



RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO

Nº 00180-2022-CD/OSIPTEL

Lima, 14 de octubre de 2022

Table with 2 columns: Field (EXPEDIENTE N°, MATERIA, ADMINISTRADO) and Value (0044-2021-GG-DFI/PAS, Recurso de Apelación interpuesto por VIETTEL PERÚ S.A.C. contra la Resolución N° 030-2022-GG/OSIPTEL, VIETTEL PERÚ S.A.C.)

VISTO:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa VIETTEL PERÚ S.A.C. (en adelante, VIETTEL) contra la Resolución N° 030-2022-GG/OSIPTEL;
(ii) El Informe N° 255-OAJ/2022 del 28 de setiembre de 2022 elaborado por la Oficina de Asesoría Jurídica;
(iii) El Expediente N° 044-2021-GG-DFI/PAS.

I. ANTECEDENTES:

1.1. Mediante la carta C. 1145-DFI/2021, notificada el 4 de junio de 2021, la Dirección de Fiscalización e Instrucción (en adelante, DFI) comunicó a VIETTEL el inicio de un Procedimiento Administrativo Sancionador (en adelante, PAS) por la comisión de las siguientes infracciones:

Table with 4 columns: Norma Incumplida, Tipificación, Conducta Imputada, Tipo de Infracción. Contains details about Article 13 and numeral 5 of the General Quality Regulation of Public Telecommunications Services.

1.2. El 5 de julio de 2021, VIETTEL presentó sus descargos.

1.3. Mediante Resolución N° 030-2022-GG/OSIPTEL, notificada el 31 de enero de 2022, la Primera Instancia resolvió lo siguiente:

Table with 4 columns: Norma incumplida, Conducta Imputada, Centros Poblados Urbanos, Sanción. Lists urban centers: La Jalca (Amazonas), Quichuay (Junín), and Contamana (Loreto).

1 Aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 123-2014-CD/OSIPTEL y sus modificatorias.





- 1.4. El 21 de febrero de 2022, VIETTEL interpuso Recurso de Apelación contra la Resolución N° 030-2022-GG/OSIPTEL.
- 1.5. Posteriormente, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 065-2022-CD/OSIPTEL de fecha 5 de abril de 2022, recaída en el Expediente N° 001-2021-GG-DFI/PAS, dicho órgano colegiado señaló, en atención a la aplicación de la Metodología de Cálculo para la Determinación de Multas en los Procedimientos Administrativos Sancionadores tramitados ante el OSIPTEL (en adelante, Metodología de Cálculo de Multas – 2021)²; que atendiendo a las nuevas fórmulas, parámetros y montos fijos, esta podría fijar una cuantía menor en las multas calculadas bajo la metodología anterior, según las particularidades de cada caso en concreto, lo cual implicaría un supuesto de aplicación de retroactividad en caso favorezca al infractor.
- 1.6. Teniendo en cuenta lo anterior, mediante Memorando N° 495-OAJ/2022 del 11 de mayo de 2022, la Oficina de Asesoría Jurídica solicitó a la Dirección de Políticas Regulatorias y Competencia (en adelante, DPRC) que evalúe si atendiendo a la aplicación de la Metodología de Cálculo de Multas - 2021, habría alguna variación respecto a la multa impuesta por la Primera Instancia.
- 1.7. Mediante Memorando N° 452-DPRC/2022 del 22 de agosto de 2022, la DPRC atendió la consulta formulada mediante el Memorando N° 495-OAJ/2022.

II. VERIFICACIÓN DE REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA

De conformidad con el Artículo 27 del Reglamento General de Infracciones y Sanciones (antes Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones, ahora RGIS³)⁴ y los Artículos 218 y 220 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General⁵ (en adelante, TUO de la LPAG), corresponde admitir y dar trámite al Recurso de Apelación interpuesto por VIETTEL, al haberse cumplido los requisitos de admisibilidad y procedencia contenidos en las citadas disposiciones.

III. ANÁLISIS DEL RECURSO DE APELACIÓN

VIETTEL expresa que la Primera Instancia no ha considerado el reconocimiento de responsabilidad realizado en los descargos presentados respecto al presente procedimiento. Asimismo, sostiene que, al haber implementado medidas para la no repetición de la conducta infractora, ha existido un reconocimiento previo de la responsabilidad. No obstante, de haberse omitido las formalidades para que el atenuante opere, invoca el Principio de Informalismo.

Sin perjuicio a ello, VIETTEL indica que en caso no se considere que con anterioridad se configuró el atenuante de responsabilidad; en razón del recurso de apelación, reconoce expresamente la responsabilidad de la comisión de las infracciones imputadas en el presente procedimiento.

Sobre el particular, es relevante indicar que, conforme al numeral 2 del Artículo 257 del TUO de la LPAG y el artículo 18 del RGIS, constituye atenuante de responsabilidad el

² Aprobada mediante Resolución N° 229-2021-CD/OSIPTEL.

³ Artículo Segundo de la Resolución N° 259-2021-CD/OSIPTEL sustituyó la denominación del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones (RFIS) por el de Reglamento General de Infracciones y Sanciones (RGIS).

⁴ Aprobado por Resolución N° 087-2013-CD/OSIPTEL y sus modificatorias.

⁵ Aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS y modificatorias.





reconocimiento de responsabilidad de forma expresa y por escrito efectuada por el infractor.

Al respecto, la Doctrina Nacional⁶ expresa que, para el reconocimiento de responsabilidad por infracciones se debe reunir los siguientes requisitos:

- *De forma:*

El reconocimiento de responsabilidad sobre las conductas infractoras imputadas debe seguir la forma prevista por la LPAG, esto es, que sea escrita y expresa. En ese sentido, no será un reconocimiento válido aquel que se emita de manera verbal, por lo que se requiere una comunicación por parte del administrado en la que señale, de manera indubitable, el reconocimiento de responsabilidad sobre las imputaciones formuladas por la autoridad administrativa. En esa línea, no debe existir vaguedad ni ambigüedad en la declaración del administrado; el reconocimiento debe ser inequívoco, sin que pueda generarse duda alguna sobre el sentido que expresa.

- *De oportunidad:*

(...) En tanto la ley no lo ha precisado, limitar la oportunidad del reconocimiento a un determinado momento o etapa del procedimiento administrativo sancionador sería establecer una condición menos favorable al administrado, cuestión que se encuentra prohibida por la LPAG. En ese sentido, deberá entenderse que el administrado puede formular el reconocimiento de la responsabilidad sobre las conductas infractoras que se le imputan y surtirá efectos en el monto de la sanción hasta que el momento en que se emite la resolución de sanción.

[Subrayado agregado]

Siendo ello así, el reconocimiento de responsabilidad debe efectuarse de forma clara y precisa respecto a los actos u omisiones constitutivos de infracción y no sólo algunos de ellos; por lo cual, no constituye reconocimiento de responsabilidad aquella comunicación de la empresa operadora que contiene expresiones ambiguas, contradictorias, parciales o poco claras respecto a la comisión de la(s) infracción(es) imputada (s) por la autoridad administrativa.

Adicionalmente, si bien las disposiciones normativas antes invocadas –esto es, el numeral 2 del Artículo 257 del TUO de la LPAG y el Artículo 18 del RGIS– no establecen hasta cuando la empresa operadora puede invocar dicho atenuante de responsabilidad; corresponde indicar que, conforme a lo sostenido por el Consejo Directivo en reiterados pronunciamientos⁷, la oportunidad del reconocimiento de responsabilidad incide directamente en la graduación de la reducción de sanción; por lo que, se considera razonable establecer la oportunidad en la cual se solicita el atenuante de responsabilidad, siendo que la empresa operadora podrá invocar la aplicación de dicho atenuante luego de la notificación de imputación de cargos hasta antes de la emisión de la resolución que imponga la sanción respectiva.

Así, en el presente caso, de la revisión de los descargos presentados el 5 de julio de 2021 y el 16 de septiembre de 2021, esta Colegiado advierte que no existe alguna afirmación o declaración expresa que reconozca la responsabilidad por parte de VIETTEL, tal como se detalla a continuación:

⁶ MORÓN, J. (2021) *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Tomo II, décimo sexta edición, Lima: Gaceta Jurídica, p.538

⁷ Mayor detalle en las Resoluciones N° 085-2017-CD/OSIPTTEL; N° 092-2017-CD/OSIPTTEL y N° 054-2019-CD/OSIPTTEL.





- (i) Respecto al descargo presentado el 5 de julio de 2021, los argumentos formulados por VIETTEL fueron los siguientes:
- La actuación del OSIPTEL debe garantizar el respeto por el derecho al debido procedimiento.
 - El OSIPTEL se encuentra obligado a aplicar los eximentes de responsabilidad regulados en el Artículo 257° del TUO de la LPAG.
 - Se ha vulnerado el test de razonabilidad y proporcionalidad respecto al incumplimiento del compromiso de mejora en el centro poblado urbano de Quichuay.
- (ii) Respecto al descargo presentado el 16 de septiembre de 2021, los argumentos formulados por VIETTEL se encontraron orientados a la implementación de medidas en los tres (3) centros poblados urbanos (La Jalca, Quichuay y Contamana).

Ahora bien, este Colegiado considera que la presunta⁸ implementación de medidas que aseguren la no repetición de la conducta infractora alegada por VIETTEL a través del escrito del 16 de septiembre de 2021, no podría equipararse de modo alguno al reconocimiento de responsabilidad; en tanto, del referido documento no se advierte una declaración clara y precisa que represente la expresa convicción de haber cometido la conducta infractora detectada en los tres (3) centros poblados urbanos; y, en consecuencia haya significado un ahorro en los recursos destinados a los actos procedimentales asociados al presente PAS.

Siendo ello así, este Colegiado comparte lo sustentando por la Primera Instancia respecto al atenuante de responsabilidad, en tanto que: *“VIETTEL no ha reconocido su responsabilidad de forma expresa y por escrito en ninguna etapa del presente procedimiento, respecto a las conductas infractoras imputadas”*.

Sin perjuicio a ello, respecto al Principio de Informalismo invocado por VIETTEL, corresponde indicar que dicho principio se encuentra asociado a la inobservancia de requisitos formales (recaudos, firmas, sellos, anexos, nominación correcta del recurso, entre otros) escenario que resulta distinto a la declaratoria de reconocimiento de responsabilidad; por lo que, no resulta aplicable el citado Principio en el presente PAS.

De otro lado, sobre la oportunidad del reconocimiento de responsabilidad y tal como tiene pleno conocimiento VIETTEL⁹, este Colegiado reitera que no resulta aplicable dicho atenuante de responsabilidad, en tanto solo podía plantearlo hasta antes de la imposición de la sanción, considerando la lógica del ahorro de recursos de la administración. Siendo así, a esta etapa del procedimiento (segunda instancia

⁸ Al respecto, a través de la Resolución N° 030-2022-GG/OSIPTEL, la Primera Instancia expresó lo siguiente:

“(…) se concluye en línea con lo señalado por la DFI en el MEMORANDO 1329 que –contrariamente a lo alegado por VIETTEL– la presuntas mejoras invocadas para los centros poblados de La Jalca, Quichuay y Contamana no fueron idóneas para alcanzar el VO del indicador de calidad CCS, tanto: (i) en la primera medición del período del primer semestre de 2019 (La Jalca y Quichuay) y del segundo semestre de 2019 (Contamana), por las cuales se solicitaron los compromisos de mejora; como (ii) para la medición ejecutada con posterioridad a la fecha fin de acciones de mejora informada por la propia administrada³¹, en la cual se detectó –nuevamente– el incumplimiento del citado indicador y, por ende, del compromiso de mejora.

Además, la DFI manifiesta que, la sola instalación de una estación base no garantiza la no repetición de la conducta infractora imputada, pues, ello no permite evaluar su efectiva operatividad, así como tampoco respecto del cumplimiento de los valores de los indicadores, debiendo considerarse que el cumplimiento del VO del indicador de calidad CCS implica –necesariamente– el cumplimiento de los parámetros técnicos dispuestos según el procedimiento regulado en el REGLAMENTO, lo cual es competencia justamente del OSIPTEL, criterio que comparte esta Instancia.”

⁹ Mayor detalle en la Resolución N° 045-2022-CD/OSIPTEL.

Disponible en: <https://www.osiptel.gob.pe/media/1nghmp44/resol045-2022-cd.pdf>





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

administrativa) no es posible aplicar algún porcentaje de reducción sobre las multas impuestas.

Bajo tales consideraciones, lo sostenido por VIETTEL carece de sustento.

IV. EVALUACIÓN DE LAS SANCIONES CONSIDERANDO LA METODOLOGÍA DE CÁLCULO DE MULTAS – 2021

De manera preliminar, es pertinente destacar que uno de los Principios que rige la potestad sancionadora en sede Administrativa es el Principio de Retroactividad Benigna contemplado en el numeral 5 del Artículo 248 del TUO de la LPAG.

Así, conforme al Principio de Retroactividad Benigna¹⁰ resulta viable aplicar disposiciones sancionadoras posteriores que resulten más favorables al administrado. En tal sentido, la norma también señala que las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo siempre que favorezcan al presunto infractor o al infractor, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición, en lo referido a: (i) la tipificación de la infracción; (ii) los plazos de prescripción; y, (iii) la sanción en sí.

Teniendo en cuenta ello, en el presente procedimiento, en tanto las multas impuestas a través de la Resolución N° 030-2022-GG/OSIPTTEL fueron calculadas considerando los criterios contenidos en la Guía de Multas - 2019, corresponde evaluar si la Metodología de Cálculo de Multas – 2021 podría fijar una cuantía menor en la multa calculada bajo la metodología anterior.

Bajo tales consideraciones, se solicitó que la DPRC evalúe la multa impuesta bajo las disposiciones establecidas en la Metodología de Cálculo de Multas – 2021; en ese sentido, a través del Memorando N° 452-DPRC/2022, se remitió la referida evaluación, la cual se detalla en el Anexo.

Así, conforme a la Metodología de Cálculo de Multas – 2021¹¹ el enfoque de graduación de la multa es el de beneficio ilícito, en donde solo se han considerado subcomponentes para el costo evitado, dentro del cual se considera la inversión necesaria para asegurar el cumplimiento de los valores objetivos –en el presente caso, el indicador CCS– los cuales son además ponderados por la inversión evitada por parte de la empresa operadora. Cabe indicar que, el beneficio ilícito estimado para cada centro poblado afectado se multiplica por el factor de actualización y se divide entre la probabilidad de detección establecida como muy alta.

Adicionalmente, el valor estimado del beneficio ilícito es evaluado a valor presente considerando el factor de actualización establecido en la Metodología de Cálculo de Multas – 2021. Este resultado es dividido entre la probabilidad de detección establecida como muy alta debido a que la naturaleza de la infracción implica que el OSIPTTEL

¹⁰ Al respecto, el numeral 5 del Artículo 248 del TUO de la LPAG prevé lo siguiente:

“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.”

¹¹ Mayor detalle en la Conducta N° 19: Incumplimiento de los compromisos de mejora en indicadores de calidad contemplada en la Metodología de Cálculo de Multas – 2021.

Disponible en: <https://www.osiptel.gob.pe/media/13udkrf3/resol229-2021-cd-metodologia-calculo-multas.pdf>





detecte la infracción a través de supervisiones efectuadas de modo regular (semestralmente).

En ese sentido, considerando los nuevos valores establecidos en la Metodología de Cálculo de Multas – 2021, la cuantía de las multas impuestas, implica una reducción respecto a la cuantía de las multas impuestas a través de la Resolución N° 030-2022-GG/OSIPTEL, conforme al siguiente detalle:

Indicador	Centro Poblado Urbano	Multa impuesta mediante Res. N° 030-2022-GG/OSIPTEL	Multas aplicando la Metodología de Cálculo de Multas – 2021
CCS	La Jalca	51,0 UIT	22,8 UIT
	Quichuay	51,0 UIT	8,8 UIT
	Contamana	51,0 UIT	22,1 UIT

Al respecto, se advierte que, la aplicación de la Metodología de Cálculo de Multas – 2021 resulta más favorable a VIETTEL en cuanto a la determinación de las multas impuestas por incumplimientos derivados de los compromisos de mejora presentados respecto del indicador CCS; y, tal sentido, en virtud al Principio de Retroactividad Benigna, este Consejo Directivo considera que corresponde modificar la sanción impuesta por la Primera Instancia sobre dicho extremo.

Finalmente, en atención al Principio de Transparencia, y como parte de la aplicación del nuevo Régimen de Calificación de Infracciones, así como de la Metodología de Cálculo de Multas – 2021, se adjunta el cálculo de la cuantía de las multas impuestas en el presente PAS.

V. PUBLICACIÓN DE LAS SANCIONES

De conformidad con el Artículo 33 de la Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de Funciones y Facultades del OSIPTEL, las resoluciones que impongan sanciones por la comisión de infracciones graves o muy graves deben ser publicadas en el Diario Oficial El Peruano, cuando hayan quedado firmes, o se haya causado estado en el procedimiento administrativo.

Al ratificar el Consejo Directivo las sanciones impuestas a VIETTEL por la comisión de la infracción tipificada en el ítem 10 del Anexo 15 del Régimen de Infracciones y Sanciones del Reglamento de Calidad, corresponde la publicación de la presente Resolución en el Diario Oficial El Peruano.

En aplicación de las funciones previstas en el literal b) del Artículo 8 de la Sección Primera del Reglamento de Organización y Funciones del OSIPTEL, aprobado mediante Decreto Supremo N° 160-2020-PCM, y estando a lo acordado por el Consejo Directivo del OSIPTEL en su Sesión N° 891/22 de fecha 6 de octubre de 2022.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar **FUNDADO EN PARTE** el Recurso de Apelación interpuesto por VIETTEL PERÚ S.A.C. contra la Resolución N° 030-2022-GG/OSIPTEL y, en consecuencia:

1.1 **CONFIRMAR** la responsabilidad administrativa de VIETTEL PERÚ S.A.C. por la comisión de la infracción tipificada en el ítem 10 del Anexo 15 del Régimen de Infracciones y Sanciones del Reglamento General de Calidad de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 123-2014-CD/OSIPTEL, al haber incumplido lo dispuesto por el Artículo 13° y el numeral 5 del Anexo 9 de la referida norma, respecto de tres (3) compromisos de mejora relacionados al





Valor Objetivo del indicador de calidad del servicio público móvil Calidad de Cobertura del Servicio - CCS; y,

1.2 MODIFICAR las multas impuestas en los tres (3) centros poblados urbanos, bajo los siguientes términos:

Indicador	Centro Poblado	Multa impuesta mediante Res. N° 030-2022-GG/OSIPTEL	Multa final
CCS	La Jalca	51,0 UIT	22,8 UIT
	Quichuay	51,0 UIT	8,8 UIT
	Contamana	51,0 UIT	22,1 UIT

Artículo 2°.- Declarar que la presente Resolución agota la vía administrativa, no procediendo ningún recurso en esta vía.

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

- (i) La notificación de la presente Resolución y su Anexo, así como el Informe N° 255-OAJ/2022 a la empresa VIETTEL PERÚ S.A.C.;
- (ii) La publicación de la presente Resolución en el Diario Oficial "El Peruano";
- (iii) La publicación de la presente Resolución y su anexo, el Informe N° 255-OAJ/2022 y de la Resolución N° 030-2022-GG/OSIPTEL, en el portal institucional del OSIPTEL: www.osiptel.gob.pe; y,
- (iv) Poner en conocimiento de la presente Resolución a la Oficina de Administración y Finanzas del OSIPTEL, para los fines respectivos.

Regístrese, comuníquese y publíquese,

RAFAEL EDUARDO MUENTE SCHWARZ
PRESIDENTE EJECUTIVO

