



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor  
de Inversión Privada en  
Telecomunicaciones - OSIPTEL

**RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 028 -2016-CD/OSIPTEL**

Lima, 03 de marzo de 2016.

EXPEDIENTE N°	:	<b>00003-2014-GG-GFS/PAS</b>
MATERIA	:	<b>Recurso de Apelación contra la Resolución N° 00028-GG/2016</b>
ADMINISTRADO	:	<b>AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.</b>

**VISTOS:**

- (i) El Recurso de Apelación presentado por América Móvil Perú S.A.C. (en adelante AMÉRICA MÓVIL) contra la Resolución de Gerencia General N° 00028-GG/2016, mediante la cual se declaró infundado el Recurso de Reconsideración interpuesto contra la Resolución de Gerencia General N° 807-2015-GG/OSIPTEL, con la que se le sancionó con dos multas de cincuenta y un (51) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) por la comisión de la infracción tipificada en el artículo 12° del Reglamento General de Infracciones y Sanciones, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 002-99-CD/OSIPTEL (en adelante RGIS)<sup>(1)</sup> y correspondiente al II y III trimestre del año 2012.
- (ii) El Informe N° 00055-GAL/2016 del 26 de febrero de 2016 y el Memorando N° 00054-GAL/2016 del 3 de marzo de 2016, de la Gerencia de Asesoría Legal, que adjunta el proyecto de Resolución del Consejo Directivo que resuelve el Recurso de Apelación presentado por AMÉRICA MÓVIL; y,
- (iii) El Expediente N° 0003-2014-GG-GFS/PAS.

**CONSIDERANDO:**

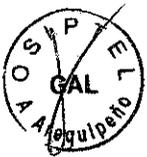
**I. ANTECEDENTES**

1.1 Mediante Informe N° 800-GPRC/2013 de fecha 21 de octubre de 2013, la Gerencia de Políticas Regulatorias y Competencia (GPRC) emitió el resultado de la verificación del cumplimiento de la obligación de entrega de información periódica, de acuerdo a lo establecido en la Resolución de Consejo Directivo N° 121-2003-CD/OSIPTEL y sus modificatorias, correspondiente al II y III trimestre del año 2012, por pare de AMÉRICA MÓVIL, cuya conclusión fue la siguiente:

"(...)

*Como resultado de lo evaluado, se concluye que AMÉRICA MÓVIL no entregó hasta la fecha límite de entrega –que es de carácter perentorio- treinta y uno (31) y seis (6) reportes de información para los periodos de*

<sup>(1)</sup> Aplicable en virtud a la Única Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones, aprobado por Resolución N° 087-2013-CD/OSIPTEL (en adelante RFIS), que dispone que los procedimientos en trámite a la fecha de entrada en vigencia del mismo, continuarán rigiéndose por las disposiciones bajo las cuales se iniciaron, salvo en lo que les sea más favorable



remisión Trimestres II y III de 2012, respectivamente. Asimismo, hasta la fecha de corte de análisis (18.10.2013) AMÉRICA MÓVIL conserva la misma cantidad de reportes que no fueron presentados dentro de la fecha límite de entrega para los periodos de remisión evaluados.

Por lo tanto, esta Gerencia recomienda remitir el presente informe a la Gerencia de Fiscalización y Supervisión para que adopte las acciones que corresponda.”

- 1.2 Con carta N° C.076-GFS/2014, notificada con fecha 10 de enero de 2014, la Gerencia de Fiscalización y Supervisión (en adelante, GFS) comunicó a AMÉRICA MÓVIL el inicio de un Procedimiento Administrativo Sancionador (en adelante, PAS) por la presunta comisión de la infracción tipificada en el artículo 12° del RGIS por cuanto habría incumplido con remitir treinta y uno (31) y seis (6) reportes de información para los trimestres II y III del año 2012, respectivamente, en los plazos previstos en el artículo 2° de la Resolución N° 050-2012-CD/OSIPTEL.
- 1.3 Mediante carta DMR/CE-M/N° 220/14 recibida el 18 de febrero de 2014, AMÉRICA MÓVIL remitió sus descargos.
- 1.4 Con carta N° 879-GFS/2014 notificada el 29 de abril de 2014, la GFS requirió a AMÉRICA MÓVIL información respecto a las medidas y procedimientos que ha implementado dentro de su organización a fin de dar cumplimiento a la obligación establecida en el artículo 12° del RGIS; la misma que fue atendida con carta DMR/CE-M/N° 757/14, recibida el 7 de mayo de 2014.
- 1.5 Mediante Memorando N° 566-GFS/2014 del 29 de abril de 2014, la GFS solicitó a GPRC emitir opinión en relación a los argumentos expuestos por AMÉRICA MÓVIL en sus descargos, la cual fue atendida con Memorando N° 211-GPRC/2014 del 14 de mayo de 2014, Informe N° 248-GPRC/2015 recibido el 22 de junio de 2015 y Memorando N° 489-GPRC/2015.
- 1.6 Con Memorando N° 1883-GFS/2015, recibido el 7 de setiembre de 2015, la GFS remitió su informe de Análisis de Descargos N° 943-GFS/2015.
- 1.7 Mediante Resolución N° 807-2015-GG/OSIPTEL, notificada el 04 de noviembre de 2015, la Gerencia General resolvió:

**Artículo 1°.- MULTAR** a AMÉRICA MÓVIL con CINCUENTA Y UNO (51) UIT, por la comisión de la infracción grave tipificada en el artículo 12° del RGIS, correspondiente al Trimestre II del 2012.

**Artículo 2°.- MULTAR** a AMÉRICA MÓVIL con CINCUENTA Y UNO (51) UIT, por la comisión de la infracción grave tipificada en el artículo 12° del RGIS, correspondiente al Trimestre III del 2012.

- 1.8 El 25 de noviembre de 2015, AMÉRICA MÓVIL interpuso Recurso de Reconsideración contra la Resolución de Gerencia General N° 807-2015-GG/OSIPTEL, adjuntando, en calidad de nueva prueba, un resumen de los PAS iniciados a otras empresas del sector por el mismo incumplimiento.
- 1.9 Mediante Resolución de Gerencia General N° 00028-GG/2016, del 13 de enero de 2016 y notificada el 13 de enero de 2016, la Gerencia General resolvió declarar infundado el Recurso de Reconsideración.



- 1.10 El 03 de febrero de 2016, AMÉRICA MÓVIL presentó Recurso de Apelación contra la contra la Resolución de Gerencia General N° 00028-GG/2016.

## **II. VERIFICACION DE REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA**

De conformidad con el artículo 27° del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones, aprobado por Resolución N° 087-2013-CD/OSIPTTEL, y los artículos 207° y 209° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444 (en adelante, la LPAG), corresponde admitir y dar trámite al Recurso de Apelación presentado por AMÉRICA MÓVIL, al cumplirse los requisitos de admisibilidad y procedencia contenidos en las citadas disposiciones.

## **III. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN**

Los argumentos señalados por AMÉRICA MÓVIL son los siguientes:

- 3.1. Se vulnera el Principio de Verdad Material debido a que se le imputó de manera directa el incumplimiento del artículo 12° del RGIS, sin que previamente la autoridad administrativa haya verificado plenamente los hechos que sirven de sustento a sus decisiones, dado que la problemática afectó al total del sector de las telecomunicaciones en su conjunto.
- 3.2. Se ha vulnerado el Principio de Tipicidad, pues el supuesto de hecho imputado a través de la notificación de cargos no se condice en lo absoluto con los hechos específicamente verificados por el órgano de instrucción.
- 3.3. Se vulnera el Derecho a un Debido Procedimiento, el Derecho a la Debida Motivación de los Actos Administrativos y el Principio de Predictibilidad, toda vez que ha confirmado la imposición de dos multas administrativas cuando según la notificación de cargos correspondía la imposición de una única multa administrativa.
- 3.4. Insuficiente motivación de la resolución apelada para desestimar la aplicación en el caso concreto del régimen de beneficios establecido artículo 55° del RGIS, pese a que su aplicación tiene un sólido sustento.

## **IV. ANÁLISIS**

### **4.1. Respetto a la vulneración del Principio de Verdad Material**

Señala AMÉRICA MÓVIL que se ha vulnerado el Principio de Verdad Material debido a que se le imputó de manera directa el incumplimiento del artículo 12° del RGIS, sin que previamente la autoridad administrativa haya verificado plenamente los hechos que sirven de sustento a sus decisiones, dado que la problemática afectó al total del sector de las telecomunicaciones en su conjunto.

Asimismo, señalan que resultaba materialmente imposible concluir con el desarrollo y la implementación técnica necesaria a nivel de sistemas y de redes –incluyendo la realización de pruebas internas- para la obtención de información solicitada en los formatos contenidos en la Resolución N° 024-2009-CD/OSIPTTEL, no solo por el corto tiempo otorgado para ello sino especialmente porque en dicho momento se



encontraban en una situación de indefinición al no conocer con certeza el contenido final de la modificación de los referidos formatos, la cual había sido propuesta por el OSIPTEL a través de la Resolución N° 131-2010-CD/OSIPTEL.

AMÉRICA MÓVIL cita la Sentencia del Tribunal Constitucional que en el Expediente N° 2192-2004-AA/TC a través de la cual se señala que al momento de establecerse una sanción administrativa, las autoridades no deben limitarse a realizar un razonamiento mecánico de aplicación de normas considerando los hechos en abstracto, sino que deberán efectuar una apreciación razonable de cada caso.

Ahora bien, de acuerdo a los argumentos señalados por AMÉRICA MÓVIL, corresponde a este Colegiado verificar si se ha respetado el Principio de Verdad Material en el presente PAS:

- El Principio de Verdad Material se encuentra recogido en el inciso 1.11 del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG:

*"1.11. Principio de verdad material.- En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.*  
(...)"

De acuerdo a dicho principio, corresponde a la administración requerir y actuar las pruebas necesarias y pertinentes para el adecuado esclarecimiento de los hechos que sirven de motivo a sus decisiones.

- En el presente caso, ha quedado corroborado y aceptado por AMÉRICA MÓVIL, que aquella empresa se encontraba obligada a presentar durante el año 2012, un total de ciento noventa (190) formatos de reporte de información por el II Trimestre de 2012 y ciento treinta y dos (132) por el III Trimestre 2012; mientras que la ex TELMEX estaba obligada a presentar un total de ciento treinta y cuatro (134) formatos de reporte correspondiente al II trimestre de 2012.
- Asimismo, de acuerdo a lo señalado en la Resolución N° 050-2012-CD/OSIPTEL<sup>2</sup>, AMERICA MÓVIL tenía como fechas límite de entrega para cada uno de los periodos de remisión analizados en la presente resolución las siguientes:

Periodo de remisión	Periodicidad del Indicador	Periodicidad de entrega	Fecha límite de entrega
II Trimestre 2012	Mensual	Trimestral	20 de agosto de 2012
	Trimestral	Trimestral	
	Semestral	Semestral	
III Trimestre 2012	Mensual	Trimestral	19 de noviembre de 2012

- Ahora bien, teniendo en cuenta que conforme a lo señalado por la GPRC en su Informe N° 248-GPRC/2015 y Memorando N° 489-GPRC/2015, a la fecha límite de entrega para el periodo de remisión correspondiente a los trimestres II y III

<sup>2</sup> Norma aplicable de conformidad con la Cuarta Disposición Transitoria de la Resolución N° 050-2012-CD/OSIPTEL, que disponía lo siguiente:

*"Cuarta.- Las Disposiciones Transitorias Primera y Segunda se derivan del periodo de vacancia que implica lo establecido en el artículo 1 de la presente resolución, por lo que solo tendrán efectos para el reporte de los indicadores de información correspondientes a: (i) los meses de Ene-Mar, Abr-jun y Jul-Set de 2012; (ii) los Trimestres I, II y III de 2012 y (iii) el Primer Semestre de 2012.*

*Para efectos del cumplimiento de dichos requerimientos de información se aplicarán también las reglas establecidas en los artículos 2, 3 y 4 de la presente resolución, desde su entrada en vigencia."*



del año 2012, la empresa AMÉRICA MÓVIL mantenía pendiente de entrega, veinte (20) reportes de información para el periodo correspondiente al trimestre II de 2012 y cinco (05) reportes de información correspondiente al trimestre III del 2012.

En ese sentido, conforme lo ha señalado la Gerencia General, tenemos que AMÉRICA MÓVIL tuvo una tasa de incumplimiento del 10.5% y 4% por la entrega de información del II y III trimestre del 2012, respectivamente, hechos que son aceptados por la propia AMÉRICA MÓVIL.

- Asimismo, se verifica también que AMÉRICA MÓVIL cumplió con entregar los reportes de información faltantes con fecha 24 de enero de 2014, mediante Carta DMR/CE-M/Nº 109/14, habiendo excedido en más de un año el plazo establecido, para la entrega de dicha información obligatoria, en la Resolución de Consejo Directivo Nº 050-2012-CD/OSIPTEL y diez (10) días hábiles posteriores de iniciado el presente PAS.
- Respecto a los problemas técnicos que habría tenido AMÉRICA MÓVIL para la obtención de la información solicitada, es preciso señalar, que la información periódica solicitada por el OSIPTEL tiene como propósito que este organismo pueda cumplir con sus funciones como regulador del sector de las telecomunicaciones y pueda salvaguardar el derecho de los usuarios mediante el monitoreo y análisis del mercado, que permita adoptar medidas regulatorias oportunas.

Teniendo en cuenta que se trata de una empresa operadora que cuenta con un título habilitante concedido por el Estado para operar en el mercado, se encuentra obligada a tener un comportamiento diligente y respetuoso de la normativa que regula su actuación en el mercado de las telecomunicaciones, por lo que debe de tomar las medidas necesarias e indispensables para dar estricto cumplimiento de las obligaciones que le resultan exigibles.

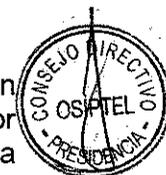
Por tanto, este Colegiado considera que no se habría vulnerado el Principio de Verdad Material en el presente PAS, debido a que se han verificado plenamente los hechos que han motivado la decisión de sancionar a AMÉRICA MÓVIL por el incumplimiento del artículo 12º del RGIS.

#### **4.2. Respetto a la Vulneración del Principio de Tipicidad**

Señala AMÉRICA MÓVIL que se habría vulnerado el Principio de Tipicidad, pues el supuesto de hecho imputado a través de la notificación de cargos no se condice en lo absoluto con los hechos específicamente verificados por el órgano de instrucción.

Precisa que de acuerdo al artículo 12º del RGIS, una empresa operadora podrá ser susceptible de ser sancionada cuando no haga entrega de la totalidad de la información cuya obligatoriedad de cumplimiento ha sido plasmada en una determinada norma emitida por el regulador.

Asimismo, señala que hizo entrega de la gran mayoría de reportes de información correspondientes a los trimestres II y III del año 2012, tal como ha sido reconocido por la GPRC y la GFS en diversas oportunidades, y que es incorrecto afirmar que ha incumplido el artículo 12º del RGIS, al no haber hecho entrega de la totalidad de los reportes de información por los trimestres II y III del año 2012, conforme a lo dispuesto en la Resolución Nº 024-2009-CD/OSIPTEL, pues la realidad de los hechos es que hizo



entrega de la gran mayoría de reportes de información antes indicados.

En este sentido, corresponde verificar si la conducta atribuida a AMÉRICA MÓVIL, se encuentra claramente establecida como infracción en la norma.

- Al respecto, se advierte que de conformidad con el artículo 12° del RGIS, la empresa que incumpla con la entrega de información obligatoria incurrirá en infracción grave <sup>(3)</sup>.

Asimismo, en el artículo 11° del RGIS se establece los parámetros bajo los cuales la entrega de información es considerada obligatoria, para efectos de considerar el incumplimiento de la misma una infracción sancionable.

- En virtud a los dispositivos antes citados se aprecia que, para encontrarse en el supuesto de hecho infractor previsto en el artículo 12° del RGIS, tendrían que estar presentes los siguientes supuestos:
  - a. OSIPTEL hubiera establecido requerimientos de información específica, de manera periódica o no, con indicación de plazos, contenidos en procedimientos de supervisión o en resoluciones o mandatos.
  - b. Incumplir con remitir la información periódica establecida por el OSIPTEL en los plazos establecidos.

Ahora bien, con relación al primer supuesto, se precisa que mediante Resolución N° 121-2003-CD/OSIPTEL, modificado con Resoluciones N° 024-2009-CD/OSIPTEL y N° 050-2012-CD/OSIPTEL, se dispuso que las empresas operadoras de servicios públicos de telecomunicaciones presenten al OSIPTEL la información periódica especificada en su Anexo I, utilizando los formatos establecidos en su Anexo II.

- En este contexto, AMÉRICA MÓVIL, en su calidad de empresa operadora que brinda servicios públicos de telecomunicaciones, se encontraba obligada a remitir la información periódica dispuesta por la Normativa de Presentación de Información Periódica, sin embargo no cumplió con remitir dicha información dentro de los plazos establecidos.
- Con Informe N° 248-GPRC/2015 y Memorando N° 489-GPRC/2015, que evaluaron los descargos presentados por AMÉRICA MÓVIL, se concluye que incumplió con remitir veinte (20) reportes correspondiente al II Trimestre del 2012 y cinco (05) reportes de información correspondiente al Trimestre III del 2012, y al haber remitido la información de forma incompleta también se configura así la infracción tipificada en el artículo 12° del RGIS.

Por lo tanto, no se verifica que exista vulneración al Principio de Tipicidad, toda vez que

<sup>(3)</sup> Cabe señalar que dicha infracción a la fecha se encuentra tipificada en el artículo 7° del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones, que establece:

**"Artículo 7°.- Incumplimiento de entrega de información**

La empresa operadora que, dentro del plazo establecido, incumpla con la entrega de información o entregue información incompleta, incurrirá en infracción grave, siempre que:

- a. Se hubiere emitido un requerimiento escrito por el OSIPTEL que indique la calificación de obligatoria de la entrega de la información requerida, incluyendo el plazo perentorio para su entrega;
- b. Se hubiere establecido requerimientos de información específica, de manera periódica o no, con indicación de plazos, contenidos en procedimientos de supervisión o en resoluciones o mandatos de OSIPTEL;
- c. Se tratase de información prevista en su contrato de concesión; o
- d. Se tratase de información cuya entrega se encuentre prevista en alguna disposición normativa vinculada a la actuación del OSIPTEL."



se han verificado los supuestos de hecho que configuran la infracción tipificada en el artículo 12° del RGIS.

#### 4.3. Respecto a la aplicación del Régimen de Beneficios

AMÉRICA MÓVIL alega que resulta insuficiente la motivación de la resolución apelada para desestimar la aplicación en el caso concreto del régimen de beneficios establecido en el artículo 55° del RGIS, pese a que su aplicación tendría un sólido sustento.

Señala que se han utilizado explicaciones generales y un criterio interpretativo meramente legalista de lo establecido en el artículo 55° del RGIS, limitándose a verificar si se cumplió o no con los "requisitos" establecidos en el referido artículo para poder determinar si correspondía a nuestra empresa o no aplicarle el régimen de beneficios determinado en el referido texto normativo.

Y agrega también que en la Resolución N° 807-2015-GG/2015, la Gerencia General resalta la importancia de la necesidad de mantener actualizada la información que supuestamente nuestra empresa no habría remitido al regulador, sin embargo, en los antecedentes se verifica que en realidad la información faltante estuvo aproximadamente un año sin ser analizada y sin que se pudiera hacer una acción con relación a la presumida ausencia de información.

Añade que el PAS se inició de manera directa, sin que la GPRC desplegara previamente algún tipo de medida o comunicación que tenga por finalidad mantener debidamente actualizada la información que debía ser entregada, y no se ha tomado en cuenta que con Carta DMR/CE-M/N° 1696/13, presentada por AMÉRICA MÓVIL antes del inicio del PAS, se comunicaba específicamente sobre las diversas complicaciones que generó la sucesión normativa aplicable al envío de información periódica.

Al respecto, conforme a lo señalado en el numeral 4.1 y 4.2, AMÉRICA MÓVIL no ha negado el incumplimiento en la entrega de información periódica en los plazos previstos en el artículo 2° de la Resolución N° 050-2012-CD/OSIPTTEL; lo cual se encuentra suficientemente acreditado. Por tanto, la comisión de la infracción tipificada en el artículo 12° del RGIS no está en cuestionamiento sino la medida que debió dictarse ante la comisión de dicha infracción.

Del análisis de la información obrante en el expediente, se advierte que de los reportes de información correspondientes a los Trimestres II y III de 2012, AMÉRICA MÓVIL si bien remitió información en forma extemporánea, estas subsanaron la totalidad de la información fuera de los plazos límites establecidos en la norma, tal como se muestra en el siguiente cuadro:

Número de carta	Periodo de remisión	Fecha de recepción	Fecha límite de entrega (Resolución 050)
DMR/CE-FM/N° 109/14	Trimestre II y III de 2012	24.01.2014	20.08.2012 (II) 19.11.2012(III)

Asimismo, es importante señalar que los argumentos expuestos por AMÉRICA MÓVIL no desvirtúan el hecho que dicha empresa incumplió lo establecido en el artículo 12° del RGIS y tampoco que la subsanación de los documentos faltantes se hicieron diez días hábiles posteriores a la fecha de iniciado el presente PAS.



De otro lado, respecto de lo solicitado por AMÉRICA MÓVIL en el sentido de aplicársele una sanción de amonestación de acuerdo al Régimen de Gradualidad establecido en el artículo 55° del RGIS, es importante considerar lo siguiente:

*"Artículo 55.-*

*OSIPTEL podrá, en el caso de infracciones no calificadas como muy graves, condonar el monto de las sanciones si lo estima pertinente; siempre y cuando, la empresa operadora subsane espontáneamente la infracción hasta el quinto día posterior a la fecha de notificación de la comunicación señalada en el literal a) del artículo anterior. Alternativamente OSIPTEL podrá emitir una amonestación escrita."*

Sobre el particular, si bien se acredita que AMÉRICA MÓVIL cumplió con subsanar la conducta infractora, ello no se realizó dentro del plazo de la norma anteriormente descrita, sino diez días hábiles después, el 24 de enero de 2014; adicionalmente a ello, cabe precisar que la aplicación del Régimen de Gradualidad del RGIS, es una facultad del OSIPTEL que puede o no ser aplicada, a partir de una estimación de pertinencia.

Cabe resaltar que a pesar del incumplimiento de entrega de información correspondiente a dos trimestres y a la importancia de la información solicitada para el OSIPTEL, se tomó en cuenta que AMÉRICA MÓVIL cumplió con remitir el total de información obligatoria, y conforme a ello la Gerencia General aplicó la sanción más baja dentro del rango que resulta establecido en el artículo 25° de la LDFP para las infracciones graves.

En tal sentido, este Consejo Directivo no estima pertinente la aplicación del Régimen de Gradualidad señalado en el artículo 55° del RGIS, a favor de AMÉRICA MOVIL; por lo que corresponde desestimar lo solicitado por AMÉRICA MÓVIL en este extremo.

#### **4.4. Respecto a la vulneración del Derecho al Debido Procedimiento, el Derecho a la Debida Motivación y el Principio de Predictibilidad por la imposición de dos multas administrativas.**

Señala AMÉRICA MÓVIL que se ha vulnerado el Derecho al Debido Procedimiento, toda vez que el OSIPTEL ha confirmado la imposición de dos multas administrativas cuando según la notificación de cargos correspondía la imposición de una única multa administrativa.

Asimismo, señala que en el artículo 234.3 de la LPAG se establece que en el marco del Procedimiento Administrativo Sancionador, la autoridad debe notificar a los administrados: "(...) la expresión de las sanciones correspondientes", y por tanto, dicha norma establece las características que la notificación de cargos debe observar con el fin de garantizar el derecho de defensa de los administrados.

Señala también AMÉRICA MÓVIL, que en la notificación de cargos efectuada con Carta C.076-GFS/2014 de fecha 9 de enero de 2014, se expresó la voluntad del OSIPTEL de sancionarlos con una (01) multa administrativa por el presunto incumplimiento del artículo 12° del RGIS, pero la Resolución N° 807-2015-GG/OSIPTEL resolvió imponerles dos (02) sanciones administrativas por el importe de cincuenta y un (51) UIT por cada una de ellas y ello sería ilegal.

Adicionalmente, señala que ello ha ocasionado indefensión pues durante el desarrollo del PAS, AMÉRICA MÓVIL ha fundamentado sus descargos en el entendido que los hechos notificados a título de incumplimiento tenían como consecuencia jurídica la imposición de una única sanción administrativa, tal como fue señalado en el petitorio descrito en el punto 1) del escrito de descargos de fecha 18 de febrero de 2014.



Añade también, que se habría vulnerado el Derecho a la Debida Motivación de los actos administrativos, pues la administración ha expuesto formulas generales o vacías de fundamentación para sustentar la validez de la imposición de las sanciones administrativas antes indicadas; y que, por tanto, no tenían por qué asumir o deducir algo que no le fue debidamente comunicado, motivo por el cual su derecho de contradicción lo ejerció respecto a lo estrictamente señalado en la notificación de cargos.

Finalmente, agrega que también se vulneró el Principio de Predictibilidad pues se ha confirmado la imposición de dos multas administrativas, cada una de cincuenta y un (51) UIT lo cual no se condice con lo señalado en la notificación de cargos, y con ello, se le ha privado de seguridad jurídica que debe regir en todo Estado de Derecho.

Ahora bien, sobre este punto, este Colegiado considera importante analizar dos temas, por un lado, definir la clase de infracción que se comete y la correspondiente sanción que le podría ser aplicable a las empresas operadoras cuando incumplen con la entrega de información obligatoria de entrega periódica (bimestres, trimestres, semestres) y de otro lado, el tema relacionado al contenido de la notificación de cargos remitida por el OSIPTEL para el inicio del presente PAS:

- (i) Sobre el primer punto, es necesario señalar que el OSIPTEL como organismo regulador de las telecomunicaciones en el Perú, ha visto por conveniente tipificar como una infracción grave el incumplimiento de la entrega de información obligatoria, y en esa línea, la conducta de AMÉRICA MÓVIL de no entregar la información periódica en el plazo establecido en la Resolución N° 050-2012-CD/OSIPTEL constituye un incumplimiento al artículo 12° del RGIS y, a partir del 05 de julio de 2013, del artículo 7° del RFIS.

En el artículo 12° del RGIS se establece que, la empresa que incumpla con la entrega de información obligatoria incurrirá en infracción grave<sup>4</sup>.

*"Artículo 12°.- La empresa que incumpla con la entrega de información obligatoria incurrirá en infracción grave".*

Asimismo, el artículo 11° del RGIS, establece los parámetros bajo los cuales la entrega de información es considerada obligatoria, para efectos de considerar el incumplimiento de la misma una infracción sancionable; al respecto, establece lo siguiente:

*"Artículo 11°.- Considerase, a efectos de las infracciones previstas en el presente Capítulo, que la entrega de información por la empresa es obligatoria sólo si:  
(...)"*

*b. OSIPTEL hubiera establecido requerimientos de información específica, de manera periódica o no, con indicación de plazos, contenidos en procedimientos de supervisión o en resoluciones o mandatos de OSIPTEL; o, (...)"*



---

Cabe señalar que dicha infracción a la fecha se encuentra tipificada en el artículo 7° del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones.



En virtud a los dispositivos antes citados se aprecia que, para encontrarse en el supuesto de hecho infractor previsto en el artículo 12° del RGIS, tendrían que estar presentes los siguientes supuestos:

- i. OSIPTEL hubiera establecido requerimientos de información específica, de manera periódica o no, con indicación de plazos, contenidos en procedimientos de supervisión o en resoluciones o mandatos.
- ii. Incumplir con remitir la información periódica establecida por el OSIPTEL en los plazos establecidos.

Asimismo, cabe indicar que el artículo 7° del RFIS, vigente a partir del 05 de julio de 2015, establece lo siguiente:

*"Artículo 7°.- Incumplimiento de entrega de información*

*La Empresa Operadora que, dentro del plazo establecido, incumpla con la entrega de información o entregue información incompleta, incurra en infracción grave, siempre que:*

*(...)*

*b. El OSIPTEL hubiere establecido requerimientos de información específica, de manera periódica o no, con indicación de plazos, contenidos en procedimientos de supervisión o en resolución o mandatos de OSIPTEL; (...)"*

Ahora bien, cabe precisar que mediante Resolución N° 121-2003-CD/OSIPTEL, modificada con Resoluciones N° 024-2009-CD/OSIPTEL y N° 050-2012-CD/OSIPTEL (en adelante, Normativa de Presentación de Información Periódica), se dispuso que las empresas operadoras de servicios públicos de telecomunicaciones presenten al OSIPTEL la información periódica especificada en su Anexo I, utilizando los formatos establecidos en su Anexo II.

Asimismo, se estableció que las empresas operadoras de servicios públicos de telecomunicaciones deben cumplir con los requerimientos de información que les correspondan respecto de los servicios que prestan, conforme a lo establecido en dichos Anexos y sujetándose a lo dispuesto en dicha resolución.

Complementariamente, cabe señalar que el artículo 2° de la Resolución N° 050-2012-CD/OSIPTEL, que entró en vigencia el 17 de mayo de 2012, estableció los plazos y fechas límites para la presentación y/o entrega de los reportes de información periódica, los cuales, precisó, tienen carácter perentorio; asimismo, que las empresas operadoras únicamente podrían solicitar prórroga por caso fortuito o por fuerza mayor, debidamente acreditados.

Las fechas límite para cumplir con la entrega de los reportes se detallan en el siguiente cuadro:

Periodicidad del indicador	Entrega de los Reportes de Información	
	Periodicidad de entrega	Periodo a Reportar (fecha límite de entrega)
Mensual	Trimestral	Ene-Mar (20/05); Abr-Jun (19/08); Jul-Set (19/11); Oct-Dic (19/02)



	Semestral	Ene-Jun (19/08); Jul-Dic (19/02)
Trimestral	Trimestral	I Trim (20/05); II Trim (19/08); III Trim (19/11); IV Trim (19/02)
	Semestral	I - II Trim (19/08); III - IV Trim (19/02)
Semestral	Semestral	I Sem (19/08); II Sem (19/02)
	Anual	I - II Sem (19/02)
Anual	Anual	Año (19/02)

En este contexto, AMÉRICA MÓVIL, en su calidad de empresa operadora que brinda servicios públicos de telecomunicaciones, se encontraba obligada a remitir la información periódica dispuesta por la Normativa de Presentación de Información Periódica; sin embargo, y tal como ha sido reconocido por dicha empresa, no cumplió con remitir dicha información dentro de los plazos establecidos.

Ahora bien, de acuerdo a las normas antes citadas, este Colegiado considera que la falta de entrega de información que corresponde a periodos diferenciados expresamente en la norma, no pueden ser considerados como un mismo supuesto de incumplimiento y por tanto como una misma infracción, toda vez que por su naturaleza constituyen infracciones instantáneas que se configuran cuando al vencimiento del plazo legal la empresa operadora no ha cumplido con entregar la información correspondiente.

Asimismo, para cada bimestre, trimestre o semestre la Resolución N° 050-2012-CD/OSIPTTEL estableció plazos de entrega diferentes, correspondiendo de esta manera la imposición de una sanción por cada infracción cometida, al no cumplir con la obligación de entregar la información correspondiente a cada periodo de acuerdo a los plazos establecidos.

Cabe resaltar que este es el criterio que ha venido aplicando el OSIPTTEL al momento de iniciar Procedimientos Administrativos Sancionadores a las empresas operadoras por el incumplimiento del artículo 12° del RGIS, tal como se podrá verificar en las Resoluciones de Consejo Directivo N° 37-2014-CD/OSIPTTEL, N° 120-2015-CD/OSIPTTEL y N° 129-2015-CD/OSIPTTEL, en las cuales de conformidad con el artículo 25° de la LDFF, se aplicó sanciones por cada incumplimiento.

Finalmente, es preciso resaltar que dichas resoluciones al imponer sanciones por la comisión de infracciones graves fueron publicadas en el Diario oficial El Peruano, de conformidad con el artículo 33° de la LDFF.

- (ii) Ahora bien, sin perjuicio de lo señalado en el punto anterior, este Colegiado considera importante analizar la notificación de cargos efectuada en el presente PAS, a fin de verificar si la administración cumplió con lo establecido en el artículo 234° numeral 3 de la LPAG.

En relación a la notificación de cargos encontramos que el contenido de dicho documento se encuentra regulado en el artículo 234° numeral 3 de la LPAG, donde se señala la información que deberá contener a fin de garantizar el derecho de defensa y a un debido procedimiento en el Procedimiento Administrativo Sancionador:

"Artículo 234°.- Caracteres del Procedimiento Sancionador



(...)

3. Notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo la calificación de las infracciones que tales hechos pueden construir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia.

(...)"

Asimismo, dicha notificación de cargos es esencialísima en el procedimiento sancionador, por cuanto es el acto procedimental que permite al administrado informarse de los hechos imputados calificados como ilícitos, así como de las posibles sanciones que en su caso se le pudieran imponer, y que debe de estar redactada de forma precisa y no sujeta a inferencias y deducciones por parte de los imputados.<sup>5</sup>

En el presente caso, mediante Carta C.076-GFS/2014 se realizó la notificación de cargos a AMÉRICA MÓVIL, con relación a la transgresión del artículo 12° del RGIS al no haber cumplido con remitir el total de reportes de información correspondiente a los trimestres II y III del año 2012, y en la cual se consignó que por las infracciones cometidas era susceptible de ser sancionada con una multa entre cincuenta y un (51) y ciento cincuenta (150) UIT por la infracción tipificada como grave, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 25° de la Ley N° 27336; cuando debió consignarse que era posible que se le sancione con dos multas por ser dos infracciones las que AMÉRICA MÓVIL había cometido.

En tal sentido, este Colegiado considera que en el presente caso nos encontramos frente a dos infracciones por lo que correspondía que se le impusiera a la recurrente dos sanciones administrativas, de acuerdo a los fundamentos antes señalados; pero dado que el error contenido en la Carta C.076-GFS/2014 de notificación de cargos no fue corregido en su oportunidad, correspondía a la primera instancia administrativa imponer una sanción de acuerdo a lo señalado en la Carta de Notificación de Cargos, en aplicación del principio de predictibilidad y el derecho al debido procedimiento administrativo.

## **V. NULIDAD DE OFICIO DE LA RESOLUCIÓN N° 962-2015-GG/OSIPTEL**

La Resolución N° 962-2015-GG/OSIPTEL incurre en la causal de nulidad contenida en el numeral 1 del artículo 10° de la LPAG<sup>6</sup> al contravenir el Principio de Predictibilidad y el Derecho al Debido Procedimiento, y de conformidad con lo establecido en el artículo 202° de la LPAG<sup>7</sup>, correspondería la declaratoria de nulidad de oficio, en dicho extremo siempre que concurra el requisito de agravio al interés público.

<sup>(5)</sup>MORON URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo Sancionador. 2006. pp.736-737.

<sup>(6)</sup> "Artículo 10.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.
2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.

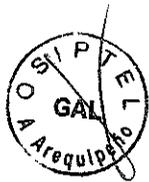
(...)" (Sin subrayado en el original)

<sup>(7)</sup> "Artículo 202.- Nulidad de oficio

202.1 En cualquiera de los casos enumerados en el Artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público.

202.2 La nulidad de oficio sólo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad será declarada por resolución del mismo funcionario.

Además de declarar la nulidad, la autoridad podrá resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello. En este caso, este extremo sólo podrá ser objeto de reconsideración. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.



Sobre el particular, este Colegiado considera que, en el marco de un PAS, la imposición de una sanción que no se condice con lo señalado en la Carta de Notificación de Cargos, vulnera el Principio de Predictibilidad que tiene por finalidad que la administración brinde a los administrados información veraz, completa y confiable sobre cada trámite, de modo tal que a su inicio, el administrado pueda tener una conciencia bastante certera de cuál será el resultado final que se obtendrá.

Se precisa, que la causal de nulidad es la contravención al Principio de Predictibilidad y Seguridad Jurídica, más no se discute la imposición de una sanción administrativa, al haber quedado probada la comisión de las infracciones al artículo 12° del RGIS, por no haber cumplido AMÉRICA MÓVIL con entregar la información periódica correspondiente a los trimestres II y III del año 2012 de acuerdo a lo establecido en la Resolución N° 024-2009-CD/OSIPTTEL y sus modificatorias, y en los plazos previstos en el artículo 2° de la Resolución N° 050-2012-CD/OSIPTTEL.

En este orden de ideas, toda vez que la Primera Instancia contravino el Principio Predictibilidad y Seguridad Jurídica, corresponde declarar la nulidad de oficio de la Resolución N° 807-2015-GG/OSIPTTEL, en el extremo que impuso dos (2) multas de cincuenta y un (51) UIT, hecho que no coincide con lo señalado en la Carta de Notificación de Cargos.

Complementariamente, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 11° de la LPAG, habiéndose detectado la configuración de una causal de nulidad en el presente caso, se considera que corresponde disponer que la Gerencia General, en su calidad de órgano emisor del acto inválido, vuelva a determinar la sanción que corresponda a las infracciones cometidas.

Finalmente, al momento de determinar la sanción la Gerencia General deberá tener en cuenta lo señalado por este Colegiado en el numeral 4.3 de la presente resolución.

## VI. PUBLICACIÓN DE SANCIONES

De conformidad con el artículo 33° de la LDFF, 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.

Por tanto, al ratificar este Colegiado que corresponde sancionar a AMÉRICA MÓVIL por la comisión de la infracción grave tipificada en el artículo 12° del RGIS, corresponderá la publicación de la presente Resolución, así como de las Resoluciones N° 807-2015-GG/OSIPTTEL y N° 00028-GG/2016.

*202.3 La facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe al año, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos.*

*202.4 En caso de que haya prescrito el plazo previsto en el numeral anterior, sólo procede demandar la nulidad ante el Poder Judicial vía el proceso contencioso administrativo, siempre que la demanda se interponga dentro de los dos (2) años siguientes a contar desde la fecha en que prescribió la facultad para declarar la nulidad en sede administrativa.*

(...)” (Sin subrayado en el original)

(8) Resolución N° 050-2012-CD-OSIPTTEL, publicada el 6-05-2012 y que aprobó “Modifican Anexos I y II de la norma de Requerimientos Informáticos de Información Periódica sobre los Servicios Públicos de Telecomunicaciones”. Norma vigente al momento de la comisión de la infracción.



En aplicación de las funciones previstas en el literal b) del artículo 75° del Reglamento General del OSIPTEL, y estando a lo acordado por el Consejo Directivo del OSIPTEL en su Sesión N° 599.

**SE RESUELVE:**

**Artículo 1°.-** Declarar INFUNDADO el Recurso de Apelación presentado por AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C., contra la Resolución de Gerencia General N° 00028-GG/2016, que declaró infundado el Recurso de Reconsideración contra la Resolución N° 807-2015-GG/OSIPTEL; en el extremo que determina la comisión de las infracciones graves tipificadas en el artículo 12° del Reglamento General de Infracciones y Sanciones, aprobado por Resolución N° 002-99-CD/OSIPTEL, al haber incumplido con la obligación de entregar veinte (20) formatos de información periódica correspondiente al Trimestre II del 2012 y cinco (05) formatos de información periódica correspondiente al Trimestre III del 2012, de acuerdo a los plazos previstos en la Resolución 024-2009-CD/OSIPTEL y sus modificatorias, y en los plazos previstos en el artículo 2° de la Resolución N° 050-2012-CD/OSIPTEL, de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**Artículo 2°.-** Declarar la NULIDAD DE OFICIO de la Resolución de Gerencia General N° 807-2015-GG/OSIPTEL, en el extremo que impone dos (2) multas de cincuenta y un (51) UIT, cada una, a AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.; en consecuencia, RETROTRAER el presente procedimiento administrativo sancionador al momento de la emisión de la Resolución N° 807-2015-GG/OSIPTEL, para que la Gerencia General determine el monto de la multa a imponer por la comisión de las infracciones graves tipificadas en el artículo 12° del Reglamento General de Infracciones y Sanciones, aprobado por Resolución N° 002-99-CD/OSIPTEL; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

**Artículo 3°.-** La presente resolución agota la vía administrativa, únicamente, en el extremo que determina la comisión de la infracción tipificada en el artículo 12° del Reglamento General de Infracciones y Sanciones, aprobado por Resolución N° 002-99-CD/OSIPTEL, al haber incumplido con la obligación de entregar veinte (20) formatos de información periódica correspondiente al Trimestre II del 2012 y cinco (05) formatos de información periódica correspondiente al Trimestre III del 2012, de acuerdo a los plazos previstos en la Resolución 024-2009-CD/OSIPTEL y sus modificatorias, y en los plazos previstos en el artículo 2° de la Resolución N° 050-2012-CD/OSIPTEL, quedando a salvo el derecho del administrado para impugnar lo que resuelva la Gerencia General respecto a la determinación de la sanción que corresponde imponer.

**Artículo 4°.-** Encargar a la Gerencia General disponer las acciones necesarias para la notificación de la presente Resolución a la empresa apelante; así como su publicación en el Diario Oficial "El Peruano" y en la página web institucional del OSIPTEL, conjuntamente con las Resoluciones N° 807-2015-GG/OSIPTEL y N° 00028-2016-GG/OSIPTEL; y asimismo, comunicar la presente resolución a la Gerencia de Administración y Finanzas y a la Gerencia de Fiscalización y Supervisión del OSIPTEL para los fines respectivos.



**Artículo 5°.-** Disponer que la Gerencia General, en su calidad de órgano emisor del acto invalidado, adopte las medidas administrativas que correspondan.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

  
  
**GONZALO MARTÍN RUIZ DÍAZ**  
Presidente del Consejo Directivo



