme al Reglamento de Calidad, las interrupciones del servicio deben ser reportados en el SISREP.

En esa línea, a fin de que se configure el cumplimiento de la obligación establecida en el artículo 45 del TUO de las Condiciones de Uso, le correspondía a AMÉRICA MÓVIL reportar las interrupciones a través del SISREP y dentro del plazo establecido, esto es, al día hábil siguiente de producida la causa.

Al respecto, si bien de acuerdo a la carta de imputación de cargos y el Informe de Supervisión se imputó a AMÉRICA MÓVIL el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 45 del TUO de las Condiciones de Uso respecto de once (11) casos de interrupción, de acuerdo a lo expuesto en el numeral 1.2) del presente pronunciamiento, se mantiene la imputación respecto de seis (6) casos de interrupción, en tanto no cumplió con comunicar al OSIPTEL dentro del plazo establecido, conforme al siguiente detalle:

TICKET	fecha de inicio de la interrupción	Día de reporte	Cumplimiento
202003416	26/03/2020 18:42	2	NO
202004977	19/05/2020 14:31	7	NO
202005212	31/05/2020 00:54	6	NO
202008971	9/04/2020 05:44	136	NO
202008972	1/05/2020 22:15	112	NO

³³ “Artículo 45.- Interrupción del servicio por causas no atribuibles al abonado (...)

La empresa operadora deberá comunicar al OSIPTEL las interrupciones masivas: (a) hasta el día hábil siguiente de producida la causa, cuando éstas resulten atribuibles a la empresa operadora, y (b) dentro del plazo establecido en el artículo 49°, cuando se deriven de supuestos de caso fortuito o fuerza mayor u otras circunstancias fuera del control de la empresa operadora. (...)” (Subrayado agregado).





TICKET	fecha de inicio de la interrupción	Día de reporte	Cumplimiento
202009024	14/03/2020 21:43	155	NO

Fuente: Anexo del Informe de Supervisión

Como puede apreciarse, la empresa operadora no cumplió con comunicar la interrupción al día hábil siguiente de producida la causa, tal como se establece en el artículo 45° del TUO de las Condiciones de Uso, en tanto reportó los eventos de interrupción antes señalados con un retraso entre un (1) y ciento cincuenta y cuatro (154) días hábiles de retraso.

Al respecto, AMÉRICA MÓVIL, sólo efectúa descargos respecto de seis (6)³⁴ casos -que afectaron el servicio de PCS, en tanto considera que cinco (5)³⁵ casos que afectaron el servicio de Internet Móvil (componente del servicio PCS), de los once (11) casos imputados inicialmente, no debieron ser imputados de manera independiente. Sobre este último punto, nos remitimos al análisis realizado en el punto 1.2 del presente documento.

Respecto a los 6 casos antes mencionados, AMÉRICA MÓVIL solicita se le aplique el eximente de responsabilidad por subsanación voluntaria, previsto en el numeral 1) del artículo 257 del TUO de la LPAG y el artículo 5 del RGIS, ya que habría cesado la conducta de manera voluntaria y antes de emitido el Informe de Supervisión, esto es antes del inicio del PAS, tal como se apreciaría en el Anexo del referido informe.

Asimismo, la referida empresa manifiesta que debería considerarse que las labores de supervisión que detectaron el incumplimiento imputado respecto al artículo 45 del TUO de las Condiciones de Uso se produjeron más de nueve (9) meses de finalizado el periodo supervisado (primer semestre de 2020), ya que el Informe de Supervisión es de fecha 30 de marzo de 2021, lo cual acreditaría que la información de los eventos materia de imputación no habría ocasionado un daño, impedimento o traba real y objetiva a las labores de supervisión y fiscalización del OSIPTEL, razón por la cual el inicio del presente PAS resultaría una medida innecesaria y excesiva, por lo que solicita, en virtud del Principio de Legalidad y Razonabilidad, se declare el archivo del procedimiento en este extremo.

Al respecto, es necesario indicar la importancia que tiene para el OSIPTEL la comunicación de un evento de interrupción, dentro del plazo establecido en el artículo 45 del TUO de las Condiciones de Uso, puesto que permite al OSIPTEL tomar conocimiento oportuno de las interrupciones atribuibles a la empresa operadora, a fin de ejercer su función supervisora, la misma que es monitorear y/o verificar el cumplimiento de brindar servicios de telecomunicaciones dentro del margen de disponibilidad permitido, así como la oportunidad en la que se efectúan las devoluciones respectivas.

En cuanto a la aplicación de la subsanación voluntaria, nos remitimos al análisis efectuado en el numeral 2), acápite II) de la presente Resolución.



³⁴ Tickets N° 202003416, 202004977, 202005212, 202008971, 202008972, 202009024

³⁵ 202003416.6, 202004977.6, 202005212.6, 202008971.6, 202008972.6, que afectaron el servicio de Internet Móvil



1.5 Respecto a la vulneración del Principio de Razonabilidad. -

El numeral 3 del artículo 248 del TUO de la LPAG, regula el Principio de Razonabilidad en el marco de los procedimientos administrativos sancionadores, estableciendo que las autoridades deben prever que la comisión de la conducta infractora sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción.

Así, señala que las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, en este caso, respecto del incumplimiento del artículo 49 del TUO de las Condiciones de Uso (no comunicar y/o acreditar, así como remitir el cronograma y plan de trabajo de ser el caso, dentro del plazo establecido) 16 eventos de interrupción por caso fortuito, fuerza mayor u otras circunstancias fuera del control de la empresa operadora ocurridas en el primer semestre de 2020; y, en cuanto del incumplimiento del artículo 45 de la misma norma (no comunicar interrupciones por causas atribuibles a la empresa operadora dentro del plazo establecido, acaecidas en el mismo periodo), 6 eventos de interrupción.

En ese sentido, a efectos de determinar la medida pertinente que corresponde adoptar, la decisión a tomarse debe cumplir los parámetros del test de razonabilidad, el cual se analizó en el Informe Final de Instrucción emitido por la DFI, con la observancia de sus tres dimensiones: adecuación, necesidad y proporcionalidad. Así, tenemos:

Respecto al **juicio de adecuación**, es pertinente indicar que las sanciones administrativas, cumplen con el propósito de la potestad sancionadora de la Administración Pública, que es disuadir o desincentivar la comisión de infracciones por parte de un administrado.

En efecto, la imposición de una sanción no sólo tiene un propósito represivo, sino también preventivo, por lo que se espera que, de imponerse la sanción, la empresa operadora asuma en adelante un comportamiento diligente, adoptando para ello las acciones que resulten necesarias, de tal modo que no incurra en nuevas infracciones. En otros términos, la sanción tiene un efecto disciplinador.

Ello, con la finalidad de generar un incentivo para que en lo sucesivo AMÉRICA MÓVIL sea más cautelosa en lo que concierne al cumplimiento de la normatividad que involucra su actividad; es decir, es mayor el beneficio que se espera produzca la medida adoptada sobre el interés general, respecto al eventual desmedro sufrido por la empresa operadora.

Cabe indicar que el incumplimiento de lo dispuesto en los artículos 45 y 49 del TUO de las Condiciones de Uso conlleva un perjuicio a la función supervisora del OSIPTEL, retrasando y/o obstaculizando la misma, dado que el no contar con información de las interrupciones de forma oportuna, no permite un correcto monitoreo, esto es, conocer la dimensión y nivel de afectación de las interrupciones atribuibles o no a la empresa operadora, así como las medidas adoptadas para garantizar la reposición y continuidad del servicio afectado.





En relación al **juicio de necesidad**, debe verificarse que la medida a adoptar resulta un medio necesario para lograr la finalidad pública que se pretende alcanzar, esto es, que no existan medidas alternativas igualmente eficaces o que sean menos gravosas que permitan alcanzar el mismo fin.

En este caso, la finalidad perseguida con el inicio del presente PAS consiste en que AMÉRICA MÓVIL adopte las acciones necesarias para que se disuada de la configuración de la infracción tipificada en el artículo 2 del Anexo 5 del TEO de las Condiciones de Uso, respecto de los incumplimientos imputados en el presente PAS.

Sobre la adopción de otras medidas, esta Instancia analizará cada una de las posibles medidas establecidas en la normativa vigente:

- En cuanto a las comunicaciones preventivas previstas en el artículo 7 del Reglamento General de Fiscalización³⁶, aprobado con Resolución de Consejo Directivo N° 090-2015-CD/OSIPTEL (Reglamento de Fiscalización), estas se emitían en el marco de las actividades de monitoreo, con la finalidad de que, con anterioridad a la comisión de las infracciones administrativas, las empresas operadoras puedan solucionar los problemas detectados. Sin embargo, la infracción tipificada en el artículo 2 del Anexo 5 del TEO de las Condiciones de Uso, por el incumplimiento de los artículos 45 y 49 de la referida norma, se han detectado en la etapa de Supervisión, por lo que no resulta jurídicamente aplicable dicha medida.
- Sobre la emisión de medidas de advertencia, el artículo 30³⁷ del Reglamento de Fiscalización establecía que las mismas tienen carácter facultativo y sólo podrán emitirse en los supuestos mencionados en dicho artículo, siendo que ninguno de ellos se subsumía al caso en particular, por lo que no resultaba posible su aplicación en el presente caso.

³⁶ Antes denominado Reglamento General de Supervisión

³⁷ **“Artículo 30°. - Medidas de Advertencia**

Llevada a cabo la o las acciones de supervisión y constatado uno o varios hechos que constituyan incumplimiento, se podrá comunicar a la entidad supervisada una medida de advertencia en la cual se deje constancia del referido hecho y la posibilidad de aplicársele, de persistir en su comisión, las medidas o sanciones que correspondan, conforme a lo dispuesto en el Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones.

La medida de advertencia a ser comunicada será establecida por la Gerencia de Fiscalización y Supervisión mediante un documento escrito dirigido a la entidad supervisada que adjunte el Informe de Supervisión que lo sustenta, al que se hace referencia en el artículo 15° del presente Reglamento.

Basado en el principio de Razonabilidad, la medida de advertencia se podrá emitir en los siguientes casos:

- a) Cuando el incumplimiento versa sobre una norma que ha entrado en vigencia, siempre que la acción de supervisión se haya desarrollado dentro del primer trimestre de dicha entrada en vigencia.*
 - b) En el marco de la primera acción de supervisión sobre determinada materia que se realiza a una entidad supervisada dentro del primer año en que, en virtud de su reciente título habilitante, inicia la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones.*
 - c) Que el incumplimiento detectado en la acción de supervisión haya sido corregido dentro de las cuarenta y ocho (48) horas de su detección y comunicado al OSIPTEL a más tardar al día hábil siguiente del vencimiento de dicho plazo, así como que se estime que la conducta infractora no causó daño efectivo o potencial.*
 - d) Cuando la verificación del cumplimiento de una obligación se hubiere efectuado sobre una muestra a la se refiere el artículo 16° del presente Reglamento, y la cantidad de incumplimientos detectados en dicha muestra no supere un porcentaje determinado, el cual será establecido en los criterios a los que se refiere la Quinta Disposición Complementaria Final.*
 - e) Que la entidad supervisada se exceda hasta en tres (3) días del plazo establecido para la entrega de información solicitada mediante escrito del OSIPTEL, cuando en dicho escrito se hubiere precisado que la entrega de la información requerida estaba calificada como obligatoria y cuyo plazo era perentorio.*
- (...)





- Respecto de la imposición de medidas correctivas definidas en el artículo 23° del RGIS, cabe precisar que la misma es una potestad de la entidad y su aplicación dependerá de la trascendencia del bien jurídico protegido y afectado en el caso; es decir, la elección de dichas medidas no supone un ejercicio automático en donde se observe únicamente el cumplimiento de una casuística establecida por la norma, sino que se aplica en atención a ciertos requisitos y se fundamenta en el Principio de Razonabilidad.

Sobre el particular, cabe indicar que en el presente caso no es posible la aplicación de tal medida, considerando que el cumplimiento de las obligaciones contenidas en los artículos 45 y 49 del TUO de las Condiciones de Uso, resulta de carácter fundamental, pues tiene como finalidad proteger el bien jurídico protegido constituido por la información que debe ser brindada al OSIPTEL, respecto a las interrupciones de servicio de causas atribuibles a las empresas operadoras y ocasionados por causas externas a las mismas, para las acciones de supervisión respectivas; así como la oportunidad en la cual se efectúan las devoluciones; y, la reposición de servicio de forma oportuna, de ser el caso.

Asimismo, debe tenerse en cuenta que no es la primera vez que AMÉRICA MÓVIL incurre en incumplimientos derivados de las obligaciones establecidas en los numerales i) y ii) del artículo 49 del TUO de las Condiciones de Uso y artículo 45 de la misma norma, habiendo sido sancionada por ambos incumplimientos en los siguientes casos:

Cuadro N° 2.- Detalle de los PAS en los cuales se sancionó a AMÉRICA MÓVIL por el incumplimiento de los artículos 45° y 49° del TUO de las Condiciones de Uso

Expediente N°	Periodo de evaluación	Sanción Art. 45°	Sanción Artículo 49°	Resolución N°
00001-2018-GG-GSF/PAS	Segundo semestre de 2016	0,5 UIT	1,5 UIT	217-2018-GG/OSIPTEL
00109-2018-GG-GSF/PAS	Segundo semestre de 2017	Amonestación	Amonestación	212-2019-GG/OSIPTEL
00060-2018-GG-GSF/PAS	Primer semestre de 2017	Amonestación	0.8 UIT	040-2019-GG 296-2019-GG 013-2020-CD
00054-2019-GG-GSF/PAS	Primer semestre de 2018	2 UIT	5,9 UIT	054-2020-GG/OSIPTEL
00099-2019-GG-GSF/PAS	Segundo semestre de 2018	1 UIT	4 UIT	183-2020-GG/OSIPTEL
00035-2020-GG-GSF/PAS	Primer semestre de 2019	3, 14 UIT	4, 78 UIT	155-2021-GG/OSIPTEL 175-2021-GG/OSIPTEL 249-2021-CD/OSIPTEL
00020-2020-GG-DFI/PAS	Segundo semestre de 2019	3,80	9,40	277-2021-GG/OSIPTEL 418-2021-GG/OSIPTEL

Fuente: Registro de multas de OSIPTEL

En atención a ello, esta Instancia considera que, en el presente caso el inicio de un PAS es el único medio posible para persuadir a AMÉRICA MÓVIL y que en lo sucesivo evite incurrir en nuevos incumplimientos de las obligaciones antes mencionadas; por lo tanto, se cumple la dimensión del juicio de necesidad.





Por último, en virtud al **juicio de proporcionalidad**, se busca determinar si la medida establecida guarda una relación razonable con el fin que se pretende alcanzar, por lo cual esta Instancia considera que la protección al bien jurídico que se busca tutelar, debe ser mayor a la afectación que genere la medida adoptada por la autoridad.

En el presente caso, se estima que el bien jurídico protegido, consistente en la protección de la función supervisora del OSIPTEL está relacionado al monitoreo y/o verificación, además de garantizar el cumplimiento de su obligación de brindar un servicio de telecomunicaciones operativo, a fin de garantizar los derechos de los usuarios a gozar de los servicios públicos de telecomunicaciones de forma continua, presenta un grado de satisfacción mayor a la posible afectación de la empresa operadora por la imposición de una sanción en el presente PAS.

Al respecto, en el presente PAS se verificó que en dieciséis (16) eventos de interrupción, AMÉRICA MÓVIL no cumplió con comunicar, acreditar y/o remitir el cronograma y plan de trabajo al OSIPTEL – según corresponda- dentro del plazo establecido o de acuerdo a lo regulado en su Contrato de Concesión, según lo dispuesto en el artículo 49 del TUO de las Condiciones de Uso; de igual manera, en seis (6) casos, la referida empresa no cumplió con comunicar las interrupciones por causas atribuibles a la misma dentro del plazo establecido en el artículo 45 de la misma norma, lo cual perjudicó el ejercicio de la acción supervisora del OSIPTEL, además de dificultar la remisión de información oportuna e inmediata a las principales entidades del sector público que consultan sobre la ocurrencia e impacto de las interrupciones del servicio, tales como, autoridades municipales, provinciales y regionales, entre otros, como será detallado en el acápite 2, del presente pronunciamiento.

Sobre esta dimensión del test de razonabilidad, es de señalar que efectivamente se cumple con el inicio del presente PAS, toda vez que la medida dispuesta por la DFI resulta proporcional con la finalidad que se pretende alcanzar; generar un incentivo para que en lo sucesivo AMÉRICA MÓVIL sea más cautelosa en lo que concierne al cumplimiento de la normatividad que involucra su actividad. Es decir, es mayor el beneficio que se espera produzca la medida adoptada sobre el interés, respecto al eventual desmedro sufrido por la empresa operadora.

De lo anteriormente expuesto, esta instancia advierte que la imposición de una sanción para cada una de las dos (2) infracciones imputadas en el presente PAS se ajusta al principio de razonabilidad, toda vez que la medida adoptada –inicio del PAS- satisface el Principio de Razonabilidad.

2. RESPECTO A LA APLICACIÓN DE LAS CONDICIONES EXIMENTES DE RESPONSABILIDAD. -

Una vez determinada la comisión de las infracciones tipificadas en el artículo 2 del Anexo 5 del TUO de las Condiciones de Uso, por el incumplimiento de lo dispuesto en los artículos 45 y 49 de la referida norma; corresponde que esta Instancia evalúe si se ha configurado alguna de las condiciones eximentes de responsabilidad establecidas en el numeral 1 del artículo 257 del TUO de la LPAG, así como en el artículo 5 del RGIS:

- **Caso fortuito o la fuerza mayor debidamente acreditada:** De lo actuado en el presente procedimiento se advierte que AMÉRICA MÓVIL no ha acreditado que





los incumplimientos detectados, se produjeron como consecuencia de un caso fortuito o fuerza mayor, ajena a su esfera de dominio.

- Obrar en cumplimiento de un deber legal o el ejercicio legítimo del derecho de defensa: De lo analizado en el presente procedimiento se advierte que AMÉRICA MÓVIL no ha acreditado que los incumplimientos detectados, se debieron a la necesidad de obrar en cumplimiento de un deber legal o en ejercicio legítimo del derecho de defensa.
- La incapacidad mental debidamente comprobada por autoridad competente, siempre que esta afecte la aptitud para entender la infracción: Por la naturaleza de este eximente, esta condición no resulta aplicable al presente caso.
- La orden obligatoria de autoridad competente, expedida en ejercicio de sus funciones: De lo analizado en el presente procedimiento se advierte que AMÉRICA MÓVIL no ha acreditado que los incumplimientos detectados, se debieron al cumplimiento de una orden obligatoria de autoridad competente, expedida en ejercicio de sus funciones.
- El error inducido por la Administración o por disposición administrativa confusa o ilegal: De lo evaluado en el presente procedimiento se concluye que AMÉRICA MÓVIL no ha acreditado que los incumplimientos detectados, se debieron al error inducido por la Administración o por disposición administrativa confusa e ilegal.
- La subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos a la que se refiere el inciso 3) del artículo 255 del TUO de la LPAG: La subsanación voluntaria ocurrida antes de la notificación del intento de sanción constituye una condición eximente de responsabilidad.

Al respecto, con la finalidad de determinar si en el presente caso se ha configurado dicho eximente de responsabilidad, deberán concurrir las siguientes circunstancias:

- La empresa operadora deberá acreditar que la comisión de la infracción cesó;
- La empresa operadora deberá acreditar que revirtió los efectos derivados de la misma;
- La subsanación (cese y reversión) deberá haberse producido antes de la notificación del inicio del procedimiento sancionador; y,
- La subsanación no debe haberse producido como consecuencia de un requerimiento del OSIPTEL, de subsanación o de cumplimiento de la obligación, consignado expresamente en carta o resolución.

Conviene precisar que si bien en un PAS, la carga de la prueba del hecho que configura la infracción recae en los órganos encargados del procedimiento sancionador; la carga de la prueba de los eximentes y atenuantes de responsabilidad corresponden al administrado que los plantea.

En esa línea, Nieto³⁸ - haciendo alusión a una sentencia del Tribunal Constitucional Español - señala que, en una acción punitiva, la carga de la

³⁸ NIETO GARCIA, Alejandro. Derecho Administrativo Sancionador. 4ta edición. Tecno. Madrid, 2005. Página 424.





prueba se distribuye de la siguiente manera: al órgano sancionador le corresponde probar los hechos que constituyen la infracción administrativa, y; el administrado investigado debe probar los hechos que pueden resultar excluyentes de su responsabilidad; y, de ser el caso, atenuantes.

En sus descargos, AMÉRICA MÓVIL señala que, respecto a los incumplimientos de los artículos 49 y 45 del TUO de las Condiciones de Uso, corresponde aplicar el eximente de responsabilidad de “subsanción voluntaria”, lo cual será analizado a continuación:

- Sobre el cese de las conductas infractoras: Al respecto, esta Instancia considera -en la misma línea de lo señalado por la DFI en el Informe Final de Instrucción- que la empresa AMÉRICA MÓVIL cesó las conductas infractoras imputadas – de forma extemporánea- en su totalidad por lo siguiente:

A efectos de analizar si se habría producido el cese de la conducta infractora, es pertinente invocar el pronunciamiento contenido en la Resolución N° 056-2018-CD/OSIPTEL³⁹, donde el Consejo Directivo estableció que el cese de la conducta infractora, así como la reversión de los efectos derivados de la infracción, deben verificarse respecto de todos los actos u omisiones por las que se atribuye responsabilidad a la empresa operadora.

Así procede el siguiente análisis:

- Respecto del artículo 45 TUO de las Condiciones de Uso, de acuerdo al detalle consignado en el Anexo 1 del Informe de Supervisión, AMÉRICA MÓVIL reportó las seis (6)⁴⁰ interrupciones imputadas antes de la notificación del inicio del presente PAS (23 de noviembre del 2021).

El tal sentido, el cese de la totalidad de la conducta infractora, se ha producido antes del inicio del PAS.

- En cuanto al artículo 49 del TUO de las Condiciones de Uso, de acuerdo al detalle consignado en el Anexo 1 del Informe de Supervisión y Tabla N° 4 del Informe Final de Instrucción, la referida empresa reportó, acreditó y/o presentó el cronograma y plan de trabajo, según corresponda, respecto de catorce (14)⁴¹ interrupciones antes del inicio del PAS; sin embargo, en cuanto a dos (2)⁴² interrupciones imputadas – el cese se produjo luego de la notificación del inicio del presente PAS (23 de noviembre del 2021), puesto que ocurrió el 10 de diciembre de 2021

³⁹ Publicado en la página institucional del OSIPTEL en el siguiente link: <https://www.osiptel.gob.pe/articulo/res056-2018-cd>

⁴⁰ Tickets N° 202003416, 202004977, 202005212, 202008971, 202008972 y 202009024

⁴¹ Tickets N° 202000900, 202000901, 202000926, 202003065, 202005843, 202005844, 202005846, 202005914, 202008719, 202008915, 202008916, 202008917, 202004781 y 202009389.

⁴² Tickets N° 202001618 y 202001498





Por lo tanto, el cese de la totalidad de la conducta infractora no se ha producido antes del inicio del PAS.

Ahora bien, sin perjuicio de que ya no resulte necesario acreditar la concurrencia de los demás requisitos para la aplicación de la condición eximente por subsanación voluntaria por los incumplimientos del artículo 49° del TUO de las Condiciones de Uso, esta Instancia procederá a evaluar la **reversión de los efectos del daño producido**.

Al respecto, esta Instancia advierte que, sí existe un perjuicio a la actividad supervisora del OSIPTEL, respecto a los incumplimientos de los artículos 45 y 49 del TUO de las Condiciones de uso, por lo siguiente:

- En cuanto a las obligaciones establecidas en el numeral i) del artículo 49 del TUO de las Condiciones de Uso y el artículo 45 de la misma norma, su incumplimiento perjudica el ejercicio de la función supervisora del OSIPTEL, referida a la posibilidad de monitorear y/o verificar el cumplimiento de las obligaciones de las empresas operadoras con el objeto de brindar los servicios públicos de telecomunicaciones dentro del margen de disponibilidad permitido, así como la oportunidad en la cual se efectúa la devolución respectiva, de ser el caso. Lo señalado incluso ya ha sido materia de pronunciamiento por parte del Consejo Directivo a través de la Resolución N° 055-2019-CD/OSIPTEL⁴³.

Además, resulta oportuno referir que en la Resolución N° 00119-2020-CD/OSIPTEL⁴⁴, de fecha 4 de setiembre de 2020, el Consejo Directivo del OSIPTEL ha desarrollado algunos criterios enunciativos, a fin de determinar si la comisión de la infracción tipificada en el artículo 2° del Anexo N° 5 del TUO de las Condiciones de Uso, por el incumplimiento del numeral (i) del artículo 49 de la referida norma, ha ocasionado un perjuicio y, de ser el caso, si es reversible o no, en los siguientes términos:

“(…)
(xiv)

Lo anterior no quiere decir que el retraso en la comunicación de las interrupciones no genera efecto alguno en la función supervisora del OSIPTEL.

En efecto, determinar si la conducta infractora produjo un perjuicio y si este es reversible o no, va a depender de la evaluación motivada que realice en su momento el órgano competente, teniendo en cuenta criterios como: la oportunidad en que se efectúa el reporte, de modo tal que haya sido tomado en cuenta para el cálculo del indicador de Disponibilidad del Servicio, sin diferir el inicio o desarrollo del procedimiento de supervisión; la magnitud de la interrupción, que amerite que el OSIPTEL tome conocimiento de la misma a la brevedad y le permita realizar acciones oportunas; si se

⁴³ Publicado en la página web institucional en el siguiente link: <https://www.osiptel.gob.pe/media/kpejvqp1/res055-2019-cd.pdf>

⁴⁴ Publicada en la página web institucional en el siguiente link: <https://www.osiptel.gob.pe/media/i0aa0oey/res119-2020-cd.pdf>





*afecta la supervisión de otras obligaciones o se produce otro tipo de daño que se explicita adecuadamente; entre otros que correspondan.
(...)»³⁸. (Subrayado agregado)*

En función de lo señalado por dicho Colegiado, esta instancia en línea con lo indicado por la DFI en el Informe Final de Instrucción, considera que, en el presente caso, se ha verificado –también– la ocurrencia de un daño explícito e irreversible por el incumplimiento del artículo 49 del TUO de las Condiciones de Uso.

En cuanto a los numeral i) del artículo 49 del TUO de las Condiciones de Uso, debe tenerse en cuenta que AMÉRICA MÓVIL demoró en comunicar las interrupciones hasta con doscientos siete (207) días hábiles de retraso y, acreditar las interrupciones de causa externa, hasta con un retraso de cuatrocientos sesenta y ocho (468) días hábiles. De otro lado, en cuanto al artículo 45 de la misma norma, AMÉRICA MÓVIL demoró en comunicar los eventos de interrupción atribuibles a su responsabilidad, hasta con un retraso de ciento cincuenta y cuatro (154) días hábiles.

Además, en el citado Informe se menciona que se ha detectado que, en el mes de julio del año 2021, el OSIPTEL elaboró la “Memoria Institucional 2020”⁴⁵ en la cual se da cuenta sobre el número de interrupciones comunicadas por las empresas operadoras (entre ellas, AMÉRICA MÓVIL) y que acaecieron durante todo el año 2020, tal como se puede apreciar en el Gráfico N° 14 del Informe Final de Instrucción.

De tal modo, el OSIPTEL elaboró y publicó la Memoria Institucional del año 2020, en la cual se desarrolló –entre otros aspectos– una comparación de la calidad de los servicios públicos de telecomunicaciones en función de la magnitud de las interrupciones declaradas por las empresas operadoras; siendo que –a la fecha de su elaboración y publicación (julio de 2021)– este organismo regulador no contó con la información completa y necesaria (v.g. acreditación de las interrupciones) de todas los eventos de interrupción acaecidos en la red de AMÉRICA MÓVIL durante el primer semestre del año 2020, toda vez que se ha advertido que la administrada acreditó los Tickets N° 202001498 y 202001618 por medio del SISREP –recién– con fecha 10 de diciembre de 2021.

En ese sentido, esta Instancia en línea con lo señalado por la DFI en el Informe Final de Instrucción considera que –contrariamente a lo alegado por la administrada– se ha evidenciado un daño explícito e irreversible a la función supervisora del OSIPTEL, máxime si ha ocasionado que en el mes de julio de 2021, este organismo regulador no contaba con información idónea para las publicaciones a los abonados, usuarios y/o al resto de los actores

⁴⁵ Confróntese con la Memoria Institucional 2020. Consulta realizada el 20 de enero de 2022. Dirección URL: <https://repositorio.osiptel.gob.pe/handle/20.500.12630/759>





del mercado de telecomunicaciones, sobre el número total de las interrupciones ocurridas en la red de AMÉRICA MÓVIL, durante el primer semestre del año 2020, teniendo en cuenta que no habían sido acreditadas –en su totalidad– por la empresa.

- En cuanto a las obligaciones establecidas en el numeral ii) del artículo 49 del TUO de las Condiciones de Uso, se debe tomar en cuenta que el objetivo primordial de la exigencia de la presentación del cronograma y plan de trabajo, radica en la necesidad que el OSIPTEL cuente con información sobre las acciones adoptadas por la empresa operadora para reparar y reponer el servicio afectado por un evento de interrupción ocasionado por causa externa que superó las setenta y dos (72) horas.
- De ello se desprende que la remisión extemporánea del cronograma y plan de trabajo en caso de interrupciones que superen las setenta y dos (72) horas genera un daño irreversible, dado que admitir ello implica vaciar de contenido a la propia finalidad de la citada obligación pues, en el plano práctico, ante la ocurrencia de tales eventos de interrupción conllevaría que las empresas operadoras se encuentren facultadas a adoptar cualquier tipo de acciones, sin ponerlas en conocimiento del OSIPTEL, lo cual, a su vez, impide su correspondiente verificación y/o monitoreo.

En ese contexto, aun cuando AMÉRICA MÓVIL presentó –extemporáneamente– información destinada a acreditar las acciones que –presuntamente– fueron adoptadas ante la interrupción que fue superior a setenta y dos (72) horas, es necesario advertir que la misma **fue remitida con una extemporaneidad aproximada de doscientos diez (210) días hábiles de retraso.**

Por ello, en atención a que el contenido de dicho plan y cronograma no responden a la utilidad y finalidad de la obligación contenida en el numeral ii) del artículo 49° del TUO de las Condiciones de Uso, pues no se permitió al OSIPTEL verificar y/o monitorear –**en el momento oportuno**– las acciones que la empresa planificaría para reparar y reponer el servicio; este órgano sancionador considera que dicha remisión extemporánea no produce la reversión de los efectos generados por el incumplimiento de dicha obligación.

En ese sentido, es indubitable que existe un perjuicio derivado de la conducta de la empresa operadora, pues el comportamiento de AMÉRICA MÓVIL tuvo un impacto en la actividad supervisora del OSIPTEL por la demora de la información que debió ser proporcionada oportunamente, en los plazos establecidos en la norma; ya que durante el plazo en el cual la empresa operadora no comunicó, acreditó y/o remitió el cronograma y plan de trabajo, no permitió que la DFI conociera oportunamente de los casos de interrupción atribuibles a la empresa, y por tanto, pueda verificar efectivamente la prestación del servicio y los abonados afectados en las zonas donde el servicio no ha sido continuo e ininterrumpido, así como de constatar las acciones que la empresa planificaría para la reponer el servicio.





Por consiguiente, considerando lo anteriormente expuesto, esta Instancia verifica que no concurren las circunstancias de la condición eximente por subsanación voluntaria, toda vez que, si bien se produjo el cese de la totalidad de la conducta infractora con anterioridad al inicio del presente PAS, respecto del artículo 45 del TUO de las Condiciones de Uso; ello, no se ha producido en el caso del artículo 49 de la misma norma. Además, no se ha producido la reversión de los efectos del daño producido respecto de ambas conductas infractoras, por lo que, contrariamente a lo alegado por la empresa operadora, no corresponde aplicar el referido eximente de responsabilidad administrativa.

III. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN. -

3.1 Respecto de los criterios de graduación de la sanción establecidos por el Principio de Razonabilidad, reconocidos por el numeral 3 del artículo 248 del TUO de la LPAG. -

A fin de determinar la graduación de las sanciones a imponer por las infracciones administrativas evidenciadas, se deben tomar en cuenta los criterios establecidos en el numeral 3 del artículo 248° del TUO de la LPAG, según los cuales debe preverse que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción; así como que la determinación de la sanción considere los siguientes criterios:

i. Beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción:

Este criterio de graduación se encuentra también referido en el literal f) del artículo 30 de la LDFP (beneficio obtenido por la comisión de la infracción, a fin de evitar, en lo posible, que dicho beneficio sea superior al monto de la sanción).

Dicho criterio se sustenta en que para que una sanción cumpla con la función de desincentivar las conductas infractoras, es necesario que el infractor no obtenga un beneficio por dejar de cumplir las normas. Este beneficio ilícito no solo está asociado a las posibles ganancias obtenidas con la comisión de una infracción, sino también con el costo no asumido o evitado por las empresas para dar cumplimiento a las normas.

En el presente caso, la Guía de Cálculo para la Determinación de Multas (Guía de Cálculo - 2019)⁴⁶ señala que el beneficio ilícito⁴⁷ derivado de los incumplimientos de los artículos 45° y 49° del TUO de las Condiciones de Uso, está representado por los costos evitados en los que la empresa debió incurrir para (i) comunicar y acreditar las interrupciones al OSIPTEL dentro del plazo establecido (ii) comunicar un cronograma y plan de trabajo para reparar y reponer el servicio y (iii) dar a conocer internamente la normativa relacionada con los plazos y/u obligaciones establecidas en los referidos artículos, a fin de

⁴⁶ Aprobado por el Consejo Directivo mediante Acuerdo 726/3544/19 de fecha 26 de diciembre de 2019, la cual se encuentra publicada en la página web del OSIPTEL <https://www.osiptel.gob.pe/media/5qta5j0n/inf152-gprc-2019.pdf>.

⁴⁷ El valor estimado del beneficio ilícito es evaluado a valor presente y ponderado por una ratio que considera la probabilidad de detección de la conducta infractora.





comunicar y/o acreditar los eventos de interrupción ocasionados por causa externa y aquellas que le resulten atribuibles, así como presentar cronogramas y planes de trabajo, dentro de los plazos establecidos en el TUO de las Condiciones de Uso.

De igual manera, la metodología y los parámetros establecidos para la estimación de la multa⁴⁸ son extraídos de la Guía de Multas⁴⁹.

ii. Probabilidad de detección de la infracción:

Se entenderá por probabilidad de detección a la probabilidad de que el infractor sea descubierto, asumiéndose que la comisión de una infracción determinada sea detectada por la autoridad administrativa. En un caso óptimo, la probabilidad de detección debería calcularse como la cantidad de veces que la autoridad administrativa consigue descubrir al infractor entre el total de infracciones cometidas. Sin embargo, ante la imposibilidad de tener conocimiento del total de infracciones incurridas, se tiene que recurrir a formas alternativas para estimar dicha probabilidad.

En el presente caso, se considera – en línea con lo señalado por la DFI en el Informe Final de Instrucción- que la probabilidad de detección es ALTA⁵⁰, para los casos de incumplimiento de los artículos 45° y 49° del TUO de las Condiciones de Uso, debido a que los mecanismos de verificación utilizados por el OSIPTEL para detectar la conducta infractora están constituidos por el propio registro que realiza la empresa en el SISREP, así como la información proporcionada por los órganos desconcentrados de este organismo regulador; y (ii) la supervisión se realiza de manera regular con una periodicidad de carácter semestral.

iii. La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido:

En el presente caso, se debe considerar que la configuración de las infracciones tipificadas en el artículo 2 del Anexo 5 del TUO de las Condiciones de Uso (artículos 45 y 49) son leves.

Cabe resaltar que tales infracciones no solo configuran un incumplimiento a lo dispuesto en una norma, aprobada por el TUO de las Condiciones de Uso, sino también un perjuicio a la actividad supervisora del OSIPTEL, pues la comunicación y acreditación de un evento de interrupción dentro de los plazos establecidos, así como presentar el cronograma y el plan de trabajo para la reposición del servicio ante las interrupciones que tuvieron una duración mayor a las setenta y dos (72) horas, hubieran permitido al regulador ejercer su función supervisora adecuada y oportunamente, la cual es monitorear y/o verificar el cumplimiento de brindar servicios de telecomunicaciones dentro del margen de disponibilidad permitido, así como la oportunidad en la que se efectúan las devoluciones –de ser el caso- y, verificar que la reposición del

⁴⁸ El costo evitado considera tres subcomponentes representados por los parámetros **Comcron** (costo evitado derivado de no comunicar los cronogramas y planes de trabajo al OSIPTEL), **Conopro** (costo evitado derivado de la falta de conocimiento del proceso regulatorio) y **Comosi** (costo evitado derivado de no comunicar las interrupciones y suspensiones al OSIPTEL). Bajo este escenario no existen ingresos ilícitos.

⁴⁹ Publicada en la página web institucional: <https://www.osiptel.gob.pe/media/5qta5j0n/inf152-gprc-2019.pdf>

⁵⁰ Cabe acotar que, de acuerdo a la Guía de multas y estimaciones realizadas a infracciones precedentes, se considera una probabilidad de detección alta (e igual a 0,75).



servicio se realice de la forma menos perjudicial para los usuarios de los servicios públicos de telecomunicaciones.

En consecuencia, de conformidad con lo establecido en la LDFF, corresponde la aplicación de una multa de entre media (0,5) y cincuenta (50) UIT o una amonestación escrita, por cada infracción detectada.

iv. El perjuicio económico causado:

Este criterio hace referencia al daño, únicamente de tipo pecuniario, que pudiesen sufrir los administrados frente a comportamientos antijurídicos por parte de las empresas operadoras.

En el presente caso, si bien no existen elementos objetivos que permitan determinar el perjuicio económico causado por la comisión de las infracciones previstas en los artículos 45° y 49° del TUO de las Condiciones de Uso; ello no significa que otro tipo de perjuicio se haya producido, toda vez que conforme ha sido expuesto en el punto anterior, existe un perjuicio a las labores de supervisión del OSIPTEL.

Cabe precisar, que este criterio no ha sido considerado en la graduación de la sanción.

v. Reincidencia en la comisión de la infracción:

En línea con lo señalado con la DFI, se ha detectado que AMÉRICA MÓVIL habría incurrido en el agravante de reincidencia, respecto de la infracción tipificada en el artículo 2° del Anexo N° 5 del TUO de las Condiciones de Uso, por los incumplimientos del artículo 45° y 49° de la referida norma, en cuanto al siguiente caso:

N° Expediente	N° Resolución	Multas Impuestas	Fecha de Notificación	Fecha en que adquiere condición de firme	Fecha de comisión de la nueva infracción
00109-2018-GG-GSF/PAS (segundo semestre de 2017)	00212-2019-GG/OSIPTEL	Amonestación (Art. 45°) Amonestación (Art. 49°)	17/09/2019	10/10/2019	Enero – Junio de 2020

Al respecto, es necesario tener en consideración lo señalado por el Consejo Directivo del OSIPTEL en la Resolución N° 00013-2019-CD/OSIPTEL⁵¹, a través de la cual se señaló que para la aplicación de la reincidencia es necesario que tanto la primera infracción (que constituye el antecedente) como la segunda infracción (que constituye la reincidencia) hayan sido cometidas bajo la vigencia de la misma norma, conforme se cita a continuación:

“(…), debe precisarse que en la Resolución N° 094-2015-CD/OSIPTEL el Consejo Directivo del OSIPTEL adoptó el criterio que para determinar el régimen de

⁵¹ Recaída en el Expediente n.º 00066-2017-GG-GSF/PAS. Publicada en el siguiente link de la página web institucional del OSIPTEL: <https://www.osiptel.gob.pe/media/hasntlqn/res013-2018-cd.pdf>





reincidencia aplicable en un caso en particular se debe apreciar que tanto la primera infracción –que constituye el antecedente–, así como la segunda infracción –en la que se va a considerar la reincidencia como agravante–, deben haber sido cometidas bajo la vigencia de la misma norma”.

Teniendo en cuenta lo anterior, se advierte que tanto las infracciones sancionadas en el Expediente N° 00109-2018-GG-GSF/PAS, como las infracciones materia de análisis en el presente PAS, se cometieron bajo los alcances de la versión vigente del artículo 18 del RGIS, que establece que, la reincidencia se configura siempre que exista resolución anterior que, en vía administrativa, hubiere quedado firme o haya causado estado; y, que la infracción reiterada se haya cometido en el plazo de un (1) año desde la fecha en que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.

Así, se verifica que: (i) existe la Resolución N° 00212-2019-GG/OSIPTTEL que impuso dos sanciones por la comisión de las infracciones tipificadas en el artículo 2° del Anexo N° 5 del TUO de las Condiciones de Uso, debido a los incumplimientos de lo dispuesto en los artículos 45 y 49 de la referida norma, que adquirió el carácter firme el 10 de octubre de 2019⁵²; y, (ii) las infracciones reiteradas objeto de imputación del presente PAS se han producido dentro del plazo de un (1) año desde la fecha de firmeza de la precitada resolución.

Por tanto, en la medida se cumplen los presupuestos establecidos en el artículo 18 del RGIS –en línea con lo señalado por la DFI en el Informe Final de Instrucción y de acuerdo a lo establecido en la Resolución N° 00013-2019-CD/OSIPTTEL– se ha configurado la reincidencia respecto de las infracciones sancionadas en el Expediente N° 109-2018-GG-GSF/PAS, debiendo duplicarse las multas calculadas a imponer por cada incumplimiento imputado.

vi. Circunstancias de la comisión de la infracción:

De acuerdo al RGIS, este criterio de graduación está relacionado con las circunstancias tales como, el grado del 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.

Al respecto, corresponde señalar que AMÉRICA MÓVIL es una empresa operadora que ofrece servicios públicos de telecomunicaciones, en el país sobre la base de un Contrato de Concesión firmado con el Estado Peruano, en el cual se indican los deberes y derechos a los que se supedita para su funcionamiento, por lo que conociendo y teniendo experiencia en el sector, pudo adoptar las medidas necesarias para evitar la ocurrencia de este tipo de casos, situación que no ha ocurrido en el presente caso.

De ahí que, si bien la imputación del presente PAS hace referencia a un incumplimiento de tipo formal, este incide directamente en la prestación continua de los servicios públicos de telecomunicaciones a los usuarios, así como a la labor supervisora de este Organismo Regulador.

⁵² Cabe indicar que la Resolución N° 212-2019-GG/OSIPTTEL quedó firme, en tanto no fue apelada por la empresa operadora.





- Así, respecto de los seis (6) eventos de interrupción cuya imputación se mantiene por el incumplimiento del artículo 45 del TUO de las Condiciones de Uso, esta Instancia ha verificado que, respecto de todos aquellos eventos, la empresa no los comunicó al OSIPTEL, dentro del plazo establecido por la norma, y cuyo grado de incumplimiento se reflejó en un retraso de entre uno (1) a ciento cincuenta y cuatro (154) días hábiles, conforme se observa del Anexo N° 1 del Informe de Supervisión.
- Por su parte, respecto de los dieciséis (16) eventos de interrupción cuya imputación se mantiene por el incumplimiento del artículo 49° del TUO de las Condiciones de Uso, esta Instancia ha verificado que, respecto de todos aquellos eventos, la administrada no comunicó, acreditó y/o remitió el cronograma y plan de trabajo para reparar y reponer el servicio, según corresponda, dentro de los plazos establecidos en dicho artículo, verificándose el siguiente grado de incumplimiento:
 - Respecto de la obligación de **comunicar**. - Se observó un retraso en el cumplimiento de los plazos para comunicar los eventos de interrupción de entre dos (2) a doscientos siete (207) días hábiles, conforme se verifica del Anexo N° 1 del Informe de Supervisión y lo expuesto en el Informe Final de Instrucción.
 - Respecto de la obligación de **acreditar**. - Se verificó un retraso en el cumplimiento de los plazos para acreditar los eventos de interrupción de entre dos (2) y cuatrocientos sesenta y ocho (468) días hábiles, tal como se observa en el Anexo N° 1 del Informe de Supervisión y lo expuesto en el Informe Final de Instrucción.
 - Respecto de la obligación de **remitir el cronograma y plan de trabajo para reparar y reponer el servicio**. - Se observó un retraso en el cumplimiento de los plazos para remitirlo de doscientos seis (206) días hábiles, tal como se verifica del Anexo N° 1 del Informe de Supervisión y lo expuesto en el Informe Final de Instrucción.

De este modo, en el presente caso, se ha advertido que AMÉRICA MÓVIL no ha tenido una conducta adecuada que, de haber existido, habría evitado de alguna manera la comisión de las infracciones imputadas en el presente PAS, relacionadas con los incumplimientos de las obligaciones dispuestas en los artículos 45 y 49 del TUO de las Condiciones de Uso, máxime si la empresa operadora no ha ofrecido medio probatorio alguno por el cual acredite que los incumplimientos se debieron a una causa no imputable a esta última.

De otro lado, cabe advertir que no es la primera vez que AMÉRICA MÓVIL incumple con las obligaciones contenidas en los artículos 45° y 49° del TUO de las Condiciones de Uso, tal como ha sido detallado previamente en el Cuadro N° 2 del presente pronunciamiento, así como se ha configurado la reincidencia.

De esta manera, se advierte que la referida empresa no ha adecuado su comportamiento conforme con el marco normativo vigente, el cual hubiese evitado el resultado infractor producido.





vii. Existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor:

En este extremo, no ha quedado acreditada la existencia de intencionalidad en la comisión de las infracciones.

Por tanto, atendiendo a los hechos acreditados en el presente PAS, así como, luego de haberse analizado cada uno de los criterios propios del Principio de Razonabilidad reconocidos en el TUO de la LPAG, se establece una (1) multa base de **3,93 UIT**⁵³, por el incumplimiento del artículo 45 del TUO de las Condiciones de Uso y, una (1) multa base de **4,06**⁵⁴ UIT, por el incumplimiento del artículo 49 del TUO de las Condiciones de Uso.

3.2 Respecto de los factores atenuantes de la responsabilidad establecidos en el numeral 2) del artículo 257 del TUO de la LPAG y en el numeral i) del artículo 18 del RGIS

De acuerdo con lo señalado en el numeral 2 del artículo 257 del TUO de la LPAG, constituyen condiciones atenuantes de responsabilidad por infracciones las siguientes:

- Si iniciado un PAS, el infractor reconoce su responsabilidad de forma expresa y por escrito.
- Otros que se establezcan por norma especial.

Así las cosas, conforme a lo señalado por el numeral i)⁵⁵ del artículo 18° del RGIS, son factores atenuantes en atención a su oportunidad: a) el reconocimiento de la responsabilidad formulado por el infractor de forma expresa y por escrito; b) el cese de los actos u omisiones que constituyan infracción administrativa; c) la reversión de los efectos derivados de los actos u omisiones que constituyan infracción administrativa, y; d) la implementación de medidas que aseguren la no repetición de la conducta infractora. Dichos factores - según el mencionado artículo - se aplicarán en atención a las particularidades de cada caso y observando lo dispuesto en el TUO de la LPAG. Así procede el siguiente análisis:

- Reconocimiento de responsabilidad: De los actuados del expediente se advierte que AMÉRICA MÓVIL no ha reconocido su responsabilidad de forma expresa y por escrito en ninguna etapa del presente procedimiento, respecto a los incumplimientos imputados.

⁵³ Debe precisarse que dicha multa no incluye la aplicación del agravante de responsabilidad al haberse configurado la reincidencia, determinado en el acápite 3.1 del presente pronunciamiento; así como el atenuante de responsabilidad por la implementación de medidas que aseguren la no repetición de la conducta infractora determinado en el extremo 3.2. de la presente Resolución.

⁵⁴ Corresponde precisarse que dicha multa no incluye la aplicación del agravante de responsabilidad al haberse configurado la reincidencia, determinado en el acápite 3.1 del presente pronunciamiento; así como el atenuante de responsabilidad por la implementación de medidas que aseguren la no repetición de la conducta infractora determinado en el extremo 3.2. de la presente Resolución.

⁵⁵ Cabe indicar, que mediante Resolución N° 222-2021-CD/OSIPTEL, publicada el 28 de noviembre de 2021, se modificó entre otros, este numeral del artículo 18° del RGIS, el cual elimina el factor de implementación de medidas que aseguren la no repetición de la conducta infractora como atenuante de responsabilidad; sin embargo, esta modificación no afecta el presente análisis, teniendo en cuenta la fecha de la comisión de las conductas infractoras, razón por la cual se ha evaluado y actuado los medios probatorios presentados por la empresa operadora, destinados a acreditar que habría acreditado la implementación de medidas que aseguren la no repetición de la conducta infractora.





- Cese de los actos u omisiones que constituyen infracción administrativa: De acuerdo a la evaluación realizada de manera preliminar y contrario a lo señalado por la DFI en el **Informe Final de Instrucción**, se advierte que, AMÉRICA MÓVIL ha cumplido con cesar la *totalidad* de la conducta infractora, por lo que esta Instancia considera razonable reducir la sanción de multa calculada en un **20 por ciento (20%)**⁵⁶, para el incumplimiento del artículo 45 del TUO de las Condiciones de Uso y, en un **diez por ciento (10%)**⁵⁷, respecto del incumplimiento del artículo 49 de la misma norma.
- Reversión de los efectos derivados de los actos u omisiones que constituyen infracción administrativa: En este punto, nos remitimos al análisis efectuado en el punto 2, acápite II) del presente pronunciamiento, sobre el eximente de responsabilidad por subsanación voluntaria.
- Implementación de medidas que aseguren la no repetición de la conducta infractora: Al respecto, se verifica que AMÉRICA MÓVIL no ha presentado información alguna que haya implementado medidas que aseguren la no repetición de la conducta infractora.

3.3 Capacidad económica del sancionado. -

El artículo 25 de la LDFF establece que las multas no pueden exceder el 10% de los ingresos brutos percibidos por el infractor durante el ejercicio anterior al acto de supervisión. En tal sentido, toda vez que las acciones de supervisión se iniciaron en el año 2020, la multa a imponerse no debe exceder el 10% de los ingresos percibidos por AMÉRICA MÓVIL en el año 2019.

3.4 Evaluación de la aplicación retroactiva de Nueva Metodología de Multas. -

Conforme se indicó de manera previa, atendiendo los hechos acreditados en el presente PAS y el análisis de cada uno de los criterios propios del Principio de Razonabilidad reconocidos en el TUO de la LPAG; se establecieron dos (2) multas base, una de **3,93 UIT**⁵⁸ y otra de **4,06**⁵⁹ por la comisión de las infracciones **LEVES** tipificadas en el artículo 2° del Anexo N° 5 del TUO de las Condiciones de Uso, por cuanto habría incumplido con lo dispuesto en los artículos 45 y 49 de la referida norma, respectivamente.

No obstante, cabe resaltar que uno de los Principios que rige la potestad sancionadora de la Administración Pública es el Principio de Irretroactividad, contemplado en el numeral 5 del artículo 248° del TUO de la LPAG, el cual

⁵⁶ Teniendo en cuenta que el cese de la conducta infractora se produjo antes del inicio del PAS.

⁵⁷ Teniendo en cuenta que el cese de la conducta infractora se produjo luego de los cinco (5) días de iniciado el PAS.

⁵⁸ Debe precisarse que dicha multa no incluye la aplicación de la atenuante de responsabilidad por cese de la conducta infractora determinada en el extremo 3.2. de la presente Resolución y la configuración de la reincidencia determinada en el extremo 3.1 del mismo pronunciamiento.

⁵⁹ Debe precisarse que dicha multa no incluye la aplicación de la atenuante de responsabilidad por cese de la conducta infractora determinada en el extremo 3.2. de la presente Resolución y la configuración de la reincidencia determinada en el extremo 3.1 del mismo pronunciamiento.





establece que son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes al momento de la comisión de la infracción por parte de los administrados⁶⁰; sin embargo, dicho principio tiene como excepción a la retroactividad benigna.

Al respecto, la aplicación retroactiva de las normas se produce cuando a un hecho, relación o situación jurídica se le aplica una norma que entró en vigencia después de que este se produjera; es decir, en el supuesto de que una nueva norma establezca de manera integral una consecuencia más beneficiosa en comparación con la norma que estuvo vigente cuando se cometió la infracción, debe aplicarse retroactivamente la nueva norma por ser más beneficiosa, pese a que ella no haya estado vigente al momento de la comisión del hecho ilícito. De acuerdo a la precitada disposición del TEO de la LPAG, las disposiciones sancionadoras posteriores deberán referirse a la (i) tipificación de la infracción, (ii) los plazos de prescripción o (iii) la sanción en sí.

Dicho lo anterior, debe de señalarse que con fecha 11 de diciembre de 2021, se publicó la Resolución N° 229-2021-CD/OSIPTEL a través de la cual se aprobó la Metodología de Cálculo para la Determinación de Multas en los Procedimientos Administrativos Sancionadores tramitados ante el OSIPTEL (Metodología de Multas - 2021), la cual entró en vigencia el 1 de enero del 2022⁶¹.

Ahora bien, respecto al análisis de favorabilidad entre la Metodología de Multas - 2021 con la Guía de Calculo – 2019, siendo que esta última resultaría aplicable, al ser la norma vigente al momento de la comisión de las infracciones, el Consejo Directivo ha señalado que⁶²:

“(…) la aplicación de la Metodología de Cálculo de Multas - 2021, respecto a las nuevas fórmulas, parámetros y montos fijos, podría fijar una cuantía menor en las multas calculadas bajo la metodología anterior, según las particularidades de cada caso en concreto.

En ese sentido, podría darse el caso que la sanción calculada bajo la Metodología de Cálculo de Multas - 2021 sea menor, inclusive, al tope mínimo legal previsto para el tipo de infracción cometida. En estos casos, en virtud del Principio de Razonabilidad, corresponderá imponer el importe que resulta de la aplicación de la Metodología de Cálculo de Multas - 2021; caso contrario, de tener que sujetarse la nueva multa al tope se vaciaría de contenido al Principio de Retroactividad Benigna.”

Considerando lo mencionado, en este caso se tiene que en virtud de los criterios contenidos en la Guía de Calculo – 2019, las multas base calculadas por las infracciones imputadas, ascienden a:

Artículo 45	Artículo 49
3.93 UIT	4.06 UIT

⁶⁰ **Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa**

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

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. Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición.

⁶¹ Véase la Primera Disposición Complementaria Final de la Resolución N° 229-2021-CD/OSIPTEL.

⁶² Emitida bajo el Expediente 0001-2021-GG-DFI/PAS, la cual puede ser encontrada en el siguiente enlace: <https://www.osiptel.gob.pe/media/u43k1pli/resol065-2022-cd.pdf>.





Sin embargo, con la Metodología de Multas – 2021, se obtiene las siguientes multas:

Artículo 45	Artículo 49
3,19 UIT	3,37 UIT

Si bien la Metodología de Multas – 2021 contempla como factores atenuantes entre otros, al cese de los actos u omisiones que constituyan infracción administrativa; no obstante, establece los siguientes porcentajes de descuentos por cese de la conducta infractora, en atención a la oportunidad en la que ocurre:

- Hasta antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, se reducirá la multa a imponer en un 20%.
- Luego del inicio del procedimiento administrativo sancionador y hasta el quinto día posterior, se reducirá la multa a imponer en un 15%.
- Luego del quinto día posterior a la fecha de comunicación del inicio del procedimiento administrativo sancionador y hasta antes de la imposición de la sanción, se reducirá la multa a imponer en un 10%.

Teniendo en cuenta ello, se tiene que para el caso del incumplimiento del artículo 45, en tanto el cese de la totalidad de la conducta infractora ocurrió antes del inicio del PAS, corresponde un descuento del veinte por ciento (20%); sin embargo, dado que en el caso del incumplimiento del artículo 49, el cese de la totalidad de la conducta infractora ocurrió el 10 de diciembre de 2021 (luego del quinto día de iniciado el PAS que se produjo el 23 de noviembre de 2021), corresponde un descuento de diez por ciento (10%) de la multa a imponer. Sobre el particular, el Consejo Directivo, en la Resolución N° 147-2020-CD/OSIPTEL⁶³, ha establecido que la evaluación de la favorabilidad de una norma –en el marco de la evaluación de la retroactividad benigna- se realiza en bloque, sin fraccionamientos; en los siguientes términos:

“Sin perjuicio de ello, es importante señalar que la evaluación de la favorabilidad de una norma implica que ésta debe efectuarse de manera integral; justamente, sobre ello Morón Urbina²⁵ ha señalado lo siguiente “la apreciación de favorabilidad de la norma debe efectuarse de manera integral, sin fraccionamientos, de modo que en aquellos casos en que el nuevo régimen legislativo contenga partes favorables y partes desfavorables (por ejemplo disminuir la sanción, pero incrementar una medida correctiva), lo correcto será determinar si, en bloque, se trata realmente de una regulación más benigna”.

Por ende, bajo la Metodología de Multas – 2021, la multa final a imponer en ambas conductas infractoras al determinarse la aplicación de la atenuante de responsabilidad por el cese de la conducta infractora antes señalado y la reincidencia es de: 5,7 UIT, respecto del artículo 45 del TUO de las Condiciones de Uso; y, 6,4 UIT, en cuanto al artículo 49 de la misma norma.

Mientras que con la Guía de Cálculo – 2019, considerando la aplicación de la atenuante de responsabilidad por el cese de la conducta infractora y la reincidencia, las multas finales que se obtienen son las siguientes: 7,1 UIT, en

⁶³ Emitida bajo el Expediente 00016-2018-GG-GSF/PAS, la cual puede ser encontrada en el siguiente enlace: <https://www.osiptel.gob.pe/media/vdadi04a/resol147-2020-cd.pdf>





cuanto al artículo 45 del TUO de las Condiciones de Uso; y 7,3 UIT, en cuanto al artículo 49 del mismo cuerpo normativo.

En tal sentido, en virtud al Principio de Retroactividad Benigna y Razonabilidad, teniendo en cuenta que la aplicación de la Metodología de Multas – 2021, en este caso, resulta más beneficiosa para el administrado, esta Instancia considera que corresponde:

- Sancionar a AMÉRICA MÓVIL con una multa de **5,7 UIT** por la comisión de la infracción **LEVE** tipificada en el artículo 2° del Anexo N° 5 del Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado por la Resolución N° 138-2012-CD/OSIPTEL y modificatorias, por cuanto habría incumplido con lo dispuesto en el artículo 45° de la norma referida, respecto de las interrupciones en el servicio ocurridas en el primer semestre del 2020.
- Sancionar a AMÉRICA MÓVIL con una multa de **6,4 UIT** por la comisión de la infracción **LEVE** tipificada en el artículo 2° del Anexo N° 5 del Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado por la Resolución N° 138-2012-CD/OSIPTEL y modificatorias, por cuanto habría incumplido con lo dispuesto en el artículo 49° de la norma referida, respecto de las interrupciones en el servicio ocurridas en el primer semestre del 2020.

Considerando los hechos acreditados en el presente PAS, así como, luego de haberse analizado cada uno de los criterios propios del Principio de Razonabilidad reconocidos en el TUO de la LPAG; y, en aplicación de las funciones que corresponden a esta Gerencia General, conforme a lo establecido en el artículo 41 del Reglamento General del OSIPTEL y en aplicación del artículo 18 del Reglamento General de Infracciones y Sanciones;

SE RESUELVE:

Artículo 1°. – ARCHIVAR la imputación efectuada a la empresa **AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.**, por la presunta comisión de la infracción leve tipificada en el artículo 2 del Anexo 5 del Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado con Resolución N° 138-2012-CD/OSIPTEL y modificatorias, por cuanto habría incumplido con lo dispuesto en artículo 45 de la referida norma, respecto de cinco (5)⁶⁴ casos de interrupción ocurridos durante el primer semestre de 2020, de conformidad con los fundamentos expuestos en la en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 2°. – ARCHIVAR la imputación efectuada a la empresa **AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.**, por la presunta comisión de la infracción leve tipificada en el artículo 2 del Anexo 5 del Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado con Resolución N° 138-2012-CD/OSIPTEL y modificatorias, por cuanto habría incumplido con lo dispuesto en artículo 49 de la referida norma, respecto de trece (13)⁶⁵ casos de interrupción ocurridos durante el

⁶⁴ Tickets N° 202003416.6, 202004977.6, 202005212.6, 202008971.6 y 202008972.6

⁶⁵ Tickets N° 202009389.6., 202000900.6, 202000901.6, 202000926.6, 202003065.6, 202005843.6, 202005844.6, 202005846.6, 202005914.6, 202008719.6, 202008915.6, 202008916.6 y 202008917.6.





primer semestre de 2020, de conformidad con los fundamentos expuestos en la en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 3°.- SANCIONAR a la empresa **AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.**, con una **(1) MULTA** de **5,7 UIT** por la comisión de la infracción leve tipificada en el artículo 2 del Anexo 5 del Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado con Resolución N° 138-2012-CD/OSIPTTEL y modificatorias, al haber incumplido con lo dispuesto en artículo 45 de la referida norma, respecto de seis (6)⁶⁶ casos de interrupción ocurridos durante el primer semestre de 2020, de conformidad con los fundamentos expuestos en la en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 4°. – SANCIONAR a la empresa **AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.**, con una **(1) MULTA** de **6,4 UIT**, por la comisión de la infracción leve tipificada en el artículo 2 del Anexo 5 del Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado con Resolución N° 138-2012-CD/OSIPTTEL y modificatorias, al haber incumplido con lo dispuesto en los numerales i) y ii) del artículo 49 de la referida norma, en dieciséis (16)⁶⁷ casos de interrupción ocurridos durante el primer semestre de 2020, de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 5°. - Las multas que se cancelen íntegramente dentro del plazo de quince (15) días contados desde el día siguiente de la notificación de la sanción, serán reducidas en un veinte por ciento (20%) del monto total impuesto, siempre y cuando no sean impugnadas, de acuerdo con el numeral iii) del artículo 18 del Reglamento General de Infracciones y Sanciones, aprobado mediante Resolución N° 087-2013-CD/OSIPTTEL.

Artículo 6°.- Notificar la presente Resolución a la empresa **AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.**

Artículo 7°.- Encargar a la Oficina de Comunicaciones y Relaciones Institucionales del OSIPTTEL la publicación de la presente Resolución en la página web del OSIPTTEL (www.osiptel.gob.pe), en cuanto haya quedado firme o se haya agotado la vía administrativa.

Regístrese y comuníquese,



SERGIO ENRIQUE CIFUENTES CASTAÑEDA
GERENTE GENERAL

⁶⁶ Ticket N° 202003416, 202004977, 202005212, 202008971, 202008972 y 202009024

⁶⁷ Tickets N° 202000900, 202000901, 202000926, 202003065, 202005843, 202005844, 202005846, 202005914, 202008719, 202008915, 202008916, 202008917, 202004781, 202001498, 202001618 y 202009389