

de Fiscalización, Infracciones y Sanciones, aprobado mediante Resolución N° 087-2013-CD/OSIPTTEL.

Artículo 3°.- Encargar a la Gerencia de Comunicación Corporativa del OSIPTTEL la notificación de la presente Resolución a la empresa TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A., conjuntamente con el Informe N° 00013-PIA/2020.

Artículo 4°.- Encargar a la Gerencia de Comunicación Corporativa del OSIPTTEL la publicación de la presente Resolución en la página web del OSIPTTEL (www.osiptel.gob.pe) y en el Diario Oficial "El Peruano", en cuanto haya quedado firme o se haya agotado la vía administrativa.

Regístrese y comuníquese,

SERGIO ENRIQUE CIFUENTES CASTAÑEDA
Gerente General

1855402-1

Declaran infundado recurso de apelación interpuesto por VIETTEL contra la Res. N° 298-2019-GG/OSIPTTEL y confirman multas

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 18-2020-CD/OSIPTTEL

Lima, 6 de febrero de 2020

EXPEDIENTE N° :	Expediente N° 0011-2018-GG-GSF/PAS
MATERIA :	Recurso de Apelación interpuesto por la empresa Viettel Perú S.A.C. contra la Resolución N° 298-2019-GG/OSIPTTEL.
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° 298-2019-GG/OSIPTTEL, que declaró parcialmente fundado el Recurso de Reconsideración interpuesto contra la Resolución N° 298-2019-GG/OSIPTTEL, la cual resolvió en los siguientes términos:

(i) MODIFICAR el monto de la multa de (51) UIT a (40,8) UIT por el incumplimiento del valor objetivo del indicador TINE en los departamentos de Ayacucho y Apurímac¹

(ii) CONFIRMAR las tres (3) multas de cincuenta y un (51) UIT cada una impuesta por el incumplimiento del valor objetivo del indicador de calidad TINE en los departamentos de Loreto, Madre de Dios y Ucayali.

(iii) El Informe N° 027-GAL/2020 del 30 de enero de 2020, de la Gerencia de Asesoría Legal, que adjunta el proyecto de Resolución del Consejo Directivo que resuelve el Recurso de Apelación, y

(iii) El Expediente N° 0011-2018-GG-GSF/PAS y el Expediente de Supervisión N° 067-2017-GG/GFS.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1.1. La Gerencia de Supervisión y Fiscalización (en adelante, GSF), a través del Informe de Supervisión N° 00087-GSF/SSCS/2017 de fecha 11 de diciembre de 2017, emitió el resultado de evaluación de los indicadores de calidad "Tasa de Intentos No Establecidos" (TINE) y "Tasa de Llamadas No Establecidas" (TLLI), del servicio público móvil que presta la empresa VIETTEL correspondiente al tercer trimestre del año 2016, seguida en el Expediente de Supervisión N° 00067-2017-GG-GSF, cuyas conclusiones fueron las siguientes:

"V. CONCLUSIONES

(...)

5.2. De acuerdo con los fundamentos expuestos en el numeral 4.3.1 del presente informe, VIETTEL PERÚ S.A.C. habría incumplido con lo dispuesto en el numeral 4.1 del Anexo N° 6 del Reglamento de Calidad, en los departamentos de Apurímac, Ayacucho, Loreto, Madre de Dios y Ucayali debido a que incumplió el valor objetivo del indicador TINE, correspondiente al tercer trimestre del 2016.

En ese sentido, considerando que dicho incumplimiento se encuentra tipificado como infracción grave en el numeral 7° del Anexo 15 del Reglamento de Calidad, corresponde en tal extremo iniciar un procedimiento administrativo sancionador."

1.2. La GSF comunicó a VIETTEL el inicio de un procedimiento administrativo sancionador (en adelante, PAS), mediante carta N° C.0250-GSF/2018, notificada el 9 de febrero de 2018, al haber advertido que habría incurrido en la infracción grave tipificada en el ítem 7 del "Anexo 15.- Régimen de Infracciones y Sanciones" del Reglamento de Calidad de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado mediante Resolución N° 123-2014-CD/OSIPTTEL (en adelante, el Reglamento de Calidad), toda vez que no cumplió con el valor objetivo del indicador TINE, de acuerdo a lo dispuesto en el numeral 4.1 del Anexo N° 6 de la referida norma, en los siguientes términos:

Valor objetivo TINE que establece el Reglamento de Calidad	Valor objetivo TINE alcanzado por VIETTEL	
	Departamento	Valor promedio trimestral alcanzado
No cumplir el valor objetivo del TINE establecido en ≤3%	Apurímac	4.01 %
	Ayacucho	7.08 %
	Loreto	6.36 %
	Madre de Dios	3.57 %
	Ucayali	13.60 %

1.3. VIETTEL mediante escrito S/N recibido el 19 de febrero de 2018, solicitó una ampliación de quince (15) días hábiles adicionales para la presentación de sus descargos; es por esto que, mediante carta N° C.00309-GSF/2018 notificada el 26 de febrero de 2018, se le otorgó un plazo de diez (10) días hábiles

1.4. VIETTEL presentó sus descargos al Informe de Supervisión, mediante escrito S/N recibido el 26 de febrero de 2018.

1.5. La Gerencia General remitió a VIETTEL el Informe Final de Instrucción N° 00137-GSF/2018, mediante carta N° C.00597-GG/2018, notificada el 17 de agosto de 2018, a fin que formule descargos en un plazo de cinco (5) días hábiles, sin que la empresa operadora no se haya pronunciado al respecto.

1.6. La Gerencia General mediante Resolución N° 00268-2018-GG/OSIPTTEL, notificada el 09 de noviembre de 2018, resolvió sancionar con cinco (5) multas de cincuenta y un (51) UIT cada una, por la comisión de la infracción grave tipificada en el ítem 7 del Anexo 15 del Reglamento de Calidad por el incumplimiento del valor objetivo del indicador de calidad TINE, durante el tercer trimestre del 2016, en los departamentos de Apurímac, Ayacucho, Loreto, Madre de Dios y Ucayali.

1.7. VIETTEL interpuso Recurso de Reconsideración contra la Resolución N° 00268-2018-GG/OSIPTTEL, presentando como nueva prueba lo siguiente²: (i) dos Actas de incremento de capacidad de fechas 05 y 10

¹ En atención a las medidas aportadas por la empresa (incremento de capacidad), se aplica atenuante de responsabilidad reduciendo las multas en un 20%, teniendo en cuenta que las acciones desplegadas por la empresa repercutieron en el cumplimiento del Valor Objetivo.

² Cabe precisar que todos los medios probatorios presentados por VIETTEL en su Recurso de Reconsideración fueron analizados en la Resolución N° 298-2019-GG/OSIPTTEL de fecha 03 de diciembre de 2019.

de agosto de 2016, (ii) contrato SWAP con Telefónica del Perú S.A.A para el Arrendamiento de Fibra óptica (iii) copia simple de la Cotización Económica N° "OTE-1801-00002" efectuada por la empresa operadora Telefónica del Perú S.A.A. el 31 de enero de 2018, (iv) dos (02) correos electrónicos remitidos por el Centro de Operaciones de Red – RDNFO de Azteca, a los buzones del NOC de BITEL, (v) contrato de compra venta de bienes muebles y materiales 04/2017/VTPR-WORLD MOTORS/Generator Lister Petter, (vi) copia simple de la Guía para el Mantenimiento de los generadores Lisster Peter del 14 de noviembre de 2018, (vii) copia Certificada de la denuncia policial efectuada en Yurimaguas, el día 27 de noviembre de 2018, (viii) copia simple de la carátula denominada "Cotización Económica N° OTE-1709-00046" efectuada por la empresa operadora Telefónica del Perú S.A.A. el 1 de setiembre de 2017, (ix) copia simple del Plan de Incremento de capacidad en red de microondas de fecha abril de 2017, (x) copias simples de cinco (05) Actas de instalación de equipos, con fecha 10 de agosto de 2016, (copia simple del Contrato de Arrendamiento de circuitos suscrito con la empresa operadora Telefónica del Perú S.A.A., con fecha 04 de enero de 2016, (xi) (2) correos electrónicos del mes de junio y julio de 2016, intercambiados entre el personal del NOC de VIETTEL con ingenieros de la empresa Internexa, (xii) una copia simple del "Plan de despliegue de la red de microondas en Perú enlace Huánuco – Ucayali 720Mbps" emitida en marzo de 2017.

1.8. La Gerencia General mediante Resolución N° 298-2019-GG/OSIPTTEL, notificada el 03 de diciembre de 2019, resolvió declarar fundado en parte el Recurso de Reconsideración modificando el monto de la multa de (51) UIT a (40,8) UIT por el incumplimiento del valor objetivo del indicador TINE en los departamentos de Ayacucho y Apurímac³ y confirmando las tres (3) multas de cincuenta y un (51) UIT cada una impuesta por el incumplimiento del valor objetivo del indicador de calidad TINE en los departamentos de Loreto, Madre de Dios y Ucayali.

1.9. VIETTEL interpuso Recurso de Apelación contra la Resolución N° 298-2019-GG/OSIPTTEL, mediante escrito recibido el 6 de febrero de 2020.

II. VERIFICACION DE REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA

De conformidad con lo establecido en los artículos 218.2 y 220 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General⁴ (en adelante, TUO de la LPAG), así como en el artículo 27 del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones⁵ (en adelante, RFIS), corresponde admitir y dar trámite al Recurso de Apelación interpuesto por VIETTEL, al cumplirse los requisitos de admisibilidad y procedencia contenidos en las mencionadas disposiciones.

III. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Los argumentos por los que VIETTEL cuestiona la Resolución N° 298-2019-GG/OSIPTTEL en el extremo que resuelve confirmar las multas impuestas, son los siguientes:

3.1. Solicita la aplicación del eximente de responsabilidad, teniendo en cuenta que la Gerencia General no lo ha valorado debidamente los medios probatorios presentados.

3.2. Se habría vulnerado el Principio de Verdad Material y Debido Procedimiento, al no valorar los avisos meteorológicos emitidos por SENAMHI sobre el pronóstico climatológico en el departamento de Loreto.

IV. ANALISIS DEL RECURSO:

A continuación, se analizarán los argumentos de VIETTEL:

4.1. Respecto a la aplicación del eximente de responsabilidad

VIETTEL, señala que en el Recurso de Reconsideración se habría adjuntado medios probatorios que, a su

entender, no habrían sido valorados debidamente por la Gerencia General.

Asimismo, cuestiona la Resolución de Gerencia General precisando que no se ha valorado la aplicación del eximente de responsabilidad por caso fortuito.

Antes de entrar al análisis de fondo, es importante señalar que el caso fortuito o fuerza mayor es el impedimento que sobreviene para cumplir una obligación debido a un suceso extraordinario ajeno a la voluntad del deudor⁶; aludiendo a una circunstancia imprevista e insuperable. En efecto, el artículo 1315 del Código Civil señala que: "(...) caso fortuito o fuerza mayor es la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso." (Subrayado agregado)

Bajo ese contexto, tal como ha reconocido la Doctrina, el deudor solo queda exonerado cuanto rompa la relación de causalidad entre las acciones u omisiones del deudor y los daños experimentados por el acreedor, lo cual no priva al deudor de su deber de diligencia en orden al cumplimiento, ni de los deberes de previsión y seguridad, sino al contrario: solo el deudor diligente podrá exonerarse porque si el hecho ha podido ser previsto con la diligencia exigible o evitado con una actividad diligente, no habrá caso fortuito o forzoso ni, consecuentemente, liberación o exoneración⁷.

Sobre la valoración de medios probatorios en Primera Instancia, esta Consejo advierte que en la Resolución apelada se han analizado y valorado cada uno de los medios probatorios presentados por VIETTEL. Asimismo en el considerando 3.1, titulado: "Análisis de Eximente de Responsabilidad" concluye que dichos medios probatorios no resultan suficientes por sí solos para acreditar que la afectación del indicador TINE, se debió a eventos imprevisibles y fuera de la esfera de control de VIETTEL.

En ese sentido, queda acreditado que la Primera Instancia ha cumplido con analizar cada uno de los medios probatorios presentados por VIETTEL. Sin embargo, se debe señalar que dichos medios de prueba no acreditan la exoneración de responsabilidad por parte de VIETTEL.

Ahora bien, de la valoración de los medios probatorios y la evaluación realizada en el Memorando N° 00912-GSF/2019, Este Consejo considera que dichos medios de prueba no resultan idóneos a efectos de acreditar un supuesto de caso fortuito o fuerza mayor, más aun advirtiendo que con el Recurso de Apelación no se ha presentado ningún medio probatorio complementario que permita reforzar su posición.

Por tanto, dichos hechos no pueden ser tomados en cuenta para eximir de responsabilidad de VIETTEL, respecto a la infracción analizada en este PAS.

4.2. Respecto a la supuesta vulneración del Principio de Verdad Material y Debido Procedimiento, al no valorar los avisos meteorológicos emitidos por SENAMHI sobre el pronóstico climatológico en el departamento de Loreto

VIETTEL, señala que no se ha valorado la prueba presentada junto con el Recurso de Reconsideración, de acuerdo a las particularidades del caso y no se ha motivado adecuadamente.

³ En atención al Principio de Razonabilidad se reduce las multas en un 20%, teniendo en cuenta que las acciones desplegadas por la empresa para el incremento de capacidad repercutieron en el cumplimiento del Valor Objetivo.

⁴ Aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 25 de enero de 2019.

⁵ Aprobado por Resolución N° 087-2013-CD/OSIPTTEL y sus modificatorias.

⁶ JIMENEZ BOLAÑOS, JORGE. Caso Fortuito o Fuerza Mayor – Diferencial Conceptual. Revista de Ciencias jurídicas N° 123. Universidad de Costa Rica.

⁷ MONTES PENADES. Derecho Civil. Obligaciones y Contratos. Edita Tirant lo Blanch, 1998, pág. 214.

Para VIETTEL, las fuertes lluvias que se presentan en el departamento de Loreto generan una degradación particular, por lo que, considera que los eventos climatológicos deben ser considerados como eventos de caso fortuito.

Respecto a la supuesta falta de motivación de la Resolución impugnada, cabe indicar que en el numeral 3.1 de la Resolución N° 298-2019-GG/OSIPTEL se analiza el incumplimiento del indicador TINE en el departamento de Loreto y en específico los tres avisos meteorológicos obtenidos de la página web de SENAMHI, tal como se advierte a continuación:

➤ **Respecto del incumplimiento de indicador TINE en el departamento de Loreto, a efectos de sustentar que el incumplimiento generado el mes de agosto de 2016 se debió a eventos fuera de su control, VIETTEL remite los siguientes medios probatorios:**

- **“Tres (03) avisos meteorológicos” (Prueba 8)**, obtenidos de la página web del SENAMHI (Avisos N° 058, N° 062 y N° 065), que acreditarían que entre los días 20 de julio al 08 de agosto de 2016, se produjeron lluvias de fuerte intensidad, lo cual conllevó que el 01 de agosto se produjera la degradación de uno de los seis canales de transmisión a través de los enlaces de microondas que soportan la red backbone.

Sobre el particular, esta Instancia advierte que los mencionados avisos meteorológicos constituyen pronósticos de carácter preventivo, limitándose a indicar las áreas que podrían verse afectadas; sin que ello conlleve una afectación real o imminente que sean calificadas como eventos de caso fortuito o fuerza mayor como pretende VIETTEL.

En esa misma línea, a través del Memorando N° 00912-GSF/2019, la GSF señala que dichos documentos se limitan a acreditar información sobre un pronóstico climático del departamento de Loreto —que es común en esa región, lo cual no implica— de ninguna manera, que el escenario climático haya sido inesperado o imprevisible para que la empresa operadora no haya podido evitar que su servicio se vea afectado durante el periodo supervisado.

Por lo tanto, a consideración de este Consejo, el hecho que VIETTEL discrepe de dicha evaluación, no quiere decir que el precitado acto administrativo adolezca de un defecto en su motivación.

Por otro lado, es importante precisar que si bien el artículo 5 del RFIS, establece como eximente de responsabilidad el caso fortuito o la fuerza mayor, dicha causal debe ser debidamente comprobada.

A partir de lo señalado, no basta con presentar documentación que acredite la ocurrencia del hecho; pues adicionalmente, corresponderá a la autoridad administrativa evaluar si la misma resulta suficiente para crear convicción de la presencia de una causal de exención de responsabilidad, como es el caso fortuito, fuerza mayor u otra circunstancia fuera del control de la empresa operadora; siendo que en el presente caso, VIETTEL no ha presentado documentación alguna con el propósito de demostrar que los hechos invocados escapan de su control, es decir, derivados de causas excluyentes de responsabilidad, así como medio probatorio complementario que permita concluir que actuó con diligencia para prevenir el impacto ocasionado a su red.

En ese sentido, queda acreditado que la Primera Instancia ha cumplido con analizar cada uno de los medios probatorios presentados por VIETTEL. Asimismo, se debe señalar que dichos medios de prueba no acreditan la exoneración de responsabilidad por parte de VIETTEL.

No obstante ello, dichos hechos no pueden ser tomados en cuenta para eximir de responsabilidad de VIETTEL, respecto a la infracción analizada en este PAS.

Por tanto, este Consejo considera que no se habría vulnerado los principios de Verdad Material y Debido Procedimiento.

V. PUBLICACION DE SANCIONES

Al ratificar este Consejo Directivo que corresponde sancionar a VIETTEL por la comisión de la infracción grave tipificada en el ítem 7 del “Anexo 15.- Régimen de Infracciones y Sanciones” del Reglamento de Calidad, de acuerdo a lo dispuesto en el numeral 4.1 del Anexo N° 6 de la referida norma.

En aplicación de las funciones previstas en el literal b) del artículo 75° del Reglamento General del OSIPTEL, y estando a lo acordado por el Consejo Directivo del OSIPTEL en su Sesión N° 731.

Finalmente, este Consejo Directivo hace suyos los fundamentos y conclusiones, expuestos en el Informe N°

027-GAL/2020 del 30 de enero de 2020, emitido por la Gerencia de Asesoría Legal, 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.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar INFUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por VIETTEL contra la Resolución N° 298-2019-GG/OSIPTEL; y, en consecuencia CONFIRMAR las tres (3) multas impuestas de cincuenta y un (51) UIT cada una y las dos (2) multas de cuarenta con 80/100 (40,8) UIT, por la comisión de las infracciones graves tipificadas en el ítem 7 del Anexo 15 del Reglamento de Calidad, al no haber cumplido con el valor objetivo del indicador TINE, durante el tercer trimestre del 2016, en los departamentos de Apurímac, Ayacucho, Loreto, Madre de Dios y Ucayali.

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 de las acciones necesarias para:

(i) La notificación de la presente Resolución y el Informe N° 027-GAL/2020 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° 027-GAL/2020 esta y las Resoluciones N° 268-2018-GG/OSIPTEL y N° 298-2019-GG/OSIPTEL, en el portal web institucional del OSIPTEL: www.osiptel.gob.pe; y,

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

Regístrese, comuníquese y publíquese.

RAFAEL EDUARDO MUELTE SCHWARZ
Presidente del Consejo Directivo

1855403-1

Declaran fundado en parte recurso de apelación presentado por AMERICA MÓVIL PERÚ S.A.C. contra la Res. N° 00297-2019-GG/OSIPTEL y modifican sanción de multa

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 19-2020-CD/OSIPTEL

Lima, 6 de febrero de 2020

EXPEDIENTES	: N° 0049-2018-GG-GSF/PAS
MATERIA	: Recurso de Apelación contra la Resolución N° 00297-2019-GG/OSIPTEL
ADMINISTRADO	: AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.

VISTOS:

(i) El Recurso de Apelación presentado por AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. (en adelante, AMÉRICA MÓVIL) contra la Resolución N° 00297-2019-GG/OSIPTEL, que declaró INFUNDADO el Recurso de Reconsideración presentado contra la Resolución N° 0043-2019-GG/OSIPTEL, mediante el cual se le sancionó con una multa de ciento dos (102) UIT respecto de la infracción grave tipificada en el artículo 9 del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones (en adelante, RFIS), aprobado por Resolución N° 087-2013-CD/OSIPTEL y sus modificatorias, al brindar información inexacta acerca