



RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL
Nº 00020-2021-GG/OSIPTEL

Lima, 13 de enero de 2021

EXPEDIENTE Nº	:	00013-2020-GG-GSF/PAS
MATERIA	:	Procedimiento Administrativo Sancionador
ADMINISTRADO	:	VIETTEL PERÚ SAC.

VISTO: El Informe Nº 00103-GSF/2020 (Informe Final de Instrucción) emitido por la entonces Gerencia de Supervisión y Fiscalización - ahora la Dirección de Fiscalización e Instrucción¹ (DFI) - por medio de los cuales se informa a esta Gerencia General respecto del procedimiento administrativo sancionador (PAS) iniciado a la empresa VIETTEL PERÚ SAC. (VIETTEL), por la presunta comisión de la infracción tipificada en el ítem 12 del Anexo 15 - Régimen de Infracciones y Sanciones del Reglamento General de Calidad de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones (el REGLAMENTO), aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo Nº 123-2014-CD/OSIPTEL y modificatorias, de acuerdo a lo dispuesto en el numeral 6.1.1 del artículo 6º y el Anexo 11 de la referida norma.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

- Mediante el Informe de Supervisión Nº 00187-GSF/SSCS/2019 de fecha 30 de setiembre de 2019 (**Informe de Supervisión**), la DFI consignó el resultado de la evaluación del cumplimiento del valor objetivo del indicador de calidad de Cumplimiento de Velocidad Mínima (CVM), correspondiente al servicio de acceso a Internet móvil con tecnología 4G (LTE) brindado por VIETTEL en el segundo semestre de 2018, seguida en el Expediente Nº 00134-2019-GSF (Expediente de Supervisión).
- Con carta C.209-GSF/2020, notificada el 30 de enero de 2020, la DFI comunicó a VIETTEL el inicio de un PAS por la presunta comisión de la infracción tipificada en el ítem 12º del Anexo 15 - Régimen de Infracciones y Sanciones del REGLAMENTO, al haber incumplido con el valor objetivo del indicador CVM correspondiente al servicio de acceso a Internet móvil – para la velocidad de subida y bajada en la tecnología 4G - en el centro poblado de San Juan, en la provincia de Maynas, departamento de Loreto; debido a que los resultados de las mediciones arrojaron valores por debajo del valor objetivo (≥90%), previsto en el numeral 4 del Anexo 11 del REGLAMENTO.
- VIETTEL a través del escrito S/N recibido el 03 de febrero de 2020, solicitó una prórroga de diez (10) días hábiles para la presentación de sus descargos; lo cual fue concedido por la DFI mediante la carta C.264-GSF/2020, notificada el 06 de febrero de 2020.

¹ Mediante Decreto Supremo Nº 160-2020-PCM se aprobó la Sección Primera del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones – OSIPTEL, vigente desde el 9 de octubre de 2020.





4. Con fecha 27 de febrero de 2020, VIETTEL presentó sus descargos a la imputación de cargos formulada por la DFI.
5. El 30 de julio de 2020, la DFI remitió a la Gerencia General el Informe N° 00103-GSF/2020 (**Informe Final de Instrucción**), conteniendo el análisis de los descargos presentados por VIETTEL.
6. Con carta C. 00838-GG/2020, notificada el 17 de agosto de 2020, se puso en conocimiento de VIETTEL, el Informe Final de Instrucción, otorgándole cinco (5) días hábiles para que presente sus descargos, de considerarlo pertinente; sin que a la fecha de emisión del presente informe, haya presentado descargo alguno.

II. ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

De conformidad con el artículo 40° del Reglamento General del OSIPTEL, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2001-PCM (Reglamento del OSIPTEL), 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 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.

Sobre el particular, se observa que el presente PAS se inició contra VIETTEL por la supuesta comisión de la infracción grave tipificada en el ítem 12 del REGLAMENTO (vigente al momento de la comisión de la infracción), por cuanto no habría cumplido con el valor objetivo del indicador de calidad CVM del servicio de acceso a Internet móvil - velocidad de subida y bajada en la tecnología 4G - en el centro poblado de San Juan, de conformidad con lo previsto en el numeral 6.1.1 del artículo 6° y el Anexo 11 del REGLAMENTO, durante el segundo semestre del año 2018, de acuerdo a los siguientes cuadros:

Cuadro 1- Resultados de CVM de velocidad de bajada (DL)

CCPP	Cantidad de Mediciones	Mediciones Mayor 40%	CVM (DL)	± Δ	CVM (DL) + Δ	CVM (DL) - Δ	Valor Objetivo CVM	Cumple V.O. CVM (DL)
SAN JUAN	489	306	62.58%	4.29%	66.87%	58.29%	90%	NO

Fuente: tabla 09 del Informe de Supervisión

Cuadro 2- Resultados de CVM de velocidad de subida (UL)

CCPP	Cantidad de Mediciones	Mediciones Mayor 40%	CVM (UL)	± Δ	CVM (UL) + Δ	CVM (UL) - Δ	Valor Objetivo CVM	Cumple V.O. CVM (UL)
SAN JUAN	489	400	81.80%	3.42%	85.22%	78.38%	90%	NO

Fuente: tabla 10 del Informe de Supervisión





Es oportuno indicar que de acuerdo al Principio de Causalidad recogido en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (LPAG), aprobado con Resolución N° 004-2019-JUS, la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable y, para que ésta 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 perjudicado², que pudiera exonerarla de responsabilidad.

Por su parte, el artículo 257° del citado TUO fija en nueve (9) meses el plazo para resolver los procedimientos administrativos sancionadores, el cual puede ser ampliado de manera excepcional, como máximo por tres (3) meses, transcurrido el cual sin que se haya notificado la resolución correspondiente, se entiende automáticamente caducado el procedimiento, lo cual será declarado de oficio.

De otro lado, a través del Decreto de Urgencia N° 029-2020-PCM publicado el 20 de marzo de 2020 emitido en el marco de la declaratoria de emergencia decretada por el Gobierno mediante Decreto Supremo N° 044-2020-PCM³, se estableció en su artículo 28°-entre otras medidas- la suspensión por treinta (30) días hábiles, del cómputo de los plazos de inicio y de tramitación de los procedimientos administrativos y procedimientos de cualquier índole, incluso los regulados por leyes y disposiciones especiales, que se encuentren sujetos a plazo, que se tramiten en entidades del Sector Público; incluyendo los que se encuentran en trámite a la entrada en vigencia del referido Decreto de Urgencia. Es de considerar que dicho plazo fue ampliado hasta el 10 de junio de 2020 mediante el Decreto Supremo N° 087-2020-PCM, publicado el 20 de mayo de 2020.

Con lo cual, en el presente caso, de la verificación y constatación de los plazos, corresponde continuar con el análisis del PAS iniciado a VIETTEL por cuanto, se ha verificado que la potestad sancionadora del OSIPTEL no ha prescrito, así como tampoco ha caducado la facultad de resolver el presente procedimiento. Por consiguiente, corresponde analizar los argumentos presentados por VIETTEL a través de sus descargos, respecto a la imputación de cargos formulada por la DFI.

1. Análisis de Descargos

1.1 Sobre el cumplimiento del indicador CVM.-

A manera de antecedente, corresponde señalar que, con la aprobación del REGLAMENTO se establecieron los indicadores y parámetros de calidad que deben regir para la prestación de los servicios públicos de telecomunicaciones,

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

³ Publicado el 15 de marzo de 2020 se declaró el Estado de Emergencia por el plazo de quince (15) días calendarios, y se dispuso el aislamiento social obligatorio (cuarentena), por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del brote del COVID-19, vigente desde 16 de marzo al 30 de marzo de 2020, cuyo plazo fue prorrogado a través de los Decretos Supremos N° 051-2020-PCM, N° 64-2020-PCM, N° 075-2020-PCM, N° 083-2020-PCM, N° 94-2020-PCM, N° 116-2020-PCM, N° 135-2020-PCM, N° 146-2020-PCM, N° 156-2020-PCM, N° 162-2020-PCM, N° 165-2020-PCM, N°170-2020-PCM, N° 174-2020-PCM, N° 184-2020-PCM y N° 201-2020-PCM hasta el 31 de enero de 2021.





los mismos que corresponden a valores de cumplimiento mínimo por parte de las empresas operadoras para garantizar la prestación de tales servicios.

En el caso del indicador CVM, el numeral 6.1.1⁴ del artículo 6° del REGLAMENTO, lo define como el porcentaje de mediciones de las velocidades de bajada y subida que cumplen con la velocidad mínima; debiendo considerarse que las empresas operadoras están obligadas a prestar el servicio acorde con las velocidades contratadas por el abonado; sea prepago, control o postpago. Para tal efecto, la velocidad mínima se calculará como una proporción de la velocidad máxima contratada de subida y bajada, correspondiendo el 40% para el servicio brindado a través de redes fijas y móviles.

De esta manera, la obligación de las empresas operadoras de prestar el servicio conforme a lo establecido en el REGLAMENTO, tiene su correlato en el derecho de los usuarios a recibir un servicio de calidad; por lo que, el servicio que presta VIETTEL debe cumplir con los estándares de calidad que han sido establecidos en la referida norma, correspondiendo al OSIPTEL supervisar el cumplimiento de los indicadores de calidad, toda vez que es el encargado de garantizar la calidad y eficiencia de los servicios públicos de telecomunicaciones; lo cual también ha sido reconocido por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC), a través del Oficio N° 0246-2018-MTC/0315 de fecha 14 de febrero de 2018.

Así la Exposición de Motivos del REGLAMENTO, entre sus objetivos estableció: “(i) Reemplazar los denominados ‘valores referenciales’ por ‘valores objetivos’, cuyo incumplimiento es sancionable (...)” justamente atendiendo a la relevancia del indicador CVM y cómo su incumplimiento afecta directamente a los usuarios, por lo que se concibió que su inobservancia sea directamente sancionable⁵.

Al respecto, el numeral 4 del Anexo 11 del REGLAMENTO establece que el valor objetivo del indicador CVM para el servicio de acceso a internet móvil es el siguiente:

“4.- VALOR OBJETIVO DE CALIDAD DEL SERVICIO Y EVALUACIÓN

(...)

El OSIPTEL considerará que una empresa operadora que brinda el servicio de acceso a Internet móvil cumple con el indicador CVM, cuando en el centro poblado evaluado cumpla en al menos:

Periodo	Porcentaje de Mediciones
Primer año (*)	≥70%
Segundo año	≥80%
Tercer año en adelante	≥90%

(...)”

⁴ “6.1.1 **Cumplimiento de Velocidad Mínima (CVM):** Es el porcentaje de mediciones (TTD) de las velocidades de bajada y subida que cumplen con la velocidad mínima.

Las empresas operadoras están obligadas a prestar el servicio acorde con las velocidades contratadas por el abonado; sea prepago, control o postpago. Para tal efecto, la velocidad mínima se calculará como una proporción de la velocidad máxima contratada de subida y bajada, correspondiendo el 40% para el servicio brindado a través de redes fijas y móviles.

Estos requerimientos son aplicables para los servicios de acceso a Internet fijo o móvil; exceptuando de esta obligación las tecnologías dial up y GPRS/EDGE.

Se aplica para este indicador el Procedimiento de Medición establecido en el Anexo N° 11.”

⁵ Numeral 9 de la Exposición de Motivos.





De otro lado, de acuerdo al numeral 3.3 del Anexo N° 11 del REGLAMENTO establece que el OSIPTEL verificará el cumplimiento del indicador de calidad CVM, a nivel de centro poblado, y según lo regulado por el Anexo N° 19⁶ "Procedimiento de supervisión del servicio de acceso a internet", el cual establece los detalles para la realización de las mediciones de –entre otros– el indicador de calidad CVM, así como de los parámetros y condiciones que resulten necesarias para su respectiva evaluación.

Conforme se analizó a través del **Informe de Supervisión**, sobre la base de los servicios ofrecidos por VIETTEL en el centro poblado de San Juan, en la provincia de Maynas, departamento de Loreto; la DFI llevó a cabo, acciones de supervisión entre el 28 de agosto y 12 de octubre de 2018, realizando mediciones en la tecnología LTE (4G) - de acuerdo a las disposiciones establecidas en el numeral 6.1.1 del artículo 6°, así como los Anexos N° 11 y 19 del REGLAMENTO - verificándose que durante el segundo semestre del año 2018, VIETTEL habría incumplido con el VO del indicador de calidad CVM ($\geq 90\%$) para la velocidad de subida y bajada, en tecnología 4G.

1.2 Sobre la inconsistencia entre la fecha del Plan de Supervisión y el Acta de Supervisión, invocada por VIETTEL.-

VIETTEL señala que el actuar de la DFI durante el trámite del Expediente de supervisión vulnera el debido procedimiento, en tanto que el Plan de Supervisión tiene fecha de apertura el 01 de julio de 2019, no obstante que la acción de supervisión que sustenta el presente PAS se llevó antes de dicha fecha (29 de setiembre de 2018).

De acuerdo a ello, VIETTEL invoca la nulidad de la acción de supervisión de fecha 29 de setiembre de 2018, puesto que se habría llevado a cabo sin contar con un plan de supervisión aprobado.

Al respecto, es preciso indicar que el OSIPTEL, con arreglo a la Ley N° 27336-Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades (LDFF), tiene la facultad de establecer los planes y métodos de trabajo para el ejercicio de la función supervisora. En esa línea, los funcionarios responsables de efectuar supervisiones se encuentran autorizados para –entre otras medidas - tomar copia de los archivos físicos o magnéticos, así como tomar las fotografías, realizar impresiones, grabaciones magnetofónicas o en vídeo y, en general,

⁶ Como parte de la metodología para la medición y evaluación del indicador CVM, el literal B) del numeral 5.3 del Anexo N° 19 del REGLAMENTO reguló –durante el período de supervisión del presente PAS– lo siguiente:

Anexo N° 19 PROCEDIMIENTO DE SUPERVISIÓN DEL SERVICIO DE ACCESO A INTERNET

(...)

5. MEDICIONES REALIZADAS POR EL OSIPTEL

(...)

5.3 Supervisión de los centros poblados

(...)

B) Determinación de la cantidad de mediciones

*La cantidad mínima de mediciones a efectuarse en el centro poblado, será de trescientos ochenta y cuatro (384) mediciones válidas, para cada servicio de las empresas operadoras supervisadas **y para la tecnología que define el OSIPTEL**, respecto a un determinado servidor de medición; según la especificación para el cálculo del tamaño de muestra indicado en el numeral 4, sección C del Anexo 17 del presente Reglamento, con lo cual se garantiza una confiabilidad del noventa y cinco por ciento (95%) y un error máximo de cinco (5%). El error de muestreo será considerado al evaluar el cumplimiento. (...)*

(Resaltado y subrayado agregado).





utilizar los medios necesarios para generar un registro completo y fidedigno de su acción supervisora.

Por su parte, de acuerdo al artículo 3 del Reglamento General de Supervisión, aprobado con Resolución de Consejo Directivo N° 090-2015-CD-OSIPTEL (el Reglamento de Supervisión), el ejercicio de la función supervisora del OSIPTEL se rige – entre otros – por el Principio de Discrecionalidad, en virtud del cual el detalle de los planes y métodos de trabajo serán establecidos por el órgano supervisor y podrán tener el carácter de reservados frente a la entidad supervisada.

En virtud de la normativa citada precedentemente, se advierte que si bien el Plan de Supervisión es el documento que recoge la decisión efectuada por la DFI – en el marco de su competencia - para ejercitar la función supervisora en una determinada materia, el OSIPTEL en virtud del Principio de Discrecionalidad se encuentra facultado a establecer y realizar los actos y diligencias que se encuentren destinados a verificar el cumplimiento por parte de las empresas operadoras de cualquiera de las obligaciones que se encuentran a su cargo.

Al respecto, el Tribunal Constitucional⁷ ha dispuesto que la discrecionalidad debe ser entendida como una herramienta jurídica destinada a que el ente administrativo pueda realizar una gestión concordante con las necesidades de cada momento. Ello debido a que la misma, se encuentra vinculada con los elementos de oportunidad, conveniencia, necesidad o utilidad que deben regir las actuaciones de la administración estatal.

En el presente caso, se advierte que el acta de levantamiento de información cuestionada por VIETTEL, contiene la información recabada de las mediciones efectuadas por la DFI utilizando la tecnología de la red 4G (LTE) para la obtención del indicador de calidad del servicio de internet móvil (CVM) de acuerdo a los procedimientos indicados en el propio REGLAMENTO y que son plenamente conocidos por la empresa operadora; siendo que los resultados obtenidos se evalúan tomando en cuenta la información contenida⁸ en el Sistema de Información Tarifaria (SIRT) relativa a las velocidades establecidas en los planes tarifarios de la empresa operadora, vigentes al segundo semestre de 2018.

En ese contexto, el día 01 de julio de 2019 se emitió el Plan de Supervisión que inició el Expediente de Supervisión, el cual incluyó como antecedente el acta de levantamiento de información antes referida.

Ahora bien, contrario a lo señalado por VIETTEL, se debe indicar que el hecho que las actas de levantamiento de información se hayan emitido con posterioridad a la fecha de suscripción del Plan de Supervisión, no implica la inobservancia de las garantías que acompañan al procedimiento administrativo sancionador o la afectación a los principios que lo rigen, como el Debido Procedimiento; más aún cuando se verifica que VIETTEL fue notificada debidamente de la imputación de cargos, y viene haciendo uso de su derecho de defensa.

⁷ En la Sentencia recaía en el Expediente N° 0090-2004-AA/TC

⁸ Obrante el folio 7 del Expediente de Supervisión - Acta de Levantamiento de Información de fecha 18 de marzo de 2019





Aunado a ello, debemos advertir que ni la LDFF ni el Reglamento de Supervisión han establecido como requisito esencial para la validez de las acciones de supervisión realizadas por la DFI, que las mismas cuenten con un Plan de Supervisión previamente elaborado y aprobado.

En consecuencia, las mediciones contenidas en el Acta de Levantamiento de información suscrita el 29 de setiembre de 2018 han sido válidamente ejecutadas, siendo que las mismas constituyen actuaciones preliminares que permitieron planificar el desarrollo de las actividades de supervisión y fiscalización del OSIPTEL, así como posibilitó la obtención de medios y/o indicios para la evaluación de la existencia de responsabilidad administrativa de la empresa operadora por el incumplimiento del valor objetivo del indicador CVM.

En ese sentido, es posible colegir que no ha existido un vulneración al derecho de defensa y/o del debido procedimiento o, de ningún otro hecho que permita o pudiera permitir la vulneración de los derechos de la empresa operadora; no habiendo, por tanto, elementos que puedan implicar un vicio que conlleve a la nulidad del presente PAS, correspondiendo desestimar los argumentos planteados por VIETTEL en este extremo.

1.3 Sobre los equipos utilizados en las mediciones realizadas por la DFI

VIETTEL manifiesta que en el Expediente de Supervisión, no se ha garantizado que las mediciones hayan sido realizadas teniendo en cuenta las condiciones establecidas en el número 5.5 del Anexo 19 del REGLAMENTO.

Añade que la DFI debería haber grabado las acciones de supervisión, a fin de demostrar que las condiciones indicadas en el numeral 5.5 del Anexo N° 19 del REGLAMENTO fueron desactivadas, para evitar tergiversar las mediciones realizadas, de conformidad con lo expuesto en el artículo 240° del TUO de la LPAG, así como el artículo 12° del Reglamento Supervisión. Lo anterior, cobra importancia, dado que según indica las acciones de supervisión habrían sido efectuadas sin su participación.

Al respecto, en cuanto la descripción de los equipos de medición empleados y sus características, así como, las condiciones de la medición; es de considerar que el numeral 5.5 del Anexo 19 del REGLAMENTO establece lo siguiente:

ANEXO N° 19 PROCEDIMIENTO DE SUPERVISIÓN DEL SERVICIO DE ACCESO A INTERNET

5.- MEDICIONES REALIZADAS POR EL OSIPTEL

5.2 Equipos y Herramientas

Para las mediciones se podrán emplear:

i) equipos de usuario como laptops, smartphones, módems USB, entre otros; (...)

5.5 Condiciones para realizar la medición

(...)

El OSIPTEL deberá garantizar que el equipamiento empleado tenga las adecuadas características técnicas y condiciones de hardware y software.



**Características técnicas de hardware y software del equipo de medición empleado:**

Computadora personal o laptop: mínimo procesador I7, 2 GB de memoria RAM, por lo menos 10 GB de capacidad de disco duro, sistema operativo Windows 7 o superior, navegador IE 9 o Chrome actualizado a la fecha de la prueba y antivirus actualizado.

Terminal móvil / Smartphone: capacidad de procesador (al menos 4 núcleos), por lo menos 5 GB de espacio de memoria, sistema operativo Android.

Sonda, equipo de drive test, módems: de acuerdo a las especificaciones y requerimientos del fabricante o implementador de la solución técnica.

Condiciones a considerarse durante la medición:

- * *El equipo deberá estar correctamente conectado y configurado.*
- * *El equipo deberá ser el único que emplee el acceso a Internet, debiendo deshabilitar/desconectar de ser el caso:
 - i) *las funcionalidades que permitan la compartición del acceso WIFI/hotspot.*
 - ii) *puertos Ethernet en el módem router/switch, excepto el empleado para la medición.**
- * *El equipo de medición no deberá estar ejecutando otras aplicaciones distintas al de la herramienta de medición; ni aplicaciones que hagan uso del acceso (actualizaciones automáticas, aplicaciones peer to peer, mensajería instantánea, funciones de sincronización, virus, etc).*
- * *En el caso de servicios móviles, en los cuales el terminal puede usar múltiples tecnologías, se realizará la configuración para usarse sólo una de ellas, de acuerdo al plan de servicio determinado por el OSIPTEL.*

(...)

Asimismo, el numeral 5.6 de la misma norma dispone que los resultados de las mediciones efectuadas por el OSIPTEL deberán ser documentados en el acta de supervisión correspondiente, adjuntando la descripción del equipamiento usado y las condiciones de medición.

Resulta oportuno indicar que de la revisión del Acta de Supervisión que sustenta el presente PAS, se advierte que ésta contiene los requisitos mínimos establecidos en el citado artículo 25^{o9} del Reglamento de Supervisión; debiendo

⁹ Artículo 25.- Levantamientos de información

Los levantamientos de información son acciones de supervisión que se realizan a través de la visualización, captura de pantalla, de audio o de video, trazas, recolección de datos o impresión de la información contenida en una página Web, aplicativo, acceso remoto, u otras fuentes que guarden relación con el objeto de la supervisión, ya sean de la entidad supervisada, de un tercero o del mismo OSIPTEL.

También constituyen levantamientos de información las mediciones de las características técnicas de los servicios y las pruebas remotas, manuales o automáticas, que se realicen para comprobar las prestaciones, la operatividad del servicio, así como del equipamiento asociado.

La información recabada se plasmará en un acta, que deberá contener como mínimo, lo siguiente:

- a) Identificación del o los supervisores que intervendrán;*
- b) Denominación de la entidad supervisada;*
- c) Indicación de la fuente de información;*
- d) Mención del objeto de la acción de supervisión;*

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web:
url: <https://serviciosweb.osiptel.gob.pe/ValidarDocumento> Clave: **TMP-15909038**





considerarse adicionalmente que acorde con el artículo 20° de la LDFF, el Acta de levantamiento de información suscrita por un supervisor tiene naturaleza de instrumento público.

Así, con relación a la exigencia de la descripción del equipamiento usado, en específico, las características técnicas de hardware y software del equipo de medición empleado, el Acta de Levantamiento de Información señala lo siguiente:

Los equipos empleados¹, cuyo IMEI se detalla en el Anexo 1, corresponden a smartphones, con capacidad de procesador mínima de 4 núcleos, espacio de memoria mínimo de 5GB y sistema operativo Android.

Fuente: Folio 3 del Expediente de Supervisión

Ahora bien, de la revisión de cada uno de los documentos electrónicos en formato Excel obrantes en el Anexo 1 del Acta de Levantamiento de Información, se verifica que el OSIPTEL precisó el número telefónico y el número de IMEI del equipo de medición empleado, tal como se aprecia –a manera de ejemplo– en el siguiente gráfico:

Fuente: Gráfico 7 del Informe Final de Instrucción

De igual manera, a través del Informe de Supervisión – cuya copia se adjuntó a la notificación de cargos – la DFI detalló la descripción del equipamiento utilizado para realizar las mediciones, los cuales cumplen con los requisitos del REGLAMENTO.

Tecnología Medida	IMEI	Marca	Modelo	Sistema Operativo	Capacidad Procesador	Memoria Interna
4G	868209032859744	XIAOMI	RED MI 5 PLUS	Android	Octa-core 2.0 GHz Cortex-A53	32GB

Fuente: Tabla 07 del Informe de Supervisión

Respecto de la exigencia de describir las condiciones a considerarse durante la medición, de la revisión del Acta de Levantamiento de información, se verifica que ésta cumplió con señalar cada uno de los requisitos establecidos en el numeral 5.5 del Anexo 19 del REGLAMENTO, tal y como se advierte en el siguiente extracto:

- e) Fecha en que se efectúa el levantamiento de información con indicación de la hora del mismo;
- f) Mención de la información recabada; y,
- g) Firma del o los supervisores que hayan intervenido.

El acta de levantamiento de información suscrita por un supervisor constituye instrumento público.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

Las mediciones se realizaron en exteriores y en estado estacionario. En cada medición se verificó las siguientes condiciones: i) la conexión y configuración correcta de los equipos; ii) que el equipo sea el único que utilice el acceso a Internet, desconectándose y deshabilitándose las funcionalidades que permitan la compartición del acceso WIFI o hotspot, según corresponda; iii) la no ejecución de otras aplicaciones distintas al de la herramienta de medición; iv) la no ejecución de aplicaciones que hagan uso del acceso a internet; y v) se configuró los terminales móvil para medir en la tecnología indicada en la presente Acta, bloqueándose el uso de otras tecnologías.

Fuente: Folio 3 del Expediente de Supervisión

En virtud de lo anteriormente expuesto, es posible señalar que el Acta de levantamiento de información del Centro poblado San Juan (en la tecnología 4G) que motiva el inicio del presente PAS cumple con los requisitos previstos en el Anexo 19 del REGLAMENTO, por cuanto describen el equipamiento usado y las condiciones de medición, según lo establecido en los numerales 5.5 y 5.6 del referido Anexo.

Siendo así, no corresponde acoger lo solicitado por VIETTEL, puesto que, conforme se ha indicado en el presente PAS, las actas de verificación cumplen con indicar las características técnicas del hardware y software del equipo de medición empleado, las mismas que resultan acordes con lo dispuesto en el Anexo 19 del REGLAMENTO.

Respecto a la posibilidad aludida por VIETTEL, de grabar las mediciones efectuadas por la DFI, resulta pertinente indicar que –en virtud de lo dispuesto en el numeral 4 del inciso 240.2 del artículo 240° del TUO de la LPAG y el literal d) del artículo 12°¹⁰ del Reglamento de Supervisión– tales actividades son de carácter facultativo en el ejercicio de la función supervisora, por lo que su no realización no enerva el mérito probatorio atribuido al acta de levantamiento de información del centro poblado de San Juan.

Por otro lado, con relación a la presunta imposibilidad de ejercitar su derecho a realizar observaciones al acta de levantamiento de información por cuanto las mediciones habrían sido efectuadas sin su participación como administrada; resulta pertinente indicar que de acuerdo con el numeral 5.2 del inciso 5 del Anexo N° 19 del REGLAMENTO, el OSIPTEL, podrá convocar a la empresa operadora en las mediciones; sin embargo su participación no constituye un requisito de validez de las mediciones; lo cual de ningún manera conlleva un estado de indefensión por parte del administrado, quien en todo momento tiene expedito su derecho a presentar los argumentos de defensa y medios probatorios que estime convenientes a efectos de desvirtuar los hechos detectados.

En atención a lo señalado, quedan desvirtuados los descargos de VIETTEL en este extremo.

¹⁰ **“Artículo 12.- Facultades de los supervisores**

Los supervisores están plenamente facultados para realizar lo siguiente:

(...):

d) Tomar copia de los archivos físicos, ópticos, electrónicos u otros, así como tomar fotografías, realizar impresiones, grabaciones de audio o en video y, en general, utilizar los medios necesarios para generar un registro completo y fidedigno de su acción de supervisión;

(...).”





1.4 Respecto a la aplicación del Principio de Razonabilidad. -

A efectos de analizar la medida más idónea a imponer en el presente caso, resulta necesario aludir al Principio de Razonabilidad regulado en el numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, en virtud del cual, la autoridad administrativa, cuando imponga sanciones o establezcan restricciones a los administrados, debe actuar 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 que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

Cabe señalar que el inicio de un PAS no necesariamente supone la conclusión inevitable de la imposición de una multa, sin embargo, de ser el caso, el artículo 30° de la LDFF y el numeral 3 del artículo 248° del TUO de la LPAG, también contienen los criterios a considerar para la imposición y gradación de la misma, dentro de los cuales se encuentra la razonabilidad y proporcionalidad.

En lo referente a la decisión de iniciar un procedimiento sancionador, es decir, en el primer momento en el que se opta por la medida que contrarrestará el comportamiento infractor del administrado, es necesario que la decisión que se adopte también cumpla con los parámetros del test de razonabilidad, lo que conlleva la observancia de sus tres (3) dimensiones: el juicio de adecuación, el juicio de necesidad y el juicio de proporcionalidad.

Respecto del **juicio de adecuación**, es pertinente indicar que las sanciones administrativas cumplen con el propósito de la potestad sancionadora de la Administración Pública, que es disuadir o desincentivar la comisión de infracciones por parte de un administrado. En efecto, la imposición de una sanción no sólo tiene un propósito represivo, sino también preventivo, por lo que se espera que de imponerse la sanción, la empresa operadora asuma en adelante un comportamiento diligente, adoptando para ello las acciones que resulten necesarias, de tal modo que no incurra en nuevas infracciones.

De esta manera el objetivo del inicio del presente PAS, corresponde a la tutela del bien jurídico protegido, el cual en el presente caso está representado por la relevancia de cautelar los bienes jurídicos e intereses protegidos por las normas incumplidas.

Resulta pertinente mencionar que, en el marco del cumplimiento del valor objetivo del indicador CVM, las empresas operadoras están obligadas a prestar el servicio acorde con las velocidades contratadas por el abonado; sea prepago, control o postpago. Para tal efecto, la velocidad mínima se calculará como una proporción de la velocidad máxima contratada de subida y bajada, correspondiendo el 40% para el servicio brindado a través de redes fijas y móviles.

No obstante, en el presente caso, conforme analizó la DFI, VIETTEL incumplió con el VO del indicador de calidad CVM del servicio de acceso a Internet móvil para la velocidad de subida y bajada en el CCP de San Juan, en las tecnologías 4G; al haber obtenido respectivamente, valores de **85.22% y 66.87%** respectivamente; lo cual es inferior al valor objetivo ($\geq 90\%$) fijado por el REGLAMENTO.





En este extremo, resulta oportuno señalar que de acuerdo a lo señalado por la DFI en el Informe de Supervisión, de la revisión de los reclamos en primera instancia, por departamento, referidos a la temática de “Calidad de Servicio”, en el año 2018 se advierte que Loreto es uno de los departamentos con mayor porcentaje de reclamos fundados¹¹ con respecto a la totalidad de reclamos referidos a la calidad de servicio por departamento; siendo además que dicha región presentó un porcentaje de reclamos por calidad de servicio respecto a la totalidad de reclamos por departamento, superior al promedio nacional¹².

Es importante señalar que VIETTEL cuenta con un contrato de concesión para prestar servicios públicos de telecomunicaciones; por lo que, como concesionario para la prestación de dichos servicios, se espera que adopte las medidas apropiadas y previsibles para dar estricto cumplimiento a las obligaciones contractuales, legales y técnicas que le resultan exigibles (entre ellas, las disposiciones del REGLAMENTO); salvo razones justificadas, y que, efectivamente, se encuentren fuera de su control.

En ese sentido, el deber de diligencia que se le exige a las empresas operadoras es superior al común exigido; por lo que corresponde a éstas invertir en el desarrollo de infraestructura que permita, ante el crecimiento de la demanda, brindar un servicio de calidad a los usuarios, a quienes se les cobra una tarifa por la prestación del mismo.

Siendo así, el inicio del presente PAS se encuentra justificado en la salvaguarda del derecho de los usuarios del servicio de acceso a Internet, a la libertad de uso y disfrute de cualquier tipo de protocolo, tráfico, servicio o aplicación disponible en Internet.

En lo concerniente al **juicio de necesidad**, debe verificarse que la medida sancionadora elegida sea la menos lesiva para los derechos e intereses de los administrados, considerando además que no existen otras medidas sancionadoras que cumplan con similar eficacia con los fines previstos para la sanción, aunque sin dejar de lado las singularidades de cada caso.

Respecto de la imposición de las Medidas Preventivas, de Advertencia, Correctivas o Cautelares, cabe resaltar que ello es una facultad del OSIPTEL, la cual se utilizará según la trascendencia del bien jurídico protegido y afectado en el caso concreto, dentro de ciertos límites; es decir, la elección de dichas medidas no supone un ejercicio automático en donde se observe únicamente el cumplimiento de una casuística establecida por la norma, sino que se aplica en atención a ciertos requisitos y se fundamenta en el Principio de Razonabilidad.

En el caso de una comunicación preventiva, es necesario indicar que de acuerdo a lo establecido por el artículo 7º del Reglamento de Supervisión así como su Exposición de Motivos, la posibilidad de aplicar una Comunicación Preventiva, está sujeta al análisis a realizarse dentro de la figura del monitoreo, en la medida que aún se pueda evitar que se produzca el incumplimiento de una obligación.

En el caso específico se advierte, que los hechos se verificaron cuando ya se habían materializado las infracciones administrativas, por lo que no resultaba

¹¹ Conforme a la Figura 02 del Informe de Supervisión

¹² Conforme a la Figura 03 del Informe de Supervisión





aplicable una Comunicación Preventiva. Por otro lado, tampoco era dable la aplicación de la Medida de Advertencia, debido a que los incumplimientos no se enmarcan en ninguno de los supuestos establecidos en el artículo 30° del Reglamento de Supervisión.

Respecto a la posibilidad de aplicar una Medida Correctiva, es importante mencionar que cada caso corresponde ser evaluado en función a sus particularidades, sin que ello involucre una afectación al Principio de Predictibilidad o Razonabilidad.

En el presente caso, si bien estamos ante una infracción con una probabilidad de detección alta, resulta pertinente considerar que el incumplimiento detectado conlleva una afectación directa a los usuarios; toda vez que, a través del indicador CVM se verifica el cumplimiento de una característica mínima elemental como es la velocidad mínima garantizada, la misma que constituye un parámetro esencial del servicio cuyo incumplimiento deviene en la prestación de un servicio que no es idóneo para los fines para los que fue contratado y que depende fuertemente de la infraestructura sobre la cual se soporta

Atendiendo a lo anterior, esta Instancia advierte que - de acuerdo a lo desarrollado por la DFI mediante el Informe de Supervisión - la selección del CCPP San Juan para etapa de supervisión se determinó previa revisión de los departamentos que muestran mayor incidencia de reclamos por calidad presentados por los usuarios y que además fueron declarados fundados; siendo que la provincia de Maynas (a la que pertenecen tal CCPP) en la región de Loreto, es una localidad con alta probabilidad de contar con niveles no óptimos de calidad del servicio, en perjuicio de los usuarios del servicio de acceso a internet móvil en dicha zona.

Finalmente, en virtud al **juicio de proporcionalidad**, se busca establecer si la medida establecida guarda relación razonable con el fin que se pretende alcanzar, se considera que está estrechamente vinculado con el juicio de necesidad.

Sobre esta dimensión del test de razonabilidad, es de señalar que efectivamente se cumple en el inicio del presente PAS, toda vez que la medida dispuesta por la DFI resulta proporcional con la finalidad que se pretende alcanzar, a fin que la empresa operadora no vuelva a incurrir en la infracción detectada tipificada en el ítem 12 del Anexo 15 del REGLAMENTO, garantizando el cumplimiento de la velocidad mínima garantizada contratada por sus abonados.

De esta manera, como se ha explicado, el inicio del presente PAS busca generar un incentivo para que en lo sucesivo VIETTEL sea más cautelosa en lo que concierne al cumplimiento de la normatividad que involucra su actividad. Es decir, es mayor el beneficio que se espera produzca la medida adoptada sobre el interés general, respecto al eventual desmedro sufrido por la empresa operadora.

Por lo expuesto, en el presente caso, se cumple con los parámetros del juicio de proporcionalidad; siendo que la medida adoptada -inicio del PAS- observa plenamente el Principio de Razonabilidad.





2. Sobre la aplicación de eximentes de responsabilidad. -

Una vez determinada la comisión de las infracciones en el presente caso; corresponde que esta instancia evalúe si se ha configurado alguna de las condiciones eximentes de responsabilidad establecidas en el numeral 1 del artículo 257° del TUO de la LPAG, como en el artículo 5° del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones (RFIS), aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 087-2013-CD/OSIPTEL y modificatorias.

- Caso fortuito o la fuerza mayor debidamente acreditada: De lo actuado en el presente procedimiento se advierte que VIETTEL no ha acreditado que los incumplimientos detectados, se produjeron como consecuencia de un caso fortuito o fuerza mayor, ajena a su esfera de dominio.
- Obrar en cumplimiento de un deber legal o el ejercicio legítimo del derecho de defensa: De lo analizado en el presente procedimiento se advierte que VIETTEL no ha acreditado que los incumplimientos detectados, se debieron a la necesidad de obrar en cumplimiento de un deber legal o en ejercicio legítimo del derecho de defensa.
- La incapacidad mental debidamente comprobada por autoridad competente, siempre que esta afecte la aptitud para entender la infracción: Con relación a este eximente, se debe entender que por su propia naturaleza no corresponde su aplicación en este caso.
- La orden obligatoria de autoridad competente, expedida en ejercicio de sus funciones: De lo analizado en el presente procedimiento se advierte que VIETTEL no ha acreditado que los incumplimientos detectados, se debieron al cumplimiento de una orden obligatoria de autoridad competente, expedida en ejercicio de sus funciones.
- El error inducido por la Administración o por disposición administrativa confusa o ilegal: De lo evaluado en el presente procedimiento se concluye que VIETTEL no ha acreditado que los incumplimientos detectados, se debieron al error inducido por la Administración o por disposición administrativa confusa e ilegal.
- 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 la que se refiere el inciso 3) del artículo 255° del TUO de la LPAG: Así, a efectos de aplicar la subsanación voluntaria deberán concurrir las siguientes circunstancias:
 - (i) el cese de la conducta infractora;
 - (ii) la subsanación debe ser voluntaria;
 - (iii) la reversión de todo efecto derivado de la infracción; y,
 - (iv) que la subsanación se haya producido con anterioridad a la fecha de comunicación del inicio del PAS.

Respecto al cese de la conducta infractora, en línea con lo señalado por la DFI en el **Informe Final de Instrucción**, debe señalarse que en el presente caso, por la naturaleza misma de la infracción, es decir, el incumplimiento





del valor objetivo del indicador de calidad CVM, no puede presentarse la figura de cese de la conducta, toda vez que el incumplimiento imputado a VIETTEL no varía o por un eventual cumplimiento posterior verificable en los siguientes semestres, pues estos constituyen en sí mismos, nuevos periodos de evaluación.

En esa línea, en cuanto a la reversión de los efectos, debe precisarse que no es posible revertir todo efecto derivado de la comisión de las infracciones, toda vez que en el indicador objetivo de calidad CVM, se encuentran representadas las condiciones mínimas bajo las cuales VIETTEL debió prestar el servicio durante el segundo semestre del año 2018, en el Centro Poblado San Juan.

En ese sentido, el incumplimiento imputado a VIETTEL ha significado que los usuarios en el indicado CCPP se vea afectado en dicho período por no contar con un servicio idóneo, que goce de las garantías mínimas establecidas por el REGLAMENTO a través del valor objetivo del mencionado indicador de calidad.

En atención a lo expuesto, esta instancia considera que no procede la aplicación del eximente de responsabilidad establecida en el numeral 1 del artículo 257 ° del TUO de la LPAG.

III. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN.-

3.1 Respecto de los criterios de graduación de la sanción establecidos por el Principio de Razonabilidad, reconocido por el numeral 3 del artículo 248° del TUO de la LPAG.-

A fin de determinar la graduación de las sanciones a imponer por las infracciones administrativas evidenciadas, se deben tomar en cuenta los criterios establecidos en el numeral 3 del artículo 248° del TUO de la LPAG, según los cuales 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 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; las circunstancias de la comisión de la infracción; y la existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

Así, procede el 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).

Dicho criterio se sustenta en que para que una sanción cumpla con la función de desincentivar las conductas infractoras, es necesario que el infractor no obtenga un beneficio por dejar de cumplir las normas. Este beneficio ilícito no solo está asociado a las posibles ganancias obtenidas





con la comisión de una infracción, sino también con el costo no asumido por las empresas para dar cumplimiento a las normas.

En el presente caso, el beneficio ilícito está representado exclusivamente por el costo evitado, en el que se consideró la inversión no realizada por VIETTEL para cumplir con el valor objetivo referido al CVM. Cabe resaltar que para el presente PAS se estimó un modelo de empresa eficiente y el nivel de inversión requerido para brindar el servicio de Internet móvil en el centro poblado de San Juan. Asimismo, se estandarizó el porcentaje de inversión evitada en base al nivel de incumplimiento, tal como se desarrolló en casos similares de expedientes precedentes¹³.

Así se tiene que VIETTEL tuvo un nivel de incumplimiento de 4.78% para la velocidad de subida (UL) y un 23.13% de incumplimiento para la velocidad de bajada (DL), para la tecnología 4G, frente al valor objetivo de noventa por ciento ($\geq 90\%$) fijado por el REGLAMENTO

Luego, el costo evitado obtenido es llevado a valor presente considerando el factor de actualización¹⁴ para las multas tipificadas como graves. Dicho valor presente del costo evitado es dividido por la probabilidad de detección para graduar el valor final de la multa.

ii. Probabilidad de detección de la Infracción:

Se entenderá por probabilidad de detección a la probabilidad de que el infractor sea descubierto, asumiéndose que la comisión de una infracción determinada sea detectada por la autoridad administrativa. En un caso óptimo, la probabilidad de detección debería calcularse como la cantidad de veces que la autoridad administrativa consigue descubrir al infractor entre el total de infracciones cometidas. Sin embargo, ante la imposibilidad de tener conocimiento del total de infracciones incurridas se tiene que recurrir a formas alternativas para estimar dicha probabilidad.

En este caso particular, se consideró una probabilidad de detección alta (0,75) dado que la supervisión mediante la cual se detecta la infracción se efectúa de modo regular (semestralmente), sobre una relación de usuarios activos en cada Centro Poblado previamente seleccionado por el OSIPTEL, conforme al procedimiento de medición previsto en el Anexo 19 del REGLAMENTO.

De esta manera, conforme lo señala la DFI en su **Informe Final de Instrucción**, acorde con lo previsto en el literal B) del numeral 5.3 del Anexo 19 del REGLAMENTO, la cantidad mínima de mediciones mínima a efectuarse en cada Centro poblado es de trescientos ochenta y cuatro (384) mediciones válidas, con lo que se garantiza una confiabilidad del noventa y cinco por ciento (95%) y un error máximo de cinco por ciento (5%).

¹³ La metodología considerada para esta infracción es una adecuación del método de estimación de multas en expedientes precedentes sobre incumplimientos correspondientes al ítem 9, 10 y 11 del mismo Anexo. En particular, se consideró la forma de estimación realizada en el Expediente 0023-2019-GG-GSF/PAS iniciado a la empresa América Móvil Perú S.A.C.

¹⁴ Información obtenida de la Guía de Cálculo para la Determinación de multas (2019).



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

Este criterio está contemplado también en los literales a) y b) del artículo 30° de la LDFF, referidos a la naturaleza y gravedad de la infracción y el daño causado por la conducta infractora.

En el presente caso, conforme analizó la DFI, VIETTEL incumplió con el valor objetivo del indicador de calidad CVM del servicio de acceso a Internet móvil para la velocidad de subida y bajada en la tecnología 4G en el CCPP San Juan; incurriendo en la comisión de una (01) infracción grave, que puede ser sancionada con una multa de entre cincuenta y uno (51) y ciento cincuenta (150) unidades impositivas tributarias (UIT), de conformidad con lo establecido por el artículo 25° de la LDFF.

Cabe señalar que el incumplimiento del VO del indicador CVM que se le atribuye a VIETTEL incide directamente en la calidad de la prestación del servicio Internet móvil, toda vez que al encontrarse el valor objetivo del indicador CVM por debajo del valor establecido ($\geq 90\%$), ello se refleja en que un gran número de usuarios del CCPP San Juan no pudieron acceder a la velocidad contratada; más aún, teniendo en cuenta el porcentaje de participación de la empresa operadora en el mercado de telecomunicaciones.

De esta manera, tal incumplimiento afecta directamente el derecho de los abonados y/o usuarios, debido a que la empresa operadora no cumplió con su deber de garantizar los estándares mínimos de calidad, en relación al indicador CVM.

iv. Perjuicio económico causado:

Al respecto, si bien no existen elementos objetivos que permitan determinar el perjuicio económico causado por los incumplimientos detectados, ello no significa que este no se haya producido.

En efecto, cabe señalar que la obligación de las empresas operadoras de prestar el servicio conforme a lo establecido en el REGLAMENTO, tiene su correlato en el derecho de los usuarios a recibir un servicio de calidad por el cual pagan una retribución económica a la empresa operadora; por lo que, el servicio que ésta presta debe cumplir con los estándares de calidad que han sido establecidos en la referida norma.

v. Reincidencia en la comisión de la infracción:

En este caso en particular, no se ha configurado la figura de reincidencia en los términos establecidos en el literal e) del numeral 3 del artículo 248° del TUO de la LPAG.

vi. Circunstancias de la comisión de la infracción:

De acuerdo al RFIS, este criterio de graduación está relacionado con las circunstancias tales como, el grado del incumplimiento de la obligación, la oportunidad en la que cesó la conducta infractora, la adopción de un





comportamiento contrario a una adecuada conducta procedimental, entre otras de similar naturaleza.

Conforme se ha verificado en el presente PAS, en relación al indicador CVM del servicio de acceso a Internet móvil para la velocidad de subida (UL) y bajada (DL), VIETTEL obtuvo valores de **85.22%** y **66.87%**, respectivamente, para la tecnología 4G, frente al VO de noventa por ciento ($\geq 90\%$) fijado por el REGLAMENTO.

Cabe señalar que en el presente caso se advierte que VIETTEL no actuó de manera diligente respecto a la infracción imputada en el presente PAS, toda vez que a pesar de conocer la obligación dispuesta en el ítem 12 del Anexo 15 del REGLAMENTO, se verificó incumplimientos en la supervisión del indicador CVM durante el segundo semestre del año 2018.

vii. Existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor:

En este extremo, no ha quedado acreditada la existencia de intencionalidad en la comisión de las infracciones tipificadas en el ítem 12 del Anexo 15 del REGLAMENTO.

3.2. Respecto de los factores atenuantes de la responsabilidad establecidos en el numeral 2) del artículo 257° del TUO de la LPAG y en el numeral i) del artículo 18° del RFIS.-

De acuerdo con lo señalado en el numeral 2) del artículo 257° del TUO de la LPAG, constituyen condiciones atenuantes de responsabilidad por infracciones las siguientes:

- Si iniciado un PAS, 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.
- Otros que se establezcan por norma especial.

Así las cosas, conforme a lo señalado por el numeral i) del artículo 18° del RFIS, son factores atenuantes en atención a su oportunidad, el reconocimiento de la responsabilidad formulado por el infractor de forma expresa y por escrito, el cese de los actos u omisiones que constituyan infracción administrativa, la reversión de los efectos derivados de los actos u omisiones que constituyan infracción administrativa y, la implementación de medidas que aseguren la no repetición de la conducta infractora. Dichos factores -según el mencionado artículo- se aplicarán en atención a las particularidades de cada caso y observando lo dispuesto en la LPAG.

Dichas condiciones atenuantes se aplicarán en atención a las particularidades del caso y observando lo dispuesto en el TUO de la LPAG y en el RFIS:

- Reconocimiento de responsabilidad: De los actuados del expediente se advierte que VIETTEL no ha reconocido su responsabilidad de forma expresa y por escrito en ninguna etapa del presente procedimiento.





- Cese y reversión de los actos u omisiones que constituyen infracción administrativa: De acuerdo a lo señalado en el numeral 2. del presente análisis, no es posible el cese ni la reversión de la infracción, por la naturaleza de la misma.
- Implementación de medidas que aseguren la no repetición de la conducta infractora: VIETTEL no ha comunicado ni acreditado la implementación de medidas que garanticen la no repetición de las conductas infractoras tipificadas en el ítem 12 del Anexo 15 del REGLAMENTO.

3.3. 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, toda vez que las acciones de supervisión se iniciaron en el año 2018, la multa a imponerse no debe exceder el 10% de los ingresos percibidos por VIETTEL en el año 2017.

Considerando los hechos acreditados en el presente PAS, así como, luego de haberse analizado cada uno de los criterios propios del Principio de Razonabilidad reconocidos en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado con Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en específico, a los criterios de “beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción”, “probabilidad de detección”, “la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido” y “circunstancias de la comisión de la infracción”); y,

En aplicación de las funciones que corresponden a esta Gerencia General, conforme a lo establecido en el artículo 41° del Reglamento General del OSIPTEL y en aplicación del artículo 18° del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones;

SE RESUELVE:

Artículo 1°. – **DESESTIMAR** la solicitud de nulidad formulada por la empresa **VIETTEL PERÚ SAC.**, de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°. – **SANCIONAR** a la empresa **VIETTEL PERÚ SAC** con una (01) multa de CINCUENTA Y UN (51) UIT por la comisión de la infracción tipificada en el ítem 12 del Anexo 15 - Régimen de Infracciones y Sanciones del Reglamento General de Calidad de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 123-2014-CD/OSIPTEL y modificatorias; al haber incumplido con el valor objetivo del indicador de calidad Cumplimiento de Velocidad Mínima - CVM para la velocidad de bajada (DL) y subida (UL) respecto del servicio de acceso a Internet móvil en la tecnología 4G en el centro poblado de San Juan, provincia de Maynas, región Loreto, en el segundo semestre del año 2018; de conformidad con los fundamentos expuestos en la presente Resolución.

Artículo 3°.- La multa que se cancele íntegramente dentro del plazo de quince (15) días contados desde el día siguiente de la notificación de la sanción, serán reducidas en un veinte por ciento (20%) del monto total impuesto, siempre y cuando no sean impugnadas, de acuerdo con el numeral iii) del artículo 18 del Reglamento de





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

Fiscalización, Infracciones y Sanciones, aprobado mediante Resolución N° 087-2013-CD/OSIPTEL.

Artículo 4°. - Notificar la presente Resolución a la empresa **VIETTEL PERÚ SAC.**, conjuntamente con el Informe N° 00012-UPS/2021.

Artículo 5°.- Encargar a la Oficina de Comunicaciones y Relaciones Institucionales del OSIPTEL la publicación de la presente Resolución en la página web del OSIPTEL (www.osiptel.gob.pe); así como en el Diario Oficial “El Peruano”, en cuanto haya quedado firme o se haya agotado la vía administrativa.

Regístrese y comuníquese,

DAVID VILLAVICENCIO FERNANDEZ
GERENTE GENERAL (E)

