



hecho, la misma Resolución N° 129-2024-GG/OSIPTTEL adjunta la cuantificación propiamente dicha, con los valores que sustentan la cuantía de la multa impuesta y que va acorde a la MCM.

En ese sentido, se tiene que, a partir de dicho análisis, la Primera Instancia determinó la imposición de 1 multa correspondiente a 150 UIT por la infracción tipificada en el literal a. del artículo 7 del RGIS, por lo que la actuación del Osiptel se encuentra debidamente motivada y cumple con el Principio de Razonabilidad.

Finalmente, es importante indicar que el tipo infractor evaluado en el presente PAS no incluye un porcentaje mínimo de incumplimiento, impacto o gravedad para su imputación; razón por la cual la conducta observada en el marco del presente PAS constituye input razonable y suficiente para determinar el inicio de una medida administrativa y una posterior sanción, más aún si se busca salvaguardar las funciones de supervisión y fiscalización del Osiptel y, a través de ellas, la garantía correspondiente a los derechos de los usuarios.

Por lo expuesto, tanto el inicio del PAS como la imposición de la multa administrativa se dieron enmarcados en las disposiciones vigentes y sin advertirse ningún exceso de punición, por lo que el Osiptel ha actuado en ejercicio legítimo de sus facultades.

En consecuencia, quedan desvirtuados los argumentos planteados por VIETTEL en este extremo.

3.2. Sobre el cese de la conducta infractora

VIETTEL señala que luego de una búsqueda rigurosa en su sistema de almacenamiento, obtuvo la información requerida a través de la carta N° 741- DFI/2023 respecto de la línea 950553XXX. En ese sentido, en virtud del Principio de Verdad Material, la empresa operadora solicita que se considere la información remitida, para determinar la aplicación del cese de la conducta como factor atenuante de responsabilidad.

Respecto de lo señalado por la empresa operadora, corresponde indicar que los atenuantes como el reconocimiento, cese y la reversión de efectos producto de la infracción, recogidos en el artículo 18 del RGIS, tienen como objetivo introducir incentivos para que el administrado corrija su conducta sin mayor dilación del procedimiento, pudiendo ello reducir el gasto de *enforcement* por parte de la Administración, siendo que la oportunidad en que se producen dichas circunstancias incide directamente en la graduación de la reducción de la sanción.

Así, en el caso específico del cese de los actos u omisiones que constituyan la conducta infractora, se ha considerado razonable reducir la multa sobre la base de 2 premisas: i) el cese debe advertirse con relación a todos los hechos que dieron lugar a las imputaciones efectuadas por la administración y, ii) la oportunidad en que la empresa operadora acredite dicho cese es relevante, siendo que se podrá invocar la aplicación de dicho atenuante desde antes del inicio del PAS hasta antes de la emisión de la resolución que imponga la sanción respectiva, no considerándose escenarios en los cuales ya se ha impuesto una sanción en línea con el objetivo descrito anteriormente.

Dicho criterio ha sido reconocido en la Metodología de cálculo para la determinación de multas en los procedimientos administrativos sancionadores tramitados ante el OSIPTTEL a efectos de consolidar la información que permita a los administrados generar predictibilidad respecto a las decisiones de los órganos resolutivos de este Organismo.

En virtud de lo antes señalado, resulta importante indicar que, justamente para solicitar la aplicación del cese como atenuante de responsabilidad, con la Carta N° 014-2024/GL.EDR, que fue remitida con ocasión de la presentación de sus descargos en Primera Instancia, la empresa buscó acreditar la remisión de la información solicitada por el Osiptel; sin embargo, de la evaluación efectuada por la DFI a través del Memorando N° 371-DFI/2024, se determinó que se había efectuado una entrega incompleta de la información requerida.

Posterior a ello, esto es, mediante su Recurso de Apelación, VIETTEL argumenta remitir la información

que quedó pendiente con su primera entrega, siendo que dicha afirmación fue corroborada por la DFI mediante Memorando N° 829-DFI/2024.

Frente a ello, es claro que el incumplimiento del literal a. del artículo del 7 del RGIS se advirtió respecto de 5958 líneas, por lo cual, para la aplicación del cese, la empresa operadora debía i) acreditar el envío de información en relación a la totalidad de ellas y, ii) que dicha situación se hubiese advertido hasta antes de la emisión de la Resolución de sanción, para que se determinara la reducción de un porcentaje de la multa impuesta.

No obstante, tomando en cuenta que, en el caso particular el cese de la conducta infractora en su totalidad no fue advertida en la oportunidad correspondiente, no es posible la aplicación del mencionado atenuante de responsabilidad.

Por lo señalado, los argumentos presentados por VIETTEL en este extremo, quedan desvirtuados.

Adicionalmente, este Consejo Directivo hace suyos los fundamentos y conclusiones expuestos en el Informe N° 190-OAJ/2024, emitido por la Oficina de Asesoría Jurídica, el cual -conforme al numeral 6.2 del Artículo 6 del TUO de la LPAG- constituye parte integrante de la presente Resolución; y, por tanto, de su motivación.

Conforme lo dispuesto en el Artículo Tercero de la Resolución de Consejo Directivo N° 085-2024-CD/OSIPTTEL que modifica el Reglamento General de Infracciones y Sanciones aprobado mediante Resolución N° 087-2013-CD/OSIPTTEL; y estando a lo acordado por el Consejo Directivo del Osiptel en su Sesión N° 996/24 de fecha 27 de junio de 2024.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar **INFUNDADO** el Recurso de Apelación interpuesto por VIETTEL PERÚ S.A.C. contra la Resolución N° 129-2024-GG/OSIPTTEL; y, en consecuencia, confirmar todos sus extremos.

Artículo 2°.- Declarar que la presente Resolución agota la vía administrativa, no procediendo ningún recurso en esta vía.

Artículo 3°.- Encargar a la Gerencia General disponer las acciones necesarias para:

(i) La notificación de la presente Resolución y el Informe N° 190-OAJ/2024 a la empresa VIETTEL PERÚ S.A.C.;

(ii) La publicación de la presente Resolución en el diario oficial El Peruano;

(iii) La publicación de la presente Resolución, el Informe N° 190-OAJ/2024 y la Resolución N° 129-2024-GG/OSIPTTEL, en el portal institucional del Osiptel; y,

(iv) Poner en conocimiento de la presente Resolución a la Oficina de Administración y Finanzas del Osiptel, para los fines respectivos.

Regístrese, comuníquese y publíquese,

RAFAEL EDUARDO MUYENTE SCHWARZ
Presidente Ejecutivo
Consejo Directivo

- 1 Aprobado por Resolución N° 087-2013-CD/OSIPTTEL y sus modificatorias.
- 2 Aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.
- 3 Aprobada mediante Resolución N° 229-2021-CD/OSIPTTEL y publicada el 11 de diciembre del 2021 en el Diario Oficial El Peruano.

2303688-1

Declaran fundado en parte el Recurso de Apelación interpuesto por VIETTEL PERÚ S.A.C. contra la Resolución N° 073-2024-GG/OSIPTTEL

**RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO
N° 00186-2024-CD/OSIPTTEL**

Lima, 2 de julio de 2024

EXPEDIENTE N°	: 167-2023-GG-DFI/PAS
MATERIA	: Recurso de Apelación presentado por VIETTEL PERÚ S.A.C., contra la Resolución N° 073-2024-GG/OSIPTEL
ADMINISTRADO	: VIETTEL PERÚ S.A.C.

VISTO:

(i) El Recurso de Apelación interpuesto por VIETTEL PERÚ S.A.C. (en adelante, VIETTEL) contra la Resolución N° 073-2024-GG/OSIPTEL,

(ii) El Informe N° 191-OAJ/2024 del 20 de junio de 2024, elaborado por la Oficina de Asesoría Jurídica, y;

(iii) El Expediente N° 167-2023-GG-DFI/PAS.

CONSIDERANDO:**I. ANTECEDENTES**

1.1. A través de la carta N° 3258-DFI/2023, notificada el 20 de diciembre del 2023, la Dirección de Fiscalización e Instrucción (en adelante, DFI) comunicó a VIETTEL el inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador (en adelante, PAS), por la presunta comisión de las siguientes infracciones:

Norma incumplida	Tipificación de la infracción	Conducta imputada	Calificación de la infracción
Artículo 8 del TUO del Reglamento de Portabilidad	Literal ii) del numeral 32 del Anexo 2 del TUO del Reglamento de Portabilidad	(i) No habría obtenido la confirmación del consentimiento expreso del abonado de portar su número telefónico, con relación a 208 121 solicitudes de portabilidad de líneas móviles activas de personas naturales presentadas entre el 1 de enero y el 30 de junio de 2021, por cuanto habría enviado el SMS con el código de validación; sin embargo, este no habría sido registrado y validado en sus sistemas (uso del pin de portabilidad). (ii) No habría obtenido la confirmación del consentimiento expreso del abonado de portar su número telefónico, con relación a 810 solicitudes de portabilidad de líneas móviles activas de personas naturales presentadas entre el 01 de enero y el 30 de junio de 2021, por cuanto no habría enviado el SMS con el código de validación y este no habría sido registrado y validado en sus sistemas (uso del pin de portabilidad).	Grave
Artículo 8-A TUO del Reglamento de Portabilidad	Numeral 14.1 del TUO del Reglamento de Portabilidad	No habría entregado los mensajes de texto a los abonados que deseaban portar su número telefónico en un plazo máximo de 20 segundos, en un 95% del total de mensajes de texto entregados durante el semestre del 01 de enero al 30 de junio de 2021, toda vez que lo hizo en un 92%.	Grave

1.2. Con carta N° 090-GG/2024, notificada el 09 de febrero del 2024, la Primera Instancia remitió a VIETTEL, el Informe N° 019-DFI/2024 (en adelante, Informe Final de Instrucción); y, en consecuencia, el 16 de febrero del 2024, la empresa operadora remitió sus descargos.

1.3. Mediante Resolución N° 073-2024-GG/OSIPTEL, notificada el 08 de marzo del 2024, la Primera Instancia resolvió lo siguiente:

Norma incumplida	Tipificación de la infracción	Conducta infractora	Decisión
Artículo 8 del TUO del Reglamento de Portabilidad	Literal ii) del numeral 32 del Anexo 2 del TUO del Reglamento de Portabilidad	No habría obtenido la confirmación del consentimiento expreso del abonado de portar su número telefónico, respecto de ciento trece mil novecientos sesenta y nueve (113 969) solicitudes de portabilidad presentadas entre el 01 de enero y el 30 de junio del 2021. Registrar 94 962 solicitudes de portabilidad sin haber obtenido la confirmación del consentimiento expreso de los abonados de portar su número telefónico (uso del pin de portabilidad), durante el periodo comprendido entre el 01 de enero y el 30 de junio del 2021.	Archivar ¹ Sancionar con 150 UIT
Artículo 8-A TUO del Reglamento de Portabilidad	Numeral 14.1 del Anexo 2 del TUO del Reglamento de Portabilidad	No entregar los mensajes de texto a los abonados que deseaban portar su número telefónico en un plazo máximo de 20 segundos, en un 95% del total de mensajes de texto entregados durante el semestre del 01 de enero al 30 de junio del 2021, puesto que lo hizo en un 92%, durante el periodo del 01 de enero al 30 de junio del 2021.	Sancionar con 124,5 UIT

1.4. El 02 de abril del 2024, VIETTEL interpuso Recurso de Apelación contra la Resolución N° 073-2024-GG/OSIPTEL.

1.5. A través del escrito N° 070-2024/GL.EDR de fecha 21 de mayo de 2024, VIETTEL presentó ampliación a su recurso de apelación.

1.6. Mediante Memorando N° 239-OAJ/2024, la OAJ solicitó a la DFI la evaluación de los medios probatorios presentados por VIETTEL a través del escrito antes indicado; requerimiento que fue atendido a través del Memorando N° 806-DFI/2024 del 12 de junio de 2024.

1.7. Mediante Memorando N° 264-OAJ/2024, la Oficina de Asesoría Jurídica (en adelante, OAJ) solicita a la Dirección de Políticas Regulatorias y Competencia (en adelante, DPRC) la evaluación del impacto de lo indicado por la DFI en el Memorando N° 806-DFI/2024, en la multa impuesta en la Resolución N° 073-2024-GG/OSIPTEL.

1.8. Con Memorando N° 291-DPRC/2024, la DPRC da respuesta al requerimiento planteado por la OAJ.

II. VERIFICACIÓN DE REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA

De conformidad con el artículo 27 del Reglamento General de Infracciones y Sanciones² (en adelante, RGIS) y los artículos 218 y 220 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General³ (en adelante, TUO de la LPAG), corresponde admitir y dar trámite al Recurso de Apelación interpuesto por VIETTEL, al haberse cumplido los requisitos de admisibilidad y procedencia.

III. ANÁLISIS DEL RECURSO DE APELACIÓN**3.1. Sobre las acreditaciones adicionales remitidas por la empresa operadora**

VIETTEL presenta como Anexo 1 de su recurso de apelación, el Informe N° 119-PRO-PMO/2024, en el cual consigna un link conteniendo 93 915 registros que acreditarían el envío de SMS con el código de validación de la solicitud de portabilidad (artículo 8 del TUO del Reglamento de Portabilidad). Asimismo, en ese mismo documento, VIETTEL hace referencia a los supuestos motivos ajenos a su voluntad, por los que no habría remitido el mensaje a los abonados que deseaban portar su número, dentro del plazo máximo de 20 segundos (artículo 8-A del TUO del Reglamento de Portabilidad).

Sobre lo alegado por la empresa operadora, en principio, es importante señalar que, mediante la



Resolución N° 073-2024-GG/OSIPTEL, la Gerencia General del OSIPTEL impuso 2 sanciones, por los siguientes incumplimientos:

a. Artículo 8 del TUO del Reglamento de Portabilidad, toda vez que, durante el periodo del 1 de enero al 30 de junio de 2021, habría ingresado 94 962 solicitudes de portabilidad sin haber obtenido la confirmación del consentimiento expreso de los abonados de portar su número telefónico (uso del pin de portabilidad).

b. Artículo 8-A del TUO del Reglamento de Portabilidad, toda vez que, durante el periodo del 1 de enero al 30 de junio de 2021, no entregó los mensajes de texto a los abonados que deseaban portar su número telefónico en un plazo máximo de 20 segundos, en un 95% del total de mensajes de texto entregados.

Respecto del incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 8-A del TUO del Reglamento de Portabilidad

Al respecto, VIETTEL señala que ha realizado 2 pruebas; la primera de ellas, enfocada en demostrar la recepción inmediata del mensaje de texto en el proceso de portabilidad y cómo se registra los envíos de SMS⁴ en su sistema SMSC Monitor. Para ello, utiliza la línea 901057146 a fin de remitir un mensaje de texto a la línea 927644473.

Para acreditar lo antes señalado, la empresa operadora remite una imagen en donde se visualizaría que la fecha y hora de envío de SMS desde la línea 901057146 fue el 21 de febrero de 2021 a las 17:22 horas y, la fecha y hora de recepción del SMS en la línea 927644473 sería el mismo día a las 17:22 horas, según la opción de visualización de detalle en el mismo equipo terminal móvil.

Asimismo, señala que en el sistema SMC Monitor se impacta la información aproximadamente posterior a 10 minutos de la acción realizada, lo que se visualizaría en el video adjunto a su recurso de apelación.

Al respecto, del video presentado se observa la fecha y hora del envío del mensaje de texto al número destino 927644473, la confirmación de recepción de dicho mensaje desde un terminal móvil, realizada el 21 de febrero de 2024 a las 17:22:36 horas; así como el registro como entregado en el sistema de mensajería de VIETTEL (SMSC Monitor) a las 17:22:37, por lo que se advierte que el mensaje habría sido entregado al abonado con 1 segundo de diferencia.

Por otro lado, sobre la segunda prueba, VIETTEL presenta un video a partir del cual explicaría los casos de demora en el envío de SMS. En dicha grabación se envía un SMS desde la línea 901057146 a la línea 927644473, estando esta última en modo avión, a fin de acreditar que existe una demora de aproximadamente 5 minutos en recibir el mensaje, por decisión del usuario.

Así, en la prueba efectuada por VIETTEL cuando el número destino no tiene señal (modo avión), se observa que la fecha y hora del envío del mensaje de texto al número destino 927644473 realizada el 21 de febrero de 2024 a las 17:36:31 horas es registrado como entregado en el sistema de mensajería de VIETTEL (SMSC Monitor) a las 17:41:33, es decir, el mensaje se entregaría al abonado con 5 minutos de diferencia, por motivos atribuibles al abonado.

Sobre el particular, tal como fue indicado en el Memorando N° 806-DFI/2024, si bien las imágenes y videos remitidos por la empresa operadora logran acreditar que – efectivamente- pueden existir casos en la que los mensajes son entregados fuera de plazo por razones atribuibles al abonado, lo cierto es que las pruebas remitidas por VIETTEL no corresponden a algún caso materia de imputación, por lo que no desestiman la evaluación efectuada por el Osiptel, siendo que correspondería a dicha empresa operadora probar la exoneración de su responsabilidad, identificando los mensajes materia de imputación en donde los mensajes se entregaron fuera plazo por razones atribuibles a los abonados.

Sin perjuicio de lo mencionado, es importante señalar que, en virtud de los Principios de Impulso de Oficio y Debido Procedimiento, se ha revisado la multa impuesta en este extremo (Memorando N° 291-DPRC/2024),

advirtiéndose que resulta necesario ajustar el valor de los parámetros considerados por la Primera Instancia, a fin de que sean consistentes con los valores finales de la MCM⁵, situación que ha impactado en la multa impuesta, tal como se puede observar del Anexo al presente informe.

En ese sentido, a diferencia de lo indicado en la Resolución de Primera Instancia, en la cual se dispuso la aplicación de la Guía de Multas del 2019 toda vez que en virtud de ella el monto de la misma resultaba beneficioso para el administrado; en función del ajuste efectuado, se ha advertido que – ciertamente- la aplicación de la MCM de 2021 resulta más favorable para VIETTEL, razón por la cual corresponde su aplicación de acuerdo al siguiente detalle:

Guía de Multas del 2019	MCM 2021
124,5 UIT	109,5 UIT

Respecto del incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 8 del TUO del Reglamento de Portabilidad

En relación con las solicitudes de portabilidad imputadas, por cuanto habría enviado el SMS con el código de validación; sin embargo, este no habría sido registrado y validado en los sistemas de la empresa operadora (uso del pin de portabilidad), en el informe N° 119-PRO-PMO/2024, VIETTEL, remitió la base de 93 915 solicitudes de portabilidad⁶ que contendrían información de la fecha y hora del envío del mensaje de texto (SMS_SEND_TIME), fecha y hora del registro del pin de portabilidad (OTP_VERIFY_TIME) y el pin de portabilidad registrado (OTP_CODE).

Sobre el particular, en el marco del Memorando N° 806-DFI/2024, la DFI procedió a comparar la información remitida y la fecha y hora del envío del mensaje de texto, contenido del SMS y pin de portabilidad remitido en la etapa de fiscalización, advirtiéndose lo siguiente:

a. 67 377 solicitudes de portabilidad cuya fecha y hora del envío del mensaje, pin de portabilidad remitido en la fiscalización y en la apelación, coinciden; por lo que corresponde ARCHIVAR este extremo del PAS, en tanto se validó que el código de validación enviado por SMS fue registrado y validado en los sistemas de la empresa operadora (uso del pin de portabilidad), dentro de los 90 segundos, contados desde su envío.

b. 26 538 solicitudes de portabilidad cuya fecha y hora del envío del mensaje y/o pin de portabilidad no coincide con la información remitida en la fiscalización, por lo que corresponde MANTENER LA SANCIÓN por cuanto que:

- 10 344 solicitudes de portabilidad, en los cuales la fecha y hora del envío del mensaje no coincide con la información remitida en la fiscalización, siendo que la empresa no ha acreditado la veracidad de dicha información.

- 15 771 solicitudes de portabilidad, en los cuales la fecha y hora del envío del mensaje y pin de portabilidad no coinciden con la información remitida en la fiscalización, siendo que la empresa no ha acreditado la veracidad de dicha información.

- 423 solicitudes de portabilidad, en los cuales el pin de portabilidad no coincide con la información remitida en la fiscalización, siendo que la empresa no ha acreditado la veracidad de dicha información.

Finalmente, es importante señalar que el archivo antes señalado no afecta la multa impuesta en este extremo, toda vez que se mantiene la aplicación de la Guía de Multas de 2019, a partir de la cual la cuantía de la multa fue reconducida al tope máximo establecido para las infracciones graves.

3.2. Sobre la presunta vulneración a los Principios de Debido Procedimiento y de Razonabilidad

VIETTEL manifiesta que se habría vulnerado el Principio de Razonabilidad, dado que, sobre el beneficio ilícito, señala que la Primera Instancia no habría expuesto los argumentos que permitirían afirmar y concluir que

obtuvo un beneficio (costos evitados e ingreso ilícito) como resultado de las infracciones.

Asimismo, sobre la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido, VIETTEL señala que, en la Resolución Impugnada no se habría indicado específicamente el bien jurídico afectado, sino que se habría hecho referencia a él de manera general, lo cual no permitiría realizar el test de razonabilidad de manera objetiva atendiendo a las particularidades del caso.

Siendo así, la empresa operadora alega que no se identificaría la afectación real que justificaría la sanción impuesta, por lo cual, existiría una motivación aparente en la Resolución Impugnada que contendría argumentos de hecho y de derecho que no resultarían idóneos para sancionarla.

Respecto del perjuicio económico causado, VIETTEL expresa que, la Primera Instancia concluyó que no existirían elementos objetivos para cuantificar dicho criterio. Además, la empresa operadora agrega que, si bien se habría advertido la afectación económica a los abonados, ello no justificaría la imposición de la multa.

Finalmente, VIETTEL, manifiesta que habría medidas menos lesivas que el inicio de un PAS, que cumplirían la misma función que la sanción sin afectar el ámbito económico de los administrados.

En principio, en relación con las alegaciones formuladas por VIETTEL, es menester señalar que, en virtud al Principio de Razonabilidad previsto en el numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, las decisiones de las autoridades 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.

Por su parte, en el marco de la potestad sancionadora administrativa, el numeral 3 del artículo 248 del TUO de la LPAG, establece que las autoridades deben prever que la comisión de la conducta infractora sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Asimismo, señala que las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción.

Bajo ese ámbito, es de recalcar que, en el presente PAS se sancionó a VIETTEL por los siguientes incumplimientos: (i) registrar solicitudes de portabilidad sin haber obtenido la confirmación del consentimiento expreso de los abonados de portar su número telefónico; y, (ii) no entregar los mensajes de texto a los abonados que deseaban portar su número telefónico, en un plazo máximo de 20 segundos. Así, se tiene que ambas infracciones impactan en el procedimiento de portabilidad que, en circunstancias idóneas, debería representar un beneficio para los abonados y un factor que dinamice el mercado; no obstante, en el caso particular, se vio afectado a partir del comportamiento de la empresa operadora.

Ahora bien, de la revisión de la Resolución N° 073-2024-GG/OSIPTEL, se advierte que la Primera Instancia ha efectuado la evaluación de los 3 sub principios del Test de Razonabilidad. Precisamente, ha realizado el análisis de la aplicación de medidas menos gravosas, tales como las comunicaciones preventivas, medidas de advertencia y/o medidas correctivas; concluyendo que el inicio del presente PAS, resultaba ser la medida más razonable frente a los incumplimientos imputados. Por tanto, el hecho que VIETTEL discrepe con dicha evaluación, no quiere decir que el precitado acto administrativo no cumpla con los parámetros del Test de Razonabilidad, en especial en lo relativo al Juicio de Necesidad.

De otro lado, de la revisión de la Resolución Impugnada, mediante la cual se sancionó a VIETTEL, también se advierte que la Primera Instancia evaluó: a) los criterios de graduación establecidos en el numeral 3 del artículo 248 del TUO de la LPAG; esto es: el beneficio ilícito, la probabilidad de detección, la reincidencia, entre otros; b) los parámetros previstos en el artículo 25 de la LDFF; c) la Guía Metodológica 2019⁷; y, d) la

Metodología de Cálculo para la Determinación de Multas en los Procedimientos Administrativos Sancionadores tramitados ante el OSIPTEL⁸, las cuales son de pleno conocimiento de las empresas operadoras, incluyendo a VIETTEL.

En ese sentido, se tiene que, a partir de dicho análisis, la Primera Instancia determinó la imposición de 2 multas por los incumplimientos a los artículos 8 y 8-A del TUO del Reglamento de Portabilidad, por lo que la actuación del Osipitel se dio en el marco de las disposiciones vigentes y, en ejercicio legítimo de sus facultades.

Por otra parte, sobre los criterios de graduación de la multa observados por VIETTEL, se tiene lo siguiente:

(i) Sobre el beneficio ilícito:

Respecto al artículo 8 del TUO del Reglamento de Portabilidad, este se encuentra constituido por: (i) el costo evitado en el mantenimiento y gestión de un sistema que impida el registro de las solicitudes de portabilidad si no se ha realizado previamente la verificación del código de validación; (ii) el costo evitado en la capacitación del personal sobre las obligaciones contenidas en el TUO del Reglamento de Portabilidad; y, (iii) el ingreso ilícito que la empresa operadora habría obtenido por cada línea sobre la cual no se recibió la confirmación del consentimiento expreso de los abonados de portar sus números telefónicos.

Cabe indicar que, el beneficio ilícito ha sido calculado según el detalle indicado en el Anexo de la Resolución Impugnada, siendo que la estimación de los valores asociados a los parámetros "Mantyggest" (Mantenimiento y gestión de sistemas); "Conopro" (Conocimiento del proceso regulatorio); y, "Benlin" (Beneficio por línea activa indebidamente) se encuentran detallados en los Cuadros N° 8, 9 y 11 de la Guía de Cálculo de Multas - 2019⁹, respectivamente.

En este punto, se considera relevante señalar que la multa estimada fue superior al tope máximo establecido en el artículo 25 de la Ley N° 27336 para las infracciones graves, razón por la cual la multa impuesta fue reconducida a 150 UIT.

Respecto al artículo 8-A del TUO del Reglamento de Portabilidad, este se encuentra constituido por: (i) el costo evitado en el mantenimiento y gestión de un sistema que permita la recepción y envío de SMS con el código de verificación que permite realizar la portabilidad; (ii) el costo evitado en la capacitación del personal sobre las obligaciones contenidas en el Reglamento de Portabilidad; y, (iii) el ingreso ilícito que la empresa habría obtenido por retener líneas indebidamente, al demorar la entrega del SMS al abonado que quiere realizar una portabilidad numérica, durante más del tiempo establecido en la norma.

Es importante señalar que lo antes indicado fue expuesto también durante el trámite del PAS en Primera Instancia, haciendo referencia – además – a los conceptos que fueron considerados para la cuantificación de la sanción en este extremo. Si bien, tal como se ha indicado en el numeral 5.1 del presente documento, se ha determinado que corresponde un ajuste en los valores de los parámetros respectivos, ello no modifica el sustento de los mismos.

(ii) Sobre la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido:

La Primera Instancia en la Resolución Impugnada, indicó que el objetivo del artículo 8 del TUO del Reglamento de Portabilidad es evitar portaciones indebidas y la suplantación de identidad de los abonados; por lo que, la conducta desplegada por VIETTEL impidió lograr dicho objetivo en los casos materia de imputación.

De manera adicional, se tiene que, al haberse efectuados solicitudes de portabilidad sin haber contado con la confirmación del consentimiento expreso del abonado, se afectó también el equilibrio en las relaciones de competencia entre las empresas operadoras del mercado de telecomunicaciones.

Con relación al artículo 8-A del TUO del Reglamento de Portabilidad, la Gerencia General indicó que su



objetivo es evitar la manipulación, retraso o retención de estos códigos, a fin de que no se vea afectado el derecho de la portabilidad numérica de los abonados, ni la competencia entre los operadores de los servicios móviles.

Como se puede advertir, el Osiptel no realizó una exposición general sino bastante específica en relación a cada una de los dos incumplimientos imputados, razón por la cual no ha existido una motivación aparente que invalide el análisis de razonabilidad efectuado en el caso particular.

(iii) Sobre el perjuicio económico causado

Al respecto, resulta pertinente indicar que cuando se determina una multa, la Autoridad Administrativa aplica aquellos criterios que puedan ser cuantificados, siendo esto así, conforme al Anexo de la Resolución N° 073-2024-GG/OSIPTEL, para el cálculo de la multa impuesta a VIETTEL se consideró únicamente el beneficio ilícito y la probabilidad de detección.

Entonces, si bien no existen elementos objetivos que permitan determinar el perjuicio económico causado, conforme al artículo 18 del RGIS, se tiene que ello no constituye un atenuante de responsabilidad que permita disminuir la sanción impuesta. Además, tal como se ha indicado de forma precedente, el anexo de la Resolución emitida por la Primera Instancia, se detalla cada uno de los conceptos que dieron lugar a la multa finalmente impuesta, por lo que no existe argumento alguno que suponga que la misma resulta desproporcionado o irrazonable.

Teniendo en cuenta lo expuesto, se tiene que la multa impuesta a VIETTEL se encuentra justificada, no existiendo vulneración alguna al Principio de Razonabilidad ni al Debido Procedimiento. En ese sentido, se desestiman los argumentos formulados por dicha empresa operadora en este extremo de su Recurso de Apelación.

Adicionalmente, este Consejo Directivo hace suyos los fundamentos y conclusiones expuestos en el Informe N° 191-OAJ/2024, emitido por la Oficina de Asesoría Jurídica, el cual -conforme al numeral 6.2 del Artículo 6 del TUO de la LPAG- constituye parte integrante de la presente Resolución; y, por tanto, de su motivación.

Conforme lo dispuesto en el Artículo Tercero de la Resolución de Consejo Directivo N° 085-2024-CD/OSIPTEL que modifica el Reglamento General de Infracciones y Sanciones aprobado mediante Resolución N° 087-2013-CD/OSIPTEL; y estando a lo acordado por el Consejo Directivo del Osiptel en su Sesión N° 996/24 de fecha 27 de junio de 2024.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar FUNDADO EN PARTE el Recurso de Apelación interpuesto por VIETTEL PERÚ S.A.C. contra la Resolución N° 073-2024-GG/OSIPTEL; y, en consecuencia:

i. ARCHIVAR la infracción grave tipificada en el literal ii) del numeral 32 del Anexo 2 del TUO del Reglamento de Portabilidad, por el incumplimiento del artículo 8 del mencionado cuerpo normativo, en relación a 67 377 casos.

ii. CONFIRMAR la multa de 150 UIT impuesta a VIETTEL PERÚ S.A.C. en relación a la comisión de la infracción grave tipificada en el literal ii) del numeral 32 del Anexo 2 del TUO del Reglamento de Portabilidad, por el incumplimiento del artículo 8 del mencionado cuerpo normativo, en relación a 27 585 casos.

iii. MODIFICAR de 124,5 UIT a 109,5 UIT la multa impuesta a VIETTEL PERÚ S.A.C. en relación a la comisión de la infracción grave tipificada en el Numeral 14.1 del Anexo 2 del TUO del Reglamento de Portabilidad, por el incumplimiento del artículo 8-A del mencionado cuerpo normativo.

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

Artículo 3°.- Encargar a la Gerencia General disponer las acciones necesarias para:

- La notificación de la presente Resolución y del Informe N° 191-OAJ/2024 a la empresa apelante;
- La publicación de la presente Resolución en el diario oficial El Peruano.
- La publicación de la presente Resolución en el portal web institucional del Osiptel, con el Informe N° 191-OAJ/2024 y la Resolución N° 073-2024-GG/OSIPTEL, y;
- Poner la presente Resolución en conocimiento de la Oficina de Administración y Finanzas del Osiptel, para los fines respectivos.

Regístrese, comuníquese y publíquese,

RAFAEL EDUARDO MUENTE SCHWARZ
Presidente Ejecutivo

- La Primera Instancia señaló que, en atención a la información remitida por VIETTEL a través de su Carta S/N recibida el 24 de enero del 2024 -la cual fue entregada con posterioridad al inicio del PAS- se determinó que en dichos casos si cumplió con lo dispuesto en el artículo 8 del TUO del Reglamento de Portabilidad.
- Aprobado por Resolución N° 087-2013-CD/OSIPTEL y sus modificatorias.
- Aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.
- Logs donde se consiga -entre otros- datos de fecha y hora de envío y recepción de mensajes de texto.
- La Primera Instancia utilizó los valores de los parámetros de la Guía de Multas del 2019.
- Cabe indicar que la información evaluada correspondía a campos extraídos de las bases de datos de sus sistemas internos.
- Aprobada por Acuerdo 726/3544/19 de fecha 26 de diciembre del 2019.
- Aprobada mediante Resolución N° 229-2021-CD/OSIPTEL y publicada el 11 de diciembre del 2021 en el Diario Oficial El Peruano.
- Debe señalarse que, la Primera Instancia determinó que en el caso en concreto no correspondía la aplicación del Principio de Retroactividad Benigna, puesto que, la cuantificación de la multa con la Guía de Cálculo de Multas - 2019 resultaba más favorable a VIETTEL.

2303689-1

Declaran infundado el Recurso de Apelación interpuesto por VIETTEL PERÚ S.A.C. contra la Resolución N° 091-2024-GG/OSIPTEL

**RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO
N° 00187-2024-CD/OSIPTEL**

Lima, 2 de julio de 2024

EXPEDIENTE	N° 00024-2023-GG-DFI/PAS
MATERIA	Recurso de Apelación interpuesto por la empresa VIETTEL PERÚ S.A.C. contra la Resolución N° 091-2024-GG/OSIPTEL.
ADMINISTRADO	VIETTEL PERÚ S.A.C.

VISTOS:

(i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa VIETTEL PERÚ S.A.C., (en adelante, VIETTEL) contra la Resolución N° 091-2024-GG/OSIPTEL.

(ii) El Informe N° 170-OAJ/2024 del 31 de mayo de 2024, elaborado por la Oficina de Asesoría Jurídica, y;

(iii) El Expediente N° 00024-2023-GG-DFI/PAS.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1.1. A través de la carta N° 00641-DFI/2023, notificada el 10 de marzo del 2023, la Dirección de Fiscalización e Instrucción (en adelante, DFI) comunicó a VIETTEL el inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador (en