



RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL

Nº 00164-2022-GG/OSIPTEL

Lima, 24 de mayo de 2022

EXPEDIENTE Nº	:	00078-2021-GG-DFI/PAS
MATERIA	:	Procedimiento Administrativo Sancionador
ADMINISTRADO	:	AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.

VISTO: El Informe de la Dirección de Fiscalización e Instrucción del OSIPTEL (DFI) Nº 00264-DFI/2021 (Informe Final de Instrucción); 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 supuesta comisión de la infracción tipificada en el artículo 6º del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones -actualmente Reglamento General de Infracciones y Sanciones (RGIS)¹- aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo Nº 087-2013-CD/OSIPTEL y sus modificatorias, por el supuesto incumplimiento de la condición esencial establecida en el Contrato de Concesión Única² para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones y asignación del Bloque B de la Banda 698 – 806 MHz (**Contrato de Concesión**), referida a la ejecución del Plan de Cobertura al segundo año, para la prestación del servicio de comunicaciones personales - PCS con tecnología LTE en el Bloque B (718-733/773-788 MHz) de la Banda 698 – 806 MHz.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

- Mediante el Informe de Supervisión Nº 00223-DFI/SDF/2021 de fecha 27 de agosto de 2021 (**Informe de Supervisión**), la DFI en el Expediente Nº 00016-2020-GSF (Expediente de Supervisión) consignó el resultado de la verificación del cumplimiento por parte de AMÉRICA MÓVIL del Plan de Cobertura (**PC**) al segundo año³, respecto de la prestación del servicio de comunicaciones personales PCS con tecnología LTE en el Bloque B de la Banda 698 - 806 MHz en las unidades geográficas (centros poblados) a nivel nacional, según lo establecido en el **Contrato de Concesión Única**; cuyas conclusiones fueron las siguientes:

VI. CONCLUSIONES

(...)

49. (...) **AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. no habría cumplido la obligación de ejecutar el plan de cobertura, al segundo año, para la prestación del servicio de comunicaciones personales – PCS, con tecnología LTE en el Bloque B (718-733/773-788 MHz) de la Banda 698-806 MHz, de acuerdo con la meta acumulada y de conformidad con lo señalado en el numeral 8.3 “Plan de Cobertura y Metas de Uso” de la Cláusula 8 “Obligaciones y Derechos de la Sociedad Concesionaria” del Contrato de Concesión Única, y lo dispuesto en el Anexo 1 de la Resolución Directoral N.º 311-2016-MTC/27, de fecha 22 de julio**

¹ Según lo dispuesto en el Artículo Segundo de la Resolución Nº 00259-2021-CD/OSIPTEL. Al respecto, resulta relevante mencionar que el cambio de nominación de la norma no involucró cambio en el número del artículo que tipifica la infracción materia del presente PAS.

² Aprobado mediante la Resolución Ministerial Nº 530-2016-MTC/01.03, de fecha 19 de julio de 2016, así como lo señalado en la Resolución Directoral Nº 311-2016-MTC/27, de fecha 22 de julio de 2016

³ Fecha fin del período de evaluación: 25 de agosto de 2018





de 2016, toda vez que, respecto de la unidad geográfica (centro poblado) de Ahuac, del distrito de Ahuac, provincia de Chupaca, departamento de Junín, se ha verificado lo siguiente: (i) no ha contado con cobertura para la prestación del servicio, (ii) no ha prestado el servicio concesionado, (iii) no ha contado con la capacidad técnica y/o infraestructura desplegada para prestar efectivamente el servicio, y (iv) los argumentos y la documentación de sustento remitidos por la administrada sobre las presuntas razones que justificarían dicho incumplimiento por caso fortuito o fuerza mayor no resultan suficientes e idóneas para determinar la exclusión de su responsabilidad, según el detalle de la evaluación del Anexo n.º 2 y los numerales 4.2.1 y 4.2.2 del presente informe.

2. A través de la carta N° C.01966-DFI/2021 (**Comunicación de imputación de cargos**), notificada 23 de setiembre de 2021, la DFI comunicó a AMÉRICA MÓVIL el inicio de un PAS por presuntamente haber incurrido en la comisión de la infracción tipificada en el artículo 6° del RGIS, por cuanto habría incumplido con la obligación de ejecutar el PC, al segundo año, para el servicio de comunicaciones personales PCS con tecnología LTE en el Bloque B (718-733/773-788 MHz) de la Banda 698-806 MHz, de acuerdo con la meta acumulada y de conformidad con lo señalado en el numeral 8.3 “Plan de Cobertura y Metas de Uso” de la Cláusula 8 “Obligaciones y Derechos de la Sociedad Concesionaria” del Contrato de Concesión Única, y lo dispuesto en el Anexo 1 de la Resolución Directoral N.º 311-2016-MTC/27, de fecha 22 de julio de 2016; otorgándole un plazo de cinco (05) días hábiles para que presente sus descargos por escrito.
3. Mediante carta N° DMR/CE/N°2392/21, recibida el 27 de setiembre de 2021, AMÉRICA MÓVIL solicitó que se le otorgue una ampliación de plazo de quince (15) días hábiles para presentar sus descargos.
4. A través de la carta N° DMR/CE/N°2402/21, recibida el 28 de setiembre de 2021, AMÉRICA MÓVIL informó que no fue posible la visualización del Expediente Sancionador y consultó sobre la conformación del mismo, solicitando que el cómputo del plazo de cinco (5) días hábiles otorgados para la presentación de sus descargos sea prorrogado conforme a lo solicitado en su carta DMR/CE/N° 2392/21.
5. Mediante carta N° C.02087-DFI/2021, notificada el 4 de octubre de 2021, la DFI concedió a AMÉRICA MÓVIL por única vez, una ampliación de diez (10) días hábiles adicionales al plazo originalmente otorgado para presentar sus descargos, y absolvió la consulta formulada por dicha empresa operadora a través de la carta N° DMR/CE/N°2402/21.
6. A través de la carta sin número recibida el 15 de octubre de 2021, AMÉRICA MÓVIL presentó sus descargos a la Comunicación de imputación de cargos (**Descargos**).
7. Mediante Informe N° 00264-DFI/2021 (**Informe Final de Instrucción**), emitido el 17 de diciembre de 2021, la DFI remitió el análisis del presente PAS, el mismo que fue puesto en conocimiento de AMÉRICA MÓVIL por parte de la Gerencia General, mediante carta N° C. 01020-GG/2021, notificada el 23 de diciembre de 2021, a efectos que presente sus descargos en un plazo de cinco (05) días hábiles; sin que a la fecha dicha empresa operadora haya presentado los mismos.





II. ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

De conformidad con el artículo 40º del Reglamento General del OSIPTEL, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2001-PCM publicado el 02 de febrero de 2001 (Reglamento General del OSIPTEL), 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 41º del mencionado Reglamento General señala que esta función fiscalizadora y sancionadora puede ser ejercida en primera instancia por la Gerencia General 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.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 6º del RGIS, constituye infracción muy grave el incumplimiento de las condiciones esenciales establecidas como tales en el o los respectivos contratos de concesión.

El literal (d) del numeral 2.2⁴ del Contrato de Concesión suscrito por AMÉRICA MÓVIL, establece como condición esencial el cumplimiento de cada uno de los compromisos asumidos por la Sociedad Concesionaria en su Propuesta Técnica, como el Plan de Cobertura, previstos en el Anexo 14 de las Bases y el Anexo 5 del Contrato de Concesión. Asimismo, el numeral 8.3⁵ del mencionado Contrato de Concesión establece la obligación de la Concesionaria de cumplir dicho PC.

Por su parte la Resolución Directoral N° 311-2016-MTC/27, de fecha 22 de julio de 2016, aprobó el Proyecto Técnico para la prestación del servicio PCS a nivel nacional, inscrito a favor de AMÉRICA MÓVIL en el Registro de Servicios Públicos de Telecomunicaciones; así como, la propuesta de ejecución del PC para la prestación de dicho servicio; estableciendo en el literal E del Anexo 1 el siguiente detalle:

Cuadro N° 1: Detalle de Plan de Cobertura

CENTROS POBLADOS	Unidades Geográficas (Centros Poblados)				
	Año 1	Año 2	Año 3	Año 4	Año 5
Nº de Centros Poblados	15	0	129	0	51
Acumulado	15	15	144	144	195

⁴ **“2.2. Condiciones esenciales atribuidas a la Sociedad Concesionaria**

Para todos los efectos, en el presente Contrato, se considera que son condiciones esenciales atribuidas a la Sociedad Concesionaria las siguientes:

(...)

(d) El cumplimiento de cada uno de los compromisos asumidos por la Sociedad Concesionaria en su Propuesta Técnica (el Plan de Cobertura) previstos en el Anexo 14 de las Bases y el Anexo N° 5 del Contrato de Concesión. (...)

⁵ **“8.3 Plan de Cobertura y Metas de Uso**

La Sociedad Concesionaria se obliga a cumplir con el Plan de Cobertura contenido en su Propuesta Técnica, Anexo No 5 del presente Contrato, y con las Metas de Uso que figuran en el Anexo No 2.

La Sociedad Concesionaria presentará al Concedente y al OSIPTEL, dentro del primer trimestre de cada año, la información referida al avance del Plan de Cobertura de los Servicios Registrados establecidos para el año inmediato anterior.

La Sociedad Concesionaria se obliga a cumplir con el Plan de Cobertura contenido en el Anexo No 5, utilizando el bloque C correspondiente a la Banda, pudiendo utilizar infraestructura propia, arrendada o compartida. (...)

(Subrayado agregado)





Asimismo, el mencionado Anexo 1 dispone los quince (15)⁶ centros poblados (CCPP) que forman parte de la meta acumulada para el segundo año del PC del servicio PCS con tecnología LTE en el Bloque B de la Banda 698 - 806 MHz.

En el presente caso, conforme sustentó la DFI en el Informe de Supervisión, AMÉRICA MÓVIL no habría cumplido la condición esencial establecida en el Contrato de Concesión referida a la ejecución del PC para el segundo año (la fecha fin del período de evaluación del segundo año, fue el 25 de agosto de 2018⁷) para la prestación del servicio PCS con tecnología LTE en la Banda 698-806 MHz, de acuerdo con la meta acumulada; al verificarse lo siguiente⁸:

Cuadro N° 2: Resumen de incumplimientos imputados en el presente PAS

Norma Incumplida	Norma que tipifica la infracción	Calificación de la Infracción	Conducta Imputada
Numeral 8.3 "Plan de Cobertura y Metas de Uso" de la Cláusula 8 "Obligaciones y Derechos de la Sociedad Concesionaria" del Contrato de Concesión, así como lo señalado en el Anexo 1 de la Resolución Directoral N.º 311-2016-MTC/27, de fecha 22 de julio de 2016	Artículo 6º del RGIS	Muy Grave	Incumplimiento de la obligación de ejecutar el PC al segundo año , para la prestación del servicio de comunicaciones personales – PCS con tecnología LTE en el Bloque B (718-733/773-788 MHz) de la Banda 698-806 MHz. Ello, toda vez que, respecto de la unidad geográfica Ahuac , distrito de Ahuac, provincia de Chupaca, departamento de Junín, se verificó lo siguiente: (i) No contó con cobertura para la prestación del servicio; (ii) No prestó el servicio concesionado; (iii) No contó con la capacidad técnica y/o infraestructura desplegada para prestar efectivamente el servicio; y (iv) Los argumentos y la documentación de sustento remitidos por la administrada sobre las presuntas razones que justificarían dicho incumplimiento por caso fortuito o fuerza mayor no resultan suficientes e idóneas para determinar la exclusión de su responsabilidad.

Fuente: Información obtenida del Informe de Supervisión

De acuerdo al Principio de Causalidad recogido en el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por 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

⁶ CASMA VILLAHERMOSA, URIPA, CHINCHEROS, SABANDIA, CONO NORTE, TAMBO, CHURCAMP, MARISCAL CACERES, LOS PISCONTES, SAN JUAN, AHUAC, LA PUNTA, SANTA ROSA DE SACCO, LOCUMBA Y AGUAYTIA.

⁷ Considerando que, tal y como se precisa en el Informe de Supervisión, mediante la carta N° DMR/CE/N° 1727/16, recibida con fecha 25 de agosto de 2016 (obrante en el Expediente N° 00113-2017-GFS), AMÉRICA MÓVIL comunicó al OSIPTEL que la prestación del servicio PCS con tecnología LTE en el Bloque B de la Banda 700 tendría como fecha de inicio de operaciones el mismo día de recepción de la citada comunicación; con lo cual, la evaluación correspondiente al segundo año, tiene como fecha fin el 25 de agosto de 2018).

⁸ Conforme se indica en el Informe de Supervisión, con carta N° DMR/CE/N° 1473/18, recibida con fecha 14 de setiembre de 2018, AMÉRICA MÓVIL remitió al OSIPTEL la información de avance del PC al segundo año, respecto de la prestación del servicio PCS con tecnología LTE en el Bloque B de la Banda 700, declarando que no había prestado el servicio PCS con tecnología LTE en el Bloque B de la Banda 700 en una (1) unidad geográfica (centro poblado) de Ahuac, distrito de Ahuac, provincia de Chupaca, departamento de Junín, durante el segundo año del PC.

Asimismo, la DFI consideró las declaraciones de centros poblados con cobertura, presentadas por AMÉRICA MÓVIL para el año 2018, en cumplimiento de lo previsto en el Reglamento para la Supervisión de la Cobertura de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones Móviles y Fijos con acceso Inalámbrico, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 00135-2013-CD/OSIPTEL





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.

De otro lado, de acuerdo 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.

A través del Decreto de Urgencia N° 029-2020-PCM publicado el 20 de marzo de 2020 emitido en el marco de la declaratoria de emergencia decretada por el Gobierno mediante Decreto Supremo N° 044-2020-PCM¹⁰, se estableció en su artículo 28°-entre otras medidas- la suspensión por treinta (30) días hábiles (ampliada por quince días hábiles adicionales, con Decreto de Urgencia N° 053-2020) del cómputo de los plazos de inicio y de tramitación de los procedimientos administrativos y procedimientos de cualquier índole, incluso los regulados por leyes y disposiciones especiales, que se encuentren sujetos a plazo, que se tramiten en entidades del Sector Público; incluyendo los que se encuentran en trámite a la entrada en vigencia del referido Decreto de Urgencia.

Atendiendo a lo indicado, en el presente caso, de la verificación y constatación de los plazos, corresponde continuar con el análisis del PAS iniciado a AMÉRICA MÓVIL por cuanto, se ha verificado que la potestad sancionadora del OSIPTEL no ha prescrito, así como tampoco ha caducado la facultad de resolver el presente procedimiento.

Por consiguiente, corresponde emitir pronunciamiento en relación a los Descargos presentados por AMÉRICA MÓVIL.

1. Análisis de Descargos. -

En el presente caso, AMÉRICA MÓVIL sustenta sus Descargos en los siguientes argumentos:

- (i) El presente PAS debe archivar al haberse configurado el eximente de responsabilidad por subsanación voluntaria de la conducta infractora.
- (ii) De imponerse una sanción se vulneraría el Principio de *Nom Bis in Ídem*.

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

¹⁰ Vigente desde 16 de marzo al 30 de marzo de 2019, que declaró el Estado de Emergencia por el plazo de quince (15) días calendarios cuyo plazo fue prorrogado a través de los Decretos Supremos N° 051-2020-PCM publicado el 27 de marzo de 2020, N° 64-2020-PCM publicado el 10 de abril de 2020, N° 75-2020-PCM publicado el 23 de abril de 2020, N° 83-2020-PCM publicado el 09 de mayo de 2020, N° 94-2020-PCM publicado el 23 de mayo de 2020, N° 116-2020-PCM publicado el 26 de junio de 2020, N° 135-2020-PCM publicado el 31 de julio de 2020, N° 146-2020-PCM publicado el 28 de agosto de 2020, N° 156-2020-PCM publicado el 26 de setiembre de 2020, N° 174-2020-PCM publicado el 28 de octubre de 2020, N° 184-2020-PCM publicado el 29 de noviembre de 2020, N° 201-2020-PCM publicado el 21 de diciembre de 2020, N° 008-2021-PCM publicado el 26 de enero de 2021, N° 036-2021-PCM publicado el 26 de febrero de 2021, N° 058-2021-PCM publicado el 27 de marzo de 2021, N° 076-2021-PCM publicado el 16 de abril de 2021, N° 105-2021-PCM, publicado el 27 de mayo de 2021, N° 123-2021-PCM publicado el 18 de junio de 2021, N° 131-2021-PCM publicado el 09 de julio de 2021, N° 149-2021-PCM publicado el 22 de agosto de 2021, N° 152-2021-PCM publicado el 16 de setiembre de 2021; N° 167-2021-PCM publicado el 29 de octubre de 2021; N° 174-2021-PCM, publicado el 27 de noviembre de 2021; N° 186-2021-PCM, publicado el 23 de diciembre de 2021, N° 010-2022-PCM, N° 010-2022-PCM, N° 030-2022-PCM, N° 041-2022-PCM publicado el 23 de abril de 2022, siendo que este último prorrogó dicho estado de emergencia hasta el 31 de mayo de 2022.





- (iii) La conducta infractora debe ser evaluada desde la perspectiva de la responsabilidad subjetiva.
- (iv) En el presente PAS se ha configurado un evento de fuerza mayor que la exime de responsabilidad.

Considerando tales argumentos, a continuación, nos referiremos a los literales (ii) y (iii), toda vez que, una vez determinada la comisión de la infracción, así como la idoneidad del inicio del presente PAS, corresponde evaluar en los puntos siguientes, la aplicación de los eximentes y posibles atenuantes de responsabilidad, en relación a los cuales se ha referido AMÉRICA MÓVIL en los literales (i) y (iv) indicados.

1.1 Sobre el Principio de *Nom Bis in Ídem.* –

Considera AMÉRICA MÓVIL que de imponérsele una sanción administrativa por la infracción que se le imputa, se estaría trasgrediendo el Principio de *Non Bis in Ídem*, el cual prohíbe de manera expresa imponer una doble sanción administrativa cuando existe identidad de sujeto, hecho y fundamento.

Al respecto, manifiesta que mediante Resolución de Gerencia General N° 026-2019-GG/OSIPTEL de fecha 15 de febrero de 2019, fue sancionada con una multa de 151 UIT por la comisión de la infracción tipificada en el artículo 6° del RGIS, al haber incumplido con la condición esencial referida a ejecutar el Plan de Cobertura en el centro poblado Ahuac. Dicha sanción fue confirmada por la Resolución de Consejo Directivo N° 151-2019-CD/OSIPTEL notificada el 14 de noviembre de 2019.

Señala que, de acuerdo a ello, en el presente PAS se le pretende sancionar por segunda vez, en base a exactamente a los mismos hechos, sujetos y fundamentos, como se verificaría en el cuadro siguiente contenido en sus Descargos:

	Expediente N° 039-2018-GG-GSF/PAS (multa de 151 UIT)	Expediente N° 00078-2021-GG-DFI/PAS (intento de segunda multa)
Identidad de hechos	No haber prestado el servicio PCS con tecnología LTE en el Bloque B de la Banda 700 en el centro poblado de Ahuac conforme al Plan de Cobertura.	No haber prestado el servicio PCS con tecnología LTE en el Bloque B de la Banda 700 en el centro poblado de Ahuac, conforme al Plan de Cobertura.
Identidad de sujeto	CLARO	CLARO
Identidad de fundamento	Artículo 6° del RFIS, por el presunto incumplimiento de condiciones esenciales del Contrato de Concesión Única de CLARO.	Artículo 6° del RFIS, por el presunto incumplimiento de condiciones esenciales del Contrato de Concesión Única de CLARO.

Refiere así AMÉRICA MÓVIL que, al iniciarse el presente PAS, existe la posibilidad de que el OSIPTEL incurra en una duplicidad de sanción en su contra por hechos y fundamentos que ya fueron sancionados en el año 2019.

Sostiene que si bien la imputación del presente PAS se basa en la meta acumulada al segundo año del Plan de Cobertura; sin embargo, se trataría del mismo hecho sancionado en el año 2019. Agrega que la DFI debe observar que, al tratarse de una meta acumulada, se pretende sancionar, al segundo año, por hechos que corresponden estrictamente al primer año.





Agrega que la periodicidad anual de la obligación ha sido estipulada contractualmente y no emana de una disposición normativa del RGIS; es decir, no ha sido prevista en la norma que supuestamente habría sido incumplida, según se advierte de la Comunicación de imputación de cargos; ello puesto que el artículo 6° del RGIS no menciona, ni hace referencia ni mucho menos sujeta el cumplimiento de dichas condiciones esenciales a una periodicidad anual, semestral o mensual; siendo que la exigencia de cumplir tales condiciones esenciales cada año viene dada por la Cláusula 8 del Contrato de Concesión y no por el artículo 6° del RGIS, que solo tipifica como infracción el incumplimiento de las condiciones esenciales del referido Contrato.

Precisa, además, que no se encuentra ante un supuesto de continuación de infracciones, para lo cual la LPAG ha establecido un régimen distinto que no aplica al presente PAS y que tampoco ha sido materia de imputación.

Reitera que se trata de la misma conducta antes sancionada, y que la única diferencia es que el Contrato de Concesión establece metas anuales y acumuladas para el Plan de Cobertura, pero en buena cuenta se trata de una estipulación pactada contractualmente, con penalidades específicas en caso de incumplimiento, y no de una exigencia normativa del RGIS. Agrega que la calificación legal que pueda diseñar el legislador no altera (o no debería alterar) en absoluto la conducta material efectivamente realizada; con lo cual, extender indebidamente los alcances del artículo 6° sobre conductas que ya cuentan con su propio régimen de penalidades contractuales, sería contrario al ordenamiento jurídico vigente, y vulneraría el Principio de Tipicidad.

Asimismo, AMÉRICA MÓVIL sostiene que no debería justificarse una interpretación sistemática de las cláusulas contractuales, sino que debe tenerse presente que existe un principio general del Derecho según el cual las normas que establecen cargas o restringen derechos deben ser interpretadas de forma restrictiva; siendo que el numeral 10 del artículo 66° del TUO de la LPAG establece que los administrados tienen derecho "a que las actuaciones de las entidades que les afecten sean llevadas a cabo en la forma menos gravosa posible".

En atención a lo anterior, señala que en el hipotético caso que no se archive el presente PAS y se le sancione, la resolución de primera instancia deberá ser declarada nula de pleno derecho

En relación a lo señalado por AMÉRICA MÓVIL, conforme se ha señalado, acorde con lo previsto en el numeral 2.2 del Contrato de Concesión suscrito por AMÉRICA MÓVIL, constituye condición esencial el cumplimiento de cada uno de los compromisos asumidos por la Sociedad Concesionaria en su Propuesta Técnica, como el PC, previstos en el Anexo 14 de las Bases y el Anexo N° 5 del Contrato de Concesión.

Asimismo, acorde con dicha Propuesta Técnica¹¹ -literal E del Anexo 1 de la Resolución Directoral N° 311-2016-MTC/27- dicha empresa operadora debía cumplir con el PC según la meta para cada año, respecto a la prestación del Servicio Público de Comunicaciones Personales (PCS) con tecnología LTE en el Bloque B de la Banda 698 - 806 MHz en los CCPP correspondientes a nivel nacional; tal y como se verifica en el siguiente cuadro al que hemos aludido con anterioridad:

¹¹ Conforme se ha indicado, la Resolución Directoral N° 311-2016-MTC/27, de fecha 22 de julio de 2016, que aprobó el Proyecto Técnico para la prestación del servicio PCS a nivel nacional, inscrito a favor de AMÉRICA MÓVIL en el Registro de Servicios Públicos de Telecomunicaciones; así como, la propuesta de ejecución del Plan de Cobertura (PC) para la prestación de dicho servicio.





Cuadro N° 1: Detalle de Plan de Cobertura

CENTROS POBLADOS	Unidades Geográficas (Centros Poblados)				
	Año 1	Año 2	Año 3	Año 4	Año 5
Nº de Centros Poblados	15	0	129	0	51
Acumulado	15	15	144	144	195

Ahora bien, como se aprecia AMÉRICA MÓVIL no desconoce que durante el periodo de evaluación (segundo año) el CCPP de Ahuac no contó con cobertura, sino que -según considera- de imponerse una sanción en el presente caso, se transgrediría el Principio de *Non Bis in Ídem*, puesto que a través de la Resolución de Gerencia General N° 026-2019-GG/OSIPTEL (15 de febrero de 2019) fue sancionada por la comisión de la misma infracción tipificada en el artículo 6° del RGIS, al haber incumplido con la condición esencial referida a ejecutar el Plan de Cobertura en el CCPP de Ahuac al primer año de evaluación.

Cabe señalar que el numeral 11 del artículo 248° del TUO de la LPAG, prevé lo siguiente en cuanto al Principio de *Non bis in Ídem*:

Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

(...)

11. Non bis in ídem.- No podrán imponerse sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento. (..)

Como se advierte, el Principio del *Non bis in Ídem* constituye la garantía a favor del administrado para no ser sancionado dos veces (dimensión material) por un mismo hecho, ni ser objeto de dos procesos distintos (dimensión procesal), operando como un límite a la acción persecutoria y sancionadora propia del Estado de modo que tenga una sola oportunidad para ejercer su *ius puniendi*.

Sin embargo, así como el referido principio proscribela duplicidad sucesiva o simultánea de imputaciones, procesamientos y sanciones por parte del Estado, también establece un requisito primordial para darse la exclusión de la segunda sanción, y es que entre la primera y segunda pretensión punitiva deba apreciarse una triple identidad de “sujeto, hecho y fundamento”.

En relación a la triple identidad, el Tribunal Constitucional¹² ha señalado lo siguiente:

“De ahí que se considerase que el elemento consistente en la igualdad de fundamento es la clave que define el sentido del principio: no cabe la doble sanción del mismo sujeto por un mismo hecho cuando la punición se fundamenta en un mismo contenido injusto, esto es, en la lesión de un mismo bien jurídico o un mismo interés protegido”.

Para que el ejercicio de la potestad sancionadora de la administración policial puede considerarse contraria a dicho derecho fundamental, en su dimensión material (que es la que el recurrente, en esencia, ha alegado), es preciso que cuando menos dos de las acciones impuestas a un mismo sujeto, por la comisión de un acto, obedezca a la infracción de un mismo bien jurídico, sea este administrativo o de carácter penal. Por lo tanto, lo importante para calificar si dos sanciones impuestas violan dicho derecho fundamental no es tanto que por un mismo acto una persona sea sancionada administrativamente y disciplinariamente y, correlativamente, en un proceso penal (pues, a

¹² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 2868-2004/TC.





priori, efectivamente ello puede acontecer desde el momento en que aquel acto puede suponer la infracción de un bien jurídico administrativo y, simultáneamente, de un bien jurídico penal), sino que la conducta antijurídica, pese a afectar a un solo bien jurídico, haya merecido el reproche dos o más veces”.

Ahora bien, a fin de determinar si podría configurarse la duplicidad de sanciones alegada por la empresa operadora, es pertinente referirse a la definición de PC, contenida tanto, en el artículo 14° del Título I “Lineamientos para desarrollar y consolidar la competencia y la expansión de los servicios públicos de telecomunicaciones en el Perú”¹³ de los “Lineamientos de Política de Apertura del Mercado de Telecomunicaciones”¹⁴, como en la Decimotercera Disposición Complementaria Final del Texto Único Ordenado del Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 020-2007-MTC; las cuales definen al PC conforme a lo siguiente:

“Los planes de cobertura constituyen la obligación del concesionario de tener la capacidad de prestar efectivamente el servicio en las áreas a ser atendidas. Entiéndase como prestación efectiva la puesta del servicio a disposición del usuario en el área de concesión.”
(Subrayado agregado)

Acorde con la definición del PC, éste obliga al cumplimiento con la prestación efectiva del servicio en las áreas que corresponde ser atendidas; siendo que para el caso en particular, las mismas se precisan según cada año en el cuadro citado con anterioridad (*Cuadro N° 1: Detalle de Plan de Cobertura*) contenido en el literal E del Anexo 1 de la Resolución Directoral N° 311-2016-MTC/27; en base al cual, para el período de evaluación del presente PAS -segundo año- la empresa operadora debía prestar el servicio en los mismos quince (15) centros poblados indicados para el primer año.

Considerando lo anterior, corresponde evaluar si en el presente caso se presenta la triple identidad de “sujeto, hecho y fundamento” antes señalada que requiere el *Nom bis in Ídem*; para lo cual, se presenta a continuación el siguiente cuadro comparativo del presente PAS y el seguido en el marco del expediente N° 00039-2018-GG-GSF/PAS, mencionado por AMÉRICA MÓVIL:

Cuadro N° 3: Comparativo de Expedientes

Expediente Sancionador	00039-2018-GG-GSF/PAS	00078-2021-GG-DFI/PAS
Estado	<p>1° Instancia: Resolución N° 000262019-GG/OSIPTTEL.</p> <p>Recurso de Reconsideración: Resolución N° 00210-2019GG/OSIPTTEL.</p> <p>Recurso de Apelación: Resolución N° 151-2019-CD/OSIPTTEL.</p>	En trámite ante la Primera Instancia Administrativa (Gerencia General)
Hechos advertidos	AMÉRICA MÓVIL incumplió la obligación de ejecutar el PC, al primer año , para la prestación del servicio de comunicaciones personales – PCS con tecnología LTE en el Bloque B (718-733/773788 MHz) de la Banda 698-806 MHz	AMÉRICA MÓVIL incumplió la obligación de ejecutar el PC al segundo año , para la prestación del servicio de comunicaciones personales – PCS con tecnología LTE en el Bloque B (718-733/773-788 MHz) de la Banda 698-806 MHz

¹³ Incorporado por el Decreto Supremo N° 003-2007-MTC, publicado en el Diario Oficial “El Peruano” con fecha 2 de febrero de 2007

¹⁴ Aprobados por el Decreto Supremo N° 020-98-MTC





Periodo de evaluación de los hechos advertidos	Primer Año (plazo máximo para ejecución del plan de cobertura: 25 de agosto de 2017)	Segundo Año (plazo máximo para ejecución del plan de cobertura: 25 de agosto de 2018)
Incumplimiento detectado	Cláusula 8 "Obligaciones y Derechos de la Sociedad Concesionaria" del Contrato de Concesión Única, así como lo señalado en el Anexo 1 de la Resolución Directoral N° 311-2016-MTC/27	
Infracción incurrida	Artículo 6° del RGIS	

Fuente: Informe Final de Instrucción

Al respecto, del cuadro N° 3 precedente se puede advertir que existe un mismo sujeto, AMÉRICA MÓVIL; no obstante, es posible advertir que los procedimientos no versan sobre los mismos hechos, y por tanto, no afectan el mismo bien jurídico; puesto que el presente PAS se inició por el incumplimiento de la obligación de ejecutar el PC **al segundo año** (fecha fin de período de evaluación 25 de agosto de 2018), para la prestación del servicio de PCS con tecnología LTE en el Bloque B (718-733/773-788 MHz) de la Banda 698-806 MHz; y en el caso del procedimiento seguido en el marco del expediente N° 00039-2018-GG-GSF/PAS, éste se inició por el incumplimiento de la obligación de ejecutar el PC **al primer año** (fecha fin de período de evaluación 25 de agosto de 2017).

Si bien AMÉRICA MÓVIL alude que al tratarse de una meta acumulada, se pretende sancionar, al segundo año, por hechos que corresponden estrictamente al primer año; sin embargo, de acuerdo a lo establecido en el Contrato de Concesión para el primer año de ejecución del PC¹⁵, dicha empresa operadora tuvo la obligación de instalar la infraestructura necesaria que le permita prestar el servicio PCS con tecnología LTE en el Bloque B de la Banda 700 en quince (15) centros poblados, entre los cuales se encontraba el centro poblado Ahuac; y, para el segundo año, su obligación fue mantener -como "meta acumulada"- la prestación del servicio PCS con la tecnología LTE en el Bloque B de la Banda 700 en los mismos quince centros poblados.

Lo que significa que al no brindar el servicio en el CCPP de Ahuac en el segundo año - pues sólo brindó el servicio en 14 de las 15 unidades geográficas a las que se encontraba obligada- dicha empresa operadora incumplió el PC en dicho periodo de evaluación.

Es importante recalcar que, según lo dispuesto en el Contrato de Concesión, correspondía a AMÉRICA MÓVIL la ejecución del PC tanto al primer como al segundo año; pudiendo advertirse así, que los periodos de ejecución de las obligaciones no son los mismos y que por cada periodo dicha empresa operadora estaba obligada a cumplir el referido PC.

Ello puesto que la evaluación de las metas del PC al primer y segundo año son independientes, dado que si bien la meta anual y acumulada del PC al primer año es igual a la meta acumulada del PC al segundo año, ello no implica que el cumplimiento de la meta del primer año conlleve automáticamente al cumplimiento de la meta acumulada del segundo año, sino que corresponde al OSIPTEL verificar que dicha prestación del servicio se mantenga durante el segundo año del PC, situación que, de acuerdo a lo verificado en el Informe de Supervisión, no se ha presentado.

¹⁵ Anexo 1 de la Resolución Directoral N° 301-2016-MTC/27:

E. PLAN DE COBERTURA

(...)

En los quince (15) centros poblados la empresa concesionaria deberá iniciar la operación comercial del servicio como máximo al término del primer año contado desde la Fecha de Inicio de Operaciones.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

De otro lado, frente a lo alegado por AMÉRICA MÓVIL respecto a que el artículo 6° del RGIS no establece una periodicidad de evaluación, es de señalar que el literal b) del numeral 19.2 de la Cláusula 19 del Contrato de Concesión establece que el incumplimiento del PC será sancionado por el OSIPTEL, de acuerdo a lo establecido en su normativa de sanciones; y si bien el artículo 6° del RGIS no refiere la periodicidad de la evaluación, dicha norma, sí sanciona el incumplimiento de las condiciones esenciales conforme a lo establecido en dicho Contrato; el mismo, que tal y como se ha mencionado, en la Propuesta Técnica prevé dentro de la ejecución del PC, metas de cumplimiento anuales; correspondiendo al OSIPTEL la responsabilidad de la supervisión y fiscalización del cumplimiento del PC contenido en dicha Propuesta Técnica, según se menciona en el cuarto párrafo de la Cláusula 8.3¹⁶ del Contrato de Concesión.

Por lo tanto, en atención a lo expuesto, es posible concluir que no se configura la triple identidad que señala el numeral 11 artículo 248° del TUO de la LPAG que podría dar lugar a la vulneración del Principio de *Non Bis In Ídem* con el trámite del presente PAS; quedando desvirtuados los argumentos de AMÉRICA MÓVIL en este extremo.

1.2 Sobre la responsabilidad subjetiva. –

AMÉRICA MÓVIL señala que su actuación debe ser evaluada bajo los parámetros del Principio de Culpabilidad, previsto en el numeral 10 del artículo 248° de la LPAG, y cuya aplicación ha sido reconocida por el Tribunal Constitucional; debiendo considerarse que realizó sus mayores esfuerzos a fin de implementar la infraestructura de telecomunicaciones necesaria para brindar el servicio de telefonía móvil con tecnología LTE en el Bloque B de la Banda 700 MHZ en el centro poblado de Ahuac. Ello a pesar de que, como fue debidamente acreditado ante el MTC y posteriormente frente al OSIPTEL en el PAS anterior, la población de dicha localidad expresó su negativa a través de la amenaza constante en contra de la integridad de su personal técnico, ejecutando incluso actos vandálicos sobre su infraestructura de comunicaciones.

Sostiene que a través de sus Descargos es posible demostrar su debida diligencia en el marco de dicho escenario adverso durante el primer año de ejecución del PC; siendo relevante para efectos del presente PAS describir la problemática, dado que se le pretende sancionar por el presunto incumplimiento de condiciones esenciales vinculadas a la meta acumulada del PC al segundo año, lo cual comprende los sucesos ocurridos en el primer año.

Señala así AMÉRICA MÓVIL que como fue acreditado en el primer PAS, se presentó un rechazo total de la población de Ahuac a la prestación del servicio PCS; no obstante haber mantenido intentos constantes de acercamiento con dicha población, reuniones que incluso contaron con la participación de funcionarios del Ministerio de Transportes y Comunicaciones - MTC, y que no tuvieron éxito por la negativa de la población. Como sustento de sus afirmaciones alcanza lo siguiente:

- a) Copia del Acta de fecha 9 de octubre de 2016 (**Anexo 3** de sus Descargos), levantada por los pobladores de Ahuac, expresando su decisión de no permitir la instalación de antenas para la prestación del servicio de telefonía móvil.

¹⁶ **8.3 Plan de Cobertura y Metas de Uso**

(...)

El OSIPTEL es responsable de la supervisión y fiscalización del cumplimiento del Plan de Cobertura contenido en la Propuesta Técnica utilizando el bloque B de la Banda. El proceso de supervisión y fiscalización se realizará de acuerdo con el Reglamento de Cobertura aprobado por el OSIPTEL.





- b) Copia del Acta de fecha 9 de febrero de 2017 (**Anexo 4** de sus Descargos) de la reunión extraordinaria llevada a cabo con los pobladores, quienes reiteraron que no aceptarían ninguna renovación ni ampliación de trabajos de instalación de antenas en Ahuac por la afectación a la salud que éstas producen; además manifestaron que si se otorgaban permisos se levantarían contra el Alcalde y declararon como persona no grata a quien arrendaba su predio a la empresa operadora.
- c) Correos electrónicos (**Anexo 5** de sus Descargos) a través de los cuales se pone en conocimiento, por parte de su personal técnico, que nuevamente, el uno de abril de 2017, los pobladores de dicha localidad impidieron la descarga de equipos, requiriendo además el retiro de la infraestructura que se encontraba ya instalada, pues de lo contrario, retendrían a su personal; asimismo, dejan constancia que su personal se apersonó a la Comunidad, y mantuvo comunicación con la Presidenta de la Comunidad de Alanya, y recibieron los siguientes requerimientos de los pobladores: (i) Información sobre la vigencia del contrato de arrendamiento; (ii) Retiro de la antena por ser perjudicial para la salud (iii) información sobre los permisos de instalación.
- d) Señala que como muestra de su actuar diligente, alcanza el correo electrónico de fecha 5 de abril de 2017 (**Anexo 6** de sus Descargos), en el cual solicita a la autoridad competente (MTC) su apoyo a efectos de programar una charla de sensibilización con intervención de representantes del MTC.
- e) Correos electrónicos (**Anexo 7** de sus Descargos) de fecha 11 de abril de 2017 mediante los cuales los funcionarios de la Dirección de Control y Supervisión de Comunicaciones del MTC les solicitaron diversa información sobre las autorizaciones municipales con las que contaba su Representada para la instalación de infraestructura de telecomunicaciones en el centro poblado de Ahuac, con la finalidad de que sea trasladada a la Presidenta de la Comunidad.
- Asimismo, alude al correo de coordinación entre funcionarios del MTC el 17 de abril de 2017, en el cual se señala que se comunicarían con la Presidenta de la Comunidad y la Municipalidad de Ahuac a efectos de extender la preocupación y riesgos sobre la seguridad del personal técnico de AMÉRICA MÓVIL.
- f) Correo electrónico del 9 de mayo de 2017 (**Anexo 8** de sus Descargos), mediante el cual se confirmó la instalación de una mesa de dialogo convocada por el MTC para el día 19 de mayo de 2017 en la localidad de Ahuac; y en el cual, AMÉRICA MÓVIL solicita se confirme el costo de los honorarios de un profesional de la salud, especialista en oncología, que asista a la reunión para sensibilizar a la población respecto a la infraestructura de telecomunicaciones instalada en la zona.
- g) Copia del Acta de constatación de fecha 19 de mayo de 2017 (**Anexo 9** de sus Descargos) suscrita por el Subprefecto Distrital de Ahuac y otras autoridades de la localidad dejando constancia que los pobladores no quisieron participar de la charla de sensibilización inicialmente programada, pese a la asistencia del médico especialista en oncología. Asimismo, se dejó constancia que los pobladores solicitaron el retiro de las antenas existentes y que no se otorguen más autorizaciones a nuevas instalaciones.





- h) Correo electrónico de fecha 1 de julio de 2017 (**Anexo 10** de sus Descargos) a través del cual el representante del MTC informa que los días 6 y 7 de julio se llevará a cabo charlas de sensibilización en la localidad de Ahuac.
- i) Copia del Acta de Constatación Policial de fecha 26 de junio de 2017 (**Anexo 11** de sus Descargos), a través de la cual se dejó constancia que se impidió el acceso para la ejecución de las labores de mantenimiento programadas; así como la solicitud de los pobladores de Ahuac del retiro o reubicación definitiva de la antena móvil, expresando adicionalmente que no permitirían el ingreso de ningún trabajador de las operadoras móviles.
- j) Copia certificada de la Constatación Policial de fecha 10 de noviembre de 2018 (**Anexo 12** de sus Descargos), mediante la cual se daría cuenta del hecho delictivo (robo de equipos de telecomunicaciones, daños sobre sus diversos elementos) producido en la infraestructura desplegada en Ahuac.
- k) Copia certificada de la Constatación Policial efectuada el día 11 de enero de 2019 (**Anexo 13** de sus Descargos), en la cual se deja constancia que, en dicha localidad, quince (15) personas amenazaron a su personal técnico, razón por la cual tuvieron que retirarse de la localidad.
- l) Copia de correos electrónicos de fecha 9 de junio de 2017 (**Anexo 14** de sus Descargos), en los cuales personal de AMÉRICA MÓVIL da cuenta de nuevos actos vandálicos ocurridos en la Estación Base de Ahuac; y pone en conocimiento de lo sucedido a la Dirección de Control y Supervisión en Comunicaciones del MTC, solicitando su participación.
- m) Señala AMÉRICA MÓVIL que ante la situación descrita solicitó oportunamente la modificación de su PC, sin obtener respuesta del MTC; presenta como prueba el correo electrónico de fecha 3 de julio de 2017, mediante el cual solicitó la confirmación por parte de la Dirección de Control y Supervisión de Comunicaciones, respecto a la continuidad o reemplazo de la localidad de Ahuac, conforme al Plan de Cobertura establecido en la Cláusula 8.3 del Contrato de Concesión.
- n) Copia del correo electrónico de fecha 14 de julio de 2017 (**Anexo 15** de sus Descargos), a través del cual se solicita a un funcionario de la Dirección de Concesiones de Comunicaciones del MTC la modificación del Plan de Cobertura, proponiendo trasladar la implementación de la localidad de Ahuac como una obligación de tercer año; proponiendo cinco localidades para mantener el total de quince (15) localidades implementadas durante el primer año; ello, al haberse configurado un supuesto de caso fortuito, fuerza mayor o hecho de tercero ajeno al control de su Representada.
- o) Copia simple del correo electrónico de fecha 20 de julio de 2017 (**Anexo 16** de sus Descargos) de un funcionario del MTC dando cuenta del resultado de la reunión sostenida con representantes de Ahuac el día 6 de julio de 2017, y comunicando los acuerdos tomados; en la cual se llegaron a los siguientes acuerdos: (i) El cese de acciones perturbadoras por parte de los operadores; (ii) El MTC está a la espera de conversar con la totalidad de pobladores de la comunidad, reunión que podría ser a finales de julio, conforme a lo coordinado; y (iii) La zona propuesta para la instalación de la nueva infraestructura pertenece a





la comunidad, por lo que ven favorable que los beneficios que ello genere sean destinados para la propia comunidad y no para terceros.

- p) Correo electrónico de fecha 24 de julio 2017, y reiteraciones del 25 de julio y 1 de agosto de 2017 (**Anexo 17** de sus Descargos) a través de los cuales se comunica y solicita al MTC confirmación del cronograma de trabajo para poder iniciar los trabajos de despliegue de infraestructura en el centro poblado de Ahuac; respecto de lo cual, un funcionario del MTC a través de una llamada telefónica, le comunicó que, a partir de las coordinaciones efectuadas con la Presidenta de la Comunidad, procedía la implementación de su equipamiento en tal localidad.
- q) Correos electrónicos de fecha 7 de agosto de 2017 (**Anexo 18** de sus Descargos), en los cuales, personal técnico de AMÉRICA MÓVIL da cuenta que el 7 de agosto de 2017, su equipo técnico fue expulsado de la comunidad; por lo cual requirió con urgencia al MTC informe sobre el estatus de la relación que se tenía con la población, a fin de proceder con la implementación de su equipamiento en la localidad de Ahuac.
- r) Copia de correos electrónicos de fecha 10 y 11 de agosto de 2017 (**Anexo 19** de sus Descargos) a través de los cuales se comunica y solicita al MTC confirmación de un nuevo cronograma de trabajo y datos de las personas de la Comunidad para poder coordinar e iniciar los trabajos de despliegue de infraestructura en el centro poblado de Ahuac.
- s) Señala que la intervención de la Dirección de Control y Supervisión de Comunicaciones del MTC lamentablemente no tuvo éxito en el objetivo de sensibilizar a la población de Ahuac; por lo cual, a través de la cartas DMR/CE/N°1568/17 y DMR/CE/N°811/18 de fechas 15 de agosto de 2017 y 24 de mayo de 2018 (**Anexo 20 y 21** de sus Descargos) respectivamente, puso en conocimiento del Viceministro de Comunicaciones y de la Dirección General de Concesiones, los hechos suscitados en tal localidad y propuso el traslado de la obligación de implementación para el tercer año, planteando realizar la instalación de su infraestructura de telecomunicaciones en una localidad correspondiente al tercer año.
- t) Carta N° DMR/CE/N°1634/17 de fecha 24 de agosto de 2017 (**Anexo 22** de sus Descargos) en la cual informó al Viceministerio de Comunicaciones del MTC que se había adelantado la instalación y puesta en operación de una estación base correspondiente al Centro Poblado San Marcos, departamento de Cajamarca, cuya instalación correspondía al PC del tercer año.

Precisa la empresa operadora que esta comunicación fue evaluada por la Gerencia General en el primer PAS, lo cual confirma que en el presente PAS se le pretende sancionar por hechos que fueron evaluados, valorados y sancionados.

A consideración de AMÉRICA MÓVIL, lo anterior evidencia que actuó con la debida diligencia en todo momento, desde sus constantes intentos por acercarse a la población de Ahuac o la solicitud de modificación del PC, hasta realizar de forma espontánea y proactiva, instalaciones y puestas en operación en otras localidades para no dejar de cumplir con el PC.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

Adicionalmente, solicita tener en consideración lo señalado por la Gerencia General del OSIPTEL mediante Resolución N° 141-2016-GG/OSIPTEL, sobre la diligencia debida, en la cual reconoció que "la diligencia llega hasta donde comienza la imposibilidad"; siendo que en el presente PAS, ha acreditado que materialmente realizó todas las actuaciones que estaban razonablemente dentro de su esfera de poder para cumplir con la instalación de la infraestructura necesaria para la prestación del servicio con tecnología LTE en la localidad de Ahuac.

Sin embargo, por hechos ajenos a su responsabilidad, en su oportunidad no se pudo cumplir con la obligación de cobertura respecto a dicha localidad -aclara que ello a la fecha ya se cumple- a pesar de todos los esfuerzos desplegados para tal efecto; presentándose un supuesto de imposibilidad, límite de la diligencia ordinaria según lo señalado por la Gerencia General del OSIPTEL.

En atención a lo anterior, a consideración de la empresa operadora habría actuado con la debida diligencia puesto que realizó diversas acciones a fin de cumplir con la meta acumulada del PC al segundo año; evidenciándose que inclusive actuó con un estándar mayor; con lo cual, solicita el archivo definitivo del PAS, de lo contrario, se estaría adoptando una decisión contraria al Principio de Culpabilidad que rige en todo procedimiento sancionador.

Al respecto, conforme se ha indicado, AMÉRICA MÓVIL no brindó el servicio PCS con tecnología LTE en el Bloque B de la Banda 700 en el CCPP de Ahuac; lo cual implica el incumplimiento de su obligación de ejecutar el PC al segundo año 2018.

En relación a ello, dicha empresa operadora solicita se evalúe tal incumplimiento a la luz del Principio de Culpabilidad, respecto al cual, el TUO de la LPAG¹⁷ señala que la responsabilidad administrativa es subjetiva, salvo los casos en que por Ley o Decreto Legislativo se disponga la responsabilidad administrativa objetiva; conforme a lo cual, no basta que se haya producido el supuesto típico establecido en la norma, sino que, adicionalmente, es necesario concorra el elemento subjetivo de atribución de responsabilidad, para lo cual se requiere que el agente haya actuado con culpa o dolo, conforme lo ha señalado el Tribunal Constitucional¹⁸.

Atendiendo a lo indicado, no basta que el administrado indique que el hecho típico se produjo por causal ajena a su responsabilidad o sin intención, sino que para ser eximido de responsabilidad es necesario acreditar que no se infringió el deber de cuidado que le era exigible y cuyo resultado debía ser previsto.

De igual forma, como se ha señalado, debe considerarse que 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 perjudicado, que pudiera exonerarla de responsabilidad.

¹⁷ **Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa. -**

10. Culpabilidad.- La responsabilidad administrativa es subjetiva, salvo los casos en que por ley o decreto legislativo se disponga la responsabilidad administrativa objetiva.

¹⁸ Sentencia de fecha 3 de setiembre de 2010, recaída en el Expediente N° 01873-2009-PA/TC:

(...) "Principio de culpabilidad, que establece que la acción sancionable debe ser imputada a título de dolo o culpa, lo que importa la prohibición de la responsabilidad objetiva; esto es, que solo se puede imponer una sanción si es que la conducta prohibida y su consecuencia están previstas legalmente".





Acorde con lo dispuesto en el 6° del RGIS, para que se configure la infracción es suficiente la falta de diligencia en el cumplimiento de la obligación, lo cual equivale a una infracción al deber de cuidado exigible y cuyo resultado puede preverse.

Es importante mencionar que, para efectos de configurar una causa no imputable al administrado, el evento que determina la inexecución de la obligación a cargo de éste último, deberá ser extraordinario, imprevisible e irresistible, es decir, de una naturaleza tal que, en la misma situación, ningún otro administrado hubiera podido cumplir con una idéntica o similar prestación a su cargo.

Asimismo, no debe perderse de vista que AMÉRICA MÓVIL se constituye en un agente especializado en el sector telecomunicaciones, titular de la Concesión otorgada por el Estado Peruano, y por ello debió actuar con la diligencia debida y desplegar sus mejores esfuerzos para ajustar su conducta a lo estipulado en el Contrato de Concesión, cuyo conocimiento y, por ende, debida observancia, le resultaba exigible.

Conforme se ha indicado, el cumplimiento del PC constituye una condición esencial del Contrato de Concesión suscrito con el Estado Peruano; sin embargo, tal obligación no es inflexible y estricta, pues el Contrato ante supuestos de caso fortuito o fuerza mayor debidamente acreditados, dispone de los mecanismos y herramientas a efectos de hacer viable su cumplimiento; tales como: (i) La suspensión del plazo de vigencia de la concesión¹⁹; ii) La prórroga del inicio de la prestación del servicio concedido²⁰; y la iii) Modificación del Contrato²¹; siendo que para activar tales mecanismos, la Concesionaria debe presentar formalmente ante el Concedente su solicitud, dentro del plazo previsto.

¹⁹ Conforme se desprende en el numeral 6.6.2 de la cláusula 6 del Contrato de Concesión, ante la eventualidad que ocurriese o se produjera uno o más de los eventos descritos en el numeral 6.6.1 del mismo, como supuestos de caso fortuito o fuerza mayor; una de las partes podrá solicitar la suspensión del plazo de la concesión dentro de los quince (15) días de producida la causa, acreditando fehacientemente el supuesto en que se fundamenta su solicitud, para que, como consecuencia de ello, el MTC, se pronuncie en un plazo de veinte (20) días, previa opinión del OSIPTEL, como se verifica a continuación:

“6.6 Suspensión del Plazo de la Concesión

6.6.1 El plazo de vigencia de la Concesión se podrá suspender a pedido de cualquiera de las Partes, si ocurre uno o más de los eventos que se detallan a:

(...)

c) Cualquier protesta, acto de violencia o de fuerza realizados por organizaciones comunales, sociales, sindicales o políticas, o manifestaciones públicas de gran envergadura que afecten directamente la prestación del servicio por causas ajenas a la voluntad de la Sociedad Concesionaria, que no le sean imputables y que vayan más allá de su control razonable.

(...)

6.6.2 En caso se produzca uno o más de los supuestos detallados anteriormente, cualquiera de las Partes podrá invocar la suspensión del Plazo de Concesión, mediante comunicación dirigida a la otra Parte, dentro de los quince (15) Días siguientes de producido y acreditado fehacientemente el supuesto en el que se sustenta la solicitud.(...)”.

²⁰ **“8.2 Inicio de la Prestación del Servicio Concedido**

La Sociedad Concesionaria tiene la obligación de iniciar la prestación del Servicio Concedido en un plazo máximo que no excederá de doce (12) meses, contados desde la Fecha de Cierre.

La Sociedad Concesionaria deberá cumplir además con comunicar por escrito la Fecha de inicio de Operaciones (numeral 1.4.36 de las Bases).

Este plazo no está sujeto a prórroga, excepto por la ocurrencia de:

(i) alguno de los supuestos previstos en la Cláusula 6, numeral 6.6.1 precedente y de conformidad con el procedimiento dispuesto para la suspensión del Plazo de la Concesión, señalado en el numeral 6.6. de la Cláusula Sexta del presente Contrato. (...)”

²¹ AMÉRICA MÓVIL se encuentra facultada a iniciar el procedimiento de solicitud de modificación del Contrato de Concesión siempre que se trate de hechos sobrevinientes a la adjudicación de la buena pro que generan modificaciones imprescindibles para la ejecución del proyecto, y que las mismas deben estar sustentadas, adjuntado los términos de la modificación propuesta, para su respectiva evaluación por parte del MTC y las entidades públicas responsables, como se verifica a continuación:

“22.5 Modificaciones del Contrato

Las Partes podrán acordar por escrito la modificación del presente Contrato, mediante la suscripción de adendas; el procedimiento para su aprobación y suscripción deberá sujetarse a lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 1224, el Decreto Supremo N° 410-2015-EF; y demás Leyes y Disposiciones Aplicables. El concedente pondrá en conocimiento de OSIPTEL las modificaciones al Contrato en un plazo de 10 días luego de suscritas las adendas.”





Así también, el artículo 120^{o22} del Texto Único Ordenado del Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones, aprobado con Decreto Supremo N° 020-2007-MTC, establece que las solicitudes de modificación del PC, podrán ser efectuadas en cualquier momento, las mismas que, serán resueltas por Resolución Directoral del órgano competente del MTC.

Dicho lo anterior, corresponde evaluar si el desvío del cumplimiento del PC por parte de AMÉRICA MÓVIL para el segundo año obedece a razones justificadas, esto es, que se encuentren fuera de su posibilidad de control; y si frente a ello actuó con la diligencia debida.

En el presente caso, a consideración de AMÉRICA MÓVIL el incumplimiento imputado comprende sucesos ocurridos en el primer año, relacionados con rechazo total de la población de Ahuac a la prestación del servicio PCS, manifestado a través de la amenaza constante en contra de la integridad de su personal técnico, y la ejecución de actos vandálicos a la infraestructura de comunicaciones, pese a sus constantes intentos de acercamiento a dicha población. Como sustento de sus afirmaciones, alcanza los **Anexos del 3 al 11, del 14 al 20 y el 22** de sus Descargos; siendo que tales medios probatorios también fueron presentados en el PAS anterior que verificó el incumplimiento del PC para el primer año 2017, periodo que corresponde del 25 de agosto de 2016 (fecha de inicio de operaciones) hasta el 25 de agosto de 2017.

Al respecto, debe tenerse en cuenta que en el presente PAS se analiza el cumplimiento por parte de la empresa operadora del PC al segundo año 2018, es decir, luego de la fecha de fin de evaluación del periodo anterior (26 de agosto de 2017) hasta el 25 de agosto de 2018; apreciándose que los medios probatorios alcanzados como **Anexos del 3 al 11, del 14 al 20 y 22** de sus Descargos, corresponden al periodo de ejecución del primer año de cumplimiento del PC, toda vez que corresponden a sucesos ocurridos entre el 09 de octubre de 2016 y el 24 de agosto de 2017.

Sin perjuicio de ello, tal y como se verifica del trámite seguido en el marco del expediente N° 00039-2018-GG-GSF/PAS -que evaluó el cumplimiento del PC al primer año- esta Instancia ha emitido pronunciamiento en la Resolución N° 026-2019-GG/OSIPTTEL²³ respecto de tales medios probatorios indicados en los **Anexos del 3 al 11, 14 y del 16 al 19** de sus Descargos, concluyendo que *los mismos constituyen comunicaciones informales entre representantes de la empresa operadora y sus terceros contratados para la implementación de la infraestructura de telecomunicaciones en la localidad de Ahuac, así como con representantes del MTC, y adicionalmente actas de constatación, evidenciando la problemática presentada con la población de dicha localidad; sin que de ello se pueda advertir una imposibilidad en el cumplimiento del PC*²⁴.

22 Artículo 120- Modificación de características técnicas

Las solicitudes de modificación del plan de cobertura, cambio de estaciones radioeléctricas, asignación de segmento adicional de espectro y otras características técnicas de la concesión otorgada, serán resueltas por resolución directoral del órgano competente del Ministerio.

Las modificaciones de características técnicas de los servicios privados de telecomunicaciones, serán resueltas por resolución de la Dirección de Gestión, previo cumplimiento de los requisitos pertinentes

²³ Pronunciamiento que fue confirmado en Segunda Instancia a través de la Resolución 151-2019-CD/OSIPTTEL

²⁴ En efecto, conforme se señala en dicho Pronunciamiento, debe tenerse en cuenta lo siguiente:

- Del correo electrónico de fecha 03 de abril de 2017 (**Anexo 5** de sus Descargos), enviado por su personal que se apersonó a la localidad, y mantuvo comunicación con la Presidenta de la Comunidad de Alanya, en el cual se consigna que de acuerdo a la Municipalidad del lugar no se cuenta con ningún registro de trámite para instalación de antena.
- A través del correo electrónico de fecha 20 de julio de 2017 (**Anexo 16** de sus Descargos), antes de precisar los acuerdos arribados con los representantes de la localidad de Ahuac, el funcionario del MTC manifiesta que el malestar del centro poblado radica en la forma de actuar de los operadores al "no cumplir con informar a los integrantes del centro poblado respecto a sus planes de obras públicas y ejecución de las mismas, y el impacto que





Asimismo, si bien AMÉRICA MÓVIL señala haber obrado con diligencia en la comunicación oportuna de la modificación de su PC con la finalidad de presentar la “solicitud correspondiente”, sin haber obtenido respuesta de parte del MTC como concedente, como se verificaría del correo electrónico de fecha 14 de julio de 2017 (**Anexo 15 de sus Descargos**); sin embargo, no se advierte de los actuados en el presente PAS, ni conforme a lo señalado en el pronunciamiento de la Gerencia General contenido en la Resolución N° 026-2019-GG/OSIPTTEL, que dicha solicitud haya sido efectivamente presentada, en el marco de lo establecido en el citado artículo 120° del TUO de la Ley de Telecomunicaciones.

De igual forma, en cuanto a las comunicaciones N° DMR/CE/N°1568/17 y DMR/CE/N°1634/17 de fechas 15 y 24 de agosto de 2017 (**Anexos 20 y 22 de sus Descargos**) que fueron remitidas al Viceministerio de Comunicaciones del MTC; tal y como se señaló en la Resolución N° 026-2019-GG/OSIPTTEL, a través de las mismas, AMÉRICA MÓVIL puso en conocimiento los hechos suscitados en la localidad de Ahuac, proponiendo la sustitución de dicha localidad y trasladando su implementación como una obligación del tercer año, solicitando se dé por cumplida la obligación respecto al PC al primer año. No obstante, como se aprecia del Oficio N° 7005-2017-MTC/29²⁵ notificado el 02 de octubre de 2017, la Dirección de Control y Supervisión de Comunicaciones del MTC dio respuesta a AMÉRICA MÓVIL, señalando al respecto que no había oposición a la instalación de las antenas de las empresas operadoras por parte de los pobladores de la localidad de Ahuac, como se verifica a continuación en el siguiente extracto de dicha comunicación:

Al respecto, el día 06 de julio del año en curso, personal de la Dirección General de Control y Supervisión de Comunicaciones, convocó a una reunión en el local de la Sub – Prefectura de Ahuac, con dirigentes del Centro Poblado como, la Presidenta, la Secretaria y el Sub Prefecto de la Comunidad. En dicha reunión los pobladores manifestaron su disconformidad respecto de la instalación de una Estación Base entre las viviendas comunales, a cargo de TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A., pues para que se realice el mantenimiento, los técnicos deben atravesar propiedad de terceros.

Asimismo, manifestaron que tales diligencias no son coordinadas oportunamente por el operador de telefonía. Y; precisaron que no existe oposición a la instalación de antenas, sino a su ubicación dentro de áreas pobladas, proponiendo además una zona cercana para reubicar la antena, cuya instalación causó el conflicto en cuestión.

En virtud de ello, tal y como se precisa en la Resolución N° 026-2019-GG/OSIPTTEL, de las coordinaciones efectuadas por el MTC con pobladores de la localidad de Ahuac, se tiene que, los hechos presentados si bien evidenciarían problemas en la implementación de infraestructura en telecomunicaciones de las empresas operadoras, esto se debe básicamente a la disconformidad por parte de los pobladores por el actuar de éstas, lo cual no constituye por sí mismo una imposibilidad manifiesta, ni la exime del cumplimiento de sus obligaciones contractuales; máxime si como ha señalado el propio MTC, la oposición y negativa de la población no está referida a la prestación misma del servicio sino a la ubicación de los equipos para la instalación y a la falta de coordinación oportuna para solicitar los permisos correspondientes para realizar los mantenimientos de los equipos.

generará en la población”. Según lo indicado por el propio representante del MTC no existe oposición a la instalación de antenas, sugiriendo un lugar para la instalación donde ya se ha instalado una infraestructura.

²⁵ El mismo que fue presentado en el Anexo 19 de los Descargos de AMÉRICA MÓVIL presentados en la tramitación del PAS seguido en el Expediente N° 00039-2018-GG-GSF/PAS





Cabe señalar que a través de la Resolución N° 151-2019-CD/OSIPTTEL²⁶, el Consejo Directivo del OSIPTTEL confirmó la indicada Resolución N° 026-2019-GG/OSIPTTEL, precisando que los medios probatorios alcanzados por AMÉRICA MÓVIL -los cuales, como se ha mencionado han sido también alcanzados en el presente PAS- “no resultan idóneos a efectos de acreditar un supuesto de caso fortuito o fuerza mayor, dado que se limitan a exponer la problemática surgida con la población del centro poblado de Ahuac, la cual si bien incluye algunos actos de vandalismo, por sí misma no constituye un supuesto de fuerza mayor.”

Por otro lado, en cuanto a la información de fecha posterior presentada por AMÉRICA MÓVIL en sus Descargos, es decir, las Copias certificadas de las Constataciones Policiales de fecha 10 de noviembre de 2018 y 11 de enero de 2019 (**Anexos 12 y 13**), mediante las cuales daría cuenta respectivamente, del robo de equipos de telecomunicaciones y daños sobre sus diversos elementos producidos en la infraestructura desplegada en Ahuac, así como, las amenazas a su personal técnico; debe tenerse en cuenta que en el Informe N° 138-2019-MTC/27²⁷ de fecha 16 de abril de 2019, elaborado por la Dirección de Gestión de Inversiones y Comunicaciones del MTC, citado en la aludida Resolución N° 151-2019-CD/OSIPTTEL²⁸, reafirma que no se ha determinado un supuesto de caso fortuito o fuerza mayor, al concluir expresamente lo siguiente:

“IV. CONCLUSIONES

(...)

4.2. Con relación a [la] solicitud del Concesionario de sustituir la localidad de Ahuac por otra, se precisa que dicha solicitud constituye una modificación al Contrato de Concesión, la misma que solo podría hacerse efectiva a través de la suscripción de una adenda, siguiendo el procedimiento que para tal fin establece el Decreto Legislativo 1362 y su Reglamento.

4.3. El Informe de la Dirección General de Control y Supervisión en Comunicaciones que constata los hechos ocurridos en la población de Ahuac no constituye per se un supuesto de Caso Fortuito o Fuerza Mayor, más aún si el Concesionario no ha seguido el procedimiento establecido por el contrato para tal fin. (...). (Subrayado agregado)

De acuerdo a lo expuesto, si bien, AMÉRICA MÓVIL precisa que las circunstancias antes descritas acreditarían un supuesto de caso fortuito y fuerza mayor, así como su diligencia; a consideración de esta Instancia ello no resulta amparable considerado que, tal y como se ha señalado, acorde con lo concluido por el MTC, de las mismas no se deduce la imposibilidad del cumplimiento del PC.

De igual forma, de la documentación que obra en los expedientes de supervisión y del PAS, no se advierte que AMÉRICA MÓVIL haya solicitado ante el MTC -de manera formal y expresa- la aplicación de alguno de los mecanismos reconocidos por su Contrato de Concesión -como la suspensión, prórroga o modificación del Contrato de Concesión a los que nos hemos referido- o la modificación prevista en el TUO de la Ley de Telecomunicaciones; y, como consecuencia de ello, el MTC en su calidad de ente competente se haya pronunciado y puesto a conocimiento del OSIPTTEL.

²⁶ De fecha 07 de noviembre de 2019, la misma que se encuentra publicada en la página Web del OSIPTTEL en el siguiente enlace: <https://www.osiptel.gob.pe/media/afdl4alb/res151-2019-cd.pdf>

²⁷ El mismo que fue puesto en conocimiento de la empresa operadora a través del oficio N° 363-2019-MTC/27 del 17 de abril de 2019

²⁸ Conforme se señala en el Informe de Supervisión que motiva el inicio del presente PAS, según consta en el Acta de Incorporación de Folios, de fecha 23 de agosto de 2021, la DFI procedió a incorporar al Expediente de Supervisión, el Oficio N° 00363-2019-MTC/27, recibido con fecha 17 de abril de 2019, y su anexo (Informe N° 138-2019-MTC/27, de fecha 16 de abril de 2019), correspondiente a una copia recibida por el OSIPTTEL de la comunicación dirigida por el MTC a AMÉRICA MÓVIL, en el marco del Contrato de Concesión.





Asimismo, en cuanto a la solicitud del Concesionario de sustituir la localidad de Ahuac por otra (Centro Poblado San Marcos), conforme a sus comunicaciones N° DMR/CE/N°1568/17 y DMR/CE/N°1634/17 de fechas 15 y 24 de agosto de 2017, y N° DMR/CE/N°811/18 de fecha 24 de mayo de 2018 (**Anexos 20, 21 y 22 de sus Descargos**), en la línea de lo mencionado en el Informe N° 138-2019-MTC/27 aludido con anterioridad, dicha solicitud constituye una modificación al Contrato de Concesión, la misma que solo podría hacerse efectiva a través de la suscripción de una adenda, siguiendo el procedimiento previsto para tal fin. De esta manera al no haber acreditado la empresa operadora que siguió el correspondiente procedimiento, no podría sustentar un actuar diligente.

De acuerdo a lo expuesto, se puede colegir que no se ha vulnerado el Principio de Culpabilidad; por lo que, corresponde desestimar los descargos presentados por la empresa operadora en este extremo.

1.3 Sobre el Principio de Razonabilidad. -

En cuanto a la razonabilidad del inicio del presente PAS, cabe aludir al Principio de Razonabilidad, el mismo que se encuentra reconocido a nivel legal a través del numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, por el cual las decisiones de las autoridades cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

Acorde con lo indicado, es de considerar que el inicio de un PAS no necesariamente supone la conclusión inevitable de la imposición de una multa, por ende, no constituye un Exceso de Punición per se; sin embargo, de ser el caso, la LDFF en su artículo 30° y el numeral 3 del artículo 248° del TUO de la LPAG, también contienen los criterios a considerar para la imposición y gradación de la misma, dentro de los cuales se encuentra la razonabilidad y proporcionalidad. Tales criterios serán analizados posteriormente en el punto III. del presente pronunciamiento.

Sin perjuicio de ello, en lo referente a la decisión de iniciar un procedimiento sancionador, es decir, en el primer momento en el que se opta por la medida que contrarrestará el comportamiento infractor del administrado, es necesario que la decisión que se adopte también cumpla con los parámetros del test de razonabilidad, lo que conlleva la observancia de sus tres (3) dimensiones: el juicio de adecuación, el juicio de necesidad y el juicio de proporcionalidad. Así, tenemos:

En relación a la 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.

En el presente caso, debe tenerse en cuenta que la tutela del bien jurídico protegido, está representado en garantizar que las condiciones esenciales establecidas en el Contratos de Concesión sean cumplidas por las empresas operadoras, en este caso, que el PC





establecido en el Contrato sea ejecutado en los plazos previstos y según las metas de cumplimiento acordadas para cada periodo.

En este punto es de considerar que el artículo 6° del RGIS que tipifica el incumplimiento de las condiciones esenciales previstas en el Contrato de Concesión, tiene como finalidad satisfacer necesidades de interés general, asegurando la eficiente prestación del servicio, el cual debe otorgarse con calidad eficiencia y continuidad, conforme se señala en Exposición de Motivos de dicha norma²⁹.

En dicho marco, la conducta de la empresa operadora, constituida por no haber prestado el servicio PCS con tecnología LTE en el Bloque B de la Banda 698 – 806 MHz en el centro Poblado de Ahuac en el segundo año del PC, vulnera el derecho de los usuarios de dicha comunidad de acceder a un servicio público de telecomunicaciones; situación que se ve agravada puesto que tampoco fue cumplido este objetivo en el primer año de dicho PC.

Corresponde precisar que, si bien el OSIPTEL exige el cumplimiento de las obligaciones establecidas en los contratos de Concesión, como es el PC, reconoce que en el desarrollo del mismo podrían presentarse escenarios que a su vez afecten su ejecución; no obstante, se espera que ante la aparición de dichas situaciones la empresa operadora como titular de la Concesión, realice comportamientos adecuados, oportunos y diligentes, dentro del marco de lo previsto en el mismo ante situaciones que podrían devenir en incumplimientos; acreditando debidamente, de ser el caso, un supuesto de caso fortuito o fuerza mayor, o alguna otra causal ajena a su responsabilidad que la exima de responsabilidad; y activando frente a ello los mecanismos expresamente acordados en el Contrato de Concesión.

En tal sentido, el inicio del PAS constituye una medida eficaz, que permitirá generar un efecto disuasivo de modo tal que AMÉRICA MÓVIL implemente mecanismos y/o comportamientos eficaces que cautelen la instalación y prestación del servicio en los centros poblados previstos en el PC, conforme a lo establecido en el Contrato de Concesión.

Sobre el juicio de necesidad, debe verificarse que la medida sancionadora elegida sea la menos lesiva para los derechos e intereses de los administrados, considerando además que no existen otras medidas sancionadoras que cumplan con similar eficacia con los fines previstos para la sanción, aunque sin dejar de lado las singularidades de cada caso.

En efecto, debe indicarse que los diversos mecanismos para la ejecución de las acciones de fiscalización, resultan aplicables de acuerdo a la naturaleza de las conductas objeto de verificación y a las particularidades de cada bien jurídico protegido.

Cabe señalar que el Reglamento General de Supervisión aprobado por Resolución N° 090-2015-CD/OSIPTEL -hoy Reglamento General de Fiscalización³⁰- según el texto

²⁹ Exposición de Motivos del RFIS:

“Incumplimiento de condiciones esenciales del contrato de concesión (Artículo 6°)

El servicio público es la prestación que efectúa la administración del Estado en forma directa e indirecta. Esta última se realiza a través de concesiones, y tiene la finalidad de satisfacer necesidades de interés general. Mediante la concesión se organiza la prestación de un servicio público por un determinado tiempo, actuando el concesionario por su propia cuenta y riesgo, y su labor o prestación será retribuida con el pago que realizan los usuarios. La concesión se desarrolla según el régimen legal vigente y el contrato acordado, cuyo objeto fundamental es asegurar la eficiente prestación del servicio, la cual debe otorgarse con calidad, eficiencia y continuidad. De ahí la trascendencia de las condiciones esenciales establecidas en el mismo, cuyo cumplimiento se plantea asegurar en términos similares a los previstos en el artículo 4° del RGIS.”

³⁰ En virtud de lo dispuesto por la Norma que modifica el Reglamento General de Supervisión, aprobada por Resolución N° 00259-2022-CD/OSIPTEL





vigente, tanto al momento de realizada la supervisión que dio origen al presente PAS, como al momento del inicio del mismo- establecía la figura de la “Comunicación Preventiva”³¹, como aquella que comunica el resultado del monitoreo respecto de una obligación, con la finalidad que la empresa operadora adopte las acciones correspondientes para solucionar los problemas detectados.

De acuerdo a ello, tenemos que si bien el enfoque de prevención en la Resolución N° 090-2015-CD/OSIPTTEL se encontraba materializado en la realización de monitoreos a través de los cuales se buscaba tomar conocimiento del comportamiento de las empresas operadoras y, de ser el caso, prevenir la comisión de futuras infracciones; tal situación no se verificó en el presente caso, resultando inaplicable la Comunicación Preventiva, pues los hechos que dieron inicio al presente PAS fueron analizados en el marco de una supervisión -y no de un monitoreo- iniciada en el año 2020.

De igual forma, tampoco resultaba de aplicación al momento de iniciar el presente PAS, una “Medida de advertencia”, al no encontrarse dentro de los supuestos contemplados en el artículo 30^{o32} de la Resolución indicada.

Resulta necesario precisar que, si bien la Resolución N° 00259-2021-CD/OSIPTTEL vigente desde el 08 de enero de 2022, que modificó el Reglamento General de Fiscalización, mantiene el enfoque preventivo previsto en la Resolución N° 090-2015-CD/OSIPTTEL, incluyendo para tal efecto, la regulación de las “fiscalizaciones preventivas”; debe considerarse, que habiéndose concluido la supervisión que dio pie al inicio del presente PAS, no cabría la aplicación de tales modificaciones³³.

Sin perjuicio de ello, en cuanto a la posible aplicación de una “fiscalización preventiva” que podría dar lugar a la emisión de una “Alerta Preventiva”³⁴, debe considerarse que las

³¹ **Artículo 7.- Comunicación Preventiva**

La Gerencia de Fiscalización y Supervisión podrá comunicar a la entidad supervisada el resultado del monitoreo respecto de una determinada obligación, con la finalidad que ésta adopte las acciones correspondientes para solucionar los problemas detectados. (Subrayado agregado)

³² **Artículo 30º.- 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:

- Quando 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.
- 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.
- 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 OSIPTTEL 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.
- Quando la verificación del cumplimiento de una obligación se hubiere efectuado sobre una muestra a la que 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 Cuarta Disposición Complementaria Final.

Que la entidad supervisada se exceda hasta en tres (3) días del plazo establecido para la entrega de información solicitada mediante escrito del OSIPTTEL, cuando en dicho escrito se hubiere precisado que la entrega de la información requerida estaba calificada como obligatoria y cuyo plazo era perentorio. (...)” (Subrayado agregado)

³³ Es necesario señalar que la **DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL ÚNICA** establece su entrada en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano, precisando que sus disposiciones no son aplicables a las fiscalizaciones en curso, salvo en lo que resulten más favorables.

³⁴ **Artículo 30.- Alertas Preventivas**

El órgano competente para realizar las actividades de fiscalización podrá emitir una Alerta Preventiva, a fin que la entidad fiscalizada informe al OSIPTTEL las acciones que adoptará para mejorar su gestión y reducir riesgos de incumplimiento de la obligación fiscalizada.





mismas se disponen con el objetivo -entre otros- de prevenir la comisión de acciones; lo cual, no habría resultado de aplicación al presente caso, en la medida que la DFI, detectó en la etapa de supervisión la comisión de la infracción materia del presente PAS.

De otro lado, respecto de la imposición de una Medida Correctiva, establecida en el artículo 23³⁵ del RGIS cabe resaltar que ello es una facultad del OSIPTEL; 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; optándose por la medida administrativa que resulte proporcional a los fines que se pretende alcanzar a fin que la empresa operadora ajuste su conducta al cumplimiento del marco normativo.

Al respecto, debe considerarse que, como se ha indicado, no es la primera vez que AMÉRICA MÓVIL incurre en la infracción mencionada, dado que ha sido sancionada por el incumplimiento de las condiciones esenciales del CONTRATO, representada en el incumplimiento del PC al primer año (periodo de evaluación que culminó el 25 de agosto de 2017³⁶), a través de la Resolución N° 00210-2019-GG/OSIPTEL de fecha 13 de setiembre de 2019, la misma que fue confirmada por el Consejo Directivo del OSIPTEL mediante la Resolución N° 00151-2019-CD/OSIPTEL, de fecha 07 de noviembre de 2019; razón por la cual se considera necesaria que se adopte una medida lo suficientemente disuasiva, a fin de que dicha empresa operadora -en lo sucesivo- ajuste su conducta.

De igual forma, es preciso recordar que AMÉRICA MÓVIL es una empresa especializada en la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones, quien desarrolla una actividad que le ha sido encargada mediante una concesión otorgada por el Estado Peruano. Por ello, se encuentra obligada a cumplir con las obligaciones previstas en el Contrato de Concesión, máxime si han sido previstas como condiciones esenciales del mismo.

Finalmente, en relación al juicio de proporcionalidad, este criterio busca establecer si la medida establecida guarda una relación razonable con el fin que se pretende alcanzar, vinculándose este parámetro con el juicio de necesidad. Así, es de señalar que el inicio del presente PAS busca que se cumpla con lo establecido por la norma.

Sobre esta dimensión del test de razonabilidad, es de señalar que efectivamente se cumple en el inicio del presente PAS, toda vez que la medida dispuesta por la DFI resulta proporcional con la finalidad que se pretende alcanzar, a fin que la empresa operadora no vuelva a incurrir en la infracción tipificada en el artículo 6° del RGIS.

Asimismo, como se ha indicado, el inicio del presente PAS busca 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, la misma que en el presente caso está vinculada a que adopte las medidas necesarias para el cumplimiento del PC incluido en su Propuesta Técnica, teniendo en cuenta que sancionando dicha conducta,

³⁵ **Artículo 23.- Medidas Correctivas**

Las medidas correctivas constituyen disposiciones específicas que tienen como objetivo la corrección del incumplimiento de una obligación contenida en las normas legales o en los Contratos de Concesión respectivos. Mediante la imposición de una medida correctiva, los órganos competentes del OSIPTEL para imponer sanciones, ordenan a las Empresas Operadoras realizar una determinada conducta o abstenerse de ella, con la finalidad de que cumpla con determinadas obligaciones legales o contractuales.

Las medidas correctivas establecerán los mecanismos adecuados que permitan su debido cumplimiento, así como el respectivo plazo para que éste se produzca, cuando corresponda.

³⁶ Expediente N° 00039-2018-GG-GSF/PAS





se busca desincentivar a los operadores de posibles futuros incumplimientos, y así garantizar que se respete el objeto fundamental del Contrato de Concesión, lo cual, acorde con lo indicado, es asegurar la eficiente prestación del servicio.

De lo anteriormente señalado, se aprecia que el inicio del presente PAS ha observado las tres dimensiones del test de razonabilidad que determinan que el inicio del mismo, se ajusta a una medida idónea, necesaria y proporcional.

2. Respecto a la aplicación de las condiciones eximentes de responsabilidad. -

En este punto, 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, Nieto³⁷ -haciendo alusión a una sentencia del Tribunal Constitucional Español- señala que, en una acción punitiva, la carga de la 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.

Como se ha indicado, en el presente caso, AMÉRICA MÓVIL alega encontrarse eximida de responsabilidad en el presente PAS, al haberse configurado el eximente de responsabilidad por subsanación voluntaria de la conducta infractora, así como, señala encontrarse ante un evento de fuerza mayor.

Atendiendo a lo indicado por la empresa operadora, y habiéndose determinado la comisión de la infracción tipificada en el artículo 6° del RGIS, corresponde evaluar si en el presente caso, se ha configurado alguna de las condiciones eximentes de responsabilidad establecidas en el numeral 1 del artículo 257° del TUO de la LPAG, como en el artículo 5° del mencionado RGIS:

- Caso fortuito o la fuerza mayor debidamente acreditada:

Acorde con lo mencionado en sus Descargos, AMÉRICA MÓVIL señala encontrarse en supuesto de caso fortuito o fuerza mayor que la eximiría de responsabilidad en el presente PAS, puesto que -según reitera- hasta el año 2019, se vio en la imposibilidad de efectuar las instalaciones correspondientes al primer año del PC en Ahuac, lo que afectó también la meta acumulada, ante la negativa, actos vandálicos y el amedrentamiento por parte de la población de dicha localidad contra sus trabajadores e infraestructura de telecomunicaciones. Como sustento de lo indicado precisa lo siguiente:

- a) Se trató de un evento extraordinario: puesto que la conducta de los pobladores de Ahuac que impidió la ejecución de la prestación a su cargo, estuvo sujeta única y exclusivamente a la voluntad de los beneficiarios del servicio. Agrega que no es usual ni ordinario que se presenten este tipo de situaciones en el común desarrollo de las actividades de la empresa operadora.

³⁷ NIETO GARCIA, Alejandro. Derecho Administrativo Sancionador. 4ta edición. Tecnos. Madrid, 2005. P. 424.





- b) Se trató de un evento imprevisible: puesto que previamente a la suscripción del Contrato de Concesión, realizó trabajos en la localidad de Ahuac en el año 2008, como la implementación de una Estación Base sin que los pobladores se lo impidieran de forma alguna, de manera que no le era bajo ningún parámetro razonable prever una situación como la ocurrida.
- c) Se trató de un evento irresistible: pues no logró impedir la situación antes indicada, a pesar de los múltiples esfuerzos que realizó en mantener acercamientos con la población y de las numerosas reuniones a las asistió de manera conjunta con funcionarios de la Dirección de Control y Supervisión del MTC, como lo acreditó anteriormente.

Refiere la empresa operadora que en dos Informes Jurídicos del Dr. Mario Castillo Freyre de fechas 1 de febrero y 15 de mayo de 2019, que analizan la responsabilidad de AMÉRICA MÓVIL por la ejecución parcial del PC en el primer año (**Anexos 23 y 24 de sus Descargos**) se indica que en el Contrato de Concesión no se ha regulado de modo específico todos los aspectos vinculados al caso fortuito o de fuerza mayor, pues se limita a regular lo concerniente a la suspensión del plazo de la concesión, debiendo aplicarse por tanto, las normas del Código Civil.

Acorde con lo cual, precisa AMÉRICA MÓVIL que como se concluye en tales Informes, el evento que ocasionó no pueda iniciar la operación del servicio en el CCPP de Ahuac califica como un supuesto de fuerza mayor, pues escapa al control razonable y previsible de la empresa operadora; reuniendo las características de extraño, imprevisible e irresistible, a pesar de sus esfuerzos razonables para prevenir o mitigar sus efectos. En consecuencia, concluye que no podría ser imputada por la inejecución de la obligación contractual.

Por otro lado, AMÉRICA MÓVIL indica que el día 18 de setiembre de 2019, se publicó la Resolución N° 118-2019-CD/OSIPTEL mediante la cual el Consejo Directivo se pronunció en última instancia sobre el recurso de Apelación interpuesto por la empresa Telefónica del Perú S.A.A. (Telefónica), confirmando la multa impuesta por incumplir la ejecución de su PC al primer año en el mismo CCPP de Ahuac; y estableciendo un criterio sobre la fuerza mayor que también resultaría aplicable al presente PAS, independientemente de las particularidades de cada caso.

Así, menciona que, en tal caso, el Consejo Directivo consideró que el análisis de la fuerza mayor no debe agotarse en la presunta imposibilidad de instalar una estación base, ya que existirían diversos instrumentos en el Contrato de Concesión para la solución de situaciones que afecten la ejecución de las obligaciones de dicho contrato, como la modificación del mismo; concluyendo que no existieron elementos que acreditaban que la referida empresa operadora se encontraba impedida de ejercitar dichos instrumentos y, además que, habiendo conocido la problemática con la población de Ahuac durante un período largo de tiempo, no los ejerció y/o utilizó.

Considera la empresa operadora que, a diferencia de la empresa Telefónica, como habría demostrado anteriormente, cumple con el criterio de fuerza mayor desarrollado por el Consejo Directivo, en el sentido que sí ejerció oportunamente los instrumentos previstos en el Contrato de Concesión ante casos como éste, solicitando en diversas oportunidades que se modifique el PC.





Agrega que la falta de respuesta por parte del MTC no implica que no haya ejercido dichos instrumentos o haya inobservado lo dispuesto en el Contrato de Concesión; demostrado por el contrario que actuó con un alto grado de diligencia; por lo que, según considera, al no existir un factor de atribución de responsabilidad, no se le puede imponer sanción alguna.

En relación a lo manifestado por AMÉRICA MÓVIL, cabe referir lo dispuesto por el artículo 1315 del Código Civil, norma que define el caso fortuito o fuerza mayor como *“la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso”*.

Al respecto, conforme cita el Consejo Directivo en la aludida Resolución N° 151-2019-CD/OSIPTEL, el *“deudor solo queda exonerado por dicha causal, cuando rompe la relación de causalidad entre las acciones u omisiones del deudor y los daños experimentados por el acreedor, lo cual no priva al deudor de su deber de diligencia en orden al cumplimiento, ni de los deberes de previsión y seguridad, sino al contrario: solo el deudor diligente podrá exonerarse porque si el hecho ha podido ser previsto con la diligencia exigible o evitado con una actividad diligente, no habrá caso fortuito o forzoso ni, consecuentemente, liberación o exoneración”*.

Cabe señalar que a consideración de AMÉRICA MÓVIL, se encuentra ante un supuesto de fuerza mayor, teniendo en cuenta lo señalado en los Informes Jurídicos del Dr. Mario Castillo Freyre de fechas 1 de febrero y 15 de mayo de 2019 (**Anexos 23 y 24 de sus Descargos**), que analizan respectivamente, su responsabilidad por la ejecución parcial del PC en el primer año y, de forma, las conclusiones del MTC en el indicado Informe N° 138-2019-MTC/27.

No obstante, tal y como ha sido expuesto con anterioridad sobre la base de la indicada Resolución N° 151-2019-CD/OSIPTEL, la misma que analiza el Informe N° 138-2019-MTC/27; y atendiendo a que la información sobre la cual la empresa operadora sustenta la existencia de caso fortuito o fuerza mayor fue presentada en el marco del trámite del PAS sobre el cual recayó tal pronunciamiento de la máxima Instancia Administrativa; es de reiterar en la línea de lo señalado en tal pronunciamiento -considerando lo señalado por el MTC en el oficio N° 7005-2017-MTC/29- que los medios probatorios alcanzados por AMÉRICA MÓVIL *“no resultan idóneos a efectos de acreditar un supuesto de caso fortuito o fuerza mayor, dado que se limitan a exponer la problemática surgida con la población del centro poblado de Ahuac, la cual si bien incluye algunos actos de vandalismo, por sí misma no constituye un supuesto de fuerza mayor.”*

En ese sentido, como señala también el Consejo Directivo en la indicada Resolución, *“es importante señalar que (...) el análisis de un supuesto de fuerza mayor, no debe agotarse en la presunta imposibilidad de instalar una estación base, dado que como se ha mencionado (...), existen diversos instrumentos establecidos en el Contrato de Concesión para la solución de situaciones que afecten la ejecución de las obligaciones de dicho contrato (la suspensión, la prórroga y la modificación del Contrato de Concesión). En tal sentido, para determinar la existencia del caso fortuito o fuerza mayor, también debería acreditarse que este imposibilitó a AMÉRICA MÓVIL incluso acudir a dichos instrumentos.”*





En efecto, en la línea de lo indicado anteriormente, el propio Contrato de Concesión suscrito por la empresa operadora, ante supuestos de caso fortuito o fuerza mayor debidamente acreditados, dispone tales mecanismos y herramientas a efectos de hacer viable su cumplimiento -la suspensión del plazo de vigencia de la concesión acorde con la cláusula 6.6, la modificación del Contrato acorde con lo previsto en la cláusula 22, o la modificación del PC según lo previsto en el artículo 120° del TUO del Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones- no obstante, no se advierte que AMÉRICA MÓVIL haya solicitado ante el MTC -de manera formal y expresa- la aplicación de alguno de tales mecanismos; y, como consecuencia de ello, el MTC en su calidad de ente competente, se haya pronunciado y puesto a conocimiento del OSIPTEL.

Sobre ello, la Resolución N° 151-2019-CD/OSIPTEL, aludiendo al Informe N° 138-2019-MTC/27 de fecha 16 de abril de 2019, precisa que *"si bien la Dirección General de Fiscalización y Sanciones en Comunicaciones constató la oposición de los pobladores de Ahuac a la instalación de la infraestructura de comunicaciones en su localidad, lo cierto es que la constatación del hecho no constituye per se un supuesto de Caso Fortuito o Fuerza Mayor, más aún si el Concesionario no ha realizado el procedimiento establecido en el Contrato de Concesión para su determinación"*.

De esta manera, contrariamente a lo señalado por AMÉRICA MÓVIL, no es posible considerar que, atendiendo a lo indicado en la Resolución de Consejo Directivo N° 118-2019-CD/OSIPTEL, ejerció oportunamente los instrumentos previstos en el Contrato de Concesión ante un supuesto de fuerza mayor; debiendo reiterarse que, tal y como se menciona en el Informe N° 138-2019-MTC/27 lo solicitado por la empresa operadora al MTC en sus comunicaciones -N° DMR/CE/N°1568/17, N° DMR/CE/N°1634/17 y N° DMR/CE/N°811/18, citadas con anterioridad- constituye una modificación al Contrato de Concesión, lo cual debió solicitarse con arreglo a lo previsto en la cláusula 22.5³⁸ del Contrato de Concesión; no habiéndose acreditado -en orden a lo indicado- la solicitud expresa de tal mecanismo por parte de la empresa operadora.

Toda vez que, a través de tales comunicaciones, la empresa operadora puso en conocimiento al MTC la problemática ocurrida en el centro poblado de Ahuac; sin que pueda desprenderse de ninguna de dichas comunicaciones que requirió de manera expresa y debidamente sustentada la suspensión, prórroga o modificación contractual, conforme lo exige el Contrato de Concesión y las normas que lo regulan, para que exista una evaluación y pronunciamiento formal por parte del MTC.

Conforme a lo indicado, los hechos suscitados respecto de la localidad de Ahuac no podrían ser considerados como un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impidió el cumplimiento de la ejecución del PC al segundo año; ni se acredita frente a ello, la diligencia por parte de AMÉRICA MÓVIL. Con lo cual, no se ha acreditado que la comisión de la infracción tipificada en el artículo 6° del RGIS se produjo como consecuencia de un caso fortuito o fuerza mayor, ajena a su esfera de dominio.

³⁸ Así, como se señala en dicha cláusula, las Partes podrán acordar por escrito la modificación del Contrato, mediante la suscripción de adendas; sujetándose a lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 1224, el Decreto Supremo N° 410-2015-EF; y demás Leyes y Disposiciones Aplicables





- 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 la comisión de la infracción tipificada en el artículo 6° del RGIS, se haya producido como consecuencia del cumplimiento de un deber u obligación 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, no corresponde aplicar el citado eximente de responsabilidad en este 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 la comisión de la infracción tipificada en el artículo 6° del RGIS, se produjo por el 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 la comisión de la infracción tipificada en el artículo 6° del RGIS, se generó por un error inducido por la Administración o por disposición administrativa confusa e ilegal. Por tanto, no corresponde aplicar el referido supuesto de eximente de responsabilidad en este extremo.
- La subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativo, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos a que se refiere el inciso 3) del artículo 257° del TUO de la LPAG:

AMÉRICA MÓVIL señala que ha cumplido los requisitos establecidos para que aplique, en el presente procedimiento, el eximente de responsabilidad por subsanación voluntaria, puesto que mediante cartas N° DMR/CE/N°1730/19 y N° DMR/CE/N°1731/19 (**Anexos 1 y 2 de sus Descargos**) ambas de fecha 26 de agosto de 2019 (antes del inicio del presente PAS), presentó ante el OSIPTEL y el MTC el Informe de Avance correspondiente al Plan de Cobertura del Servicio de Comunicaciones Personales en la Banda 700 MHz, en el cual se apreciaría que, desde el año 2019, presta el servicio PCS con tecnología LTE en el Bloque B de la Banda 698 – 806 MHz en el centro poblado de Ahuac; siendo así, habría cesado la conducta infractora. Asimismo, sostiene que revirtió los efectos de la presunta infracción, puesto que lo anterior se produjo sin haberse acreditado daños concretos.

Al respecto, a efectos de determinar si se ha configurado dicho eximente de responsabilidad, deberán concurrir las siguientes circunstancias:

- La empresa operadora deberá acreditar que la comisión de la infracción cesó y 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.





Es importante señalar que, dependiendo de la naturaleza del incumplimiento de determinada obligación y de la oportunidad en la que ella ocurra, existirán incumplimientos que para ser subsanados requerirán, además del cese de la conducta, la reversión de los efectos generados por la misma. Por otro lado, debe precisarse que existirán aquellos incumplimientos cuyos efectos resulten fáctica y jurídicamente irreversibles. Serán en estos últimos casos, donde la subsanación no resultará posible y, por ende, no se configurará el eximente de responsabilidad establecido por el TUO de la LPAG.

Sin perjuicio de lo señalado, podría darse el caso de incumplimientos que hasta la fecha de su cese no hayan generado un efecto concreto, en cuyo caso no resulta exigible la reversión de efectos, aplicándose el eximente de responsabilidad prevista en el TUO de la LPAG, en tanto concurren los demás requisitos previstos para ello.

En el presente caso, es de considerar, que por la naturaleza de la infracción analizada en el presente PAS no es posible que se configure el cese de la conducta infractora; puesto que, conforme a lo señalado, la evaluación del cumplimiento del PC responde a una determinada periodicidad acorde con lo previsto en el Proyecto Técnico³⁹ de AMÉRICA MÓVIL -en el presente caso, del 26 de agosto de 2017 al 25 de agosto de 2018⁴⁰- con lo cual, concluido el período de evaluación, de darse un posible cumplimiento posterior, tal situación deberá ser evaluada en el periodo que corresponda.

En ese contexto, acorde con lo señalado por la DFI en su Informe Final de Instrucción, las cartas N° DMR/CE/N°1730/19 y N° DMR/CE/N°1731/19 del 26 de agosto de 2019, dirigidas al OSIPTEL y al MTC conteniendo el Informe de avance del PC -conforme a lo dispuesto por la Cláusula 8.3 del Contrato de Concesión- y en las cuales, AMÉRICA MÓVIL informó la instalación de una estación base en Ahuac en el año 2019; están relacionadas con el periodo correspondiente al tercer año de ejecución del PC, cuya fecha fin de evaluación es el 25 de agosto de 2019; con lo cual, corresponderá que tales comunicaciones sean evaluadas en la supervisión correspondiente a dicho periodo, y no en el presente PAS.

En atención a lo señalado, al no haberse configurado el cese de la conducta infractora, no puede efectuarse el análisis de los otros requisitos que permiten determinar que la conducta infractora ha sido subsanada, siendo que los mismos debieron concurrir en el presente caso. En consecuencia, no corresponde la aplicación del eximente de responsabilidad establecido en el literal f) del numeral 1 del artículo 257° del TUO de la LPAG.

III. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN.-

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

A fin de determinar la graduación de las multas a imponer por las infracciones administrativas evidenciadas, se deben tomar en cuenta los criterios establecidos en

³⁹ Aprobado por Resolución Directoral N° 311-2016-MTC/27, de fecha 22 de julio de 2016; en el marco de lo estipulado en el Contrato de Concesión

⁴⁰ Como se precisa también en el Informe de Supervisión





el artículo 30° de la LDFF, así como el Principio de Razonabilidad, según el cual las decisiones de la autoridad administrativa, cuando impone sanciones a los administrados, deben adoptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

Con relación a este principio, el artículo 248° del TUO de la LPAG establece, que 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; y que las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios de graduación:

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 LDFF (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.

Este criterio está basado en la cuantificación del costo evitado que la empresa obtiene al postergar la inversión requerida para cumplir con su PC. Acorde con lo previsto en la Guía del Cálculo para la determinación de multas en los procedimientos administrativos sancionadores del OSIPTEL, sustentada en el Informe N°152-GPRC/2019⁴¹ (Guía de Calculo – 2019), dicho beneficio está asociado al monto de la inversión no realizada y postergada por la empresa operadora a efectos de brindar el servicio móvil en un determinado centro poblado, bajo las tecnologías evaluadas.

En efecto, tales costos se encuentran representados por los costos involucrados en todas aquellas actividades (implementación de infraestructura, sistemas y/o procesos) que debió adoptar AMÉRICA MÓVIL, dirigidas a cumplir con el servicio de comunicaciones personales - PCS con tecnología LTE en el Bloque B (718-733/773-788 MHz) de la Banda 698-806 MHz, en el CCPP de Ahuac, en el segundo año de su PC.

Para determinar el tiempo de postergación, se calcula la diferencia entre la fecha en que se hizo efectiva la inversión, y en la que se debió haber realizado, con lo cual se logra identificar el monto total de intereses que se obtuvieron producto de dicha inversión postergada.

Al respecto, en cuanto a la fecha de la inversión, sobre la base del análisis y conclusiones arribados por la DFI en el Informe 00025-DFI/SDF/2022⁴², -el mismo que evalúa el cumplimiento del Plan de Cobertura de AMÉRICA MÓVIL al tercer año- se considera el 23 de agosto de 2019, fecha de operación y funcionamiento de

⁴¹ Aprobado por el Consejo Directivo mediante Acuerdo 726/3544/19 de fecha 26 de diciembre de 2019

⁴² Cabe señalar que el mencionado informe fue puesto en conocimiento de AMÉRICA MÓVIL a través de la comunicación C.00963-DFI/2022 de fecha 27 de abril de 2022





una Estación Base (eNode B) para la prestación del servicio PCS con tecnología LTE en el Bloque B de la Banda 698-806 MHz en el CCPP de Ahuac; conforme fue declarado por AMÉRICA MÓVIL mediante la carta N° DMR-CE-2766-21, recibida con fecha 4 de noviembre de 2021⁴³.

El Beneficio Ilícito estimado es evaluado a valor presente y ponderado por una ratio que considera la probabilidad de detección de la conducta infractora. Debiendo considerarse que para la determinación de la multa a ser impuesta, se considera la escala de multas prevista en el artículo 25° de la LDFF⁴⁴.

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, la probabilidad de detección es muy alta que, en tanto los mecanismos utilizados por el OSIPTEL para detectar la conducta infractora están constituidos por la verificación del cumplimiento del Plan de Cobertura en centros poblados ya determinados.

iii. Naturaleza y gravedad de la infracción, daño al interés público y/o bien jurídico protegido:

Este criterio está contemplado también en los literales a) y b) del artículo 30° de la LDFF, referidos a la naturaleza y gravedad de la infracción y el daño causado por la conducta infractora.

⁴³ Según se indica en el Informe:

33. *Con el objeto de obtener mayores elementos de juicio que coadyuven para la evaluación del cumplimiento del PC, según lo establecido en el Reglamento de Cobertura, esta Dirección considera necesario evaluar, a su vez, la información que fue presentada por AMÉRICA MÓVIL en el marco de la presente supervisión, con ocasión de la remisión de información de avance del PC al tercer año, así como la entregada en virtud de los requerimientos de información efectuados por el OSIPTEL.*
34. *Mediante la carta DMR/CE/N° 1730/19, recibida con fecha 26 de agosto de 2019, AMÉRICA MÓVIL remitió al OSIPTEL la información de avance del PC al tercer año, respecto de la prestación del servicio PCS con tecnología LTE en el Bloque B de la Banda 700.*
35. *A través de la carta DMR-CE-2766-21, recibida con fecha 4 de noviembre de 2021, AMÉRICA MÓVIL remitió la información requerida mediante la carta N° 02251-DFI/2021.*
36. *Sobre el particular, en el Anexo N° 02 del presente informe se detalla la evaluación realizada a la información entregada por AMÉRICA MÓVIL, a fin de verificar la acreditación del cumplimiento por parte de la empresa operadora del PC al tercer año, para la prestación del servicio PCS con tecnología LTE en el Bloque B de la Banda 700, del cual se obtuvieron los siguientes resultados:*
(...)
 - Cabe precisar que mediante la carta N° DMR-CE-2766-21, recibida con fecha 4 de noviembre de 2021, AMÉRICA MÓVIL declaró que el día 23 de agosto de 2019 entró en operación y funcionamiento la estación (eNode B) que presta el servicio móvil con tecnología LTE en el Bloque B de la Banda 700 en el centro poblado de Ahuac. (Subrayado agregado)

⁴⁴ En efecto, conforme se señala en la Guía de Cálculo para la Determinación de Multas, “el marco legal vigente para la aplicación de sanciones establece que las multas a imponer sean graduadas con arreglo a la escala de multas determinada para cada tipo de infracción: leve, grave y muy grave. Por consiguiente, cuando la estimación de la multa de una conducta infractora se encuentre fuera del rango establecido para la tipificación de la infracción, debe ser reconducida al umbral correspondiente.” (Subrayado agregado)





En el presente caso, el incumplimiento que se atribuye a AMÉRICA MÓVIL incide directamente en una afectación a la prestación del servicio público que de manera indirecta efectúa la administración del Estado, toda vez que al no cumplirse con las condiciones esenciales establecidas como tales en el Contrato de Concesión y por ende, verse reflejado en el incumplimiento del PC del servicio de comunicaciones personales - PCS con tecnología LTE en el Bloque B (718-733/773-788 MHz) de la Banda 698-806 MH, en el CCPP de Ahuac, se traduce en una cantidad de potenciales usuarios que no contaron con dicho servicio en su localidad.

Se debe considerar que la concesión otorgada a dicha empresa operadora tiene como objeto fundamental la prestación del servicio público de telecomunicaciones, el cual debe otorgarse con calidad, eficiencia y continuidad. De ahí la trascendencia del cumplimiento de las condiciones esenciales establecidas en el Contrato de Concesión.

De conformidad con lo señalado en el artículo 6° del RGIS, AMÉRICA MÓVIL ha incurrido en infracción muy grave al no haber cumplido con una de las condiciones esenciales establecidas como tal en su Contrato de Concesión (no tener cobertura del servicio PCS en el CCPP de Ahuac). De acuerdo a ello, correspondería imponer una multa de entre ciento cincuenta y uno (151) y trescientos cincuenta (350) UIT, de conformidad con lo establecido en el artículo 25° de la Ley 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL (LDFF).

iv. Perjuicio económico causado:

Al respecto, no existen elementos objetivos que permitan determinar el perjuicio económico causado por la comisión de la infracción prevista en el artículo 6° del RGIS; sin embargo, se debe tener en cuenta que el incumplimiento de las condiciones esenciales del Contrato de Concesión por parte de AMÉRICA MÓVIL, incide directamente sobre la cobertura del servicio PCS en el CCPP de Ahuac, conforme el análisis descrito en los numerales que anteceden.

v. Circunstancias de la comisión de la infracción, comportamiento posterior del sancionado:

Cabe indicar que el incumplimiento de AMÉRICA MÓVIL no se resume únicamente al incumplimiento de las condiciones esenciales de su Contrato de Concesión, sino que además, la presente infracción tiene como característica fundamental, que la empresa operadora cuenta con un año para la implementación de la infraestructura necesaria para desplegar el servicio concesionado, en este caso, el servicio PCS en los CCPP fijados en su Contrato de Concesión (dentro de los cuales se encontraba el CCPP de Ahuac).

Asimismo, es de considerar que de dicha empresa operado no tuvo una actitud diligente, puesto que, como se señalado, tal incumplimiento se verificó también en el primer año de ejecución del PC, lo cual fue sancionado a través de la Resolución N° 00210-2019-GG/OSIPTEL de fecha 13 de setiembre de 2019, la misma que fue confirmada por el Consejo Directivo del OSIPTEL mediante la Resolución N° 00151-2019-CD/OSIPTEL, de fecha 07 de noviembre de 2019.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

vi. Existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor

En el presente PAS no se ha evidenciado la existencia de intencionalidad en la comisión de la infracción.

vii. Reincidencia en la comisión de la infracción:

En el presente caso, no se ha configurado la figura de reincidencia en los términos establecidos en el TUO de la LPAG.

Por tanto, atendiendo a los hechos acreditados en el presente PAS, y luego de haberse analizado cada uno de los criterios propios del Principio de Razonabilidad reconocidos en el TUO de la LPAG (en específico, a los criterios de “beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción”, “probabilidad de detección de la infracción”, “la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido”), correspondería sancionar a AMÉRICA MÓVIL con una multa de 151 UIT, por la comisión de la infracción muy grave tipificada en el artículo 6° del RGIS, por cuanto no habría cumplido con la obligación de ejecutar el Plan de Cobertura al segundo año en el centro poblado de Ahuac.

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 establece que son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes al momento de la comisión de la infracción por parte de los administrados⁴⁵; 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 TUO 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 eso, 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 2022⁴⁶.

Ahora bien, respecto al análisis de favorabilidad entre la Metodología de Multas - 2021 con la Guía de Cálculo – 2019, siendo que esta última resultaría aplicable, al

⁴⁵ **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.

⁴⁶ Véase la Primera Disposición Complementaria Final de la Resolución N° 229-2021-CD/OSIPTEL.





ser la norma vigente al momento de la comisión de las infracciones, el Consejo Directivo ha señalado que⁴⁷:

“(…) 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 Cálculo - 2019 si bien se calculó que la multa por la infracción imputada **ascendía a 151 UIT**; sin embargo, con la Metodología de Multas - 2021, se tiene que por la infracción referida **la multa base asciende a 6,2 UIT**, advirtiéndose de esa forma que esta última Metodología resulta más favorable a AMÉRICA MÓVIL, en la medida que implica una reducción de la multa a imponer.

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. En los casos en que la sanción aplicable sea una multa esta se reduce hasta un monto no menor de la mitad de su importe.
- Otros que se establezcan por norma especial.

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

De acuerdo a ello, procederemos a analizar si se han configurado los factores atenuantes de responsabilidad establecidos por el artículo 18° del RGIS.

- **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.

⁴⁷ En la Resolución N° 065-2022-CD/OSIPTEL, emitida en el Expediente 0001-2021-GG-DFI/PAS, la cual se encuentra publicada en el siguiente enlace: <https://www.osiptel.gob.pe/media/u43k1pli/resol065-2022-cd.pdf>.





- Cese de los actos que constituyen infracción administrativa: De acuerdo a la evaluación realizada de manera preliminar, en el presente caso no se ha acreditado el cese de las conductas infractoras.
- Reversión de los efectos derivados de los actos u omisiones que constituyan infracción: En la línea con lo indicado por la DFI en su Informe Final de Instrucción, no es posible revertir los mismos, toda vez que el incumplimiento de las condiciones esenciales establecidas como tales en el Contrato de Concesión, se traduce como la no prestación del servicio PCS en el CCPP de Ahuac durante el periodo correspondiente al segundo año de ejecución del PC; lo que implica que los potenciales usuarios de dicho CCPP, no pudieron utilizar el servicio PCS durante ese periodo de tiempo, situación que por ninguna circunstancia podría ser revertida.
- Implementación de medidas que aseguren la no repetición de la conducta infractora:
Ahora bien, de lo actuado en el expediente, se advierte que AMÉRICA MÓVIL no ha comunicado ni acreditado la implementación de medidas que garanticen la no repetición de la conducta infractora tipificada en el artículo 6° del RGIS.

3.3 Capacidad económica del infractor.-

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.

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 de acuerdo con el artículo 18° del Reglamento General de Infracciones y Sanciones; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- SANCIONAR a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. con una MULTA de **6,2 UIT** por la comisión de la **INFRACCIÓN MUY GRAVE**, tipificada en el artículo 6° del Reglamento General de Infracciones y Sanciones, aprobado con Resolución N° 087-2013-CD/OSIPTEL y modificatorias, por cuanto habría incumplido con la condición esencial referida a ejecutar el Plan de Cobertura al segundo año en el centro poblado de Ahuac, correspondiente al Contrato de Concesión Única para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones y asignación del Bloque B de la Banda 698 – 806 MHz a nivel nacional, celebrado el 20 de julio de 2016; de conformidad con los fundamentos expuestos en la presente Resolución.

Artículo 2°.- La multa que se cancele íntegramente dentro del plazo de quince (15) días contados desde el día siguiente de la notificación de la sanción, será reducida en un veinte por ciento (20%) del monto total impuesto, siempre y cuando no sea impugnada, de acuerdo con el numeral iii) del artículo 18° del Reglamento General de Infracciones y Sanciones, aprobado mediante Resolución N° 087-2013-CD/OSIPTEL.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

Artículo 3º.- Notificar la presente Resolución a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.

Artículo 4º.- Encargar a la Oficina de Comunicaciones y Relaciones Institucionales del OSIPTEL la publicación de la presente Resolución en la página Web institucional del OSIPTEL (www.osiptel.gob.pe) y en el Diario Oficial “El Peruano”, en cuanto haya quedado firme.

Regístrese y comuníquese,

SERGIO ENRIQUE CIFUENTES CASTAÑEDA
GERENTE GENERAL



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: a176-5n3Q21Y@2