

viernes 25 de diciembre de 2009

Descargado desde www.elperuano.com.pe



RESOLUCIÓN DE PRESIDENCIA N° 094-2009-PD/OSIPTEL

Recurso de Apelación Contra la Resolución N° 349-2009-GG/OSIPTEL

Resolución de Gerencia General N° 349-2009-GG/OSIPTEL

EXPEDIENTE : 00023-2007-GG-GFS/PAS
MATERIA : Recurso de Reconsideración
ADMINISTRADO : América Móvil Perú S.A.C.

Resolución de Gerencia General N° 265-2009-GG/OSIPTEL

EXPEDIENTE : 00023-2007-GG-GFS/PAS
MATERIA : Procedimiento Administrativo
Sancionador
ADMINISTRADO : América Móvil Perú S.A.C.

NORMAS LEGALES

SEPARATA ESPECIAL

RESOLUCIÓN DE PRESIDENCIA N° 094-2009-PD/OSIPTEL

Lima, 17 de diciembre de 2009

EXPEDIENTE N°	: 00023-2007-GG-GFS/PAS
MATERIA	: Recurso de Apelación contra la Resolución N° 349-2009-GG/OSIPTEL
ADMINISTRADO	: AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación presentado por la empresa América Móvil Perú S.A.C., en adelante, AMÉRICA MÓVIL, el 4 de noviembre de 2009, contra la Resolución de Gerencia General N° 349-2009-GG/OSIPTEL, que resolvió declarar infundado el recurso de reconsideración presentado por dicha empresa, reformulando la sanción impuesta de dos a una multa de ciento cincuenta y un (151) UITs, por la comisión de las infracciones tipificadas en los artículo 42° y 62° del RGIS, en concordancia con el artículo 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL;
- (ii) El Informe N° 251-GL/2009 del 11 de diciembre de 2009 de la Gerencia Legal, que contiene el proyecto que resuelve el Recurso de Apelación;
- (iii) Los Expedientes N° 00023-2007-GG-GFS/PAS y 00037-2006-GG-GFS/MC que se tienen por acompañados;

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES:

Mediante la Resolución de Gerencia General N° 349-2009-GG/OSIPTEL, se resolvió declarar infundado el recurso de reconsideración presentado por la empresa América Móvil Perú S.A.C., reformulando la sanción impuesta de dos a una multa de ciento cincuenta y un (151) UITs, por la comisión de las infracciones tipificadas en los artículo 42° y 62° del RGIS, en concordancia con el artículo 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Los principales fundamentos de la impugnación interpuesta por AMÉRICA MÓVIL, son los siguientes:

- 2.1 Señala que las acciones de supervisión involucradas no tienen mérito probatorio porque fueron realizadas antes del vencimiento del plazo otorgado para dar cumplimiento a la medida correctiva impuesta con la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL.
- 2.2 Alega que no resultaría jurídicamente posible imponerle una sanción a AMÉRICA MÓVIL por el incumplimiento de acreditar el cumplimiento de la medida correctiva y que el supuesto incumplimiento no constituye parte de la misma.
- 2.3 Sostiene que la aplicación del artículo 42° del RGIS vulnera el principio de tipicidad, tal como ha sido materia de diversos pronunciamientos del Consejo Directivo del OSIPTEL sobre la indebida aplicación del artículo 42° del RGIS, lo cual además ha conllevado a la transgresión del derecho a la igualdad, así como de los principios de imparcialidad y no discriminación, por el diferente trato otorgado a otras empresa operadoras respecto del mismo caso.

2.4 Argumenta que se ha incurrido en violación al principio de presunción de inocencia al trasladársele la carga probatoria del cumplimiento de la medida correctiva.

2.5 Señala que en cumplimiento de la medida correctiva presentó la información relevante a la Gerencia de Fiscalización. En cuanto aquella información respecto de la cual el OSIPTEL sostiene que incumplió el deber de información, señala que ésta no constituye parte de la información relevante según criterios de defensa del consumidor.

2.6 Sostiene que no ha incumplido los numerales 2 y 3 del artículo 1° de la Resolución 336-2006-GG/OSIPTEL. Por el contrario, afirma que la primera instancia no ha meritudo adecuadamente el contenido de las nueve actas en las que consta la transcripción de llamadas, ya que éstas no prueban que AMÉRICA MÓVIL haya proporcionado información inadecuada a sus abonados o usuarios. Asimismo, deja constancia que informó adecuadamente al solicitar el requisito del IMEI para efectuar el bloqueo del equipo, pues este constituye un requisito válido y legítimo, reconocido por el Consejo Directivo del OSIPTEL.

2.7 Manifiesta que uno de los terminales fue bloqueado el mismo día del reporte y el resto al día siguiente, con lo cual se dio cumplimiento al Procedimiento para el Intercambio de Información de Terminales Móviles Reportados como Extraviados, Sustraídos o Recuperados, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 034-2004-CD/OSIPTEL, en adelante el "Procedimiento", al realizarse con la "inmediatez adecuada"; y además que la regulación otorgaba una opción a la empresa de poder elegir entre comprobar la procedencia de la adquisición del terminal o la condición de usuario o abonado del servicio, lo que justificaba requerir el número de IMEI.

III. ANÁLISIS:

Sobre los argumentos formulados por AMÉRICA MÓVIL, esta instancia considera pertinente realizar el siguiente análisis:

3.1 Con relación a que las acciones de supervisión en virtud de las cuales se determinó el incumplimiento de AMÉRICA MÓVIL respecto de lo dispuesto por la Resolución 336-2006-GG/OSIPTEL, no tendrían valor probatorio por haberse realizado supuestamente antes del plazo concedido para la implementación de la medida correctiva, se ha podido verificar que dichas acciones se realizaron una vez vencido el plazo concedido, con lo cual ha quedado determinado que dichas acciones de supervisión sí tienen mérito probatorio.

3.2 En cuanto al extremo que el supuesto incumplimiento del artículo 2° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, no constituye parte de la medida correctiva, AMÉRICA MÓVIL no explica cuál es el efecto que se habría generado de ser válido su argumento. No obstante, es oportuno señalar que dicho artículo 2° se refiere a la obligación de acreditar el cumplimiento de la medida correctiva cuyo contenido deriva de una resolución emitida por una de las instancias competentes del OSIPTEL, por lo cual no acreditar su cumplimiento configura por sí misma la infracción prevista en el artículo 42° del RGIS, sin perjuicio de la infracción establecida en el artículo 62° del

- mismo reglamento por incumplimiento de dicha medida correctiva.
- 3.3 Respecto a que el artículo 42° del RGIS vulneraría el principio de tipicidad y que ello ha sido materia de diversos pronunciamientos del Consejo Directivo del OSIPTEL que han desarrollado el tema de la indebida aplicación del artículo 42° del RGIS, ha quedado de manifiesto que tal norma resulta aplicable al caso concreto y que cumple con el principio de tipicidad, en razón que la conducta que constituye la infracción recogida por la norma y aquella que se ha configurado respecto de AMÉRICA MÓVIL es la del incumplimiento de una resolución emitida por instancia competente del OSIPTEL. De otro lado, se ha determinado que no resultan pertinentes ni aplicables al presente caso, los pronunciamientos del Consejo Directivo alegados por AMÉRICA MÓVIL. Por lo tanto, queda de manifiesto que tampoco se ha incurrido en transgresión del derecho de igualdad, ni de los principios de imparcialidad y no discriminación según lo expresado por la apelante.
- 3.4 Verificados los actuados se ha podido determinar que no se ha incurrido en violación al principio de presunción de inocencia en perjuicio de AMÉRICA MÓVIL pues no se ha producido inversión de la carga de la prueba y menos de un hecho negativo, pues el artículo 2° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL estableció la obligación de AMÉRICA MÓVIL de acreditar el cumplimiento de la medida correctiva dentro del plazo perentorio de 30 días calendario y ante la detección de su incumplimiento en las acciones de supervisión correspondientes dicha empresa operadora formuló sus descargos en ejercicio de su derecho de defensa dentro del Procedimiento Administrativo Sancionador.
- 3.5 Ante el cuestionamiento de AMÉRICA MÓVIL en el sentido que cumplió con presentar la información requerida por la Gerencia de Fiscalización y que la información que el OSIPTEL alega incumplió con presentar no constituye parte de la información relevante, es preciso destacar que el artículo 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL del 10 de noviembre de 2006 estableció que debía cumplir con brindar la información uniforme, veraz, completa y detallada en cualquier momento de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6° de las Condiciones de Uso, aprobadas por Resolución N° 116-2003-CD/OSIPTEL. En consecuencia, mediante la aplicación de dicho artículo ha quedado establecido que AMÉRICA MÓVIL no presentó ante la Gerencia de Fiscalización la información pertinente configurándose el incumplimiento de lo dispuesto por la citada Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL.
- 3.6 AMÉRICA MÓVIL incumplió con lo dispuesto en los numerales 2 y 3 del artículo 1° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL pues así se acreditó mediante las acciones de supervisión realizadas por el OSIPTEL. Por un lado, se verificó que no realizó el bloqueo en forma inmediata al reporte de los equipos terminales reportados como sustraídos, robados o extraviados, resultando inaplicable la interpretación que la inmediatez a que se refiere el artículo 15° del Procedimiento, admite una tesis de "inmediatez adecuada", con lo cual incumplió con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 1° de la referida resolución. De otro lado, AMÉRICA MÓVIL no brindó información uniforme, veraz, completa y detallada en los casos materia de supervisión con lo cual incumplió con lo señalado en el numeral 3 del

artículo 1° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL.

- 3.7 Tal como consta en la motivación de la resolución impugnada y en el artículo 15° del Procedimiento no se distingue entre la alegada "tesis de inmediatez pura" e "inmediatez adecuada", por lo cual dicho argumento carece de sustento para señalar que el bloqueo del IMEI de los usuarios o abonados que fueron parte de las acciones de supervisión, se realizó de manera oportuna. Asimismo, la alternativa que AMÉRICA MÓVIL señala respecto del artículo 4° del Procedimiento, para efectos de justificar la exigencia del IMEI no es tal, pues dicho artículo está referido al Alta y además se presentó el incumplimiento de lo previsto en el artículo 15° del Procedimiento en cuanto a la inmediatez que debe darse en el bloqueo del equipo terminal móvil, luego de realizado el reporte correspondiente.

En consecuencia, esta instancia concluye que AMÉRICA MÓVIL no ha desvirtuado las infracciones configuradas, por lo que corresponde confirmar la resolución impugnada.

En este mismo orden de ideas, esta instancia hace suyos los fundamentos y conclusiones expuestos en el Informe N° 251-GL/2009 del 11 de diciembre de 2009, emitido por la Gerencia Legal, el cual –de conformidad con el artículo 6°, numeral 6.2 de la LPAG- constituye parte integrante de la presente resolución y, por tanto, de su motivación.

IV. PUBLICACIÓN DE SANCIONES

Conforme al artículo 33° de la Ley N° 27336, "*Las resoluciones que impongan sanciones por la comisión de infracciones graves o muy graves serán publicadas en el Diario Oficial El Peruano, cuando hayan quedado firmes, o se haya causado estado en el procedimiento administrativo*", por lo que corresponde publicar la presente resolución.

En aplicación de la facultad prevista en el literal j) del artículo 86° del Reglamento General del OSIPTEL y con cargo a dar cuenta al Consejo Directivo; de conformidad con el Informe N° 251-GL/2009;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar INFUNDADO el recurso de apelación de AMÉRICA MÓVIL PERU S.A.C. a que se refiere presente resolución, y en consecuencia, CONFIRMAR la Resolución de Gerencia General N° 349-2009-GG/OSIPTEL; conforme con los fundamentos expresados en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- La presente resolución agota la vía administrativa, no procediendo ningún recurso en esta vía.

Artículo 3°.- Encargar a la Gerencia de Comunicación Corporativa la notificación de la presente resolución y del Informe N° 251-GL/2009, que constituye parte integrante de la misma, a la empresa apelante; así como su publicación en el diario oficial "El Peruano" conjuntamente con las Resoluciones de Gerencia General N° 265-2009-GG/OSIPTEL y N° 349-2009-GG/OSIPTEL, del 3 de agosto de 2009 y del 6 de octubre de 2009, respectivamente; 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.

GUILLERMO THORNBERRY VILLARÁN
Presidente del Consejo Directivo

INFORME N° 251-GL/2009

A : **ALEJANDRO JIMÉNEZ MORALES**
Gerente General

DE : **ALBERTO AREQUIPEÑO TÁMARA**
Gerente Legal

ASUNTO : **Recurso de Apelación presentado por la empresa América Móvil del Perú S.A.C. contra la Resolución N° 349-2009-GG/OSIPTEL**

REF. : Expedientes N° 00023-2007-GG-GFS/PAS y N° 00037-2006-GG-GFS/MC

FECHA : 11 de diciembre de 2009

I. RESUMEN

- 1.1 El presente informe tiene por objeto analizar el Recurso de Apelación presentado por AMÉRICA MÓVIL Perú S.A.C. (en adelante, AMÉRICA MÓVIL), en el procedimiento sancionador iniciado contra dicha empresa por incumplir lo dispuesto en la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, al haberse determinado el incumplimiento de realizar el bloqueo del IMEI de manera inmediata de los equipos terminales⁽¹⁾ (numeral 2 del artículo 1° de la Resolución antes referida); así como por el incumplimiento de brindar información uniforme, veraz, completa y detallada a sus abonados o usuarios en cualquier momento que les sea solicitada (numeral 3 del artículo 1° de la Resolución antes referida) conforme con el artículo 6° de las Condiciones de Uso; y al no haber acreditado el cumplimiento de las obligaciones antes indicadas (artículo 2° de la Resolución antes referida). En primera instancia, AMÉRICA MÓVIL fue sancionada por la Gerencia General con una multa de ciento cincuenta y un (151) UITs, por la comisión de las infracciones tipificadas en los artículos 42° y 62° del Reglamento General de Infracciones y Sanciones, en adelante, el RGIS, en concordancia con el artículo 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL.
- 1.2 Se recomienda declarar INFUNDADO el recurso de apelación y confirmar, tanto la resolución impugnada, como la sanción impuesta.
- 1.3 El plazo para resolver el recurso de apelación vence el 17 de diciembre de 2009.

II. ANTECEDENTES

Mediante Informe N° 263-GFS-21-2 del 13 de setiembre de 2006⁽²⁾, la Gerencia de Fiscalización, en adelante la GFS, concluyó lo siguiente:

“ii. Ejecución de solicitudes de bloqueo que no se ajusta a normativa y hay negación de bloqueo de terminal móvil

Mediante la ejecución de las pruebas se ha observado que ante solicitud de bloqueo por sustracción o extravío, AMo sólo bloqueó el servicio telefónico inmediatamente; cuando el abonado pidió expresamente que se bloquee el terminal móvil, AMo indicó en 2 casos el procedimiento a seguir (fueron 5 pruebas), en uno no informa a usuario dicho procedimiento de bloqueo y en los 2 casos restantes, señaló que no se hace el bloqueo de IMEI. Esto contraviene lo señalado en Artículo 15° de la Resolución Consejo Directivo N° 034-2004-CD/OSIPTEL que establece que ante el reporte de sustracción o extravío se deberá bloquear tanto el servicio como el terminal, como a continuación se cita: “La empresa concesionaria del servicio público móvil está obligada a suspender el servicio telefónico y bloquear el terminal a través de su NE, inmediatamente que éste sea reportado por los usuarios o abonados como extraviado o sustraído”

iii. Dificultad para el bloqueo de terminales móviles

Amo ha establecido un procedimiento para bloquear el IMEI, que desincentiva su ejecución e impide el bloqueo inmediato, causando confusión y desaliento a los usuarios que no inician el trámite. Dicho procedimiento tiene como requisitos para que se inicie el trámite de bloqueo de IMEI, la presentación de una denuncia policial en la que debe indicarse el IMEI respectivo, la boleta de compra y el DNI del abonado, tardando hasta 72 horas para su evaluación por parte de Amo, contrario a lo señalado en el Artículo 15° de la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL que establece “La empresa concesionaria del servicio público móvil está obligada a suspender el servicio telefónico y bloquear el terminal a través de su NE, inmediatamente que este sea reportado por los usuarios abonados como extraviado o sustraído”.

Por Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL del 10 de octubre de 2006⁽³⁾, la Gerencia General resolvió imponer una Medida Correctiva a AMÉRICA MÓVIL, conforme se detalla a continuación:

“Artículo 1°.- IMPONER una Medida Correctiva a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. a fin que en adelante corrija su comportamiento de acuerdo a lo dispuesto por el Procedimiento para el intercambio de información de terminales móviles reportados como extraviados, sustraídos o recuperados, aprobado mediante Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL; y, las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones aprobadas mediante Resolución N° 116-2003-CD/OSIPTEL, y, específicamente, que proceda a la implementación de las siguientes acciones:

1. Establecer un procedimiento interno para bloquear el IMEI que sólo exija requisitos vinculados a determinar la procedencia legal de su adquisición o de la condición de usuario o abonado del servicio de quien reporta el hecho de conformidad con lo dispuesto por el artículo 4° de la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL.
2. Al momento del reporte, la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. deberá ejecutar la suspensión línea telefónica y el bloqueo del IMEI, de manera inmediata, de todos los equiposterminalreportados como sustraídos, robados o extraviados, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 15° de la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL
3. Brindar información uniforme, veraz, completa y detallada a sus abonados o usuarios en cualquier momento que le sea solicita, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6° de las Resolución N° 116-2003-CD/OSIPTEL.

Artículo 2°.- La empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. deberá acreditar obligatoriamente el cumplimiento de lo dispuesto por el Artículo 1° de la presente Medida Correctiva, en el plazo perentorio de treinta (30) días calendario, contados a partir del día siguiente de recibida la presente.

Artículo 3°.- El incumplimiento de lo dispuesto por los Artículos 1° y 2° de la presente Medida Correctiva constituirá Infracción Muy Grave y será sancionado con una multa equivalente a entre ciento cincuenta y una (151) y trescientos cincuenta (350) UIT’s.”

¹ Respecto de los terminales reportados como sustraídos, robados o extraviados, en cumplimiento de lo dispuesto en el Procedimiento para el Intercambio de Información de Terminales Móviles Reportados como Extraviados, Sustraídos o Recuperados, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 034-2004-CD/OSIPTEL

² Foja 12 del expediente N° 00037-2006-GG-GFS/MC

Mediante escrito del 2 noviembre de 2006, AMÉRICA MÓVIL interpuso Recurso de Reconsideración contra la Resolución antes citada, a fin que se deje sin efecto el artículo 1° y se suspenda lo previsto en los artículos 2° y 3° hasta que la resolución impugnada quede firme y consentida.

Con Resolución N° 439-2006-GG/OSIPTTEL del 15 de diciembre de 2006 se declaró infundado el recurso de reconsideración mencionado en el párrafo precedente, declarándose procedente la suspensión solicitada hasta la notificación de la resolución a AMÉRICA MÓVIL.

Por Recurso de Apelación del 10 de enero de 2007, AMÉRICA MÓVIL impugnó la resolución citada en el párrafo precedente.

Según consta en la Resolución N° 008-2007-CD/OSIPTTEL del 21 de febrero de 2007, el Consejo Directivo del OSIPTTEL resolvió declarar infundado el recurso de apelación.

Mediante el Informe N° 364-GFS-20-70/2007 del 28 de agosto de 2007⁽⁴⁾, sobre la verificación del cumplimiento de la Medida Correctiva Impuesta a la empresa AMÉRICA MÓVIL, mediante la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTTEL, la GFS concluyó y recomendó lo siguiente:

"IV.- CONCLUSIONES Y RECOMENDACIÓN

1. CONCLUSIONES

- 1.1 CLARO no ha cumplido con lo dispuesto en el numeral "1" del artículo 1° de la Medida Correctiva.
- 1.2 CLARO no ha cumplido con lo dispuesto en el numeral "2" del artículo 1° de la Medida Correctiva.
- 1.3 CLARO no ha cumplido con lo dispuesto en el numeral "3" del artículo 1° de la Medida Correctiva.
- 1.4 CLARO no ha cumplido con lo dispuesto en el artículo 2° de la Medida Correctiva.

2. RECOMENDACIÓN

- 2.1 Se recomienda iniciar un procedimiento administrativo sancionador a CLARO por cada una de los incumplimientos detectados".

Con Carta N° 746-GFS/2007 del 28 de agosto de 2007⁽⁵⁾ la GFS comunicó a AMÉRICA MÓVIL el inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador por el supuesto incumplimiento de lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 1° de la medida correctiva impuesta mediante Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTTEL, al no haber implementado un procedimiento para bloquear el IMEI que sólo exija los requisitos aplicables al caso concreto; por el supuesto incumplimiento del numeral 2 del artículo 1°, al no haber ejecutado el bloqueo de manera inmediata en los casos correspondientes a los números reportados 97369293 y 92758228; el supuesto incumplimiento del numeral 3 del artículo 1°, al verificarse que la empresa no brindó información uniforme, veraz, completa y detallada sobre el procedimiento de bloqueo de equipos terminales o suspensión de líneas; y el supuesto incumplimiento del artículo 2°, al no haber acreditado el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1° de la Medida Correctiva dispuesto en Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTTEL; infracciones tipificadas en el artículo 62° y en el 42° del RGIS, respectivamente.

El 28 de setiembre de 2007, mediante carta DMR/CE/N° 498/07, AMÉRICA MÓVIL remitió sus descargos.⁽⁶⁾

Mediante Informe N° 314-GFS-20-70/2008 del 13 de junio de 2008⁽⁷⁾, la GFS remitió a la Gerencia General su análisis de los descargos, concluyendo lo siguiente:

"4.1 CONCLUSIONES

En adición a la transgresión al numeral 2 del artículo 1° de la Medida Correctiva observada por el Informe de Supervisión, la conducta desarrollada por AMÉRICA MÓVIL consistente en omitir realizar el bloqueo de terminales reportados como sustraídos, robados o extraviados, e ingresarlos a una base de datos que no permita su reactivación, constituiría la infracción grave tipificada por el artículo 46° del RGIS, al haber vulnerados el derecho de los usuarios señalando en el literal d) del artículo 5° del Decreto Legislativo N° 716.

El incumplimiento a lo dispuesto por el artículo 2° de la Medida Correctiva, constituye una infracción tipificada por el artículo 42° del RGIS, en cuanto se refiere al incumplimiento de una resolución emitida por una instancia competente del OSIPTTEL. Conforme establece el artículo 3° de la Medida Correctiva, la mencionada infracción califica como muy grave.

Corresponde la ampliación del procedimiento administrativo sancionador iniciado a AMÉRICA MÓVIL mediante carta N° C.746-GFS/2007, a efectos de incluir en el mismo las presuntas infracciones a los artículos 46° y 42° del RGIS".

Con Memorando N° 014-GG/2009 del 13 de enero de 2009⁽⁸⁾, la Gerencia General solicitó al Área Legal de Procedimientos Administrativos de la Gerencia Legal (en adelante ALPA) que emita el informe legal correspondiente. Dicho informe fue emitido, mediante Informe N° 029-ALPA/2009, el 22 de mayo de 2009⁽⁹⁾.

Una vez evaluados los actuados correspondientes, la Gerencia General emitió la Resolución N° 265-2009-GG/OSIPTTEL, disponiendo lo siguiente:

"Artículo 1°.- MULTAR a la empresa AMÉRICA MÓVIL S.A.C. con CIENTO CINCUENTA Y UN (151) UNIDADES IMPOSITIVAS TRIBUTARIAS, por la comisión de la infracción muy grave tipificada en el artículo 62° del RGIS, en concordancia con el artículo 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTTEL, al haber incumplido lo dispuesto en los numerales 2 y 3 del artículo 1° de dicha Resolución; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 2°.- MULTAR a la empresa AMÉRICA MÓVIL S.A.C. con CIENTO CINCUENTA Y UN (151) UNIDADES IMPOSITIVAS TRIBUTARIAS, por la comisión de la infracción muy grave tipificada en el artículo 42° del RGIS en concordancia con el artículo 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTTEL la Gerencia General resolvió imponer a América Móvil una multa equivalente 151 UIT por la comisión de la infracción muy grave tipificada en el artículo 62° del RGIS al haber incumplido lo dispuesto en los numerales 2 y 3 del artículo 1° de dicha Resolución y otra multa de 151 UIT por la comisión de la infracción muy grave tipificada en el artículo 42° del RGIS al haber incumplido la acreditación dispuesta en el artículo 2° de dicha Resolución.

Artículo 3°.- Dar por concluido el presente procedimiento administrativo sancionador en el extremo referido a la infracción grave tipificada en el artículo 46° del RGIS; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución".

³ Fojas 20 a 21 del expediente N° 00037-2006-GG-GFS/IC

⁴ Fojas 00025 del expediente 00023-2007-GG-GFS/PAS

⁵ Fojas 00027 a 00030 del expediente 00023-2007-GG-GFS/PAS

⁶ Fojas 00037 a 00053 del expediente 00023-2007-GG-GFS/PAS

⁷ Fojas 00067 y 00068 del expediente 00023-2007-GG-GFS/PAS

⁸ Fojas 0151 del expediente 00023-2007-GG-GFS/PAS

⁹ Fojas 152 al 163 del expediente 00023-2007-GG-GFS/PAS

Por escrito de fecha 25 de agosto de 2009, AMÉRICA MÓVIL interpuso Recurso de Reconsideración contra la resolución de la Gerencia General antes citada.

Mediante Resolución N° 349-2009.-GG/OSIPTEL del 6 de octubre de 2009⁽¹⁰⁾, la Gerencia General declaró infundado el recurso de reconsideración de AMÉRICA MÓVIL, resolviendo lo siguiente:

“Artículo 1°.- Declarar INFUNDADO el recurso de reconsideración presentado por la empresa AMÉRICA MÓVIL S.A.C., aunque reformulando la sanción impuesta de impuesta de dos multas a una multa de ciento cincuenta y un (151) UITs, por la comisión de las infracciones tipificadas en los artículos 42° y 62° del RGIS, en concordancia con el artículo 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 2°.- Desestimar la solicitud de declaración de nulidad formulada por AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. respecto de las Acciones de Supervisión realizadas en el presente procedimiento, así como de sus Actas de Supervisión; de conformidad con los fundamentos expuestos en la partes considerativa de la presente Resolución.”

El 4 de noviembre de 2009, AMÉRICA MÓVIL interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 349-2009-GG/OSIPTEL, referida en el párrafo precedente.

III. VERIFICACION DE REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA

De acuerdo al artículo 57° del RGIS, frente a la interposición de un recurso de apelación contra una sanción impuesta por la Gerencia General, el órgano competente para pronunciarse, luego de que los actuados sean elevados por dicha Gerencia, es el Consejo Directivo del OSIPTEL.

Por otro lado, el artículo 207° de la Ley del Procedimiento Administrativo General –Ley N° 27444 (en adelante, LPAG), establece que el término para la interposición de los recursos administrativos es de quince (15) días perentorios. Asimismo, el artículo 209° de la LPAG prescribe que el recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.

En función a las normas citadas en los párrafos que anteceden, se deduce que para admitir y dar trámite al Recurso de Apelación presentado por AMÉRICA MÓVIL, deben concurrir los siguientes requisitos:

- a) Que se interponga contra la Resolución de Gerencia General a través de la cual se impuso la sanción o resolvió el recurso de reconsideración.
- b) Que se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho.
- c) Que se interponga en el plazo de quince (15) días, contados a partir de la notificación del acto o resolución que se pretende impugnar.

En la impugnación, AMÉRICA MÓVIL cuestiona la Resolución de Gerencia General N° 349-2009-GG/OSIPTEL que resolvió declarar infundado el Recurso de Reconsideración interpuesto. En consecuencia, se cumple con el primero de los requisitos enunciados.

Asimismo, como se profundizará más adelante, AMÉRICA MÓVIL cuestiona, entre otros aspectos, que la resolución impugnada contiene errores de hecho y de derecho y que no es jurídicamente

posible imponer una sanción por el incumplimiento de acreditar el cumplimiento de una medida correctiva, con lo cual se evidencia, entonces, que el segundo requisito también se cumple.

Finalmente, según se advierte del cargo de notificación obrante en el Expediente N° 00023-2007-GG-GFS/PAS, la Resolución de Gerencia General N° 349-2009-GG/OSIPTEL fue notificada el 14 de octubre de 2009, en tanto que el Recurso de Apelación de AMÉRICA MÓVIL fue presentado al OSIPTEL el 4 de noviembre de 2009, es decir, dentro del plazo previsto en la norma; razón por la que el tercer requisito, igualmente, se da por cumplido.

Como efecto de lo anterior, se considera que corresponde admitir el Recurso de Apelación interpuesto por AMÉRICA MÓVIL.

IV. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

4. Los principales fundamentos de la impugnación de AMÉRICA MÓVIL son los siguientes:

- 4.1 Señala que las acciones de supervisión involucradas no tienen mérito probatorio porque fueron realizadas antes del vencimiento del plazo otorgado para dar cumplimiento a la medida correctiva impuesta con la Resolución N° 349-2009-GG/OSIPTEL.
- 4.2 Alega que no resultaría jurídicamente posible imponer una sanción a AMÉRICA MÓVIL por el incumplimiento de acreditar el cumplimiento de la medida correctiva y que el supuesto incumplimiento no constituye parte de la misma.
- 4.3 Sostiene que la aplicación del artículo 42° del RGIS vulnera el principio de tipicidad, tal como ha sido materia de diversos pronunciamientos del Consejo Directivo de OSIPTEL sobre la indebida aplicación del artículo 42° del RGIS, lo cual además ha conllevado a la transgresión del derecho de igualdad, así como a los principios de imparcialidad y no discriminación, por el diferente trato otorgado a otras empresa operadoras respecto del mismo caso.
- 4.4 Argumenta que la primera instancia ha incurrido en violación al principio de presunción de inocencia al trasladarle a AMÉRICA MÓVIL la carga probatoria del cumplimiento de la medida correctiva.
- 4.5 Señala que en cumplimiento de la medida correctiva se presentó la información relevante a la Gerencia de Fiscalización y que más bien, aquella respecto de la cual OSIPTEL sostiene incumplió su deber de información, no constituye parte de la información relevante según criterios de defensa del consumidor.
- 4.6 Sostiene que no ha incumplido los numerales 2 y 3 del artículo 1° de la Resolución 336-2006-GG/OSIPTEL. Por el contrario, considera que la primera instancia no ha meritudo adecuadamente el contenido de las nueve actas en las que consta la transcripción de llamadas, ya que éstas no prueban que AMÉRICA MÓVIL haya proporcionado información inadecuada a sus abonados o usuarios. Asimismo, deja constancia que AMÉRICA MÓVIL informó adecuadamente al solicitar el requisito del IMEI para efectuar el bloqueo del equipo, pues este constituye un requisito válido y legítimo, reconocido por el Consejo Directivo del OSIPTEL.
- 4.7 Manifiesta que uno de los terminales fue bloqueado en el mismo día del reporte y el resto al día siguiente, con lo cual se dio cumplimiento al Procedimiento, al cumplir con el requisito de supuesta “inmediatez adecuada”; y además que la regulación otorgaba una opción a la empresa de poder elegir entre comprobar la procedencia de la adquisición del terminal o la condición de usuario o abonado del servicio, lo que justificaba requerir el número de IMEI.

¹⁰ Fojas 330 del Expediente 0023-2007-GG-GFS/PAS

V. ANÁLISIS

5. Seguidamente se realiza el análisis de los argumentos formulados por AMÉRICA MÓVIL.

- 5.1 Respecto de que las acciones de supervisión involucradas no tienen mérito probatorio

Sostiene la apelante que las acciones de supervisión no tienen mérito probatorio en razón a que éstas se realizaron antes del vencimiento del plazo otorgado en su favor para la implementación de la medida correctiva contenida en la Resolución 336-2006-GG/OSIPTTEL del 10 de octubre de 2006.

Asimismo, expresa que su empresa *“no podía implementar la medida correctiva sino hasta que el Consejo Directivo se pronunciara como última instancia, y luego de ello, si confirmaba la medida –como ocurrió– recién debía comenzarse a computar el plazo de implementación (treinta días)”* y que ese es *“el mecanismo que OSIPTTEL ha utilizado en el expediente 14-2008-GG-GFS/PAS, en el que la Resolución 41-2009-CD/OSIPTTEL que confirmó la resolución de Gerencia General que a su vez, pronunciándose sobre una previa reconsideración, confirmó una decisión inicial de la Gerencia General, dispuso en su artículo 2 declarar concluida la suspensión de los efectos de la Resolución de Gerencia General N° 169-2009-GG/OSIPTTEL del 28 de año de 2009”*⁽¹¹⁾.

Al respecto, se ha podido verificar tanto en el Informe N° 364-GFS-20-70/2007⁽¹²⁾, como en el descargo de AMÉRICA MÓVIL⁽¹³⁾ y en la misma resolución apelada⁽¹⁴⁾, que las acciones de supervisión se llevaron a cabo cuando ya había vencido el plazo para que se diera cumplimiento a la Medida Correctiva.

En lo que respecta a las resoluciones que impusieron la medida correctiva, si bien con la Resolución N° 439-2006-GG/OSIPTTEL del 15 de diciembre de 2006 se declaró procedente la suspensión del artículo 2° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTTEL, esta sólo tenía efectos hasta la notificación de la Resolución N° 439-2006-GG/OSIPTTEL, es decir hasta el 19 de diciembre de 2006.

No obstante, a pesar que AMÉRICA MÓVIL solicitó nuevamente la suspensión de los efectos de lo establecido en los artículos 2° y 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTTEL, la Resolución N° 008-2007-CD/OSIPTTEL no sólo declaró infundado el recurso de apelación, sino que además denegó la solicitud de suspensión de efectos de la recurrente⁽¹⁵⁾.

En consecuencia, el plazo de treinta días calendario para efectos que AMÉRICA MÓVIL cumpliera con lo dispuesto por la medida correctiva venció el 18 de enero de 2007 y a dicha fecha no había cumplido con lo establecido en la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTTEL, lo cual se verificó en las supervisiones de marzo y mayo de 2007 referidas en los párrafos precedentes.

Con relación al argumento que señala que el OSIPTTEL habría venido aplicando el criterio o mecanismo derivado del expediente 14-2008-GG-GFS/PAS, es decir, que es a partir de la Resolución de Consejo Directivo en la que se declara concluida la suspensión de los efectos de la Resolución de Gerencia General que se debe comenzar o continuar computando el plazo para el cumplimiento de la medida correctiva, corresponde manifestar que se ha podido comprobar lo expresado en la Resolución apelada, en cuanto a que no existe tratamiento discriminatorio, pues en el alegado caso no se trató de la suspensión de efectos de una medida correctiva, sino más bien de la suspensión de efectos de una sanción y dicha suspensión se realizó al amparo de lo previsto en el inciso d) del artículo 27° que señala que *“los medios impugnatorios suspenderán únicamente el cobro de la multa impuesta”*. Adicionalmente, en el caso planteado por la apelante fue el mismo Consejo Directivo el que declaró con la Resolución N° 008-2007-CD/OSIPTTEL,

la no procedencia de la suspensión de los efectos de la medida correctiva⁽¹⁶⁾.

De este modo, queda de manifiesto que las acciones de supervisión a que se contrae este extremo de la apelación se realizaron una vez vencido el plazo otorgado a AMÉRICA MÓVIL para efectos que cumpla con lo dispuesto en la Medida Correctiva, por lo cual ha quedado determinado que las referidas acciones de supervisión sí tienen mérito probatorio.

- 5.2 Con relación a que el supuesto incumplimiento no constituye parte de la medida correctiva.

La apelante sostiene que tanto la GFS como la Gerencia General consideran correctamente que el artículo 2° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTTEL referente a la obligación de acreditar el cumplimiento de las acciones establecidas en los numerales 2 y 3 del artículo 1° de la misma, no constituyen parte de la medida correctiva, pues su supuesto incumplimiento no ha sido imputado como incluido en la tipificación del artículo 62° del RGIS.

Asimismo, señala que en la resolución apelada la conducta de AMÉRICA MÓVIL se encontraría tipificada en el artículo 42° del RGIS y que coinciden con la Gerencia General que el artículo 2° de la resolución apelada no es parte de la medida correctiva y que por tanto no le resulta aplicable el artículo 62° del RGIS, el cual sólo se aplica a incumplimientos de medidas correctivas.

América Móvil no explica cuál es el efecto que se habría generado de ser válido su argumento. En todo caso, se advierte en cuanto a este extremo, que lo afirmado por AMÉRICA MÓVIL se encuentra de acuerdo con lo dispuesto en la parte resolutive de la Resolución N° 349-2009-GG/OSIPTTEL, en cuyo artículo 1° establece que la multa de 151 UITs impuesta a AMÉRICA MÓVIL se aplica por las infracciones tipificadas en los artículos 42° y 62° del RGIS, precisando que el incumplimiento del artículo 2° de la Resolución de Gerencia General 336-2006-GG/OSIPTTEL se encuentra amparada en el artículo 42° del RGIS.

En efecto, la Resolución Apelada recogió lo establecido en la Resolución de Gerencia General N° 265-2009-GG/OSIPTTEL en cuyo artículo 2° dispuso que la infracción muy grave tipificada en el artículo 42° del RGIS se refería al incumplimiento de la acreditación dispuesta por el artículo 2° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTTEL.

Por tanto, queda establecido que tanto la calificación como la multa se encuentran debidamente calificadas en la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTTEL, con lo cual no existe fundamento válido por parte de la apelante en este extremo ya que no sólo se imputó el incumplimiento de lo señalado en el artículo 62° del RGIS referido a la medida correctiva, sino también el 42° concerniente a la obligación de no acreditar dicho cumplimiento.

¹¹ Fojas 331 del expediente N° en la página 5 y 6 del Recurso de Apelación de AMÉRICA MÓVIL.

¹² Fojas 00013 a 00019 del expediente N° 00023-2007-GG-GFS/PAS

¹³ Numeral 6 a Fojas 00038 del expediente N° 00023-2007-GG-GFS/PAS

¹⁴ Fojas 00316 a 000318 del expediente N° 00023-2007-GG-GFS/PAS

¹⁵ Fojas 000175 del expediente 00037-2006-GG-GFS/MC

¹⁶ *“Analizada la solicitud de la empresa operadora América Móvil, este Consejo Directivo considera que no procede la solicitud de suspensión de efectos de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTTEL, conforme a lo siguiente: (i) El acto administrativo impugnado cumple con todos los requisitos de validez señalados en el artículo 3° de la Ley 27444, no existiendo un vicio de nulidad trascendente que amerite la suspensión de los efectos de la mencionada medida correctiva, y; (ii) No se ha encontrado sustento suficiente sobre el supuesto perjuicio de imposible o difícil reparación que tendría para la empresa operadora al corregir su comportamiento de acuerdo a lo dispuesto en la normativa vigente”*.



5.3 En cuanto a que el artículo 42° del RGIS vulnera el principio de tipicidad y que ello ha sido materia de diversos pronunciamientos del Consejo Directivo del OSIPTEL sobre la indebida aplicación del artículo 42° del RGIS, conllevando a la transgresión del derecho de igualdad, así como a los principios de imparcialidad y no discriminación, por el diferente trato otorgado a otras empresas operadoras respecto del mismo caso.

La apelante manifiesta en su apelación que el artículo 42° del RGIS, aplicado en el caso a que se contrae la presente, no cumple con el requisito de tipicidad porque la conducta que determina la infracción administrativa no se encuentra plenamente identificada, ni la sanción expresamente establecida.

Sobre el particular, esta Gerencia, coincide con la resolución de primera instancia en cuanto a que la norma referida en el párrafo precedente establece de manera clara y como infracción debidamente tipificada y conducta infractora que la empresa operadora incumpla con lo dispuesto por una resolución emitida por instancia competente del OSIPTEL.

Revisado los actuados queda de manifiesto que la conducta materia de la infracción expresamente tipificada en el artículo 42°⁽¹⁷⁾ es el incumplimiento de lo dispuesto por la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL.

A este respecto, tal como consta en la resolución impugnada y en los actuados la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL impuso una medida correctiva y una obligación de acreditar su cumplimiento en determinado plazo, y que como se menciona en el numeral 5.1 anterior, se verificó el incumplimiento de dicha Resolución una vez vencido el plazo concedido por la instancia competente, generándose la consecuencia y sanción establecida en la misma.

Es decir, tal como lo recoge el artículo 42° del RGIS, se verificó el incumplimiento de lo establecido en la resolución emitida por la instancia competente del OSIPTEL, es decir la Gerencia General, y por ende se configuró el supuesto de una infracción que en la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL ya se encontraba calificada como muy grave, de modo que AMÉRICA MÓVIL de manera anticipada podía prever sin dificultad alguna cuál sería la consecuencia de su conducta infractora.

Por tanto, queda determinado el cumplimiento del supuesto recogido en el artículo 42° del RGIS, que prevé el incumplimiento de lo dispuesto por una resolución, lo cual constituye la condición de validez para su aplicación.

En cuanto al extremo que el Consejo Directivo del OSIPTEL ya habría emitido pronunciamientos en el sentido que el artículo 42° resultaría contrario al Principio de Tipicidad, al igual como se advirtió y sustentó en la resolución impugnada, se ha podido verificar que las resoluciones citadas por AMÉRICA MÓVIL⁽¹⁸⁾, si bien analizan el cumplimiento del Principio de Tipicidad respecto del mismo artículo 42° del RGIS, están específicamente referidos al caso en el que una disposición no había establecido la aplicación de sanciones frente a su incumplimiento.

De este modo, queda de manifiesto con claridad meridiana, marcando la diferencia con los casos a los que se refieren los pronunciamientos citados por la apelante, que en el caso materia de impugnación la aplicación del artículo 42° se realiza en mérito del incumplimiento de la obligación prevista en una resolución, dada por el artículo 2° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, en cuyo artículo 3° se estableció además, que este conlleva a la configuración de una infracción muy grave.

Por tanto, se concluye que la aplicación del artículo 42° del RGIS conforme a lo establecido en la resolución apelada, cumple con el Principio de Tipicidad en razón que AMÉRICA MÓVIL incumplió con lo señalado en el artículo 2° de la Resolución N° 336-2006-GG/

OSIPTEL. De otro lado, se ha determinado que no resultan pertinentes ni aplicables al presente caso, los pronunciamientos del Consejo Directivo alegados por AMÉRICA MÓVIL.

Atendiendo a lo concluido en el párrafo precedente, en cuanto a que los pronunciamientos citados por la apelante no son aplicables al presente caso, es oportuno expresar que al extremo alegado de transgresión del principio de igualdad, de no discriminación y de imparcialidad, le aplican los mismos fundamentos antes expuestos en el sentido que la aplicación de los pronunciamientos del Consejo Directivo del OSIPTEL no resultan aplicables al caso concreto de la apelación bajo análisis.

5.4 Sobre la eventual violación al principio de presunción de inocencia

AMÉRICA MÓVIL manifiesta que se le ha trasladado "la carga probatoria del cumplimiento de la medida correctiva, transformando esta carga probatoria en una obligación probatoria" y que en su opinión ello transgrede el principio constitucional de presunción de inocencia.

Señala AMÉRICA MÓVIL que no es jurídicamente viable la inversión de la carga de la prueba con la finalidad que sea el administrado el que deba probar que no se han producido los hechos que configuran el ilícito administrativo.

En el caso concreto, no se ha invertido la carga de la prueba y menos de un hecho negativo, es decir de que "no se han producido determinados hechos", pues el artículo 2° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL estableció la obligación de AMÉRICA MÓVIL de acreditar el cumplimiento de la medida correctiva dentro del plazo preteritorio de 30 días calendario, esto es de que se venían ejecutando actos conforme con el Procedimiento.

Es precisamente, dentro del Procedimiento Administrativo Sancionador iniciado con la carta de intento de sanción⁽¹⁹⁾ que la Administración, ha acreditado el incumplimiento de las obligaciones de la apelante, dispuestas por la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, tal como consta en la Resolución 265-2009-GG/OSIPTEL del 3 de agosto de 2009⁽²⁰⁾ que impone la sanción.

No consta en los actuados de los expedientes de supervisión ni en los del procedimiento administrativo sancionado, vulneración al Principio de Presunción de Inocencia. En todo caso, llevadas a cabo las acciones de supervisión antes referidas en el presente informe, dicha presunción *juris tantum* se quebró con los medios probatorios de las acciones de supervisión referidos en el numeral 5.1 del presente, al determinarse los incumplimientos de AMÉRICA MÓVIL, tanto del artículo 2°, como de los numerales 2 y 3 del artículo 1° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL.

¹⁷ "Artículo 42°.- La empresa que cometa infracciones no tipificadas en este Reglamento constituidas por incumplimiento a lo dispuesto en los mandatos o resoluciones de las instancias competentes de OSIPTEL, incurrirá en infracción leve, grave o muy grave, según lo indique el propio mandato o resolución incumplidos. (el subrayado es nuestro). Si el mandato o resolución incumplido no establece graduación del monto de la sanción, el incumplimiento de cualquiera de sus disposiciones constituirá infracción leve."

¹⁸ Resoluciones N° 068 y 077-2004-CD/OSIPTEL del 26 de agosto y 11 de octubre de 2004 a fojas 331 del expediente 00023-2007-GG-GFS/PAS en las páginas 14 a 18 del recurso de apelación de América Móvil.

¹⁹ Fojas 00037 a 00053 del expediente 00023-2007-GG-GFS/PAS

²⁰ Folio 180 del expediente 00023-2007-GG-GFS/PAS

En definitiva, AMÉRICA MÓVIL tuvo oportunidad de acreditar el cumplimiento de la medida correctiva al realizarse las acciones de supervisión y con la presentación de sus descargos al ser notificada con la carta de intento de sanción, pero ello no fue posible por el ya comprobado incumplimiento de la medida correctiva y de su reporte.

- 5.5 Señala que en cumplimiento de la medida correctiva presentó la información relevante a la Gerencia de Fiscalización y que más bien aquella respecto de la cual OSIPTEL sostiene incumplió el deber de información previsto no constituye parte de la información relevante según criterios de defensa del consumidor.

Con relación a este argumento, se advierte que ya ha sido debidamente desvirtuado en la resolución impugnada, pues si bien AMÉRICA MÓVIL alega que en la acción de supervisión que obra en el expediente N° 37-2006-GG-GFS/MC se hizo entrega y se dejó expresa constancia de las impresiones físicas de los procedimientos establecidos por dicha empresa, ello no implica haber dado cumplimiento estricto a su obligación prevista en el artículo 2° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL y por tanto a lo dispuesto en los numerales 2 y 3 del artículo 1° de la misma.

En efecto según se ha podido verificar de las actas de inspección que constan en autos que AMÉRICA MÓVIL continuaba exigiendo como requisito indispensable el número de IMEI sin aceptar otro tipo de información para validar inmediatamente el bloqueo solicitado.

Además el entregar información sobre la capacitación no es suficiente para acreditar el cumplimiento de la obligación establecida en el numeral 3 del artículo 1° de la resolución, sino que por el contrario dicho procedimiento de la empresa operadora incluye el detalle que para el bloqueo del terminal resulta requisito indispensable el número de IMEI.

Por tanto, queda de manifiesto que AMÉRICA MÓVIL no acreditó el cumplimiento de lo establecido en el artículo 2° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL.

De otro lado, según AMÉRICA MÓVIL la obligación de informar, materia de la medida correctiva impuesta por la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, no constituye información relevante como para tomar una decisión de consumo o efectuar un uso adecuado de bienes o servicios. Sostiene que en el caso de telecomunicaciones la información relevante ha sido determinada ex ante en el artículo 6° de las Condiciones de Uso y que lo referente al procedimiento de bloqueo de equipos no es una obligación que derive del artículo 6° antes referido.

Al respecto, debe tenerse presente que el artículo 6° de las Condiciones de Uso⁽²¹⁾ establece en primer término el derecho de toda persona a recibir de la empresa operadora la información necesaria para tomar una decisión o efectuar un uso o consumo adecuado de los servicios públicos de telecomunicaciones. Además, el referido artículo establece la obligación de las empresas operadoras de brindar la información debida.

Igualmente, es oportuno destacar que es en mérito de lo previsto por el artículo 1° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL que se estableció concretamente la obligación de información de la empresa operadora, conforme con el texto que se transcribe a continuación:

“Brindar información uniforme, veraz, completa y detallada a sus abonados o usuarios en cualquier momento que le sea solicitada; de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6° de la Resolución N° 116-2003-CD/OSIPTEL”.

En este sentido, la obligación de información se estableció de manera expresa en la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, tal y como lo establece

el artículo 6° de la Resolución N° 116-2003-CD/OSIPTEL, que aprobó las Condiciones de Uso, quedando acreditado el incumplimiento de AMÉRICA MÓVIL respecto de dicho extremo.

- 5.6 Con relación a que AMÉRICA MÓVIL no habría incumplido los numerales 2 y 3 del artículo 1° de la Resolución 336-2006-GG/OSIPTEL.

AMÉRICA MÓVIL señala que cumplió de manera adecuada con lo dispuesto en los numerales 2 y 3 del artículo 1° de la medida correctiva, los cuales establecieron lo siguiente:

“(. . .)

2. *al momento del reporte, la empresa América Móvil Perú S.A.C. deberá ejecutar la suspensión de la línea telefónica y el bloqueo del IMEI, de manera inmediata, de todos los equipos terminales reportados como sustraídos, robados, o extraviados; de conformidad con lo dispuesto por el artículo 15° de la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL.*

3. *Brindar información, uniforme, veraz, completa y detallada a sus abonados o usuarios en cualquier momento que le sea solicitada; de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6° de la Resolución N° 116-2003-CD/OSIPTEL.”*

Ampara su argumento sosteniendo que es incorrecto y desproporcionado el criterio establecido en la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL en cuanto a que la obligación contenida en el numeral 3 del artículo 1° se aplica a “toda persona” y no sólo a los abonados y usuarios, los que no constan en las transcripciones de las llamadas.

Sobre el particular, si bien el numeral 3 del artículo 1° antes referido se refiere a la obligación de brindar información uniforme, veraz, completa y detallada a los abonados o usuarios, no tiene sentido el alegar que la obligación establecida en el numeral 3 del artículo 1° de la resolución se aplica sólo a usuarios y abonados, cuando expresamente se estableció en la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL que ante el requerimiento de información, era de aplicación el artículo 6° de las Condiciones de Uso, que dispone que la información “uniforme, veraz, completa y detallada” debe brindarse a toda persona y no sólo al momento previo de la contratación, sino en todo momento que ésta le sea solicitada.

²¹ “Artículo 6.- Información básica a ser proporcionada por la empresa operadora

Toda persona (el subrayado es nuestro) tiene derecho a recibir de la empresa operadora la información necesaria para tomar una decisión o realizar una elección adecuadamente informada en la contratación de los servicios públicos de telecomunicaciones, así como para efectuar un uso o consumo adecuado de dichos servicios. La empresa operadora está obligada a brindar, previamente a la contratación y en cualquier momento en que le sea solicitada (el subrayado es nuestro), información clara, veraz, detallada y precisa, como mínimo sobre: (i) El servicio ofrecido;

(ii) Las diversas opciones de planes tarifarios; (iii) Los requisitos para acceder al servicio; (iv) Las características, modalidades y limitaciones del servicio ofrecido; (v) La periodicidad de la facturación; (vi) El plazo de contratación, causales de resolución anticipada, penalidades, si las hubiera y sus consecuencias o alcances económicos; (vii) Los alcances y uso de los equipos terminales que sean provistos por la empresa operadora, en especial, las opciones de servicios que el equipo y la red permitan, y cuyo uso se encuentre sujeto a contratación previa o a tarificación por consumo efectivamente realizado; (viii) El procedimiento para dar de baja el servicio prepago a que se refiere el artículo 8; (ix) La velocidad de transmisión contratada y velocidad de transmisión mínima garantizada en Kilobits por segundo (Kbps), para el servicio de acceso a Internet; (x) La dirección de las oficinas de pago y otros medios habilitados para el pago de los servicios; y (xi) La existencia de cualquier restricción en el equipo terminal que limite o imposibilite el acceso a la red de otra empresa operadora, de ser el caso, así como la posibilidad de levantar la restricción del equipo terminal, de ser el caso.”

Así, en lo que respecta a que AMÉRICA MÓVIL informó adecuadamente al señalar el requisito del IMEI para efectuar el bloqueo del equipo, es oportuno reiterar que la documentación de transcripción de las llamadas que constan en los actuados sí constituye medio probatorio por cuanto el numeral 3 del artículo 1° en concordancia con lo dispuesto por las Condiciones de Uso, señala que toda persona tiene derecho a recibir información necesaria que le permita tomar una decisión o efectuar un uso adecuado de los servicios públicos y que las empresas operadoras tienen la obligación de brindar información, clara, veraz, detalla y precisa en todo momento. Por tanto, la apelante está interpretando de manera incorrecta lo dispuesto en la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL y en las Condiciones de Uso.

En este sentido, es correcto lo expresado en la resolución materia de impugnación, en cuanto a que sí ha quedado acreditado que AMÉRICA MÓVIL incumplió con lo establecido en el numeral 3 del artículo 1° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL mediante las acciones de supervisión del 13, 14, y 15 de marzo de 2007 incurriendo en la infracción tipificada en el artículo 62° del RGIS que en concordancia con el artículo 3 de la Resolución N° 336-2006-CD/OSIPTEL la calificó como muy grave.

Sobre que el requerimiento del IMEI constituiría un requisito válido y legítimo, reconocido por el Consejo Directivo del OSIPTEL, AMÉRICA MÓVIL sostiene que la primera instancia y la GFS sustentaron una tesis de "inmediatez pura" en relación con lo dispuesto por el artículo 15° del procedimiento, mientras que con la Resolución N° 008-2007-CD/OSIPTEL el Consejo Directivo habría reconocido una inmediatez adecuada, luego que se acreditara la condición de abonados o usuario o la adquisición legal del terminal, rechazando la tesis de la inmediatez pura establecida en la primera instancia.

Sobre el particular, debe quedar claro que el Procedimiento para el Intercambio de Información de Terminales Móviles reportados como extraviados, sustraídos o recuperados, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 034-2004-CD/OSIPTEL, en adelante el "Procedimiento", establece en el artículo 4° ⁽²²⁾ en cuanto al Alta y no respecto del bloqueo del terminal que "*deberá ser efectuada previa comprobación de i) la procedencia legal de su adquisición, o ii) de su condición de usuario o abonado del servicio*". Al respecto el artículo 2° de la misma señala expresamente que la Alta se refiere a aquellos terminales móviles que han sido reportados como extraviados o sustraídos por lo cual su NE (Número de serie electrónico que identifica al terminal móvil) es incluido en la base de datos o de extraviados o sustraídos.

Por otra parte, el artículo 15° ⁽²³⁾ del procedimiento antes referido, establece que la empresa concesionaria móvil está obligada a suspender el servicio telefónico y bloquear el terminal a través de su NE (número de serie electrónico), inmediatamente que este sea reportado por los usuarios o abonados como extraviado o sustraído.

Como se puede apreciar la norma no distingue entre tipos de inmediatez, por tanto no corresponde distinguir donde esta no distingue. De manera clara y simple el precepto del artículo 15° del procedimiento aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 034-2004-CD/OSIPTEL, establece que la empresa concesionaria del servicio público móvil está obligada a suspender el servicio telefónico y bloquear el terminal de manera inmediata luego que se reporte el extravío o sustracción del equipo terminal.

En consecuencia, se evidencia nuevamente que AMÉRICA MÓVIL está realizando una inadecuada interpretación y aplicación de los considerandos de la Resolución N° 008-2007-CD/OSIPTEL

respecto de su incumplimiento de lo previsto en el numeral 2 del artículo 1° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, pues a fojas 171 del expediente 00037-2006-GG-GFS/MC, se incide en lo siguiente:

"(. . .) la medida correctiva no determina qué mecanismo debe exigir la empresa operadora para comprobar que quién realiza el reporte de extravío o sustracción del terminal móvil tiene la condición de usuario o abonado del servicio"

No obstante, en párrafos precedentes a la cita anterior, en la misma foja 171 del expediente que refiere a la cita de la apelante respecto de la Resolución N° 008-2007-CD/OSIPTEL, consta lo siguiente:

"Realizado el reporte de extravío o sustracción del terminal móvil por los usuarios o abonados del servicio, la empresa operadora del servicio público móvil debe proceder de modo inmediato, es decir enseguida y sin retardo, (el subrayado es nuestro) a realizar el bloqueo del terminal móvil (código IMEI); no correspondiendo que las empresas operadoras distingan, en tratamiento y oportunidad, la ejecución de la suspensión del servicio telefónico y el bloqueo del terminal móvil cuando la normativa ha previsto que tanto la suspensión del servicio telefónico como el bloqueo del terminal móvil se realicen inmediatamente, (el subrayado es nuestro) al reporte de extravío o sustracción del terminal móvil".

Es decir, al igual que fue advertido en la resolución apelada, se ha verificado que la misma cita realizada por AMÉRICA MÓVIL de uno de los considerandos de la Resolución N° 008-2007-CD/OSIPTEL desvirtúa su argumento respecto que el requerimiento de IMEI constituye un requisito único e indispensable para el bloqueo del terminal, cuando lo que privilegia el Procedimiento, y así lo ha venido estableciendo el Consejo Directivo del OSIPTEL, es la inmediatez de la suspensión del servicio telefónico y el bloqueo del terminal móvil.

En consecuencia, ha quedado acreditado el incumplimiento de AMÉRICA MÓVIL respecto de lo dispuesto en los numerales 2 y 3 del artículo 1° de la Resolución 336-2006-GG/OSIPTEL, es decir que su obligación de informar no sólo se refiere a los abonados y usuarios sino al público en general y la no ejecución inmediata del bloqueo del IMEI; y no del Alta.

- 5.7 Respecto a que uno de los terminales fue bloqueado en el mismo día del reporte y el resto al día siguiente, con lo cual se dio cumplimiento al Procedimiento.

AMÉRICA MÓVIL señala que corresponde revocar la multa impuesta, toda vez que respecto del caso del señor Ormeño el bloqueo se realizó el mismo día y respecto de la señorita Mercedes Romero al día siguiente del reporte, casos en los cuales no constituyen inmediatez pura, sino un supuesto de inmediatez adecuada como lo ha reconocido el Consejo Directivo del OSIPTEL.

Tal como consta en la motivación de la resolución impugnada y según aparece del análisis del extremo

²² "El reporte de la empresa concesionaria del extravío, sustracción o recuperación del terminal móvil podrá ser efectuado por el usuario o abonado. La Alta correspondiente deberá ser efectuada previa comprobación de i) la procedencia legal de su adquisición, o ii) de su condición de usuario o abonado del servicio".

²³ "La empresa concesionaria del servicio público móvil está obligada a suspender el servicio telefónico y bloquear el terminal a través de sus NE, inmediatamente que este sea reportado por los usuarios o abonados como extraviado o sustraído".

citado en el numeral precedente, el artículo 15° del Procedimiento no distingue entre la alegada "tesis de inmediatez pura" e "inmediatez adecuada", por lo cual dicho argumento carece de sustento.

Finalmente, en cuanto a que la regulación otorgaba una opción a la empresa, es decir que en virtud del artículo 4° del Procedimiento la empresa operadora podía optar por la alternativa de comprobar la procedencia legal de adquisición del equipo y que ello sólo se podía realizar únicamente con el número del IMEI justificando la falta de inmediatez o la denominada por la apelante "inmediatez adecuada" queda de manifiesto que no desvirtúa la imputación de incumplimiento del artículo 15° del Procedimiento puesto que el requisito es claro en cuanto a la inmediatez que debe darse en el bloqueo del equipo terminal móvil, luego de realizado el reporte correspondiente, mientras que el artículo 4° y las mencionada alternativa está referida al alta y no al bloqueo del IMEI; con lo cual no desvirtúa la imputación de la infracción.

Atendiendo a lo expuesto, se concluye que no existen fundamentos para declarar fundada la apelación.

VI. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

6.1 Atendiendo a los fundamentos antes expuestos se concluye y recomienda lo siguiente:

- a) Se encuentra debidamente acreditada la comisión de las infracciones tipificadas en los artículos 42° y 62° del Reglamento General de Infracciones y Sanciones del OSIPTEL, en concordancia con el artículo 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL.
- b) En consecuencia, se recomienda declarar INFUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa AMÉRICA MÓVIL contra la Resolución de Gerencia General N° 349-2009-GG/OSIPTEL, confirmándose, por tanto, la resolución impugnada y la sanción de multa impuesta.
- c) En cuanto a la solicitud del Primer Otrosí Decimos del recurso de apelación en que se solicita la notificación del informe de la Gerencia Legal antes que se emita la resolución, corresponde a la Gerencia General comunicar a AMÉRICA MÓVIL antes de la emisión de la resolución que resuelva la apelación, que hasta la notificación de la decisión del órgano competente en segunda instancia administrativa, la información contenida en el presente informe es confidencial, según lo dispuesto en el inciso 4 del artículo 17° del Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.
- d) Teniendo en cuenta que la sanción impuesta corresponde al de la comisión de infracciones muy graves, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 33° de la Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL ⁽²⁴⁾, corresponde la publicación de la resolución que resuelva el recurso de apelación a que se contrae el presente, en el diario oficial El Peruano, conjuntamente con las Resoluciones de Gerencia General N° 265-2009-GG/OSIPTEL y N° 349-2009-GG/OSIPTEL.

Atentamente,

ALBERTO AREQUIPEÑO TÁMARA
Gerente Legal

²⁴ "Artículo 33.- *Publicación*
Las resoluciones que impongan sanciones por la comisión de infracciones graves o muy graves serán publicadas en el diario oficial El Peruano, cuando hayan quedado firmes, o se haya causado estado en el procedimiento administrativo".

RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL N° 349-2009-GG/OSIPTEL

Lima, 6 de octubre de 2009

EXPEDIENTE N°	: 00023-2007-GG-GFS/PAS
MATERIA	: Recurso de Reconsideración
ADMINISTRADO	: AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.

VISTOS:

- (i) El Recurso de Reconsideración interpuesto contra la Resolución N° 265-2009-GG/OSIPTEL, presentado por AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. (AMÉRICA MÓVIL) el 25 de agosto de 2009;
- (ii) El Informe N° 061-ALPA/2009 del Área Legal de Procedimientos Administrativos (ALPA) de la Gerencia Legal del OSIPTEL;

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1. De acuerdo a la acción de supervisión efectuada por la Gerencia de Fiscalización (GFS) el 21 de junio de 2006, AMÉRICA MÓVIL habría presuntamente trasgredido lo dispuesto: (i) en los artículos 4° y 15° de la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL, que aprobó el Procedimiento para el intercambio de información de terminales móviles reportados como extraviados, sustraídos o recuperados (Procedimiento), toda vez que estableció un procedimiento adicional(*) para bloquear el International Mobile Equipment Identify (IMEI); así como (ii) lo dispuesto en el artículo 6° de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones (Condiciones de Uso), aprobadas mediante Resolución N° 116-2003-CD/OSIPTEL, al no informar en forma clara y precisa sobre el procedimiento de bloqueo establecido para los terminales móviles, cuando los abonados o usuarios efectuaban el reporte por robo o extravío a través del servicio de atención al cliente.
2. Mediante Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL del 10 de octubre de 2006 se impuso a AMÉRICA MÓVIL una Medida Correctiva bajo los siguientes términos:

Artículo 1°.- IMPONER una Medida Correctiva a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. a fin que en adelante corrija su comportamiento de acuerdo a lo dispuesto por el Procedimiento para el intercambio de información de terminales móviles reportados como extraviados, sustraídos o recuperados, aprobado mediante Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL; y, las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobadas mediante Resolución N° 116-2003-CD/OSIPTEL, y, específicamente, que proceda a la implementación de las siguientes acciones:

1. *Establecer un procedimiento interno para bloquear el IMEI que sólo exija requisitos vinculados a determinar la procedencia legal de su adquisición o de la condición de usuario o abonado del servicio, de quien reporta el hecho; de conformidad con lo dispuesto por el artículo 4° de la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL;*

¹ Exigiendo como requisitos la presentación de una denuncia policial en la que debe indicarse el número de IMEI, la boleta de compra original, el documento de identidad del abonado (original y copia), y la presencia física del abonado en los centros de atención al cliente, procediendo al bloqueo del IMEI sólo luego de algunos días.



2. *Al momento del reporte, la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. deberá ejecutar la suspensión de la línea telefónica y el bloqueo del IMEI, de manera inmediata, de todos los equipos terminales reportados como sustraídos, robados o extraviados; de conformidad con lo dispuesto por el artículo 15° de la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL.*
 3. *Brindar información uniforme, veraz, completa y detallada a sus abonados o usuarios en cualquier momento que le sea solicitada; de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6° de la Resolución N° 116-2003-CD/OSIPTEL.*
 3. El 2 de noviembre de 2006, AMÉRICA MÓVIL interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, el mismo que fue declarado infundado mediante Resolución N° 439-2006-GG/OSIPTEL del 15 de diciembre de 2006.
 4. El 10 de enero de 2007, AMÉRICA MÓVIL interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 439-2006-GG/OSIPTEL, recurso que fue declarado infundado por el Consejo Directivo, mediante Resolución N° 008-2007-CD/OSIPTEL del 21 de febrero de 2007.
 5. En atención a las acciones de supervisión efectuadas en marzo y mayo de 2007 a fin de verificar el cumplimiento de la Medida Correctiva, la GFS emitió el 28 de agosto de 2007 el Informe N° 364-GFS-20-70/2007, en el que concluye que AMÉRICA MÓVIL no cumplió con lo dispuesto en la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL.
 6. Mediante Carta N° 746-GFS/2007 del 28 de agosto de 2007, notificada el 29 del mismo mes, la GFS comunica a AMÉRICA MÓVIL el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador (PAS) por la supuesta comisión de las infracciones muy graves, tipificadas en el artículo 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, por los siguientes hechos:
 - a. *Por no haber implementado un procedimiento para bloquear el IMEI que sólo exija los requisitos destinados a determinar la procedencia legal de su adquisición o la condición de usuario o abonado del servicio, de quien reporta el hecho, en tanto, sólo ha implementado un procedimiento que exige los requisitos destinados a determinar la procedencia legal de su adquisición, sin contemplar un procedimiento que contemple como requisito la comprobación de la condición de abonado o usuario.*
 - b. *Por no haber cumplido con ejecutar el bloqueo de terminales de manera inmediata en dos casos reportados el 9 de marzo de 2007.*
 - c. *Por no haber brindado información uniforme, veraz, completa y detallada sobre el procedimiento de bloqueo de equipos terminales o de líneas en las consultas realizadas los días 13, 14 y 15 de marzo de 2007.*
 - d. *Por no haber acreditado el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL.*
 7. El 28 de setiembre de 2007, mediante carta N° DMR/CE/N° 498/07, AMÉRICA MÓVIL remitió sus descargos.
 8. Mediante Carta N° 586-GFS/2008, notificada el 17 de junio de 2008, la GFS comunica a AMÉRICA MÓVIL la ampliación y variación de la lista de artículos que califican las posibles infracciones administrativas que se le imputan, comunicándole la intención de sancionarla por:
 - i. *El incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, configurándose la infracción tipificada en el artículo 62° del RGIS, calificada como muy grave por el artículo 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL.*
 - ii. *El incumplimiento de lo dispuesto en el literal d) del artículo 5° del Decreto Legislativo N° 716, configurándose la infracción tipificada en el artículo 46° del RGIS, calificada como grave.*
 - iii. *El incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 2° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, configurándose la infracción tipificada en el artículo 42° del RGIS, calificada como muy grave por el artículo 3 de la referida Resolución.*
 9. Mediante carta N° DMR/CE/N° 397/08, remitida el 1 de julio de 2008, AMÉRICA MÓVIL remitió sus descargos.
 10. Mediante carta N° DMR/CE/N° 463/08 del 18 de julio de 2008, AMÉRICA MÓVIL amplió sus descargos.
 11. El 13 de enero de 2009, la GFS remite a esta Gerencia General su Informe de análisis de descargos N° 669-GFS/2008 del 5 de noviembre de 2008, recomendando se sancione a AMÉRICA MÓVIL por la comisión de las infracciones tipificadas en los artículos 42° y 62° del RGIS, en concordancia con los artículos 2° y 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL respectivamente; y el archivo del PAS iniciado por la comisión de la infracción tipificada en el artículo 46° del RGIS.
 12. Mediante Resolución N° 265-2009-GG/OSIPTEL del 3 de agosto de 2009 se resolvió multar a AMÉRICA MÓVIL con ciento cincuenta y un (151) Unidades Impositivas Tributarias, por la comisión de la infracción muy grave tipificada en el artículo 62° del RGIS, en concordancia con el artículo 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL; y con ciento cincuenta y un (151) Unidades Impositivas Tributarias, por la comisión de la infracción muy grave tipificada en el artículo 42° del RGIS; así como dar por concluido el presente PAS en el extremo referido a la infracción grave tipificada en el artículo 46° del RGIS.
 13. Mediante escrito presentado el 25 de agosto de 2009, AMÉRICA MÓVIL interpone recurso de reconsideración contra la Resolución N° 265-2009-GG/OSIPTEL del 25 de agosto de 2009.
 14. El 24 de setiembre de 2009, el representante de AMÉRICA MÓVIL informó oralmente sobre el recurso de reconsideración interpuesto.
- ## II. PRESENTACIÓN DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
- AMÉRICA MÓVIL interpuso recurso de reconsideración, dentro del plazo establecido en el artículo 207.2 de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General (LPAG) para ejercer el derecho de contradicción administrativa contra la Resolución N° 265-2009-GG/OSIPTEL; ofreciendo como nueva prueba la copia de las Resoluciones del Consejo Directivo N° 68-2004-CD/OSIPTEL y N° 77-2004-CD/OSIPTEL.
- ## III. ANÁLISIS
- AMÉRICA MÓVIL solicita se declare fundado el recurso de reconsideración y que se deje sin efecto lo dispuesto en la Resolución N° 265-2009-GG/OSIPTEL, en atención a los siguientes fundamentos, los mismos que se analizan a continuación:

1. Las acciones de supervisión involucradas supuestamente no tienen mérito probatorio

1.1 Las acciones de supervisión

AMÉRICA MÓVIL señala, que de acuerdo con el Reglamento general de acciones de supervisión del cumplimiento de la normativa aplicable a los servicios públicos de telecomunicaciones (Reglamento de Acciones de Supervisión) aprobado por Resolución N° 034-97-CD/OSIPTEL, y el Reglamento General del OSIPTEL (Reglamento General del OSIPTEL) aprobado por Decreto Supremo N° 008-2001-PCM, las acciones de supervisión no deben ser realizadas simplemente con el criterio y arbitrio de un órgano de línea, sino que deben ser necesariamente autorizadas por el Gerente General del OSIPTEL, lo cual considera no habría sucedido en el presente caso, ya que no se advierte en el expediente de supervisión ni en el expediente de emisión de la Medida Correctiva, documento alguno que acredite la autorización que debió haber emitido la Gerencia General para realizar las acciones de supervisión destinadas a evaluar el cumplimiento de la Medida Correctiva, por lo que sostiene que al no existir dicha autorización, los funcionarios de la GFS no tenían competencia para ello, y por tanto las propias supervisiones así como las actas levantadas son nulas.

Al respecto, se observa en la Medida Correctiva impuesta a AMÉRICA MÓVIL mediante Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL², que en su artículo 4° se estableció lo siguiente:

Artículo 4°.- Encargar a la Gerencia de Comunicación Corporativa del OSIPTEL la notificación de la presente Resolución a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. y a la Gerencia de Fiscalización, ejecutar las acciones conducentes a fin de verificar el cumplimiento de lo ordenado en los Artículos 1° y 2° de la presente Resolución. (Sin subrayado en el original)

Como se puede observar, contrariamente a lo manifestado por la empresa AMÉRICA MÓVIL, la Gerencia General sí autorizó a la GFS a ejecutar las acciones conducentes para verificar el cumplimiento de lo ordenado en la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, lo cual indiscutiblemente implicaba que los funcionarios de la GFS realizaran las acciones de supervisión que fueran necesarias para dicha verificación, como ocurrió en el presente caso. En ese sentido, se considera que tanto las supervisiones como las actas emitidas en el expediente de Medida Correctiva son válidas.

1.2 La acción de supervisión supuestamente se realizó antes que venciera el plazo para cumplir la Medida Correctiva

AMÉRICA MÓVIL reitera lo señalado en sus descargos, manifestando que las acciones de supervisión fueron realizadas antes del vencimiento del plazo que le fue otorgado para la implementación de la Medida Correctiva. En ese sentido, señala que no podía implementar la Medida Correctiva sino hasta que el Consejo Directivo se pronunciara como última instancia, y luego de ello, si confirmaba la medida, recién debía comenzarse a computar el plazo de implementación. Agrega que este mecanismo ha sido utilizado recientemente en el expediente N° 14-2008-GG-GFS/PAS, en el cual se puede apreciar, que en dicho caso la suspensión de efectos duró hasta el mismo pronunciamiento del Consejo Directivo. Finalmente, señala que al haberse realizado las acciones de supervisión dentro del plazo que tenía para implementar la Medida Correctiva, carecen de valor probatorio y no pueden sustentar las multas impuestas en la Resolución impugnada.

Al respecto, como se indicó en la Resolución impugnada, el artículo 2° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL estableció lo siguiente:

Artículo 2°.- La empresa AMÉRICA MOVIL PERÚ S.A.C. deberá acreditar obligatoriamente el cumplimiento de lo dispuesto por el Artículo 1° de la presente Medida Correctiva, en el plazo perentorio de treinta (30) días calendario, contados a partir del día siguiente de recibida la presente.

La referida Resolución fue notificada el 11 de octubre de 2006 y contra ella AMÉRICA MÓVIL interpuso recurso de reconsideración a través del cual solicitó también, se suspenda los efectos de lo dispuesto en el artículo 2° y 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL hasta que quede firme y consentida.

Mediante Resolución N° 439-2006-GG/OSIPTEL del 15 de diciembre de 2006 se declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto y se declaró procedente la suspensión de lo dispuesto en el artículo 2° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, hasta la notificación de la Resolución N° 439-2006-GG/OSIPTEL.

A través del recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N° 439-2006-GG/OSIPTEL, AMÉRICA MÓVIL volvió a solicitar la suspensión de los efectos de lo dispuesto en los artículos 2° y 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, sin embargo, mediante Resolución N° 008-2007-CD/OSIPTEL se declaró infundado el recurso de apelación y se denegó la solicitud de AMÉRICA MÓVIL de suspensión de efectos.

En tal sentido, mediante Resolución N° 008-2007-CD/OSIPTEL no se otorgó un plazo de treinta (30) días calendario para que AMÉRICA MÓVIL acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la Medida Correctiva sino que de acuerdo a lo dispuesto mediante Resolución N° 439-2006-GG/OSIPTEL la suspensión procedía sólo hasta la notificación de la misma, y considerando que fue notificada el día 19 de diciembre de 2006, el plazo de treinta (30) días calendario otorgado para que AMÉRICA MÓVIL acredite obligatoriamente el cumplimiento de lo dispuesto en la Medida Correctiva, venció el 18 de enero de 2007.

En consecuencia, las acciones de supervisión llevadas a cabo a fin de determinar el cumplimiento de la Medida Correctiva impuesta³, fueron posteriores al vencimiento del plazo que como máximo tenía AMÉRICA MÓVIL para acreditar obligatoriamente el cumplimiento respectivo.

De otro lado, respecto al expediente N° 14-2008-GG-GFS/PAS se debe tener en cuenta que en dicho procedimiento administrativo sancionador se impuso una multa y la suspensión de efectos se concedió al amparo del literal d) del artículo 27° de la Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL (LDFF), Ley N° 27336, que expresamente establece lo siguiente:

Artículo 27.- Procedimiento administrativo sancionador

Toda sanción administrativa debe ser impuesta previo procedimiento administrativo sancionador, en el cual registran las siguientes reglas mínimas:

(...)

d) Los medios impugnatorios suspenderán únicamente el cobro de la multa impuesta.

(...)

² Que obra a fojas 22 a 29 del expediente de Medida Correctiva N° 00037-2006-GG-GFS/MC.

³ Las acciones de supervisión se realizaron a partir del 9 de marzo de 2007.



En cambio, en el procedimiento seguido contra AMÉRICA MÓVIL se impuso una Medida Correctiva, y en consecuencia la solicitud de suspensión en dicho caso se analizó teniendo en cuenta el artículo 216° de la LPAG que establece que la autoridad a quien compete resolver la respectiva impugnación administrativa, podrá disponer la suspensión de la ejecución del acto impugnado cuando se presente alguna de las siguientes circunstancias: (i) se aprecie objetivamente la existencia de un vicio de nulidad trascendente; o, (ii) la ejecución pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación.

En ese sentido, es que la Resolución N° 008-2007-CD/OSIPTEL señaló expresamente que la suspensión de los efectos de la Medida Correctiva no procedía por lo siguiente:

- (i) El acto administrativo impugnado cumple con todos los requisitos de validez señalados en el artículo 3° de la Ley 27444, no existiendo un vicio de nulidad trascendente que amerite la suspensión de los efectos de la mencionada medida correctiva, y;
- (ii) No se ha encontrado sustento suficiente sobre el supuesto perjuicio de imposible o difícil reparación que tendría para la empresa operadora el corregir su comportamiento de acuerdo a lo dispuesto en la normativa vigente.

Como se puede apreciar, la atención de las solicitudes de las suspensiones de efectos de las Resoluciones emitidas en ambos casos son diferentes, una referida a la imposición de una multa y la otra a la imposición de una medida correctiva, por lo que de acuerdo a lo expuesto no ha habido en el presente caso un tratamiento discriminatorio contra AMÉRICA MÓVIL.

2. Sobre la imposición de la sanción por el incumplimiento de acreditar el cumplimiento de la medida correctiva

2.1 Sobre la aplicación del artículo 42° del RGIS.

Sostiene AMÉRICA MÓVIL que el artículo 42° del RGIS no cumple con el requisito de tipicidad y, por tanto, no puede ser impuesta sanción alguna alegando su aplicación. Agrega que el propio Consejo Directivo del OSIPTEL ha señalado ya esta situación, reconociendo que la aplicación del artículo 42° del RGIS viola el principio de tipicidad, indicando que la evaluación del Consejo Directivo ha sido descrita en la Resolución de Gerencia General N° 99-2005-GG/OSIPTEL, publicada el 2 de junio de 2005. Asimismo, sobre el particular, AMÉRICA MÓVIL se refiere a los pronunciamientos del Consejo Directivo emitidos en la Resolución N° 68-2004-CD/OSIPTEL del procedimiento seguido contra Millicom Perú S.A. (hoy Nextel del Perú S.A.) y la Resolución N° 77-2004-CD/OSIPTEL del procedimiento seguido contra Telefónica del Perú S.A.A.

En ese sentido, AMÉRICA MÓVIL señala que la aplicación del artículo 42° del RGIS es inconstitucional si no existe una norma adicional que explicita su aplicación específica al caso. Agrega que si bien la GFS se refirió a este aspecto considera que su análisis es incorrecto, porque el artículo 2° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL no hace referencia alguna a que en caso de incumplimiento se aplicará el artículo 42° del RGIS, y porque aun cuando así lo hubiere hecho, la Gerencia General del OSIPTEL no tiene facultades de tipificación de infracciones ni de emitir normas, por lo cual no se habría producido el requerimiento de que exista una norma que haga referencia expresa a la aplicación del artículo 42° del RGIS.

Además, señala que de acuerdo con el artículo 230.4 de la LPAG la tipificación es en general establecida por norma con rango de ley y sólo por excepción en una norma reglamentaria, indicando que la

Gerencia General no emite reglamentos, sólo actos administrativos como la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, por lo que no puede aceptarse que una disposición emitida por la Gerencia General constituya una tipificación válida.

Al respecto, se considera que la invocación del artículo 42° realizada en el presente PAS resulta completamente distinta a los supuestos de hecho analizados por el Consejo Directivo sobre normas que no habían dispuesto la aplicación de sanciones frente a su incumplimiento, en los que la inaplicación de la citada norma estaba justificada.

En ese sentido, se debe tener en cuenta que el artículo 42° del RGIS establece lo siguiente:

Artículo 42.- La empresa que cometa infracciones no tipificadas en este Reglamento constituidas por incumplimiento a lo dispuesto en los mandatos o resoluciones de la instancia competentes de OSIPTEL, incurrirá en infracción leve, grave o muy grave, según lo indique el propio mandato o resolución incumplidos.

Si el mandato o resolución incumplido no establece graduación del monto de la sanción, el incumplimiento de cualquiera de sus disposiciones constituirá infracción leve.

(Sin subrayado en el original)

Como se puede apreciar, en el presente caso, si resulta aplicable la tipificación prevista en el artículo 42° del RGIS, porque se efectúa en virtud de una obligación de acreditación cuya exigencia deriva del contenido de una resolución de una de las instancias competentes del OSIPTEL⁴ (artículo 2° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL), la cual ha dispuesto de manera expresa que su incumplimiento constituirá una infracción Muy Grave (artículo 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL), de esa forma el incumplimiento de lo dispuesto en la referida Resolución, se encuentra calificada por el artículo 42° como infracción administrativa.

Por lo expuesto, se aprecia que en el presente caso si se ha cumplido con establecer de manera expresa en el texto de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, no sólo el supuesto de hecho objeto de infracción administrativa, sino a su vez, la correspondiente consecuencia que generaría su incumplimiento, de tal forma que AMÉRICA MÓVIL pudo prever con suficiente grado de certeza cuál era la conducta prohibida y cuales las consecuencias derivadas de su trasgresión, por lo que la aplicación del artículo 42° del RGIS, en el presente caso, no viola el principio de tipicidad.

Finalmente, cabe señalar, que la empresa AMÉRICA MÓVIL cita la norma, doctrina y pronunciamientos del Tribunal Constitucional referidos al Principio de Tipicidad, sin embargo, no explica por qué considera que el artículo 42° del RGIS no cumple con sus requisitos o viola dicho principio.

2.2 La aplicación de la sanción constituye supuestamente una violación al derecho de igualdad

AMÉRICA MÓVIL señala que ha sido multada aplicándose el artículo 42° del RGIS, cuando en ocasiones anteriores, en procedimientos vinculados a terceras personas, se ha señalado que no corresponde sancionar en virtud de dicho artículo.

⁴ De acuerdo con el artículo 2° de la LDFF, se entiende por instancia competente del OSIPTEL, entre otras a la Gerencia General.

Como se ha manifestado anteriormente la aplicación del artículo 42° ha sido diferente a los casos analizados por el Consejo Directivo del OSIPTEL en anteriores procedimientos administrativos sancionadores y en consecuencia, por lo expuesto en el acápite anterior, no se ha vulnerado en el presente caso el derecho de igualdad de la empresa AMÉRICA MÓVIL.

2.3 La supuesta violación al principio de presunción de inocencia

Sostiene AMÉRICA MÓVIL que la Resolución impugnada le ha impuesto una multa porque habría incumplido probar el cumplimiento de la Medida Correctiva, trasladándole la carga probatoria y transformándola en un obligación probatoria, cuyo incumplimiento estaría sometido a sanción independiente, lo cual considera es violatoria del principio constitucional de presunción de inocencia y por tanto, no es jurídicamente posible imponer una sanción derivada de su incumplimiento.

Asimismo, señala que el artículo 230° de la LPAG establece de manera expresa la aplicación del principio de presunción de inocencia, lo que implica que la carga de la prueba de los elementos que configuran el ilícito administrativo es de la Administración. Finalmente, AMÉRICA MÓVIL señala que no cabe duda que en la práctica, al imponerles una sanción por no acreditar el cumplimiento, en realidad se está trasladando indebidamente a la empresa la carga probatoria que le corresponde al OSIPTEL dentro de un procedimiento sancionador.

Sobre el particular, se debe tener en cuenta que no es a través del presente PAS que se impone a la empresa AMÉRICA MÓVIL la obligación de acreditar el cumplimiento de lo dispuesto en la Medida Correctiva, sino que fue a partir de dicha medida que se establece la referida obligación.

Al respecto, en el artículo 2° de la Medida Correctiva se estableció lo siguiente:

Artículo 2°.- La empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. deberá acreditar obligatoriamente el cumplimiento de lo dispuesto por el Artículo 1° de la presente Medida Correctiva, en el plazo perentorio de treinta (30) días calendario, contados a partir del día siguiente de recibida la presente.

En ese sentido, en el presente PAS lo que se ha tenido en cuenta para la verificación correspondiente, es lo que ya había sido dispuesto en la Medida Correctiva, y que fue confirmada por el Consejo Directivo, en todos sus extremos, mediante la Resolución N° 008-2007-CD/OSIPTEL.

En consecuencia, lo señalado por AMÉRICA MÓVIL con relación a la acreditación del cumplimiento de la Medida Correctiva, respecto de lo cual señala que supuestamente se estaría trasladando indebidamente la carga probatoria que le correspondería al OSIPTEL realizar dentro de un procedimiento sancionador, es un argumento que en todo caso se debió proponer en el procedimiento de imposición de Medida Correctiva, sin embargo ello no ocurrió, habiendo quedado firme dicha medida.

Sin perjuicio de lo expuesto, el numeral 9. del artículo 230° de la LPAG señala que, en atención al Principio de Licitud las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.

Al respecto, en el expediente N° 00037-2006-GG-GFS/MC, se advierte que la empresa AMÉRICA MÓVIL no acreditó haber cumplido con lo dispuesto en el artículo 1° de la Medida Correctiva, sin embargo, los funcionarios de la GFS realizaron las acciones de supervisión⁵ correspondientes, a través de las cuales se acreditó que la empresa AMÉRICA MÓVIL no había cumplido con lo dispuesto en la Medida Correctiva. Es decir, de igual forma la GFS realizó la verificación del cumplimiento de dicha medida como

se puede observar en las acciones de supervisión realizadas en los meses de marzo y mayo de 2007.

Por lo expuesto, queda claramente establecido que en el presente caso, no se ha vulnerado el principio de presunción de inocencia.

2.4 La información aludida no constituye parte de la información relevante según criterios de defensa del consumidor

AMÉRICA MÓVIL señala que para determinar los alcances de la obligación de informar incluida en la Medida Correctiva, resulta necesario entender el concepto de "información relevante", es decir, información necesaria para tomar una decisión de consumo o efectuar un uso adecuado de bienes o servicios. Así, señala que cuando se habla de protección al consumidor, la relevancia de la información se determina caso por caso analizando la posibilidad de que la omisión o revelación de dicha información hubiera podido cambiar la decisión del consumidor de adquirir o no el servicio o producto deseado, mientras que en el sector de telecomunicaciones no hay necesidad de hacer un análisis caso por caso, porque la información relevante que las operadoras deben brindar a sus usuarios ha sido establecida en el artículo 6° de las Condiciones de Uso.

En consecuencia considera, que el bloqueo de equipos no forma parte de la información relevante cuya relevancia ha sido determinada ex ante. Es por esta razón, que insiste que, en todo caso, el deber de información que se impuso a través de la Medida Correctiva contenida en el artículo 1° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL debe ser analizado únicamente teniendo en cuenta si el procedimiento establecido para el bloqueo de terminales fue puesto en conocimiento de sus usuarios, cada vez que lo solicitaron, o no.

Sobre el particular, como se señaló en la Resolución impugnada, debe advertirse que el incumplimiento a lo dispuesto en el artículo 6° de las Condiciones de Uso no es algo que se le impute a AMÉRICA MÓVIL por primera vez en el presente PAS, sino que fue materia de imputación en el procedimiento de imposición de la Medida Correctiva. Desde entonces se señaló claramente que no brindar información clara, veraz, detallada y precisa sobre los alcances y uso de los equipos constituye un incumplimiento a lo dispuesto en el artículo 6° de las Condiciones de Uso.

En efecto, establece el artículo 6° de las Condiciones de Uso, lo siguiente:

Artículo 6°.- Información básica a ser proporcionada por la empresa operadora

Toda persona tiene derecho a recibir de la empresa operadora la información necesaria para tomar una decisión o realizar una elección adecuadamente informada en la contratación de los servicios públicos de telecomunicaciones, así como para efectuar un uso o consumo adecuado de dichos servicios.

La empresa operadora está obligada a brindar, previamente a la contratación y en cualquier momento en que le sea solicitada, información clara, veraz, detallada y precisa, como mínimo sobre:

⁵ Las supervisiones obran de fojas 177 a 232 del expediente de Medida Correctiva.

- (i) El servicio ofrecido;
- (ii) Las diversas opciones de planes tarifarios;
- (iii) Los requisitos para acceder al servicio;
- (iv) Las características, modalidades y limitaciones del servicio ofrecido;
- (v) La periodicidad de la facturación;
- (vi) El plazo de contratación, causales de resolución anticipada, penalidades, si las hubiera y sus consecuencias o alcances económicos;
- (vii) Los alcances y uso de los equipos terminales que sean provistos por la empresa operadora, en especial, las opciones de servicios que el equipo y la red permitan, y cuyo uso se encuentre sujeto a contratación previa o a tarificación por consumo efectivamente realizado;
- (viii) El procedimiento para dar de baja el servicio prepago a que se refiere el artículo 8;
- (ix) La velocidad de transmisión contratada y velocidad de transmisión mínima garantizada en kilobits por segundo (Kbps), para el servicio de acceso a Internet;
- (x) La dirección de las oficinas de pago y otros medios habilitados para el pago de los servicios; y
- (xi) La existencia de cualquier restricción en el equipo terminal que limite o imposibilite el acceso a la red de otra empresa operadora, de ser el caso, así como la posibilidad de levantar la restricción del equipo terminal, de ser el caso.

(...) (Sin subrayado en el original)

Como se observa, de acuerdo a las Condiciones de Uso, toda persona tiene derecho a recibir de la empresa operadora la información necesaria para tomar una decisión, y las empresas operadoras se encuentran obligadas a brindar información, en cualquier momento en que le sea solicitada, como mínimo, sobre el servicio ofrecido y los alcances y uso de los equipos, entre otros aspectos.

En ese sentido, la Medida Correctiva impuso la obligación de brindar información uniforme, veraz, completa y detallada en cualquier momento que le sea solicitada sobre el Procedimiento. Sin embargo, al verificar el cumplimiento de la Medida Correctiva, los funcionarios de OSIPTEL -quienes se comportaron como usuarios⁽⁶⁾ en nueve comunicaciones con diversos operadores de AMÉRICA MÓVIL⁽⁷⁾-, advirtieron que en dos casos los operadores omitieron brindar información sobre la posibilidad de bloquear el equipo terminal ante la sustracción del mismo, información que se encontraba obligada a brindar en atención a lo dispuesto en el artículo 15° del Procedimiento; y en las otras siete comunicaciones los operadores de AMÉRICA MÓVIL informaron que era necesario contar con el número de IMEI ante la consulta sobre cuáles son los requisitos para bloquear el equipo terminal, no obstante, que el citado artículo señala que el bloqueo debe hacerse inmediatamente reportado el hecho.

En atención a lo expuesto, se observó que la empresa prestó información que se aparta de lo dispuesto en (i) el artículo 6° de las Condiciones de Uso y (ii) en el Procedimiento; incumpliendo, en consecuencia, la Medida Correctiva dispuesta en el numeral 3 del artículo 1° de la Resolución 336-2006-GG/OSIPTEL.

2.5 Sobre la información presentada a la GFS

AMÉRICA MÓVIL reitera que les llama la atención que se impute la supuesta falta de cumplimiento de la obligación de acreditación del cumplimiento de la Medida Correctiva, por cuanto el 9 de marzo de 2007 la propia GFS, a través de sus funcionarios se apersonaron a sus instalaciones a fin de realizar una Acción de Supervisión para efectos de verificar los procedimientos de AMÉRICA MÓVIL para llevar a cabo el bloqueo de las líneas y terminales reportados por parte de los abonados o usuarios, así como el cumplimiento de lo dispuesto por la Medida

Correctiva impuesta. Agrega que en la referida acción de supervisión que obra en el expediente 37-2006-GG-GFS/MC de fojas 177 a 182, se hizo entrega y se dejó expresa constancia de que se adjunta las impresiones físicas correspondientes a los procedimientos establecidos por AMÉRICA MÓVIL en cumplimiento de la Medida Correctiva impuesta.

Por lo que AMÉRICA MÓVIL considera que cumplió con la obligación en el plazo otorgado por la Medida Correctiva, al haber entregado la información correspondiente a la acreditación.

Al respecto, como se señaló en la Resolución impugnada, para considerar cumplida la obligación establecida en el artículo 2° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, AMÉRICA MÓVIL debía cumplir con acreditar el cumplimiento de lo siguiente:

1. Haber establecido un procedimiento interno para el **Alta** –considerando la precisión efectuada en la Resolución N° 439-2006-GG/OSIPTEL– que sólo exija requisitos vinculados a determinar la procedencia legal de su adquisición o de la condición de usuario o abonado del servicio, de quien reporta el hecho; de conformidad con lo dispuesto por el artículo 4° del Procedimiento.
2. Ejecutar, al momento del reporte, la suspensión de la línea telefónica y el bloqueo del IMEI, de manera inmediata, de todos los equipos terminales reportados como sustraídos, robados o extraviados; de conformidad con lo dispuesto por el artículo 15° del Procedimiento.
3. Brindar información uniforme, veraz, completa y detallada a sus abonados o usuarios en cualquier momento que le sea solicitada; de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6° de la Resolución N° 116-2003-CD/OSIPTEL.

En cuanto al primer punto, se señaló en la Resolución impugnada que no correspondía sancionar a AMÉRICA MÓVIL por este extremo.

Con respecto al segundo punto, de la documentación presentada por AMÉRICA MÓVIL se desprende que para el bloqueo del equipo terminal se exige el IMEI, caso contrario no procede al bloqueo. Esta exigencia no acredita el cumplimiento de la Medida Correctiva que dispone, de conformidad con la normativa, que al momento del reporte, la empresa ejecute el bloqueo del IMEI del terminal reportado como sustraído, robado o extraviado, de manera inmediata, por el contrario, acredita que la empresa está exigiendo un requisito que de no reunirse se deniega el bloqueo respectivo, cuando lo correcto sería que en los casos que el usuario o abonado no cuente con el IMEI la empresa solicite otro tipo de información a fin de validarla y proceder de manera inmediata al bloqueo respectivo.

En cuanto al tercer punto, AMÉRICA MÓVIL hizo entrega de la descripción detallada de la capacitación brindada a su personal, no obstante, ello por sí sólo no acredita el cumplimiento de la obligación descrita en el punto 3 y por el contrario acredita que la capacitación brindada a su personal incluye un procedimiento en el que para el bloqueo del terminal se exige como requisito indispensable el número de IMEI. En tal sentido la información que se estaría brindando a los usuarios discrepa de lo dispuesto en el Procedimiento.

⁶ De conformidad con el artículo 14° de la Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL.

⁷ Obra en los discos compactos y las transcripciones respectivas en el expediente N° 00037-2006-GG-GFS/MC.

Es necesario advertir que para considerar cumplido el requerimiento contenido en el artículo 2° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL no bastaba con que AMÉRICA MÓVIL envíe la documentación alcanzada en la acción de supervisión del 9 de marzo de 2007 sino que dicha documentación tenía que ser tal que acredite el cumplimiento de cada uno de los puntos antes descritos.

Precisamente el hecho que AMÉRICA MÓVIL no cumpliera dentro del plazo establecido con el envío de la información que acredite el cumplimiento de la Medida Correctiva, da lugar a la acción de supervisión de fecha 9 de marzo de 2007 y, justamente porque la información proporcionada en aquella oportunidad no acreditaba el cumplimiento exigido, se llevaron a cabo diversas acciones de supervisión con posterioridad al 9 de marzo de 2007, en las cuales se determinó el incumplimiento de AMÉRICA MÓVIL a lo dispuesto en la Medida Correctiva.

De lo expuesto, quedó acreditado que AMÉRICA MÓVIL incumplió lo dispuesto en el artículo 2° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, al no haber cumplido con acreditar, dentro del plazo establecido –ni de manera extemporánea–, el cumplimiento de la Medida Correctiva impuesta.

3. Sobre los numerales 2 y 3 del artículo 1° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL

3.1 Las nueve actas de transcripción supuestamente no prueban que AMÉRICA MÓVIL haya proporcionado información inadecuada a sus abonados o usuarios

AMÉRICA MÓVIL sostiene que de haberse realizado el análisis correcto se habría determinado que ninguna de transcripciones es susceptible de probar que informó inadecuadamente a sus abonados o usuarios. Ello debido a que en la totalidad de los nueve casos, el supervisor del OSIPTEL no se acreditó como abonado ni como usuario, sino como un ajeno a la relación con su empresa y al uso del servicio. Agrega que en los nueve casos, el supervisor de la GFS del OSIPTEL señala que llama como un hermano o un primo del abonado usuario del servicio no mencionándose a los operadores de AMÉRICA MÓVIL que el llamante era abonado o usuario del servicio de la empresa.

Sobre el particular, como se señaló en la Resolución impugnada, en los nueve casos a los cuales se refiere AMÉRICA MÓVIL se advirtió que la información brindada por los operadores de la empresa operadora no fue correcta, sin embargo, AMÉRICA MÓVIL pretende desconocer su incumplimiento, por cuanto considera que al no haberse brindado esa información a sus abonados o usuarios de su empresa no habría informado inadecuadamente.

Al respecto, se debe tener en cuenta que, en el Anexo 1 del Glosario de Términos de las Condiciones de Uso, se entiende por *Usuario: A la persona natural o jurídica que en forma eventual o permanente, tiene acceso a algún servicio público de telecomunicaciones.*

Asimismo, en la Exposición de Motivos de las Condiciones de Uso, se señala que *se considera como "usuario" a aquella persona, natural o jurídica, que en forma eventual o permanente, tiene acceso o hace uso de algún servicio público de telecomunicaciones.*

En ese sentido, los supervisores de la GFS que verificaron el cumplimiento de la Medida Correctiva impuesta, lo hicieron comportándose como usuarios, a fin de comprobar, si la empresa AMÉRICA MÓVIL brindaba información clara, veraz, detallada y precisa sobre la información relacionada a las disposiciones contenidas en el Procedimiento, es decir, a la suspensión de la línea, bloqueo de equipo y Alta.

Además, cabe precisar, que la obligación impuesta en la Medida Correctiva estableció expresamente

que la misma debía cumplirse de conformidad con el artículo 6° de las Condiciones de Uso, es decir, que la información que debe brindar la empresa AMÉRICA MÓVIL es a toda persona, y en cualquier momento que le sea solicitada, debiendo ser clara, veraz, detallada y precisa, como mínimo sobre el servicio ofrecido y lo alcances y uso de equipo terminales, entre otros aspectos.

Sin embargo, ha quedado acreditado que AMÉRICA MÓVIL incumplió lo dispuesto en la Medida Correctiva en el extremo referido al incumplimiento de lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 1° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, habiéndose acreditado mediante las acciones de supervisión del 13, 14 y 15 de marzo de 2007 que no cumplió con brindar información clara, veraz, detallada y precisa sobre el bloqueo de equipos terminales; incurriendo de este modo en la infracción tipificada en el artículo 62° del RGIS que en concordancia con el artículo 3° de la Resolución N° 336-2006-CD/OSIPTEL ha sido calificada como muy grave.

3.2 Sobre el requerimiento del IMEI

Sostiene AMÉRICA MÓVIL que en el procedimiento administrativo de emisión de la Medida Correctiva, la Gerencia General y la GFS, sustentaron una tesis de inmediatez pura en relación con lo dispuesto por el artículo 15° del Procedimiento, señalando que para la Gerencia General no existía paso previo alguno y que la empresa debía, de forma inmediata a la llamada del reporte, bloquear el terminal, interpretando el citado artículo en el sentido que las empresas sólo podían exigir requisitos para el Alta y no para el bloqueo del terminal. No obstante, señala que el Consejo Directivo resolviendo el recurso de apelación interpuesto contra la Medida Correctiva interpretó el artículo 15° del Procedimiento, reconociendo que las empresas sí pueden exigir requisitos para luego proceder al bloqueo. Señalando que el Consejo Directivo indicó de manera expresa que –al igual que en el procedimiento de alta– la empresa puede exigir de la persona que realiza el reporte, el número de IMEI para comprobar la legalidad de la adquisición. Asimismo, considera que el Consejo Directivo reconoció una inmediatez adecuada, luego de que se acreditara la condición de abonado o usuario o la adquisición legal del terminal, rechazando la tesis de inmediatez pura establecida en la primera instancia.

Sobre el particular, se observa que la empresa AMÉRICA MÓVIL al referirse a lo resuelto por el Consejo Directivo en la Resolución N° 008-2007-CD/OSIPTEL, sobre la suspensión del servicio telefónico y el bloqueo del terminal móvil (código IMEI), no advierte que en la referida Resolución primero se establece claramente que de conformidad con el artículo 15° del Procedimiento dicha empresa debe, ante el reporte de extravío o sustracción del terminal móvil por los usuarios o abonados del servicio, proceder de inmediato al bloqueo del terminal móvil, es decir en seguida y sin retardo. Esto se señaló expresamente al indicarse lo siguiente:

Dicho precepto es complementado con lo dispuesto por el artículo 15° de la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL, que dispone que inmediatamente el terminal haya sido reportado, como extraviado o sustraído, por los usuarios o abonados del servicio, la empresa concesionaria del servicio público móvil está obligada a suspender el servicio telefónico y bloquear el terminal a través de su NE(12).

Lo señalado implica que, realizado el reporte de extravío o sustracción del terminal móvil por los usuarios o abonados del servicio, la empresa operadora del servicio público móvil debe proceder de modo inmediato (13), es decir en seguida y sin retardo, a realizar el bloqueo del terminal móvil (código IMEI); no correspondiendo que las empresas operadoras distingan, en tratamiento y oportunidad, la ejecución de la suspensión del

servicio telefónico y el bloqueo del terminal móvil cuando la normativa ha previsto que tanto la suspensión telefónica como el bloqueo del terminal móvil se realizan inmediatamente al reporte de extravío o sustracción del terminal móvil.
(...)

(Sin subrayado en el original)

Ahora bien, luego de los párrafos antes transcritos, donde el Consejo Directivo dejó claramente establecido que el bloqueo del terminal móvil ante el reporte de extravío o sustracción por los usuarios o abonados del servicio, debe realizarse enseguida y sin retardo, continúa su fundamentación considerando lo siguiente:

Asimismo, resulta válido y adecuado que la empresa operadora utilice (o que el abonado o usuario acredite su condición de tal y que la empresa operadora deba aceptar) diversos mecanismos que permitan comprobar razonablemente que quien realiza el reporte de sustracción o extravío del terminal móvil tiene la condición de usuario o abonado del servicio –tales mecanismos serían por ejemplo requerir al usuario o abonado datos personales que acrediten su identidad, el lugar y fecha de su nacimiento, alguna contraseña o clave secreta u otros datos que otorguen una mayor seguridad-. En el mismo sentido, al igual que para el alta correspondiente, los mecanismos como la boleta de venta o el número de IMEI solicitados por la empresa de manera alternativa para realizar el bloqueo del terminal móvil (Código IMEI), son también válidos, no siendo exigible al abonado o usuario la denuncia policial al ser un requisito que no ha sido previsto en la normativa.

Como se puede apreciar, lo que señala el Consejo Directivo está referido a que la Medida Correctiva persigue que la empresa operadora no exija requisitos que de no reunirse impidan el bloqueo inmediato del terminal, así si quien reporta el hecho acredita la procedencia legal de la adquisición del equipo, será suficiente para que la empresa proceda al bloqueo del IMEI sin que tenga que además acreditar su condición de usuario o abonado. Al contrario, si quien reporta el hecho acredita su condición de usuario o abonado, será también suficiente para que la empresa proceda al bloqueo del IMEI sin que tenga que además acreditar la procedencia legal de la adquisición del equipo.

Es en este sentido, que se debe entender lo señalado por el Consejo Directivo, de lo contrario se estaría contradiciendo cuando señala que el bloqueo del terminal móvil ante el reporte de extravío o sustracción por los usuarios o abonados del servicio, deba realizarse enseguida y sin retardo, y además, porque sería un pronunciamiento contrariamente a lo establecido en el artículo 15° del Procedimiento.

3.3 Sobre el bloqueo de los terminales

AMÉRICA MÓVIL señala que de acuerdo con la Resolución impugnada incurrió en el incumplimiento de la Medida Correctiva porque en dos casos no habría procedido a efectuar el bloqueo del terminal de forma inmediata al reporte, manifestando que en el caso del bloqueo del terminal del señor Armando Ormeño se realizó el mismo 9 de marzo (y no como se señala en la Resolución Impugnada, varios días después) y el bloqueo del terminal de la señorita Mercedes Romero el 10 de marzo. Agrega que conforme se ha acreditado, el Consejo Directivo señaló que las empresas deben cumplir algunos pasos previos a la inmediatez del bloqueo. Siendo ese paso previo la evaluación de la adquisición legal de terminal, tal como estaba permitido en el Procedimiento, evaluado conforme a los términos de la Resolución N° 008-2007-CD/OSIPTEL.

Asimismo, manifiesta que de la documentación que obra en el expediente de la Medida Correctiva, el

reporte fue registrado a las 7:15 p.m. del 9 de marzo y el bloqueo fue efectuado a las 4:30 p.m. del 10 de marzo; en menos de 24 horas y fuera del horario de oficina de AMÉRICA MÓVIL, por lo que considera que su empresa no incumplió con lo dispuesto en la Medida Correctiva, dado que la inmediatez a que hace referencia el artículo 15° del Procedimiento no constituye una inmediatez pura, sino una inmediatez adecuada que reconoce pasos previos al bloqueo efectivo.

Sobre el particular, cabe precisar en primer lugar, que en la Resolución impugnada no se ha señalado que el caso del bloqueo del terminal móvil del señor Armando Ormeño se haya realizado varios días después como afirma AMÉRICA MÓVIL.

De otro lado, como se ha manifestado anteriormente, el Consejo Directivo en la Resolución N° 008-2007-CD/OSIPTEL ha señalado que de conformidad con el artículo 15° del Procedimiento, ante el reporte de extravío o sustracción de terminal móvil por parte de los usuarios o abonados del servicio, se debe proceder de inmediato al bloqueo del terminal móvil, es decir, en seguida y sin retardo.

Sin embargo, en el presente caso, la propia empresa reconoce que el bloqueo de los terminales móviles del señor Armando Ormeño como de la señorita Mercedes Romero, no se ejecutó inmediatamente, luego de haber sido reportados como extraviados o sustraídos, incumpliendo con lo dispuesto en la Medida Correctiva.

3.4 La regulación otorgaba una opción a la empresa

AMÉRICA MÓVIL reitera que el artículo 4° del Procedimiento establece que el reporte del extravío, sustracción o recuperación del terminal móvil podrá ser efectuado por el usuario o abonado y que el alta correspondiente deberá ser efectuada previa comprobación de i) la procedencia legal de su adquisición, o ii) de su condición de usuario o abonado del servicio. Agrega que la norma establece claramente la conjunción disyuntiva "o" que implica tener que optar entre la alternativa i) o la ii). Señala que la redacción de la norma, resulta perfectamente válido que su empresa haya optado por bloquear un equipo reportado como extraviado, sustraído o robado previa comprobación de la primera circunstancia, es decir, la procedencia legal de su adquisición, lo cual señala es concordante con lo expresado por el Consejo Directivo en la Resolución N° 008-2007-CD/OSIPTEL, al señalar que la Medida Correctiva no determina qué mecanismos debe implementar la empresa para su cumplimiento, manifestando que es la empresa operadora quien debe establecer este mecanismo. Agrega que si bien esto es expresado en función del mecanismo para comprobar la identidad de la persona que realiza el reporte, es igualmente aplicable para el mecanismo a implementar para la determinación de la legalidad de la adquisición del terminal móvil.

En conclusión, señala que su empresa procedió al bloqueo del terminal de la señorita Romero de manera inmediata luego de haber comprobado la procedencia legal de su adquisición, situación que a criterio de su empresa podía ser corroborada únicamente con el número de IMEI impreso en la boleta de venta o factura de adquisición del equipo cuyo bloqueo se esté solicitando.

Al respecto, como se advirtió en la Resolución impugnada, el paso previo de la evaluación de la adquisición legal del terminal es una formalidad previa al Alta mas no para el bloqueo del IMEI. Es decir, lo que se advirtió el 9, 10 y 16 de marzo de 2007, fechas en que se llevaron a cabo las acciones de supervisión que dieron lugar al inicio del presente PAS, fue la no ejecución inmediata del bloqueo de los IMEI y no el Alta, esto es, la inclusión en la base de datos de terminales móviles extraviados o sustraídos, cuya realización no ha sido objeto de imputación.

En tal sentido, debe reiterarse que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 15° del Procedimiento, y tal como se dispuso en el numeral 2 del artículo 1° de la Medida Correctiva, así como lo señala el Consejo Directivo en la Resolución N° 008-2007-CD/OSIPTEL, tanto la suspensión del servicio como el bloqueo del IMEI deben realizarse inmediatamente producido el reporte por los usuarios o abonados del extravío o sustracción.

4. Sobre la determinación de la sanción

Por lo expuesto, han quedado acreditados los hechos que permiten concluir que en el presente PAS, se ha producido la configuración de la infracción tipificada en el artículo 62° del RGIS al haberse incumplido la Medida Correctiva impuesta mediante Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, así como la infracción tipificada en el artículo 42° del RGIS al haber incumplido lo dispuesto en la referida Resolución.

Sin perjuicio de lo expuesto, se advierte que, de conformidad con el artículo 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, el incumplimiento de los Artículos 1° y 2° de referida Resolución, corresponde sancionarse con una multa de entre ciento cincuenta y un (151) y trescientos cincuenta (350) UITs, tal como el referido artículo lo establece:

Artículo 3°.- El incumplimiento de lo dispuesto por los artículos 1° y 2° de la presente Medida Correctiva constituirá Infracción Muy Grave y será sancionado con una multa equivalente a entre ciento cincuenta y un (151) y trescientos cincuenta (350) UIT's.
(Sin subrayado en el original)

Como se puede observar, sin perjuicio que en el presente caso se han configurado las infracciones señaladas, de acuerdo con el artículo antes transcrito, corresponde sancionar dichas infracciones con una multa de ciento cincuenta y un (151) UITs a la empresa AMÉRICA MÓVIL.

De las consideraciones precedentes y teniendo en cuenta que, ni los fundamentos expuestos por AMÉRICA MÓVIL ni la nueva prueba ofrecida, desvirtúan su responsabilidad; corresponde confirmar la Resolución N° 265-2009-GG/OSIPTEL del 3 de agosto de 2009, sin embargo, en lo referido a la sanción impuesta corresponde reformularla, modificando de dos a una multa de ciento cincuenta y un (151) UITs.

De otro lado, respecto del Otrosí Decimos del recurso de reconsideración presentado por la empresa AMÉRICA MÓVIL se aprecia que ésta solicita que, antes de que esta instancia emita la presente Resolución, se le notifique el informe del Área Legal de Procedimientos Administrativos que analice el referido recurso.

Al respecto, no ha podido ser entregado el informe solicitado antes de la emisión de la presente resolución, toda vez que se encuentra dentro de las excepciones al derecho de acceso a la información establecidas en el artículo 17° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública⁸, de manera que no resulta procedente la solicitud de información formulada por la empresa AMÉRICA MÓVIL.

Sobre el particular, el numeral 4 del citado artículo establece que el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de la información preparada u obtenida por asesores jurídicos o abogados de las entidades de la Administración Pública cuya publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse en la tramitación o defensa de un proceso administrativo o judicial, o de cualquier tipo de información protegida por el secreto profesional que debe guardar el abogado respecto de su asesorado.

De esta manera, al ser el informe mencionado, información preparada por abogados del OSIPTEL cuya publicidad puede revelar la estrategia adoptada en la tramitación del presente procedimiento administrativo; el mismo califica como información confidencial, no pudiendo ejercerse el derecho de acceso a la información pública sobre él.

No obstante lo señalado, una vez que fuere notificada la presente resolución, AMÉRICA MÓVIL tiene derecho a acceder al citado informe y a solicitar las copias que considere convenientes.

POR LO EXPUESTO, en aplicación de las funciones que corresponden a esta Gerencia General, conforme a lo establecido en el artículo 41° del Reglamento General del OSIPTEL;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar INFUNDADO el recurso de reconsideración presentado por la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C., aunque reformulando la sanción impuesta, de dos multas a una multa de ciento cincuenta y un (151) UITs, por la comisión de las infracciones tipificadas en los artículos 42° y 62° del RGIS, en concordancia con el artículo 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 2°.- Desestimar la solicitud de declaración de nulidad formulada por AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. respecto de las Acciones de Supervisión realizadas en el presente procedimiento, así como de sus Actas de Supervisión; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 3°.- Encargar a la Gerencia de Comunicación Corporativa del OSIPTEL la notificación de la presente Resolución a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C..

⁸ Artículo 17°.- Excepciones al ejercicio del derecho: Información confidencial

El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de lo siguiente:

1. La información que contenga consejos, recomendaciones u opiniones producidas como parte del proceso deliberativo y consultivo previo a la toma de una decisión de gobierno, salvo que dicha información sea pública. Una vez tomada la decisión, esta excepción cesa si la entidad de la Administración Pública opta por hacer referencia en forma expresa a esos consejos, recomendaciones u opiniones.
2. La información protegida por el secreto bancario, tributario, comercial, industrial, tecnológico y bursátil que están regulados, unos por el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución, y los demás por la legislación pertinente.
3. La información vinculada a investigaciones en trámite referidas al ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública, en cuyo caso la exclusión del acceso termina cuando la resolución que pone fin al procedimiento queda consentida o cuando transcurren más de seis (6) meses desde que se inició el procedimiento administrativo sancionador, sin que se haya dictado resolución final.
4. La información preparada u obtenida por asesores jurídicos o abogados de las entidades de la Administración Pública cuya publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse en la tramitación o defensa en un proceso administrativo o judicial, o de cualquier tipo de información protegida por el secreto profesional que debe guardar el abogado respecto de su asesorado. Esta excepción termina al concluir el proceso.
5. La información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar. La información referida a la salud personal, se considera comprendida dentro de la intimidad personal. En este caso, sólo el juez puede ordenar la publicación sin perjuicio de lo establecido en el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Estado.
6. Aquellas materias cuyo acceso esté expresamente exceptuado por la Constitución o por una Ley aprobada por el Congreso de la República.

Artículo 4°.- Encargar a la Gerencia de Fiscalización coordine con la Gerencia de Comunicación Corporativa la publicación en el Diario Oficial El Peruano de la presente Resolución, cuando haya quedado firme o haya causado estado, de conformidad con el artículo 33° de la LDFF y; ponga la multa impuesta en conocimiento de la Gerencia de Administración y Finanzas, para los fines pertinentes.

Regístrese y comuníquese.

ALEJANDRO JIMENEZ MORALES
Gerente General

**RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL
N° 265-2009-GG/OSIPTEL**

Lima, 03 de agosto de 2009

EXPEDIENTE N°	:	00023-2007-GG-GFS/PAS
MATERIA	:	Procedimiento Administrativo Sancionador
ADMINISTRADO	:	AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.

VISTOS (i) el Informe de la Gerencia de Fiscalización del OSIPTEL (en adelante, GFS) N° 669-GFS/2008 y (ii) el Informe N° 029-ALPA/2009 del Área Legal de Procedimientos Administrativos de la Gerencia Legal del OSIPTEL, por medio de los cuales se informa a esta Gerencia General respecto del procedimiento previo de determinación de infracciones iniciado a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. (en adelante, AMÉRICA MÓVIL), por la supuesta comisión de las infracciones tipificadas en los artículos 42°, 46° y 62° de la Resolución N° 002-99-CD/OSIPTEL.

I. ANTECEDENTES

- OSIPTEL es un organismo de derecho público interno, con autonomía administrativa, funcional, técnica, económica y financiera, creado y regulado por el artículo 77° del Texto Único Ordenado de la Ley de Telecomunicaciones, aprobado por D.S. N° 013-93-TCC, por el artículo 6° de la Ley de Desarrollo Constitucional N° 26285 y por la Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, Ley N° 27332.
- De conformidad con el artículo 40° del Reglamento General de OSIPTEL, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2001-PCM del 2 de febrero de 2001, el OSIPTEL es competente para imponer sanciones y medidas correctivas a las empresas operadoras y demás empresas o personas que realizan actividades sujetas a su competencia por el incumplimiento de las normas aplicables, de las regulaciones y de las obligaciones contenidas en los contratos de concesión. Así también el artículo 41° del mencionado Reglamento General señala que esta función fiscalizadora y sancionadora puede ser ejercida en primera instancia por la Gerencia General del OSIPTEL de oficio o por denuncia de parte, contando para el desarrollo de sus funciones, con el apoyo de una o más gerencias, que estarán a cargo de las acciones de investigación y análisis del caso.
- En ejercicio de sus competencias y atribuciones, el Consejo Directivo del OSIPTEL expidió el 11 de febrero de 1999 el Reglamento General de Infracciones y Sanciones, aprobado por Resolución N° 002-99-CD/OSIPTEL (en adelante, RGIS) publicada el 14 de febrero de 1999, que recoge las conductas u omisiones calificadas como infracciones administrativas en el sector de servicios públicos de telecomunicaciones, y en el que se establece un régimen de sanciones aplicable a las empresas

operadoras infractoras. El 7 de setiembre de 2001 y el 1 de octubre de 2005 se publicaron las Resoluciones N° 048-2001-CD/OSIPTEL y 058-2005-CD/OSIPTEL respectivamente, que modifican diversos artículos del RGIS.

- AMÉRICA MÓVIL es una empresa concesionaria para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones, y como tal está obligada a cumplir las disposiciones establecidas en el marco normativo vigente y en sus respectivos contratos, encontrándose dentro del ámbito de la función supervisora del OSIPTEL.
- De conformidad con el inciso d) del numeral 8.3.2. del Reglamento de Organización y Funciones del OSIPTEL, aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 032-2002-CD/OSIPTEL y modificado por Resolución N° 036-2005-CD/OSIPTEL, corresponde al Área Legal de Procedimientos Administrativos del OSIPTEL emitir el Informe al que se refiere el inciso c. del Artículo 54° del RGIS, para que la Gerencia General decida imponer sanciones o archivar los expedientes en el trámite de procedimientos administrativos sancionadores. No obstante, la Gerencia General se encuentra en la facultad de pedir precisiones adicionales cuando así lo estime pertinente.

II. HECHOS

- El 9 de abril de 2004, se publicó la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL que aprueba el Procedimiento para el intercambio de información de terminales móviles reportados como extraviados, sustraídos o recuperados.
- Con la finalidad de supervisar el cumplimiento de lo dispuesto en la norma antes mencionada, con fecha 21 de junio de 2006, la Gerencia de Fiscalización (en adelante, GFS) efectuó una acción de supervisión a la empresa AMÉRICA MÓVIL que consistió en hacer 5 pruebas, específicamente, sobre bloqueo de IMEI (International Mobile Equipment Identify)¹ en los distritos de San Borja, Los Olivos y San Miguel.
- Del resultado de las pruebas efectuadas, se detectaron irregularidades que constituyen incumplimientos a lo dispuesto en la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL y en la Resolución N° 116-2003-CD/OSIPTEL que aprueba las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones (en adelante, Condiciones de Uso), al determinarse que AMÉRICA MÓVIL trasgredió, por un lado, los artículos 4° y 15° de la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL, toda vez que ha establecido un procedimiento adicional para bloquear el IMEI, exigiendo como requisitos la presentación de una denuncia policial en la que debe indicarse el número de IMEI, la boleta de compra original, el documento de identidad del abonado (original y copia), y la presencia física del abonado en los centros de atención al cliente, procediendo al bloqueo del IMEI sólo luego de algunos días. Por otro lado, se determinó que AMÉRICA MÓVIL no informaba en forma clara, y precisa sobre el procedimiento de bloqueo establecido para los terminales móviles, cuando los abonados o usuarios efectuaban el reporte por robo o extravío a través del servicio de atención al cliente, trasgrediendo así lo dispuesto en el artículo 6° de las Condiciones de Uso.

¹ Número de serie del equipo terminal, número único que corresponde a cada terminal móvil GSM, UMTS o IDEN, no tiene relación con la línea telefónica y es usado únicamente para identificar el terminal móvil.

4. Mediante Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL del 10 de octubre de 2006 se impuso a AMÉRICA MÓVIL una Medida Correctiva bajo los siguientes términos:

Artículo 1°.- IMPONER una Medida Correctiva a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. a fin que en adelante corrija su comportamiento de acuerdo a lo dispuesto por el Procedimiento para el intercambio de información de terminales móviles reportados como extraviados, sustraídos o recuperados, aprobado mediante Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL; y, las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobadas mediante Resolución N° 116-2003-CD/OSIPTEL, y, específicamente, que proceda a la implementación de las siguientes acciones:

1. Establecer un procedimiento interno para bloquear el IMEI que sólo exija requisitos vinculados a determinar la procedencia legal de su adquisición o de la condición de usuario o abonado del servicio, de quien reporta el hecho; de conformidad con lo dispuesto por el artículo 4° de la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL;
 2. Al momento del reporte, la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. deberá ejecutar la suspensión de la línea telefónica y el bloqueo del IMEI, de manera inmediata, de todos los equipos terminales reportados como sustraídos, robados o extraviados; de conformidad con lo dispuesto por el artículo 15° de la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL.
 3. Brindar información uniforme, veraz, completa y detallada a sus abonados o usuarios en cualquier momento que le sea solicitada; de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6° de la Resolución N° 116-2003-CD/OSIPTEL.
5. Con fecha 2 de noviembre de 2006, AMÉRICA MÓVIL interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, mediante la cual se le impuso la Medida Correctiva antes mencionada, recurso que fue declarado infundado mediante Resolución N° 439-2006-GG/OSIPTEL del 15 de diciembre de 2006.
6. Con fecha 10 de enero de 2007, AMÉRICA MÓVIL interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 439-2006-GG/OSIPTEL, recurso que fue declarado infundado por el Consejo Directivo, mediante Resolución N° 008-2007-CD/OSIPTEL del 21 de febrero de 2007.
7. En los meses de marzo y mayo de 2007, la GFS llevó a cabo diversas acciones de supervisión a fin de verificar el cumplimiento de lo dispuesto en la Medida Correctiva impuesta. Como resultado de dichas acciones se emitió el Informe N° 364-GFS-20-70/2007 del 28 de agosto de 2007 en el que se concluye que AMÉRICA MÓVIL no cumplió con lo dispuesto mediante Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL.
8. Mediante Carta N° 746-GFS/2007 del 28 de agosto de 2007, notificada el 29 del mismo mes, la GFS comunica a AMÉRICA MÓVIL el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador y la intención de sancionarla por la supuesta comisión de las infracciones muy graves, tipificadas en el artículo 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, por los siguientes hechos:
- a) Por no haber implementado un procedimiento para bloquear el IMEI que sólo exija los requisitos destinados a determinar la procedencia legal de su adquisición o la condición de usuario o abonado del servicio, de quien reporta el hecho, en tanto, sólo ha implementado un procedimiento que exige los requisitos destinados a determinar

la procedencia legal de su adquisición, sin contemplar un procedimiento que contemple como requisito la comprobación de la condición de abonado o usuario.

- b) Por no haber cumplido con ejecutar el bloqueo de terminales de manera inmediata en dos casos reportados el 9 de marzo de 2007.
 - c) Por no haber brindado información uniforme, veraz, completa y detallada sobre el procedimiento de bloqueo de equipos terminales o de líneas en las consultas realizadas los días 13, 14 y 15 de marzo de 2007.
 - d) Por no haber acreditado el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL.
9. Mediante carta N° DMR/CE/N° 498/07, de fecha de recepción 28 de setiembre de 2007, AMÉRICA MÓVIL remitió sus descargos.
10. Mediante Carta N° 586-GFS/2008 del 16 de junio de 2008, notificada el 17 del mismo mes, la GFS comunica a AMÉRICA MÓVIL la ampliación y variación de la lista de artículos que califican las posibles infracciones administrativas que se le imputan. Así, se le comunica la intención de sancionarla por:
- i. El incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, configurándose la infracción tipificada en el artículo 62° del RGIS, calificada como muy grave por el artículo 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL.
 - ii. El incumplimiento de lo dispuesto en el literal d) del artículo 5° del Decreto Legislativo N° 716, configurándose la infracción tipificada en el artículo 46° del RGIS, calificada como grave.
 - iii. El incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 2° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, configurándose la infracción tipificada en el artículo 42° del RGIS, calificada como muy grave por el artículo 3 de la referida Resolución.
11. Mediante carta N° DMR/CE/N° 397/08, de fecha de recepción 1 de julio de 2008, AMÉRICA MÓVIL remitió sus descargos.
12. Mediante carta N° DMR/CE/N° 463/08 del 18 de julio de 2008, AMÉRICA MÓVIL amplió sus descargos.
13. Con fecha 13 de enero de 2009, la GFS remite a esta Gerencia General su Informe de Análisis de Descargos N° 669-GFS/2008 del 5 de noviembre de 2008, recomendando se sancione a AMÉRICA MÓVIL por la comisión de las infracciones tipificadas en los artículos 42° y 62° del RGIS, en concordancia con los artículos 2° y 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL respectivamente; y el archivo del procedimiento administrativo sancionador iniciado por la comisión de la infracción tipificada en el artículo 46° del RGIS.
14. Mediante Memorando N° 014-GG/2009, remitido al Área Legal de Procedimientos Administrativos el 14 de enero de 2009, se le requiere la emisión del informe legal respectivo.

III. ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

1. Descargos de la Empresa Operadora

Acciones de supervisión realizadas, supuestamente, antes del vencimiento del plazo otorgado para el cumplimiento de la Medida Correctiva.

Ha señalado AMÉRICA MÓVIL que mediante Resolución N° 008-2007-CD/OSIPTEL notificada el

23 de febrero de 2007, la cual resuelve la apelación interpuesta contra la Resolución N° 439-2006-GG/OSIPTEL que confirma la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL; se le otorgó un plazo de 30 días calendario para que acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la Medida Correctiva.

Sin embargo, es preciso advertir que lo expuesto por la empresa no es exacto tal como a continuación se explica.

El artículo 2° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL estableció lo siguiente:

Artículo 2°.- La empresa AMÉRICA MOVIL PERÚ S.A.C. deberá acreditar obligatoriamente el cumplimiento de lo dispuesto por el Artículo 1° de la presente Medida Correctiva, en el plazo perentorio de treinta (30) días calendario, contados a partir del día siguiente de recibida la presente.

La referida Resolución fue notificada el 11 de octubre de 2006 y contra ella AMÉRICA MÓVIL interpuso recurso de reconsideración a través del cual solicitó también, se suspenda los efectos de lo dispuesto en el artículo 2° y 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL hasta que quede firme y consentida.

Mediante Resolución N° 439-2006-GG/OSIPTEL del 15 de diciembre de 2006 se declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto y se declaró procedente la suspensión de lo dispuesto en el artículo 2° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, hasta la notificación de la Resolución N° 439-2006-GG/OSIPTEL.

A través del recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N° 439-2006-GG/OSIPTEL, AMÉRICA MÓVIL volvió a solicitar la suspensión de los efectos de lo dispuesto en los artículos 2° y 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, sin embargo, mediante Resolución N° 008-2007-CD/OSIPTEL se declaró infundado el recurso de apelación y se denegó la solicitud de AMÉRICA MÓVIL de suspensión de efectos.

En tal sentido, no es cierto que mediante Resolución 008-2007-CD/OSIPTEL se le haya otorgado un plazo de 30 días calendario para que AMÉRICA MÓVIL acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la Medida Correctiva sino que de acuerdo a lo dispuesto mediante Resolución N° 439-2006-GG/OSIPTEL la suspensión procedía sólo hasta la notificación de dicha Resolución, y considerando que fue notificada el día 19 de diciembre de 2006, el plazo de 30 días calendario, otorgado para que AMÉRICA MÓVIL acredite obligatoriamente el cumplimiento de lo dispuesto en el Medida Correctiva, venció el 18 de enero de 2007 y no el 18 de marzo como alega AMÉRICA MÓVIL.

En consecuencia, las acciones de supervisión llevadas a cabo a fin de determinar el cumplimiento de la Medida Correctiva impuesta, fueron posteriores al vencimiento del plazo que como máximo tenía AMÉRICA MÓVIL para acreditar obligatoriamente el cumplimiento respectivo.

Implementación del procedimiento exigido por la Medida Correctiva.

En la carta que da inicio al presente procedimiento sancionador se ha señalado que, de acuerdo a la acción de supervisión realizada el 9 de marzo de 2007, AMÉRICA MÓVIL no había implementado un procedimiento para bloquear el IMEI que sólo exija los requisitos destinados a determinar la procedencia legal de su adquisición o la condición de usuario o abonado del servicio, de quien reporta el hecho. Se agrega que la referida empresa solamente había implementado un procedimiento que exige los requisitos destinados a determinar la

procedencia legal de su adquisición, sin contemplar un procedimiento que contemple como requisito la comprobación de la condición de abonado o usuario.

Por su parte, AMÉRICA MÓVIL afirma que estableció un procedimiento destinado a acreditar la procedencia válida del equipo terminal (boleta de venta y ya no denuncia policial), en tanto, la Medida Correctiva impuesta establecía que podía optar por requerir a los usuarios la acreditación de la legal adquisición de los equipos cuyo bloqueo se solicita o la acreditación de la condición de usuarios de los mismos.

Al respecto, es preciso atender a lo dispuesto en la Medida Correctiva aludida:

Artículo 1°.- IMPONER una Medida Correctiva a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. a fin (...) que proceda a la implementación de las siguientes acciones:

1. Establecer un procedimiento interno para bloquear el IMEI que sólo exija requisitos vinculados a determinar la procedencia legal de su adquisición o de la condición de usuario o abonado del servicio, de quien reporta el hecho; de conformidad con lo dispuesto por el artículo 4° de la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL;
2. Al momento del reporte, la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. deberá ejecutar la suspensión de la línea telefónica y el bloqueo del IMEI, de manera inmediata, de todos los equipos terminales reportados como sustraídos, robados o extraviados; de conformidad con lo dispuesto por el artículo 15° de la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL.
3. (...).

Como se observa, tanto en el numeral 1 como en el 2 se hace referencia al bloqueo de IMEI. En el primer caso se señala que debe establecerse un procedimiento interno para el bloqueo, de conformidad con el artículo 4° de la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL, mientras que en el segundo caso se señala que debe ejecutarse de manera inmediata, de conformidad con el artículo 15° de la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL. Dicha situación fue precisada al momento de resolver el recurso de reconsideración interpuesto, mediante Resolución N° 439-2006-GG/OSIPTEL, señalándose:

Debe entenderse que el procedimiento se encuentra referido a la Alta y no al bloqueo, toda vez que éste último, tal como se establece en la parte considerativa de la Resolución (4to párrafo de la página 5) y en el numeral 2 del artículo 1° de la parte resolutive, debe ser inmediato.

Así también, se indica en Resolución N° 008-2007-CD/OSIPTEL que resuelve el recurso de apelación, lo siguiente:

Para proceder al alta correspondiente, esto es la inclusión en la base de datos de terminales móviles extraviados o sustraídos, las empresas pueden, de conformidad al artículo 4° de la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL, establecer un procedimiento que les permita comprobar la procedencia legal de la adquisición del terminal móvil o, alternativamente, comprobar la condición de usuario o abonado del servicio.

En efecto, no podría ser de otra manera en tanto el artículo 4° de la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL se encuentra referido al Alta y el artículo 15° de la misma Resolución se encuentra referido a la suspensión del servicio y bloqueo del IMEI.

Sin embargo, de la carta de intento de sanción se desprende que el hecho imputado a AMÉRICA MÓVIL es la no implementación de un procedimiento para bloquear el IMEI que sólo exija los requisitos destinados a determinar la procedencia legal de su adquisición o la condición de usuario o abonado del servicio, de quien reporta el hecho. No obstante, como se ha señalado, el procedimiento se encuentra referido al Alta.

En consecuencia, no es posible concluir que AMÉRICA MÓVIL ha incumplido con implementar un procedimiento previo al bloqueo del IMEI por no ser éste un requisito establecido por la normativa.

Bloqueo del IMEI

De conformidad con lo señalado en la carta de intento de sanción, AMÉRICA MÓVIL habría incumplido con ejecutar el bloqueo del IMEI de manera inmediata en dos casos detectados en las acciones de supervisión llevadas a cabo los días 9, 10 y 16 de marzo de 2007, referidos a las líneas telefónicas 97369293 y 92758228.

Al respecto, AMÉRICA MÓVIL ha señalado haber procedido de conformidad con la normativa en tanto, de acuerdo al artículo 4° de la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL se encuentra facultada a bloquear un equipo reportado como extraviado, sustraído o robado previa comprobación de la procedencia legal de su adquisición y, agrega que, de este modo ha cumplido también con la Medida Correctiva impuesta al haber bloqueado inmediatamente después de comprobar la procedencia legal de la adquisición del equipo en un caso, mientras que en el otro caso, al momento de realizada la supervisión, no se había bloqueado el IMEI porque aún no había podido ser corroborada la procedencia legal de la adquisición del equipo.

Sobre el particular, es preciso indicar que la comprobación aludida por AMÉRICA MÓVIL es una formalidad previa al Alta mas no para el bloqueo del IMEI. Es decir, lo que se advirtió el 9, 10 y 16 de marzo de 2007, fecha en que se llevaron a cabo las acciones de supervisión que dieron lugar al inicio del presente procedimiento sancionador fue la no ejecución inmediata del bloqueo de los IMEI y no el Alta, esto es la inclusión en la base de datos de terminales móviles extraviados o sustraídos, cuya realización no ha sido objeto de imputación.

En este aspecto, se observa que AMÉRICA MÓVIL reitera los argumentos ya expuestos a lo largo del procedimiento de imposición de la Medida Correctiva, en sus recursos de reconsideración y apelación; argumentos que ya han sido ampliamente rebatidos en ambas instancias del procedimiento tramitado en el expediente N° 00037-2006-GG-GFS/MC.

En tal sentido, debe reiterarse que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 15° de la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL, y tal como se dispuso en el numeral 2 del artículo 1° de la Medida Correctiva, tanto la suspensión del servicio como el bloqueo del IMEI deben realizarse inmediatamente producido el reporte por los usuarios o abonados como extravío o sustracción.

Así lo señaló también el Consejo Directivo, mediante Resolución N° 008-2007-CD/OSIPTEL, tal como a continuación se aprecia:

Lo señalado implica que, realizado el reporte de extravío o sustracción del terminal móvil por los usuarios o abonados del servicio, la empresa operadora del servicio público móvil debe proceder de modo inmediato², es decir enseguida y sin retardo, a realizar el bloqueo del terminal móvil (código IMEI); no correspondiendo que las empresas operadoras distingan, en tratamiento y oportunidad, la ejecución de la

suspensión del servicio telefónico y el bloqueo del terminal móvil cuando la normativa ha previsto que tanto la suspensión del servicio telefónico como el bloqueo del terminal móvil se realicen inmediatamente al reporte de extravío o sustracción del terminal móvil.

De otro lado, AMÉRICA MÓVIL señala que la Ley N° 28774 que aprueba el Registro Nacional de Terminales de Telefonía Celular, así como su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 023-2007-MTC, consolidan los mandatos de la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL, integrando y especificando literalmente la obligación de bloquear de manera inmediata al validar los datos del titular y características del equipo a ser bloqueado, con lo cual ya no deja a discreción de la operadora la elección de los requisitos a ser solicitados para bloquear el equipo.

Al respecto, debe indicarse que de acuerdo al Decreto Supremo aludido por la propia AMÉRICA MÓVIL y cuya parte pertinente se transcribe a continuación, la empresa debe suspender el servicio y bloquear el equipo terminal reportado como hurtado, robado o perdido, de manera inmediata a la realización del reporte, quedando más clara aún la obligación de inmediatez del bloqueo del IMEI por parte de la empresa:

Artículo 6°.- Suspensión y bloqueo

La empresa concesionaria del servicio público móvil deberá suspender el servicio y bloquear el equipo terminal reportado como hurtado, robado o perdido, de manera inmediata a la realización del reporte. La suspensión del servicio se sujetará a lo establecido en las Condiciones de Uso aprobadas por OSIPTEL.

En consecuencia, los argumentos expuestos por AMÉRICA MÓVIL no desvirtúan los hechos imputados en la carta de intento de sanción, en el extremo referido al incumplimiento de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 1° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL; habiéndose acreditado mediante las acciones de supervisión del 9, 10 y 16 de marzo de 2007 que AMÉRICA MÓVIL no cumplió con bloquear el IMEI correspondiente a las líneas telefónicas 97369293 y 92758228, incurriendo de este modo en la infracción tipificada en el artículo 62° del RGIS que en concordancia con el artículo 3° de la Resolución N° 336-2006-CD/OSIPTEL ha sido calificada como muy grave.

Obligación de brindar información

El numeral 3 del artículo 1° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL dispuso lo siguiente:

3. Brindar información uniforme, veraz, completa y detallada a sus abonados o usuarios en cualquier momento que le sea solicitada; de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6° de la Resolución N° 116-2003-CD/OSIPTEL.

Al respecto se le ha imputado a AMÉRICA MÓVIL el incumplimiento del numeral transcrito toda vez que en las acciones de supervisión realizadas el 13, 14 y 15 de marzo de 2007, se verificó que no brindó información uniforme, veraz, completa y detallada sobre el procedimiento de bloqueo de equipos terminales o de líneas.

² Inmediato: que sucede enseguida, sin tardanza. Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. Vigésima primera edición. Tomo II. Madrid 1992.

Por su parte, AMÉRICA MÓVIL señala que para verificar si infringió lo dispuesto en el numeral 3 referido, sólo debe verificarse si cumplió con informar a los usuarios el procedimiento que estableció para bloqueo de terminales, lo cual ha cumplido. Agrega que informar sobre el procedimiento de bloqueo en cualquier momento que le sea solicitado no es una obligación que se derive del artículo 6° de las Condiciones de Uso o de las normas de Protección al Consumidor sino que debe ser analizada a la luz de la Medida Correctiva.

Sobre el particular debe advertirse que el incumplimiento a lo dispuesto en el artículo 6° de las Condiciones de Uso no es algo que se le impute a AMÉRICA MÓVIL por primera vez en el presente procedimiento administrativo sancionador sino que fue materia de imputación en el procedimiento de imposición de la Medida Correctiva, cuyo supuesto incumplimiento se persigue sancionar. Desde entonces se señaló claramente que no brindar información clara, veraz, detallada y precisa sobre los alcances y uso de los equipos constituye un incumplimiento a lo dispuesto en el artículo 6° de las Condiciones de Uso.

En efecto, establece el artículo 6° de las Condiciones de Uso, lo siguiente:

Artículo 6°.- Información básica a ser proporcionada por la empresa operadora

Toda persona tiene derecho a recibir de la empresa operadora la información necesaria para tomar una decisión o realizar una elección adecuadamente informada en la contratación de los servicios públicos de telecomunicaciones, así como para efectuar un uso o consumo adecuado de dichos servicios.

La empresa operadora está obligada a brindar, previamente a la contratación y en cualquier momento en que le sea solicitada, información clara, veraz, detallada y precisa, como mínimo sobre:

- (i) El servicio ofrecido;
- (ii) Las diversas opciones de planes tarifarios;
- (iii) Los requisitos para acceder al servicio;
- (iv) Las características, modalidades y limitaciones del servicio ofrecido;
- (v) La periodicidad de la facturación;
- (vi) El plazo de contratación, causales de resolución anticipada, penalidades, si las hubiera y sus consecuencias o alcances económicos;
- (vii) Los alcances y uso de los equipos terminales que sean provistos por la empresa operadora, en especial, las opciones de servicios que el equipo y la red permitan, y cuyo uso se encuentre sujeto a contratación previa o a tarificación por consumo efectivamente realizado;
- (viii) El procedimiento para dar de baja el servicio prepago a que se refiere el artículo 8;
- (ix) La velocidad de transmisión contratada y velocidad de transmisión mínima garantizada en kilobits por segundo (Kbps), para el servicio de acceso a Internet;
- (x) La dirección de las oficinas de pago y otros medios habilitados para el pago de los servicios; y
- (xi) La existencia de cualquier restricción en el equipo terminal que limite o imposibilite el acceso a la red de otra empresa operadora, de ser el caso, así como la posibilidad de

levantar la restricción del equipo terminal, de ser el caso.

(...) (el subrayado no es original)

Como se observa, de acuerdo a las Condiciones de Uso, las empresas se encuentran obligadas a brindar información, en cualquier momento en que le sea solicitada, como mínimo, sobre el servicio ofrecido y los alcances y uso de los equipos, entre otros aspectos.

En el caso concreto, la Medida Correctiva se encontraba referida a la información relacionada a las disposiciones contenidas en la Resolución 034-2004-CD/OSIPTEL, es decir, a la suspensión de la línea, bloqueo de equipo y Alta y, a fin de verificar el cumplimiento de dicha Medida Correctiva se realizaron diversas llamadas al 123, servicio de atención al cliente de AMÉRICA MÓVIL.

Así, de nueve comunicaciones sostenidas con diversos operadores de AMÉRICA MÓVIL³), en las que los supervisores –quienes se comportaron como usuarios⁴)–, se observó que recibieron información que se aparta de lo dispuesto en (i) el artículo 6° de las Condiciones de Uso que establece que la obligación que se brinde debe clara, veraz, detallada y precisa y (ii) la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL que establece que la suspensión de la línea y bloqueo del equipo deben realizarse de manera inmediata; incumpliendo, en consecuencia, la Medida Correctiva dispuesta en el numeral 3 del artículo 1° de la Resolución 336-2006-GG/OSIPTEL, tal como a continuación se aprecia:

- En dos comunicaciones los operadores omitieron brindar información sobre la posibilidad de bloquear el equipo terminal ante la sustracción del mismo, información que debió proporcionarse y no limitarse a informar sobre la suspensión de la línea ya que de conformidad con el artículo 15° de la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL, la empresa concesionaria está obligada a suspender el servicio telefónico y bloquear el terminal inmediatamente que éste sea reportado -comunicaciones de fecha 14 de marzo de 2007 a las 15:33 horas y 15 de marzo de 2007 a las 14:38 horas-.
- En siete comunicaciones ante la consulta sobre cuáles son los requisitos para bloquear el equipo terminal, los operadores de AMÉRICA MÓVIL informaron que era necesario contar con el número de IMEI. Sin embargo, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 15° de la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL el bloqueo debe hacerse inmediatamente reportado el hecho, en tal sentido, si quien reporta un equipo como extraviado o sustraído no cuenta con el IMEI, la empresa debe validar otros datos y no negar la posibilidad de realizar el bloqueo en tanto contraviene lo dispuesto en la normativa -esto se produjo en todas las comunicaciones realizadas salvo las dos mencionadas en el párrafo anterior-.

La Medida Correctiva persigue que la empresa operadora no exija requisitos que de no reunirse impidan el bloqueo inmediato del terminal, así si quien reporta el hecho acredita la procedencia legal de la adquisición del equipo, será suficiente para

³ Obtenidos los discos compactos y las transcripciones respectivas en el expediente N° 00037-2006-GG-GFS/MC.

⁴ De conformidad con el artículo 14° de la Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL.

que la empresa proceda al bloqueo del IMEI sin que tenga que además acreditar su condición de usuario o abonado. Al contrario, si quien reporta el hecho acredita su condición de usuario o abonado, será también suficiente para que la empresa proceda al bloqueo del IMEI sin que tenga que además acreditar la procedencia legal de la adquisición del equipo.

No cumple, entonces, AMÉRICA MÓVIL con la Medida Correctiva impuesta si de antemano exige para el bloqueo del IMEI que quien reporta el hecho tenga que acreditar la procedencia legal del equipo. Así, este requisito es indispensable para AMÉRICA MÓVIL e impide que aún acreditando su condición de usuarios o abonados, éstos no puedan acceder al bloqueo respectivo de no encontrarse en capacidad de acreditar la procedencia legal de sus equipos. En efecto, AMÉRICA MÓVIL –como se ha verificado en la acción de supervisión y lo ha reconocido en sus descargos– no efectúa el bloqueo del IMEI aún si se acredita la condición de usuario o abonado de la persona que reporta el hecho.

De lo expuesto, queda acreditado que AMÉRICA MÓVIL incumplió lo dispuesto en la Medida Correctiva en el extremo referido al incumplimiento de lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 1º de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, habiéndose acreditado mediante las acciones de supervisión del 13, 14 y 15 de marzo de 2007 que no cumplió con brindar información clara, veraz, detallada y precisa sobre el bloqueo de equipos terminales; incurriendo de este modo en la infracción tipificada en el artículo 62º del RGIS que en concordancia con el artículo 3º de la Resolución N° 336-2006-CD/OSIPTEL ha sido calificada como muy grave.

Acreditación del cumplimiento de la Medida Correctiva

De conformidad con el artículo 2º de la Resolución 336-2006-GG/OSIPTEL, AMÉRICA MÓVIL debía acreditar el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1º de dicha Resolución, es decir, de la Medida Correctiva, en el plazo de 30 días calendario, contados a partir del día siguiente de recibida dicha resolución.

Al respecto, AMÉRICA MÓVIL señala que sí acreditó el cumplimiento de la Medida Correctiva durante la acción de supervisión del 9 de marzo de 2007, aún antes del vencimiento del plazo otorgado, alcanzando documentación que nunca fue cuestionada. Además, indica que se estaría vulnerando lo dispuesto en el artículo 40º de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, LPAG) que prohíbe solicitar información que la entidad posee producto de una acción de supervisión.

No obstante, como se ha señalado en párrafos precedentes, en virtud de lo dispuesto en el artículo 2º de la Resolución N° 439-2006-GG/OSIPTEL, se extendió hasta el 18 de enero de 2007 y no hasta el 18 de marzo como alega AMÉRICA MÓVIL, el plazo otorgado para que acredite obligatoriamente el cumplimiento de lo dispuesto en el Medida Correctiva, toda vez que la Resolución aludida estableció que la suspensión procedía sólo hasta su notificación, lo que se produjo el día 19 de diciembre de 2006, fecha desde la cual se computan los 30 días calendario otorgados.

En tal sentido, aún en el supuesto que el 9 de marzo de 2007 AMÉRICA MÓVIL hubiese cumplido con acreditar el cumplimiento de la Medida Correctiva –circunstancia que se analizará a continuación– dicha acreditación sería extemporánea por haberse producido con posterioridad al 18 de enero de 2007.

AMÉRICA MÓVIL ha señalado que en la acción de supervisión de fecha 9 de marzo de 2007 entregó las

impresiones físicas correspondiente a los siguientes procedimientos establecidos en cumplimiento de la Medida Correctiva:

- Bloqueo de equipo terminal a través del 123.
- Bloqueo de línea a través del 123.
- Bloqueo de línea a través de los Centros de Atención al Cliente.
- Bloqueo de equipo terminal a través de los Centros de Atención al Cliente.
- Descripción detallada de la capacitación brindada a su personal.

De ese modo consideró cumplida la obligación dispuesta, habiendo, además, explicado in situ durante el desarrollo de la acción de supervisión los procedimientos implementados.

A fin de considerar cumplida la obligación establecida en el artículo 2º de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTEL, AMÉRICA MÓVIL debía cumplir con acreditar el cumplimiento de lo siguiente:

1. Haber establecido un procedimiento interno para el **Alta** –considerando la precisión efectuada en la Resolución N° 439-2006-GG/OSIPTEL– que sólo exija requisitos vinculados a determinar la procedencia legal de su adquisición o de la condición de usuario o abonado del servicio, de quien reporta el hecho; de conformidad con lo dispuesto por el artículo 4º de la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL.
2. Ejecutar, al momento del reporte, la suspensión de la línea telefónica y el bloqueo del IMEI, de manera inmediata, de todos los equipos terminales reportados como sustraídos, robados o extraviados; de conformidad con lo dispuesto por el artículo 15º de la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTEL.
3. Brindar información uniforme, veraz, completa y detallada a sus abonados o usuarios en cualquier momento que le sea solicitada; de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6º de la Resolución N° 116-2003-CD/OSIPTEL.

En cuanto al primer punto, es preciso indicar que de la información recabada en la acción de supervisión no se advierte la entrega de documentación destinada a acreditar el establecimiento de un procedimiento interno para el Alta. Sin embargo, se desprende de la carta de intento de sanción que el órgano de instrucción imputa a la empresa el no haber acreditado la implementación de un procedimiento para el bloqueo del IMEI, no siendo éste exigido por la normativa. En tal sentido, no corresponde sancionar a AMÉRICA MÓVIL por este extremo.

Con respecto al segundo punto, de la documentación presentada por AMÉRICA MÓVIL se desprende con relación al bloqueo del equipo terminal, la exigencia del IMEI, caso contrario no procede al bloqueo. Esta exigencia no acredita el cumplimiento de la Medida Correctiva que dispone, de conformidad con la normativa, que al momento del reporte, la empresa ejecute el bloqueo del IMEI del terminal reportado como sustraído, robado o extraviado, de manera inmediata, por el contrario, acredita que la empresa está exigiendo un requisito que de no reunirse se deniega el bloqueo respectivo, cuando lo correcto sería que en los casos que el usuario o abonado no cuente con el IMEI la empresa solicite otro tipo de información a fin de validarla y proceder de manera inmediata al bloqueo respectivo.

En cuanto al tercer punto, AMÉRICA MÓVIL hizo entrega de la descripción detallada de la capacitación brindada a su personal, no obstante, ello por sí sólo no acredita el cumplimiento de la

obligación descrita en el punto 3 y por el contrario acredita que la capacitación brindada a su personal incluye un procedimiento en el que para el bloqueo del terminal se exige como requisito indispensable el número de IMEI. En tal sentido la información que se estaría brindando a los usuarios discrepa de lo dispuesto en la Resolución N° 034-2004-CD/OSIPTTEL.

Es necesario advertir que para considerar cumplido el requerimiento contenido en el artículo 2° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTTEL no bastaba con que AMÉRICA MÓVIL envíe la documentación alcanzada en la acción de supervisión del 9 de marzo de 2007 sino que dicha documentación tenía que ser tal que acredite el cumplimiento de cada uno de los puntos antes descritos.

Con relación a la supuesta vulneración al artículo 40° de la LPAG que prohíbe a las entidades solicitar a los administrados la presentación de información que posea o deba poseer por haber sido el administrado fiscalizado, debe indicarse que ello no ha ocurrido, en tanto el 18 de enero de 2007, fecha en que venció el plazo para la acreditación de cumplimiento de la Medida Correctiva, se configuró la infracción prevista en el artículo 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTTEL, mientras que la supervisión aludida por la empresa se llevó a cabo el 9 de marzo de 2007. Adicionalmente, como ya se ha señalado, la documentación presentada en dicha acción de supervisión no acreditó el cumplimiento respectivo.

Precisamente el hecho que AMÉRICA MÓVIL no cumpliera dentro del plazo establecido con el envío de la información que acredite el cumplimiento de la Medida Correctiva, da lugar a la acción de supervisión de fecha 9 de marzo de 2007 y, justamente porque la información proporcionada en esta oportunidad no acreditaba el cumplimiento exigido, se llevaron a cabo diversas acciones de supervisión con posterioridad al 9 de marzo de 2007, en las cuales se determinó el incumplimiento de AMÉRICA MÓVIL a lo dispuesto en la Medida Correctiva.

De lo expuesto, queda acreditado que AMÉRICA MÓVIL incumplió lo dispuesto en el artículo 2° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTTEL, al no haber cumplido con acreditar, dentro del plazo establecido –ni de manera extemporánea–, el cumplimiento de la Medida Correctiva impuesta; incurriendo de este modo en la infracción tipificada en el artículo 42° del RGIS que en concordancia con el artículo 3° de la Resolución N° 336-2006-CD/OSIPTTEL ha sido calificada como muy grave.

Diferencia entre cantidad de líneas suspendidas y cantidad de terminales bloqueados.

Señala AMÉRICA MÓVIL, en sus descargos, que el reporte trimestral en el que se refleja la diferencia existente entre la cantidad de líneas suspendidas y cantidad de terminales bloqueados no reflejan un incumplimiento de lo dispuesto en la Medida Correctiva, sino que se trata de indicadores referenciales que reflejan el tratamiento que se brinda a los chips (líneas) y equipos terminales y, en la mayoría de los casos sus clientes asocian más de una línea a un mismo equipo terminal.

Teniendo en cuenta que la diferencia aludida no es fundamento que esta instancia considere para la decisión a tomar en el presente caso, carece de sentido emitir pronunciamiento al respecto.

Supuesta vulneración a la Ley de Protección al Consumidor

Mediante la carta de ampliación del intento de sanción N° 586-GFS/2008 se le imputó a AMÉRICA MÓVIL la comisión de la infracción tipificada en el artículo

46° del RGIS, al haber omitido realizar el bloqueo de terminales reportados por sus usuarios como sustraídos, robados o extraviados, e ingresarlos a una base de datos que no permita su reactivación, hecho que constituiría una vulneración al derecho de los usuarios, señalado en el literal d) del artículo 5° del Decreto Legislativo N° 716 que a continuación se transcribe:

Artículo 5°.- En los términos establecidos por el presente Decreto Legislativo, los consumidores tienen los siguientes derechos:

(...)

d) Derecho a la protección de sus intereses económicos, mediante el trato equitativo y justo en toda transacción comercial; y a la protección contra métodos comerciales coercitivos o que impliquen desinformación o información equivocada sobre los productos o servicios.

Al respecto, el artículo 1° de la Ley N° 27049 estableció la siguiente precisión con relación al numeral antes descrito:

Precisase que al establecer el inciso d) del artículo 5° del Decreto Legislativo N° 716, que todos los consumidores tienen el derecho a la protección de sus intereses económicos, mediante el trato equitativo y justo en toda transacción comercial, se establece que los consumidores no podrán ser discriminados por motivo de raza, sexo, nivel socioeconómico, idioma, discapacidad, preferencias políticas, creencias religiosas o de cualquier índole, en la adquisición de productos y prestación de servicios que se ofrecen en locales abiertos al público. (el subrayado no es original)

En el presente caso no se advierte que los hechos imputados a AMÉRICA MÓVIL configuren una vulneración a lo dispuesto en el literal d) del artículo 5° antes transcrito, es decir, no se evidencia una transacción comercial en la que se discrimine a los usuarios. En consecuencia, corresponde el archivo del procedimiento administrativo sancionador iniciado en este extremo.

2. Determinación de la sanción

A fin de determinar la sanción a imponer por las infracciones administrativas evidenciadas, se deben tomar en cuenta los criterios establecidos en el artículo 30° de la LDFF, que a continuación pasamos a analizar:

(i) Naturaleza y gravedad de la infracción:

De conformidad con el artículo 62° del RGIS el incumplimiento de lo dispuesto por una medida correctiva constituye infracción muy grave, salvo que el órgano competente para dictarla establezca una calificación menor, circunstancia que no ha ocurrido, en tanto de acuerdo al artículo 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTTEL el incumplimiento a lo dispuesto en el artículo 1° de dicha Resolución constituye infracción muy grave.

De otro lado, de conformidad con el artículo 42° del RGIS la empresa que cometa infracciones no tipificadas en el RGIS, constituidas por incumplimiento a lo dispuesto en los mandatos o resoluciones de las instancias competentes de OSIPTTEL, incurrirá en infracción leve, grave o muy grave, según lo indique el propio mandato o resolución. De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTTEL, el incumplimiento a lo dispuesto en el artículo 2° de dicha resolución configura una infracción muy grave.

De acuerdo a lo indicado, y habiéndose acreditado que AMÉRICA MÓVIL incumplió lo

dispuesto en el artículo 1° (Medida Correctiva) y 2° (acreditación de cumplimiento de la Medida Correctiva) de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTTEL, ha incurrido en dos infracciones, calificadas ambas como muy graves; por lo que corresponde la imposición de dos sanciones que, de conformidad con la escala de multas establecida en la Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTTEL (en adelante, LDF), deberán ser no menor de ciento cincuenta y un (151) UIT ni mayor de trescientos ciento cincuenta (350) UIT, cada uno.

(ii) Magnitud del daño causado:

En el presente caso no existen elementos objetivos que permitan determinar la magnitud del daño causado.

(iii) Reincidencia: No se ha incurrido en reincidencia.

(iv) Capacidad económica:

La LDF señala que las multas que se establezcan no podrán exceder el 10% de los ingresos brutos del infractor percibidos durante el ejercicio anterior al acto de supervisión. En el presente caso, las acciones de supervisión que dieron lugar al inicio del procedimiento administrativo sancionador se realizaron en el año 2007, en tal sentido, la multa a imponerse a AMÉRICA MÓVIL no podrá exceder del 10% de los ingresos brutos obtenidos en el año 2006.

Efectuado el análisis, se advierte que AMÉRICA MÓVIL cuenta con capacidad económica para asumir el monto pecuniario de la sanción y la multa a imponer no supera el porcentaje antes señalado.

(v) Comportamiento posterior del sancionado:

No obra en el expediente sancionador documentación que acredite que después de la comisión de la infracción o iniciado el presente procedimiento, AMÉRICA MÓVIL haya modificado su accionar de manera tal que pueda ser considerada como un elemento de atenuante para la gradación de la sanción.

(vi) Beneficio obtenido por la comisión de la infracción:

En el presente caso no existen elementos objetivos que permitan determinar la magnitud del beneficio obtenido por la comisión de las infracciones.

Finalmente, corresponde tener en cuenta el principio de razonabilidad, según el cual las decisiones de la autoridad administrativa, cuando impongan sanciones a los administrados, deben adoptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido⁽⁵⁾.

Con relación a este principio, establece el artículo 230° de la LPAG que las autoridades administrativas 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.

En atención a los hechos acreditados, a los criterios establecidos en la LDF, a la inexistencia de condiciones atenuantes o agravantes en el presente caso y al principio de razonabilidad, corresponde sancionar a AMÉRICA MÓVIL con dos sanciones de multa equivalentes al mínimo previsto en la escala

vigente, es decir, cada una de ciento cincuenta y un (151) UITs por las infracciones muy graves tipificadas en los artículos 42° y 62° del RGIS, concordantes con el artículo 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTTEL, confirmada mediante Resolución N° 439-2006-GG/OSIPTTEL y Resolución N° 008-2007-CD/OSIPTTEL.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- MULTAR a la empresa AMÉRICA MÓVIL S.A.C. con CIENTO CINCUENTA Y UN (151) UNIDADES IMPOSITIVAS TRIBUTARIAS, por la comisión de la infracción muy grave tipificada en el artículo 62° del RGIS en concordancia con el artículo 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTTEL, al haber incumplido lo dispuesto en los numerales 2 y 3 del artículo 1° de dicha Resolución; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 2°.- MULTAR a la empresa AMÉRICA MÓVIL S.A.C. con CIENTO CINCUENTA Y UN (151) UNIDADES IMPOSITIVAS TRIBUTARIAS, por la comisión de la infracción muy grave tipificada en el artículo 42° del RGIS en concordancia con el artículo 3° de la Resolución N° 336-2006-GG/OSIPTTEL, al haber incumplido la acreditación dispuesta en el artículo 2° de dicha Resolución; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 3°.- Dar por concluido el presente procedimiento administrativo sancionador en el extremo referido a la infracción grave tipificadas en el artículo 46° del RGIS; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 4°.- Encargar a la Gerencia de Comunicación Corporativa del OSIPTTEL la notificación de la presente Resolución a la empresa involucrada.

Artículo 5°.- Encargar a la Gerencia de Fiscalización coordine con la Gerencia de Comunicación Corporativa la publicación en el Diario Oficial "El Peruano" de la presente Resolución, cuando haya quedado firme, y ponga las multas impuestas en conocimiento de la Gerencia de Administración y Finanzas, para los fines pertinentes.

Regístrese y comuníquese.

ALEJANDRO JIMENEZ MORALES
Gerente General

⁵ Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444. Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo.

(...)

1.4 Principio de razonabilidad.- Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.