



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones

EXPEDIENTE N°	00118-2024-GG-DFI/PAS
MATERIA	Procedimiento Administrativo Sancionador
ADMINISTRADO	VIETTEL PERÚ S.A.C.

VISTO: El Informe N° 00271-DFI/2024¹ (en adelante, **Informe Final de Instrucción**), emitido por la Dirección de Fiscalización e Instrucción (en adelante, **DFI**), emitido en el marco del Procedimiento Administrativo Sancionador (en adelante, **PAS**), iniciado a la empresa **VIETTEL PERÚ S.A.C.** (en adelante, **VIETTEL**), por la presunta comisión de una infracción tipificada en el Anexo 9 del “Régimen de Infracciones” de la Norma de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones² (en adelante, **Norma de Condiciones de Uso**), por cuanto habría incumplido lo dispuesto en el numeral 2 del anexo 4 de la referida norma.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante Informe de Supervisión N° 00269-DFI/SDF/2024, de fecha 3 de octubre de 2024 (en adelante, Informe de Supervisión), la DFI en el marco del Expediente N° 00256-2023-DFI (en adelante, Expediente de Supervisión), emitió el resultado de la verificación del cumplimiento por parte de VIETTEL de lo dispuesto numeral 2 del Anexo 4 de la Norma de las Condiciones de Uso para el periodo comprendido entre enero y junio de 2023.
- 1.2 Por medio de la carta N° 02506-DFI/2024 (**Carta de imputación de Cargos**), notificada el 31 de octubre de 2024, la DFI comunicó a VIETTEL el inicio del presente PAS por la comisión de la infracción tipificada en el Anexo 9 de la Norma de las Condiciones de Uso, otorgándole un plazo de cinco (5) días hábiles para que presente sus descargos, de acuerdo con el siguiente detalle:

Cuadro N°1
Resumen del incumplimiento detectado y su tipificación

Conducta infractora	Norma incumplida	Tipificación	Calificación	Servicio asociado
VIETTEL habría remitido fuera de plazo los mensajes informativos del mes de febrero de 2023, dispuestos por el OSIPTEL correspondientes a 400 líneas móviles.	Numeral 2 del Anexo 4 de la Norma de las Condiciones de Uso.	Anexo 9 del “Régimen de Infracciones” de la Norma de las Condiciones de Uso	Leve	Telefonía móvil

¹ De fecha 20 de diciembre de 2024.

² Aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 172-2022-CD/OSIPTEL y sus modificatorias.



- 1.3 VIETTEL a través de la carta N° 0195-2024/GL.EDR recibido el 06 de noviembre de 2024, solicitó una ampliación de plazo de veinte (20) días hábiles, para presentar sus descargos por escrito.
- 1.4 La DFI, mediante carta C.02621-DFI/2024 notificada el 19 de noviembre de 2024, otorgó la prórroga solicitada por VIETTEL por cinco (5) días hábiles adicionales al plazo originalmente otorgado.
- 1.5 VIETTEL el 21 de noviembre de 2024, presentó sus descargos por escrito con relación a la imputación del presente PAS (en adelante, **Descargos 1**), y el 5 de diciembre de 2024, presento descargos adicionales (en adelante, **Descargos 2**).
- 1.6 El 20 de diciembre de 2024, la DFI envió a la Gerencia General el Informe Final de Instrucción, el cual fue puesto en conocimiento de VIETTEL por medio de la carta N° 00036-GG/2024, notificado el 15 de enero de 2025, a fin de que formule sus descargos.
- 1.7 El 22 de enero de 2024, VIETTEL presentó sus descargos al Informe Final de Instrucción (en adelante, **Descargos 3**).

II. ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

Según lo establecido en el artículo 40° del Reglamento General del OSIPTEL³, (en adelante, **Reglamento General**), este Organismo tiene la autoridad para aplicar sanciones y medidas correctivas a las empresas operadoras y otras entidades o individuos que llevan a cabo actividades dentro de su competencia y que incumplen las normativas, regulaciones y obligaciones estipuladas en los contratos de concesión.

De igual manera, el artículo 41° del mencionado Reglamento General indica que esta función de fiscalización y sanción puede ser ejercida en primera instancia por la Gerencia General de manera voluntaria o mediante denuncia, con el respaldo de una o más gerencias encargadas de llevar a cabo las acciones de investigación y análisis pertinentes.

Es relevante señalar que, conforme al Principio de Causalidad establecido en el numeral 8 del artículo 248° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General⁴ (en adelante, **TUO DE LA LPAG**), la responsabilidad debe recaer sobre aquel que lleva a cabo la acción u omisión constitutiva de una infracción sujeta a sanción. Además, para que dicha acción u omisión sea considerada como infracción, debe ser idónea y tener la capacidad suficiente para ocasionar el daño que implica la violación del ordenamiento, excluyendo los casos de fuerza mayor, caso fortuito, acción de un tercero o la propia conducta del perjudicado, que pudieran eximir de responsabilidad.

³ Aprobado mediante Decreto Supremo N° 008-2001-PCM

⁴ Aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS



Asimismo, de acuerdo con lo establecido en el numeral 3 del artículo 252° del TUO de la LPAG, la autoridad administrativa está facultada para declarar de oficio la prescripción y dar por concluido el PAS cuando determine que ha vencido el plazo para determinar las infracciones. Por otro lado, el artículo 259° del mencionado TUO establece un plazo de nueve (9) meses para resolver los PAS, pasado el cual sin que se haya notificado la resolución correspondiente, el procedimiento se considera automáticamente caducado, lo cual será declarado de oficio.

En este caso particular, tras verificar y constatar los plazos, se determina continuar con el análisis del PAS iniciado contra VIETTEL, puesto que se ha evidenciado que la facultad sancionadora del OSIPTEL no ha prescrito y tampoco ha caducado la facultad de resolver dicho PAS.

Por ende, corresponde examinar los argumentos presentados por la empresa en sus Descargos 1, 2 y 3 (a los que indistintamente llamaremos **Descargos**) respecto a la imputación de cargos realizada por la DFI.

2.1 ANÁLISIS DE LOS DESCARGOS. -

2.1.1 Respecto del incumplimiento del numeral 2 del Anexo 4 de la Norma de las Condiciones de Uso. -

Al respecto, el numeral 2 del Anexo 4 de la Norma de las Condiciones de Uso, regula lo siguiente:

“INFORMACIÓN A SER PROPORCIONADA POR LA EMPRESA OPERADORA (...)

2. INFORMACIÓN PERIÓDICA A SER PROPORCIONADA POR LA EMPRESA OPERADORA A LOS ABONADOS Y/O USUARIOS

El OSIPTEL puede disponer que las empresas operadoras remitan y/o comuniquen mensajes con información a sus abonados y usuarios, precisando el contenido, medio, forma y plazo de los mismos sobre lo siguiente:

- (i) Obligaciones de las empresas operadoras;*
- (ii) Derechos de los abonados y usuarios;*
- (iii) Características o limitaciones del servicio; y,*
- (iv) Otros relacionados con la prestación y/o uso de los servicios públicos de telecomunicaciones*

Los canales para brindar dicha información son aquellos con los que cuenta cada empresa operadora, priorizándose los canales electrónicos.

Para dichos efectos, el OSIPTEL comunica a las empresas operadoras, antes de la tercera semana de cada mes, el mensaje a ser remitido y/o comunicado a los abonados y usuarios, y establece el plazo en que debe ser enviado, el cual no es menor a cinco (5) días hábiles.

Excepcionalmente, y por causas debidamente justificadas, el OSIPTEL puede solicitar la remisión y/o comunicación de mensajes en un plazo menor al señalado”.

Como se puede observar del texto citado, el numeral 2 del Anexo 4 de la Norma de las Condiciones de Uso busca poner a disposición del abonado y usuario la información necesaria que les permita adoptar decisiones de consumo de manera más conveniente, así como respecto del uso de los



servicios públicos de telecomunicaciones. Dicha obligación resulta importante, toda vez que tiene como objetivo tutelar el derecho a la información de los abonados y usuarios, que se encuentra sustentado en la asimetría de información propia de la industria en la cual la empresa operadora desarrolla su actividad económica.

Cabe precisar que, para evaluar el cumplimiento del mencionado artículo, es necesario que la empresa operadora remita los LOG de envío de SMS vinculados a los mensajes informativos dispuestos por el OSIPTEL, de las líneas consignadas durante el periodo de evaluación, en el marco del expediente de fiscalización.

De acuerdo al Informe de Supervisión, se advierte que durante el periodo comprendido entre enero y junio de 2023⁵, el OSIPTEL solicitó a VIETTEL remitir mensajes informativos a sus abonados; no obstante ello, de la revisión de los LOG de envío de SMS (remitidos por la propia empresa operadora) que acrediten la remisión de mensajes informativos a 400 líneas móviles dispuesto por el OSIPTEL, correspondiente al mes de febrero de 2023, se advirtió que estos fueron remitidos fuera de plazo en el mes de enero de 2024.

En efecto, del análisis de la información proporcionada por VIETTEL a través de las cartas N° 0090-2024/GL.CDR, 00100-2024/GL.CDR y 0804-2024/GL.CDR, se advierte que la empresa operadora reconoció que los mensajes de febrero del 2023 fueron remitidos fuera de plazo, en el mes de enero de 2024, es decir, luego de 11 meses del plazo establecido por el OSIPTEL.

Bajo ese contexto, de acuerdo con el análisis realizado en el Informe de Supervisión, de las verificaciones realizadas por la Información remitida por VIETTEL, se advierte que habría remitido fuera del plazo los mensajes informativos del mes de febrero de 2023, a los abonados dispuestos por el OSIPTEL, correspondientes a 400 líneas móviles.

2.1.2 Sobre la presunta vulneración al Principio del Debido Procedimiento y la Debida Motivación. -

VIETTEL a través de sus descargos alega que no se habría realizado una adecuada motivación en *“la resolución impugnada” [sic]*, pues no ha logrado acreditar que los criterios de razonabilidad desarrollados por esta incidan y justifiquen la aplicación de la sanción impuesta, vulnerando del Debido Procedimiento.

Sobre el particular, el principio del debido procedimiento es un elemento esencial que rige la actuación de la Administración en el marco de los procedimientos administrativos en general; y, supone un límite al ejercicio de la potestad sancionadora administrativa, al imponerse a la autoridad administrativa la obligación de regirse en el marco del procedimiento establecido, así como, a respetar las garantías que revisten todos los procedimientos administrativos.

⁵ Detallados en la Tabla N° 1 del Informe de Supervisión.



En esa línea, es preciso mencionar que la notificación de la Carta de imputación de cargos y el Informe de Supervisión, que sustenta la misma, se realizó conforme con lo dispuesto en los artículos 20⁶ y 22⁷ del Reglamento General de Infracciones y Sanciones⁸ (RGIS).

En efecto, la imputación de cargos realizada por la DFI contiene lo siguiente: (i) los actos u omisiones que se imputan y que pueden constituir infracciones administrativas, (ii) las normas que prevén dichos actos como infracciones administrativas, (iii) la calificación de dichas infracciones administrativas, (iv) el propósito del OSIPTEL de emitir la resolución que imponga sanción, (v) el órgano competente para imponer las sanciones, así como la norma que atribuye dicha competencia; y (vi) el plazo otorgado para presentar sus descargos.

De otro lado, el Informe de Supervisión que forma parte integrante de la carta de imputación de cargos, analiza toda la información recabada en la etapa de fiscalización, concluyendo que VIETTEL remitió fuera de plazo mensajes informativos del mes de febrero de 2023 correspondientes a 400 líneas móviles; determinado en el inicio del PAS, tomando en consideración que el incumplimiento de la obligación establecida en el numeral 2 del Anexo 4 de la Norma de las Condiciones de Uso, incide de forma directa en el derecho de los abonados y usuarios a mantenerse informados, siendo además que no es la primera vez que VIETTEL incurre en el incumplimiento de la obligación contenida en el numeral 2 del Anexo 4 de la Norma de las Condiciones de Uso.

Por lo antes mencionado, se verifica que VIETTEL goza de todos los derechos y garantías inherentes al Debido Procedimiento⁹, ya que se le ha garantizado el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer sus propios medios probatorios, a acceder al expediente que sustenta los hechos de los incumplimientos imputados, y todas las demás facultades asociadas con dicho principio, como lo es la prórroga concedida de cinco (05) días adicionales solicitada por dicha empresa operadora mediante su escrito N° 0195-2024/GL.EDR, recibido el 06 de noviembre de 2024.

⁶ “**Artículo 20.- Funciones de los órganos de instrucción**

A los órganos de instrucción les corresponde: (i) Iniciar el procedimiento administrativo sancionador; (...)”

⁷ “**Artículo 22.- Etapas del procedimiento**

El procedimiento administrativo sancionador se inicia siempre de oficio, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición motivada de otros órganos o por denuncia; conforme a lo dispuesto en la Ley del Procedimiento Administrativo General.

Las reglas a seguir son las siguientes: (i) El órgano de instrucción competente notificará por escrito al presunto infractor el inicio del procedimiento administrativo sancionador señalando:

(a) los actos u omisiones que se imputan y que pudieran constituir infracciones;
(b) las normas que prevén dichos actos u omisiones como infracciones administrativas;
(c) la calificación de dichas infracciones administrativas;
(d) el propósito del OSIPTEL de emitir las resoluciones que impongan sanciones;
(e) el órgano competente para imponer las sanciones, así como la norma que atribuye tal competencia; y, (f) el plazo dentro del cual la Empresa Operadora podrá presentar sus descargos por escrito, el cual no podrá ser inferior a cinco (5) días hábiles. (...).”

⁸ Aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 087-2013-CD/OSIPTEL y sus modificatorias.

⁹ “**Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa**

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

2. Debido procedimiento. - No se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento. Los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deben establecer la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a autoridades distintas. (...).”



Habiéndose verificado que el presente PAS se ha desarrollado conforme con lo dispuesto en la normativa vigente y dentro de los cánones del Principio del Debido Procedimiento, esta Instancia en línea con lo argumentado por el Órgano Instructor considera pertinente precisar que no corresponde emitir mayor pronunciamiento sobre el argumento referido a que no se ha realizado una adecuada motivación en la “resolución cuestionada”, dado que el documento notificado a la empresa operadora fue la carta N° 02506-DFI/2024 que comunicó el inicio del PAS, y no una resolución como se indica; así también se evidencia que VIETTEL no ha aportado ningún tipo de argumentación o elemento de juicio sobre alguna afectación concreta en el presente procedimiento, que le haya ocasionado un estado de indefensión o una afectación a la debida motivación

Por lo tanto, con relación a lo expuesto por VIETTEL, no se advierte vulneración alguna los Principios de Debido Procedimiento y motivación, quedando desestimados los argumentos expuestos por la empresa operadora en este extremo de sus Descargos.

2.1.3 Sobre la presunta vulneración al Principio de Uniformidad y el cálculo de la multa. -

VIETTEL alega que no se ha respetado el principio de uniformidad a efectos de determinar el cálculo de la multa, toda vez que señala se han impuesto requisitos o condiciones diferenciadas que no guardan relación con el tratamiento aplicado en casos análogos, resultando arbitrario y careciendo de justificación razonable.

VIETTEL invoca el cálculo de multa aplicado al expediente N° 00152-2023-GG-DFI-PAS, el cual también versa sobre el incumplimiento de remisión de mensajes; identificando que en el cálculo de Costo Evitado de dicho expediente no se consideró el parámetro Mantygest, mientras que, en el presente PAS, el cálculo de multa enviado por la DFI sí contiene el referido parámetro, lo cual agrava considerablemente el cálculo de la multa.

VIETTEL cuestiona el uso del parámetro Mantygest, señalando que, no ha incurrido en una supuesta infracción por un problema en el sistema de envío sino, por el contrario, en un error humano por parte del personal al momento de comunicar los requerimientos. Para ello, adjunta una captura de pantalla, mediante la cual pretende acreditar la notificación de la Carta N° 00603-DAPU/2023 -donde se dispone la programación de los mensajes informativos, entre ellos, a las 400 líneas móviles.

Adicionalmente, señala que existe una inconsistencia del beneficio ilícito por parte de la DFI, ya que en el expediente N° 152-2023-GG-DFI-PAS se calculó el beneficio ilícito de 1.9 UIT asociado a 800 mensajes, mientras que, en el presente PAS, se establece un beneficio ilícito de 4 UIT relacionado solo a 400 mensajes, lo cual carece de lógica dado que versa sobre menos mensajes, vulnerando, además, el principio de predictibilidad.

Finalmente, concluye que se ha vulnerado los principios de proporcionalidad y razonabilidad, ya que se impone un parámetro en el cálculo de la multa no ajustada a la realidad del presente caso.



Respecto al expediente N° 152-2023-GG-DFI-PAS aludido por VIETTEL, cabe tener en cuenta que en dicho expediente se imputó el incumplimiento de lo establecido en el artículo 6-A del TUO de las Condiciones de Uso, el cual anteriormente regulaba el incumplimiento de lo establecido en el numeral 2 del Anexo 4 de la Norma de las Condiciones de Uso (materia del presente PAS).

Si bien VIETTEL alega que en el expediente N° 152-2023-GG-DFI-PAS no se utilizó el parámetro Mantyggest, de la revisión de la multa final impuesta en ese expediente por medio de la Resolución N° 199-2024-GG/OSIPTTEL¹⁰ (**Resolución 199**) sí se contempla el uso del parámetro cuestionado.

Esta instancia considera relevante tener en cuenta que la DFI realizó una estimación del cálculo de la multa, sólo con la finalidad de calificar la infracción imputada, aplicando la “Metodología de Cálculo para la Determinación de Multas en los Procedimientos Administrativos Sancionadores tramitados ante el OSIPTTEL” (Metodología de Multas - 2021)¹¹; ello en virtud de lo regulado en el artículo 3 de la “Norma que establece el régimen de calificación de infracciones del OSIPTTEL” (Norma del régimen de calificación de infracciones)¹².

En esa línea, es importante precisar que la multa calculada por la DFI no es vinculante para efectos de la sanción a imponerse, la cual, de ser el caso, será determinada en la presente Resolución y cuya graduación será desarrollada en el apartado 3.1 de la misma.

De acuerdo a ello, y en base a lo desarrollado por el Tribunal de Apelaciones del OSIPTTEL, el cálculo de la multa que se encuentra en la Carta de Imputación de Cargos debe ser entendido como una aproximación a la multa estimada. Así, mediante Resolución 001-2024-TA-OSIPTTEL¹³ se menciona lo siguiente:

“(…)

De tal manera que, en los procedimientos sancionadores, se pueden advertir dos (2) conceptos verificables en dos (2) momentos distintos del procedimiento: uno al inicio, relativo a la calificación de la infracción, y otro al final, referido a la determinación de la multa a imponer.

Tales conceptos son absolutamente diferenciables, no solo por el momento en que se presentan, sino también por la finalidad a la cual responden (uno fija la multa y el otro los límites entre los que esta se determinará), por los factores a los recurren en sus cálculos (uno aplica factores validados durante el procedimiento y el otro solo indicios obtenidos antes del proceso) y por el órgano que los lleva a cabo (uno lo realiza el órgano instructor y el otro el sancionador).

“(…)”

¹⁰ El cual puede ser visualizado en el siguiente enlace: [resol199-2024-gg.pdf](#)

¹¹ Aprobada mediante la Resolución N° 229-2021-CD/OSIPTTEL.

¹² Aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 00118-2021-CD/OSIPTTEL

¹³ <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/6506103/5675747-resolucion-n-001-2024-ta-osipttel.pdf?v=1718902453>



En otro pronunciamiento¹⁴, dicho colegiado menciona que el acto de calificación no constituye la imposición de la sanción en un PAS, al señalar que “(...) el acto de calificación de la infracción, por su naturaleza, no constituye la imposición de la sanción (multa), sino que permite establecer el grado o intensidad de la infracción; es decir, la calificación constituye solo una estimación, como refiere la norma. Al respecto, de acuerdo con el numeral 3 del artículo 254 del TUO de la LPAG, en el procedimiento sancionador, se notifica a los administrados la sanción que se les pudiera imponer de acreditarse su responsabilidad. Por esta razón, los valores de los parámetros que emplea el órgano instructor en dicha estimación pueden variar con relación al valor de la multa que imponga finalmente el órgano resolutorio, siempre que no se vea afectada la calificación de la infracción en perjuicio del administrado. (...)”

En ese sentido, teniendo claro que el cálculo inicial -contenida en la carta de imputación de cargos- y la multa final impuesta son dos momentos diferentes en el desarrollo de un procedimiento administrativo sancionador, contrariamente a lo señalado por VIETTEL, esta Instancia, en concordancia con lo dicho por el Órgano Instructor, no observa vulneración al principio de uniformidad, asimismo, el beneficio ilícito utilizado en la multa a VIETTEL en el expediente invocado terminó fijado en 7.1 UIT en la Resolución 199, no existiendo inconsistencia tal como lo alegaba la empresa operadora.

Por otro lado, si bien la empresa cuestiona la aplicación del parámetro Mantyggest en la calificación efectuada al inicio del presente PAS, cabe precisar que este se encuentra debidamente sustentado en la Metodología de Cálculo para la determinación de Multas en los Procedimientos Administrativos Sancionadores tramitados ante el OSIPTEL¹⁵(MCM), y validado por el Tribunal de Apelaciones a través de la Resolución 13-2024-TA-OSIPTEL¹⁶ que confirmó la sanción impuesta mediante Resolución 199 por hechos similares a los analizados en el presente PAS.

Ahora bien, de acuerdo a lo señalado en la MCM, el parámetro Mantyggest representa el costo de mantener y gestionar un sistema operativo que minimice la ocurrencia de inconvenientes con el uso de cualquier tipo de servicio, ante ello, la empresa operadora argumenta que no corresponde la aplicación del referido parámetro toda vez que el no envío de mensajes fue ocasionado por un error humano y no por un fallo del sistema operativa encargado de realizar dichos mensajes.

Sobre el error humano alegado por VIETTEL como causante del incumplimiento imputado; corresponde tener en cuenta el pronunciamiento emitido por el Consejo Directivo mediante Resolución N° 00130-2020-CD/OSIPTEL¹⁷, señalando que los errores o situaciones aisladas no constituyen causas eximentes de responsabilidad, a menos que quien lo alegue acredite que dicho error es invencible, algo que no ha sucedido en el presente caso.

¹⁴ Resolución N° 018-2024-TA/OSIPTEL, el cual puede ser visualizado en el siguiente enlace: <https://www.osiptel.gob.pe/media/sdmlecgq/resol018-2024-ta.pdf>

¹⁵ Aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 00229-2021-CD/OSIPTEL.

¹⁶ El cual puede ser visualizado en el siguiente enlace: <https://www.osiptel.gob.pe/media/ch3hlvir/resol013-2024-ta.pdf>

¹⁷ Emitido en el marco del procedimiento administrativo sancionador seguido contra VIETTEL PERU SAC, seguido en el Expediente N° 00058-2019-GG-GSF/PAS, el cual puede ser visualizado en el siguiente enlace: <https://www.osiptel.gob.pe/media/11xoo0jx/res130-2020-cd.pdf>



Esta Instancia advierte que VIETTEL no ha desconocido el incumplimiento detectado, en tanto se limitó a justificar el mismo en un supuesto error humano, lo cual no demostraría un accionar diligente, máxime cuando se trata de una empresa especializada en el sector de telecomunicaciones que opera en virtud de un Contrato de Concesión otorgado por el Estado Peruano.

Respecto a la captura de pantalla adjuntada por VIETTEL, mediante la cual pretende acreditar la notificación de la Carta N° 00603-DAPU/2023 -donde se dispone la programación de los mensajes informativos, entre ellos, a las 400 líneas móviles-, corresponde señalar que tales comunicaciones son estrictamente declarativas toda vez que únicamente consignan coordinaciones internas, las cuales son realizadas por cualquier empresa operadora a fin de cumplir con las obligaciones exigidas por el OSIPTEL, lo cual no resulta suficiente para acreditar el óptimo mantenimiento y gestión de su sistema.

En ese sentido, a diferencia de lo señalado por VIETTEL, esta Instancia considera que el parámetro Mantyggest resulta aplicable al presente caso; en tanto, los lineamientos establecidos en el artículo infringido requiere el uso de un sistema operativo que permita el envío masivo de mensajes a los abonados – es decir, canalizar y gestionar las atenciones oportunamente en el sistema de tal modo que acredite la materialización de lo solicitado en el tiempo oportuno-, además, la empresa operadora evitó costos que le permitieran realizar la constatación de las coordinaciones internas realizadas a fin de cumplir la normativa del servicio público de telecomunicaciones, más aún cuando este tendrá impacto sobre el derecho que tiene todo usuario o abonado a mantenerse informado.

Por todo lo expuesto, esta Instancia no observa vulneración al principio de uniformidad, proporcionalidad y predictibilidad o confianza legítima, cabe indicar que la supuesta vulneración al principio de razonabilidad será analizada en el numeral 2.1.5 del presente pronunciamiento.

Por consiguiente, corresponde desestimar los argumentos presentados por VIETTEL en este extremo.

2.1.4 Sobre el cumplimiento de la Carta N° 00603-DAPU/2023. -

En este punto, corresponde indicar que mediante Carta N° 00603-DAPU/2023, notificada el 6 de febrero de 2023; se solicitó a VIETTEL la remisión del mensaje informativo correspondiente al mes de febrero a sus abonados y usuarios (vía mensajes corto – SMS) a programarse del 22 al 28 de febrero de 2023; siendo que a través de la carta N° 0804-2024/GL.CDR recibida el 21 de junio de 2024, la empresa operadora reconoció que dichos mensajes fueron remitidos durante enero de 2014; es decir luego de 11 meses del plazo establecido por el OSIPTEL.

Sobre el particular, VIETTEL señala que, si bien el requerimiento mediante la carta 00603-DAPU/2023 fue atendido en el año 2024, este fue cumplido cabalmente, garantizando que los usuarios recibieran toda la información necesaria, además, señala que de forma regular, cuando un usuario realiza exitosamente una solicitud de reposición de SIM card, se cumple con informarle de manera detallada sobre dicho trámite, asimismo, se le envía un SMS con la información pertinente para reforzar la comunicación.



En ese sentido, considera que se ha dado cumplimiento a la obligación y por ende no existe mérito para continuar con el presente PAS, por lo que, solicita el archivo respecto a este extremo.

Sobre los argumentos presentados por VIETTEL en este extremo, tal como se ha desarrollado previamente, VIETTEL remitió fuera de plazo mensajes informativos del mes de febrero de 2023 correspondientes a 400 líneas móviles.

Ahora bien, esta Instancia en concordancia con el Órgano Instructor, advierte que el hecho que VIETTEL haya remitido los mensajes correspondientes a febrero 2023 en enero de 2024, es decir, 11 meses del plazo requerido por el OSIPTEL, no lo exime de responsabilidad, dado que el incumplimiento de la obligación establecida en el numeral 2 del Anexo 4 de la Norma de las Condiciones de Uso, incide de forma directa en el derecho de los abonados y usuarios a mantenerse informados, lo que les permitirá adoptar decisiones de consumo y de uso de los servicios públicos de telecomunicaciones de la manera más conveniente.

En relación a lo anterior, el mensaje a enviar solicitado en la Carta de requerimiento estaba relacionado con informar a los abonados sobre la validación de identidad ante una contratación del servicio y no se encuentra referido a una solicitud de reposición sim- card.

En ese sentido, corresponde desestimar los argumentos presentados por VIETTEL en este extremo, dejando a salvo que, evidenciándose el cese de la conducta infractora, esta será debidamente valorada al momento de determinar los atenuantes de responsabilidad.

2.1.5 Respetto a la vulneración del Principio de Razonabilidad. -

VIETTEL manifiesta que, conforme al numeral 3 del artículo 248 del TUO de la LPAG, el OSIPTEL, al momento de determinar sanciones, debe garantizar el Principio de Razonabilidad, el cual abarca tres (3) puntos: i) la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico, ii) el perjuicio económico causado y iii) la existencia o no de la intencionalidad en la conducta del infractor.

En cuanto al criterio de Beneficio ilícito, VIETTEL considera que no se habría cumplido con exponer los argumentos que le permitan afirmar y concluir que ha obtenido un beneficio como resultado de la presunta comisión de la infracción imputada.

Con relación al criterio de la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido, la empresa operadora señala que en la “resolución” materia de cuestionamiento no se habría indicado de manera específica cual es bien jurídico afectado, no permitiendo realizar el test de razonabilidad de manera objetiva y con las particularidades presente caso. Siendo así, sostiene que, al no lograr identificar la afectación real que habría cometido, no se ha realizado una adecuada y debida motivación, sino por el contrario, señala que, los argumentos vertidos en la presente “resolución” no justifican la aplicación de una sanción.

Respetto del criterio del perjuicio económico causado, VIETTEL señala que la DFI concluyó que no existen elementos objetivos que permitan determinar el



perjuicio económico causado por el supuesto incumplimiento, lo cual deberá incidir de forma positiva al momento de cálculo de la multa.

En ese sentido, manifiesta que, se estaría realizando una motivación aparente toda vez que la resolución contiene argumentos, razones de derecho o de hecho que no resultan pertinentes e inapropiados que no son idóneos de adoptar la decisión antes mencionada.

Asimismo, señala que el inicio de un PAS debe usarse como última ratio, toda vez que existen otras medidas menos lesivas que también podrían persuadir a los administrados a no volver a cometer una infracción, y sin afectar el ámbito económico de éstos, lo cual generaría una menor inversión y, por ende, una menor calidad en el servicio brindado; más aun si cumplió con atender el requerimiento solicitado mediante Carta N° 00603-DAPU/2023, garantizando que los usuarios recibieran toda la información necesaria.

- Respecto al juicio de idoneidad o adecuación,
- Respecto al juicio de necesidad, señala que,
- Respecto al juicio de proporcionalidad en sentido estricto, señala que, una sanción basada en interpretaciones incorrectas no solo sería desproporcionada, sino que además desconocería la veracidad de los hechos comprobados y afectaría injustamente a la empresa, en contravención del principio de proporcionalidad.

Ahora bien, 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, la LDFF en su artículo 30° y el numeral 3 del artículo 248 del TUO de la LPAG, también contienen los criterios a considerar para la imposición y graduación de la misma, dentro de los cuales se encuentra la razonabilidad y proporcionalidad. Tales criterios como son el beneficio ilícito, la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido, el perjuicio económico causado, mencionados, y la decisión de la autoridad administrativa al iniciar el presente PAS mencionados por VIETTEL en sus Descargos, serán analizados posteriormente en el presente numeral y acápite III de la presente resolución.

Ahora bien, con la finalidad de determinar si en el presente caso, la decisión de iniciar un procedimiento sancionador -y no adoptar una medida administrativa de otro tipo- ha cumplido con los preceptos antes detallados, se procederá a analizar cada uno de los requisitos que contempla el TUO de la LPAG, a efectos de considerar que un acto administrativo observa el mencionado principio:

a) Que la decisión de la autoridad administrativa se haya adoptado dentro de los límites de la facultad atribuida.

De conformidad con los artículos 40° y 41° del Reglamento General del OSIPTEL, la Gerencia General tiene la facultad para imponer las sanciones que correspondan por el incumplimiento de las normas aplicables, de las regulaciones y de las obligaciones contenidas en los contratos de concesión.

De igual modo, de acuerdo con los artículos 45° y 46° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones - OSIPTEL (ROF del OSIPTEL),



aprobado por el Decreto Supremo N° 160- 2020-PCM y la Resolución de Presidencia N° 094-2020- PD/OSIPTTEL, corresponde a la DFI constituirse en el órgano de instrucción en los procedimientos administrativos sancionadores, cuya competencia sea de la Gerencia General. Así, se corrobora que la tramitación del presente procedimiento se enmarcó dentro de los límites de la facultad atribuida a la DFI.

b) Que la decisión de la autoridad administrativa mantenga la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que responda a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su contenido.

Con la finalidad de determinar si en el presente caso la decisión de iniciar un PAS, y no adoptar una medida administrativa de otro tipo, ha cumplido con la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, según el texto del inciso 1.4 del numeral 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, se procederá a analizar el Principio de Razonabilidad en sus tres dimensiones: el juicio de adecuación, el juicio de necesidad y el juicio de proporcionalidad.

En relación al **juicio de adecuación**, VIETTEL señala que, OSIPTTEL debería distinguir entre iniciar un procedimiento administrativo sancionador con un propósito preventivo a represivo.

Sobre el particular, 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.

En relación al efecto represivo, se debe considerar que la comisión de la infracción por incumplir con lo estipulado en el numeral 2 del Anexo 4 de la Norma de las Condiciones de Uso, incide de forma directa en los derechos a la información de los abonados y usuarios; ello, más aún cuando se trata de un derecho sustentado en una falla de mercado (asimetría de la información) propia de la industria de telefonía móvil en la cual la empresa operadora desarrolla su actividad económica. En efecto, la Norma de las Condiciones de Uso, busca poner a disposición del abonado y usuario información necesaria que le permita adoptar las decisiones de consumo de manera más conveniente, así como respecto del uso de los servicios públicos de telecomunicaciones.

En cuanto al efecto disuasivo, se busca este efecto en el sentido que las empresas operadoras adopten las medidas que sean necesarias para cumplir a cabalidad con su deber de información frente a los abonados, a fin de que estos puedan adoptar adecuadamente sus decisiones de consumo en el mercado como las telecomunicaciones.



En el caso en particular se espera que, de imponerse la sanción, VIETTEL asuma en adelante un comportamiento diligente, adoptando para ello las acciones necesarias, de tal modo que no incurra en nuevas infracciones, en específico en el presente caso, vinculadas a remitir los mensajes de texto informativos a los usuarios, lo que implicaría que realice las inversiones que correspondan para implementar un mecanismo que puede hacer efectiva y oportuna la remisión de estos mensajes informativos durante los periodos requeridos, debido a que la no remisión al abonado y usuario de información necesaria que le permita adoptar las decisiones de consumo de manera más conveniente, no puede ser considerado como un impacto sin importancia que no amerite una sanción, tal como sostiene la empresa operadora.

De lo anteriormente expuesto, esta Instancia considera que el inicio del presente PAS y la imposición de una sanción (multa) para la infracción imputada a VIETTEL, constituye una medida adecuada o idónea pues, por medio del doble enfoque de represión y disuasión, se permitirá asegurar que la empresa operadora ajuste su conducta conforme con el marco normativo, para garantizar la adopción de las medidas necesarias para no incurrir nuevamente en la infracción imputada.

Respecto del **juicio de necesidad**, debe verificarse que la medida sancionadora elegida sea 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. Por lo que estamos frente a un juicio comparativo entre todas las sanciones legalmente autorizadas a la autoridad competente para este tipo de infracciones, en relación con la intensidad de la lesión a aplicarse a los administrados, siendo que prevalecen aquellas que resulten lo menos restrictivas a sus patrimonios o derechos.

VIETTEL manifiesta que el OSIPTEL debería basarse en las evidencias presentadas por las empresas antes de emitir conclusiones o sanciones, evitando así la aplicación de método o interpretaciones que incrementen innecesariamente la carga administrativa sobre VIETTEL.

Al respecto, tal como ha sido indicado previamente, en el presente PAS ha quedado acreditado que VIETTEL incurrió en la infracción tipificada en el Anexo 9 el “Régimen de Infracciones” de la Norma de las Condiciones de Uso, conducta que fue calificada como infracción leve.

En este aspecto, corresponde tener en consideración que si bien en el presente caso no se presentan elementos objetivos que permitan demostrar la existencia de intencionalidad, sí se advierte una conducta negligente en la empresa operadora, toda vez que a pesar de conocer la obligación recogida en el numeral 2 del Anexo 4 de la Norma de las Condiciones de Uso, VIETTEL no habría tomado las medidas necesarias con la finalidad de dar estricto cumplimiento a sus obligaciones normativas.

Asimismo, se debe tener en cuenta la importancia del bien jurídico tutelado en el caso de la obligación que es objeto de incumplimiento, el



cual en este caso se configuraría en los derechos de los usuarios y/o abonados a recibir de las empresas operadoras la información adecuada sobre los servicios que estas prestan en el marco de la industria donde se desenvuelven.

Por lo tanto, el presente PAS tiene la finalidad de persuadir a la empresa operadora para que despliegue las acciones necesarias a fin de que no vuelva a incurrir en la infracción imputada; y, con ello, se justifica la necesidad del inicio del referido PAS.

En este sentido, se debe señalar que, frente a la imposición de otras medidas contempladas en el Reglamento de Fiscalización debe tenerse en consideración la finalidad perseguida; la misma que en el presente PAS es que VIETTEL despliegue las acciones necesarias a fin de que se disuada la configuración de la infracción que es objeto de imputación en el presente PAS.

Ahora bien, respecto a la posibilidad de la aplicación de medidas distintas al PAS, es de precisar que, nuestro Reglamento de Fiscalización contempla a las Alertas Preventivas y Medidas Correctivas como alternativas menos gravosas que el OSIPTEL pudo optar antes del inicio del PAS. En esa línea cabe precisar que:

Sobre las Alertas Preventivas, se aprecia que esta se encuentra recogida en el artículo 30° del Reglamento de Fiscalización, en virtud de la cual el órgano competente para realizar las actividades de fiscalización podrá emitir las a fin de que la entidad fiscalizada informe al OSIPTEL las acciones que adoptará para mejorar su gestión y reducir riesgos de incumplimiento de la obligación fiscalizada, con lo cual se evidencia el carácter facultativo de dicha medida.

Como se puede apreciar, se evidencia el carácter facultativo de las alertas preventivas, por lo tanto, esta se aplicará de manera discrecional según corresponda. No obstante, en el caso bajo análisis, la DFI prosiguió con la actividad de fiscalización en el uso irrestricto de dicha facultad discrecional, por lo cual, se considera adecuado continuar con el PAS, más aún cuando advertimos que el incumplimiento de la presente obligación conlleva a conculcar derechos de los usuarios del servicio público de telecomunicaciones en lo que respecta al numeral 2 del Anexo 4 de la Norma de las Condiciones de Uso, al no poner a disposición del abonado y usuario información necesaria que le permita adoptar las decisiones de consumo de manera más conveniente, así como respecto del uso de los servicios públicos de telecomunicaciones.

Respecto a la imposición de una Medida Correctiva, establecida en el artículo 23°¹⁸ del RGIS, cabe indicar que dicha facultad se utilizará según la trascendencia del bien jurídico protegido y afectado en el caso

¹⁸ **Artículo 23.- Medidas Correctivas**

Las medidas correctivas constituyen disposiciones específicas que tienen como objetivo la corrección del incumplimiento de una obligación contenida en las normas legales o en los Contratos de Concesión respectivos. Mediante la imposición de una medida correctiva, los órganos competentes del OSIPTEL para imponer sanciones ordenan a las Empresas Operadoras realizar una determinada conducta o abstenerse de ella, con la finalidad de que cumpla con determinadas obligaciones legales o contractuales.

Las medidas correctivas establecerán los mecanismos adecuados que permitan su debido cumplimiento, así como el respectivo plazo para que éste se produzca, cuando corresponda.



concreto; es decir, la elección de dicha medida 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.

Asimismo, se debe tener en cuenta que en la Exposición de Motivos de la Resolución N° 056-2017-CD/OSIPTTEL¹⁹ -que modificó el RGIS-, se sugiere que las Medidas Correctivas se apliquen en casos de infracciones administrativas de reducido beneficio ilícito, cuya probabilidad de detección sea elevada y en la que no se han presentado factores agravantes.

En el presente caso, con respecto a la obligación del numeral 2 del Anexo 4 de la Norma de las Condiciones de Uso, el beneficio ilícito se encuentra representado por los costos en los que debió incurrir VIETTEL con la finalidad de brindar información a sus abonados y usuarios, tales como los costos evitados en capacitación que deben incurrir las empresas operadoras (costos de personal y costo de sistemas), a fin de garantizar la entrega de información a sus abonados y usuarios en el plazo establecido. Por lo que el beneficio ilícito no es reducido.

Asimismo, esta Instancia considera que la probabilidad de detección respecto de la obligación dispuesta en el numeral 2 del Anexo 4 de la Norma de las Condiciones de Uso, es media, dado que, la verificación del cumplimiento de esta obligación no se realiza de forma periódica y se encuentra sujeta a la información que presente la empresa operadora. En ese sentido, este Órgano Resolutor al no poseer ni al poder acceder a la información de forma directa, no le resulta posible que pueda verificar la comisión de esta infracción en la totalidad del universo de los abonados y usuarios que deben de recibir los mensajes informativos.

De otro lado, se debe tener en consideración que -al igual que en el caso de las Alertas Preventivas- su imposición es una facultad del OSIPTTEL, la cual se utilizará según la trascendencia del bien jurídico protegido y afectado en el caso concreto; por lo que, atendiendo al daño generado al bien jurídico protegido descrito líneas arriba, el beneficio ilícito no es reducido y la probabilidad de detección no es elevada, se ha considerado que el inicio de este PAS resulta necesario a fin de que VIETTEL asuma los costos (v.gr. administrativos, económicos, de oportunidad) de su comportamiento y adopte mejores prácticas para dar cumplimiento a las obligaciones, tal como se estipula en el numeral 2 del Anexo 4 de la Norma de las Condiciones de Uso.

Aunado a lo anterior, es preciso señalar que, con relación a la infracción tipificada en el anexo 9 del Régimen de Infracciones de la Norma de las Condiciones de Uso, por el incumplimiento del numeral 2 del anexo 4 de la referida norma, se advierte que no sería la primera vez que VIETTEL incurre en su inobservancia, respecto al envío de SMS informativos, según se detalla a continuación:

¹⁹ Publicada en el diario oficial El Peruano, de fecha 20 de abril de 2017.



Tabla N° 2
Sanción anterior impuesta a VIETTEL en calidad de firme

Expediente	Infracción incurrida	Resolución de Primera Instancia	Resolución de Apelación	Sanción Impuesta
152-2023-GG-DFI/PAS	Artículo 3 del anexo 5 del TUO de las Condiciones de Uso	199-2024-GG	13-2024-TA	17.1 UIT

En virtud de lo señalado, queda demostrado que el inicio de un PAS era el único medio viable para persuadir a VIETTEL para que en lo sucesivo evite incurrir en nuevas infracciones e interiorice la importancia que reviste la remisión de mensajes informativos los usuarios que el OSIPTEL solicite; por lo tanto, se cumple la dimensión del test de razonabilidad en lo que atañe al juicio de necesidad; por tanto, se cumple la dimensión del test de razonabilidad en lo que atañe al juicio de necesidad.

En cuanto al **juicio de proporcionalidad**, este criterio busca establecer si la medida establecida guarda una relación razonable con el fin que se pretende alcanzar, vinculándose este parámetro 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 los incumplimientos del numeral 2 del Anexo 4 de la Norma de las Condiciones de Uso.

Asimismo, 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 que, en el presente caso, se cumple con los parámetros del juicio de proporcionalidad.

De lo anteriormente expuesto, se aprecia que al haberse observado las tres (3) dimensiones del Test de Razonabilidad en el presente PAS, la medida a imponer resulta idónea, necesaria y proporcional.

2.2 RESPECTO A LA APLICACIÓN DE LAS CONDICIONES DE EXIMENTES DE RESPONSABILIDAD. –

Una vez determinada la comisión de la infracción tipificada en el presente PAS, 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 RGIS.

- **Caso fortuito o la fuerza mayor debidamente acredita:** De lo actuado en el presente procedimiento se advierte que VIETTEL no ha alegado ni ha



acreditado que los incumplimientos imputados 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 alegado ni ha acreditado que los incumplimientos detectados se debieron a la necesidad de obrar en cumplimiento de un deber u obligación 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:** Por la naturaleza, no corresponde aplicar el mismo en este caso.
- **La orden obligatoria de autoridad competente, expedida en el ejercicio de sus funciones:** De lo analizado en el presente procedimiento se advierte que VIETTEL no ha alegado ni ha acreditado que los incumplimientos detectados se debieron al cumplimiento de una orden obligatoria de autoridad competente, expedida en el 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 alegado no ha acreditado que los incumplimientos imputados 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:** Sobre el particular, con la finalidad de determinar si en el presente caso se ha configurado la condición de eximente de responsabilidad establecida en el literal f) del numeral 1 del artículo 257 del TUO de la LPAG, corresponderá analizar si han concurrido las siguientes circunstancias:
 - La empresa operadora deberá acreditar que la comisión de la infracción cesó;
 - La empresa operadora deberá acreditar que revirtió los efectos derivados de la misma;
 - La subsanación (cese y reversión) deberá haberse producido como consecuencia de un requerimiento del Osiptel de subsanación o de cumplimiento de la obligación, consignado expresamente en carta o Resolución.

Conviene precisar que, si bien en un PAS la carga de la prueba del hecho que configura la infracción recae en los órganos encargados del procedimiento sancionador; la carga de la prueba de los eximentes y atenuantes de responsabilidad corresponde al administrado que los plantea.



En esa línea, Nieto²⁰ -haciendo alusión a una sentencia del Tribunal Constitucional Español- señala que, en una acción punitiva, la carga de la prueba se distribuye de la siguiente manera: al órgano sancionador le corresponde probar los hechos que constituyen la infracción administrativa, y; el administrado investigado debe probar los hechos que pueden resultar excluyentes de su responsabilidad; y, de ser el caso, atenuantes.

Asimismo, es importante señalar que, dependiendo de la naturaleza del incumplimiento de determinada obligación y de la oportunidad en la que ella ocurra, existirán incumplimientos que para ser subsanados requerirán, además del cese de la conducta, la reversión de los efectos generados por la misma. Por otro lado, debe precisarse que existirán aquellos incumplimientos cuyos efectos resulten fáctica y jurídicamente irreversibles. Serán en estos últimos casos, donde la subsanación no resultará posible y, por ende, no se configurará el eximente de responsabilidad establecido por el TUO de la LPAG.

Sin perjuicio de lo señalado, podría darse el caso de incumplimientos que hasta la fecha de su cese no hayan generado un efecto concreto, en cuyo caso no resulta exigible la reversión de efectos, aplicándose el eximente de responsabilidad prevista en el TUO de la LPAG, en tanto concurren los demás requisitos previstos para ello.

En ese sentido, corresponde analizar la infracción cometida por VIETTEL a efectos de determinar si ha sido subsanada de forma voluntaria con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos del presente PAS, así como si la conducta infractora se adecuó a la norma (cesó), y a su vez si los efectos derivados de la referida conducta fueron revertidos (reversión).

En el presente caso, respecto al incumplimiento del numeral 2 del anexo 4 de la Norma de las Condiciones de Uso, esta Instancia advierte que, considerando que los mensajes de febrero del 2023, fueron remitidos fuera de plazo, en el mes de enero de 2024, es decir, luego de 11 meses del plazo establecido por el OSIPTEL se ha evidenciado el cese de la conducta infractora.

Respecto de la Reversión, es preciso indicar que, al existir una afectación directa a los usuarios al haber remitido fuera de plazo los mensajes informativos del mes de febrero de 2023, correspondientes a 400 líneas móviles, no es posible revertir los efectos de los incumplimientos, materia de análisis del presente PAS

Por lo expuesto, en el presente caso no corresponde aplicar los eximentes de responsabilidad establecidos en el artículo 257° del TUO de la LPAG y el artículo 5° del RGIS del presente caso.

²⁰ NIETO GARCIA, Alejandro. Derecho Administrativo Sancionador. 4ta edición. Tecnos. Madrid, 2005. P.424



III. DETERMINACIÓN Y GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN

3.1. 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 la sanción 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 los siguientes criterios:

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. La MCM, señala que el 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 operadora para dar cumplimiento a las normas.

En el presente caso, con relación al numeral 2 del anexo 4 de la Norma de las Condiciones de Uso, el beneficio ilícito estimado está constituido por: (i) los costos evitados²¹ que debe incurrir la empresa en el mantenimiento y gestión de un sistema que permita la remisión de mensajes informativos solicitados por el Osiptel; (ii) el costo evitado²² en la capacitación del personal de la empresa respecto a enviar mensajes informativos a sus abonados y usuarios de acuerdo con lo establecido en la Norma de las Condiciones de Uso; y (iii) los costos evitados²³ que la empresa debió haber asumido, asociados a la remisión de mensajes de texto informativos a cada abonado y usuario, según los plazos dispuestos por el Osiptel.

A continuación, este beneficio ilícito es evaluado a valor presente y ponderado por una ratio que considera la probabilidad de detección de la conducta infractora. A saber, según el IFI, dada la naturaleza de la infracción, la probabilidad de detección es media (e igual a 0,50).

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

²¹ Se utiliza el parámetro Mantyggest.

²² Se utiliza el parámetro Conopro.

²³ Se utiliza el parámetro Comabon.



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, en línea con lo indicado por el Órgano Instructor, esta Instancia considera que, dada la naturaleza de la infracción analizada, en el presente caso la probabilidad de detección es media dado que, la verificación del cumplimiento de esta obligación no se realiza de forma periódica y se encuentra sujeta a la información que presente la empresa operadora. En ese sentido, este Organismo al no poseer ni al poder acceder a la información de forma directa, no le resulta posible que pueda verificar la comisión de esta infracción en la totalidad del universo de los abonados y usuarios que deben de recibir los mensajes informativos.

III. La 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, es importante resaltar que el bien jurídico protegido en el caso de la obligación incumplida es respecto a los derechos de los abonados y usuarios a recibir de las empresas operadoras información sobre los servicios que ésta presta en el marco de la industria donde se desenvuelve.

En efecto, el numeral 2 del Anexo 4 de la Norma de las Condiciones de Uso, busca poner a disposición del abonado y usuario información necesaria que le permita adoptar las decisiones de consumo de manera más conveniente, así como respecto del uso de los servicios públicos de telecomunicaciones.

Cabe señalar que esta conducta impide que los usuarios de VIETTEL reciban información relevante, como derechos de los abonados y usuarios, obligaciones de las empresas operadoras, características o limitaciones del servicio o entre otras, para que los abonados y usuarios puedan tomar mejores decisiones de consumo.

Es así que, el incumplimiento de lo dispuesto en el numeral 2 del Anexo 4 de la Norma de las Condiciones de Uso, se encuentra tipificado en el Anexo 9 del Régimen de Infracciones de la referida norma y que ha sido calificado por el OSIPTEL como LEVE. En ese sentido, según la escala de multas establecida en el artículo 25° de la LDFF, esta infracción es susceptible de ser sancionada con una multa equivalente entre media (0.5) y cincuenta (50) UIT (escala antigua).

IV. Perjuicio económico causado:

Tanto este criterio como el anterior hacen referencia al criterio referido al daño causado señalado en la LDFF. Considerando que el daño causado puede ser económico o no económico, el perjuicio económico alude al primero, en tanto que la gravedad del daño al interés público o al bien jurídico protegido refiere al segundo. En este apartado, se analiza en



consecuencia el daño causado entendido como daño o perjuicio de tipo económico, únicamente.

En el presente caso, no existen elementos objetivos que permitan cuantificar la magnitud del perjuicio económico causado; sin embargo, ello no significa que este no se haya causado.

V. La reincidencia por la comisión de la infracción:

En el presente caso, no se ha configurado la figura de la reincidencia en el marco de lo dispuesto en el literal e) del numeral 3 del artículo 248° del TUO de la LPAG, en concordancia con lo establecido en el literal a) del numeral ii) del artículo 18° del RGIS.

VI. Circunstancias de la comisión de la infracción:

De acuerdo con el RGIS, 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.

En el presente caso se advierte que VIETTEL no actuó de manera diligente con respecto a la infracción imputada en el presente PAS, toda vez que, a pesar de tener pleno conocimiento de las obligaciones establecidas en el numeral 2 del Anexo 4 de la Norma de las Condiciones de Uso, de acuerdo a lo desarrollado en el Informe de Supervisión y en el presente pronunciamiento se ha verificado que incurrió en la infracción tipificada en el Anexo 9 del Régimen de Infracciones de la Norma de las Condiciones de Uso.

En este caso, el PAS se inició por la falta de envío de 400 mensajes informativos dispuestos por el OSIPTEL durante el mes de febrero de 2023. Además, se advierte que VIETTEL no actuó de manera diligente toda vez que, a pesar de tener pleno conocimiento de las obligaciones establecidas en el numeral 2 del Anexo 4 de la Norma de las Condiciones de Uso, se ha verificado que incurrió en la infracción tipificada en el Anexo 9 de la Norma de las Condiciones de Uso.

Además, debe tomarse en cuenta que los hechos constitutivos de la infracción tipificada en el Anexo 9 del Régimen de Infracciones de la Norma de las Condiciones de Uso, configuran una afectación a los derechos de acceso a la información por parte de los abonados y usuarios. En efecto, el numeral 2 del Anexo 4 de la Norma de las Condiciones de Uso, busca poner a disposición del abonado y usuario información necesaria que le permita adoptar las decisiones de consumo de manera más conveniente, así como respecto del uso de los servicios públicos de telecomunicaciones.

Asimismo, es pertinente, precisar que, VIETTEL no ha presentado medio probatorio que permita desvirtuar la imputación realizada. Es por ello que, se puede observar indubitablemente una afectación a los abonados y/o usuarios de estas líneas móviles al no haber recibido los mensajes informativos que le permiten contar con mayor conocimiento sobre el servicio que recibe, sus



derechos como abonados y/o usuarios o sobre las obligaciones de las empresas operadoras.

Finalmente, de haber actuado en el marco de las obligaciones que le corresponden como empresa prestadora de servicios públicos de telecomunicaciones, habría evitado de alguna manera la comisión de la infracción imputada en el presente PAS, máxime si la empresa operadora no ha ofrecido medio probatorio alguno por el cual acredite que -efectivamente- el incumplimiento se haya debido a causas no imputables a esta última

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

En el presente PAS no se ha evidenciado la existencia de intencionalidad en la comisión de la infracción. Sin embargo, se evidencia una actitud negligente de parte de la empresa operadora para adecuar su comportamiento a la normativa materia de controversia.

Por lo tanto, atendiendo a los hechos acreditados en el presente PAS, y luego de haberse analizado cada uno de los criterios propios del Principio de Razonabilidad reconocidos en el TUO de la LPAG (en específico, a los criterios de “beneficio ilícito”, y “probabilidad de detección de la infracción”), esta Instancia considera que corresponde **SANCIONAR** a la empresa VIETTEL con una multa de 8.4²⁴ UIT por la comisión de la infracción tipificada en el Anexo 9 del “Régimen de Infracciones” de la Norma de Condiciones de Uso.

3.2. Respetto 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 RGIS. -

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 lo 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, conforme a lo señalado por el numeral i) del artículo 18° del RGIS, 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 y la reversión de los efectos derivados de los actos u omisiones que constituyan infracción administrativa. Dichos factores -según el mencionado artículo- se aplicarán en atención a las particularidades de cada caso y observando lo dispuesto en el TUO de la LPAG.

De acuerdo a ello, procederemos a analizar si se han configurado los factores atenuantes de responsabilidad establecidos por el artículo 18° del RGIS:

²⁴ Sin aplicación de la atenuante.



- **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. En tal sentido, no corresponde la aplicación de la referida atenuante.
- **Cese de los actos u omisiones que constituyen infracción administrativa:** Sobre el particular, conforme se ha desarrollado de manera previa, esta Instancia advierte que, considerando que los mensajes de febrero del 2023 fueron remitidos fuera de plazo, en el mes de enero de 2024, es decir, luego de 11 meses del plazo establecido por el OSIPTEL se ha evidenciado el cese de la conducta infractora. En tal sentido, corresponde en este extremo aplicar el atenuante en mención.
- **Reversión de los efectos derivados de los actos u omisiones que constituyan infracción administrativa:** Al respecto, cabe indicar que, al existir una afectación directa a los usuarios al haber remitido fuera de plazo los mensajes informativos del mes de febrero de 2023, correspondientes a 400 líneas móviles, no es posible revertir los efectos de los incumplimientos, materia de análisis del presente PAS. En tal sentido, no corresponde la aplicación de la referida atenuante.

Atendiendo a lo expuesto, corresponde aplicar el factor atenuante de **cese de los actos u omisiones que constituyen infracción administrativa (20%)** a la multa impuesta.

3.3. Respecto de la capacidad económica del infractor. -

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 fiscalización. En tal sentido, toda vez que las acciones de fiscalización se iniciaron en el año 2023, la multa a imponerse no debe exceder el 10% de los ingresos percibidos por VIETTEL en el año 2022.

En aplicación de las funciones que corresponden a esta Gerencia General, conforme a lo establecido en el artículo 41 del Reglamento General del OSIPTEL, aprobado por Decreto Supremo N° 008-200-PCM; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

SE RESUELVE:

Artículo 1°. - **SANCIONAR** a la empresa **VIETTEL PERÚ S.A.C.** con una multa de **6.7 UIT**, al haber incurrido en la comisión de una infracción tipificada en el anexo 9 del Régimen de Infracciones de la Norma de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 172-2022-CD/OSIPTEL y sus modificatorias, calificada como LEVE, por haber incumplido con lo dispuesto en el numeral 2 del anexo 4 de la referida norma, de conformidad con los fundamentos expuesto en la parte considerativa de la presente Resolución.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

Artículo 2°. - Las multas que se cancelen íntegramente dentro del plazo de quince 15 días contados desde el día siguiente de la notificación de la sanción, serán reducidas en un 20% del monto total impuesto, siempre y cuando no sean impugnadas, de acuerdo con el numeral iii) del artículo 18 del Reglamento General de Infracciones y Sanciones, aprobado mediante Resolución N° 087-2013-CD/OSIPTEL y sus modificatorias.

Artículo 3°. - Notificar la presente Resolución a la empresa **VIETTEL PERÚ SAC.**, juntamente con el respectivo cálculo de las multas.

Artículo 4°. - 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); en cuento haya quedado firme o se haya agotado la vía administrativa.

Regístrese y comuníquese,

SERGIO ENRIQUE CIFUENTES
CASTAÑEDA
GERENTE GENERAL (e)
GERENCIA GENERAL