



Resolución de Dirección Ejecutiva

N° 019-2024-MTC/24

Lima, 13 de febrero de 2024

VISTOS: El Recurso de Reconsideración interpuesto el 26 de enero de 2024 por la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C., mediante expediente de Registro N° 45154-2024; la Carta DMR/CE/N° 3699/23; el Informe N° 061-2024-MTC/24.06; el Informe N° 021-2024-MTC/24.06; el Informe N° 046-2024-MTC/24.06 de la Oficina de Asesoría Legal del PRONATEL respectivamente; el Informe N.° 002-2024-MTC/24.12 de la Dirección de Fiscalización y Sanción; y los Informes N.° 0049-2024-MTC/24.09.04; y N.° 0195-2024-MTC/24.09.04 de la Dirección de Ingeniería y Operaciones; y;

CONSIDERANDO:

Que, la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C (en adelante, la recurrente) mediante el documento de Registro E-045154-2024 de fecha 26 de enero de 2024, interpuso Recurso de Reconsideración contra la Resolución de Dirección Ejecutiva N.° 010-2024-MTC/24 que declaró la improcedencia de la solicitud de confidencialidad referente a la Carta DMR/CE/N° 3699/23;

Que, la Carta DMR/CE/N° 3699/23 fue presentada por la recurrente a la Dirección de Fiscalización y Sanción del Programa Nacional de Telecomunicaciones (PRONATEL), la misma que contiene información correspondiente a la fiscalización del aporte FITEL del ejercicio 2015;

Que, mediante el Informe N.° 002-2024-MTC/24.12 de fecha 09 de enero de 2024, la Dirección de Fiscalización y Sanción, evaluó la información remitida por el administrado en materia tributaria en el marco de sus competencias, y remitió a través del Memorando N.° 014-2024-MTC/24.12 a la Dirección de Ingeniería y Operaciones (en adelante, la DIOP) la información de carácter no tributario, para la evaluación de la confidencialidad correspondiente, en el marco de sus competencias;

Que, con el Informe N° 0049-2024-MTC/24.09.04 de fecha 15 de enero de 2024, la DIOP evaluó la solicitud de Declaración de Confidencialidad de la Información presentada por la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C, recomendando su improcedencia;

Que, con fecha 16 de enero de 2024, la Oficina de Asesoría Legal, emitió opinión legal respecto a la solicitud de Declaración de Confidencialidad de la Información presentada por la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C, mediante el Informe N.° 021-2024-MTC/24.06;

Que, mediante la Resolución de Dirección Ejecutiva N.º 010-2024-MTC de fecha 16 de enero de 2024, se declaró improcedente la solicitud de confidencialidad de la información presentada por la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C., referente a la Carta DMR/CE/Nº 3699/23; correspondiente a la fiscalización del aporte FITEL del ejercicio 2015;

Que, por otro lado, mediante el Formulario 001/03 con Registro T-027296-2024 de fecha 17 de enero de 2024, la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C., presentó una nueva solicitud de Declaración de Confidencialidad, referente a la información contenida en la Carta DMR/CE/Nº 3699/23; la cual fue declarada improcedente mediante la Resolución de Dirección Ejecutiva N.º 014-2024-MTC/24 de fecha 31 de enero de 2024;

CUESTIONES PREVIAS

Sobre la improcedencia de la solicitud de confidencialidad

Que, la recurrente en su escrito de reconsideración¹ solicitó que se revoque la Resolución de Dirección Ejecutiva N.º 010-2024-MTC/24 que declaró improcedente la solicitud de confidencialidad de la información referente a la Carta DMR/CE/Nº 3699/23, señalando lo siguiente:

“Que, el 17 de enero de 2024 CLARO fue notificada con la Resolución de Dirección Ejecutiva N°010-2024-MTC/24 (...) mediante la cual se declaró improcedente la solicitud de confidencialidad presentada por CLARO a través de la carta DMR/CE/N°3699/23 respecto de diversa información relacionada al procedimiento de fiscalización tributaria del Aporte por el Derecho Especial destinado al (...) FITEL del ejercicio 2015, conforme a lo establecido en el Informe N°021-2024-MTC/24.06 el cual señala que no se ha cumplido con presentar los requisitos y requerimiento establecidos en el Texto Único de Procedimientos Administrativos del Ministerio de Transportes y Comunicaciones aprobado por el Decreto Supremo N°009-2022-MTC”.

Que, es oportuno precisar que la Resolución de Dirección Ejecutiva N.º 010-2024-MTC/24 que declaró la improcedencia de la solicitud de confidencialidad presentada mediante el expediente E-676897-2023 (en adelante, solicitud 1), por su propia naturaleza, no comprende un pronunciamiento sobre fondo de la solicitud, esto es, determinar si la información contable, tributaria y legal, relacionada al ejercicio 2015 del recurrente, tiene carácter confidencial o no;

Que, por el contrario, la improcedencia de la solicitud presentada por la recurrente se sustentó en la inobservancia del cumplimiento de los requisitos y/o requerimientos vigentes para la atención de las solicitudes de confidencialidad de la información, preceptuadas en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) actual del sector transporte y comunicaciones (Decreto Supremo N.º 009-2022-MTC); y, en consecuencia, la inviabilidad de efectuar su evaluación, además de la imposibilidad de acceder a la información presentada por la recurrente;

¹ Mediante escrito de Registro N.º E- 0045154-2024.



Resolución de Dirección Ejecutiva

Que, el catorceavo considerando de la Resolución de Dirección Ejecutiva N.º 010-2024-MTC/24 reitera que *“mediante el anexo 2² adjunto al Informe N.º 021-2024-MTC/24.06, la Dirección de Ingeniería y Operaciones solicitó el acceso a la información encriptada para la evaluación correspondiente, requerimiento que no fue atendido por la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C;*

Que, en esencia, para que la administración pública, en el presente caso, el PRONATEL pueda efectuar una evaluación y/o valoración de la información sujeta al carácter confidencial, debe (en primera instancia) tener acceso a la misma, y esta debe canalizarse conforme a las disposiciones del TUPA vigente del sector;

Sobre la nueva solicitud de confidencialidad presentada por la empresa AMERICA MÓVIL PERÚ S.A.C

Que, la recurrente en su escrito de impugnación, hace referencia a la nueva solicitud de confidencialidad de la información presentada al PRONATEL, en los siguientes términos:

“Que, hacemos de conocimiento de la Dirección Ejecutiva el 17 de enero del presente año CLARO ha procedido con el registro del Formulario 001/03 en la Plataforma de Servicios Digitales” TUPA DIGITAL” y que este se encuentra siendo tramitado bajo el código de solicitud T-027296-2024, a efectos de subsanar los requisitos observados por el Informe 21 para la declaración de confidencialidad de la información remitida mediante carta DMR/CE/Nº3699/23 y tramitada con el Expediente E-676897-2023”

Que, es necesario precisar que el recurrente inició un nuevo trámite administrativo al amparo del Decreto Supremo N.º 009-2022-MTC, no obstante, señaló en su escrito de reconsideración que esta nueva solicitud responde a una “subsanación de los requisitos observados” en el Informe N.º 021-2024-MTC/24.06 el mismo que sustentó el acto administrativo impugnado, esto es, la Resolución de Dirección Ejecutiva N.º 010-2024-MTC/24;

Que, sobre esto último, es menester precisar que la facultad de contradicción preceptuada en el artículo 217 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, TUO de la LPAG), establece que solo pueden ser impugnables aquellos actos definitivos que ponen fin a la instancia y actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión;

² Requerimiento formulado por la Dirección de Ingeniería y Operaciones a la persona acreditada por la empresa América Móvil Perú S.A.C., mediante correo electrónico de fecha 12 de enero de 2024 a horas 16:05.

Que, sobre este extremo, corresponde precisar que la Resolución Dirección Ejecutiva N.º 014-2024-MTC/24 de fecha 31 de enero de 2024, que resolvió la solicitud 2 fue emitida con posterioridad de la presentación del presente recurso de reconsideración ingresado con fecha 26 de enero de 2024;

Que, en esa medida, corresponde precisar que el presente recurso de reconsideración efectuará una valoración de los hechos y fundamentos respecto acto administrativo impugnado (Resolución de Dirección Ejecutiva N.º 010-2024-MTC/24) en correlación con la **solicitud 1** y a la nueva documentación ofrecida por el recurrente mediante el expediente T- 027296 (en adelante, **solicitud 2**), cuando corresponda y en tanto ello sea posible;

Sobre la información con carácter de reserva tributaria

Que, por su parte el recurrente señala³ que la información proporcionada está relacionada al cumplimiento de obligaciones tributarias, la misma que se encuentra protegida por los alcances de la reserva tributaria;

Que, en efecto, corresponde precisar que aquella información de naturaleza tributaria presentada por el recurrente mediante la Carta DMR/CE/Nº 3699/23 se encuentra protegida en el marco de los alcances de la reserva tributaria;

Que, en esa línea, el Informe N.º 002-2024-MTC/24.12 de la Dirección de Fiscalización y Sanción, en el marco de sus competencias, concluye con la determinación y evaluación de la siguiente información;

Figura 1
Detalle de la información contenida en la Carta DMR/CE/Nº 3699/23



Que, cabe señalar que el Informe N.º 002-2024-MTC/24.12 de la Dirección de Fiscalización y Sanción, ha sido tomado como parte de los fundamentos que sustentaron la Resolución de Dirección Ejecutiva N.º 010-2024-MTC y Resolución de Dirección Ejecutiva N.º 014-2024-MTC/24 respectivamente;

Que, tal y como se muestra en la figura 1, la información del ítem i), **tiene carácter de reserva tributaria**, según lo dispuesto en el artículo 85 del Código Tributario y por el inciso 2 de artículo 17 del TUO de la Ley de Transparencia aprobado con Decreto Supremo N.º 021-2019-JUS;

³ En su escrito de Reconsideración.



Resolución de Dirección Ejecutiva

Que, la información detallada en el ítem ii) no se encuentra en los parámetros aplicables de reserva tributaria, ni puede ser objeto de una declaratoria de confidencialidad, en la medida que esta información es de público acceso y se encuentra publicitada en la plataforma web del OSIPTEL, lo cual fue ratificado mediante el Informe N° 0195-2024-MTC/24.09.04 de la DIOP que sustentó la Resolución de Dirección Ejecutiva N.° 014-2024-MTC/24;

Que, en tal sentido, resulta necesario precisar que la evaluación y pronunciamiento en el marco del presente recurso de reconsideración, se circunscribe al ítem iii) y iv) de la figura 1 antes descrita, esto es, la información imposible de visualizar y la información de otra índole (no tributaria);

PROCEDENCIA DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

Que, el numeral 217.2 del artículo 217 del TUO de la LPAG establece que son impugnables los actos definitivos que ponen fin a la instancia y los actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión. La contradicción a los restantes actos de trámite deberá alegarse por los interesados para su consideración en el acto que ponga fin al procedimiento y podrán impugnarse con el recurso administrativo que, en su caso, se interponga contra el acto definitivo;

Que, el numeral 218.2, del artículo 218 del mismo cuerpo normativo, establece que el término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios. No obstante, conforme a lo dispuesto en la Ley N.° 31603⁴, el plazo para resolver el recurso de reconsideración es de quince (15) días;

Que, en el presente caso, el acto administrativo contenido en Resolución de Dirección Ejecutiva N.° 010-2024-MTC/24, fue notificado el 17 de enero de 2024 al recurrente, y el recurso de reconsideración fue presentado el día 26 de enero de 2024, encontrándose dentro del plazo legal;

Sobre la nueva prueba en el marco del Recurso de Reconsideración

Que, el TUO de la LPAG ha previsto que el recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación y deberá sustentarse en nueva prueba. En los casos de actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia no se requiere nueva prueba. Al respecto, cabe precisar que PRONATEL no constituye instancia única, en tanto el superior jerárquico de este, corresponde al Despacho Viceministerial de Comunicaciones;

⁴ Ley que modifica el Artículo 207 de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, a fin de reducir el plazo para resolver el recurso de reconsideración.

Que, siendo así, corresponde señalar que la nueva prueba para interponer un recurso de reconsideración esta referida a la presentación de un nuevo medio probatorio, que justifique el análisis ya efectuado acerca de alguno de los puntos materia de controversia (...) ya que lo que la norma pretende es que sobre un punto controvertido ya analizado se presente un nuevo medio probatorio⁵ (...);

Que, la recurrente no precisa la nueva prueba ofrecida en el marco del recurso de reconsideración interpuesto. No obstante, en su escrito hace referencia a un nuevo expediente presentado ante el PRONATEL (solicitud 2) el mismo que permanecía en evaluación al momento de presentar el citado escrito de reconsideración;

Que, posterior a ello, se emitió el Informe N.º 046-2024-MTC/24.06 y la Resolución de Dirección Ejecutiva N.º 014-2024-MTC/24 que declararon improcedente la solicitud presentada por la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C;

Que, en dicho acto administrativo⁶ se reitera la imposibilidad de acceder a la información presentada por el recurrente, conforme al dieciseisavo considerando de la Resolución de Dirección Ejecutiva N.º 014-2024-MTC/24 y de conformidad al ítem 3.20 del Informe N.º 0195 -2024-MTC/24.09.04 que hace remisión al correo electrónico de respuesta de la persona responsable de brindar los accesos correspondientes, por parte de la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ;

Que, en dicha comunicación electrónica⁷ la empresa recurrente, ratifica los inconvenientes para el acceso a dicha información, tal y como fue sustentado por la DIOP en su calidad de área técnica competente para dicha evaluación;

Que, en esa línea, conforme a la Resolución Administrativa N.º 000438-2021-GG-PJ⁸ *“la nueva prueba debe servir para demostrar algún nuevo hecho o circunstancia, idea que es perfectamente aplicable a la finalidad del recurso de reconsideración, la cual es controlar las decisiones de la administración en términos de verdad material y ante la posibilidad de la generación de nuevos hechos;*

Que, en consecuencia, no puede ser considerada como nueva prueba, el inicio de un nuevo trámite administrativo (solicitud 2), el cual, además, mantiene el mismo impedimento para el acceso a dicha información (información encriptada);

Sobre la información restringida y/o encriptada

Que, sin perjuicio a lo antes expuesto, es necesario efectuar pronunciamiento sobre la información presentada por el recurrente en la Carta DMR/CE/N.º 3699/23 y los documentos presentados de forma posterior, en la medida que el recurrente no ha precisado el detalle, el tipo ni la cantidad de información que debe ser objeto de evaluación por parte de PRONATEL, por el contrario, hace remisión únicamente a un link Drive de acceso;

⁵ MORÓN URBINA, JUAN CARLOS. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General, Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444. Décimo segunda edición. Lima: Gaceta Jurídica S.A 2017, p. 209.

⁶ Dieciseisavo considerando de la Resolución de Dirección Ejecutiva N.º 014-2024-MTC/24.

⁷ correo electrónico de fecha 22 de enero de 2024.

⁸ Resolución Administrativa N° 000438-2021-GG-PJ del 15 de diciembre de 2021.



Resolución de Dirección Ejecutiva

Que, en ese entendido, corresponde destacar que el propio procedimiento administrativo de confidencialidad, establece como parte de los requisitos, el determinar un “*Listado o resumen de la información presentada que solicita sea declarada como confidencial*”;

Que, si bien el recurrente puede utilizar los canales que considere más eficientes, seguros o céleres para la lectura y revisión de su solicitud en el marco de un procedimiento administrativo, esto no puede ni debe entenderse como el traslado de la responsabilidad a la entidad (PRONATEL) de determinar únicamente mediante un link, la cantidad o el detalle de la información que presenta una empresa en el marco del procedimiento de confidencialidad de la información, menos aún, si dicha información se encuentra encriptada;

Que, una interpretación de este tipo, colisionaría con la objetividad y predictibilidad con la que debe evaluarse una solicitud en el marco de un procedimiento administrativo de forma integral, la cual debe contener una correcta motivación sobre cada una de las pretensiones formuladas por el administrado, sean estas fundadas o infundadas de manera total o de forma parcial;

Que, en esa línea, el artículo 6 del TUO de la LPAG establece que la motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado;

Que, en tal sentido, no es posible efectuar un pronunciamiento de aquello que no se conoce, o de lo que no se tiene acceso, por lo cual, el recurrente debe detallar el contenido de la información que presenta y que será objeto de evaluación por parte de PRONATEL, sin que ello implique especificar detalles confidenciales o la naturaleza taxativa de dicha información;

Que, estando a lo expuesto en el Informe N° 061-2024-MTC/24.06, corresponde declarar la improcedencia del presente recurso de reconsideración, en tanto el recurrente no ha presentado la información que sustente una nueva prueba, sino por el contrario, ha iniciado un nuevo trámite administrativo el mismo que fue objeto de evaluación y pronunciamiento mediante la Resolución de Dirección Ejecutiva N.° 014-2024-MTC/24;

De conformidad con lo dispuesto en la Ley N.° 28900, Ley que otorga al Fondo de Inversión en Telecomunicaciones – FITEL, la calidad de persona jurídica de derecho público, adscrita al Sector Transportes y Comunicaciones, el Decreto Supremo N.° 010-2021-MTC, Reglamento de la Ley N.° 28900, el Decreto Supremo N.° 018-2018-MTC, Decreto Supremo que dispone la fusión del Fondo de Inversión en Telecomunicaciones en el Ministerio de Transportes y Comunicaciones y la creación del Programa Nacional de Telecomunicaciones, la Resolución Ministerial N.° 040-2024-MTC/01, que modifica el Texto Único de Procedimientos Administrativos del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, aprobado mediante Decreto Supremo N.° 009-2022-MTC; el Decreto

Supremo N.º 004-2019-JUS, que aprueba el Texto Único Ordenado – TUO de la Ley N.º 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General; el Decreto Supremo N.º 009-2008-MTC, que aprueba la Directiva de Confidencialidad de la Información del Subsector Comunicaciones, el Decreto Supremo N.º 021-2019-JUS, que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N.º 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública y la Resolución Ministerial N.º 311-2020-MTC/01.03, que aprueba el Manual de Operaciones del Programa Nacional de Telecomunicaciones - PRONATEL;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar improcedente el Recurso de Reconsideración interpuesto por la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C; contra la Resolución de Dirección Ejecutiva N.º 010-2024-MTC/24; conforme a los fundamentos expuestos en el Informe N° 061-2024-MTC/24.06 y recogidos en la presente resolución;

Artículo 2.- Notificar la presente Resolución, y el Informe N° 061-2024-MTC/24.06 a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C, para los fines pertinentes.

Artículo 3.- Disponer que la Oficina de Administración publique la presente Resolución en la Sede Digital del Programa Nacional de Telecomunicaciones – PRONATEL (<https://www.gob.pe/pronatel>).

Artículo 4.- Remitir copia de la presente Resolución a la Dirección de Ingeniería y Operaciones para conocimiento y observancia de los fundamentos expuestos en la presente resolución.

Regístrese y comuníquese

SARITA VILCHEZ CASTELLANOS
DIRECTORA EJECUTIVA
PRONATEL