



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones - OSIPTEL

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 023 -2017-CD/OSIPTEL

Lima, 16 de febrero de 2017

EXPEDIENTE N°	:	00052-2014-GG-GFS/PAS
MATERIA	:	Recurso de Apelación contra la Resolución N° 00558-2016-GG/OSIPTEL
ADMINISTRADO	:	AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación presentado por América Móvil Perú S.A.C. (en adelante AMÉRICA MÓVIL) contra la Resolución N° 00558-2016-GG/OSIPTEL, que declaró infundado el recurso de reconsideración presentado contra la Resolución N° 00493-2016-GG/OSIPTEL, mediante la cual se le sancionó con una multa de ciento cincuenta y uno (151) Unidades Impositivas Tributarias (en adelante, UIT), por la comisión de la infracción tipificada en el artículo 4° del Anexo 5 del Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones (en adelante, TUO de las Condiciones de Uso)⁽¹⁾, al haber incumplido con el artículo 11° de la misma norma, al no contar con un registro de abonados que contraten bajo la modalidad prepago (en adelante, Registro de Abonados Prepago), debidamente actualizado⁽²⁾,
- (ii) El Informe N° 030-GAL/2017 del 10 de febrero de 2017, de la Gerencia de Asesoría Legal, que adjunta el proyecto de Resolución del Consejo Directivo que resuelve el Recurso de Apelación presentado por AMÉRICA MÓVIL, y
- (iii) Los Expedientes N° 00052-2014-GG-GFS/PAS y N° 00161-2012-GG-GFS.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1. Mediante carta C.1341-GFS/2014, de fecha 30 de junio de 2014, notificada el 1 de julio de 2014, la Gerencia de Fiscalización y Supervisión (en adelante, GFS) comunicó a AMÉRICA MÓVIL el inicio de un procedimiento administrativo sancionador (en adelante, PAS) por presuntamente haber transgredido lo establecido en el artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso, toda vez que se habría verificado el incumplimiento de la obligación de llevar un Registro de Abonados Prepago debidamente actualizado, conforme al siguiente detalle:

Registro prepago actualizado al	Muestra analizada	Cantidad de datos incorrectos	Porcentaje
15 de julio de 2012 (móvil)	434	23	5.29%
15 de diciembre de 2012 (móvil)	428	36	8.41%
31 de agosto de 2013 (móvil)	155	14	9.03%
15 de julio de 2012 (FonoClaro)	422	77	18.25%
15 de diciembre de 2012 (FonoClaro)	422	77	18.25%
31 de agosto de 2013 (FonoClaro)	153	33	21.56%

⁽¹⁾ Aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 138-2012-CD/OSIPTEL.

⁽²⁾ Obligación antes contenida en el artículo 8 de las Condiciones de Uso aprobadas mediante Resolución N° 116-2003-CD/OSIPTEL.



2. Mediante comunicación DMR/CE/N°1209/14, del 11 de julio de 2014, AMÉRICA MÓVIL solicitó se le conceda un plazo adicional de veinte (20) días hábiles, a efectos de presentar sus descargos. A través de la carta C.1542-GFS/2014, notificada el 23 de julio de 2014, se le otorgó a AMÉRICA MÓVIL el plazo adicional solicitado. Dicho plazo venció el 14 de agosto de 2014.
3. El 14 de agosto de 2014, AMÉRICA MÓVIL presentó sus descargos.
4. Mediante carta C.1744-GFS/2014, notificada el 25 de agosto de 2014, la GFS rectificó el error material contenido en la carta C.1341-GFS/2014, respecto a la norma cuyo incumplimiento se le atribuye, conforme al siguiente tenor:

Dice:

(...), por cuanto no habría cumplido con lo dispuesto en el artículo 11° de la referida norma.

Debe decir:

(...), por cuanto no habría cumplido con lo dispuesto en el artículo 11° de la referida norma (antes artículo 8° de las Condiciones de Uso).

Con la finalidad de garantizar el debido procedimiento, se le otorgó a AMÉRICA MÓVIL un plazo de cinco (5) días hábiles, a efectos de que pueda presentar sus descargos.

5. Mediante carta C.607-GFS/2015, notificada el 6 de abril de 2015, la GFS comunicó a AMÉRICA MÓVIL que, considerando que respecto al Registro de Abonados Prepago (telefonía móvil y fija) actualizado a 15 de julio de 2012, el incumplimiento se habría efectuado cuando se encontraba vigente el artículo 8° de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado por Resolución N° 116-2013-CD/OSIPTEL y sus modificatorias, se ampliaba la relación de artículos que califican la posible infracción administrativa, al artículo 8° de las Condiciones de Uso, manteniéndose los hechos que configurarían la infracción administrativa imputada.
6. Con fecha 5 de mayo de 2015, AMÉRICA MÓVIL presentó sus descargos.
7. Con fecha 21 de mayo de 2015, AMÉRICA MÓVIL presentó alegaciones adicionales a sus descargos.
8. Mediante carta C.1540-GFS/2015, notificada el 18 de agosto de 2015, con el fin de garantizar el debido procedimiento administrativo, la GFS remitió a AMÉRICA MÓVIL un CD conteniendo los números de DNI de treinta y nueve (39) abonados, a fin de que en un plazo de cinco días remita sus descargos adicionales.
9. Con fecha 25 de agosto de 2015, AMÉRICA MÓVIL remitió descargos adicionales.
10. El 31 de agosto de 2015, la GFS emitió el Informe N° 921-GFS/2015, en el que se analizaron los descargos presentados por AMÉRICA MÓVIL, concluyendo y recomendando lo siguiente:

"VI. CONCLUSIONES



49. *Corresponde el archivo del PAS respecto de siete (07) abonados, de acuerdo a las consideraciones expuestas en los párrafos 38 y 39 del presente informe.*
50. *AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. incurrió en la infracción tipificada en el artículo 4° del Anexo 5 del TEO de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado por Resolución N° 138-2012-CD-OSIPTEL, al haber incumplido lo dispuesto en el artículo 11° de la referida norma.*

VII. RECOMENDACIONES

51. *Se recomienda sancionar a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. con una (01) multa de CIENTO SESENTA (160) UIT, por la infracción muy grave tipificada en el artículo 4° del Anexo 5 del TEO de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado por Resolución N° 138-2012-CD/OSIPTEL, al haber incumplido lo dispuesto en el artículo 11° de la referida norma.”*
11. Mediante Resolución N° 00493-2016-GG/OSIPTEL, del 29 de setiembre de 2016, notificada el 30 de setiembre de 2016, la Gerencia General sancionó a AMÉRICA MÓVIL con una multa de ciento cincuenta y uno (151) UIT, por la comisión de la infracción muy grave tipificada en el artículo 4° del anexo 5 del TEO de las Condiciones de Uso, al haber incumplido con la obligación de contar con un Registro de Abonados Prepago debidamente actualizado, de acuerdo a lo establecido en el artículo 11° de la misma norma, antes artículo 8° de la Resolución N° 116-2003-CD/OSIPTEL.
 12. Con fecha 21 de octubre de 2016, AMÉRICA MÓVIL interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución N° 00493-2016-GG/OSIPTEL.
 13. Mediante Resolución N° 00558-2016-GG/OSIPTEL, del 9 de diciembre de 2016, notificada el 15 de diciembre de 2016, se declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución N° 00493-2016-GG/OSIPTEL.
 14. Con fecha 5 de enero de 2017, AMÉRICA MÓVIL presentó Recurso de Apelación contra la Resolución N° 00558-2016-GG/OSIPTEL.
 15. Mediante escrito de fecha 30 de enero de 2017, AMÉRICA MÓVIL amplió los argumentos de su recurso de apelación.

II. VERIFICACION DE REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA

De conformidad con el artículo 27° del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones, aprobado por Resolución N° 087-2013-CD/OSIPTEL, y los artículos 207° y 209° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444 (en adelante, la LPAG), corresponde admitir y dar trámite al Recurso de Apelación interpuesto por AMÉRICA MÓVIL, al cumplirse los requisitos de admisibilidad y procedencia contenidos en las citadas disposiciones.

III. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Los principales argumentos de AMÉRICA MÓVIL son los siguientes:

- 3.1. La sanción impuesta se sustenta en un procedimiento de identificación inadecuado, conforme fue reconocido en la Exposición de Motivos del Decreto



Supremo N° 023-2014-MTC.

- 3.2. El supuesto incumplimiento del artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso, se habría materializado al dar cumplimiento al deber legal establecido en el segundo párrafo del mismo dispositivo; por lo que correspondería aplicar el eximente de responsabilidad previsto en el literal b) del artículo 236-A de la LPAG.
- 3.3. Las diferencias en la información consignada en el Registro de Abonados Prepago con la información verificada en la página web del RENIEC no implican un incumplimiento del artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso, al ser mínimas y no esenciales.
- 3.4. La resolución impugnada se encuentra indebidamente motivada, vulnerándose el Principio del Debido Procedimiento Administrativo.
- 3.5. Se vulneró el Principio de Predictibilidad, en la medida que se archivó el PAS respecto a un caso en el que se advirtió que faltaba un nombre o apellido del abonado, y en la misma resolución se sancionó por los mismos tipos de casos.
- 3.6. Se vulneraron los Principios de Razonabilidad y Verdad Material, en la medida que no se evaluaron los sub principios de adecuación, necesidad y proporcionalidad y se determinó la sanción en base a hechos no probados.

IV. ANÁLISIS

Con relación a los argumentos formulados por AMÉRICA MÓVIL, cabe señalar lo siguiente:

4.1 Respecto al supuesto procedimiento ineficaz establecido normativamente para identificar a los abonados.

AMÉRICA MÓVIL argumenta que el artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso, entonces vigente, no solo contenía la obligación de contar con un Registro de Abonado Prepago, debidamente actualizado, sino que también establecía el procedimiento de identificación y obtención de la información que constituiría el referido Registro. En este sentido, sostiene que ambas obligaciones se encontraban estrechamente vinculadas.

En este contexto, no considera razonable que se le sancione por supuestamente haber incumplido la obligación de contar con un Registro de Abonados Prepago actualizado, toda vez que el procedimiento establecido normativamente para obtener la información requerida en el mismo - vigente al momento de los hechos que sustentan la sanción -, era ineficiente e inadecuado para lograr la correcta identificación de los abonados de dicho servicio, tal como fue reconocido en la Exposición de Motivos del Decreto Supremo N° 023-2014-MTC.

Sobre el particular, indica que dicho procedimiento consistía en que el personal de las empresas operadoras debían registrar los datos personales de los abonados que hubieran contratado el servicio, a partir de la solicitud de información efectuada a los mismos exigiéndoles la exhibición y copia de su correspondiente documento de identificación.



En este sentido, considera que es razonable que ante dicha situación existieran determinadas diferencias en los datos personales de los abonados, meramente ortográficas o de tipeo, propias del procedimiento ineficiente establecido en el mismo artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso y teniendo en cuenta que el personal encargado de digitar manualmente la información son personas pasibles de cometer errores.

Agrega a ello, que a través del Decreto Supremo N° 023-2014-MTC, se dispuso la implementación de un sistema tecnológico de identidad (biométrico y no biométrico) aplicable a la contratación de los servicios públicos móviles, lo cual sirvió de base para modificar el TUO de las Condiciones de Uso, a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 056-2015-CD/OSIPTEL, estableciéndose un procedimiento completamente distinto para la identificación de los abonados del servicio prepago y con ello obtener la información correcta que es requerida en el Registro de Abonados Prepago.

Adicionalmente, refiere que el segundo párrafo del artículo 11° del TUO de las Condiciones que Uso, que establece el referido procedimiento para la obtención de los datos personales requeridos en el Registro de Abonados Prepago - por el cual se le sanciona -, ya no resultaba aplicable para la contratación de los servicios prepago.

Sostiene también que las nuevas disposiciones regulatorias para que las empresas operadoras cuenten con mecanismos y herramientas idóneas para la correcta identificación de los abonados del servicio móvil prepago, tales como la implementación de un sistema tecnológico de identidad (biométrico y no biométrico) que evita que se ingresen datos incorrectos al Registro de Abonados Prepago, pues no resulta necesario digitar manualmente dicha información, evitando con ello la existencia de diferencias ortográficas o de tipeo, tal como sucedía en el caso del procedimiento anterior.

Sobre el particular, se advierte que el inicio del presente PAS, así como la sanción impuesta a AMÉRICA MÓVIL, versan sobre el incumplimiento de la obligación contenida en el artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso, entonces vigente, referida a contar con un Registro de Abonados Prepago debidamente actualizado, conforme se detalla a continuación:

“Artículo 11.- Registro de abonados de acuerdo a la modalidad de contratación del servicio

La empresa operadora se encuentra obligada a llevar un registro debidamente actualizado de los abonados que hubieran contratado servicios bajo la modalidad prepago, control y/o postpago. Cada registro deberá ser independiente, debiendo contener como mínimo:

- (i) Nombre y apellidos completos del abonado;*
- (ii) Número y tipo de documento legal de identificación del abonado, debiendo incluirse únicamente el Documento Nacional de Identidad, Carné de Extranjería, Pasaporte o Registro Único de Contribuyentes, los mismos que deberán contener el número y/o la serie de dígitos que correspondan para cada tipo de documento; y,*
- (iii) Número telefónico o de abonado, para el caso de los servicios de telefonía fija y servicios públicos móviles; o número de contrato o de identificación del abonado, en los demás casos.*

La información señalada en los numerales (i) y (ii) antes indicados, deberá ser solicitada al abonado al momento de la contratación, debiendo exigirse la



exhibición y copia del documento legal de identificación del abonado, con la finalidad que la empresa operadora, en dicha oportunidad, proceda a registrar los datos personales del abonado a través de los mecanismos que hubiera dispuesto para tal fin, debiendo la empresa operadora informar al OSIPTEL acerca de los referidos mecanismos, así como sobre la seguridad de los mismos. La presentación de la copia del documento legal de identificación del abonado, podrá realizarse sobre papel o cualquier otro soporte que permita su almacenamiento y conservación por parte de la empresa operadora. La empresa operadora, bajo responsabilidad, sólo podrá instalar y/o activar el servicio, una vez que la información proporcionada por el abonado sea incluida en el registro correspondiente. En ningún caso, la empresa operadora trasladará al abonado la responsabilidad de registrar la información de sus datos personales, ni podrá requerirle la realización de actos adicionales para tal efecto.

(...)"

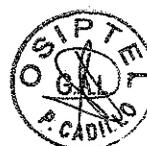
Ahora bien, cabe mencionar que la obligación de contar con un Registro de Abonados Prepago inicialmente se encontraba regulada en el artículo 8° de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, desde la entrada en vigencia de la Resolución N° 116-2003-CD/OSIPTEL, sin que se establezca el modo como las empresas operadoras debían constituir o implementar dicho registro.

Es con la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 024-2010-MTC, y con la emisión de la Resolución N° 054-2010-CD/OSIPTEL, que se incorpora la obligación de que la información que conforma el Registro de Abonados Prepago sea solicitada al abonado al momento de la contratación, debiendo exigirse la exhibición y copia del documento legal de identificación del abonado, con la finalidad que la empresa operadora, en dicha oportunidad, proceda a registrar los datos personales del abonado a través de los mecanismos que hubiera dispuesto para tal fin.

La incorporación de esta obligación tenía como objetivo garantizar la certeza de la identidad de quien contrata el servicio, así como la veracidad de la información contenida en el Registro de Abonados Prepago. Ello con la finalidad de que las empresas operadoras cumplan con identificar debidamente a los abonados que contratan servicios móviles prepago, en un contexto en el cual las líneas que no se encuentran registradas a nombre del titular del servicio son indebidamente empleadas para cometer delitos y facilitan el uso indebido del mismo.

En ese orden de ideas, en virtud de lo dispuesto por el artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso, resulta exigible a las empresas operadoras contar con un registro cuya información de identificación de los abonados, coincida plenamente con la información contenida en el documento nacional de identidad cuya exhibición y copia debía ser solicitado por la empresa a sus abonados al momento de la contratación.

En virtud a lo reseñado, se colige que la obligación de contar con un Registro de Abonados Prepago debidamente actualizada, sí se encontraba vinculada a la obligación de exigir la información que lo conforma al momento de la contratación, en base a la exhibición y copia del documento legal de identificación, con la finalidad de que se proceda al registro de los datos personales del abonado, no obstante constituyan obligaciones independientes.



Tal es así que, aun con la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 023-2014-MTC que modificó Decreto Supremo N° 024-2010-MTC, así como de la Resolución N° 056-2015-CD/OSIPTEL, que dispuso la inaplicación de la obligación de la exigencia de la exhibición y copia del documento legal de identificación del abonado, para el registro de los servicios públicos móviles bajo la modalidad prepago, no se derogó ni eliminó la obligación de contar con un Registro de Abonados Prepago debidamente actualizado.

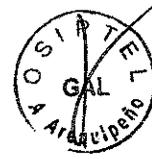
Es preciso resaltar que, contrario a lo argumentado por AMÉRICA MÓVIL, el procedimiento para obtener la información que conformaría el registro de abonados que fue establecido a través del Decreto Supremo N° 024-2010-MTC, y de la Resolución N° 054-2010-CD/OSIPTEL no era ineficiente ni inadecuado para lograr la correcta identificación de los abonados de dicho servicio, sino que tal como se indicó en la Exposición de Motivos del Decreto Supremo N° 023-2014-MTC, a pesar de las obligaciones contenidas en dichos dispositivos, **no se contaba con una herramienta que facilitara la correcta identificación de los abonados del servicio público bajo la modalidad prepago**, siendo necesaria la adopción de mecanismos que permitan mejorar dicha identificación.

La herramienta a la cual hace referencia la Exposición de Motivos del Decreto Supremo N° 023-2014-MTC, estaba constituida por el propio Registro de Abonados Prepago, el cual no permitía la correcta identificación de los abonados del servicio público bajo la modalidad prepago, en vista que no se contaba con información veraz de los mismos, debido justamente al incumplimiento por parte de las empresas operadoras de los servicios públicos de telecomunicaciones de sus obligaciones de identificación y/o registro debido de los datos personales de los abonados conforme a lo establecido en el TUO de las Condiciones de Uso.

En efecto, tal como se advierte en el presente PAS, del análisis de las bases de datos remitidas por AMÉRICA MÓVIL, verificando los datos de los abonados con la información obrante en las páginas web de la RENIEC y SUNAT, se concluye que dicha empresa incumplió la obligación contenida en el artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso en la medida que su Registro de Abonados Prepago contenía datos incorrectos, es decir que no coincidían plenamente con la registrada ante el RENIEC, pese a que, la información que debía conformarlo, debió estar basada en la información obrante en el Documento Nacional de Identidad requerida al abonado al momento de la contratación.

De otro lado, con relación a los supuestos errores humanos alegados por AMÉRICA MÓVIL, cabe indicar que el error es considerado eximente de responsabilidad siempre que sea invencible, lo cual no ha sido acreditado en el presente caso. Más aún, considerando el nivel mínimo de diligencia que se espera por parte de la empresa operadora, así como el hecho que parte de su obligación era exigir la exhibición y copia del documento legal de identificación del abonado al momento de la contratación, con la finalidad que proceda a registrar los datos personales del mismo - tal como señaló la primera instancia-, no resulta lógico que habiendo podido comprobar y consignar la información correcta, figuren en el registro datos incorrectos.

En este orden de ideas, se concluye que el Registro de Abonados Prepago de AMÉRICA MÓVIL no cuenta con la información correspondiente, no como producto del procedimiento de identificación establecido en el mismo artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso, sino debido a que dicha empresa no adoptó las medidas necesarias para dar cumplimiento con su obligación.



4.2 Sobre la supuesta causal eximente de responsabilidad.

AMÉRICA MÓVIL argumenta además que para cumplir con la obligación de contar con un Registro de Abonados Prepago debidamente actualizado, se debió brindar al administrado una herramienta idónea, eficaz y adecuada, sin embargo, en su opinión, ni el Decreto Supremo N° 024-2010-MTC ni el artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso, facilitaban la correcta identificación del abonado del servicio prepago, lo cual considera que influyó en el ingreso de datos verdaderos y exactos en el Registro de Abonado Prepago.

En este contexto, alega que la conducta por la que se le sanciona se encuentra subsumida en el supuesto regulado en el numeral b) del artículo 236-A de la LPAG, pues en cumplimiento de un deber legal, su representada vino utilizando un procedimiento ineficaz e inadecuado para la contratación de los servicios móviles prepago, conforme fue reconocido en la Exposición de Motivos del Decreto Supremo N° 023-2014-MTC.

Por tanto, considera que en aplicación del Principio de Retroactividad Benigna, corresponde se aplique el artículo 236-A de la LPAG, revocando la sanción impuesta y eximiéndole de responsabilidad por el incumplimiento del artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso.

Sobre el particular, se reitera lo indicado en el numeral 4.1 de la presente resolución, en el sentido que el procedimiento para obtener la información que conformaría el Registro de Abonados Prepago establecido a través del Decreto Supremo N° 024-2010-MTC, y de la Resolución N° 054-2010-CD/OSIPTEL, no era ineficiente ni inadecuado para lograr la correcta identificación de los abonados de dicho servicio.

En virtud a ello, la negligencia por parte de AMÉRICA MÓVIL en el cumplimiento de su obligación de contar con un Registro de Abonados Prepago, debidamente actualizado, no puede ser trasladada a la administración.

Por lo tanto, no corresponde aplicar el eximente de responsabilidad establecido en el numeral b) del artículo 236-A de la LPAG.

4.3 Respecto a la información consignada en el Registro de Abonado Prepago

AMÉRICA MÓVIL argumenta que su Registro de Abonados Prepago contiene información correcta y que las diferencias con la base de datos del RENIEC son mínimas y no esenciales, tratándose de errores ortográficos o de tipeo, producto del procedimiento de identificación inadecuado que fue establecido normativamente.

Al respecto, cabe resaltar que el Registro de Abonados Prepago inicialmente fue creado como una herramienta que permite identificar a los abonados que han contratado un servicio de telefonía bajo la modalidad prepago, a fin de que estos puedan contar con una mayor protección de sus derechos frente a las empresas operadoras.

No obstante, dado el incremento de los actos delictivos en los que venían siendo utilizados los servicios públicos móviles contratados bajo la modalidad prepago, la identificación de los abonados a través del Registro de Abonados Prepago permite: i) reducir la posibilidad que un tercero sea indebidamente involucrado en investigaciones y, ii) ejercer el derecho de reparación de perjuicios por quienes



son víctimas de los delitos de estafa o extorsión efectuados a través de una línea telefónica.

En este contexto, el Registro de Abonados Prepago, al contener como parte de su información los nombres y apellidos de los abonados, así como el documento nacional de identificación, debería permitir una identificación clara de los abonados que contratan los servicios públicos bajo dicha modalidad.

Ahora bien, conforme consta en los antecedentes, se analizaron ciento ochenta y tres (183) registros, que formaron parte de las muestras extraídas de la información remitida a través de las comunicaciones DMR/CE-M/N°1005/12, DMR/CE-M/N°1402/12, DMR/CE-M/N°1551/12 y DMR/CE-M/N°1301/13, de fechas 10 de agosto de 2012, 21 de noviembre de 2012, 27 de diciembre de 2012 y 25 de setiembre de 2013, apreciándose claramente las diferencias entre el nombre del abonado consignado en el Registro de Abonados Prepago alcanzado por AMÉRICA MÓVIL y la información que figuraba en la página web de la RENIEC y la SUNAT.

Tal como se precisó en el Informe de Supervisión y en la Resolución Impugnada, tales datos incorrectos consistían en: a) Diferencia en el orden de nombres; b) diferencias ortográficas o de tipeo, uso de abreviaturas; c) No inclusión de algún nombre o apellido; d) Espacios en blanco; e) Nombres y apellidos juntos sin espacio; f) Palabras adicionales; g) Apellido que no corresponde al abonado; h) DNI cancelado; i) DNI o RUC inválido; j) DNI o RUC corresponde a otra persona o empresa.

Ahora bien, la obligación contenida en el artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso está referida a contar con un Registro de Abonados Prepago debidamente actualizado, con información de los nombres y apellidos y número de documento nacional de identidad de los abonados, que debe ser registrada en base a los datos personales obrantes en dicho documento. Por tanto, no deberían existir diferencias entre la información obrante en el referido Registro y la data contenida en dicho documento.

Asimismo, se debe tener en cuenta que el nombre (que incluye los apellidos)⁽³⁾ es la designación con la cual se individualiza a las personas naturales y que le permite distinguirse de los demás. Siendo así, tanto los nombres como los apellidos deben respetar la escritura y la ortografía de lo obrante en los documentos.

Tal como se ha mencionado en un pronunciamiento del Tribunal Constitucional⁽⁴⁾, una vez que se asigna una cierta denominación a cada individuo, surge la necesidad de que éste conserve el nombre que se le ha dado, siendo que su modificación podría generar confusión e impediría la identificación de la persona.

En este orden de ideas, las inconsistencias encontradas en el Registro de Abonados Prepago de AMÉRICA MÓVIL, demuestran el incumplimiento del artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso, al no encontrarse en el mismo la información correspondiente a los nombres y apellidos y/o documento nacional de identidad o RUC correspondiente, lo cual no permite la correcta identificación de los abonados.

⁽³⁾ Conforme a lo establecido en el artículo 19° del Código Civil.

⁽⁴⁾ Sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el expediente N° 2273-2009-PRHC/TC



Sin perjuicio de lo antes expuesto, se advierte que en la Resolución N° 493-2016-GG/OSIPTEL, se señaló que los casos en los cuales los abonados contratantes eran menores de edad, la conducta verificada no correspondía al tipo infractor imputado; por lo que correspondía archivar dicho extremo.

No obstante, en la parte resolutive de la misma resolución se dio por concluido el PAS, en el extremo referido a la infracción tipificada en el artículo 4° del Anexo 5 del TUO de las Condiciones de Uso, por el incumplimiento de lo establecido en el artículo 11° de la misma norma, antes artículo 8° de la Resolución N° 116-2003-CD/OSIPTEL, en relación únicamente a dos (2) registros correspondientes a menores de edad, a pesar de que la imputación por la citada infracción estuvo asociada a tres (3) registros correspondientes a menores de edad.

En este sentido, corresponde integrar este extremo de la resolución expedida de acuerdo a lo señalado en el numeral 1.2. del artículo IV⁽⁵⁾ y artículo VII⁽⁶⁾ del Título Preliminar y en el artículo 172⁽⁷⁾ del Código Procesal Civil, a efectos que se concluya el PAS respecto a un (1) registro adicional, correspondiente a un menor de edad⁽⁸⁾.

4.4 Supuesta falta de motivación de la resolución impugnada y la afectación del Principio del Debido Procedimiento

AMÉRICA MÓVIL sostiene que la resolución impugnada no se encuentra debidamente motivada, vulnerándose el Principio del Debido Procedimiento, en la medida que la primera instancia descartó los siguientes medios probatorios sin efectuar un análisis de fondo:

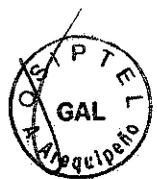
- i. La Exposición de Motivos del Decreto Supremo N° 023-2014-MTC: Al respecto, señala que dicho documento acreditaría que la obligación por la que se les sanciona resultó ser ineficaz, pues el procedimiento dispuesto normativamente no facilitaba que las empresas operadoras pudieran identificar correctamente al abonado del servicio prepago, lo que motivó la modificación normativa.
- ii. Ejemplo práctico del procedimiento que sigue un asesor al momento de efectuar una venta prepago utilizando la verificación biométrica: Argumenta que ello acredita que el nuevo procedimiento de verificación de identidad imposibilita el ingreso de datos incorrectos en el Registro de Abonados Prepago, a diferencia del procedimiento anterior, toda vez que la información que queda registrada en su Registro de Abonados Prepago es aquella que ha sido validada con el RENIEC y no la que ingresa el asesor.

⁽⁵⁾ El numeral 1.2. del artículo IV de la LPAG establece "(...) La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo".

⁽⁶⁾ Artículo VIII de la LPAG sobre Deficiencia de fuentes. 1. Las autoridades administrativas no podrán dejar de resolver las cuestiones que se les proponga, por deficiencia de sus fuentes; en tales casos, acudirán a los principios del procedimiento administrativo previstos en esta Ley; en su defecto, a otras fuentes supletorias del derecho administrativo, y sólo subsidiariamente a éstas, a las normas de otros ordenamientos que sean compatibles con su naturaleza y finalidad.

⁽⁷⁾ Artículo 172 del Código Procesal Civil. Principios de Convalidación, Subsanción o Integración. (...) El Juez puede integrar una resolución antes de su notificación. Después de la notificación pero dentro del plazo que las partes dispongan para apelarla, de oficio o a pedido de parte, el Juez puede integrarla cuando haya omitido pronunciamiento sobre algún punto principal o accesorio. El plazo para recurrir la resolución integrada se computa desde la notificación de la resolución que la integra. El Juez superior puede integrar la resolución recurrida cuando concurren los supuestos del párrafo anterior.

⁽⁸⁾ Cabe mencionar que la integración, en virtud de la cual se da por concluido el PAS en relación a un registro correspondiente a un menor de edad, no afecta en modo alguno la determinación de la sanción impuesta por la primera instancia, toda vez que la sanción impuesta es la mínima prevista para las infracciones muy graves (151 UIT).



- iii. Mensajes de texto enviados (SMS): Sostiene que con ello se prueba que si bien existían disposiciones que preveían la obligación de contar con un Registro de Abonados Prepago debidamente actualizado del servicio de telefonía móvil, el procedimiento implementado para tal efecto no constituía una herramienta idónea.

Agrega a ello que a través del Decreto Supremo N° 003-2016-MTC, se modificó el Decreto Supremo N° 023-2014-MTC, y se dispuso la utilización del mecanismo biométrico para validar la identidad de los abonados de los servicios móviles prepago, así como se dispuso el cotejo masivo de información entre el registro de abonados de las empresas de telefonía móvil en el país y RENIEC.

Sobre el particular, conforme a lo manifestado por la recurrente, la motivación del acto administrativo es un requisito de validez del mismo acto y constituye una garantía de que las decisiones adoptadas por la administración son emitidas respetando el marco normativo vigente. En efecto, respecto de cada hecho o cuestión planteada además de la necesidad de un pronunciamiento, éste debe ser debidamente motivado para que el acto administrativo sea válido.

Ahora bien, del recurso de reconsideración interpuesto por AMÉRICA MÓVIL se verifica que ofreció como nueva prueba: a) Exposición de Motivos del Decreto Supremo N° 023-2014-MTC; b) imágenes del Procedimiento que sigue para efectuar una venta prepago utilizando el sistema de verificación biométrica; c) Imágenes de los mensajes de texto enviados a sus clientes solicitando la actualización de sus datos personales; y, d) Resolución de Consejo Directivo N° 048-2014-CD/OSIPTEL.

Al respecto, contrario a lo manifestado por AMÉRICA MÓVIL, de la revisión de la Resolución N° 00558-2016-GG/OSIPTEL se advierte que la primera instancia sí evaluó dichos medios probatorios y motivó las razones por las cuales estos no servían de sustento para eximirla de responsabilidad por el incumplimiento del artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso.

En efecto, conforme se indica en el numeral III de la resolución impugnada, correspondía a AMÉRICA MÓVIL el cumplimiento de lo establecido en el artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso vigente al momento en que se efectuaron las acciones de supervisión que motivaron el inicio del PAS, esto es contar con el Registro de Abonados Prepago debidamente actualizado, con la información mínima exigida que debía ser obtenida del documento nacional de identidad.

Aunado a ello, tal como se indicó en el numeral 4.1 de la presente resolución, el Decreto Supremo N° 023-2014-MTC por el que se modificó el procedimiento para la obtención de la información que formaba parte del Registro de Abonados Prepago, no implicaba que el procedimiento vigente en aquel momento sea ineficiente o inadecuado para lograr la correcta identificación de los abonados de dicho servicio, sino que resultaba necesario implementar nuevos mecanismos que permitan mejorar la identificación, habida cuenta que las empresas no cumplían con sus obligaciones.

Por otra parte, tal como fue manifestado por la primera instancia, el nuevo procedimiento de verificación de identidad biométrica, así como el envío de los mensajes de texto a efectos de validar la identidad e información de los abonados, fueron ejecutados por AMÉRICA MÓVIL en cumplimiento de las



obligaciones establecidas en el Decreto Supremo N° 023-2014-MTC y Decreto Supremo N° 003-2016-MTC.

Por tanto, aun cuando la empresa apelante no comparta la extensión y el sustento de los criterios expuestos en la resolución apelada, no se puede afirmar que aquella adolezca de una indebida motivación.

En virtud a lo expuesto, se concluye que la resolución impugnada cumple con los requisitos de validez del acto administrativo, entre ellos, la motivación; por tanto no se vulnera el Principio del Debido Procedimiento.

4.5 Supuesta vulneración del Principio de Predictibilidad.

AMÉRICA MÓVIL señala que parte de los incumplimientos por los cuales se le sanciona, se encuentran relacionados al hecho que en su Registro de Abonados Prepago no se incluyó algún nombre o apellido en la información del abonado del servicio prepago.

No obstante ello, sostiene que en la Resolución N° 00493-2016-GG/OSIPTEL la primera instancia archivó el PAS, en lo que respecta al caso del abonado RENE JOSE ALFARO CALLE, a pesar que de no se incluyó el primer nombre del abonado. Sostiene que en dicho caso, la primera instancia indicó que correspondía el archivo, a fin de no vulnerar el Principio de Tipicidad, debido a que la imputación estaría referida a que no se consignó de manera correcta el nombre del abonado, cuando el registro sí coincidía con el de la RENIEC.

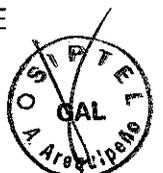
AMÉRICA MÓVIL considera que ello evidencia que la información contenida en su Registro de Abonado Prepago era válida, pues caso contrario se le habría atribuido responsabilidad en dicho extremo.

Asimismo, la empresa argumenta que independientemente de si el OSIPTEL cometió o no un error en la imputación de cargos, ello no importaba en lo absoluto, pues la imputación estaba referida a datos incorrectos o erróneos. Por lo que, en su opinión, las posibles diferencias mínimas y no esenciales con la base de datos del RENIEC, responden a diferencias ortográficas o de tipeo, lo cual no invalida su Registro Prepago, ni justifican la imposición de una sanción de multa de ciento cincuenta y uno (151) UIT.

Al respecto, de la revisión de los antecedentes, así como del Informe de Supervisión que sirvió de sustento al inicio del PAS, se advierte que se atribuyó responsabilidad a AMÉRICA MÓVIL por el incumplimiento de la obligación de contar con Registro de Abonados Prepago debidamente actualizado al 15 de julio de 2012, toda vez que verificó, entre otras, las siguientes inconsistencias:

TELEFONO	COINCIDE	REGISTRO DICE	OBSERVACIONES
51997032XXX	NO	JOSE ALFARO CALLE	El nombre <u>correcto</u> es Rene José Alfaro Mori

Ahora bien, AMÉRICA MÓVIL en su escrito de descargos advirtió que con relación a dicho caso, no existían diferencias en el segundo apellido del abonado, adjuntando para tal efecto la consulta efectuada en la página web de la RENIEC, en la cual figura que el nombre del abonado es RENE JOSE ALFARO CALLE y no RENE JOSE ALFARO MORI.



En este escenario, la primera instancia considerando que la imputación efectuada a AMÉRICA MÓVIL respecto a dicho caso, no correspondía con la inconsistencia realmente existente en su Registro de Abonados Prepago, dispuso el archivo de dicho extremo, a fin de no vulnerar el Principio de Tipicidad previsto en la LPAG.

Tal como ha sido señalado por la primera instancia, el archivamiento se efectuó debido a que la imputación de los cargos no fue la que correspondía a los hechos verificados en el Registro de Abonados Prepago, en virtud a que se había señalado que existía otra información sobre el abonado registrado, más allá del hecho que, en dicho caso, también faltaba uno de los nombres del mismo.

Lo cierto es que los hechos que sirvieron de sustento para dar por concluido el PAS, por el incumplimiento del artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso, en el extremo referido al registro del abonado RENE JOSE ALFARO CALLE, difieren de los otros casos en virtud a los cuales la GFS inició correctamente el PAS, debido a que la conducta atribuida a AMÉRICA MÓVIL sí se basaba en lo consignado en su Registro de Abonados Prepago.

Por lo tanto, no se advierte que se haya vulnerado el Principio de Predictibilidad.

4.6 Supuesta vulneración de los Principios de Razonabilidad y Verdad Material.

AMÉRICA MÓVIL argumenta que la primera instancia omitió realizar el test de razonabilidad al momento de imponer la sanción. Sobre el particular, dicha empresa considera lo siguiente:

- a. Con relación al Juicio de adecuación: Sostiene que no se podría cumplir el efecto represivo de la sanción toda vez que el procedimiento de identificación, vigente en aquel momento y vinculado a la obligación de contar con un Registro de Abonados Prepago debidamente actualizado, era inadecuado para lograr la correcta identificación de los abonados.

Asimismo, considera que ya no sería necesario disuadir la conducta atribuida, en la medida que el segundo párrafo del artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso, que establecía el procedimiento para la obtención de los datos requeridos en el Registro de Abonados Prepago, ya no resulta aplicable para la contratación de los servicios públicos móviles prepago. Así, manifiesta que, acorde con lo establecido en el Decreto Supremo N° 023-2014-MTC y la Resolución N° 056-2015-CD/OSIPTEL, existe un nuevo procedimiento para la identificación de los abonados del servicio móvil prepago, que imposibilita la existencia de datos incorrectos en el Registro de Abonados Prepago, en la medida que la información que queda registrada es aquella que ha sido validada con RENIEC.

- b. Con relación al Juicio de Necesidad: Cuestiona que no se haya aplicado una medida menos lesiva, como la medida preventiva regulada en el artículo 21° del Reglamento General de Acciones de Supervisión del cumplimiento de la normativa aplicable a los servicios públicos de telecomunicaciones ⁽⁹⁾, vigente al momento en que se verificó el supuesto incumplimiento.

⁽⁹⁾ Aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 034-97-CD/OSIPTEL, derogado por Resolución N° 090-2015-CD/OSIPTEL



- c. Con relación al Juicio de Proporcionalidad: Argumenta que la multa de ciento cincuenta y uno (151) UIT no guarda relación razonable con el fin que se pretende alcanzar, pues el procedimiento para la obtención de los datos que conforman el Registro de Abonados Prepago, ya no es aplicable para la contratación de los servicios prepagos.

Asimismo, AMÉRICA MÓVIL solicita se aplique el criterio adoptado por la Gerencia General en la Resolución N° 430-2016-GG/OSIPTEL, del 2 de agosto de 2016, a través del cual archivó el PAS iniciado contra su representada, al considerar que el efecto disuasivo se perdía en la medida que la información sobre el procedimiento especial para la atención de reclamos con requisito previo de reporte, ya no se encontraba regulado.

Adicionalmente, AMÉRICA MÓVIL sostiene que se vulneró el Principio de Verdad Material en la medida que al momento de determinar la sanción se han considerado diversos hechos como agravantes, sin que se haya verificado plenamente si los mismos resultaban adecuados a fin de sustentar su decisión sancionadora. Dichos hechos, en su opinión, están referidos a la supuesta vinculación entre el cumplimiento de la obligación prevista en el artículo 11° del TULO de las Condiciones de Uso y el ejercicio al derecho a la portabilidad numérica, así como el beneficio ilícito obtenido.

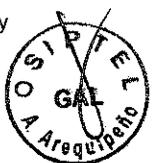
Sobre el particular, tal como lo establece el numeral 3 del artículo 230° de la LPAG, en virtud al Principio de Razonabilidad, las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción; asimismo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando determinados criterios para su graduación.

Conforme manifiesta AMÉRICA MÓVIL, el Tribunal Constitucional ⁽¹⁰⁾ ha establecido que el Principio de Proporcionalidad está estructurado por tres sub principios:

- (i) **Idoneidad o de adecuación**: consiste en la relación de causalidad, de medio a fin, entre el medio adoptado, a través de la intervención legislativa, y el fin propuesto por el legislador. Se trata del análisis de una relación medio-fin.
- (ii) **Necesidad**: se analiza si existen medios alternativos al optado por el legislador que no sean gravosos o, al menos, que lo sean en menor intensidad. Se trata del análisis de una relación medio-medio comparación entre medios; el optado por el legislador y el o los hipotéticos que hubiera podido adoptar para alcanzar el mismo fin.
- (iii) **Proporcionalidad en sentido estricto**: consiste en una comparación entre el grado de realización u optimización del fin constitucional y la intensidad de la intervención.

En virtud a ello, corresponde evaluar si la primera instancia aplicó debidamente los sub principios antes mencionados (idoneidad y necesidad y proporcionalidad), a efectos de determinar la sanción administrativa.

⁽¹⁰⁾ Sentencias del Tribunal Constitucional emitidas en los Expedientes N° 00535-2009-PA/TC, N° 00034-2004-AI/TC y N° 045-2004-PI/TC.



i) Juicio de idoneidad o de adecuación:

Debe considerarse que la sanción administrativa tiene dos efectos, uno represivo y otro disuasivo. El efecto represivo, se entiende como un gravamen que debe ser consecuencia de una conducta lesiva a un bien jurídico protegido en una infracción administrativa. El efecto disuasivo, se entiende como el desincentivo para la comisión de futuras infracciones. Es decir, se espera que en adelante la empresa operadora asuma un comportamiento diligente, adoptando para ello las acciones que resulten necesarias, de tal modo que no incurra en nuevas infracciones.

Ahora bien, con relación al efecto represivo, en el presente caso consideramos que sí existe evidencia de la lesión al bien jurídico protegido, constituido por la necesidad de contar con una herramienta que permita la identificación de los abonados de los servicios públicos contratados bajo la modalidad Prepago.

En efecto, el fundamento de contar con un Registro de Abonados Prepago, se sustenta en la necesidad de poder identificar a los abonados que contratan estos servicios bajo la modalidad Prepago, con la finalidad de que: i) los abonados puedan contar con una mayor protección de sus derechos frente a las empresas operadoras; ii) se reduzca la posibilidad que un tercero sea indebidamente involucrado en investigaciones y, ii) facilite ejercer el derecho de reparación de perjuicios por quienes son víctimas de los delitos de estafa o extorsión efectuados a través de una línea telefónica.

Adicionalmente, se busca tener un efecto disuasivo, de modo tal que AMÉRICA MÓVIL, adopte medidas para dar cumplimiento de su obligación de contar con un Registro de Abonados Prepago debidamente actualizado.

Tal como se ha manifestado en la Resolución N° 493-2016-GG/OSIPTEL, el no llevar un registro debidamente actualizado de los abonados prepago, evidencia que al momento de la contratación del servicio no se verificó la identidad del solicitante. Por tanto, indistintamente del procedimiento de identificación vigente, lo importante es que AMÉRICA MÓVIL cumpla con el mismo a efectos de contar con la información necesaria para consignarla en su Registro de Abonados Prepago.

Sin perjuicio de lo antes mencionado, cabe señalar que los hechos que motivan el presente PAS están referidos a inconsistencias encontradas en el Registro de Abonados Prepago del servicio de telefonía móvil y también del servicio de telefonía fija.

Por lo tanto, aun en el supuesto negado que AMÉRICA MÓVIL considere que la sanción impuesta no tendría un efecto disuasivo, toda vez que el procedimiento de identificación y obtención de la información que conforma el Registro de Abonados Prepago ya no es aplicable a los servicios de telefonía móvil contratados bajo la modalidad prepago, este subsistiría para el caso de los servicios de telefonía fija contratados bajo la modalidad prepago.

En este sentido, este Colegiado considera que se cumple el juicio de idoneidad o adecuación.



ii) Juicio de necesidad:

Sobre el particular, tal como se mencionó en la resolución impugnada en el marco del procedimiento de supervisión se requirió a AMÉRICA MÓVIL información sobre el Registro de Abonados Prepago, en las que se resaltaba que en virtud al artículo 8° de las Condiciones de Uso, se encontraba obligada a contar con un registro debidamente actualizado de sus abonados que contraten bajo la modalidad prepago.

Adicionalmente, cabe tener en consideración que a través de la Resolución N° 499-2011-GG/OSIPTEL, la Gerencia General había impuesto a AMÉRICA MÓVIL una medida correctiva a efectos de que dé cumplimiento a las obligaciones contenidas en el artículo 8° de las Condiciones de Uso, como por ejemplo el exigir al abonado la exhibición y copia del documento legal de identificación, que justamente permitía la obtención de los datos personales que formaban parte del Registro de Abonados Prepago.

En tal sentido, si existían comunicaciones en las que se puso en conocimiento la obligación de contar con un Registro de Abonados Prepago debidamente actualizado, así como una medida correctiva que le requirió el cumplimiento de las obligaciones que facilitaban la obtención de la información que conformaría dicho Registro. Por tanto, dada la gravedad de la conducta y la inacción de AMÉRICA MOVIL para dar cumplimiento a sus obligaciones, es imperativa la necesidad de imponer una multa, a efectos de lograr en adelante dicha empresa no incurra en la misma infracción.

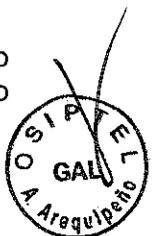
iii) Juicio de proporcionalidad:

Respecto a lo argumentado AMÉRICA MÓVIL en este extremo, cabe remitirse a lo indicado en el numeral i) precedente.

Respecto a la solicitud de que se aplique el criterio adoptado en la Resolución N° 430-2016-GG/OSIPTEL, cabe indicar que, de la revisión de la citada resolución, se advierte que se trata de un supuesto distinto toda vez que en dicho caso se verifica que la información veraz que debió ser brindada a los usuarios, vinculada al procedimiento de reclamos con requisito de reporte previo, ya no se encontraba regulada a la fecha en que se emitió la citada resolución; a diferencia del presente caso, en el que se mantiene la obligación de contar con un Registro de Abonados Prepago, habiéndose modificado únicamente el procedimiento para la identificación y obtención de los datos personales que forman parte del registro.

Sin perjuicio de ello, cabe reiterar que los hechos que sirven de sustento al presente PAS están referidos a no contar con un Registro de Abonados Prepago debidamente actualizado de los servicios de telefonía móvil y fija, por lo que aun en el supuesto negado que se considere válido el argumento respecto a que el procedimiento de identificación y obtención de la información que conforma el Registro de Abonados Prepago ya no es aplicable a los servicios de telefonía móvil contratados bajo la modalidad prepago, el incumplimiento subsistiría para el caso de los servicios de telefonía fija contratados bajo la modalidad prepago.

Sobre el argumento referido a que no se habría probado el beneficio ilícito obtenido, cabe indicar que los criterios establecidos en el numeral 3 del artículo



230° de la LPAG han sido establecidos para graduar las sanciones, por lo que el hecho que no se haya cuantificado el beneficio ilícito obtenido en el caso en concreto, no significa que no se haya configurado la infracción, ni que este beneficio no se haya obtenido. Dicha situación, no agravó la sanción a imponer. Sin perjuicio de ello, cabe anotar que hay un significativo número de registros que han sido efectuados indebidamente, lo cual importa que AMÉRICA MÓVIL no adoptó las medidas necesarias para dar cumplimiento efectivo a su obligación de contar con un Registro de Abonados Prepago eficaz, ahorrando así los costos involucrados.

Con relación a que no se habría probado uno de los agravantes referido a la supuesta vinculación entre el cumplimiento de la obligación prevista en el artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso y el ejercicio al derecho a la portabilidad numérica, cabe indicar que en el presente caso nos encontramos ante una infracción muy grave, la misma que, acorde a lo establecido en el artículo 25° de la LDFF corresponde imponer una multa de entre ciento cincuenta y uno (151) UIT a trescientos cincuenta (350) UIT, dependiendo justamente del resultado de la evaluación de los criterios de graduación establecidos en el artículo 230 de la LPAG.

En este contexto, si bien la primera instancia sostuvo que se había producido una limitación al ejercicio del derecho a la portabilidad, ello no fue considerado como un criterio agravante, toda vez que impuso la multa mínima permitida para las infracciones muy graves (151 UIT), habida cuenta de los límites establecidos normativamente y al no existir motivo por el que corresponda aumentar el valor de la misma.

En virtud a lo expuesto no se advierte vulneración al Principio de Razonabilidad.

4.7 Sobre la supuesta nulidad de las Resoluciones N° 00493-2016-GG/OSIPTEL y N° 00558-2016-GG/OSIPTEL

Habiéndose descartado la vulneración de los Principios de Legalidad, del Debido Procedimiento, Predictibilidad, Razonabilidad y Verdad Material, no corresponde declarar la nulidad de la Resolución impugnada.

V. PUBLICACIÓN DE SANCIONES:

De conformidad con el artículo 33° de la LDFF, las resoluciones que impongan sanciones por la comisión de infracciones graves o muy graves deben ser publicadas en el Diario oficial El Peruano, cuando hayan quedado firmes, o se haya causado estado en el procedimiento administrativo.

Por tanto, al ratificar este colegiado que corresponde sancionar a AMÉRICA MÓVIL por la comisión de una infracción muy grave, corresponde la publicación de la presente Resolución, así como de las Resoluciones N° 00493-2016-GG/OSIPTEL y N° 00558-2016-GG/OSIPTEL.

En aplicación de las funciones previstas en el literal b) del artículo 75° del Reglamento General del OSIPTEL, y estando a lo acordado por el Consejo Directivo del OSIPTEL en su Sesión N° 629



SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar INFUNDADO el Recurso de Apelación presentado por AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C., contra la Resolución N° 00558-2016-GG/OSIPTEL, que declaró infundado el recurso de reconsideración contra la Resolución N° 00493-2016-GG/OSIPTEL; en consecuencia, corresponde CONFIRMAR la sanción de multa de ciento cincuenta y uno (151) UIT, impuesta por el incumplimiento del artículo 11° del TULO de las Condiciones de Uso (antes artículo 8° de la Resolución N° 116-2003-CD/OSIPTEL), al no contar con un Registro de Abonados Prepago, debidamente actualizado; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

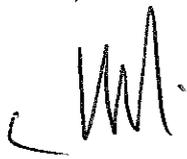
Artículo 2.- INTEGRAR la parte resolutive de la Resolución N° 00493-2016-GG/OSIPTEL, disponiendo dar por concluido el PAS, en el extremo referido a la infracción tipificada en el artículo 4° del Anexo 5 del TULO de las Condiciones de Uso, por el incumplimiento de lo establecido en el artículo 11° de la misma norma, antes artículo 8° de la Resolución N° 116-2003-CD/OSIPTEL, en relación a un (1) registro adicional; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 3.- DESESTIMAR la solicitud de nulidad de las Resoluciones N° 00493-2016-GG/OSIPTEL y N° 00558-2016-GG/OSIPTEL, formulada por la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 4°.- La presente resolución agota la vía administrativa, no procediendo ningún recurso en esta vía.

Artículo 5°.- Encargar a la Gerencia General disponer las acciones necesarias para la notificación de la presente Resolución a la empresa apelante; así como su publicación en el diario oficial "El Peruano" y en la página web institucional del OSIPTEL, conjuntamente con las Resoluciones N° 00493-2016-GG/OSIPTEL y N° 00558-2016-GG/OSIPTEL; y asimismo, poner en conocimiento de la presente resolución a la Gerencia de Administración y Finanzas del OSIPTEL para los fines respectivos.

Regístrese, comuníquese y publíquese.



GONZALO MARTÍN RUIZ DÍAZ
Presidente del Consejo Directivo

