



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL

N° 00523-2016-GG/OSIPTEL

Lima, 21 de octubre de 2016

EXPEDIENTE N°	:	00026-2015-GG-GFS/PAS
MATERIA	:	Procedimiento Administrativo Sancionador
ADMINISTRADO	:	AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.

VISTOS: Los Informes de la Gerencia de Fiscalización y Supervisión del OSIPTEL (GFS) Nos 349-GFS/2016 y 678-GFS/2016, concernientes al procedimiento administrativo sancionador (PAS) seguido contra AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. (AMÉRICA MÓVIL), por la supuesta comisión de la infracción tipificada en el artículo 4° del Anexo 5 del Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado mediante Resolución N° 138-2012-CD/OSIPTEL (TUO de las Condiciones de Uso), al haber incumplido lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 11°¹ de dicha norma.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES.-

1. A través del Informe de Supervisión N° 276-GFS/2015 (Informe de Supervisión 1), de fecha 20 de marzo de 2015, contenido en el Expediente N° 454-2014-GG-GFS (Expediente de Supervisión), la GFS emitió el resultado de la verificación del cumplimiento de lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso, en el aspecto referido a la obligación de conservar copia de los documentos legales de identidad recabados al momento de contratación de líneas móviles en la modalidad prepago por parte de AMÉRICA MÓVIL; concluyendo lo siguiente:

IV. CONCLUSIONES

46. AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. habría incumplido con lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 11° del Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado mediante Resolución N° 138-2012-CD/OSIPTEL y modificatorias, al no conservar copia de los documentos legales de identidad de los abonados indicados en las Tablas N° 01 (que cuentan entre 200 hasta 500 líneas a su nombre, activadas en el periodo del 1 de enero al 2 de setiembre de 2014) y N° 02 (que cuentan con más de 500 líneas a su nombre, activadas en el periodo del 1 de enero al 2 de setiembre de 2014).

V. RECOMENDACIÓN

47. Iniciar un procedimiento administrativo sancionador contra AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. por la infracción tipificada como muy grave en el artículo 4° del Anexo 5 del TUO del Texto Único Ordenado de las

¹ Artículo sustituido por el Artículo Primero de la Resolución N° 056-2015-CD-OSIPTEL, publicada el 05 junio 2015, el mismo que entró en vigencia el 01 de octubre de 2015.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado por Resolución N° 138-2012-CD/OSIPTEL, por cuanto habría incumplido con lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 11° de dicha norma, de acuerdo a lo desarrollado en el presente informe.”

2. Mediante carta N° C.532-GFS/2015, notificada el 23 de diciembre de 2015, se comunicó a AMÉRICA MÓVIL el inicio de un PAS al haber advertido que habría transgredido lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso.
3. A través del Informe de Supervisión N° 176-GFS/2016 (Informe de Supervisión 2), de fecha 07 de marzo de 2016, contenido en el Expediente de Supervisión, la GFS efectuó la revaluación del supuesto infractor del PAS iniciado a AMÉRICA MÓVIL; concluyendo lo siguiente:

“IV. CONCLUSIÓN

27. AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. habría incumplido con lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 11° del Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado mediante Resolución N° 138-2012-CD/OSIPTEL, vigente al año 2014, al activar las líneas móviles prepago detalladas en los Anexos N° 01 y 02 del presente Informe, pese a no seguir el procedimiento previsto para el registro de los datos personales de los abonados señalados en las Tablas N° 01 (que cuentan entre 200 hasta 500 líneas a su nombre, activadas en el periodo del 1 de enero al 2 de setiembre de 2014) y N° 02 (que cuentan con más de 500 líneas a su nombre, activadas en el periodo del 1 de enero al 2 de setiembre de 2014).
28. Se remite a la Gerencia General el presente Informe para conocimiento.

V. RECOMENDACIÓN

29. Corresponde a la Gerencia de Fiscalización y Supervisión variar los actos y la infracción imputada mediante carta C. 532-GFS/2015 a AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C., en el procedimiento administrativo sancionador seguido en el expediente N° 026-2015-GG-GFS/PAS; y definir que la conducta que se imputa en dicho procedimiento es la siguiente: *Haber incumplido con lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 11° del Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado mediante Resolución N° 138-2012-CD/OSIPTEL, vigente al año 2014; al activar las líneas móviles prepago detalladas en los Anexos N° 01 y 02 del presente Informe, pese a no seguir el procedimiento previsto para el registro de los datos personales de los abonados señalados en las Tablas N° 01 (que cuentan entre 200 hasta 500 líneas a su nombre, activadas en el periodo del 1 de enero al 2 de setiembre de 2014) y N° 02 (que cuentan con más de 500 líneas a su nombre, activadas en el periodo del 1 de enero al 2 de setiembre de 2014).”*

(La cursiva es original)

4. Con carta N° C.488-GFS/2016, notificada el 08 de marzo de 2016, se comunicó a AMÉRICA MÓVIL la variación de los actos e infracción definiendo que la conducta imputada consiste en haber incumplido con lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso, vigente al año 2014; al activar las líneas móviles prepago detalladas en los Anexos N° 01 y 02 del Informe de Supervisión 2, pese a no seguir el procedimiento previsto para el registro de los





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

datos personales de los abonados señalados en las Tablas N° 01 (que cuentan entre 200 hasta 500 líneas a su nombre, activadas en el periodo del 1 de enero al 2 de setiembre de 2014) y N° 02 (que cuentan con más de 500 líneas a su nombre, activadas en el periodo del 1 de enero al 2 de setiembre de 2014); otorgando un plazo para alcanzar descargos.

5. Mediante escrito 2, recibido el 13 de abril de 2016, AMÉRICA MÓVIL alcanzó sus descargos (Descargos 2).
6. Con fecha 10 de mayo de 2016, la GFS remitió a la Gerencia General su Informe de análisis de descargo N° 349-GFS/2016 (Informes de análisis de descargos 1).
7. Con Resolución de Gerencia de Fiscalización y Supervisión N° 000013-2016-GFS/OSIPTEL, de fecha 10 de mayo de 2016, la GFS denegó la solicitud de acumulación de los expedientes N° 00040-2015-GG-GFS/PAS, 00026-2015-GG-GFS/PAS y 00052-2014-GG-GFS/PAS.
8. A través del Informe de Supervisión N° 478-GFS/2016 (Informe de Supervisión 3), de fecha 20 de junio de 2016, contenido en el Expediente N° 286-2015-GG-GFS, la GFS verificó el cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 11° y 12° del TUO de las Condiciones de Uso; concluyendo lo siguiente:

“IV. CONCLUSIONES

114. AMERICA MÓVIL PERÚ S.A.C. habría incumplido el artículo 11° del Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso aprobado por Resolución N° 138-2012-CD/OSIPTEL, al haber activado trescientos noventa y dos (392) líneas telefónicas bajo la titularidad de la usuaria [REDACTED] sin haber seguido el procedimiento establecido para el registro de los datos personales del abonado.
(...)

V. RECOMENDACIONES

116. La Gerencia de Fiscalización y Supervisión amplíe el Procedimiento Administrativo Sancionador seguido a AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. en el Expediente N° 026-2015-GG-GFS/PAS, por la infracción tipificada como muy grave en el artículo 4° del Anexo 5 del TUO de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones aprobado por Resolución N° 138-2012-CD/OSIPTEL, por cuanto habría incumplido con lo dispuesto en el artículo 11° del referido texto normativo.
(...)”
9. Con carta N° C.1268-GFS/2016, notificada el 20 de junio de 2016, se comunicó a AMÉRICA MÓVIL la ampliación de los hechos en virtud de los cuales se sigue el PAS comunicado mediante carta N° C.488-GFS/2016, por haber activado trescientos noventa y dos (392) líneas telefónicas bajo la titularidad de la señora [REDACTED] sin haber seguido el procedimiento previo establecido para tales efectos.
10. Mediante escrito 3, recibido el 04 de agosto de 2016, AMÉRICA MÓVIL alcanzó sus descargos (Descargos 3).
11. Con fecha 29 de agosto de 2016, la GFS remitió a la Gerencia General su Informe de análisis de descargo N° 678-GFS/2016 (Informes de análisis de descargos 2).





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Superior
de Inversión Privada en
telecomunicaciones

II. ANÁLISIS.-

De conformidad con el artículo 40° del Reglamento General del OSIPTEL, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2001-PCM, publicado el 2 de febrero de 2001, este Organismo es competente para imponer sanciones y medidas correctivas a las empresas operadoras y demás empresas o personas que realizan actividades sujetas a su competencia por el incumplimiento de las normas aplicables, de las regulaciones y de las obligaciones contenidas en los contratos de concesión. Así también en el artículo 41° del mencionado Reglamento General se señala que esta función fiscalizadora y sancionadora puede ser ejercida en primera instancia por la Gerencia General de oficio o por denuncia de parte, contando para el desarrollo de sus funciones, con el apoyo de una o más gerencias, que estarán a cargo de las acciones de investigación y análisis del caso.

En el presente caso, se imputa a AMÉRICA MÓVIL el incumplimiento de lo establecido en el segundo párrafo del artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso, el cual disponía lo siguiente:

“Artículo 11.- Registro de abonados de acuerdo a la modalidad de contratación del servicio

La empresa operadora se encuentra obligada a llevar un registro debidamente actualizado de los abonados que hubieran contratado servicios bajo la modalidad prepago, control y/o postpago. Cada registro deberá ser independiente, debiendo contener como mínimo:

- (i) Nombre y apellidos completos del abonado;
- (ii) Número y tipo de documento legal de identificación del abonado, debiendo incluirse únicamente el Documento Nacional de Identidad, Carné de Extranjería, Pasaporte o Registro Único de Contribuyentes, los mismos que deberán contener el número y/o la serie de dígitos que correspondan para cada tipo de documento; y,
- (iii) Número telefónico o de abonado, para el caso de los servicios de telefonía fija y servicios públicos móviles; o número de contrato o de identificación del abonado, en los demás casos.

La información señalada en los numerales (i) y (ii) antes indicados, deberá ser solicitada al abonado al momento de la contratación, debiendo exigirse la exhibición y copia del documento legal de identificación del abonado, con la finalidad que la empresa operadora, en dicha oportunidad, proceda a registrar los datos personales del abonado a través de los mecanismos que hubiera dispuesto para tal fin, debiendo la empresa operadora informar al OSIPTEL acerca de los referidos mecanismos, así como sobre la seguridad de los mismos. La presentación de la copia del documento legal de identificación del abonado, podrá realizarse sobre papel o cualquier otro soporte que permita su almacenamiento y conservación por parte de la empresa operadora. La empresa operadora, bajo responsabilidad, sólo podrá instalar y/o activar el servicio, una vez que la información proporcionada por el abonado sea incluida en el registro correspondiente. En ningún caso, la empresa operadora trasladará al abonado la responsabilidad de registrar la información de sus datos personales, ni podrá requerirle la realización de actos adicionales para tal efecto.

(...)"

(Sin subrayado, ni resaltado en original)

La obligación antes referida, se encontraba tipificada en el artículo 4° del Anexo 5 del TUO de las Condiciones de Uso establece lo siguiente:





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
telecomunicaciones

"Artículo 4.- Infracciones muy graves

Constituyen infracciones muy graves los incumplimientos, por parte de la empresa operadora, de cualesquiera de las disposiciones contenidas en los siguientes artículos: 11 (primer y segundo párrafo) (...)."

(Sin subrayado en original)

De conformidad con lo expuesto en los Informes de Supervisión 2 y 3, AMÉRICA MÓVIL trasgredió lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso, al haberse verificado que activó líneas móviles prepago sin seguir el procedimiento previo previsto en dicho artículo, respecto de las personas cuyo DNI se detalla en las tablas 1, 2 y 3 a continuación:

Tabla 1: Treinta y ocho (38) Abonados que cuentan entre 200 hasta 500 líneas prepago a su nombre

Documento de Identidad	Total de líneas	Documento de Identidad	Total de líneas
10 [REDACTED]	378	43 [REDACTED]	211
201 [REDACTED]	300	43 [REDACTED]	289
201 [REDACTED]	436	44 [REDACTED]	276
203 [REDACTED]	314	44 [REDACTED]	235
20 [REDACTED]	216	44 [REDACTED]	298
20 [REDACTED]	221	45 [REDACTED]	230
205 [REDACTED]	219	45 [REDACTED]	320
20 [REDACTED]	304	45 [REDACTED]	443
20 [REDACTED]	261	45 [REDACTED]	424
23 [REDACTED]	389	46 [REDACTED]	348
27 [REDACTED]	270	46 [REDACTED]	379
27 [REDACTED]	263	46 [REDACTED]	326
28 [REDACTED]	217	47 [REDACTED]	233
29 [REDACTED]	200	47 [REDACTED]	376
40 [REDACTED]	213	48 [REDACTED]	249
40 [REDACTED]	322	70 [REDACTED]	219
41 [REDACTED]	334	74 [REDACTED]	212
41 [REDACTED]	230	77 [REDACTED]	246
42 [REDACTED]	210		
43 [REDACTED]	479		
		Total general	11090

Fuente: Informe de Supervisión 2

Tabla 2: Veintinueve (29) Abonados que cuentan con más de 500 líneas prepago a su nombre

Documento de Identidad	Total de líneas
01 [REDACTED]	598
02 [REDACTED]	3161
07 [REDACTED]	881
08 [REDACTED]	1053
08 [REDACTED]	5223
09 [REDACTED]	598
09 [REDACTED]	941
16 [REDACTED]	4715
19 [REDACTED]	547
201 [REDACTED]	1055
201 [REDACTED]	770
203 [REDACTED]	986
204 [REDACTED]	1025
20 [REDACTED]	1119
22 [REDACTED]	652
40 [REDACTED]	1436





PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones

Documento de Identidad	Total de líneas
405 [REDACTED]	1591
42 [REDACTED]	1402
42 [REDACTED]	2628
42 [REDACTED]	1278
42 [REDACTED]	1041
44 [REDACTED]	3456
44 [REDACTED]	1055
45 [REDACTED]	1758
45 [REDACTED]	718
45 [REDACTED]	1952
47 [REDACTED]	966
70 [REDACTED]	542
72 [REDACTED]	524
Total general	43671

Fuente: Informe de Supervisión 2

Tabla 3: Trescientos noventa y dos (392) Líneas prepago activadas a nombre de la señora [REDACTED] identificada con DNI N° 45 [REDACTED]

# Línea Telefónica	# Línea Telefónica
972297222	957215805
952183058	957248011
952193274	957214546
952190183	957214531
952190168	957210597
952193265	952184027
952190188	952184036
940569604	952191521
957247384	974600208
952177191	952181569
950110367	940566461
952175471	957232448
952336383	957211953
952178274	957213236
952177034	957210621
987175093	957211967
957232428	957232446
957210615	957232429
952175641	957232416
952176919	940599812
952175685	940558175
957213281	940561172
957247001	940596368
957214569	940596549
957213265	940596708
957200225	940601715
957213262	940601542
957215846	940601384
957213290	940601286
957213244	940566414
957213319	940566194
952181617	940575151
957200939	940598605
957210572	940601183
957210568	942364487
957200217	952184238
952177094	952184263
957249993	941538674

# Línea Telefónica	# Línea telefónica
940599082	973461042
940679538	980642062
940557655	974658192
962782491	974658790
974666477	987310573
956799535	987395016
948063390	987410908
948063690	987401447
948063982	987407194
948063485	987418542
948064555	987419855
984194051	987421597
984193728	987421568
948072173	987402317
967725352	987407163
940312188	987418539
940355398	987393182
940658197	987405727
940673160	992592759
940630835	987420163
956798112	987392273
956798412	987392344
956799189	973439069
944109753	987408611
962782032	987403155
962781950	992517914
987869730	987434222
992511904	987430318
941509157	987402807
974557578	952326910
940595548	972740149
940615674	973411786
940606253	972740419
964156546	987329298
987401485	971741365
987418406	987322183
940654296	992270405
941511407	987317744





PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones

# Línea Telefónica	# Línea Telefónica
957215741	980921300
957215752	952175874
957246808	940678722
957246625	940517386
957214542	940526245
957249938	940517486
957249928	980972238
957245880	980954101
957246990	940263890
957247976	980954077
980864526	952184080
980864655	987392093
980864347	987411448
992217252	987392095
980921171	987395024
940598746	987395965
973247144	942364244
973224227	973247261
973247297	941596924
989138613	991372949
991369718	973224222
982395311	942363825
982395435	973208621
982395390	973239027
973247221	991434500
973461510	966764730
953244231	973239125
973224465	973239147
973238588	987648528
973205946	991434082
965370612	983812091
965370533	986175477
973208566	986200337
973224293	986175539
973224195	986207051
973208554	983810751
952180637	986200361
952180614	973205969
952181666	997882856
952180467	987535386
952175610	982395275
973205955	982399295
973224414	982399470
973224190	982399385
961788972	982399519
961788790	991371074
964249486	950369304
952183304	946752234
973224219	982127975
973208599	950280539
965374513	983811710
941597066	987653704
941596976	978653741
973208593	973292476
942364920	974416540
964160486	987145540
972737615	974407270
961786946	982048197

# Línea Telefónica	# Línea Telefónica
952182711	972740462
952184107	952178479
987392022	952178498
952183039	992270384
973451337	992270254
973442528	973240170
973451434	973442865
973454290	992096794
940521866	992064566
956219724	973477870
955729526	973477858
973202123	973238534
953219849	973461006
955722766	973461110
952183375	973471016
952190209	965370715
950281649	940616347
943715448	983744936
983316919	940358119
943716244	940625813
982127981	940610687
982048195	940588229
982047117	940591966
982047113	986051794
982047101	986044782
983311224	952183958
982048215	940621140
982048204	952183992
982049622	940628919
950280579	986054891
983310641	940345338
957718972	987391990
982049615	984716737
982047103	961459719
972799978	961461053
958120162	961463946
957720406	961464117
982048233	943577873
950280468	959722335
982049617	959723797
982048235	991366846
950280515	961472150
950280492	956298821
969300073	961464112
992195141	961464122
956367562	961465278
951766125	961470817
991701232	961454269
956325550	961459724
974671494	959381705
974672574	993275095
961887470	959722182
962287110	991459715
986063024	943702243
943701857	966710925
952183027	984717590
984718230	984717787
966355427	984718572





# Línea Telefónica	# Línea Telefónica
987392016	952183291
993883344	952182215

# Línea Telefónica	# Línea Telefónica
982784942	986063983
993873162	982049607

Fuente: Informe de Supervisión 3

Es oportuno indicar que de acuerdo al Principio de Causalidad recogido en el numeral 8) del artículo 230° de la Ley del Procedimiento Administrativo General (LPAG), Ley N° 27444, la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable y, para que la conducta sea calificada como infracción es necesario que sea idónea y tenga la aptitud suficiente para producir la lesión que comporta la contravención al ordenamiento, debiendo descartarse los supuestos de caso fortuito, fuerza mayor, hecho de tercero la propia conducta del perjudicado², que pudiera exonerarla de responsabilidad.

1. Análisis de los descargos

AMÉRICA MÓVIL sustenta sus Descargos en los siguientes fundamentos:

- 1.1 El inicio del PAS vulnera el Principio de Irretroactividad, Legalidad y Tipicidad, habida cuenta que el supuesto de hecho infractor que lo sustenta ha sido sustituido (derogación tácita) por la Resolución N° 056-2015-CD/OSIPTEL, norma que modificó el TUO de las Condiciones de Uso.
- 1.2 Existe un "ánimo sancionatorio" del OSIPTEL al iniciar el PAS sin contemplar las once (11) Medidas Coercitivas impuestas a AMÉRICA MÓVIL por supuestos incumplimientos al artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso; existiendo periodos que se traslapan, afectándose los Principios de Razonabilidad y Non Bis in Ídem.
- 1.3 Se vulnera los Principios de Razonabilidad e Interdicción de la Arbitrariedad al producirse un exceso de punición, pues a la fecha se vienen tramitando en paralelo diversos procedimientos sancionadores basados en el mismo incumplimiento al artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso, así como procedimientos con el nuevo procedimiento de contratación de líneas previsto en la Resolución N° 056-2015-CD/OSIPTEL.
- 1.4 El OSIPTEL debe tener en consideración la problemática relacionada al procedimiento de venta de sim cards o chips prepago, habiéndose emitido un paquete de medidas para combatir la inseguridad ciudadana, entre otros, los Decretos Supremos Nos 023-2014-MTC y 003-2016-MTC, a partir de lo cual se reconoce la ineficiencia y poca efectividad del Decreto Supremo N° 024-2010-MTC y de la norma cuyo incumplimiento se imputa, el cual viene siendo cumplido por la empresa operadora.
- 1.5 La imputación contenida en la ampliación del PAS vulnera el Principio Non Bis in Ídem en lo que respecta a ciento ochenta y siete (187) líneas.
- 1.6 Solicita la acumulación de los procedimientos sancionadores tramitados a través de los Expedientes Nos 0026-2015-GG-GFS/PAS y 0040-2015-GG-GFS/PAS.



² PEDRESCHI GARCÉS, Willy. En "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General". Lima: ARA Editores, 2003. 1ra Edición. Pág. 539.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

En consecuencia, corresponde analizar los Descargos presentados por AMÉRICA MÓVIL respecto a la imputación de cargos formulada por la GFS.

1.1 Sobre la alegada violación a los Principios de Irretroactividad, Legalidad y Tipicidad.-

AMÉRICA MÓVIL hace referencia a la evolución cronológica de la regulación del procedimiento de contratación de líneas móviles prepago, desde la emisión de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones aprobada por Resolución N° 116-2003-CD/OSIPTEL hasta la modificación del TUO de las Condiciones de Uso efectuada mediante Resolución N° 056-2015-CD/OSIPTEL; indicando que mediante esta última norma se sustituyó (derogación tácita) lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso, al establecerse un procedimiento diferente para la contratación de líneas móviles prepago, basado en la utilización del Sistema de Verificación de Identidad del solicitante.

Señala AMÉRICA MÓVIL que el incumplimiento que se le atribuye no resulta aplicable a la contratación de los servicios públicos bajo la modalidad prepago, conforme lo establece la versión del artículo 11° modificada mediante Resolución N° 056-2015-CD/OSIPTEL; debiéndose considerar que esta última norma no solo estableció un nuevo procedimiento para la contratación de líneas móviles prepago, sino que entró en vigencia el 05 de junio de 2015, es decir casi nueve (09) meses antes del inicio del PAS notificado con carta C.488-GFS/2016.

Agrega AMÉRICA MÓVIL que el artículo I del Título Preliminar del Código Civil, aplicable supletoriamente, dispone expresamente que, "La ley se deroga sólo por otra ley. La derogación se produce por declaración expresa, por incompatibilidad entre la nueva ley y/a anterior o cuando la materia de ésta es íntegramente regulada por aquella"; y, en el presente caso, la modificación al TUO de las Condiciones de Uso efectuada mediante Resolución N° 056-2015-CD/OSIPTEL, regula de manera íntegra, las disposiciones del artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso, imputado, de modo que se ha producido la sustracción de la materia.

Sobre la base de lo anterior, refiere AMÉRICA MÓVIL que el presente PAS infringe los Principios de Irretroactividad, Legalidad y Tipicidad establecidos en la LPAG, los mismos que contemplan que únicamente será pasible de sanción aquella conducta tipificada y vigente al momento de la comisión de la infracción, siempre y cuando las disposiciones sancionadoras cuyo incumplimiento se atribuye se encuentren vigentes al momento de la imposición de la sanción por parte de la autoridad administrativa.

Al respecto, mediante Decreto Supremo N° 024-2010-MTC, publicado el 27 de mayo de 2010³, se estableció que las empresas operadoras serían responsables de todo el

³ Decreto Supremo N° 024-2010-MTC:

"Artículo 9.- Responsabilidad de las empresas operadoras en la contratación del servicio

Las empresas operadoras serán responsables de todo el proceso de contratación de un servicio público de telecomunicaciones. Para tal efecto se entenderá que las modalidades de contratación incluyen la venta de chips, tarjetas SIM Card y cualquier otro similar destinado a la adquisición del servicio.

Las empresas se encuentran obligadas a requerir al momento de la contratación, la siguiente información:

(i) Nombre y apellidos completos del abonado;

(ii) Número y tipo de documento legal de identificación del abonado, debiendo incluirse únicamente el Documento Nacional de Identidad, Carné de Extranjería, Pasaporte o Registro Único de Contribuyentes, los mismos que deberán contener el número y/o la serie de dígitos que correspondan para cada tipo de documento; y,

(iii) Número telefónico o de abonado, para el caso de los servicios de telefonía fija y servicios públicos móviles; o número de contrato o de identificación del abonado, en los demás casos.

La información señalada en los numerales (i) y (ii) antes indicados, deberá ser solicitada al abonado al momento de la contratación, debiendo exigirse la exhibición y copia del documento legal de identificación del abonado, con la





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

proceso de contratación de un servicio público de telecomunicaciones, estando obligadas a exigir al contratante, la exhibición y copia de su documento legal de identificación, con la finalidad que, en el momento de la contratación, registre los datos personales de aquel y archive la copia de su documento legal de identificación, estando impedida de instalar y/o activar el servicio contratado hasta que la información proporcionada haya sido incluida en el registro de abonados; estableciéndose que correspondería al OSIPTEL emitir las normas complementarias.

En virtud de lo señalado en el párrafo anterior, mediante Resolución N° 054-2010-CD/OSIPTEL, vigente desde el 12 de junio de 2010, se modificó el artículo 8^º de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones aprobado mediante Resolución 116-2003-CD/OSIPTEL (actual artículo 11º del TUO de las Condiciones de Uso), adecuando su texto a lo establecido en el Decreto Supremo N° 024-2010-MTC; siendo que las modificaciones y/o precisiones realizadas sobre este aspecto en particular fueron recogidas por el TUO de las Condiciones de Uso, vigente desde el 1 de octubre de 2012, del cual forma parte el artículo 11º, cuyo segundo párrafo es objeto de imputación en el presente PAS.

Al respecto AMÉRICA MOVIL refiere que el inicio del PAS habría trasgredido los siguientes Principios:

"Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

1. **Legalidad.**- Sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad.

(...)

4. **Tipicidad.**- Sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas

finalidad que la empresa operadora, en dicha oportunidad, proceda a registrar los datos personales del abonado y archivar la copia del documento legal de identificación. Sin perjuicio de la subsanación en el caso de contrataciones anteriores, la empresa operadora no podrá instalar y/o activar el servicio, hasta que la información proporcionada, a la que hace referencia el presente artículo, haya sido incluida en el registro de abonados correspondiente.

4 Resolución N° 054-2010-CD/OSIPTEL:

"Artículo 8.- Registro de abonados de acuerdo a la modalidad de contratación del servicio

La empresa operadora se encuentra obligada a llevar un registro debidamente actualizado de los abonados que hubieran contratado servicios bajo la modalidad prepago, control y/o postpago. Cada registro deberá ser independiente, debiendo contener como mínimo:

(i) Nombre y apellidos completos del abonado;

(ii) Número y tipo de documento legal de identificación del abonado, debiendo incluirse únicamente el Documento Nacional de Identidad, Camé de Extranjería, Pasaporte o Registro Único de Contribuyentes, los mismos que deberán contener el número y/o la serie de dígitos que correspondan para cada tipo de documento; y,

(iii) Número telefónico o de abonado, para el caso de los servicios de telefonía fija y servicios públicos móviles; o número de contrato o de identificación del abonado, en los demás casos.

La información señalada en los numerales (i) y (ii) antes indicados, deberá ser solicitada al abonado al momento de la contratación, debiendo exigirse la exhibición y copia del documento legal de identificación del abonado, con la finalidad que la empresa operadora, en dicha oportunidad, proceda a registrar los datos personales del abonado a través de los mecanismos que hubiera dispuesto para tal fin, debiendo la empresa operadora informar al OSIPTEL acerca de los referidos mecanismos, así como sobre la seguridad de los mismos. La presentación de la copia del documento legal de identificación del abonado, podrá realizarse sobre papel o cualquier otro soporte que permita su almacenamiento y conservación por parte de la empresa operadora. La empresa operadora, bajo responsabilidad, sólo podrá instalar y/o activar el servicio, una vez que la información proporcionada por el abonado sea incluida en el registro correspondiente.

(...)"





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria.

(...)

5. **Irretroactividad.**- Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables."

En el presente caso, la imputación que es objeto del presente PAS consiste en haber efectuado la activación de los servicios móviles prepago sin haber seguido el procedimiento obligatorio previo, conforme lo establecía el segundo párrafo del artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso; siendo que en tal virtud, a fin de no trasgredir los principios antes indicados, serán materia de análisis los hechos acaecidos, como máximo, hasta el 04 de junio de 2015, habida cuenta que desde el día 05 de junio de 2015 entraron en vigencia, con las salvedades expresadas en propia Resolución N° 056-2015-CD/OSIPTEL, los artículos 11°-A y 11°-C de dicha norma, que estableció el nuevo procedimiento para la contratación de líneas móviles prepago.

De la revisión de los hechos materia de la imputación se observa que, respecto de un primer grupo, la activación de las líneas móviles acaeció entre el 01 de enero al 02 de setiembre de 2014 (línea contenidas en las Tablas 1 y 2). No obstante, en el caso del segundo grupo (Tabla 3), se verifica que de las trescientos noventa y dos (392) líneas, existe un grupo de (60) líneas activadas entre el 05 de junio y el 15 de agosto de 2015, es decir con posterioridad al 04 de junio de 2015, periodo en el que se encontraban vigentes los artículos 11°-A y 11°-C de la Resolución N° 056-2015-CD/OSIPTEL, que establece el nuevo procedimiento para la contratación de las líneas móviles prepago; correspondiendo **ARCHIVAR** este extremo en observancia del Principio de Irretroactividad de la LPAG, sin perjuicio que sean incorporados en una nueva acción de supervisión por parte de la GFS, para la verificación del cumplimiento de la citada resolución:

Tabla 4. Líneas telefónicas activadas con posterioridad al 05 de junio de 2015

	# de línea telefónica	Fecha de Activación
1	952193274	05/06/2015
2	952190183	05/06/2015
3	952190168	05/06/2015
4	952193265	05/06/2015
5	952183058	06/06/2015
6	972297222	07/06/2015
7	952183027	14/06/2015
8	940358119	20/06/2015
9	987391990	20/06/2015
10	987392016	20/06/2015
11	952183291	20/06/2015
12	982784942	20/06/2015
13	993883344	23/06/2015
14	966355427	27/06/2015
15	983744936	27/06/2015
16	952183958	27/06/2015
17	952183992	27/06/2015
18	952182215	27/06/2015
19	986063024	27/06/2015
20	993873162	28/06/2015
21	986044782	01/07/2015
22	986051794	04/07/2015
23	940628919	04/07/2015





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
telecomunicaciones

	# de línea telefónica	Fecha de Activación
24	940616347	05/07/2015
25	940625813	05/07/2015
26	940610687	05/07/2015
27	940588229	05/07/2015
28	940591966	06/07/2015
29	940621140	06/07/2015
30	986054891	06/07/2015
31	940345338	06/07/2015
32	986063983	06/07/2015
33	984718230	12/07/2015
34	956298821	21/07/2015
35	984716737	25/07/2015
36	959723797	25/07/2015
37	993275095	25/07/2015
38	959722182	25/07/2015
39	966710925	25/07/2015
40	984717590	25/07/2015
41	959722335	27/07/2015
42	959381705	27/07/2015
43	943702243	27/07/2015
44	943701857	28/07/2015
45	984717787	28/07/2015
46	984718572	28/07/2015
47	961463946	29/07/2015
48	961472150	29/07/2015
49	961465278	29/07/2015
50	961470817	29/07/2015
51	943577873	02/08/2015
52	991366846	02/08/2015
53	961464112	02/08/2015
54	991459715	02/08/2015
55	961461053	09/08/2015
56	961464117	09/08/2015
57	961464122	09/08/2015
58	961454269	09/08/2015
59	961459724	09/08/2015
60	961459719	15/08/2015

Asimismo, en el mismo grupo bajo análisis (Tabla 3) se observa que respecto de nueve (09) líneas: **940575151, 940678722, 953219849, 971741365, 987648528, 987653704, 987145540, 997882856 y 987535386**; no consta la fecha de activación de las mismas; no existiendo por ende, certeza acerca de la fecha de configuración del supuesto que constituye la infracción que se imputa, correspondiendo el ARCHIVO del tal extremo en atención a los Principios de Tipicidad y Presunción de Licitud.

Cabe indicar que el hecho que la imputación de cargos del presente PAS se haya comunicado a AMÉRICA MÓVIL en un momento posterior a la fecha de entrada en vigencia del procedimiento de contratación de líneas móviles prepago contenido en la Resolución N° 056-2015-CD/OSIPTEL, no menoscaba la imputación que es objeto del presente PAS ni vulnera con ello el Principio de Irretroactividad establecido en la LPAG, habida cuenta que las normas sancionadoras a aplicarse a un caso particular deben ser aquellas que resulten vigentes al momento en que ocurren los hechos, lo que se ha respetado en el presente caso.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

No obstante, como se desprende también del Principio de Irretroactividad de la LPAG, si luego de la comisión de un ilícito administrativo según la ley preexistente, se produce una modificación legislativa, y la nueva ley es más favorable para el administrado, no corresponde determinar en tal virtud la sustracción de la materia como indica AMÉRICA MÓVIL en sus descargos, sino se debe aplicar la nueva norma al caso evaluado, aun cuando esta última no haya estado vigente al momento de la comisión del hecho ilícito, o al momento de su calificación por la Autoridad Administrativa.

En tal sentido, considerando que es materia de análisis una infracción cometida durante la vigencia de una norma (TUO de las Condiciones de Uso), luego de lo cual, y estando pendiente la emisión del acto administrativo que resuelve el PAS en primera instancia administrativa, acaece una modificación normativa (Resolución N° 056-2015-CD/OSIPTEL), corresponde analizar si resultaría aplicable el Principio de Retroactividad Benigna a los hechos que son materia del presente PAS.

Sobre el particular, según lo señalado por el Consejo Directivo en la Resolución N° 069-2015-CD/OSIPTEL⁵, ante la eventualidad de analizar si la nueva norma es más favorable para el administrado que la anterior, la apreciación de dicha condición debe efectuarse desde una consideración integral; esto es, en bloque, sin fraccionamientos, en caso las nuevas disposiciones contengan partes favorables y desfavorables. En tal sentido, conforme señala dicho colegiado, corresponde rechazar la aplicación retroactiva cuando la referida apreciación integral no resulta posible. El comparativo se efectúa en la Tabla 5 que se muestra a continuación:

Tabla 5: Comparación de obligaciones e infracciones referidas al procedimiento de contratación de líneas móviles prepago

Obligaciones / Infracciones	Normativa Imputada	Resolución N° 056-2015-CD/OSIPTEL
Se dispone que EO debe verificar identidad del contratante	Si	Si
Se establece que EO tiene carga de prueba sobre verificación de identidad	Si	Si
Se dispone que EO debe registrar datos personales en registro de abonado	Si	Si
Se establece que EO debe verificar si equipo esta reportado como robado, hurtado o perdido	No	Si
Se dispone que EO no debe activar sin observar procedimiento previo	Si	Si
Se crea registro de distribuidores autorizados	No	Si
Se establecen mecanismos de seguridad para contratar más de 10 líneas	No	Si
Cantidad de artículos del procedimiento de contratación líneas prepago tipificados como muy graves	1	4

Elaboración: PIA

A partir del análisis efectuado respecto del comparativo general de obligaciones e infracciones de la norma imputada y la Resolución N° 056-2015-CD/OSIPTEL contenido en la Tabla 5, esta instancia administrativa concluye que -aplicando una evaluación integral- el conjunto de las disposiciones sancionadoras contenidas en la nueva regulación para la contratación de líneas móviles prepago establecido mediante Resolución N° 056-2015-CD/OSIPTEL, no resulta ser más beneficioso en relación a las obligaciones vinculadas al segundo párrafo del artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso; no correspondiendo por ende la aplicación del Principio de Retroactividad Benigna.

⁵ La misma que resuelve el recurso de apelación presentado por Entel Perú S.A. contra la Resolución de Gerencia General N° 286-2015-GG/OSIPTEL, en el expediente N° 0077-2014-GG-GFS/PAS.





Por las consideraciones expuestas, quedan desvirtuados los descargos expresados por la empresa operadora en relación a este extremo.

1.2 Sobre la alegada vulneración a los Principios de Razonabilidad y de Non Bis In Ídem.-

AMÉRICA MÓVIL refiere que el artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso, acoge lo establecido en el artículo 8° de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones aprobadas por Resolución N° 116-2003-CD/OSIPTTEL; realizando un recuento de procedimientos anteriores vinculados al presente caso, como se muestra en las Tabla 6 y 7 a continuación.

Tabla 6: PAS y Medidas Correctivas impuestas a AMÉRICA MÓVIL por incumplimientos al artículo 8 de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones

PAS y Medida Correctiva				
N°	Expediente	Asunto	Resoluciones	Recomendaciones
1	N° 0018-2011-GG-GFS/PAS	Artículo 8° de las Condiciones de Uso - Exhibición y copia del DNI - Almacenar y conservar dicha documentación - Entre otras obligaciones	461-2011- GG/OSIPTTEL	Multa de 150 UIT por incumplimiento del artículo 8°
2	N° 0019-2011-GG-GFS/MC	Artículo 8° de las Condiciones de Uso - Exhibición y copia del DNI - Almacenar y conservar dicha documentación - Entre otras obligaciones	499-2011- GG/OSIPTTEL	-
3	N° 0052-2011-GG-GFS/PAS	Incumplimiento de lo dispuesto en la Medida Correctiva impuesta con Resolución N° 499-2011-GG/OSIPTTEL	615-2011- GG/OSIPTTEL	Recomienda Multa de 200 UIT y Multa Coercitiva
			093-2012- GG/OSIPTTEL	Infundado el Recurso Reconsideración
			046-2012- CD/OSIPTTEL	Parcialmente Fundado el Recurso Apelación

Fuente: Informe de análisis de descargos 1

Como consecuencia de lo establecido en el artículo 3° de la Resolución N° 615-2011-GG/OSIPTTEL, la GFS efectuó diversas verificaciones del cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1° de la Resolución N° 499-2011-GG/OSIPTTEL, imponiendo las siguientes multas coercitivas:

⁶ El artículo 1° de la Resolución N° 499-2011-GG/OSIPTTEL establecía lo siguiente:

Artículo 1.- IMPONER una Medida Correctiva a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C., a fin que corrija su comportamiento adecuándolo a lo dispuesto en el artículo 8° de las Condiciones de Uso, específicamente, que:

- a.- En relación al procedimiento de contratación de líneas:
No proceda a instalar y/o activar el servicio móvil a menos que previamente haya cumplido con registrar los datos del abonado, conforme a la información contenida en su documento legal de identificación.
 - i) Exija al abonado la exhibición y copia de su documento legal de identificación.
 - ii) Almacene y conserve dicha copia del documento legal de identificación.
- a. En relación a sus obligaciones referidas al procedimiento de difusión de la información al usuario:
 - i) Publique en sus puntos de venta, a través de carteles o afiches las siguientes obligaciones:
 - Exigir la exhibición y copia del documento legal de identificación,
 - Almacenar y conservar la copia del documento legal de identificación, e
 - Instalar y/o activar el servicio, sólo cuando la información proporcionada por el abonado sea incluida en el registro correspondiente.





Tabla 7: Multas Coercitivas vinculadas a incumplimiento del artículo 8 de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones

Multas Coercitivas		
Nº	Cuaderno	Resolución
1	Cuaderno 1 – I Multa Coercitiva	Nº 131-2012-GG/OSIPTEL
2	Cuaderno 2 – II Multa Coercitiva	Nº 263-2012-GG/OSIPTEL
3	Cuaderno 3 – III Multa Coercitiva	Nº 354-2012-GG/OSIPTEL
4	Cuaderno 4 – IV Multa Coercitiva	Nº 440-2012-GG/OSIPTEL
5	Cuaderno 5 – V Multa Coercitiva	Nº 097-2013-GG/OSIPTEL
6	Cuaderno 6 – VI Multa Coercitiva	Nº 318-2013-GG/OSIPTEL
7	Cuaderno 7 – VII Multa Coercitiva	Nº 722-2013-GG/OSIPTEL
8	Cuaderno 8 – VIII Multa Coercitiva	Nº 920-2013-GG/OSIPTEL
9	Cuaderno 9 – IX Multa Coercitiva	Nº 074-2014-GG/OSIPTEL
10	Cuaderno 10 – X Multa Coercitiva	Nº 285-2014-GG/OSIPTEL
11	Cuaderno 11 – XI Multa Coercitiva	Nº 543-2014-GG/OSIPTEL

Fuente: Informe de análisis de descargos 1

Señala AMÉRICA MÓVIL que el supuesto imputado en el presente PAS resulta ser el mismo imputado en las once (11) medidas coercitivas detalladas en la Tabla 7, precisando que el periodo imputado (1 de enero a 2 de setiembre de 2014) corresponde al mismo periodo observado en dos (02) de las indicadas once (11) medidas coercitivas, como se advertiría de los considerandos expresados en la Resolución Nº 285-2014-GG/OSIPTEL - Coercitiva X, así como, en los considerandos contenidos en la Resolución de Gerencia General Nº 543-2014-GG/OSIPTEL-Coercitiva XI.

En razón de lo expuesto, AMÉRICA MÓVIL afirma que existe un exceso de punición por parte del OSIPTEL, afectándose el Principio de Razonabilidad dispuesto en la LPAG, al haber iniciado el presente PAS por el presunto incumplimiento del artículo 11º del TUO de las Condiciones de Uso (antes artículo 8º de las Condiciones de Uso), no obstante que el supuesto imputado ha sido no sólo verificado, sino además, discutido y tramitado en las once (11) Coercitivas antes detalladas, vulnerándose la regla del Non Bis in Ídem.

Al respecto, resulta necesario señalar que el PAS materia de análisis, evalúa el incumplimiento del artículo 11º del TUO de las Condiciones de Uso respecto de las líneas activadas durante el periodo del 01 de enero al 02 de setiembre de 2014⁷ y del 03 de agosto de 2012 al 28 de mayo de 2015⁸; no obstante, en relación a ese periodo se impusieron dos (02) medidas coercitivas, cuyo detalle se muestra en la Tabla 8 a continuación.

Tabla 8: Detalle de multas coercitivas indicadas en los Descargos 1

Expediente	Infracción	Fechas de supervisión	Nº actas	Departamentos	Nº Depart. o Distritos	Resolución de Gerencia General
CUADERNO X	Imposición de Multa Coercitivas, de conformidad con lo establecido en el artículo 3º de la Resolución Nº 615-	25, 26, 27 y 28 de febrero, y 01, 03, 04 y	51 actas	Amazonas, Ancash, Apurímac, Arequipa, Ayacucho, Cajamarca, Cusco, Huancavelica, Huánuco, Ica, Junín,	24	285-2014-GG/OSIPTEL

⁷ Informes de Supervisión 1 y 2

⁸ Informe de Supervisión 3





Expediente	Infracción	Fechas de supervisión	Nº actas	Departamentos	Nº Depart o Distritos	Resolución de Gerencia General
	2011-GG/OSIPTEL, al continuar incumpliendo dicha empresa con lo dispuesto en el artículo 1º de la Resolución Nº 499-2011- GG/OSIPTEL.	06 de marzo de 2014		La Libertad, Lambayeque, Lima, Loreto, Madre de Dios, Moquegua, Pasco, Piura, Puno, San Martín, Tacna, Ucayali y Tumbes.		
CUADERNO XI	Al no actuar conforme lo establecido por el artículo 8º de las Condiciones de Uso; específicamente, en relación a sus obligaciones referidas al procedimiento de contratación de líneas y al procedimiento de difusión de la información al usuario.	28, 29 y 30 de mayo; 02, 03, 04, 06, 08 y 11 de junio de 2014	50 actas	Amazonas, Ancash, Apurímac, Arequipa, Ayacucho, Cajamarca, Cusco, Huancavelica, Huánuco, Ica, Junín, La Libertad, Lambayeque, Lima, Loreto, Madre de Dios, Moquegua, Pasco, Piura, Puno, San Martín, Tacna, Ucayali y Tumbes.	24	543-2014-GG/OSIPTEL

Fuente: Informe de análisis de descargos 1

De la información que consta en la Tabla 8 se observa que, el asunto materia de análisis en las medidas coercitivas seguidas en los cuadernos X y XI, corresponde al incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1º de la Resolución Nº 499-2011-GG/OSIPTEL por no actuar conforme lo establecido en el artículo 8º de las Condiciones de Uso (recogido luego en el artículo 11º del TUO de las Condiciones de Uso) durante los meses de febrero, marzo, mayo y junio de 2014, siendo que en el presente PAS la conducta imputada acaece en el periodo de enero a setiembre de 2014, existiendo un traslape en los meses de febrero, marzo, mayo y junio de 2014.

En cuanto a la alegación de una supuesta vulneración a la regla de Non Bis in Ídem por el referido traslape, ello debe descartarse, habida cuenta que se trata de procedimientos administrativos que comprenden infracciones y medidas de naturaleza jurídica disímil. Así, en el caso de la sanción, esta se caracteriza por ser un acto de gravamen y reaccional frente a una conducta ilícita, cuya finalidad es eminentemente represiva y disuasiva⁹; en tanto que la multa coercitiva constituye un medio de ejecución empleado por la autoridad administrativa para forzar la realización de una conducta, imponiéndose en ejercicio de potestades administrativas de ejecución y no sancionadoras, por lo que no existe incompatibilidad con las sanciones ni le es aplicable la regla del Non Bis in Ídem¹⁰.

Por otro lado, en cuanto a la alegada afectación al Principio de Razonabilidad por la existencia del indicado traslape, debe tenerse en cuenta que, si bien la obligación materia de análisis, en ambos casos, está vinculada a la verificación del cumplimiento del procedimiento previsto para la contratación de líneas móviles, su verificación recae sobre hechos diferentes; habida cuenta que en el caso de las multas coercitivas, estas corresponden a casos detectados mediante acciones de supervisión efectuadas bajo la modalidad de "supervisión encubierta"¹¹, en tanto que el presente PAS se sustenta

⁹ Véase MORON URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Editorial Gaceta Jurídica. Lima, 2009. P. 683.

¹⁰ Véase MORON URBINA, Juan Carlos. Ob. Cit. P. 564.

¹¹ LDFF:

Artículo 14.- Acción de la supervisión sin previo aviso

"Los funcionarios de OSIPTEL o los especialistas instruidos para efectos de realizar una acción de supervisión pueden comportarse como usuarios, potenciales clientes o terceros, entre otros, a fin de lograr el cumplimiento del



en contrataciones reales en lo que se activaron una gran cantidad de líneas móviles sin seguir el procedimiento previo para la verificación de identidad del contratante, ni consignar sus datos personales en el registro de abonado, con perjuicio de los abonados.

Se trata por ende, de hechos fácticos que no solo son disímiles en la forma como han sido detectados por la GFS, sino que además difieren en su sustancia (supervisión encubierta en el caso de las multas coercitivas, contrataciones reales en el caso del presente PAS) y la gravedad de los hechos que concretan la conducta que es objeto del presente PAS así como las consecuencias derivadas de los mismos; existiendo una adecuada proporcionalidad o razonabilidad entre el inicio del presente PAS y el nivel de reproche que objetivamente amerita la conducta incurrida por AMÉRICA MÓVIL, no configurándose por ende un exceso de punición.

Por las consideraciones expuestas, quedan desvirtuados los descargos de la empresa operadora en relación a este extremo.

1.3 Sobre la alegada vulneración al Principio de Razonabilidad por la tramitación paralela de otros PAS vinculados.-

AMÉRICA MÓVIL afirma que la GFS ha iniciado diversos PAS vinculados al mismo incumplimiento que se atribuye en el presente PAS, esto es, el artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso, cuyos expedientes se muestran en la Tabla 9 a continuación.

Tabla 9: Expedientes PAS que vendrían tramitándose en paralelo al presente PAS

Nº de Carta de Inicio	Nº de Expediente	Norma
C.1341-GFS/2014	0052-2014-GG- GFS/PAS	Artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso
C.532-GFS/2015 C.488-GFS/2016	026-2015-GG- GFS/PAS	Segundo párrafo del Artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso
C.1321-GFS/2015	040-2015-GG- GFS/PAS	Segundo párrafo del Artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso
C.1401-GFS/2015	042-2015-GG- GFS/PAS	Numeral (i) del artículo 11- C del TUO de las Condiciones de Uso
C.2098-GFS/2015	067-2015-GG- GFS/PAS	Artículo 11-A del TUO de las Condiciones de Uso

Fuente: Informe de análisis de descargos 1

Al respecto, AMÉRICA MÓVIL señala que las decisiones del OSIPTEL carecerían de criterios de razonabilidad y proporcionalidad por cuanto pretende sancionar por un mismo supuesto incumplimiento en tres (03) PAS tramitados de manera paralela, seguidos en los Expedientes Nos 052-2014-GG-GFS/PAS, 040-2015-GG-GFS/PAS y 026-2015-GG-GFS/PAS (este último corresponde al presente PAS); situación que representaría un grave exceso de punición, toda vez que no resultaría necesaria la tramitación de varios procedimientos vinculados para que se cumpla la finalidad de desalentar la comisión de un ilícito, vulnerándose el Principio de Razonabilidad.

De otro lado, AMÉRICA MÓVIL refiere que el presente PAS vulneraría igualmente el Principio de Razonabilidad anteriormente aludido, habida cuenta que a la fecha de envío de sus descargos vienen tramitándose dos (02) PAS adicionales a los indicados en el párrafo anterior por supuestos incumplimientos a la nueva normativa para la contratación de servicios públicos móviles bajo la modalidad prepago contenida en la

objeto de la acción supervisora, dentro de los límites establecidos en el Artículo 4 de la presente Ley. En tales casos su acción no tiene que restringirse al trato o información que se les brinda a ellos directamente, sino que puede incluir información respecto del trato e información que se brinda a otras personas."





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

Resolución N° 056-2015-CD/OSIPTTEL, los que se siguen en los Expedientes Nos 00042-2015-GG-GFS/PAS y 00067-2015-GG-GFS/PAS.

Al respecto, debe indicarse que en relación al PAS seguido en Expediente N° 052-2014-GG-GFS/PAS, este corresponde una infracción vinculada a un incumplimiento diferente al que esta materia del presente PAS, motivado en el hecho que la empresa operadora incumplió el primer párrafo del artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso, al no llevar un registro de abonados prepago debidamente actualizado, toda vez que se verificaron inconsistencias entre la información contenida en dicho registro y la que consta en la página web del Registro Nacional de Identidad y Estado Civil – RENIEC; siendo que mediante Resolución N° 493-2016-GG/OSIPTTEL se sancionó a AMERICA MÓVIL con una multa de ciento cincuenta y uno (151) UIT.

Asimismo, en lo referido al PAS seguido en Expediente N° 040-2015-GG-GFS/PAS, este corresponde a casos no reales, detectados mediante acciones de supervisión efectuadas bajo la modalidad de “supervisión encubierta”, en tanto que el presente PAS se sustenta en contrataciones reales en lo que se activaron una gran cantidad de líneas móviles sin seguir el procedimiento previo para la verificación de identidad del contratante, ni consignar sus datos personales en el registro de abonado; tratándose por ende de hechos fácticos que son disímiles, por lo que se encuentra justificado un tratamiento diferenciado.

Por otro lado, en relación a los PAS seguidos en Expedientes Nos 00042-2015-GG-GFS/PAS y 00067-2015-GG-GFS/PAS, en ambos casos se trata de obligaciones contenidas en los artículos 11-C¹² y 11-A¹³ de la Resolución N° 056-2015-CD/OSIPTTEL respectivamente, norma que modificó el TUO de las Condiciones de Uso que es objeto de evaluación¹⁴; las mismas que serán evaluadas en el marco de los procedimientos antes aludidos, no existiendo vinculación respecto a los incumplimientos que se siguen en el presente PAS.

Por lo señalado quedan desvirtuados los argumentos expresados por la empresa operadora en relación a este extremo.

¹² “Artículo 11-A.- Reglas específicas para el registro de abonados de servicios públicos móviles bajo la modalidad prepago

La empresa operadora antes de la contratación de los servicios públicos móviles bajo la modalidad prepago, deberá verificar la identidad del solicitante del servicio, a través de los sistemas de verificación biométrica de huella dactilar, o de verificación de identidad no biométrica a que se refiere el artículo 11-C.

La empresa operadora, luego de haber (i) recabado y validado los datos personales del abonado mediante los sistemas de verificación antes indicados e incluido dicha información en el registro de abonados y (ii) verificado en su red que el equipo terminal utilizado para la activación no se encuentre en la base de datos centralizada administrada de los equipos móviles reportados como robados, hurtados o perdidos administrada por el OSIPTTEL, cuando corresponda, procederá a la activación del servicio.

En ningún caso, la empresa operadora trasladará al abonado la responsabilidad de registrar la información de sus datos personales, ni podrá requerirle la realización de actos adicionales para tal efecto. Asimismo, la empresa operadora está prohibida de comercializar Chips, SIM Cards o cualquier otro similar con el servicio preactivado o activado antes de registrar los datos personales del abonado en el registro correspondiente.

¹³ “Artículo 11-C.- Sistemas de verificación de identidad del solicitante del servicio público móvil prepago

Para las contrataciones de servicios públicos móviles bajo la modalidad prepago, las empresas operadoras están obligadas a verificar la identidad de sus abonados, utilizando el sistema de verificación biométrica de huella dactilar. Sin perjuicio de ello, la empresa operadora podrá emplear el sistema de verificación de identidad no biométrico, en tanto se culmine la implementación el sistema anteriormente mencionado.

(....)”

¹⁴ El presente PAS está referido al incumplimiento del artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso, vinculado a la activación de líneas sin seguir el procedimiento previsto en el segundo párrafo de dicha norma, sin que éste incluya los sistemas de verificación biométrica de huella dactilar y sistema de verificación de identidad no biométrico





1.4 Sobre la problemática relacionada al procedimiento de venta de sim cards o chips prepago.-

AMÉRICA MOVIL reitera en sus Descargos 2, argumentos ya expresados en sus Descargos 1, entre otros aspectos, referidos a la supuesta derogación tácita acaecida a partir de la emisión de la Resolución N° 056-2015-CD/OSIPTEL, la no aplicación del nuevo régimen a la contratación de los servicios públicos móviles bajo la modalidad prepago, y a la responsabilidad de terceros por la activación de las líneas que son objeto del presente PAS donde la empresa no tendría ninguna injerencia comercial; todo lo cual vulneraría los Principios de Legalidad, Tipicidad e Irretroactividad.

Adicionalmente, AMÉRICA MOVIL señala que el Decreto Supremo N° 024-2010-MTC centró la responsabilidad de la seguridad ciudadana única y exclusivamente a las empresas operadoras, sin considerar que las políticas internas de seguridad deben involucrar a todos los agentes económicos del país; lo que trajo como consecuencia que las medidas adoptadas en tal oportunidad repercutieran en el sector privado sin que exista de por medio una colaboración directa del Estado y sus diversas entidades (OSIPTEL, Ministerio del Interior - Mininter, Registro Nacional de Identificación y Estado Civil - RENIEC, entre otras).

Asimismo, señala AMÉRICA MÓVIL que coadyuvar con la seguridad ciudadana no debe centrarse únicamente en la emisión de normas que exterioricen el ejercicio del poder sancionador del OSIPTEL, debiendo comprender la implementación de una política general de seguridad interna impulsada por todo el aparato Estatal, que permita solucionar el problema de raíz, sin recurrir a sanciones desmesuradas en contra de las empresas operadoras; máxime cuando la norma que es objeto del presente PAS resultaba de imposible cumplimiento en mercados informales.

En tal sentido, AMÉRICA MÓVIL realiza un recuento de las principales normas que se han emitido para combatir la inseguridad ciudadana, que se detallan a continuación:

Tabla 10: Recuento normativo efectuado por AMÉRICA MÓVIL

Norma	Fecha de publicación	Observación
D. L. N° 1182	27/07/2015	Regula el uso de datos derivados de las telecomunicaciones para la identificación, localización y geolocalización de equipos de comunicación, en la lucha contra la delincuencia y el crimen organizado
D. L. N° 1217	24/09/2015	Ley que crea el Registro Nacional de Terminaste de Telefonía Celular que establece prohibiciones y sanciona penalmente a quienes alteren y comercialicen celulares de dudosa procedencia
D. L. N° 1229	25/09/2015	Norma que obliga a las empresas operadoras a no colocar dentro de los 200 metros de periferia de un centro penitenciario instalaciones de telecomunicaciones (antenas de telefonía o satelital)
D. L. N° 1218	24/09/2015	Regula el uso de las cámaras de video-vigilancia para locales de atención al público en general con un aforo mayor a 50 personas.

Fuente: Informe de análisis de descargos 2

Agrega AMÉRICA MÓVIL que ha participado activamente en todas las reuniones de coordinación sostenidas con el Ministerio del Interior y otras instituciones, a fin de brindar aportes y sugerencias a las propuestas que se venían discutiendo, asimismo, expresa, que colaboró con el Ministerio del Interior a fin de materializar diversas acciones que coadyuvaran con la seguridad ciudadana como el envío de los mensajes de texto establecidos en el Decreto Supremo N° 023-2014-MTC.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

Finalmente, señala AMÉRICA MÓVIL que con los Decretos Supremos N° 023-2014-MTC y N° 003-2016-MTC recién se determinó con certeza las responsabilidades y el marco normativo adecuado para llevar a cabo el procedimiento de venta y registro de líneas prepago, así como las acciones necesarias para dar de baja a todas las líneas con abonados no identificados, eliminándose la ilógica responsabilidad recaída en las empresas operadoras, específicamente la exigencia de almacenar la copia del DNI del solicitante del servicio móvil prepago, disponiéndose la utilización de un sistema de identificación de identidad (biométrico o no biométrico), reconociéndose la ineficiencia del Decreto Supremo N° 024-2010-MTC, agregando que viene cumpliendo con el nuevo procedimiento contenido en la Resolución N° 056-2015CD/OSIPTEL.

Con relación a lo indicado por AMÉRICA MÓVIL en este punto, debe indicarse que dicha empresa reitera en sus Descargos 2, una serie de argumentos ya expuestos previamente en sus Descargos 1, respecto de los cuales esta instancia administrativa ha expresado su posición en los numerales previos, no correspondiendo efectuar una reiteración respecto de los mismos. Asimismo, tampoco resulta relevante para los efectos del presente PAS, el hecho que la empresa operadora venga dando cumplimiento al procedimiento contenido en la Resolución N° 056-2015CD/OSIPTEL, habida cuenta que se trata de una norma cuya vigencia es posterior al acaecimiento de los hechos típicos que constituyen infracción administrativa.

En relación al recuento normativo efectuado por AMÉRICA MÓVIL, debe indicarse que este corresponde a un marco normativo emitido con posterioridad a la versión del TUO de las Condiciones de Uso que es objeto de imputación, por lo que su sola alegación no desvirtúa el acaecimiento de los hechos típicos que constituyen infracción administrativa; siendo que, conforme a la LPAG, la única posibilidad legal que una normativa posterior sea tenida en cuenta, ocurrirá en caso se configure la regla de la Retroactividad Benigna, lo que para la empresa operadora se habría producido al aprobarse un nuevo procedimiento para la contratación de líneas móviles prepago, que entre otros aspectos, ha eliminado la exigencia de almacenar la copia del DNI del solicitante del servicio móvil prepago.

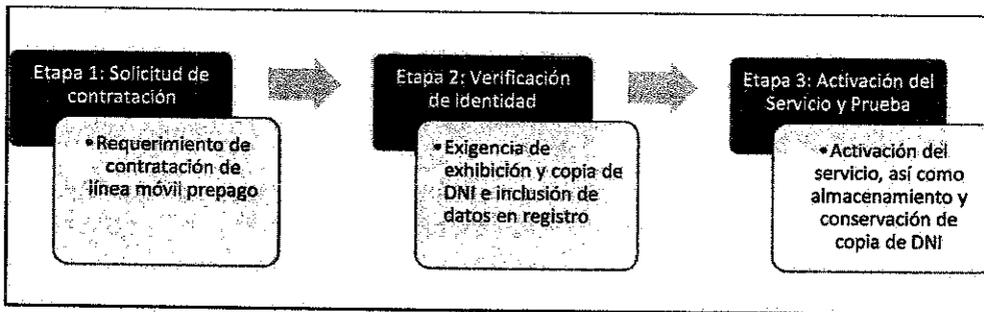
Al respecto, es importante destacar que contrario a lo señalado por AMÉRICA MÓVIL, no constituye objeto del presente PAS el no haber almacenado la copia del DNI del solicitante del servicio móvil prepago, sino el haber activado líneas móviles prepago sin haber seguido el procedimiento previo de verificación de identidad del contratante establecido en el TUO de las Condiciones de Uso, incluyendo la información proporcionada por el mismo en el registro prepago correspondiente; de modo que, el hecho que el procedimiento establecido en la Resolución N° 056-2015-CD/OSIPTEL haya eliminado la obligación de almacenamiento del DNI antes referido no afecta la imputación objeto de análisis.

Cabe agregar que, en ambos procedimientos (TUO de las Condiciones de Uso y Resolución N° 056-2015-CD/OSIPTEL), se estableció la exigencia de verificación de la identidad del contratante del servicio móvil prepago, siendo que, en el primer caso, tal exigencia debía satisfacerse mediante la exigencia de la exhibición y copia del DNI al abonado al momento de la contratación, en tanto que, en el segundo, ello se cumple mediante la utilización del sistema de verificación biométrica de huella dactilar; siendo que conforme a ello, la exigencia del almacenamiento de la copia del DNI y el reporte de las verificaciones efectuadas con la RENIEC, no constituyen, respectivamente, la obligación objeto de protección, sino el medio de prueba que servirá para acreditar haber verificado la identidad de manera previa a la activación del servicio.



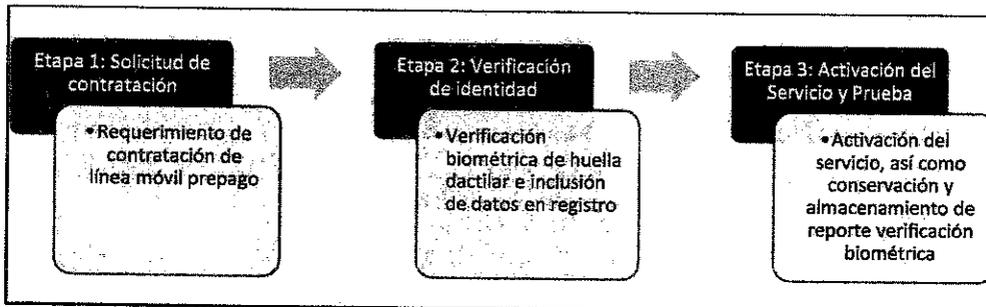
Lo señalado en el párrafo anterior, se observa claramente en las Figuras 1 y 2 a continuación, donde se puede apreciar que la Resolución N° 056-2015-CD/OSIPTEL ha mantenido el esquema del procedimiento contenido en el Tuo de las Condiciones de Uso, esto es, la existencia de dos etapas claramente diferenciadas, siendo la primera la de verificación de identidad del contratante y la segunda la de activación del servicio y materialización de la carga de la prueba que corresponde al operador; careciendo de sustento alegar que el nuevo procedimiento ha eliminado la exigencia del almacenamiento de la copia del DNI, habida cuenta que ello no constituye el objeto de imputación, sino el haber activado servicios móviles (Etapa 3) sin haber seguido el procedimiento de verificación de identidad del contratante (Etapa 2).

Figura 1: Etapas de la contratación de servicios móviles prepago según Tuo de las Condiciones de Uso



Elaboración: PIA

Figura 2: Etapas de la contratación de servicios móviles prepago según Resolución N° 056-2015-CD/OSIPTEL



Elaboración: PIA

Por las consideraciones expuestas quedan desvirtuados los descargos de la empresa operadora en relación a este extremo.

1.5 Respecto a la supuesta vulneración a la regla del Non Bis in Ídem respecto de ciento ochenta y siete (187) líneas.-

AMÉRICA MÓVIL señala que el presente procedimiento sancionador ha sido sustentando en supuestas verificaciones realizadas en los mismos periodos en que fueron sustentadas las multas coercitivas.

Agrega AMÉRICA MÓVIL que, de las 392 líneas móviles prepago imputadas en la carta C.1268-GFS/2016 encuentra que dos (2) de ellas fueron activadas en el mes de agosto de 2012; manifiesta que de la revisión de los periodos verificados que sustentan la multa de 40 UIT impuesta a través de la Multa Coercitiva IV, corrobora





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

que las acciones de verificación fueron realizadas igualmente en el mes de agosto de 2012, por lo que en atención al Principio Non Bis in Ídem, solicita se declare el archivo definitivo del extremo referido a las dos (2) líneas 961887470 y 962287110, toda vez que se encuentran dentro del ámbito de la Multa Coercitiva IV.

Asimismo, AMÉRICA MÓVIL señala que de las 392 líneas móviles prepago imputadas en la carta C.1268-GFS/2016, encuentra que tres (3) de ellas fueron activadas en el mes de marzo de 2013; siendo que de la revisión de los periodos verificados que sustentan la multa de 50 UIT impuesta a través de la Multa Coercitiva VI, se corrobora que las acciones de verificación fueron realizadas igualmente en el mes de marzo de 2013; por lo que solicita el archivo definitivo del extremo referido a las tres (3) líneas 952190188, 974671494 y 974672574, a nombre de la señora [REDACTED] toda vez que estas se encuentran dentro del ámbito de la Multa Coercitiva VI.

En la misma línea, AMÉRICA MÓVIL manifiesta que, de las 392 líneas prepago imputadas en la carta C.1268-GFS/2016, encuentra que una (1) de ellas fue activada en el mes de julio de 2013; siendo que de la revisión de los periodos verificados que sustentan la multa de 50 UIT impuesta a través de la Multa Coercitiva VII, corrobora que las acciones de verificación fueron realizadas en los meses de mayo y julio de 2013, por lo que solicita el archivo definitivo del extremo referido a la línea 956325550 en atención al Principio Non Bis In Ídem, toda vez que se encuentra dentro del ámbito de la Multa Coercitiva VII.

Adicionalmente, AMÉRICA MÓVIL indica que de las 392 líneas móviles prepago imputadas en la carta C.1268-GFS/2016, encuentra que cuarenta y una (41) de ellas fueron activadas en los meses de noviembre y diciembre de 2014, por lo que solicita en atención al Principio Non Bis In Ídem declarar el archivo definitivo de este extremo de la imputación, toda vez que se encuentran dentro del ámbito y/o periodo de supervisión de las verificaciones a que hace referencia la Carta C.1321-GFS/2015 (Expediente N° 00040-2015-GG-GFS/PAS).

Finalmente, AMÉRICA MÓVIL señala que, de las 392 líneas móviles prepago imputadas en la carta C.1268-GFS/2016, encuentra que ciento cuarenta (140) de ellas fueron activadas en los meses de enero, febrero y mayo de 2015, por lo que solicita el archivo definitivo de las ciento cuarenta (140) líneas en aplicación del Principio Non Bis In Ídem, toda vez que las mismas se encuentran dentro del ámbito y/o periodo de supervisión de las verificaciones a que hace referencia la Carta C.1321-GFS/2015 (Expediente N° 00040-2015-GG-GFS/PAS).

Sobre lo señalado por AMÉRICA MÓVIL respecto a la supuesta aplicación de la regla del Non Bis In Ídem por supuestos traslapes entre las conductas imputadas en el presente PAS y diversas Multas Coercitivas impuestas, corresponde remitirse a los argumentos expresados en el numeral 1.2 de la presente Resolución. Por otro lado, en cuanto a la alegada vulneración a la regla del Non Bis In Ídem por un extremo de las conductas incluidas en el presente PAS y los periodos de análisis contenidos en el Expediente N° 00040-2015-GG-GFS/PAS, corresponde remitirse a las consideraciones expresadas en el numeral 1.3 de la presente Resolución.

Por las consideraciones expuestas, queden desvirtuados los descargos de la empresa operadora en relación a este extremo.



**PERÚ**Presidencia
del Consejo de MinistrosOrganismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

1.6 Sobre la solicitud de acumulación de los PAS seguidos en los Expedientes Nos 0026-2015-GG-GFS/PAS y 0040-2015-GG-GFS/PAS.-

AMÉRICA MÓVIL refiere que mediante escrito S/N de fecha 13 de abril de 2016, solicitó la acumulación de los PAS Nos 00052-2014-GG-GFS/PAS, 00026-2015-GG-GFS/PAS y 00040-2015-GG-GFS/PAS, iniciados por supuestos incumplimientos al mismo artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso; sin embargo, la GFS denegó la solicitud argumentando que no resulta ilegal o antijurídico que la evaluación de las diversas obligaciones que constituyen el artículo 11° sean evaluadas a través de procedimientos distintos, sosteniendo que no se cumple con el criterio de oportunidad pues el acoger la solicitud de acumulación afectaría la celeridad de los procedimientos sancionadores.

Asimismo, AMÉRICA MÓVIL señala que a la fecha de los Descargos 2, no ha sido notificado con ninguna resolución o comunicación que le informe que el Expediente N° 00052-2014-GG-GFS/PAS haya sido resuelto o derivado a otro órgano administrativo, motivo por el cual, sostiene que los tres (3) expedientes antes referidos se encuentran en la misma etapa procedimental y a cargo del mismo órgano administrativo, cumpliendo con ello el criterio de oportunidad.

Agrega AMÉRICA MÓVIL que, denegar su solicitud de acumulación aduciendo que el Expediente N° 00052-2014-GG-GFS/PAS se encuentra en una etapa procedimental distinta, vulnera la Seguridad Jurídica y el Principio de Legalidad, toda vez que no existe una disposición normativa que sustente la interpretación realizada por la GFS, lo que conlleva a que los administrados nunca puedan tener certeza sobre si su petición de acumulación es procedente o no, puesto que la administración siempre podrá aducir que un expediente ya fue derivado a otro órgano o se encuentra en una etapa diferente.

AMÉRICA MÓVIL agrega que, el hecho que se disponga la acumulación de los expedientes, no implica que el volumen de la información contenida en los mismos varíe, toda vez que todo ello deberá ser objeto de análisis, tanto acumulándose o no, por lo que la supuesta afectación a la celeridad del procedimiento no se condice con la realidad, pues los actuados que conforman el Expediente N° 00026-2015-GG-GFS/PAS se han incrementado considerablemente en volumen con motivo de la variación y posterior ampliación de hecho comunicados con las Actas de Entrega de copias de Expedientes de Supervisión N° 286-2015-GG-GFS, el cual sustenta el PAS tramitado a través del Expediente N° 00026-2015-GG-GFS.

Finalmente, AMÉRICA MÓVIL solicita la acumulación de los Expedientes Nos 00026-2015-GG-GFS/PAS y 00040-2015-GG-GFS/PAS, a través de los cuales se tramitan los procedimientos sancionadores iniciados por supuestos incumplimientos al segundo párrafo del artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso.

AL respecto, en referencia a la solicitud de acumulación de AMÉRICA MÓVIL, debe señalarse que mediante Resolución N° 034-2016-GFS/OSIPTEL se resolvió denegar la solicitud de acumulación solicitada respecto a los expedientes Nos 00040-2015-GG-GFS/PAS y 00026-2015-GG-GFS/PAS; considerando no solo que los hechos que configuraron el inicio de cada expediente son distintos, sino además que su acumulación afectaría la celeridad en la tramitación de los referidos expedientes, perjudicando la facultada sancionadora del OSIPTEL.

Cabe agregar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 149° de la LPAG, la autoridad responsable de la instrucción, por propia iniciativa o a instancia de los





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

administrados, dispone mediante resolución irrecurrible la acumulación de los procedimientos en trámite que guarden conexión; por lo que, habiéndose emitido la referida resolución por parte de la GFS, no corresponde emitir pronunciamiento en relación a este extremo.

2 DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN.-

A fin de determinar la graduación de las multas a imponer por las infracciones administrativas evidenciadas, se debe tomar en cuenta los criterios establecidos en el artículo 30° de la Ley de Desarrollo de Funciones y Facultades del OSIPTEL (LDFF) aprobada mediante Ley N° 27336, así como el Principio de Razonabilidad, según el cual las decisiones de la autoridad administrativa, cuando impone sanciones a los administrados, deben adoptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido¹⁵.

Con relación a este principio, en el artículo 230° de la LPAG se establece, que debe preverse que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción; así como que la determinación de la sanción considere criterios como la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido, el perjuicio económico causado, la repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción, las circunstancias de la comisión de la infracción, el beneficio ilegalmente obtenido y la existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

Así, se procede al siguiente análisis:

- (i) Naturaleza y gravedad de la infracción, daño al interés público y/o bien jurídico protegido:

AMÉRICA MÓVIL incumplió con lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso. La conducta antes descrita constituye una infracción muy grave, de conformidad con lo establecido en el artículo 4° del Anexo 5 de la norma antes referida.

En consecuencia, de conformidad con lo establecido en la LDFF, corresponde la aplicación de una multa de entre ciento cincuenta y uno (151) y trescientos cincuenta (350) UIT por los actos constitutivos de la infracción detectada.

- (ii) Perjuicio económico causado

En el presente caso, la empresa operadora no ha alcanzado información que permita cuantificar la magnitud del daño causado, ni el perjuicio económico.

No obstante, es de destacar que el haber efectuado la activación de servicios móviles prepago sin seguir el procedimiento obligatorio previo para la verificación de identidad del contratante, favorece la adquisición de líneas móviles por

¹⁵ LPAG:

"Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo (...)

1.4 Principio de razonabilidad.- Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido."





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

terceros diferentes a quienes figuran como contratantes en el registro; siendo que tales servicios son empleados por terceros ajenos para la comisión de actos ilícitos -como ha ocurrido en el presente caso-, lo cual no solo afecta a quienes se ven inmersos en procesos penales por los actos ilícitos cometidos mediante el empleo de tales líneas, sino además, menoscaba la seguridad ciudadana en general.

Cabe indicar que, según el General Lavalle de la Policía Nacional del Perú, "En el 100% de extorsiones, los delincuentes usan celulares para sus amenazas"¹⁶; asimismo, según el Presidente de la Asociación de Municipalidades del Perú (AMPE) Benavides, los montos de extorsión van de los S/. 10 mil a S/. 50 mil (promedio S/. 20 mil)¹⁷.

(iii) Reincidencia, repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción:

En el presente caso, en la medida que los hechos constitutivos de la infracción acaecieron durante la vigencia del Reglamento General de Infracciones y Sanciones, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 002-99-CD/OSIPTEL, corresponde efectuar el presente análisis en el marco de lo dispuesto en dicha norma.

Aplicando al presente caso un razonamiento similar al expresado en la Resolución de Consejo Directivo N° 103-2015-CD/OSIPTEL, de fecha 03 de setiembre de 2015¹⁸, se observa que en el presente caso no se presenta la figura de la reincidencia.

(iv) Circunstancias de la comisión de la infracción, comportamiento posterior del sancionado, atenuantes de responsabilidad:

En el presente caso, se observa que los hechos constitutivos de la infracción acaecieron durante los periodos comprendidos entre el 01 de enero al 02 de setiembre de 2014 (Informe de Supervisión 1 y 2) y el 03 de agosto de 2012 al 28 de mayo de 2015 (Informe de Supervisión 3).

Resulta importante indicar que AMÉRICA MÓVIL, a través de sus Descargos 1 y 2, no niega haber incurrido en la infracción imputada; no obstante, ha pretendido justificar la ocurrencia de los hechos que constituyen infracción administrativa haciendo referencia al vigente procedimiento para la contratación de líneas móviles bajo la modalidad prepago, sin alcanzar material probatorio que la exonere de responsabilidad.

(v) Beneficio obtenido por la comisión de la infracción:

El beneficio ilícito obtenido consiste en el ingreso indebido obtenido (monto recaudado por las líneas activadas) por el periodo de tiempo que se efectuó la supervisión.

¹⁶ <http://elcomercio.pe/sociedad/lima/extorsionadores-usaron-1386-lineas-moviles-prepago-desde-2015-noticia-1909465> (Visitado el 17 de octubre de 2016).

¹⁷ <http://elcomercio.pe/sociedad/peru/70-alcaldes-son-victimas-extorsionadores-solo-2016-noticia-1936333> (Visitado el 17 de octubre de 2016).

¹⁸ En dicha Resolución, respecto a la aplicación de la reincidencia, se indica lo siguiente: "se debe verificar que tanto la primera infracción, como la segunda infracción en la que se va a considerar la reincidencia como agravante, deben haber sido cometidas bajo la vigencia de la misma norma". (Sin subrayado en original).





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

Asimismo, es preciso considerar el costo evitado por el infractor derivado de la comisión de la infracción, al no haber implementado un mecanismo idóneo para la verificación de identidad y registro de datos personales de los contratantes de los servicios móviles prepago de manera previa a la activación del servicio, y con ello dar cumplimiento a la norma en cuestión.

(vi) Intencionalidad en la comisión de la infracción:

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

(vii) Capacidad económica:

La LDFP señala que las multas que se establezcan no podrán exceder el 10% de los ingresos brutos del infractor percibidos durante el ejercicio anterior al acto de supervisión.

En el presente caso, los incumplimientos corresponden a los años 2014-2015, en tal sentido, la multa a imponerse a AMÉRICA MÓVIL no podrá exceder del 10% de los ingresos brutos obtenidos en el año 2013.

Debe tomarse en cuenta que el artículo 25° de la LDFP establece montos mínimos y máximos de multas, a ser impuestas por OSIPTEL conforme a la calificación de las mismas; lo cual conlleva que en caso la multa calculada resulte mayor que dicho límite – como en el presente caso - el monto a imponer no puede exceder el límite legal impuesto para cada tipo de infracción, tal como ocurrió en el caso materia de análisis.

Siendo ello así, atención a los hechos acreditados, el Principio de Razonabilidad y los criterios establecidos en la LDFP, corresponde sancionar a AMÉRICA MÓVIL, por la infracción tipificada como muy grave el artículo 4° del Anexo 5 del TULO de las Condiciones de Uso, con una multa de trescientos cincuenta (350) UIT por incumplir lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 11° de dicha norma.

De conformidad con la función fiscalizadora y sancionadora reconocida en el Reglamento General del OSIPTEL, aprobado con Decreto Supremo N° 008-2001-PCM;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- MULTAR a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. con trescientos cincuenta (350) UIT, por la comisión de la infracción muy grave tipificada en el artículo 4° del Anexo 5 del TULO de las Condiciones de Uso, al haber incumplido con la obligación establecida en el segundo párrafo del artículo 11° de la misma norma, por haber activado las líneas móviles que constan en el Anexo 1 adjunto a la presente, sin haber seguido el procedimiento previo para la verificación de la identidad del contratante y registro de sus datos personales; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- Archivar el Procedimiento Administrativo Sancionador que se sigue a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C., en relación a las líneas móviles que se indican en el Anexo 2 adjunto a la presente; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

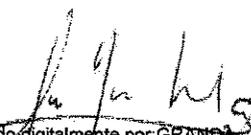
Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

OSIPTEL GG	FOLIOS 341
---------------	---------------

Artículo 3°.- La multa que se cancele íntegramente dentro del plazo de quince (15) días computados a partir del día siguiente de notificada la sanción, obtendrá el beneficio de pago reducido del treinta y cinco por ciento (35%) de su monto total, siempre que no sea impugnada, de acuerdo a lo dispuesto en el numeral (ii) del artículo 18° del actual Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones, aprobado mediante Resolución N° 087-2013-CD/OSIPTEL.

Artículo 4°.- Encargar a la Gerencia de Comunicación Corporativa del OSIPTEL la notificación de la presente Resolución a la empresa involucrada; y su respectiva publicación en el Diario Oficial El Peruano, cuando haya quedado firme o consentida.

Regístrese y comuníquese,



Firmado digitalmente por: GRANDÁ
BECERRA Ana María
(FAU20216072155)

ANA MARIA GRANDA BECERRA
GERENTE GENERAL

