



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL

Nº 00408-2021-GG/OSIPTEL

Lima, 25 de octubre de 2021

EXPEDIENTE Nº	:	00019-2020-GG-DFI/PAS
MATERIA	:	Recurso de Reconsideración
ADMINISTRADO	:	AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.

VISTO: El Recurso de Reconsideración interpuesto por la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. (AMÉRICA MÓVIL) contra la Resolución Nº 294-2021-GG/OSIPTEL (RESOLUCIÓN 294).

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES. -

- Mediante el Informe de Supervisión Nº 00123-GSF/SSCS/2019 de fecha 29 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), establecido en el Reglamento General de Calidad de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo Nº 123-2014-CD/OSIPTEL y modificatorias (REGLAMENTO); correspondiente al servicio de acceso a internet móvil brindado por la empresa operadora AMÉRICA MÓVIL en el segundo semestre de 2019, seguida en el Expediente Nº 00182-2019-GSF (Expediente de Supervisión) cuyas conclusiones -entre otras- fueron las siguientes:

“(…)

VI. CONCLUSIONES

De las acciones de supervisión realizadas a fin de evaluar el cumplimiento del Valor Objetivo del indicador de calidad Cumplimiento de Velocidad Mínima (CVM) correspondiente al servicio de acceso a internet móvil, por parte de la empresa operadora AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C., en el segundo semestre del año 2019, de acuerdo a lo establecido en el numeral 6.1.1 del artículo 6 y los Anexos Nº 11 y Nº 19 del Reglamento de Calidad, se concluye lo siguiente:

(…)

- De acuerdo con el fundamento expuesto en el numeral 5.1.2 literal A. del presente informe AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. habría incumplido durante el segundo semestre de 2019, con el valor objetivo del indicador CVM para la velocidad de bajada del servicio de internet móvil en la tecnología 4G, en cinco (5) centros poblados evaluados: Abancay, Jaén, Belén, Oxapampa y Puerto Callao, según lo establecido en el numeral 6.1.1 del artículo 6 y los Anexos Nº 11 y Nº 19, del Reglamento General de Calidad de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones y sus modificatorias, aprobado por Resolución de Consejo Directivo Nº 123-2014- CD/OSIPTEL y sus modificatorias. En ese sentido, AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. habría incurrido en la infracción grave, contenida en el Ítem 12 del Anexo Nº 15 del



BICENTENARIO
PERÚ 2021

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web:
url: <https://serviciosweb.osiptel.gob.pe/validarDocumento> Clave: 1b6118_Jn98245



Reglamento General de Calidad de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones y sus modificatorias, por cada uno de los cinco (5) centros poblados antes citados, por lo que corresponde en tal extremo iniciar un Procedimiento Administrativo Sancionador.

2. La DFI mediante carta N° 258-DFI/2020, notificada el 17 de noviembre de 2020 comunicó a AMÉRICA MÓVIL el inicio de un procedimiento administrativo sancionador (PAS) por la presunta comisión de la infracción tipificada en el Ítem 12 del Anexo 15 - Régimen de Infracciones y Sanciones del REGLAMENTO, de acuerdo a lo dispuesto en el numeral 6.1.1 del artículo 6, Anexos 11 y 19 de dicha norma, en cinco (5) casos, otorgándole un plazo de diez (10) días hábiles para que presente sus descargos por escrito.
3. A través de la carta N° DMR/CE/N° 2514/20, recibida el 23 de noviembre de 2020, AMÉRICA MÓVIL solicitó se le otorgue una ampliación de plazo de treinta (30) días hábiles para la presentación de sus descargos; lo cual fue atendido por la DFI mediante carta N° 385-DFI/2020, de fecha 30 de noviembre de 2020, otorgándosele un plazo de diez (10) días hábiles adicionales, al plazo originalmente otorgado.
4. AMÉRICA MÓVIL, a través de cartas presentadas el 16 y 30 de diciembre de 2020, presentó sus descargos (Descargos 1 y Descargos 2).
5. Con fecha 15 de abril de 2021, la DFI remitió a la Gerencia General el Informe N° 100-DFI/2021 (Informe Final de Instrucción), conteniendo el análisis de los descargos presentados por AMÉRICA MÓVIL; el cual fue puesto en conocimiento de dicha empresa operadora mediante carta N° 399-GG/2021, notificada el 24 de abril de 2021, a fin que formule descargos en un plazo de cinco (5) días hábiles.
6. Mediante la Resolución de Gerencia General N° 294-2021-GG/OSIPTTEL (RESOLUCIÓN 294), notificada el 13 de agosto de 2021, la Gerencia General resolvió, entre otros, lo siguiente:

Artículo 1°.- SANCIONAR a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. con una (01) multa de CINCUENTA Y UN (51) UIT por la comisión de la infracción grave 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/OSIPTTEL y modificatorias; al haber incumplido con el valor objetivo del indicador de calidad Cumplimiento de Velocidad Mínima - CVM para la velocidad de bajada (DL) respecto del servicio de acceso a Internet móvil en la tecnología 4G en el centro poblado de Abancay, provincia de Abancay, región Apurímac, en el segundo semestre del año 2019; de conformidad con los fundamentos expuestos en la presente Resolución.

Artículo 2°.- SANCIONAR a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. con una (01) multa de CINCUENTA Y UN (51) UIT por la comisión de la infracción grave 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/OSIPTTEL y modificatorias; al haber incumplido con el valor objetivo del indicador de calidad Cumplimiento de Velocidad Mínima - CVM para la velocidad de bajada (DL) respecto del servicio de acceso a Internet móvil en la tecnología 4G en el centro poblado de Jaén, provincia de Jaén, región Cajamarca, en el segundo semestre del año 2019; de conformidad con los fundamentos expuestos en la presente Resolución.

Artículo 3°.- SANCIONAR a la empresa a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. con una (1) multa de CIENTO DOS CON 30/100 (102,3) UIT por la comisión





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de la Inversión Privada en
Telecomunicaciones

de la infracción grave 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) respecto del servicio de acceso a Internet móvil en la tecnología 4G en el centro poblado de Belén, provincia de Maynas, región Loreto, en el segundo semestre del año 2019; de conformidad con los fundamentos expuestos en la presente Resolución.

Artículo 4°.- SANCIONAR a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. con una (01) multa de CINCUENTA Y UN (51) UIT por la comisión de la infracción grave 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) respecto del servicio de acceso a Internet móvil en la tecnología 4G en el centro poblado de Oxapampa, provincia de Oxapampa, región Pasco, en el segundo semestre del año 2019; de conformidad con los fundamentos expuestos en la presente Resolución.

Artículo 5°.- SANCIONAR a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. con una (01) multa de CINCUENTA Y UN (51) UIT por la comisión de la infracción grave 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) respecto del servicio de acceso a Internet móvil en la tecnología 4G en el centro poblado de Puerto Callao, provincia de Coronel Portillo, región Ucayali, en el segundo semestre del año 2019; de conformidad con los fundamentos expuestos en la presente Resolución.

7. El 6 de septiembre de 2021, AMÉRICA MÓVIL, interpuso Recurso de Reconsideración contra la Resolución de Gerencia General N° 294-2021-GG/OSIPTEL.
8. Mediante Memorando N° 377-GG/2021 del 14 de septiembre de 2021, la Gerencia General solicitó a la DFI que evalúe la prueba presentada por AMÉRICA MÓVIL en su Recurso de Reconsideración.
9. A través del Memorando N° 1297-DFI/2021 del 29 de septiembre de 2021, la DFI remitió a la Gerencia General la evaluación de la prueba presentada por AMÉRICA MÓVIL.

II. VERIFICACIÓN DE REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA

El numeral 218.2 del artículo 218 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado con Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (TUO de la LPAG), establece que el término para la interposición de los recursos administrativos de los recursos administrativos es de quince (15) días perentorios. Asimismo, conforme a lo señalado en el artículo 219 del TUO de la LPAG el Recurso de Reconsideración se interpone ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de impugnación y debe sustentarse en nueva prueba.

En ese sentido, se advierte que AMÉRICA MÓVIL interpuso Recurso de Reconsideración dentro del plazo previsto, siendo que de conformidad con lo



BICENTENARIO
PERÚ 2021

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web:
url: <https://servicioweb.osiptel.gob.pe/validarDocumento> Clave: 106118_In98245



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de la Inversión Privada en
Telecomunicaciones

establecido en los artículos 218 y 219 del TUO de la LPAG, corresponde admitir y dar trámite el referido Recurso presentado por la empresa operadora al cumplirse los requisitos de admisibilidad contenidos en las disposiciones citadas.

III. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. -

AMÉRICA MÓVIL solicita se REVOQUE la RESOLUCIÓN 294, y que se declare FUNDADO el Recurso de Reconsideración, tomando en cuenta los siguientes argumentos, entre los que solicita la nulidad de los actuados, incluyendo el procedimiento de supervisión:

- a) La RESOLUCIÓN 294 vulnera los Principios de Debido Procedimiento, Legalidad, Seguridad Jurídica y Presunción de Licitud, puesto que el OSIPTEL ha resuelto sancionar pese a que el Órgano Instructor no ha acreditado fehacientemente el estricto cumplimiento del procedimiento regular establecido por el Reglamento de Calidad. Adjunta en calidad de nuevas pruebas los siguientes medios probatorios tales como:
 - a.1. Copia de la Resolución N° 128-2020-CD/OSIPTEL (**Prueba 1**).
 - a.2. Copia de la Resolución N° 262-2017-GG/OSIPTEL (**Prueba 2**).
 - a.3. Copia del Informe N° 001-GSF/SSDU/2019 (**Prueba 3**).
 - a.4. El mérito de la Resolución N° 840-2015-GG/OSIPTEL (**Prueba 4**).
 - a.5. Copia de la Resolución N° 264-2021-GG/OSIPTEL (**Prueba 5**).
 - a.6. Copia del Informe N° 181-GAL/2020 (**Prueba 6**).
 - a.7. Copia de la Resolución N° 163-2021-CD/OSIPTEL (**Prueba 7**).
 - a.8. Copia de la Resolución N° 006-2021-CD/OSIPTEL (**Prueba 8**).
- b) Las mediciones que sustentan la imputación de cargos del CCPP Puerto Callao, no cumplen con la cantidad de mediciones establecidas en el Reglamento de Calidad; con lo cual se vulnera del Debido Procedimiento. Al respecto, AMÉRICA MÓVIL solicita, en este extremo, se aplique los alcances de los siguientes medios probatorios que adjunta en calidad de nueva prueba, tales como:
 - b.1. Copia del Informe N° 181-GAL/2020 (**Prueba 6**).
 - b.2. Copia de la Resolución N° 163-2021-CD/OSIPTEL (**Prueba 7**).
 - b.3. Copia de la Resolución N° 006-2021-CD/OSIPTEL (**Prueba 8**).
- c) Se ha vulnerado el Derecho de Defensa de AMÉRICA MÓVIL, debido a que no se aprecia cuál ha sido el análisis para imponer inexplicadamente una multa de 102,3 UIT por el incumplimiento del Valor Objetivo del indicador CVM para la velocidad de bajada de internet móvil en la tecnología 4G en el CCPP Belén, en comparación con las otras multas impuestas que ascienden a 51 UIT.

Cabe señalar que conforme lo dispone el TUO de la LPAG, el recurso de reconsideración exige la presentación de nueva prueba que justifique la revisión del análisis efectuado, y la impugnación cuyo sustento sea una diferente interpretación de las pruebas o cuestiones de puro derecho corresponde a un Recurso de Apelación.

En esa línea, Juan Carlos Morón Urbina señala lo siguiente:

Para habilitar la posibilidad del cambio de criterio, la ley exige que se presente a la autoridad un hecho tangible y no evaluado con anterioridad,

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: 106118_Jn98245



BICENTENARIO
PERÚ 2021



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

*que amerite la reconsideración. Esto nos conduce a la exigencia de la nueva prueba que debe aportar el recurrente, y ya no solo la prueba instrumental que delimitaba la norma anterior. Ahora cabe cualquier medio probatorio habilitado en el procedimiento. Pero a condición que sean nuevos, esto es, no resultan idóneos como nueva prueba, una nueva argumentación jurídica sobre los mismos hechos (...)¹.
(Sin subrayado en el original)*

Complementariamente, Juan Carlos Morón Urbina, considera que: “(...) para nuestro legislador no cabe la posibilidad que la autoridad instructora pueda cambiar el sentido de su decisión, con sólo pedírselo, pues se estima que dentro de una línea de actuación responsable del instructor ha emitido la mejor decisión que a su criterio cabe en el caso en concreto y ha aplicado la regla jurídica que estima idónea. Por ello perdería seriedad pretender que pueda modificarlo con tan sólo un nuevo pedido o una nueva argumentación sobre los mismos hechos. Para habilitar la posibilidad del cambio de criterio, la ley exige que se presente a la autoridad un hecho tangible y no evaluado con anterioridad que amerite reconsideración (...)².

Asimismo, cabe precisar que, del mismo modo se ha pronunciado el Consejo Directivo a través de la Resolución N° 151-2018-CD/OSIPTEL³, al indicar que “dada la naturaleza del recurso de reconsideración, no corresponde que la misma autoridad se pronuncie sobre las cuestiones de puro derecho planteadas por los administrados ni sobre cuestiones que no se encuentren vinculadas con la presentación de la nueva prueba”.

Por tanto, corresponde que en este procedimiento recursivo se analicen sólo los argumentos de AMÉRICA MÓVIL sustentados en nueva prueba o en los que se haya deducido causal de nulidad.

En ese sentido, esta Instancia emitirá pronunciamiento respecto de los argumentos expuestos por AMÉRICA MÓVIL en los literales a) y b), que se encuentran respaldados en nuevas pruebas —Pruebas 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 y 8— que sustentarían su Recurso de Reconsideración.

Considerando lo indicado, no resulta pertinente para la evaluación del presente Recurso de Reconsideración, el argumento planteado por AMÉRICA MÓVIL señalado en el literal c); en la medida que dicho argumento ya fue materia de pronunciamiento en la RESOLUCIÓN 294, y constituye un argumento de derecho - sin que el mismo se sustente en una nueva prueba - respecto de su disconformidad con lo resuelto por la Gerencia General en la resolución impugnada.

Cabe precisar que a través de la Resolución Impugnada se analizaron 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. En ese sentido, ha quedado acreditado el incumplimiento del valor objetivo del indicador de calidad CVM de velocidad de bajada (DL) en la tecnología 4G del CCPP Belén, al haber obtenido el 0.00% de cumplimiento respecto de los otros centros poblados, tal como se aprecia del siguiente recuadro:



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

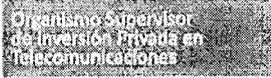
² MORÓN URBINA, Juan Carlos “Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General”, 11va. Edición, Lima, Gaceta Jurídica, 2015, Pág. 663.

³ Publicado en la página web institucional del OSIPTTEL <https://www.osiptel.gob.pe/articulo/res151-2018-cd-osiptel>



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros



Cuadro N° 2: Detalle de sanciones

CCPPU	TECNOLOGÍA	VALOR CCPPU	VALOR CCPPU	MULTA
		(%)	(%)	(Mn)
ABANCAY	4G	82.58%	90%	51
JAEN	4G	89.87%	90%	51
BELEN	4G	0.00%	90%	102,3
OXAPAMPA	4G	88.01%	90%	51
PUERTO CALLAO	4G	85.62%	90%	51

Fuente: Resolución de Gerencia General N° 00294-2021-GG/OSIPTEL

Finalmente, esta instancia se remite a los fundamentos expuestos en la RESOLUCIÓN 294, en cuanto al Beneficio lícito resultante por la comisión de la infracción, el cual señala lo siguiente:

"(...)

teniendo en cuenta la inversión por centro poblado relacionada con el equipamiento requerido para alcanzar las metas propuestas de calidad, así como el **nivel de incumplimiento observado en cada caso en particular**⁴ (valor del indicador de calidad obtenido en cada CCPPU), todo ello sobre la base de la escala de multas prevista en el artículo 25° de la LDFF⁵. Cabe indicar que el Beneficio lícito obtenido es llevado a valor presente considerando el factor de actualización para las multas tipificadas como graves."

Por tanto, contrariamente a lo señalado por AMÉRICA MÓVIL, no se ha afectado su Derecho de Defensa.

IV. ANÁLISIS DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. -

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

AMÉRICA MÓVIL sostiene que se vulneraron los Principios del Debido Procedimiento, Legalidad, Seguridad Jurídica y Presunción de Licitud, toda vez que, las supervisiones que sustentan el PAS, contravienen lo dispuesto en el Anexo 19 del REGLAMENTO; por lo que, AMÉRICA MÓVIL manifiesta que las acciones de supervisión son nulas.

Al respecto, la empresa operadora reitera los argumentos que fueron expuestos a través de sus descargos y que fueron materia de pronunciamiento a través de la RESOLUCIÓN 294, señalando que, de la revisión de los actuados contenidos en el Expediente de Supervisión, advierte que los registros de las mediciones efectuadas por la DFI no fueron recabados en Actas de Supervisión; ni cumplen con adjuntar la descripción del equipo de medición empleado y sus características, ni las condiciones de la medición.

La administrada agrega que la Gerencia General desestimó sus argumentos, señalando que de la revisión de las Actas de Supervisión -Actas de Levantamiento



BICENTENARIO PERÚ 2021

⁴ En el Cuadro N° 11 del Informe de Supervisión -antes consignado- se detalla el porcentaje obtenido en las mediciones realizadas por la DFI en el segundo semestre de 2019, en cada uno de los centros poblados de Abancay, Jaén, Belén, Oxapampa y Puerto Callao.

⁵ En efecto, conforme se señala en la Guía de Cálculo para la Determinación de Multas, "el marco legal vigente para la aplicación de sanciones establece que las multas a imponer sean graduadas con arreglo a la escala de multas determinada para cada tipo de infracción: leve, grave y muy grave. Por consiguiente, cuando la estimación de la multa de una conducta infractora se encuentre fuera del rango establecido para la tipificación de la infracción, debe ser reconducida al umbral correspondiente"



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

de información- que sustentan la RESOLUCIÓN 294, se advirtió que éstas contenían los requisitos mínimos establecidos en el citado artículo 25 del Reglamento General de Supervisión; debiendo considerarse adicionalmente que acorde con el artículo 20 de la Ley de Desarrollo de Funciones y Facultades del OSIPTEL - Ley N° 27336 (LDFF), tales actas suscritas por un supervisor tienen naturaleza de instrumento público.

Sobre el particular, AMÉRICA MÓVIL considera preciso señalar que en el presente caso, a diferencia de los procedimientos de supervisión aplicables a los indicadores de calidad regulados a través del Reglamento de Calidad -al que hace referencia la Resolución N° 154-2020-CD/OSIPTEL, invocada por la RESOLUCIÓN 294 - el procedimiento de supervisión aplicable específicamente al indicador CVM, contempla un procedimiento particular con diversos requisitos "sine qua non" que debe cumplir obligatoriamente el OSIPTEL para llevar a cabo las labores de verificación del valor objetivo del referido indicador de internet móvil.

Así pues, continúa AMÉRICA MÓVIL, si el numeral 5.6. del Anexo 19 del Reglamento de Calidad ha establecido expresamente -como regla- que los resultados de las mediciones realizadas por el OSIPTEL tienen que ser documentados en un Acta de Supervisión, no cabe legalmente que el órgano instructor haya utilizado Actas de Levantamiento de Información para tal fin, pues ello no solo contravendría objetivamente la normativa vigente, sino que presenta una implicancia directa en las consecuencias jurídicas devenidas del incumplimiento a los requisitos mínimos establecidos en el Reglamento de Supervisión.

Al respecto, AMÉRICA MÓVIL invoca la aplicación del criterio establecido en la Resolución N° 128-2020-CD/OSIPTEL (**Prueba 1**), mediante la cual se ha reconocido expresamente la naturaleza particular que tienen las Actas de Levantamiento de Información a diferencia de las Actas de Acción de Supervisión, y; por lo tanto, la aplicación de reglas diferenciadas para cada una de estas. En ese sentido, incorpora a su escrito la Resolución N° 262-2017-GG/OSIPTEL (**Prueba 2**) y el Informe N° 001-GSF/SSDU/2019 (**Prueba 3**), mediante los cuales se dispuso el ARCHIVO de determinadas acciones de supervisión, declarándolas NULAS, al haberse verificado que estas no cumplían con la aplicación de lo dispuesto en el literal i) del Artículo 27 del Reglamento de Supervisión, es decir, "*declarar la Nulidad del Acta de Levantamiento de Información o de Supervisión cuando se verifica que no se cumple con los requisitos establecidos en la norma*".

Asimismo, solicita se tenga en cuenta diversos pronunciamientos emitidos por el propio OSIPTEL, respecto del reconocimiento y respeto de la correcta aplicación de los Principios de Predictibilidad o Confianza Legítima y Debido Procedimiento, tales como las Resoluciones de Gerencia General N° 840-2015-GG/OSIPTEL (**Prueba 4**); N° 264-2021-GG/OSIPTEL (**Prueba 5**) y de Consejo Directivo N° 163-2021-CD/OSIPTEL (**Prueba 7**) y N° 006-2021-CD/OSIPTEL (**Prueba 8**).

Finalmente, AMÉRICA MÓVIL incorpora a su escrito el pronunciamiento emitido por la Oficina de Asesoría Jurídica a través del Informe N° 181-GAL/2020 de fecha 18 de Setiembre de 2020 (**Prueba 6**), el cual sustentó en su integridad la Resolución N° 135-2020-CD/OSIPTEL emitida por el Consejo Directivo, en donde se reconoció que en virtud al Principio de Debido Procedimiento, no se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, lo que implica respetar las garantías del debido procedimiento administrativo.



BICENTENARIO
PERÚ 2021



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

En relación a lo argumentado por AMÉRICA MÓVIL, corresponde señalar que el precitado Anexo 19 del REGLAMENTO establece lo siguiente:

"5.6 Registro de las acciones de medición Independiente del método empleado para realizar las mediciones, los resultados de estas deberán ser documentados en un acta de supervisión; adjuntando la descripción del equipamiento usado, y las condiciones de medición."

Sobre el particular, es de mencionar que el Reglamento General de Supervisión contempla diversos instrumentos para que la Administración recabe las incidencias advertidas en un procedimiento de supervisión; dos (2) de ellos son las "actas de levantamiento de información" (artículo 25) y las "actas de acciones de supervisión" (artículo 26). Ambas constituyen actas de supervisión, en tanto se generan como consecuencia de la actividad supervisora del OSIPTEL.

Y dichas actas podrían ser utilizados en la supervisión, según la naturaleza de la obligación supervisada y lo que determine la DFI con arreglo al Principio de Discrecionalidad. Por tanto, asumir que el Anexo 19 del REGLAMENTO se refiere únicamente al "acta de acción de supervisión", constituye un error de AMÉRICA MÓVIL, en tanto dicha norma se refiere de manera general al acta de supervisión, sin distinguir.

Ahora bien, respecto a las Actas de levantamientos de información, corresponde aludir al artículo 22⁶ del Reglamento General de Supervisión, el mismo que establece que las acciones de supervisión pueden ser realizadas a través de diversos mecanismos, entre los cuales se encuentran los levantamientos de información.

Por su parte, el artículo 25 del Reglamento General de Supervisión define los levantamientos de información, así como los requisitos mínimos del contenido del Acta que plasme la información recabada, según se detalla a continuación:

"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;*



BICENTENARIO
PERÚ 2021

⁶ Aprobado por Resolución N° 090-2015-CD/OSIPTEL

"Artículo 22.- Mecanismos de las Acciones de Supervisión

Las acciones de supervisión se podrán realizar a través de diversos mecanismos, tales como: requerimientos de información, llamadas de prueba, levantamiento de información, entre otros"



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

- 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”.

De la revisión de las Actas de Supervisión -Actas de Levantamiento de información- que sustentan el presente PAS, se advierte que éstas contienen los requisitos mínimos establecidos en el citado artículo 25 del Reglamento General de Supervisión.

Cabe señalar que, no es ajeno a las empresas operadoras del sector que las mediciones de los indicadores de calidad se plasmen en Actas de Levantamiento de información, las mismas que al cumplir con el procedimiento e información previstos en el REGLAMENTO, y en atención a su carácter de instrumento público, dotan de validez a la información que estas recaban; como ha sido validado en el siguiente pronunciamiento del Consejo Directivo del OSIPTEL contenido en la Resolución N° 154-2020-CD/OSIPTEL.⁷

“(…) Ciertamente, de la revisión de la referida Resolución, la Primera Instancia comparte la evaluación realizada por el órgano instructor y precisa, entre otros aspectos, que: (i) conforme a lo señalado en las Actas de Levantamiento de Información correspondientes a los centros poblados de Socota y Nauta, la información para la determinación de los Valores Objetivos (VO) de los indicadores de calidad CCS y CV se obtuvo acorde al procedimiento previsto en el Anexo N° 17 del Reglamento de Calidad; y, (ii) las Actas de Levantamiento de Información constituyen instrumentos públicos por lo que generan certeza de la información y hechos que ahí constan, como los resultados de las mediciones realizadas. (…)

En ese sentido, en el presente PAS no se ha vulnerado el Principio del Debido Procedimiento, descartándose una decisión bajo motivación aparente; ello, en la medida que la Primera Instancia desestimó los argumentos de VIETTEL sosteniendo el cumplimiento del Anexo N° 17 del Reglamento de Calidad en atención de la evaluación técnica a cargo del órgano instructor y el carácter de instrumento público que ostenta las Actas de Levantamiento de Información, aspectos que comparte este Colegiado a efectos de determinar o no la responsabilidad administrativa.(…)”
(Subrayado agregado).

Lo antes señalado no supone desconocer que las actas de levantamiento de información constituyan un tipo de acta de supervisión, sino que al poseer una naturaleza particular le resultan aplicables reglas diferenciadas, las mismas que se encuentran recogidas en el Reglamento de Supervisión.

Considerando lo expuesto, es claro que en el presente caso hay sustento legal y fáctico para diferenciar los pronunciamientos contenidos en los documentos que conforman las **Pruebas 1, 2, 3 y 4**, sin que ello suponga una vulneración al Principio de Legalidad, Seguridad Jurídica, Presunción de Licitud y Debido Procedimiento. En consecuencia, queda desvirtuado lo alegado por AMÉRICA MÓVIL en este extremo.



BICENTENARIO
PERÚ 2021

⁷ La misma que se encuentra publicada en la página Web del OSIPTEL en el siguiente enlace: <https://www.osiptel.gob.pe/media/b3nj3h55/res154-cd-2020.pdf>



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:

5.6 Registro de las acciones de medición

*Independiente del método empleado para realizar las mediciones, los resultados de estas deberán ser documentados en un acta de supervisión; **adjuntando la descripción del equipamiento usado, y las condiciones de medición.***

En efecto, las actas de levantamiento de información que sustentan el presente PAS, cumplen con los requisitos legales previamente detallados, ello se evidencia en el análisis de la RESOLUCIÓN 294 en sus páginas 10 y 11 a cuyos fundamentos nos remitimos, las cuales señalan lo siguiente:

*“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**, conforme se aprecia de las Actas de Levantamiento de Información, en ellas se ha indicado lo siguiente:*

Los equipos empleados¹ corresponden a Smartphone, con capacidad de procesador mínima de 4 núcleos, espacio de memoria mínimo de 5GB y sistema operativo Android.

Fuente: Folio 48 del Expediente de Supervisión

Por otro lado, respecto de la exigencia de describir las condiciones a considerarse durante la medición, de la revisión de las Actas de Levantamiento de información, esta instancia verifica que éstas cumplieron con señalar cada uno de los requisitos establecidos en el numeral 5.5 del Anexo 19 del REGLAMENTO, tal como se advierte en el siguiente extracto:

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: Acta de levantamiento de información de centro poblado Abancay (9 de diciembre de 2019)

En este punto, es importante recordar que, el Informe de Supervisión N° 00123-GSF/SSCS/2019 contiene un nivel de detalle superior al esgrimido en la RESOLUCIÓN 294 y las propias actas, ello al ser el documento que recopila el desarrollo del procedimiento de supervisión de forma completa y detallada, el mismo que fue puesto a disposición de la empresa operadora, consignando el resultado de la evaluación del cumplimiento del valor objetivo del indicador de calidad de CVM, correspondiente al servicio de acceso a internet móvil brindado en el segundo semestre de 2019.

Aunado a lo anterior, esta instancia se remite a los fundamentos desarrollados por la RESOLUCIÓN 294 en el siguiente extremo:

“Resolución N° 043-2019- CD/OSIPTEL⁸, el Consejo Directivo del OSIPTEL, ha indicado que desde la entrada en vigencia del REGLAMENTO, todas las empresas

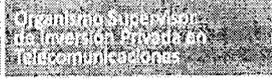


⁸ La misma que se encuentra publicada en la página Web del OSIPTEL en el siguiente enlace: <https://www.osiptel.gob.pe/media/2kokbjzs/res043-2019-cd.pdf>



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros



operadoras del sector conocen no solo la metodología a utilizar por parte del OSIPTEL a fin de verificar el cumplimiento de indicadores de calidad, sino también las características técnicas de los equipos de medición, por lo que no es posible desvirtuar las actas de información a partir de información que siempre estuvo disponible para las empresas operadoras."

Como puede apreciarse, contrario a lo alegado por AMÉRICA MÓVIL, las actas de levantamiento de información contienen información suficiente para poder acreditar el incumplimiento de AMÉRICA MÓVIL; por tanto, contrario a lo señalado por la empresa, dichas actas sí "documentan" los resultados de las acciones de supervisión. Más aún, si tomamos en cuenta, que adicionalmente se incorpora un apartado que permite desarrollar de manera más detallada las situaciones advertidas en cada caso, comprobándose así que el presente PAS cumple con lo desarrollado en la Exposición de Motivos de la Resolución N° 005- 2016-CD/OSIPTEL, toda vez que las actas cumplen con la exigencia de contener la descripción del equipamiento usado y de las condiciones de medición.

En ese sentido, el numeral 5.6 del anexo 19 del REGLAMENTO solo se exige que *"independiente del método empleado para realizar las mediciones, los resultados de estas deberán ser documentados en un acta de supervisión; adjuntando la descripción del equipamiento usado, y las condiciones de medición"*. Por tanto, quedan desvirtuados los argumentos de AMÉRICA MÓVIL en este extremo.

De lo expuesto, se concluye que la Gerencia General cumplió con evaluar, dentro de sus competencias y facultades, los argumentos expuestos por AMÉRICA MÓVIL, sin vulnerar la debida motivación. Por lo tanto, teniendo en cuenta que la **Prueba 5** no permite desvirtuar los fundamentos que sustentaron la imposición de las sanciones por la comisión de la infracción tipificada en ítem 12 del Anexo 15 - del REGLAMENTO, corresponde desestimar lo alegado por la empresa operadora. Ello porque la comisión de las infracciones ha quedado plenamente acreditada por parte de la DFI, a través de las acciones de supervisión desarrolladas.

En cuanto a las **Pruebas 6, 7 y 8** esta Instancia advierte que, no resultan pertinentes para desvirtuar los argumentos desarrollados en la Resolución impugnada, toda vez que las supervisiones a las que hacen alusión son distintas al indicador de calidad CVM que se discute en el presente PAS. Adicionalmente, por lo antes expuesto, se reitera que, en el presente caso, se ha respetado del Principio del Debido Procedimiento y las garantías de AMÉRICA MÓVIL como administrada, sin perjuicio de lo que se abordará seguidamente respecto del centro poblado Puerto Callao.

Por lo expuesto, corresponde desestimar lo alegado por la empresa operadora.

3.2 Respecto a que las mediciones que sustentan la imputación de cargos del centro poblado Puerto Callao no cumplen con la cantidad de mediciones establecidas en el Reglamento de Calidad. -

AMÉRICA MÓVIL señala que la cantidad de mediciones que sustentan la imputación del centro poblado Puerto Callao no cumplirían con la cantidad mínima de mediciones establecidas en el Reglamento de Calidad.

La empresa operadora indica que, a través del Informe Final de Instrucción y la Resolución Impugnada, la DFI y la Gerencia General, respectivamente, han señalado que el número e IMEI consignado por su representada a través de sus



BICENTENARIO
PERÚ 2021

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: [url: https://serviciosweb.osiptel.gob.pe/ValidarDocumento](https://serviciosweb.osiptel.gob.pe/ValidarDocumento) Clave: 1D618_un8245



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

descargos de fecha 25 de octubre de 2019 [REDACTED] IMEI [REDACTED], no correspondían al número empleado para la supervisión en la fecha indicada, según constaría en el Acta de Levantamiento de Información. En consecuencia, AMÉRICA MÓVIL manifiesta que se concluiría que el único número utilizado para las mediciones del centro poblado Puerto Callao corresponde al número [REDACTED] y al IMEI [REDACTED].

AMÉRICA MÓVIL sostiene que, de la revisión del íntegro de la información obrante en el Expediente de Supervisión N° 00182-2019-GSF, ha podido verificar que la única Acta de Levantamiento de información correspondiente al centro poblado Puerto Callao (consignada en el folio 17) señala que las mediciones se realizaron los días 18, 19, 21, 22, 23 y 25 de octubre de 2015 y contempla como único número empleado para la supervisión el [REDACTED], con IMEI número [REDACTED].

Siendo ello así, a fin de verificar si en el presente PAS se cumplió con la cantidad de mediciones mínimas requeridas por la norma, AMÉRICA MÓVIL señaló que procedió a revisar el "Anexo 2 del Informe de Supervisión N° 00123-GSF/SSCS/2020", y al aplicar los filtros "CCPP=PUERTO CALLAO", "NÚMERO MÓVIL=[REDACTED]", "MEDICIONES_DL=1 (Válidas)". De dicho ejercicio, manifiesta que la cantidad de muestras válidas -tomadas con el único número y equipo consignado en la referida Acta- ascienden a trescientos setenta y seis (376) mediciones.

A partir de lo expuesto, AMÉRICA MÓVIL considera que ha quedado claro que, para la supervisión del servicio de internet móvil, velocidad de bajada, en la tecnología 4G del centro poblado Puerto Callao, no se ha recabado la cantidad mínima de mediciones válidas (384) para la verificación del indicador CVM; motivo por el cual no se cumple con los requisitos *sine qua non* establecidos en el Procedimiento de Supervisión del Servicio de Internet Móvil contenido en el Anexo 19 del Reglamento de Calidad.

Por tales consideraciones, AMÉRICA MÓVIL solicita que, en virtud a los Principios de Legalidad, Debido Procedimiento, y Presunción de Licitud se disponga el archivo del PAS, en el extremo referido al CCPP Puerto Callao, pues no se habrían respetado las garantías formales que la normativa vigente prevé, toda vez que se le pretende sancionar sobre la base de medios probatorios que resultan de plano inválidos, con lo cual se habría vulnerado el Procedimiento Regular. Para sustentar su argumento, ofrece los alcances de las **Pruebas 6, 7 y 8**.

De manera preliminar, corresponde citar lo dispuesto en el literal B) del numeral 5.3 del Anexo N° 19 del Reglamento de Calidad, el cual señala lo siguiente:

"ANEXO N° 19 PROCEDIMIENTO DE SUPERVISIÓN DEL SERVICIO DE ACCESO A INTERNET
(...)

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 defina 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



BICENTENARIO
PERÚ 2021



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones

por ciento (95%) y un error máximo de cinco (5%). El error de muestreo será considerado al evaluar el cumplimiento. (...)"

De la revisión del PAS, se verifica que, a través de carta N° 258-DFI/2020, se imputó a AMÉRICA MÓVIL el incumplimiento del valor objetivo del indicador de calidad Cumplimiento de Velocidad Mínima - CVM para la velocidad de bajada (DL) respecto del servicio de acceso a Internet móvil en la tecnología 4G, correspondiente -entre otros- al CCPP Puerto Callao provincia de coronel Portillo, región Ucayali, en el segundo semestre del año 2019, sustentando dicha imputación en las mediciones efectuadas en el mes de octubre de 2019.

Al respecto, esta instancia ha verificado que, a través del PAS seguido en el Expediente N° 00019-2020-GG-DFI/PAS, la DFI imputó a AMÉRICA MÓVIL – entre otros - el incumplimiento del valor objetivo del indicador de calidad CVM, en el CCPP Puerto Callao, correspondiente al segundo semestre del año 2019, conforme al siguiente detalle:

Cuadro N° 2: Detalle de sanciones

CCPP	Tecnología	Valor Objetivo (CVM)	Valor Real (CVM)	Errores (CVM)
ABANCAY	4G	82.58%	90%	51
JAEN	4G	89.87%	90%	51
BELEN	4G	0.00%	90%	102,3
OYABAMPA	4G	88.01%	90%	51
PUERTO CALLAO	4G	85.62%	90%	51

Fuente: Resolución de Gerencia General N° 00294-2021-GG/OSIPTEL

Ahora bien, conforme a lo desarrollado en el Memorando N° 1297-DFI/2021, emitido a solicitud de esta instancia con motivo del Recurso de Reconsideración interpuesto por AMÉRICA MÓVIL, la DFI advierte la existencia de un "error material" en el Anexo N° 2º del Informe de supervisión, respecto al CCPP de Puerto Callao, puesto que se consignó, en los registros de fecha 25 de octubre de 2019, como equipo móvil empleado para la supervisión uno de marca Samsung, modelo SMJ111M, con número [REDACTED] e IMEI N° [REDACTED] en donde debe decir marca Motorola, modelo XT-1635, con número [REDACTED] e IMEI N° [REDACTED].

Añade la DFI, que aquel se trata de un error, incurrido involuntariamente por el órgano supervisor al momento de realizar la transcripción del archivo llamado "CVM_20191025_S2_UCA_PUERTOCALLAO_2501050001_AMO_4G.xlsx" que forma parte del Anexo 1 del Acta de Levantamiento de Información, correspondiente al CCPP Puerto Callao, hacia el Anexo N° 2 del Informe de Supervisión.

Agrega la DFI, que los valores obtenidos en las mediciones, y que han sido utilizados para el cálculo del indicador CVM en el CCPP Puerto Callao, son correctos y únicos, hecho que puede ser comprobado con el contraste entre el Anexo 1 del acta de levantamiento de información del centro poblado en mención y el Anexo N°2 del Informe de Supervisión.



BICENTENARIO PERÚ 2021

9 El anexo N° 2 del informe de supervisión, es el consolidado y análisis del registro de las mediciones realizadas que obran en las Actas de Levantamiento de información.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de la Inversión Privada en
Telecomunicaciones

Así, la DFI puntualiza que, la cantidad de mediciones realizadas para la supervisión del indicador CVM en el centro poblado Puerto Callao fue de cuatrocientos sesenta (460), siendo las mediciones válidas para bajada de cuatrocientos cuarenta y seis (446) y para subida de cuatrocientos cincuenta y seis (456). Por lo tanto, concluye que, en la etapa de supervisión, la DFI ha cumplido con efectuar un número mayor a la cantidad mínima de mediciones establecidas en el literal B) del numeral 5.3 del Anexo 19 del REGLAMENTO, que es trescientos ochenta y cuatro (384). Por lo que recomienda desvirtuar los argumentos planteados por AMÉRICA MÓVIL, en este extremo.

Al respecto, el TUO de la LPAG en su artículo 212 señala que:

"Artículo 212.- Rectificación de errores

212.1 Los errores material o aritmético en los actos administrativos pueden ser rectificadas con efecto retroactivo, en cualquier momento, de oficio o a instancia de los administrados, siempre que no se altere lo sustancial de su contenido ni el sentido de la decisión.

212.2 La rectificación adopta las formas y modalidades de comunicación o publicación que corresponda para el acto original".

Conforme a lo anteriormente expuesto, un "error material" puede ser rectificado con efecto retroactivo en cualquier momento, adoptando las formas y modalidades de comunicación que corresponda para el acto original; siempre que no se altere lo sustancial de su contenido ni el sentido de la decisión.

A fin de determinar si el error aludido por la DFI puede ser rectificado sin alterar la decisión adoptada, corresponde evaluar cómo hubiera variado la imputación con y sin dicho error; teniendo en cuenta que, el referido Anexo N° 2 forma parte de la imputación de cargos, pues integra el Informe de Supervisión notificado con la carta N° 258-DFI/2020.

De este modo, si en todas las celdas de las mediciones válidas contenidas en el precitado Anexo N° 2, se hubiese consignado los datos del equipo móvil Motorola, modelo XT-1635, con número [REDACTED] e IMEI N° [REDACTED] (el único utilizado para la supervisión en el centro poblado Puerto Callao, como indica la DFI y revela la respectiva acta de levantamiento de información), se hubiese superado el número mínimo de mediciones que exige el Anexo 19 del REGLAMENTO que, como se ha dicho, es 384. Es decir, se habría tratado de una correcta imputación de incumplimiento.

Por el contrario, contabilizando solo las mediciones efectuadas con dicho equipo móvil que se mencionan en el indicado Anexo N° 2 del Informe de Supervisión, las mediciones válidas solo llegarían a 376; esto es, no se completaría el mínimo que exige el Anexo 19 del REGLAMENTO.

En consecuencia, el error cometido influye en el contenido y sentido de la decisión, toda vez que, dependiendo del caso, puede llevar a determinar si se cumplió o no el indicador de calidad CVM en el CCPP Puerto Callao.

El razonamiento anterior no pretende desconocer los resultados obtenidos en las mediciones del indicador CVM en el CCPP Puerto Callao, ni su validez, en vista que en el acta de levantamiento de información correspondiente al centro poblado Puerto Callao para la tecnología 4G (folio 17 del expediente de supervisión), se ha



BICENTENARIO
PERÚ 2021



consignado el número del equipo móvil [REDACTED] y su respectivo IMEI [REDACTED] utilizados en la supervisión. Adicionalmente, en los anexos que acompañan dicha acta de levantamiento de información, se ha detallado cada una de las mediciones realizadas con el aludido equipo móvil.

Sino que, de lo que se trata, es de verificar si se siguió el debido procedimiento, puesto que es lo que cuestiona AMÉRICA MÓVIL en su Recurso de Reconsideración, al objetar la validez de la imputación efectuada por el Órgano Instructor, particularmente, respecto del CCPP Puerto Callao.

Como se ha adelantado, en este caso se notificó la imputación de cargos a través de la C.00258-DFI/2020, la cual se sustentó en el Informe de Supervisión N° 00123-GSF/SSCS/2019, cuyo contenido también lo integraban tres (3) anexos; uno de ellos el Anexo N° 2, que contiene el detalle de las mediciones efectuadas. Tanto en la mencionada carta como en el Informe de Supervisión, la DFI imputó la comisión de la infracción en cinco (5) casos en los que se incumplió el indicador CVM; pero en uno de ellos, de acuerdo a la información contenida en el precitado Anexo N° 2 con relación al equipo con el cual se llevaron a cabo las mediciones, no se llega a la cantidad mínima de mediciones válidas para garantizar la confiabilidad, de acuerdo a lo establecido en el literal b) del numeral 5.3 del Anexo N° 19 del REGLAMENTO.

Al respecto, en la Resolución N° 102-2021-CD/OSIPTEL, el Consejo Directivo ha establecido que, de conformidad con los artículos 254 y 255 del TUO de la LPAG, la notificación de cargos contiene los hechos que se imputen a título de cargo al administrado, la calificación de las infracciones que tales hechos pueden constituir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia. Sobre dicha notificación de cargos se otorga al administrado la posibilidad de que ejerza su derecho de defensa, mediante la presentación de sus descargos.

De allí que, para dicho Colegiado, resulta contrario al debido procedimiento, específicamente al derecho de defensa del administrado, la imposición de una sanción sobre la base de hechos que no guardan coherencia con la imputación de cargos realizada.

En el presente caso, si bien es cierto se imputa la comisión de una infracción y se sanciona por ello, el error cometido por la DFI tiene como efecto que dicha imputación pierda asidero, pues afecta directamente uno de los documentos que, formalmente, sirve de sustento a la notificación de cargos, esto es, el Anexo N° 2 del Informe de Supervisión.

Ahora bien, para esta instancia, no cabe duda que el error cometido pudo haber sido objeto de subsanación, pero aquella corrección hubiese estado revestida de legitimidad de haberse otorgado a AMÉRICA MÓVIL la oportunidad de que exprese lo conveniente a su derecho; situación que no ha ocurrido. Por consiguiente, sin perjuicio del resultado de las mediciones realizadas, que se mantiene incólume, esta Gerencia General concluye que se ha producido un vicio en el procedimiento administrativo, que afecta -parcialmente- la validez de la RESOLUCIÓN 294 e, incluso, la imputación de cargos, al haberse vulnerado del derecho de defensa de AMÉRICA MÓVIL.





De acuerdo con el artículo 3 del TUO de la LPAG, uno de los requisitos de validez de todo acto administrativo es el procedimiento regular. Sobre este aspecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente N° 5374-2005-PA/TC, ha señalado lo siguiente:

"La existencia de un «procedimiento regular» se encuentra relacionada con la existencia de un proceso en el que se hayan respetado garantías mínimas tales como los derechos al libre acceso a la jurisdicción, de defensa, a la prueba, motivación, a la obtención de una resolución fundada en Derecho, la pluralidad de instancias, al plazo razonable del proceso, a un juez competente, independiente e imparcialidad, entre otros derechos fundamentales, por lo que un proceso judicial que se haya tramitado sin observar tales garantías se convierte en un «proceso irregular» (...)."

Asimismo, acorde con el artículo 10 del mencionado cuerpo normativo, uno de los vicios del acto administrativo que causa su nulidad de pleno derecho, es el defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez¹⁰.

Del mismo modo, según el artículo 11 del TUO de la LPAG, los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos previstos en dicha ley; siendo este el caso del pedido de nulidad formulado por AMÉRICA MÓVIL, a través de su Recurso de Reconsideración.

En consecuencia, de lo expuesto de manera precedente, corresponde declarar la nulidad parcial de la RESOLUCIÓN 294, en el extremo referido a la imposición de la sanción por la comisión de la infracción grave tipificada en el ítem 12 del Anexo 15 - Régimen de Infracciones y Sanciones del REGLAMENTO; al haber incumplido con el valor objetivo del indicador de calidad CVM para la velocidad de bajada (DL) respecto del servicio de acceso a Internet móvil en la tecnología 4G en el CCPP Puerto Callao, provincia de Coronel Portillo, región Ucayali, en el segundo semestre del año 2019; así como la nulidad parcial del presente PAS en lo que concierne a dicha imputación, considerando que el error cometido se produjo en el acto de imputación de cargos.

Asimismo, en virtud de lo estipulado en el artículo 13 del TUO de la LPAG, debe disponerse la conservación de las actuaciones del procedimiento de supervisión en lo concerniente al CCPP Puerto Callao, a fin de que la DFI adopte las acciones que correspondan. Del mismo modo, al amparo de lo establecido en la norma legal citada, se precisa que la nulidad parcial declarada por la presente resolución no afecta la validez de las sanciones impuestas por el incumplimiento del indicador CVM en los CCPP Abancay, Jaén, Belén y Oxapampa.

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

SE RESUELVE:

Artículo 1°. - Declarar **FUNDADO EN PARTE** el Recurso de Reconsideración presentado por la empresa **AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.** contra la Resolución de Gerencia General N° 294-2021-GG/OSIPTEL; y, en consecuencia:



¹⁰ Salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el artículo 14 del TUO de la LPAG, no siendo este el caso.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

- I. Declarar la **NULIDAD PARCIAL** de la Resolución de Gerencia General N° 294-2021-GG/OSIPTEL, en el extremo de la sanción impuesta por el incumplimiento del valor objetivo del indicador de calidad Cumplimiento de Velocidad Mínima - CVM para la velocidad de bajada (DL), respecto del servicio de acceso a internet móvil en la tecnología 4G en el centro poblado de Puerto Callao, provincia de coronel Portillo, región Ucayali, en el segundo semestre del año 2019; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.
- II. Declarar la **NULIDAD PARCIAL** del procedimiento administrativo sancionador, seguido en el Expediente N° 00019-2020-GG-DFI/PAS, en el extremo referido a la imputación por el incumplimiento del valor objetivo del indicador de calidad Cumplimiento de Velocidad Mínima - CVM para la velocidad de bajada (DL), respecto del servicio de acceso a internet móvil en la tecnología 4G en el centro poblado de Puerto Callao, provincia de coronel Portillo, región Ucayali, en el segundo semestre del año 2019; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.
- III. Disponer la **CONSERVACIÓN** de todos los actuados del procedimiento de supervisión, seguidos en el Expediente N° 00182-2019-GSF; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.
- IV. **CONFIRMAR** las sanciones impuestas por el incumplimiento del valor objetivo del indicador de calidad Cumplimiento de Velocidad Mínima - CVM, respecto del servicio de acceso a internet móvil en la tecnología 4G, respecto de los centros poblados Abancay, Belén, Jaén y Oxapampa; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 2°. - Poner en conocimiento de la Dirección de Fiscalización e Instrucción, la presente Resolución

Artículo 3°.- Notificar la presente Resolución a la empresa **AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.**, conjuntamente con los Memorandos N° 377-GG/2021 y N° 1297-DFI/2021.

Regístrese y comuníquese,



Firmado digitalmente por: CIFUENTES
CASTAÑEDA Sergio Enrique FAU
20216072155 soft

SERGIO ENRIQUE CIFUENTES CASTAÑEDA
GERENTE GENERAL



BICENTENARIO
PERÚ 2021

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web:
url: <https://serviciosweb.osiptel.gob.pe/ValidarDocumento> Clave: 10618_Jn98245