

**PERÚ**Presidencia
del Consejo de MinistrosOrganismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones**RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL****Nº 00013-2017-GG/OSIPTEL**

Lima, 20 de enero de 2017

EXPEDIENTE Nº	:	00063-2014-GG-GFS/PAS
MATERIA	:	Procedimiento Administrativo Sancionador
ADMINISTRADO	:	VIA SATELITAL E.I.R.L

VISTO: El Informe de la Gerencia de Fiscalización y Supervisión (GFS) del OSIPTEL Nº 00794-GFS/2014, concerniente al procedimiento administrativo sancionador (PAS) iniciado a VIA SATELITAL E.I.R.L. (en adelante VIA SATELITAL) por la supuesta comisión de las infracciones tipificadas en el literal c) del artículo 7^o del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones, aprobado mediante Resolución Nº 087-2013/CD/OSIPTEL (en adelante RFIS).

CONSIDERANDO:**I. ANTECEDENTES.-**

1. Mediante Carta Nº 597-GFS/2013 notificada el 09 de mayo del 2013, se impuso a VIA SATELITAL una Medida Preventiva, que de incurrir nuevamente en la conducta de presentar de manera extemporánea el informe de avance del Plan de Cobertura, dicha situación podría dar inicio a las acciones correctivas y/o sancionadoras que correspondan.
2. El 26 de setiembre de 2014, la GFS emitió el Informe de supervisión Nº 794-GFS/2014, mediante el cual se emitió el resultado de la evaluación del cumplimiento al tercer año del Plan de Cobertura (en adelante PC) de VIA SATELITAL, para la prestación del servicio público portador de larga distancia nacional e internacional, ambos en la modalidad no conmutado, seguida en el expediente de Supervisión Nº 294-2014-GG-GFS, concluyendo lo siguiente:

“(...)

IV. CONCLUSIONES**4.1 Respecto a presentar al OSIPTEL el informe de avance del PC al tercer año**

28. VIA SATELITAL E.I.R.L. habría incumplido con remitir al OSIPTEL el informe de avance del PC correspondiente al tercer año de operaciones, respecto al servicio portador de larga distancia nacional e internacional en la modalidad no conmutado, para las unidades geográficas (departamentos) de Cusco, Puno, Ucayali, Loreto,

¹ 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. El OSIPTEL 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.



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

Pasco, Junín, Ancash, Arequipa, Tacna, La Libertad, Piura y Ayacucho, para el PC anual y acumulado según corresponda, dentro del plazo establecido para cada año en la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión. Dicha conducta constituye una infracción administrativa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7° del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 087-2013-CD/OSIPTEL, que establece que la empresa que dentro del plazo establecido incumpla con la entrega de información prevista en su Contrato de Concesión incurrirá en infracción grave. En tal sentido, corresponde iniciar un **Procedimiento Administrativo Sancionador** contra VIA SATELITAL.

4.2 Respecto al cumplimiento/incumplimiento del PC al tercer año

29. Al haberse verificado el cumplimiento de las obligaciones contractuales por parte de VIA SATELITAL E.I.R.L., respecto a cumplir con el PC al tercer año, al tener presencia de servicio en las unidades geográficas (departamentos) de Ancash, Arequipa, Ayacucho, Cusco, Junín, La Libertad, Loreto, Pasco, Piura, Puno, Tacna y Ucayali, respecto a la meta anual y acumulada, según corresponda, prestando el servicio portador de larga distancia nacional e internacional, en la modalidad no conmutado, y si bien ha reportado no contar con abonados de su servicio en las unidades geográficas de Junín, Piura, Puno, Tacna y Ucayali, la cobertura satelital del servicio que brinda “alumbró” a todas las unidades geográficas (departamentos) comprometidas; de acuerdo a lo establecido en la Resolución Ministerial N° 120-2010-MTC/03 de fecha 9 de marzo de 2010 y en la Resolución Directoral N° 408-2013-MTC/27 de fecha 20 de septiembre de 2013, corresponde el **archivo** del presente expediente en este extremo, comunicando a la empresa concesionaria y al MTC de este hecho.”

3. Con carta N° C.2003-GFS/2014, notificada el 20 de octubre de 2014, la GFS comunicó a VIA SATELITAL el inicio de un PAS, respecto de los siguientes incumplimientos detectados:

Cuadro N° 1: Imputación de Cargos

Infracción	Conducta Imputada
Literal c) del artículo 7° del RFIS	No haber remitido información prevista en su Contrato de Concesión.

Fuente: Elaborado sobre la base del Informe N° 00833-GFS/2016 de fecha 28 de Noviembre de 2016.

Asimismo, se le otorgó a VIA SATELITAL el plazo de diez (10) días hábiles para la presentación de sus descargos por escrito.

4. A través de la carta S/N, recibida el 24 de octubre de 2014, VIA SATELITAL remitió sus descargos.
5. Mediante Carta N° 229-G-VS-2014, recibida el 24 de octubre de 2014, VIA SATELITAL solicitó se le conceda audiencia, el cual se llevó a cabo el 17 de noviembre de 2014 en las instalaciones de OSIPTEL.
6. Mediante carta C.1149-GFS/2015 notificada el 23 de junio de 2015, la GFS solicitó a VIA SATELITAL precisar las medidas adoptadas con la finalidad de dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 7° del RFIS, la misma que fue presentada por VIA SATELITAL mediante Carta S/N recibida el 01 de julio de 2015.
7. Mediante Memorando N° 1591-GFS/2016, de fecha 14 de noviembre del 2016, la GFS solicita a la Gerencia de Administración y Finanzas (GAF) información al respecto de los ingresos brutos percibidos por VIA SATELITAL durante el año 2013. Mediante



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

Memorando N° 1584-GAF/2016 de fecha 16 de noviembre de 2016, GAF remitió la información requerida.

8. Con fecha 28 de noviembre de 2016, la GFS remitió a la Gerencia General su Informe N° 00833-GFS/2016 (Informe de Análisis de Descargos).
9. Mediante carta C. 01132-GG/2016 notificada el 02 de enero 2017, la GG remitió a VIA SATELITAL el Informe N° 00833-GFS/2016 emitido por la Gerencia de Fiscalización y Supervisión del OSIPTEL, otorgándole el plazo de cinco (5) días hábiles para la presentación de sus descargos.
10. Mediante carta S/N, recibida el 05 de enero del 2017, VIA SATELITAL remitió sus descargos.

II. ANÁLISIS.-

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

El presente PAS se inició contra VIA SATELITAL al imputársele la presunta comisión de la infracción tipificada en el literal c) del artículo 7° del RFIS, la cual se cita a continuación:

Artículo 7°.- La empresa operadora que, dentro del plazo establecido, incumpla con la entrega de la información o entregue información incompleta, incurrirá en infracción grave siempre que:

(...)

c. Se tratase de información prevista en su contrato de concesión; o,
(Sin subrayado en el original)

Al respecto, mediante Decreto Supremo N° 003-2007-MTC publicado el 2 de febrero de 2007, se incorporó a los “Lineamientos de Política de Apertura del mercado de Telecomunicaciones”, aprobado mediante Decreto Supremo N° 020-98-MTC, el Título I “Lineamientos para desarrollar y consolidar la competencia y la expansión de los servicios públicos de telecomunicaciones en el Perú”, en cuyo artículo 14^{o2} se define el concepto de Plan de Cobertura.

² “Artículo 14.- Planes de Cobertura

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

Para acreditar el cumplimiento del plan de cobertura, bastara la prestación del servicio en una parte del área otorgada en la concesión, sin considerar un mínimo de estaciones ni determinada capacidad de red.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

Asimismo, el TUO del Reglamento de la Ley de Telecomunicaciones aprobado mediante Decreto Supremo N° 020-2007-MTC, en su decimotercera disposición complementaria final define el concepto de PC, siendo el siguiente:

“ (...)

Definición de Plan de Cobertura: Los planes de cobertura constituyen una obligación del concesionario de tener la capacidad de prestar efectivamente el servicio en las áreas a ser atendidas. Entiéndase como prestación efectiva del servicio a la puesta del servicio a disposición del usuario en el área de concesión. Para acreditar el PC bastara la prestación del servicio en una parte del área otorgada en concesión, sin considerar un número de estaciones ni determinada capacidad de red.

Conforme lo indicado en el Informe de Análisis de Descargos N° 00833-GFS/2016 de fecha 26 de noviembre de 2016, se aprecia que VIA SATELITAL habría trasgredido lo dispuesto en el literal c) del artículo 7° del RFIS, por cuanto, no habría cumplido con la obligación de entregar la información prevista en su Contrato de Concesión, dentro del plazo establecido, respecto al informe de avance de PC correspondiente al tercer año.

Es oportuno indicar que de acuerdo al Principio de Causalidad recogido en la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General (LPAG), la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable y, para que la conducta sea calificada como infracción es necesario que sea idónea y tenga la aptitud suficiente para producir la lesión que comporta la contravención al ordenamiento, debiendo descartarse los supuestos de caso fortuito, fuerza mayor, hecho de tercero o la propia conducta del perjudicado³, que pudiera exonerarla de responsabilidad.

Sin perjuicio a ello, precise que quedan a salvo las disposiciones específicas sobre obligaciones de capacidad de red y los planes de cobertura establecidos en el Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones y normas conexas sobre la materia.

En el caso de los servicios de larga distancia y telefonía fija local los planes de cobertura tomarán en cuenta lo siguiente:

1. Para larga distancia

El concesionario deberá estar en capacidad de prestar el servicio concedido dentro de un plazo máximo de 24 meses computados desde la fecha de inicio de operaciones, en cinco ciudades en distintos departamentos del país y poseer al menos un centro de conmutación.

Para efectos de verificar el cumplimiento de las obligaciones antes señaladas, todo concesionario del servicio portador de larga distancia que curse tráfico telefónico de larga distancia, deberá necesariamente brindar la capacidad para realizar llamadas telefónicas de larga distancia desde las ciudades que forman parte de su plan de cobertura.

OSIPTEL verificará el cumplimiento de dichas obligaciones, pudiendo dictar las normas reglamentarias que sean necesarias.

2. Para telefonía fija local

a) Para la provincia de Lima y la Provincia Constitucional del Callao:

El área mínima de concesión es la provincia de Lima y la Provincia Constitucional del Callao. El nuevo concesionario deberá prestar el servicio en una cantidad no menor al 5% de las líneas en servicio del mayor operador establecido en la misma área en el momento de la solicitud de la concesión del nuevo operador. Esta cantidad debe instalarse dentro de un plazo de cinco (5) años, computados desde la fecha de inicio de operaciones. De estas nuevas líneas, al menos el 5% debe instalarse en los distritos de menor densidad de líneas de telefonía fija. Para tal efecto, el Ministerio establecerá el listado de distritos correspondientes y los hará de conocimiento público. En cualquier caso, la obligación estará sujeta a la existencia de demanda. Para acogerse a esta excepción, los concesionarios deberán acreditar dicha situación ante el OSIPTTEL, quien se encargará de su verificación. Adicionalmente, prestará el servicio de telefonía fija en por lo menos un distrito no atendido por el referido servicio fuera del departamento de Lima y la Provincia Constitucional del Callao.

b) Para el Perú, sin incluir la provincia de Lima y la Provincia Constitucional del Callao:

El área mínima de concesión es la provincia. No serán aplicables las exigencias de plan de cobertura establecidas para el caso de la provincia de Lima y la Provincia Constitucional del Callao.

³ PEDRESCHI GARCÉS, Willy. En “Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General”. Lima: ARA Editores, 2003. 1ª ed., Pág. 539.



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

Por consiguiente, prosigue analizar los descargos presentados por VIA SATELITAL respecto a la imputación de cargos formulada por la GFS:

1. Análisis de descargos

VIA SATELITAL sustenta sus descargos en los siguientes fundamentos:

- 1.1. VIA SATELITAL ha cumplido con presentar el informe del PC del tercer año a OSIPTEL con anterioridad al inicio del presente PAS y viene implementando mejoras en el proceso de generación y entrega de reportes de información.
- 1.2. Requiere la aplicación del Principio de Razonabilidad como criterio determinante para la graduación de las sanciones administrativas.

1.1. Respetto del cumplimiento de la información solicitada a VIA SATELITAL

VIA SATELITAL reconoce haber remitido extemporáneamente el Informe del Plan de Cobertura del tercer año, comprometiéndose a no repetir la conducta imputada y que la demora en la entrega obedece a problemas internos con su personal.

Asimismo, la empresa operadora solicita se considere el análisis realizado en el Informe N° 794-GFS/2014 de fecha 26 de setiembre del 2014, el cual precisa que se cumplió con el PC del tercer año.

De otro lado, VIA SATELITAL señala la adopción de medidas internas con la finalidad de cumplir con el envío del PC dentro de los plazos establecidos por el Contrato de Concesión y conforme a lo requerido por el regulador.

Al respecto, es necesario verificar si la conducta imputada se adecua o no al supuesto de hecho del tipo infractor imputada a la empresa operadora, acorde a lo exigido por el Principio de Tipicidad previsto en la LPAG. Sobre el particular, es posible señalar que sólo puede sancionarse en sede administrativa aquellas conductas que se encuentren previstas expresamente, en normas con rango de ley, como una infracción sin admitir interpretación extensiva o analogía.

De la normativa vigente se advierte lo dispuesto en el literal c) del artículo 7° del RFIS, que tipifica como infracción grave el incumplimiento de entrega de información prevista en su contrato de concesión.

Al respecto, mediante Resolución Ministerial N° 120-2010-MTC/03 de fecha 09 de marzo de 2010, se otorgó a VIA SATELITAL, de acuerdo a lo establecido en la cláusula sexta del Contrato de Concesión para la prestación del servicio público portador de larga distancia nacional e internacional en la modalidad de no conmutado, entre otras, las siguientes obligaciones:



**PERÚ**Presidencia
del Consejo de MinistrosOrganismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones**6.03 PLAN DE COBERTURA**

LA CONCESIONARIA se obliga a cumplir en el plazo de cinco (5) años, contados a partir de la FECHA DE INICIO DE LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO, EL PLAN DE COBERTURA contenido en EL REGISTRO de cada SERVICIO REGISTRADO; el cual se establece en forma de cronograma de cumplimiento obligatorio.

LA CONCESIONARIA presentará al MINISTERIO y a OSIPTEL, dentro del primer trimestre de cada año, la información referida al avance del PLAN DE COBERTURA de cada SERVICIO REGISTRADO establecido para el año inmediato anterior.

El PLAN DE COBERTURA y, de ser el caso, la capacidad de red de cada SERVICIO REGISTRADO, forma parte del presente Contrato.

Sin perjuicio de lo establecido en el párrafo anterior, LA CONCESIONARIA podrá solicitar a EL MINISTERIO la modificación del PLAN DE COBERTURA en cualquier momento, antes del vencimiento del plazo previsto para su cumplimiento. La decisión de EL MINISTERIO respecto a la solicitud de modificación del PLAN DE COBERTURA será comunicada a OSIPTEL.

Como se observa, en el numeral 6.03 del Contrato de Concesión se hace referencia a la obligación por parte de la empresa operadora de cumplir en el plazo de cinco (5) años, contados a partir de la fecha de inicio de la prestación del servicio, con el plan de cobertura. Asimismo, se señala que la empresa operadora deberá cumplir con el cronograma de metas anuales, contabilizando su primera meta anual (primer año) desde la fecha de inicio de la prestación del servicio y presentar al OSIPTEL dentro del primer trimestre de cada año, la información referida al avance del PC de cada servicio registrado.

Al respecto, de la evaluación realizada por la GFS en su Informe de Supervisión N° 794-GFS/2014 de fecha 26 de setiembre de 2014, se advierte que VIA SATELITAL no cumplió con remitir al OSIPTEL el informe de avance del PC correspondiente al tercer año de operaciones, respecto al servicio portador de larga distancia e internacional en su modalidad no conmutado, como se advierte en el siguiente cuadro:

Cuadro N° 2.- Evaluación del cumplimiento del PC respecto a la presentación al OSIPTEL de los informes de avances del PC del tercer año.

INICIO DE OPERACIONES*	AÑO	FECHA DE CUMPLIMIENTO DEL TERCER AÑO EJECUTADO	FECHA MAXIMA PARA LA PRESENTACION DEL INFORME DE AVANCE DEL PC AL TERCER AÑO	FECHA EN QUE HA SIDO PRESENTADO A OSIPTEL EL INFORME DE AVANCE DEL PC AL TERCER AÑO	EVALUACION DEL CUMPLIMIENTO/ INCUMPLIMIENTO EN LA PRESENTACION DEL INFORME DE AVANCE DEL PC AL TERCER AÑO
11/09/2010	3º	11/09/2013	11/12/2013	10/07/2014	Presentó, en fecha extemporánea, el informe de avance del PC al tercer año

Fuente: Elaborado sobre la base del Informe N° 00833-GFS/2016 y *RD N° 408-2013-MTC/27

De acuerdo a lo señalado en el cuadro N° 2 y Resolución Directoral N° 408-2013-MTC/27⁴, VIA SATELITAL tenía como fecha de inicio de operaciones el 11 de setiembre del 2010; en ese sentido el cumplimiento del primer año se contabiliza el 11 de setiembre

⁴ Resolución Directoral de fecha 20 de setiembre del 2013 mediante la cual se resuelve modificar a favor de la empresa VIA SATELITAL el Plan de Cobertura contenido en la ficha N° 244 del Registro de Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobada por Resolución Directoral N° 198-2010-MTC/27; siendo que en su ANEXO en el punto C) señala como fecha de inicio de prestación el 11 de setiembre del 2010.



del 2011; el del segundo año el 11 de setiembre del 2012 y el tercer año el 11 de setiembre del 2013, fecha a partir de la cual, la empresa operadora tuvo tres (3) meses de plazo para presentar su informe de avance de PC del tercer año, es decir hasta el 11 de diciembre del 2013.

En este sentido, conforme lo indicado por la GFS en su Informe de Análisis de Descargos, VIA SATELITAL mediante carta S/N de fecha **10 de julio del 2014**, remitió al OSIPTEL el informe del avance del plan de cobertura del tercer año, esto es, a siete (7) meses después del plazo establecido en el Contrato de Concesión y como consecuencia del requerimiento efectuado mediante carta N° 1258-GFS/2014 de fecha 04 de julio de 2014; por lo tanto fue presentado al OSIPTEL con anterioridad a la fecha de inicio de presente PAS (notificado mediante Carta N° C.2003-GFS/2014 de fecha **20 de octubre de 2016**).

Es pertinente diferenciar las obligaciones dispuestas en el numeral 6.03 del Contrato de Concesión, siendo que la obligación de cumplir con el PC constituye una obligación distinta a la de remitir el avance de dicho plan al OSIPTEL; toda vez que, la primera se encuentra vinculada con la prestación del servicio que ha sido otorgada en concesión, mientras que la segunda se vincula con la necesidad de proveer al OSIPTEL de información relevante en el ejercicio y desarrollo de sus funciones; con la finalidad de permitir a este organismo regulador desarrollar adecuadamente sus labores de supervisión del servicio que brindan los concesionarios, establecer indicadores, medir la evolución de dichos servicios en el tiempo, así como evaluar los efectos de las medidas aplicadas en el sector.

Por lo tanto, la infracción tipificada en el artículo 7° literal c) del RFIS se configura con la entrega de la información requerida fuera del plazo establecido en el Contrato de Concesión. La entrega extemporánea –como pretende VIA SATELITAL- no constituye argumento suficiente para eximirla de responsabilidad, más aun si dicha entrega tardía no se efectuó de manera voluntaria sino como consecuencia del requerimiento efectuado por la GFS mediante carta N° 1258-GFS/2014 de fecha 04 de julio de 2014, cuando ya se había vencido el plazo de entrega (11 de diciembre de 2013).

Al respecto debemos mencionar que las empresas operadoras además de ser agentes especializados en el sector de las telecomunicaciones, operan en el mercado en virtud de un título habilitante concedido por el Estado, con lo cual, se espera que adopte las medidas necesarias e indispensables para dar estricto cumplimiento a las obligaciones contractuales, legales y técnicas que le resultan exigibles, y que, en cualquier caso, el desvío del cumplimiento de los deberes que le corresponde honrar obedezca a razones justificadas, esto es, que se encuentren fuera de su posibilidad de control, las mismas que deberán ser debidamente acreditadas por las empresas operadoras.

En ese sentido, si bien VIA SATELITAL manifiesta que la presentación extemporánea de la información se debió a un error de su personal, se advierte que VIA SATELITAL no reportó ni acreditó situación de caso fortuito o fuerza mayor que impidiera con remitir su informe de avance del PC del tercer año; en este sentido VIA SATELITAL tenía como plazo máximo para presentar dicho informe hasta el **11 de diciembre de 2013**.

Por lo expuesto, se desvirtúan los argumentos planteados por la empresa operadora en este extremo, sin perjuicio que el comportamiento posterior se tome en cuenta al momento de graduar la sanción, una vez que se ha determinado la comisión de la misma.





1.2. Respecto al Principio de Razonabilidad.

A través de sus descargos VIA SATELITAL solicita que la medida adoptada sea la más razonable y adecuada al tamaño de la empresa, debiendo considerarse que a la fecha cuenta con cuatro (4) trabajadores y aproximadamente trece (13) abonados, los que representarían un porcentaje mínimo de la suma total de abonados a nivel nacional que incluyen las grandes empresas.

VIA SATELITAL manifiesta que la demora en la presentación del informe de avance del Plan de Cobertura del tercer año, significa un porcentaje ínfimo de error en la lectura real, siguiendo el análisis desarrollado en el Informe N° 347-GFS/2013. Por lo que considera que su conducta no afecta el interés público y mucho menos retrasa el normal desarrollo de las funciones inherentes del OSIPTEL.

Asimismo alega que no cuenta con la capacidad económica para asumir una multa entre cincuenta y un (51) y ciento cincuenta (150) UIT, toda vez que la misma, sobrepasaría una facturación mensual o su capital y afectaría la estabilidad de la empresa. En ese sentido considera que no es justa la misma medida de multa entre empresas de diferentes capacidades económicas.

Finalmente, señala que no han cometido delito que afecte la economía, salud o seguridad de las personas, ni acto de corrupción, al contrario han venido cumpliendo sus obligaciones de aportes por regulación.

Respecto a lo señalado por VIA SATELITAL es pertinente indicar que de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3, del artículo 230° de la LPAG y lo establecido en el artículo 30° de la LDFF, todos los conceptos mencionados y analizados por la empresa operadora no son criterios a ser tomados a fin de verificar la configuración de la infracción, sino que constituyen criterios a ser evaluados a fin de graduar la sanción una vez se ha determinado la comisión de una infracción, razón por lo cual serán analizados posteriormente.

Sobre el particular, cabe indicar que conforme al Principio de Razonabilidad aplicable a la actuación de la Administración Pública previsto en el artículo IV⁵ de la LPAG, las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones 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.

Asimismo, es menester mencionar que tal como ha sido desarrollado por el Consejo Directivo mediante Resolución N° 005-2017-CD/OSIPTEL, el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Expediente N° 00535-2009-PA/TC, establece “*subprincipios*” del Principio de Proporcionalidad. Atendiendo a ello, es importante determinar si la decisión de iniciar un PAS por el incumplimiento detectado en el presente caso, cumple con los parámetros del mencionado principio, lo que conlleva la observancia de sus tres dimensiones:

⁵ 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 MinistrosOrganismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

a. Juicio de idoneidad o adecuación:

En el presente caso, se analiza la configuración de incumplimiento del plazo establecido en el numeral 6.03 del Plan de Cobertura de la cláusula sexta del Contrato de Concesión, al no haber presentado el informe de avance del Plan de Cobertura del tercer año en su plazo máximo, esto es con fecha 11 de diciembre del 2013.

Es pertinente indicar que las sanciones administrativas cumplen el propósito de la potestad sancionadora de la Administración Pública, que es disuadir o desincentivar la comisión de infracciones por parte de un administrado, por lo que se espera que de imponerse una sanción, la empresa operadora asuma en adelante un comportamiento diligente adoptando las acciones que resulten necesarias para no incurrir en nuevas infracciones.

En ese sentido el inicio del presente PAS se encuentra justificada en el ejercicio de la Facultad Sancionadora del OSIPTEL ante el incumplimiento de VIA SATELITAL de una obligación que se encuentra tipificada como infracción grave en el literal c) del artículo 7° del RFIS.

b. Juicio de necesidad:

Sobre el particular, corresponde verificar si la medida adoptada por la Administración es la menos lesiva para los derechos e intereses de los administrados, dado que no existen otras medidas que cumplan con similar eficacia con los fines previstos para la sanción, conforme a las particularidades de cada caso en concreto.

En este punto es necesario señalar que el remitir información fuera del plazo recubre gran importancia porque no solo se trata de la inobservancia de una obligación establecida en el Contrato de Concesión, sino porque incide directamente en el desempeño de la función supervisora y regulatoria del OSIPTEL.

En virtud de ello, se debe señalar que entre los factores que se consideraron para iniciar el presente PAS, se encuentran que el retraso en la entrega de la información no habría permitido a la agencia regulatoria y a la entidad concedente, la oportunidad de obtener información relevante en el ejercicio y desarrollo de sus funciones, con la finalidad de realizar una adecuada supervisión del servicio que brinda el concesionario conforme las obligaciones establecidas en el Contrato de Concesión.

Adicionalmente, debemos indicar que la necesidad de la apertura del presente PAS se justificaría dado que en anterior oportunidad se ha instado a la empresa operadora a cumplir con la mencionada obligación. Así, por ejemplo, a través de carta C.597-GFS/2013⁶ notificada el 09 de mayo del 2013, se advierte a VIA SATELITAL que de no presentar los informes de avance de su PC del tercero, cuarto y quinto año dentro del plazo establecido, se daría inicio a las acciones correctivas y/o sancionadoras que correspondan.

⁶ (...)

"en virtud del principio de razonabilidad, para el presente caso se ha determinado que no corresponde la imposición de medidas sancionadoras por tal incumplimiento.

*Sin perjuicio de lo señalado, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 21° del Reglamento General de Acciones de Supervisión de OSIPTEL, aprobado por Resolución N° 034-97-CD/OSIPTEL, se advierte a VIA SATELITAL E.I.R.L. como **MEDIDA PREVENTIVA** que de incurrir nuevamente en la referida conducta, dicha situación podría dar inicio a las acciones correctivas y/o sancionadoras que correspondan, de conformidad con lo dispuesto por el RGIS."*

(Subrayado agregado)





Sin embargo, lejos de adecuar su conducta, conforme se desprende del Informe de Análisis de Descargos de la GFS, VIA SATELITAL remitió el informe de avance del PC del tercer año con fecha de 10 de julio de 2014, esto es, siete (7) meses después del plazo establecido en el Contrato de Concesión y en atención a la comunicación cursada por la GFS mediante carta N° 1258-GFS/2014, notificada el 04 de julio del 2014, mediante la cual se exhorta a la empresa operadora a la remisión de la información pendiente de entrega, con la finalidad de verificar el cumplimiento de las obligaciones del Contrato de Concesión.

Por tanto, considerando que la finalidad en el presente caso es que VIA SATELITAL adecúe su comportamiento a efectos de reportar oportunamente la información requerida por el OSIPTEL, la necesidad de la medida adoptada se encuentra justificada.

c. Juicio de proporcionalidad.

En virtud al juicio de proporcionalidad, se busca establecer si la medida adoptada guarda relación razonable con el fin que se pretende alcanzar, por lo cual se considera que este parámetro está vinculado con el juicio de necesidad.

En esta misma línea, el presente PAS se inició teniendo en cuenta que VIA SATELITAL ha incumplido con la presentación del informe de avance del PC del tercer año, en los plazos previstos en el Contrato de Concesión, resultando razonable y proporcional, se adopte una medida que tenga el rigor suficiente para castigar el referido incumplimiento y evitar, a futuro, cualquier actuación que conlleve a la presentación de información fuera de los plazos establecidos.

De otro lado, respecto a lo alegado por VIA SATELITAL referido a los criterios establecidos en el Informe N° 347-GFS/2013 de fecha 24 de abril del 2013⁷, corresponde precisar que en el citado informe se evaluó el cumplimiento del primer y segundo año del PC, advirtiéndose que la empresa operadora remitió al OSIPTEL la información de sus avances fuera del plazo establecido. Sin embargo, toda vez que era la primera supervisión a la empresa operadora respecto al cumplimiento de sus obligaciones del PC, en ese caso particular, se consideró oportuno advertir a VIA SATELITAL mediante una Medida Preventiva, caso contrario al presente PAS; por lo tanto no correspondería aplicar los criterios seguidos en el mencionado Informe alegado por la empresa operadora.

Conforme lo expuesto, se desvirtúan los argumentos planteados por la empresa operadora en este extremo, sin perjuicio que su conducta, como la entrega de manera extemporánea se considere como comportamiento posterior al momento de graduar la sanción.

Sin perjuicio de lo antes indicado, se advierte la modificación introducida por el Decreto Legislativo N° 1272 de la LPAG, recogida en el artículo 236-A⁸, respecto a las condiciones eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones.

⁷ Expediente de supervisión N° 00073-2013-GG-GFS, mediante el cual se evaluó el cumplimiento del PC del primer y segundo año, concluyendo en imponer a VIA SATELITAL una Medida Preventiva a fin de advertirle que en lo sucesivo despliegue una actuación diligente a efectos de cumplir con la remisión de información al OSIPTEL dentro de los plazos establecidos.

⁸ Artículo 236-A.- Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones

1.- Constituyen condiciones eximentes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:

a) El caso fortuito o la fuerza mayor debidamente comprobada.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

En el presente caso, es pertinente indicar que si bien VIA SATELITAL reconoce⁹ su responsabilidad de forma expresa y por escrito, la entrega extemporánea del informe de avance del PC del tercer año se dio como consecuencia de la solicitud efectuada mediante Carta N° 1258-GFS/2014.

En esa línea, considerando que si bien se ha producido el cese de la conducta infractora, esta se dio en atención al requerimiento de la GFS, no encontrándose en causal eximente de responsabilidad. No obstante ello, teniendo en cuenta que el Decreto Legislativo N° 1272 incorpora a través del artículo 236-A modificaciones en cuanto a las condiciones atenuantes, conformidad con el citado artículo y el numeral 5 del artículo 230° de la LPAG¹⁰, resulta necesario evaluar si en el presente caso concurre alguna de las causales.

Ahora bien, de la revisión de los actuados se advierte que una vez iniciado el PAS, con carta de fecha 24 de octubre de 2014, VIA SATELITAL reconoce de manera expresa y por escrito su responsabilidad. De ello se colige que dicha empresa operadora reconoció su responsabilidad en la primer oportunidad que tuvo una vez iniciado el PAS.

Sobre la oportunidad de la presentación del Informe de avance del PC del tercer año, se verifica un retraso de siete (07) meses aproximadamente con lo cual se cumplen los criterios establecidos en el literal a), numeral 2) del artículo 236-A, para la aplicación del atenuante de responsabilidad, lo cual será analizado en el siguiente numeral.

2. Determinación de la sanción

A fin de determinar la graduación de las multas a imponer por las infracciones administrativas evidenciadas, se deben tomar en cuenta los criterios establecidos en el artículo 30° de la LDFF –Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL-, así como el Principio de Razonabilidad, según el cual las decisiones de la autoridad administrativa, cuando impongan 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 cometido¹¹.

Con relación a este principio, el artículo 230° de la LPAG establece, que debe preverse que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que

b) Obrar en cumplimiento de un deber legal o el ejercicio legítimo del derecho de defensa.

c) La incapacidad mental debidamente comprobada por la autoridad competente, siempre que esta afecte la aptitud para entender la infracción.

d) La orden obligatoria de autoridad competente, expedida en ejercicio de sus funciones.

e) El error inducido por la Administración o por disposición administrativa confusa o ilegal.

f) La subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos a que se refiere el inciso 3) del artículo 235.

2.- Constituyen condiciones atenuantes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:

a) Si iniciado un procedimiento administrativo sancionador el infractor reconoce su responsabilidad de forma expresa y por escrito. En los casos en que la sanción aplicable sea una multa esta se reduce hasta un monto no menor de la mitad de su importe.

b) Otros que se establezcan por norma especial.

⁹ Mediante escrito de fecha 24 de octubre del 2014, VIA SATELITAL reconoció su responsabilidad precisando que había subsanado la entrega tardía, a los siete (7) meses de vencido el plazo, con anterioridad del inicio del PAS.

¹⁰ Corresponde aplicar las disposiciones del DL N° 1272, que modificó la LPAG, en virtud del principio de irretroactividad, por ser más beneficiosa al administrado.

¹¹ Ley del Procedimiento Administrativo General. 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 MinistrosOrganismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

cumplir las normas infringidas o asumir la sanción; así como que la determinación de la sanción considere criterios como el beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción, la probabilidad de detección de la infracción, la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido, el perjuicio económico causado, la reincidencia por la comisión de la misma infracción, las circunstancias de la comisión de la infracción, y la existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

Así, se procede al siguiente análisis:

i. Beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción:

Este criterio de graduación se encuentra también referido en el literal f) del artículo 30° de la LDFF (beneficio obtenido por la comisión de la infracción, a fin de evitar, en lo posible, que dicho beneficio sea superior al monto de la sanción).

Como en el caso del daño obtenido, no existen elementos objetivos que permitan determinar la magnitud del beneficio obtenido por la comisión de la infracción; debe indicarse que este se encuentra representado por los costos involucrados en todas aquellas actividades (implementación de nuevos sistemas) que debió realizar VIA SATELITAL, dirigidas a cumplir con remitir la información requerida al OSIPTEL, dentro del plazo establecido.

ii. Probabilidad de detección de la Infracción:

Dada la naturaleza de la infracción, la probabilidad de detección de la misma es alta, en tanto que el cumplimiento está establecido en la entrega de información con plazos perentorios.

iii. Gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido:

En el presente caso, se debe considerar la configuración de la infracción tipificada en el artículo 7° del RFIS, correspondiente al informe de avance del PC del tercer año, lo cual no solo implica un incumplimiento al Contrato de Concesión, sino también un perjuicio a la actividad reguladora y supervisora del OSIPTEL.

En tal sentido, considerando que el incumplimiento por parte de VIA SATELITAL, acarrea que no se podría alcanzar a plenitud el objetivo general del OSIPTEL¹² el mismo que es Regular, normar, supervisar, y fiscalizar el desenvolvimiento del mercado de servicios públicos de telecomunicaciones y el comportamiento de las empresas operadoras garantizando la calidad y eficiencia del servicio brindado al usuario.

Por consiguiente, las funciones normativa, reguladora, supervisora y fiscalizadora del OSIPTEL se ven disminuidas en el tiempo, en distinto grado y de manera simultánea o secuencial por los incumplimientos de las obligaciones de entrega de información por parte de VIA SATELITAL.

De conformidad con lo señalado en el literal c) del artículo 7° del RFIS, VIA SATELITAL habría incurrido en infracción grave, haciéndose merecedora de una multa de entre cincuenta y uno (51) y ciento cincuenta (150) UIT, de conformidad con lo establecido en el artículo 25°¹³ de la LDFF.

¹² Artículo 18° del Reglamento General del OSIPTEL aprobado mediante Decreto Supremo N° 008-2001 - PCM.

¹³ "Artículo 25°.- Calificación de infracciones y niveles de multa



**PERÚ**Presidencia
del Consejo de MinistrosOrganismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones**iv. Perjuicio económico causado:**

En el presente caso no existen elementos objetivos que permitan determinar la magnitud del daño causado, ni el perjuicio económico; sin embargo, el no envío de la información solicitada o el envío fuera del plazo establecido retrasa la función reguladora y supervisora del OSIPTEL, conforme el análisis descrito en el numeral que antecede (iii).

v. Reincidencia en la comisión de la infracción:

En el presente caso no se ha configurado la figura de reincidencia en los términos establecidos en el literal e) del numeral 3 del artículo N° 230 de la LPAG.

vi. Circunstancias de la comisión de la infracción:

En el presente caso se ha advertido que VIA SATELITAL no ha tenido una conducta diligente, toda vez que no presentó dentro del plazo límite de entrega, el informe de avance del tercer año del Plan de Cobertura, pese a que, el Contrato de Concesión establecía claramente cuáles eran los plazos establecidos para la entrega de información, por lo que debió haber adoptado las medidas necesarias para adecuar sus sistemas y capacitar a su personal para cumplir dentro del plazo, evitando con ello perjudicar las funciones regulatorias y supervisoras del OSIPTEL.

Asimismo se advierte que mediante Carta S/N de fecha 10 de julio de 2014, VIA SATELITAL ha remitido el Informe de avance del tercer año del PC, siendo su plazo máximo de entrega el 11 de diciembre de 2013; por lo tanto el tiempo que transcurrió sin tener el informe de avance fueron de siete (7) meses.

Por otro lado, cabe indicar que VIA SATELITAL en sus descargos emitidos mediante Carta S/N de fecha 01 de julio de 2015, refiere que habría llevado a cabo los esfuerzos necesarios para que el comportamiento observado no vuelva a repetirse.

Adicionalmente, mediante Informe N° 1283-GFS/2015 emitido el 15 de diciembre de 2015, el cual evalúa el cumplimiento al 4° y 5° año del Plan de Cobertura, se concluye que VIA SATELITAL cumplió con presentar los informes de avances de PC, dentro del plazo establecido en su Contrato de Concesión

25.1. Las infracciones administrativas serán calificadas como muy graves, graves y leves, de acuerdo a los criterios contenidos en las normas sobre infracciones y sanciones que OSIPTEL haya emitido o emita. Los límites mínimos y máximos de las multas correspondientes serán los siguientes:

Infracción	Multa mínima	Multa máxima
Leve	0.5 UIT	50 UIT
Grave	51 UIT	150 UIT
Muy grave	151 UIT	350 UIT

Las multas que se establezcan no podrán exceder el 10% (diez por ciento) de los ingresos brutos del infractor percibidos durante el ejercicio anterior al acto de supervisión.

25.2. En caso de infracciones leves puede sancionarse con amonestación escrita, de acuerdo a las particularidades del caso." (El subrayado es nuestro)



**PERÚ**Presidencia
del Consejo de MinistrosOrganismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones**vii. Existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor**

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

viii. Capacidad económica del sancionado

El artículo 25° de la LDFF establece que las multas no pueden exceder el 10% de los ingresos brutos percibidos por el infractor durante el ejercicio anterior al acto de supervisión. En tal sentido, la multa a imponerse no debe exceder el monto de **S/. 40,922.99** (Cuarenta mil novecientos veintidós y 99/100 Nuevos Soles) según lo señalado en el Memorando N° 1584-GAF/2016, emitido el 16 de noviembre de 2016.

En ese sentido, teniendo en cuenta que el monto mínimo que resultaría al presente caso es de cincuenta y uno (51) UIT, que es límite mínimo previsto para las infracciones calificadas como graves; y considerando que el monto en cuestión excede el 10% de los ingresos brutos de la empresa operadora percibidos durante el ejercicio anterior al acto de supervisión, corresponde ajustar dicho monto de la multa a ser impuesta.

Adicionalmente, es preciso tener en cuenta que conforme al numeral 2 del artículo 236-A de la LPAG, y a lo analizado en el punto 1.2 de la presente resolución, corresponde aplicar la condición de atenuante.

Si bien el incumplimiento imputado a VIA SATELITAL – no entrega de información del avance del PC del tercer año – corresponde a una obligación establecida en su Contrato de Concesión, la entrega extemporánea permitió a este organismo regulador finalmente verificar la información otorgada; con lo cual esta instancia considera que corresponde reducir la sanción de multa hasta **S/. 21,000.00** (Veintiún mil Soles) por la comisión de la infracción grave tipificada en el artículo 7° del Reglamento de Fiscalización y Sanciones.

De acuerdo a lo expuesto, en aplicación de las funciones que corresponden a esta Gerencia General y al artículo 236-A de la LPAG, conforme a lo establecido en el artículo 41° del Reglamento General del OSIPTEL;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- MULTAR a la empresa **VIA SATELITAL E.I.R.L.**, con **S/. 21,000.00** (Veintiún mil Soles), por la comisión de la infracción grave tipificada en el artículo 7° del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones, aprobado por Resolución N° 087-2013-CD/OSIPTEL, al no haber cumplido con la obligación de entregar la información del Plan de Cobertura del tercer año prevista en su Contrato de Concesión dentro del plazo establecido, de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 2°.- 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 artículo 18° del actual Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones, aprobado mediante Resolución N° 087-2013-CD/OSIPTEL.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

Artículo 3°.- Encargar a la Gerencia de Comunicación Corporativa del OSIPTEL la publicación de la presente Resolución en el Diario Oficial El Peruano, cuando ésta haya quedado firme o consentida.

Regístrese y comuníquese,

ANA MARIA GRANDA BECERRA
GERENTE GENERAL

