

**PERÚ**Presidencia
del Consejo de MinistrosOrganismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones**RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL****Nº 00449-2021-GG/OSIPTEL**Lima, **25 de noviembre de 2021**

EXPEDIENTE Nº	:	00009-2020-GG-DFI/PAS
MATERIA	:	Recurso de Reconsideración
ADMINISTRADO	:	AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.

VISTO: El Recurso de Reconsideración interpuesto por la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. (AMÉRICA MÓVIL) mediante carta de fecha 12 de octubre de 2021, contra la Resolución de Gerencia General Nº 00349-2021-GG/OSIPTEL (RESOLUCIÓN 349).

CONSIDERANDO:**I. ANTECEDENTES. -**

- Mediante el Informe de Supervisión Nº 00039-GSF/SSDU/2020 de fecha 31 de marzo de 2020 (Informe de Supervisión), la DFI en el Expediente Nº 00136-2019-GSF (Expediente de Supervisión) consignó el resultado de la verificación realizada a AMÉRICA MÓVIL respecto de lo dispuesto en la Segunda Disposición Complementaria Transitoria de las NORMAS, concluyendo que dicha empresa operadora no habría cumplido con entregar su Registro de Abonados Histórico de conformidad con las obligaciones establecidas en dicha norma.
- A través de carta Nº C.00008-DFI/2021 (Comunicación de imputación de cargos), notificada vía correo electrónico el día 22 de enero de 2021, la DFI comunicó a AMÉRICA MÓVIL el inicio de un PAS por la presunta comisión de la infracción tipificada en la Segunda Disposición Complementaria Transitoria de las Normas Complementarias para la Implementación del RENTESEG, otorgándole un plazo de diez (10) días hábiles para que presente sus descargos.
- Mediante carta Nº DMR/CE/Nº272/21, recibida el 01 de febrero de 2021, AMÉRICA MÓVIL indicó que en la Comunicación de imputación de cargos, no se adjuntó el "Anexo A" mencionado en el Informe de Supervisión, por lo que solicitó que sea alcanzado a la brevedad.
- Con carta Nº DMR/CE/Nº332/21, recibida el 05 de febrero de 2021, AMÉRICA MÓVIL solicitó copia digitalizada de los siguientes archivos: "21_RA_20190618.TXT", "21_RA_20190619.TXT" y "21_RA_20190623.TXT", de fechas 18, 19 y 23 de junio de 2019.
- A través de la carta Nº DMR/CE/Nº419/21, recibida el 16 de febrero de 2021, AMÉRICA MÓVIL reiteró el pedido de información contenido en las cartas Nº DMR/CE/Nº272/21 y DMR/CE/Nº332/21.
- AMÉRICA MÓVIL mediante carta S/N, recibida el 19 de febrero de 2019, remitió sus descargos por escrito (Descargos).

BICENTENARIO
PERÚ 2021



7. La DFI mediante carta N° 00412-DFI/2021, notificada el 24 de febrero de 2021, puso a disposición de AMÉRICA MÓVIL, el pedido de copias digitalizadas solicitadas mediante su carta DMR/CE/N°332/21.
8. Con carta N° 00492-DFI/2021, notificada el 05 de marzo de 2021, la DFI respondió las alegaciones de la empresa realizadas en las cartas DMR/CE/N°272/21 y DMR/CE/N°332/21.
9. Mediante cartas N° DMR/CE/N°629/21 y N° DMR/CE/N°631/21 recibidas el 08 de marzo de 2021, AMÉRICA MÓVIL respectivamente, observó la información puesta a disposición por la DFI en la comunicación N° 00412-DFI/2021, y de otro lado, solicitó se atiende la información solicitada en su carta N° DMR/CE/N°272/21 y se le considere una ampliación de plazo de treinta (30) días hábiles adicionales para presentar sus descargos.
10. Con carta S/N, recibida el 08 de marzo de 2021, AMÉRICA MÓVIL solicitó se tenga presente que a la fecha no se le había remitido la información solicitada del "Anexo A" del Informe de Supervisión, así como el archivo "21_RA_20190618.TXT".
11. La DFI mediante carta N° 00594-DFI/2021, notificada el 19 de marzo de 2021, realizó precisiones a la información contenida en la carta N° 00412-DFI/2021, y puso a disposición de la empresa operadora los archivos: "21_RA_20190618.TXT", "21_RA_20190619.TXT" y "21_RA_20190623.TXT" de fechas 18, 19 y 23 de junio de 2019, previo pago y coordinación respectiva para la entrega de los mismos.
12. Mediante carta N° 00646-DFI/2021, notificada el 29 de marzo de 2021, la DFI puso a disposición de la empresa el Expediente de Supervisión digitalizado y otorgó una ampliación de plazo de cinco días (05) hábiles adicionales al plazo originalmente otorgado para la remisión de sus descargos.
13. AMÉRICA MÓVIL mediante carta N° DMR/CE/N°924/21, recibida el 12 de abril de 2021, reiteró se haga entrega de los archivos "21_RA_20190618.TXT", "21_RA_20190619_SUB.TXT" y "21_RA_20190623_SUB.TXT" de fechas 18, 19 y 23 de junio de 2019, solicitados puesto que cumplió con el pago correspondiente.
14. Mediante correo de fecha 13 de abril de 2021, la DFI puso a disposición de AMÉRICA móvil los archivos "21_RA_20190618.TXT", "21_RA_20190619_SUB.TXT" y "21_RA_20190623_SUB.TXT" de fechas 18, 19 y 23 de junio de 2019, a través del servidor de pruebas del RENTESEG.
15. Mediante Informe N° 00137-DFI/2021 (Informe Final de Instrucción), emitido el 28 de mayo de 2021, la DFI analizó los descargos presentados, el mismo que fue puesto en conocimiento de AMÉRICA MÓVIL por parte de la Gerencia General, mediante carta C.00555-GG/2021, notificada vía correo electrónico el 03 de junio 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.
16. Mediante Memorando N° 00378-GG/2021, de fecha 14 de setiembre de 2021, la Gerencia General solicitó a la DFI informe sobre la atención dada a la comunicación N° DMR/CE/N°924/21, lo cual fue atendido por la DFI a través del Memorando N° 01236-DFI/2021 de fecha 17 de setiembre de 2021.





17. Mediante la Resolución de Gerencia General N° 00349-2021-GG/OSIPTEL (RESOLUCIÓN 349), notificada el 20 de setiembre de 2021, la Gerencia General resolvió, entre otros, lo siguiente:

Artículo 1°.- DAR POR CONCLUIDO el presente procedimiento administrativo sancionador iniciado a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. por la comisión de la infracción muy grave tipificada en la Segunda Disposición Complementaria Transitoria de las Normas Complementarias para la implementación del Registro Nacional de Equipos Terminales Móviles para la Seguridad, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 0081-2017-CD/OSIPTEL y sus modificatorias, respecto de los registros inconsistentes reportados sin error detallados en los Anexos del 3 al 7 del Informe de Supervisión N° 00039-GSF/SSDU/2020; así como de setecientos cincuenta y nueve mil trescientos sesenta y nueve (759 369) servicios móviles respecto de los cuales no se reportó información y que se detallan en el Anexo 2 del mencionado Informe; de conformidad con los fundamentos expuestos en la presente Resolución.

Artículo 2°.- SANCIONAR a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. con una (01) multa de TRESCIENTAS OCHO (308) UIT, por la comisión de la infracción muy grave tipificada en la Segunda Disposición Complementaria Transitoria de las Normas Complementarias para la implementación del Registro Nacional de Equipos Terminales Móviles para la Seguridad, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 0081-2017-CD/OSIPTEL y sus modificatorias, respecto de nueve millones seiscientos sesenta y dos mil doscientos noventa y cinco (9 662 295) registros que presentaron error en su estructura detallados en el Anexo 1 del Informe de Supervisión N° 00039-GSF/SSDU/2020; de conformidad con los fundamentos expuestos en la presente Resolución.

18. AMÉRICA MÓVIL a través del escrito sin número, recibido el 12 de octubre de 2021, interpuso recurso de Reconsideración contra la RESOLUCIÓN 349.

II. VERIFICACION DE REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA. -

De acuerdo a lo dispuesto por el numeral 218.2 del artículo 218° del TUO de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General (TUO de la LPAG), aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, el plazo para interponer el Recurso de Reconsideración es de quince (15) días hábiles perentorios, contados desde el día siguiente de la notificación del acto impugnado.

Asimismo, conforme a lo señalado en el artículo 219° del TUO de la LPAG, el Recurso de Reconsideración se interpone ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de impugnación y debe sustentarse en nueva prueba.

Sobre el particular, de la revisión del Recurso de Reconsideración presentado por la empresa operadora, se verifica que fue interpuesto dentro del plazo legal establecido.

Cabe señalar que, conforme lo dispone el TUO de la LPAG, el Recurso de Reconsideración exige la presentación de nueva prueba que justifique la revisión del análisis efectuado, y la impugnación cuyo sustento sea una diferente interpretación de las pruebas o cuestiones de puro derecho corresponde a un Recurso de Apelación. En esa línea, Juan Carlos Morón Urbina señala lo siguiente:

Para habilitar la posibilidad del cambio de criterio, la ley exige que se presente a la autoridad un hecho tangible y no evaluado con anterioridad, que amerite la reconsideración. Esto nos conduce a la exigencia de la nueva prueba que debe aportar el recurrente, y ya no solo la prueba instrumental que delimitaba la norma anterior. Ahora





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

cabe cualquier medio probatorio habilitado en el procedimiento. Pero a condición que sean nuevos, esto es, no resultan idóneos como nueva prueba, una nueva argumentación jurídica sobre los mismos hechos (...)¹.

De acuerdo a ello, dicho autor considera que: “(...) para nuestro legislador no cabe la posibilidad que la autoridad instructora pueda cambiar el sentido de su decisión, con sólo pedirselo, pues se estima que dentro de una línea de actuación responsable del instructor ha emitido la mejor decisión que a su criterio cabe en el caso en concreto y ha aplicado la regla jurídica que estima idónea. Por ello perdería seriedad pretender que pueda modificarlo con tan sólo un nuevo pedido o una nueva argumentación sobre los mismos hechos.

En consecuencia, resulta necesario que la nueva información proporcionada por AMÉRICA MÓVIL se sustente en una nueva fuente de prueba, la cual debe tener una expresión material para que pueda ser valorada por esta Instancia.

En el presente caso se aprecia que **AMÉRICA MÓVIL** solicita que el **ARCHIVO** de la **RESOLUCIÓN 349**, tomando en cuenta los siguientes argumentos:

- i. Precisa que el OSIPTEL no ha seguido el procedimiento regulado por las **NORMAS**, pues no ha realizado la verificación y validación de la información remitida por AMÉRICA MÓVIL a través del Registro de Abonados Histórico, ni le advirtió oportunamente las presuntas observaciones y/o errores detectados, sino recién a través de la carta de imputación de cargos, vulnerándose el Debido Procedimiento, así como los Principios de Legalidad, Seguridad Jurídica y Presunción de Licitud. Adjunta como nuevas pruebas, el Informe N° 181-GAL/2020 de fecha 18 de setiembre de 2020, el cual sustentó la Resolución N° 135-2020-CD/OSIPTEL (**Prueba 1**), así como las Resoluciones N° 163-2021-CD/OSIPTEL (**Prueba 2**), N° 006-2021-CD/OSIPTEL (**Prueba 3**); N° 840-2015-GG/OSIPTEL (**Prueba 4**) y N° 264-2021-GG/OSIPTEL (**Prueba 5**).
- ii. Se ha vulnerado el Principio de Tipicidad, toda vez que la presunta conducta infractora imputada no se subsume en el supuesto de hecho tipificado en la Segunda Disposición Complementaria Transitoria de las **NORMAS**, sino en el numeral 9 del Régimen de Infracciones y Sanciones y el artículo 49°, cuyo mérito ofrece como **nueva prueba**.
- iii. Se ha vulnerado el Principio de Razonabilidad y Proporcionalidad, al haberse resuelto la imposición de una multa, en vez de optarse por una medida menos gravosa, puesto que la Gerencia General se encontraba en la posibilidad real y legal de imponer una Medida Correctiva. Adjunta como nueva prueba la Resolución N° 158-2019-CD/OSIPTEL (**Prueba 6**), así como la Resolución N° 2 emitida en el Expediente N° 00004-2017/TRASU/ST-PAS (**Prueba 7**).

Por tanto, corresponde que en este procedimiento recursivo se analicen los argumentos de AMÉRICA MÓVIL sustentados en nueva prueba.

¹ MORÓN URBINA, Juan Carlos “Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General”, Gaceta Jurídica, 11va Edición, Lima, 2015, Páginas N° 663 y N° 664.





III. ANÁLISIS DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. –

3.1 Sobre la vulneración de los Principios de Debido Procedimiento, Legalidad, Seguridad Jurídica y Presunción de Licitud:

Señala AMÉRICA MÓVIL que los presuntos hechos verificados que han sustentado la imputación de cargos y la consecuente multa impuesta, habrían sido determinados incumpliendo el procedimiento de verificación previsto en las NORMAS y el Manual para la elaboración de reportes² (MANUAL), los mismos que contienen diversas reglas expresamente previstas a efectos de salvaguardar y garantizar que el procedimiento de envío de información del Registro Histórico de Abonados *-por parte de las empresas operadora-* y de verificación de información *-por parte del OSIPTEL-* sea llevado a cabo bajo los lineamientos establecidos; por lo que cualquier incumplimiento a estas resulta contrario a los Principios de Debido Procedimiento y Legalidad, establecidos en el TUO de la LPAG.

Refiere que de acuerdo a las normas señaladas, se ha establecido que el OSIPTEL a partir de la verificación y validación de los registros remitidos por las empresas operadoras (incluyendo el Registro de Abonados Histórico) debe efectuar las observaciones correspondientes a dichos reportes, a efectos que estas procedan a subsanar dicha información, previéndose inclusive la posibilidad de que el OSIPTEL nuevamente valide la información subsanada, a efectos de verificar si ésta ha sido remitida conforme a las características y formato establecido; no habiéndose establecido ninguna limitación a esta verificación.

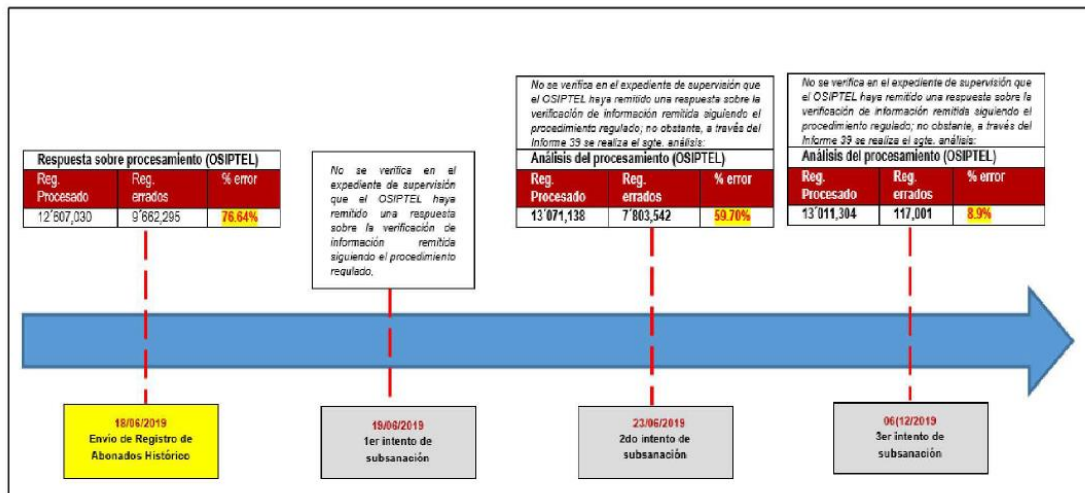
Precisa que el OSIPTEL no ha seguido el procedimiento regulado, pues no ha realizado la verificación y validación de la información remitida por AMÉRICA MÓVIL a través del Registro de Abonados Histórico, ni le advirtió oportunamente las presuntas observaciones y/o errores detectados, sino recién a través de la carta de imputación de cargos.

Alude que adicionalmente, se ha desestimado arbitrariamente los diligentes intentos de subsanación, a pesar de haber demostrado en todo momento plena disposición para subsanar los presuntos errores contenidos en el Registro de Abonados Histórico; ello puesto que el OSIPTEL no fue claro en advertir la totalidad de los mismos, induciéndola a error, al no haberle informado en cada etapa la cantidad de observaciones detectadas de manera "completa", sino que han ido adicionando nuevas observaciones, para iniciarle el PAS y sancionarla.

De esta manera, AMÉRICA MÓVIL alude a la siguiente línea de tiempo contenida en su Recurso de Reconsideración, en la que grafica lo indicado respecto a la información que fue presentada sucesivamente al OSIPTEL, resaltando el porcentaje de errores en cada entrega:

² Mediante carta N° 2206-GSF/2018, notificada el 26 de diciembre de 2018, la DFI comunicó a AMÉRICA MÓVIL el "Manual para la elaboración de reportes de información relacionados a la segunda fase del RENTESEG".





AMÉRICA MÓVIL señala adicionalmente lo siguiente:

a) Sobre el primer envío de Registro de Abonados Histórico:

A las 11:26:39 horas del día 18 de Junio de 2019, envió el archivo "21_RA_20190618.TXT", conteniendo 12 607 030 registros, detectándose al respecto 9 662 295 registros con supuestos errores en su estructura, correspondientes únicamente a seis campos³, concluyéndose un 76.64% de porcentaje con error.

b) Sobre el primer intento de subsanación (19 de Junio de 2019):

Con fecha 19 de Junio de 2019, envió el archivo de subsanación denominado "21_RA_20190619_SUB.TXT", conteniendo 12 607 030 registros; no obstante, no se verifica que el OSIPTEL haya procedido con la inmediata verificación y validación de la información remitida, pese a que ello forma parte del procedimiento regulado por las NORMAS y el MANUAL, ni se le alertó oportunamente sobre la totalidad de errores detectados.

c) Sobre el segundo intento de subsanación (23 de Junio de 2019)

Con fecha 23 de Junio de 2019, envió el archivo denominado "21_RA_20190623_SUB.TXT", conteniendo 13 071 138 registros; no obstante, tampoco se verifica que el OSIPTEL haya procedido con la inmediata verificación y validación de la información remitida,

Precisa que con fecha 18 de Julio de 2019, se llevó a cabo una Acción de Supervisión en sus instalaciones, en la cual informó nuevamente que el 23 de junio de 2019 se había vuelto a generar un nuevo Registro de Abonados a efectos de reemplazar el archivo remitido el 18 de Junio de 2019. Agrega que ello fue reiterado con fecha 31 de julio de 2019, a través de su carta DMR/CE/N°1511/19.

d) Sobre el tercer intento de subsanación (06 de Diciembre de 2019)

Con fecha 06 de diciembre de 2021, a través de la carta DMR/CE/N°2722/19 procedió a remitir seis (6)⁴ archivos del Registro de Abonados; sin que el OSIPTEL emita pronunciamiento alguno respecto a la información remitida.

³ Número de fila, nacionalidad del abonado, marca de equipo, apellido materno del abonado, tipo de documento legal, y tipo de documento legal del representante legal, y número de pipes.

⁴ (i) "21_RA20190618", (ii) "21_RA_20190619", (iii) "21_RA_20190620", (iv) "21_RA_20190621", (v) "21_RA_20190622", y (vi) "21_RA_20190623"





Manifiesta la empresa operadora que con el Informe de Supervisión, la DFI reconoce que el primer y segundo intento de subsanación a través de los registros remitidos el 19 y 23 de Junio de 2019, fueron rechazados recién el 21 de noviembre de 2019 a través de la carta N° C.2257-GSF/2019 notificada el 22 de noviembre de 2019, mediante la cual se le requirió el cese de la conducta respecto de la entrega de su Registro de Abonados Histórico.

Asimismo, precisa que con dicho Informe recién se efectúa un análisis sobre la cantidad de errores contenidos en el segundo archivo de subsanación enviado, precisando que las observaciones efectuadas por el OSIPTEL al segundo y tercer intento de subsanación corresponden respectivamente a veinte (20) campos con un porcentaje de errores de 59.7%, y a diecisiete (17) campos con un porcentaje de errores muy reducido del 8.9%; sin embargo, la DFI arbitrariamente no ha considerado este último porcentaje de incumplimiento, sino el de 76.64%, colocándola en una situación más gravosa.

Atendiendo a lo expuesto, refiere la empresa operadora que no podría haber subsanado información que el OSIPTEL no cumplió con detallar u observar en la oportunidad debida; reiterando que se contraviene el procedimiento regulado para la verificación y validación de la información remitida, al no haberse verificado y validado oportunamente la información remitida en sus intentos de subsanación, agregándose supuestos no tipificados que fueron archivados por la Gerencia General en la RESOLUCIÓN 349.

Alude que la situación anterior vulnera los Principios de Legalidad, Debido Procedimiento, y Presunción de Licitud, lo cual no permite se tenga un acto administrativo fundado en un grado de certeza sobre la existencia de una situación de ilegalidad. Sostiene AMÉRICA MÓVIL su posición en el Informe N° 181-GAL/2020 de fecha 18 de setiembre de 2020, el cual sustentó la Resolución N° 135-2020-CD/OSIPTEL (**Prueba 1**), así como en la Resolución N° 163-2021-CD/OSIPTEL de fecha 28 de Agosto de 2021 (**Prueba 2**); en los cuales se reconoce que en virtud del Principio de Debido Procedimiento, no se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, lo que implica respetar las garantías del debido procedimiento administrativo.

Adicionalmente, menciona como nueva prueba la Resolución N° 006-2021-CD/OSIPTEL de fecha 12 de Enero de 2021 (**Prueba 3**), en la cual el Consejo Directivo resolvió revocar un total de veintisiete (27) sanciones administrativas en la medida que la DFI no cumplió con el procedimiento regular establecido en el Reglamento de Cobertura⁵, a fin de verificar la cobertura declarada en dichos centros poblados.

Refiere AMÉRICA MÓVIL que tampoco se ha cumplido con despejar la Presunción de Licitud en los hechos imputados a través del presente PAS; siendo que un actuar distinto por parte del Regulador, supone una flagrante vulneración al Principio de Buena Fe Procedimental, reconocido en el Numeral 1.8 del Artículo IV del TUO DE LA LPAG, el cual se relaciona con el deber de coherencia en el comportamiento, que exige a la Administración a conservar en el futuro la conducta que los actos anteriores hacían prever razonable y legítimamente.

Alude también a los Principios de Confianza Legítima y Seguridad Jurídica, los cuales están directamente relacionados con el Principio de Predictibilidad, recogido en el numeral 1.15 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, y con el Principio de Transparencia previsto en el artículo 7° del Reglamento General del OSIPTEL⁶; así como a lo señalado por el Tribunal Constitucional, respecto a que el actuar de la

⁵ Aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 135-2013-CD/OSIPTEL y sus modificatorias

⁶ Aprobado por Decreto Supremo N° 008-2001-PCM,





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

Administración Pública debe ser igual ante las mismas circunstancias, sin incurrir en arbitrariedades y procurando un marco de actuación predecible.

Señala que el Principio de Predictibilidad o de Confianza Legítima, supone una garantía en favor del administrado que tiene por finalidad prever la actuación de la Administración Pública a efectos de generar en el administrado una expectativa razonable de confianza legítima respecto de actuaciones posteriores, conforme se desprende de los considerandos de la Resolución N° 840-2015-GG/OSIPTEL (**Prueba 4**), que alcanza como nueva prueba.

Adicionalmente, alude a la carga de la prueba en los procedimientos administrativos sancionadores, la misma que recae en la Autoridad Administrativa, conforme ha sido materia de pronunciamiento por parte de la Gerencia General en casi la totalidad de sus resoluciones, como por ejemplo, la Resolución N° 264-2021-GG/OSIPTEL, emitida en el marco del Expediente N° 00069-2020-GG-GSF/PAS, que ofrece en calidad de nueva prueba (**Prueba 5**); siendo que en el presente caso, corresponde al OSIPTEL acreditar que cumplió con el procedimiento regular para la Verificación y validación de la información remitida a través del Registro de Abonados Histórico.

Finalmente, precisa que se incumple con lo dispuesto por el artículo 255° del TUO de la LPAG, que dispone que con anterioridad a la iniciación formal del procedimiento se podrán realizar actuaciones previas de investigación, averiguación e inspección con el objeto de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen su iniciación; puesto que los errores no fueron advertidos por el regulador de manera oportuna, situación que le impidió proceda con la subsanación de los mismos, conforme lo establece el procedimiento regulado.

De esta manera, considera la empresa operadora que los presuntos incumplimientos detectados no podrán ser considerados medios de prueba idóneos, suficientes y legales para sustentar la imposición de sanción alguna en su contra.

En relación a lo señalado por AMÉRICA MÓVIL, resulta necesario aludir a la obligación materia del presente PAS, según lo previsto en la Segunda Disposición Complementaria Transitoria de las NORMAS, la cual, establece lo siguiente:

Segunda.- Primera entrega de información de Registro de Abonados para la operación del RENTESEG. –

Hasta las 12:00 horas del 18 de junio de 2019 cada concesionario móvil debe realizar la primera entrega de la información del Registro de Abonados conforme a lo establecido en el artículo 4, al 17 de junio de 2019, al OSIPTEL o la entidad que éste designe. Esta información corresponde a la última llamada o acceso a datos realizada en un periodo no mayor a seis (6) meses registrada hasta las 23:59:59 del 17 de junio de 2019.

El incumplimiento de esta obligación constituye infracción muy grave. A partir del día siguiente de la fecha antes indicada, se aplicará lo dispuesto en el artículo 5.”
(Subrayado agregado).

Según se precisó en la RESOLUCIÓN 349 impugnada, para el cumplimiento de la obligación prevista en la Segunda Disposición Complementaria Transitoria de las NORMAS, AMÉRICA MÓVIL debía alcanzar la información conforme a lo siguiente:

(A) En el plazo señalado por dicha Disposición (hasta las 12 horas del día 18 de junio de 2019); y,





(B) Conforme a lo establecido en el artículo 4^{o7} de las NORMAS, considerando la precisión de la nomenclatura, campos y estructura, previstas en el “Manual para la elaboración de reportes de información relacionados a la segunda fase del RENTESEG” (MANUAL)⁸. Siendo que tal información, debía contener hasta la información de la última llamada o acceso a datos realizada del 18 de diciembre de 2018 al 17 de junio de 2019, hasta las 23:59:59.

Al respecto, conforme pudo determinar la DFI en presente PAS, AMÉRICA MÓVIL incumplió la Segunda Disposición Complementaria Transitoria de las NORMAS, al haberse verificado que en la primera entrega de información del Registro de Abonados para la operación del Registro Nacional de Equipos Terminales Móviles para la Seguridad - RENTESEG, es decir, al dieciocho de junio de 2019 dicha empresa operadora envió **nueve millones seiscientos sesenta y dos mil doscientos noventa y cinco (9 662 295) registros** -de un total de doce millones seiscientos siete mil treinta (12 607 030) registros- sin seguir la nomenclatura y estructura específicas previstas en el artículo 4° de tales NORMAS, precisadas a su vez por el MANUAL.

Sobre este punto, es necesario considerar que que a través de la Segunda Disposición Complementaria Transitoria se reguló la primera entrega de información del Registro de Abonados para la operación del RENTESEG; de esta manera, de acuerdo a su naturaleza, dicha Disposición Complementaria Transitoria tuvo como objeto regular una situación temporal consistente en la primera entrega del mencionado Registro en una fecha específica y con determinada información histórica, acorde con la nomenclatura y estructura específicas previstas en el artículo 4° antes indicado, es decir, dicho Registro Histórico debía contener todas las líneas de los servicios públicos móviles que presentaron actividad durante medio año hacia atrás, es decir, de diciembre de 2018 a junio de 2019; debiendo tenerse en cuenta que con posterioridad a dicha primera entrega, se contaría con un Registro de Abonados actualizado con periodicidad diaria, conforme a lo previsto en el artículo 5° de las mencionadas NORMAS.

De igual forma, no debe perderse de vista que exigir la integridad de la información dispuesta para el RENTESEG, y sancionar su incumplimiento, permite que dicho Registro se constituya en una fuente oportuna y confiable de consultas, a efectos de cumplir con la función de garantizar la seguridad ciudadana, contra la criminalidad asociada a la sustracción y comercio ilegal de equipos terminales móviles.

Siendo así, e independientemente del porcentaje de incumplimiento y el número de campos que habrían presentado errores en la primera entrega de la empresa operadora, y sin perjuicio que dicho porcentaje habría ido descendiendo en las posteriores entregas presentadas; a la fecha prevista expresamente como entrega por la Segunda Disposición

7 Artículo 4.- Entrega de la información del Registro de Abonados del concesionario.

El concesionario móvil debe entregar al OSIPTEL o la entidad que éste designe, la información correspondiente al Registro de Abonados.

El archivo a remitir tiene la siguiente nomenclatura:

CONCESIONARIO_RA_YYYY_MM_DD.TXT

Donde:

- CONCESIONARIO: *identifica al concesionario móvil que creó el archivo es el código utilizado por el concesionario móvil para la portabilidad numérica.*
- RA: *identifica que entrega la información de su Registro de Abonados.*
- YYYYY: *son los cuatro dígitos que identifican el año de entrega de la información*
- MM: *son los dos dígitos que identifican el mes de entrega de la información.*
- DD: *son los dos dígitos que identifican el día de entrega de la información.*

El archivo a remitir está en formato de texto plano y tiene la siguiente estructura:

(...)

El OSIPTEL puede modificar los campos considerados, según corresponda, previa comunicación escrita a los concesionarios móviles y al MININTER, en la que se indique el plazo previsto para su ejecución.”

⁸ Puesto en conocimiento de AMÉRICA MÓVIL mediante carta N° 2206-GSF/2018, notificada el 26 de diciembre de 2018.





Complementaria Transitoria de las NORMAS, AMÉRICA MÓVIL incumplió dicha disposición, puesto que -como se ha indicado- y no ha sido desconocido por la empresa operadora, al 18 de junio de 2019 envió nueve millones seiscientos sesenta y dos mil doscientos noventa y cinco (9 662 295) registros sin seguir la nomenclatura y estructura específicas previstas en el artículo 4° de tales NORMAS.

En atención a lo señalado, resulta claro que, para que se verifique el cumplimiento de la Segunda Disposición Complementaria Transitoria de las NORMAS, no solo basta que la empresa operadora entregue la información en la fecha prevista, sino que la misma, a fin de contribuir a la finalidad indicada, pueda ser incorporada válidamente al Registro de Abonados, al no contener errores en su estructura que motiven su rechazo; pues de lo contrario, ello genera en la práctica situaciones con un efecto equivalente al de no contar con información que pueda ser válidamente consultada.

En tal contexto, si bien las NORMAS en su Título V, establecen las *Disposiciones generales aplicables a la entrega y recojo de la información de parte de los concesionarios móviles*, previendo en el artículo 49⁹ citado por AMÉRICA MÓVIL, la verificación -por parte del OSIPTEL o la entidad que éste designe- de la consistencia de los datos incluidos en los campos señalados -entre otros- del artículo 4°, así como, la coordinación con el concesionario móvil a fin de realizar las subsanaciones correspondientes; ello tiene como finalidad que la información que se consigne en el RENTESEG, sea fidedigna como fuente de consulta para el Estado, las empresas operadoras, comercializadores, importadores y exportadores de equipos móviles, e inclusive los abonados y usuarios.

En esa línea, el procedimiento previsto en el artículo 49° resulta independiente de la obligación prevista en la Segunda Disposición Complementaria Transitoria de las NORMAS materia del presente PAS; con lo cual, las coordinaciones entre AMÉRICA MÓVIL y la DFI, así como las posteriores entregas de información a efectos de dicha subsanación, no la eximen de la responsabilidad imputada; es decir, de su obligación de la primera entrega del Registro de Abonados, no sólo en la fecha prevista sino con la estructura correspondiente, conforme a lo previsto en la Segunda Disposición Complementaria Transitoria de las NORMAS; máxime cuando estas no establecen algún porcentaje de cumplimiento mínimo, ni condicionan el cumplimiento de lo previsto en la Segunda Disposición Complementaria Transitoria, a la verificación de la información por parte de la DFI.

De esta manera, no estando sujeta la obligación materia del presente PAS, al procedimiento de verificación que según AMÉRICA MÓVIL se incumple en el presente PAS, el pronunciamiento contenido en la RESOLUCIÓN 349 impugnada no se aparta de

⁹ Artículo 49.- Verificación de la consistencia de la información entregada.

El OSIPTEL o la entidad que éste designe, verifica la consistencia de los datos incluidos en los campos señalados en los artículos 4, 17, 24, 33, 35, 37, 39, 41 y 45.

En caso las inconsistencias detectadas se refieran a que algunos de los campos enviados por el concesionario móvil estén vacíos o la información contenida no cuente con la descripción establecida o esté en un formato incorrecto, el OSIPTEL envía mediante correo electrónico, a la dirección de correo electrónico que haya sido determinada en el artículo 8, la información de los mensajes de error por cada registro del respectivo archivo al concesionario móvil que corresponda, indicando el código de error y el número de fila donde se encuentra. El concesionario móvil está obligado a realizar las subsanaciones en el plazo que el OSIPTEL establezca.

Durante el proceso de implementación del sistema el OSIPTEL comunicará los tipos de errores. El OSIPTEL puede incorporar nuevos tipos de errores.

El archivo a remitir está en formato de texto plano y tiene la siguiente estructura y campos: (...)

El OSIPTEL coordinará con el MININTER las inconsistencias que se puedan presentar en la información correspondiente a los equipos terminales móviles exportados.

El OSIPTEL puede modificar los campos considerados, según corresponda, previa comunicación escrita a los concesionarios móviles y al MININTER, en la que se indique el plazo previsto para su ejecución.





ninguna manera de las Resoluciones N° 135-2020-CD/OSIPTTEL (**Prueba 1**) y N° 163-2021-CD/OSIPTTEL (**Prueba 2**) citadas como nueva prueba por AMÉRICA MÓVIL.

De igual forma, tampoco contradice lo señalado en las Resoluciones N° 840-2015-GG/OSIPTTEL (**Prueba 4**) y N° 264-2021-GG/OSIPTTEL (**Prueba 5**); que señala también como nueva prueba, y que desarrollan los Principios de Predictibilidad o de Confianza Legítima, y de Licitud; puesto que tales pronunciamientos se refieren a incumplimientos relacionados respectivamente, con la entrega de información inexacta tipificada en el artículo 12° de la Resolución N° 002-99-CD/OISPTTEL¹⁰ y en el artículo 28° del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones¹¹ por el incumplimiento de la Medida Cautelar impuesta; materias diferentes a la analizada en el presente PAS; en el cual se ha verificado plenamente el incumplimiento por parte AMÉRICA MÓVIL de la obligación prevista en la Segunda Disposición Complementaria Transitoria de las NORMAS.

Por lo antes mencionado, tampoco podría alegarse vulneración al Debido Procedimiento más aún cuando AMÉRICA MÓVIL ha gozado en todo momento de las garantías inherentes al mismo según lo previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG¹², al haber sido notificada debidamente de la Comunicación de imputación de cargos, luego de lo cual, ejerció su Derecho de Defensa a través de sus Descargos; siendo notificada con el Informe Final de Instrucción y dándosele la oportunidad de presentar descargos a éste; obteniendo con posterioridad un pronunciamiento debidamente motivado, el mismo que ha sido cuestionado a través de su Recurso de Reconsideración.

De otro lado, en cuanto a la Resolución N° 006-2021-CD/OSIPTTEL (**Prueba 3**) citada como nueva prueba, en la cual se archivaron sanciones por no seguir el procedimiento previsto en el Reglamento de Calidad; cabe señalar que tal caso no resulta de aplicación, puesto que no sólo se refiere a una casuística y normativa diferente a la analizada en el presente PAS, sino que, adicionalmente, a diferencia del caso bajo análisis en el cual - como se ha indicado- la obligación incumplida no está sujeta al procedimiento señalado por AMÉRICA MÓVIL; en tal caso, la Resolución impugnada sancionó la declaración de cobertura de centros respecto de los cuales no se siguió la metodología prevista en el Reglamento de Cobertura, con lo cual las mediciones no creaban convicción que los centros poblados no contaba con cobertura, determinándose el archivo de las correspondientes sanciones administrativas.

En atención a lo señalado, no podría alegarse válidamente vulneración al Debido Procedimiento, así como a los Principios de Legalidad, Confianza Legítima, Seguridad Jurídica, Predictibilidad y Transparencia, ni Presunción de Licitud; desestimándose por tanto, sus argumentos en este extremo del Recurso.

Finalmente, y sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, cabe precisar -acorde con lo mencionado en la RESOLUCIÓN 349- respecto de los intentos de subsanación a los que

¹⁰ Reglamento General de Infracciones del OSIPTTEL

¹¹ Aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 087-2013-CD/OSIPTTEL

¹² "Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

(...)

1.2. Principio del debido procedimiento. - Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten".





alude AMÉRICA MÓVIL, que si bien en dos oportunidades, el 19 y 23 de junio de 2019, la empresa operadora intentó “subsanan” la entrega del Registro de Abonados Históricos, no obstante, la totalidad de la información de sus registros alcanzada fue rechazada; puesto que la información enviada el 19 de junio de 2019 al ser analizada a través de procedimientos lógicos elaborados por OSIPTEL -a nivel de base de datos- se verificaron errores en su estructura y formato.

De igual manera, en cuanto al intento de subsanación del 23 de junio de 2019, si bien mediante carta DMR/CE/N°1511/19 recibida el 31 de julio de 2019, AMÉRICA MÓVIL precisó que en dicha fecha, colocó en el servidor de intercambio un nuevo Registro Histórico de Abonados denominado “21_RA_20190623_SUB.TXT”, se verificó que dicho archivo contenía trece millones setenta y un mil ciento treinta y ocho (13 071 138) registros, los cuales, pese a que se trataba de un archivo de subsanación, éste “no contenía ningún código de dicha naturaleza”. No obstante, se procedió a verificar la información, identificándose que siete millones ochocientos tres mil quinientos cuarenta y dos (7 803 542) registros contenían errores de formato.

Ahora bien, luego de la carta N° 02257-GSF/2019, notificada el 22 de noviembre de 2019, que requirió expresamente a AMÉRICA MÓVIL el cese de la conducta infractora y el envío del Registro de Abonados Histórico, acorde con la Segunda Disposición Complementaria Transitoria de las NORMAS; dicha empresa operadora mediante carta N° DMR/CE/2722/19 recibida el 06 de diciembre de 2019, remitió una “nueva versión de su Registro de Abonados Histórico”, de cuyo análisis la DFI advirtió que el archivo denominado “21_RA_20190618.TXT”, contenía trece millones once mil trescientos cuatro (13 011 304) registros, cantidad que difería de la cantidad de registros remitida el 18 de junio de 2019; y, adicionalmente, ciento diecisiete mil un (117 001) registros contenían error de estructura, manteniéndose por tanto el incumplimiento.

3.2 Sobre la vulneración al Principio de Tipicidad:

Señala AMÉRICA MÓVIL que la resolución impugnada vulnera el Principio de Tipicidad, pues ha confirmado ilegalmente la sanción impuesta por la presunta comisión de la infracción prevista en la Segunda Disposición Complementaria Transitoria de las NORMAS, pese a que la conducta evaluada se encuentra regulada de manera específica en el Régimen de Infracciones y Sanciones de las NORMAS.

Precisa que conforme a lo previsto en las NORMAS, y reconocido por la DFI en su Informe de Supervisión, el OSIPTEL tiene la obligación de verificar y validar la información de los registros remitidos por las empresas operadoras, a efectos de detectar los posibles errores en dichos reportes e informarlo oportunamente a las empresas operadoras, mientras que estas tienen la obligación de efectuar la subsanación de dicha información, previéndose inclusive la obligación del OSIPTEL de validar la información subsanada nuevamente.

Así, refiere que en dicho Informe, la DFI ha reconocido que a partir del primer envío del Registro de Abonados Histórico se han producido tres (03) intentos de subsanación de errores, con fechas 19 y 23 de junio, y 06 de diciembre de 2019, *pese a lo cual, no “habría” cumplido con subsanar la totalidad de los errores advertidos*; pudiendo determinar que la presunta conducta infractora imputada no se subsume en el supuesto de hecho tipificado en la Segunda Disposición Complementaria Transitoria de las NORMAS, sino en el numeral 9 del Régimen de Infracciones y Sanciones (norma tipificadora), y el artículo 49° (norma sustantiva) de las mismas, cuyo mérito ofrece como nueva prueba; como se verificaría en las siguientes imágenes contenidas en su Recurso:





28	NORMAS LEGALES	Jueves 13 de julio de 2017 / El Peruano
ANEXO N° 1		
RÉGIMEN DE INFRACCIONES Y SANCIONES		
N°	INFRACCIÓN	SANCIÓN
9	El concesionario móvil que no realice la subsanación de la información requerida por el OSIPTEL en los plazos que éste establezca, incurre en infracción grave (artículo 49).	GRAVE

26	NORMAS LEGALES	Jueves 13 de julio de 2017 / El Peruano
Artículo 49.- Verificación de la consistencia de la información entregada.		
El OSIPTEL o la entidad que éste designe, verifica la consistencia de los datos incluidos en los campos señalados en los <u>artículos 4, 17, 24, 33, 35, 37, 39, 41 y 45.</u>		
En caso las inconsistencias detectadas se refieran a que algunos de los campos enviados por el concesionario móvil estén vacíos o la información contenida no cuente con la descripción establecida o esté en un formato incorrecto, el OSIPTEL envía mediante correo electrónico, a la dirección de correo electrónico que haya sido determinada en el artículo 8, la información de los mensajes de error por cada registro del respectivo archivo al concesionario móvil que corresponda, indicando el código de error y el número de fila donde se encuentra. El concesionario móvil está obligado a realizar las subsanaciones en el plazo que el OSIPTEL establezca.		
Durante el proceso de implementación del sistema el OSIPTEL comunicará los tipos de errores. El OSIPTEL puede incorporar nuevos tipos de errores.		
El archivo a remitir está en formato de texto plano y tiene la siguiente estructura y campos:		
NUMERODEFILA CODIGO DE ERROR		
Campo	Descripción	
NUMERO DE FILA	Número secuencial a partir del 00000001. • Longitud: 8 caracteres • Tipo: numérico	
	Cuando se inicie el intercambio de información se debe "setear" en 00000001 el número de fila de cada archivo. En cada entrega que se haga siempre se iniciará el correlativo en 00000001.	
CODIGO DE ERROR	Códigos de errores encontrados en la fila, los cuales se encuentran estructurados por su código y descripción, separado por el caracter pipe " ", por ejemplo: "8:Cantidad incorrecta de dígitos en el DNI 55:Formato de fecha inválida 71:País no obedece al estándar ISO 3166-1 alfa-3". • Longitud: 1000 caracteres • Tipo: alfa numérico	
El OSIPTEL coordinará con el MININTER las inconsistencias que se puedan presentar en la información correspondiente a los equipos terminales móviles exportados.		
El OSIPTEL puede modificar los campos considerados, según corresponda, previa comunicación escrita a los concesionarios móviles y al MININTER, en la que se indique el plazo previsto para su ejecución.		

Precisa así que el numeral 9 del Régimen de Infracciones y Sanciones de las NORMAS y su artículo 49°, regulan de manera específica la conducta infractora relacionada a la etapa de subsanación de errores por parte de las empresas operadoras, lo cual se encuentra directamente relacionada con los hechos verificados que sustentan la imputación de cargos y consecuente sanción impuesta en el presente PAS; siendo que los registros que presentaron al menos un error en su estructura, comprendían -acorde con lo previsto en el artículo 45° de las NORMAS- los campos de número de fila, nacionalidad de abonado, marca de equipo, numero de pipes, apellido materno del abonado, tipo de documento legal, tipo de documento legal del representante legal, y cuya descripción de error versan sobre filas no correlativas, valores no permitidos, longitud y cantidad incorrecta, sin información, entre otros.

Concluye AMÉRICA MÓVIL que la imputación de cargos formulada en el presente PAS y la consecuente sanción vulneran Principio de Tipicidad, previsto en el numeral 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, puesto que contrariamente a lo afirmado por la DFI, no es cierto que el incumplimiento analizado en el Informe de Supervisión se subsuma en el supuesto de hecho infractor tipificado en la Segunda Disposición Complementaria Transitoria de las NORMAS, toda vez que dicha conducta parte del supuesto en que la





empresa operadora no ha cumplido con realizar la subsanación integral de presuntos errores detectados en el Registro de Abonados Histórico.

Al respecto, como es posible apreciar, AMÉRICA MÓVIL sustenta una supuesta vulneración del Principio de Tipicidad, sobre la base de cuestionamientos de puro derecho, puesto que a través de una nueva argumentación jurídica sobre los mismos hechos, pretende enmarcarlos en otras disposiciones previstas en las NORMAS; debiendo señalarse al respecto, en la línea de lo antes mencionado, que el Recurso de Reconsideración no es la vía idónea para la revisión de cuestionamientos de derecho que no tengan como sustento hechos no evaluados con anterioridad, puesto ello corresponde a un Recurso de Apelación.

Sin perjuicio de lo señalado, es de precisar, en orden a lo indicado con anterioridad, que la imputación en el presente PAS -acorde con la Comunicación de imputación de cargos notificada mediante carta N° C.00008-DFI/2021, el día 22 de enero de 2021- se encuentra relacionada con el incumplimiento de la Segunda Disposición Complementaria Transitoria de las NORMAS, al haberse verificado que en la primera entrega de información del Registro de Abonados para la operación del RENTESEG, es decir, al dieciocho de junio de 2019 dicha empresa operadora envió nueve millones seiscientos sesenta y dos mil doscientos noventa y cinco (9 662 295) registros sin seguir la nomenclatura y estructura específicas previstas en el artículo 4° de tales NORMAS.

De esta manera la imputación analizada en el presente PAS -incumplimiento de la primera entrega de información del Registro de Abonados para la operación del RENTESEG- corresponde a una obligación distinta e independiente a la prevista en el artículo 49° de las NORMAS, señalada por AMÉRICA MÓVIL, puesto que ésta última, se relaciona con el deber de los concesionarios móviles de realizar las subsanaciones -en el plazo que establezca el OSIPTEL- de las inconsistencias detectadas respecto de la información a ser incluida en el RENTESEG; siendo que la obligación de subsanación no sólo se encuentra relacionada con la primera entrega de información del Registro de Abonados -Registro de Abonados Histórico- sino también con las entregas posteriores que efectúen los concesionarios; habida cuenta que el Registro de Abonados se mantiene actualizado con periodicidad diaria, conforme a lo previsto en el artículo 5° de las mencionadas NORMAS.

Así, es posible advertir que ambas disposiciones persiguen diferentes finalidades, puesto que la Segunda Disposición Complementaria Transitoria de las NORMAS, tenía como objeto regular una situación temporal consistente en la primera entrega del Registro de Abonados en una fecha específica y con determinada información histórica (todas las líneas de los servicios públicos móviles que presentaron actividad durante medio año hacia atrás, es decir, de diciembre de 2018 a junio de 2019); y de otro lado, en virtud de lo previsto en el artículo 49° de las NORMAS, la obligación de subsanación de la información remitida con inconsistencias, busca salvaguardar la confiabilidad e integridad del RENTESEG frente a las sucesivas entregas de información por parte de los concesionarios móviles, lo cual permitiría que dicho Registro se constituya en una fuente confiable de consultas, que coadyuve a garantizar la seguridad ciudadana, contra la criminalidad asociada a la sustracción y comercio ilegal de equipos terminales móviles.

Con lo cual, la conducta imputada en el presente PAS, es decir el incumplimiento de la entrega del Registro de Abonados Histórico sin cumplir con la nomenclatura y estructura específicas previstas en el artículo 4° de las NORMAS, incumple lo dispuesto en la norma en la Segunda Disposición Complementaria Transitoria, configurándose la infracción muy grave prevista en esta última norma; siendo así, no existe vulneración al Principio de Tipicidad alegado por AMÉRICA MÓVIL; máxime si -como se ha señalado- el





cumplimiento de tal obligación por parte de los concesionarios móviles no se encontraba sujeta a algún procedimiento de verificación previo por parte del OSIPTEL que valide las subsanaciones realizadas por la empresa operadora. Siendo así, no podrían validarse los argumentos expuestos por la empresa operadora, en este extremo del Recurso de Reconsideración.

3.3 Sobre la supuesta vulneración al Principio de Razonabilidad:

Señala AMÉRICA MÓVIL que la RESOLUCIÓN 349, vulnera el Principio de Razonabilidad y Proporcionalidad, al haberse resuelto la imposición de una multa, en vez de optarse por una medida menos gravosa, situación que le hubiera permitido prescindir de la sanción económica impuesta, reforzando los estándares de una regulación responsiva que debe caracterizar la actuación de la Administración.

Alude la empresa operadora al Principio de Razonabilidad, y señala que tanto la Doctrina como el Ordenamiento Jurídico reconocen a todos los administrados el derecho a que las actuaciones de las entidades que les afecten sean llevadas en la forma menos gravosa posible (regla de la moderación), a efectos de evitar cualquier exceso en la punición; siendo que el Regulador no se encuentra obligado necesariamente al inicio de un procedimiento sancionador y menos la imposición de una sanción administrativa, puesto que la potestad sancionadora no se erige como una obligación legal irrestricta, sino como un poder para decidir en cada caso en concreto, si procede la aplicación de una sanción administrativa o una medida menos gravosa o inclusive el archivo del procedimiento.

Considera AMÉRICA MÓVIL que la sanción impuesta en el presente PAS acredita la desproporción de la medida sancionadora respecto de la necesidad de sanción, materializándose un evidente exceso de punición; puesto que las conclusiones de la Gerencia General se han formado a partir de premisas equivocadas, que no guardan correspondencia con la realidad de los hechos verificados en autos.

En ese contexto manifiesta su desacuerdo con el análisis del Principio de Razonabilidad desarrollado en la RESOLUCIÓN 349, precisando diversas circunstancias, como el hecho que las pruebas técnicas piloto no pueden asemejarse a la magnitud de remitir un primer envío del Registro de Abonado Histórico, pues dicho reporte comprendió la entrega de más de doce millones de registros, con treinta campos diferenciados, con información que tuvo ser extraída no solo de sus diferentes plataformas, sino de otras fuentes de información; debiendo considerarse adicionalmente, que el MANUAL contempla determinadas pautas para el procedimiento de envío de los registros, sin embargo, no se puede pretender que éste resuelva todos los escenarios posibles.

Reitera asimismo, que el OSIPTEL tiene la obligación de alertar a las empresas operadoras de los errores detectados oportunamente, a efectos que estas procedan a la subsanación, sin embargo, ello no sucedió en el presente caso, incumpléndose con el procedimiento regulado en las NORMAS, desestimando sus intentos de subsanación, a pesar que en el último se verifica un porcentaje de error del 8.9%, optando arbitrariamente por validar un reporte que contiene el 76.64% de errores.

Manifiesta AMÉRICA MÓVIL que si bien la Gerencia General ha sustentado su decisión sancionadora en la facultad sancionadora que ostenta, a través de un reciente pronunciamiento contenido la Resolución N° 158-2019-CD/OSIPTEL de fecha 21 de noviembre de 2019, que ofrece en calidad de nueva prueba (**Prueba 6**), la máxima instancia del OSIPTEL ha reconocido que al momento de decidir la medida a imponer, la autoridad debe obligatoriamente evaluar, en el marco del juicio de proporcionalidad como parte del Test de Razonabilidad, la posibilidad de imponer una medida menos lesiva;





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

pudiendo recurrir a métodos menos aflictivos que propiamente una sanción, lo cual permitirá al Regulador mostrar a la sociedad y al mercado que el objetivo principal del "enforcement" es el cumplimiento efectivo del ordenamiento jurídico antes que la imposición de multas.

De otro lado, precisa la empresa operadora que la Gerencia General se encontraba en la posibilidad real y legal de imponer una Medida Correctiva, pues si bien la RESOLUCIÓN 349 descarta dicha posibilidad en atención al beneficio ilícito asociado al tamaño de la empresa operadora; sin embargo, bajo dicha premisa, no correspondería aplicar una Medida Correctiva para ningún caso que le sea imputable, a diferencia de otras empresas más pequeñas del sector; situación que no solo es discriminatoria, y atenta contra el Principio de Igualdad, sino que contraviene el criterio que viene aplicando el Regulador, como se aprecia en el pronunciamiento del TRASU¹³ contenido en la Resolución N° 2, emitida en el Expediente N° 00004-2017/TRASU/ST-PAS, cuyo mérito ofrece en calidad de nueva prueba (**Prueba 7**).

Precisa que a través de dicho pronunciamiento, se reconoce que cuando la Administración advierta que las infracciones imputadas responden a un reducido beneficio privado ilícito, cuya probabilidad de detección es elevada y en la que no se han presentado factores agravantes, corresponderá que la multa a ser aplicada sea de una cuantía considerablemente menor o nula, resultando mucho más consistente la imposición de una Medida Correctiva; lo cual según considera aplicaría al presente caso, al no existir beneficio ilícito o costo evitado alguno; se trata de una infracción cuya probabilidad de detección es muy alta, y no se han presentado factores agravantes, razón por la cual dichos elementos resultaban suficientes para prescindir de la multa de 308 UIT efectivamente impuesta, y que en efecto, se aplique una Medida Correctiva.

En relación a lo señalado por AMÉRICA MÓVIL, conforme se verifica en el presente caso, en el marco del análisis del Principio de Razonabilidad, bajo los parámetros del test de razonabilidad, en sus tres (03) dimensiones: el juicio de adecuación, el juicio de necesidad y el juicio de proporcionalidad; la RESOLUCIÓN 349 determinó que el inicio del presente PAS observaba las tres (03) dimensiones del test de razonabilidad, ajustándose a una medida idónea, necesaria y proporcional.

En ese contexto, en la línea de lo señalado por la Resolución N° 158-2019-CD/OSIPTEL que ofrece la empresa operadora en calidad de nueva prueba (**Prueba 6**), la RESOLUCIÓN 349 evaluó en el marco del juicio de proporcionalidad como parte del Test de Razonabilidad, la posibilidad de imponer una medida menos lesiva; desestimándose la aplicación de otras medidas como la Comunicación Preventiva o Medida de Advertencia, puesto que la conducta detectada en el presente PAS no se encontraba dentro de los supuestos previstos en Reglamento General de Supervisión¹⁴ para la aplicación de las mismas; asimismo, se descartó la imposición de una Medida Correctiva, atendiendo a las circunstancias analizadas.

En efecto, en relación a la imposición de una Medida Correctiva, tal y como se cita en el pronunciamiento contenido en la Resolución N° 2, emitida TRASU en el Expediente N° 00004-2017/TRASU/ST-PAS ofrecida por AMÉRICA MÓVIL como nueva prueba (**Prueba 7**); la Exposición de Motivos de la Resolución de Consejo Directivo N° 056-2017-CD/OSIPTEL¹⁵ que modificó el RFIS, refiere que las medidas correctivas podrían ser pasibles de ser aplicadas en el caso de reducido beneficio ilícito, probabilidad de

¹³ Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios

¹⁴ Aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 090-2015-CD/OSIPTEL

¹⁵ Publicada el 20 de abril de 2017



BICENTENARIO
PERÚ 2021



detección elevado y en situaciones donde no se han presentado agravantes, de modo tal que la multa a ser aplicada es de una cuantía considerablemente reducida o nula.

Sin embargo, tal y como se mencionó en la RESOLUCIÓN 349, la elección de dicha medida 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, 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.

En efecto, tal y como valoró la RESOLUCIÓN 349, aun cuando en el presente caso, la probabilidad de detección de la infracción es muy alta, atendiendo al beneficio ilícito según lo desarrollado en tal pronunciamiento, no se podía obtener como resultado una sanción de cuantía considerablemente baja o nula; debiendo considerarse adicionalmente otras circunstancias, como las diversas coordinaciones previas realizadas conjuntamente con la DFI, para la entrega correcta de Registro Histórico de Abonados, así como las pruebas técnicas piloto programadas¹⁶ con la finalidad que AMÉRICA MÓVIL adecúe sus Sistemas para la entrega prevista para el 18 de junio de 2019, en orden al cumplimiento de lo dispuesto en la Segunda Disposición Complementaria Transitoria de las NORMAS.

Asimismo, como mencionada la RESOLUCIÓN 349, se verificó que en dos oportunidades, el 19 y 23 de junio de 2019, la empresa operadora intentó “subsanan” la entrega del Registro de Abonados Históricos, no obstante, la totalidad de la información alcanzada fue rechazada; lo cual motivó se enviara la carta N° 02257-GSF/2019, notificada el 22 de noviembre de 2019, requiriendo expresamente a AMÉRICA MÓVIL, el cese de la conducta infractora y el envío del Registro de Abonados Histórico, acorde con lo previsto en las NORMAS.

De esta manera, es posible colegir que el inicio del presente PAS, así como la sanción correspondiente, se enmarcaron dentro de los parámetros del Principio de Razonabilidad; así como los criterios de graduación de la sanción reconocidos en el TUO de la LPAG, desarrollado por la Gerencia General en la RESOLUCIÓN 349¹⁷; determinándose sobre la base de los hechos acreditados, y en el marco de los criterios contemplados en la Guía de Cálculo para la Determinación de Multas aprobada por Consejo Directivo¹⁸ -la misma que fue puesta a disposición de todas las empresas operadoras- la imposición de una multa de TRESCIENTAS OCHO (308) UIT, por la comisión incurrida por AMÉRICA MÓVIL, de la infracción muy grave tipificada en Segunda Disposición Complementaria Transitoria de las NORMAS.

Conforme a lo indicado, se concluye que las nuevas pruebas alcanzadas por AMÉRICA MÓVIL no desvirtúan la comisión de las infracciones sancionadas, así como las multas impuestas en el presente PAS; desestimándose este extremo del Recurso de Reconsideración.

POR LO EXPUESTO, de conformidad con el TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General;

¹⁶ Como las del 14 al 22 de febrero de 2019, del 28 al 30 de mayo de 2019, así como las pruebas finales del 14 al 16 de junio de 2019

¹⁷ En particular el beneficio ilícito, la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido y la probabilidad de detección); se determinó

¹⁸ Aprobado por el Consejo Directivo mediante Acuerdo 726/3544/19 de fecha 26 de diciembre de 2019 y publicada en la página web del OSIPTEL <https://www.osiptel.gob.pe/media/5qta5j0n/inf152-gprc-2019.pdf>





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de reconsideración presentado por la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. contra la Resolución de Gerencia General N° 00349-2021-GG/OSIPTEL y, en consecuencia **CONFIRMAR** todos sus extremos; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 2°.- Notificar la presente Resolución a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.

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: 170IK1=(10uo44