

Declaran infundado el Recurso de Apelación interpuesto por AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. contra la Resolución N° 208-2020-GG/OSIPTTEL y confirman multa

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 194 -2020-CD/OSIPTTEL

Lima, 16 de diciembre de 2020

EXPEDIENTE N° :	134-2019-GG-GSF/PAS
MATERIA :	Recurso de Apelación interpuesto contra la Resolución N° 208-2020-GG/OSIPTTEL
ADMINISTRADO :	AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.

VISTOS:

(i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa América Móvil Perú S.A.C. (en adelante, AMÉRICA MÓVIL) contra la Resolución N° 208-2020-GG/OSIPTTEL, mediante la cual se declaró infundado el Recurso de Reconsideración interpuesto contra la Resolución N° 141-2020-GG/OSIPTTEL la misma que sancionó con una multa de ciento cincuenta y un (151) UIT, por la comisión de la infracción muy grave prevista en el artículo 2 de la Medida Cautelar impuesta con Resolución N° 489-2019-GSF/OSIPTTEL¹.

(ii) El Informe N° 022-OAJ/2020 del 4 de noviembre de 2020, de la Oficina de Asesoría Jurídica, que adjunta el proyecto de Resolución del Consejo Directivo que resuelve el Recurso de Apelación, y

(iii) El Expediente N° 134-2019-GG-GSF/PAS y el Expediente N° 007-2019-GG-GSF/CAUTELAR.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1.1 Mediante carta N° 2387-GSF/2019, la Dirección de Fiscalización e Instrucción (antes Gerencia de Supervisión y Fiscalización y, en adelante, DF²) notificó el 16 de diciembre de 2019, la Resolución de Medida Cautelar N° 489-2019-GSF/OSIPTTEL recaída en el Expediente N° 007-2019-GG-GSF/CAUTELAR, mediante la cual se impuso una Medida Cautelar a AMÉRICA MÓVIL en los siguientes términos:

“SE RESUELVE:

Artículo 1°.- IMPONER una Medida Cautelar a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C., a fin de que en el plazo de un (1) día hábil computado a partir del día hábil siguiente de notificada la presente Resolución, cese la contratación de su servicio público móvil en puntos de venta ubicados en la vía pública.

Artículo 2°.- El incumplimiento de lo dispuesto por el artículo 1° de la presente Resolución por parte de AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C., constituirá infracción muy grave, la cual podrá ser sancionada, con una multa entre ciento cincuenta y un (151) y trescientos cincuenta (350) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 25° de la Ley de Desarrollo de Funciones y Facultades del OSIPTTEL, Ley N° 27336. (...)

1.2 Mediante carta S/N de fecha 8 de enero de 2020, AMÉRICA MÓVIL interpuso un Recurso de Apelación contra la Resolución N° 489-2019-GSF/OSIPTTEL, el cual fue declarado infundado a través de la Resolución N° 025-2020-GG/OSIPTTEL de fecha 21 de enero de 2020.

1.3 A través de la carta N° 2429-GSF/2019 notificada el 23 de diciembre de 2019, la GSF comunicó a AMÉRICA MÓVIL el inicio de un procedimiento administrativo sancionador (en adelante, PAS) por el presunto incumplimiento del artículo 1 de la Resolución N° 489-2019-GSF/OSIPTTEL, otorgándole un plazo de cinco (5) días hábiles para la presentación de sus descargos por escrito.

1.4 A través del escrito S/N recibido el 6 de enero de 2020, AMÉRICA MÓVIL presentó sus descargos.

1.5 Con carta N° 103-GG/2020, notificada el 30 de enero de 2020, la Primera Instancia puso en conocimiento de AMÉRICA MÓVIL, el Informe Final de Instrucción N°

012-GSF/2020, otorgándole un plazo de cinco (5) días hábiles para que presente sus descargos.

1.6 Mediante Resolución N° 141-2020-GG/OSIPTTEL, notificada el 8 de julio de 2020, la Primera Instancia sancionó a AMÉRICA MÓVIL con una multa de ciento cincuenta y un (151) UIT al no haber cumplido con lo establecido en el artículo 1 de la Medida Cautelar impuesta con Resolución N° 489-2019-GSF/OSIPTTEL.

1.7 El 30 de julio de 2020, AMÉRICA MÓVIL interpuso Recurso de Reconsideración contra la Resolución N° 141-2020-GG/OSIPTTEL.

1.8 Mediante Resolución N° 208-2020-GG/OSIPTTEL, del 7 de setiembre de 2020, la Primera Instancia declaró infundado el Recurso de Reconsideración.

1.9 El 28 de setiembre de 2020, AMÉRICA MÓVIL interpuso Recurso de Apelación contra la Resolución N° 208-2020-GG/OSIPTTEL y solicitó audiencia de Informe Oral.

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 General³ (en adelante, TUO de la LPAG) y el artículo 27 del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones, aprobado por Resolución N° 087-2013-CD/OSIPTTEL y sus modificatorias, corresponde admitir y dar trámite al Recurso de Apelación interpuesto por AMÉRICA MÓVIL, al cumplirse los requisitos de admisibilidad y procedencia contenidos en las citadas disposiciones.

III. CUESTIÓN PREVIA

3.1. Respetto de la solicitud de abstención.-

Sobre el particular, y conforme al análisis realizado en el Informe N° 022-OAJ/2020, este Consejo Directivo considera que corresponde desestimar la solicitud de abstención formulada por AMÉRICA MÓVIL.

IV. ANÁLISIS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Sobre los argumentos señalados por AMÉRICA MÓVIL en su Recurso de Apelación, esta Gerencia considera lo siguiente:

4.1. Respetto de la imposición de una Medida Cautelar.-

Es importante indicar que las Leyes N° 27332⁴, N° 27336⁵, así como en TUO de la Ley de Telecomunicaciones⁶ han establecido y desarrollado las facultades del OSIPTTEL dentro de las cuales se encuentran las funciones normativas, de regulación, supervisión, fiscalización, de solución de conflictos, reclamos y control de conductas anticompetitivas.

Asimismo, de conformidad con el Decreto Legislativo N° 702⁷, se puede señalar que el objeto de este Organismo

¹ “Artículo 1°.- IMPONER una Medida Cautelar a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C., a fin de que en el plazo de un (1) día hábil computado a partir del día hábil siguiente de notificada la presente Resolución, cese la contratación de su servicio público móvil en puntos de venta ubicados en la vía pública.

Artículo 2°.- El incumplimiento de lo dispuesto por el artículo 1° de la presente Resolución por parte de AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C., constituirá infracción muy grave, la cual podrá ser sancionada, con una multa entre ciento cincuenta y un (151) y trescientos cincuenta (350) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 25° de la Ley de Desarrollo de Funciones y Facultades del OSIPTTEL, Ley N° 27336. (...)

² De acuerdo al nuevo Reglamento de Organización y Funciones del OSIPTTEL aprobado por Decreto Supremo N° 160-2020-PCM

³ Aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 25 de enero de 2019.

⁴ Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos.

⁵ Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTTEL.

⁶ Aprobado por Decreto Supremo N° 013-93-TCC

⁷ Decreto Legislativo N° 702 mediante el cual se declaran de necesidad pública el desarrollo de telecomunicaciones y aprueban normas que regulan la Promoción de Inversión Privada en telecomunicaciones.

es ejercer sus atribuciones (regular, normar, supervisar y fiscalizar dentro del ámbito de su competencia) con la finalidad de garantizar que en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones rijan los principios de libre competencia (comportamiento de las empresas operadoras, las relaciones de dichas empresas entre sí y las de éstas con los usuarios), se protejan los derechos de los usuarios (garantizando las calidad y eficiencia del servicio brindado al usuario) y se mantenga un equilibrio en dicha actividad económica (regulando el equilibrio de las tarifas y facilitando al mercado una explotación y uso eficiente de los servicios públicos de telecomunicaciones)

Siendo así, en el marco de la función normativa del OSIPTEL y con el objetivo de proteger los derechos de los usuarios, se emitió la Resolución N° 056-2015-CD/OSIPTEL que modificó TUO de las Condiciones de Uso, incorporando el artículo 11-D. Dicha disposición recoge la obligación del establecimiento de un Registro de Distribuidores Autorizados de las empresas prestadoras del servicio de telefonía móvil, el cual deberá contener toda la información relativa a la identificación del distribuidor, indicándose el(los) código(s) que se les hubiera asignado, así como la dirección de cada uno de los puntos de venta en los cuales estos distribuidores autorizados se encuentran habilitados por la empresa operadora para realizar la contratación del servicio.

Asimismo, corresponde a las empresas operadoras remitir al OSIPTEL, entre otros aspectos, el registro de distribuidores autorizados, incluyendo la dirección donde funcionarán los locales y puntos de venta autorizados para la contratación del servicio de telefonía móvil; siendo la empresa operadora responsable por el actuar de dichos distribuidores ante los usuarios que contraten el servicio.

En tal sentido, cuando el artículo 11-D del TUO de las Condiciones de Uso exige a la empresa de telefonía móvil, que en el Registro de Distribuidores Autorizados se incluya la dirección del punto de venta habilitado para ser el lugar donde se realice la contratación del servicio con el usuario, lo que la norma persigue es que se trate de un local ubicado en un lugar dotado de una dirección cierta e identificada, donde se desarrolla la actividad comercial en forma permanente, no resultando acorde con lo previsto en dicha norma la posibilidad de realizar contrataciones en la vía pública.

Por lo tanto, el hecho que las normas referidas por AMÉRICA MÓVIL no contengan una prohibición expresa, lo cierto es que la disposición supervisada, la medida cautelar impuesta y el incumplimiento imputado se han efectuado sobre la base de facultades legalmente otorgadas al OSIPTEL.

Finalmente, en lo correspondiente al pronunciamiento de la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas del INDECOPI, es preciso aclarar que la Resolución N° 171-2020/CEB-INDECOPI no indica que el artículo 11-D del TUO de las Condiciones de Uso no contenga una prohibición para contratar en la vía pública, sino más bien señala que no advertiría que dicha disposición imponga una barrera burocrática.

Adicionalmente ello, a través de la mencionada Resolución, el INDECOPI reconoce que una de las obligaciones establecidas en el referido artículo 11-D, es la de remitir al OSIPTEL un registro de distribuidores, en el que se deberá indicar los códigos que se les hubieran asignado y la dirección de cada uno de los puntos de venta en los cuales estos se encuentran habilitados por la empresa operadora a realizar la contratación del servicio. Por tanto, en la misma línea de este Organismo Regulador, la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas aceptó que existe una obligación de indicar direcciones específicas, que elimina la posibilidad de que las ventas en la vía públicas se encuentren permitidas.

En función de todo lo expuesto, los argumentos expuestos por la empresa operadora en este extremo quedan desvirtuados.

4.2. Respecto de la vulneración del Principio de Legalidad.-

- Sobre las supervisiones encubiertas.-

Es importante hacer referencia a lo dispuesto en el numeral 241.1 del artículo 241 del TUO de la LPAG, el

mismo que señala que la Administración Pública debe ejercer su actividad de fiscalización con diligencia, responsabilidad y respeto a los derechos de los administrados, adoptando las medidas necesarias para obtener los medios probatorios idóneos que sustenten los hechos verificados.

En esa línea, este Organismo Regulador respetuoso del Principio de Legalidad, no sólo consideró lo estipulado por el TUO de la LPAG sino que además enmarcó el ejercicio de su facultad supervisora a lo dispuesto por la Leyes 27332 y 27336.

Al respecto, la administración y más específicamente, este Organismo, puede determinar los parámetros bajo los cuales realizará una supervisión, lo cual dependerá —además del tipo de obligación a supervisar— de otros criterios incorporados en el Reglamento General de Supervisión aprobado por Resolución N° 090-2015-CD/OSIPTEL (en adelante, Reglamento de Supervisión) como son los Principios de Costo-Eficiencia, de Razonabilidad y Proporcionalidad, lo cual no implica una violación a derecho alguno de la empresa operadora, o que se realice en contravención a las disposiciones previstas en el TUO de la LPAG.

En virtud de lo antes acotado, dada la naturaleza de las disposiciones a verificar en el presente PAS, las mismas que se encuentran relacionadas a verificar el cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución N° 489-2019-GSF/OSIPTEL, es decir, el cese de la contratación de servicios públicos móviles en puntos de venta ubicados en la vía pública, la DFI consideró necesario que los supervisores se comporten como usuarios reales, potenciales clientes, entre otros, a fin de lograr el cumplimiento del objeto de la acción supervisora; tal como establece el artículo 14⁸ de la LDFP.

Cabe precisar que la idea de realizar supervisiones encubiertas en el caso particular era poder observar el comportamiento de la empresa operadora frente a usuarios convencionales, esto es, verificar si frente a la orden de no efectuar contrataciones de líneas móviles en la vía pública, AMÉRICA MÓVIL ajustaba su conducta o, seguía abordando a los usuarios en puntos de venta sin dirección específica y no reportados al OSIPTEL. En esa línea, era necesario que los supervisores de este Organismo Regulador actuaran como usuarios; dado que, de otro modo, su participación como representantes del OSIPTEL hubiera tergiversado los fines de la supervisión, es decir, no se hubiera podido verificar el comportamiento de la empresa operadora sin que algún factor pudiera condicionar su conducta.

Finalmente, se debe resaltar que las acciones de supervisión materia de análisis, observaron el debido procedimiento en tanto se dio la posibilidad para que los vendedores de AMÉRICA MÓVIL hicieran los comentarios u observaciones, o presenten información que consideraran pertinentes; y asimismo, se les otorgó una copia de las actas correspondientes, de conformidad con el artículo 243 del TUO de la LPAG.

De acuerdo a ello, corresponde desestimar los argumentos presentados por la empresa operadora en este extremo.

- Sobre la Resolución N° 208-2020-GG/OSIPTEL.-

Respecto de lo argumentado por AMÉRICA MÓVIL, corresponde reiterar lo ya anotado en el acápite precedente, esto es que la facultad de supervisar a través de la metodología de supervisores encubiertas se encuentra alineada a lo normado por el TUO de la LPAG.

Al respecto, tal como ha sido indicado de forma precedente, debido a que la actividad de fiscalización

⁸ "Artículo 14.- Acción de la supervisión sin previo aviso

Los funcionarios de OSIPTEL o los especialistas instruidos para efectos de realizar una acción de supervisión pueden comportarse como usuarios, potenciales clientes o terceros, entre otros, a fin de lograr el cumplimiento del objeto de la acción supervisora, dentro de los límites establecidos en el Artículo 4 de la presente Ley. En tales casos su acción no tiene que restringirse al trato o información que se les brinda a ellos directamente, sino que puede incluir información respecto del trato e información que se brinda a otras personas."

busca verificar el cumplimiento normativo, la ejecución de acciones de fiscalización de manera inopinada y/o de manera encubierta, en algunos casos resulta necesaria, puesto que permiten verificar que el desarrollo cotidiano y regular de las actividades a fiscalizar se efectúan de manera correcta, situación que en determinadas ocasiones no puede corroborarse si se efectuara una comunicación previa a la visita de fiscalización.

En esa línea, tal como lo indicó la Primera Instancia, el OSIPTEL ha motivado la utilización de la modalidad de las supervisiones encubiertas, en tanto la naturaleza de la obligación que se pretendía verificar ameritaba de ese tipo de supervisiones; no obstante, el hecho que la empresa operadora no se encuentre de acuerdo con lo señalado, no supone que no se haya brindado la motivación respectiva.

Ahora bien, es preciso resaltar que no constituye un requisito legal que el OSIPTEL cuente con una lista taxativa respecto de las obligaciones que podrían ser supervisadas a través de la modalidad de supervisiones encubiertas, sobre todo si se toma en cuenta el dinamismo del sector y la implementación de tecnologías para hacer más eficiente la ejecución de la facultad supervisora. Sin perjuicio de ello, reiteramos que no solo en el caso materia de evaluación sino en todos aquellos expedientes en los que se haya efectuado supervisiones encubiertas, este Organismo Regulador ha motivado la necesidad de su uso.

De otro lado, en relación a la no identificación de los supervisores, corresponde mencionar que el artículo 14 de la LDFE estipula que los funcionarios del OSIPTEL pueden comportarse como usuarios, potenciales clientes, entre otros a fin de lograr el cumplimiento del objeto de la acción supervisora. En esa misma línea, el artículo 20 del Reglamento de Supervisión, dispone que la identificación de los supervisores al inicio de la supervisión y la declaración del objeto de la misma no resultara exigible en el supuesto que los supervisores se comporten como usuarios.

En ese sentido, considerando las disposiciones normativas antes indicadas, queda descartado el argumento de AMÉRICA MÓVIL referido a que las supervisiones encubiertas serían ilegales, más aun cuando legalmente es posible que la identificación de los supervisores se efectúe de manera posterior al inicio de la acción de supervisión, sin que ello implique la invalidez de la actividad de fiscalización.

De otra parte, en relación con el supuesto cambio de criterio de la DFI respecto de casuística para la cual antes se realizaban supervisiones encubiertas y actualmente se solicita la participación de los administrados, corresponde indicar que dichas acciones de supervisión se encuentran referidas a la verificación de cumplimiento de obligaciones del Reglamento para la Supervisión de Cobertura de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones Móviles y Fijos con Acceso Inalámbrico, específicamente a los artículos 5, 6 y 16 de dicha norma.

Asimismo, se debe tomar en cuenta que el artículo 21 del Reglamento de Supervisión del OSIPTEL, habilita expresamente a la DFI, dada las particularidades específicas de las supervisiones relacionadas al Reglamento de Cobertura en Centros Poblados, que se fije un programa de acciones de supervisión en zonas rurales, de preferente interés social o de difícil acceso, el cual consiste en comunicar a la entidad supervisada el inicio de programa de acciones de supervisión con una anticipación no menor de cinco (5) días.

En ese sentido, tal como lo indicó la Primera Instancia, lo antes descrito no significa que haya existido algún cambio de metodología errada que venía empleando la DFI en las fiscalizaciones encubiertas, así como tampoco significa un reconocimiento tácito de que las mismas sean ilegales, por el contrario, lo anterior demuestra que la estrategia de supervisión empleada por la DFI depende en gran medida del tipo de obligación a verificar, lo cual encuentra correlato en el Principio de Discrecionalidad, por medio del cual se indica que es el OSIPTEL quien determina los planes y métodos de trabajo para la consecución de los fines de supervisión.

Finalmente, en lo correspondiente al Plan de Supervisión es importante resaltar que su elaboración no supone un requisito legal que condicione el inicio de

la etapa supervisora de ninguna obligación en particular. Si bien dicho documento permite gestionar y organizar la facultad supervisora del OSIPTEL y las acciones de la DFI, la información que allí se consigna tiene únicamente naturaleza enunciativa mas no limitativa en relación a las competencias de dicha Dirección o de este Organismo Regulador.

En consecuencia, a partir de todo lo expuesto corresponde desestimar los argumentos presentados por la empresa operadora en este extremo.

4.3. Respeto de la vulneración de los Principios de Causalidad y Verdad Material.-

Es preciso indicar que de conformidad con el Principio de Causalidad consagrado en el numeral 8 del artículo 243 del TUO de la LPAG, la responsabilidad administrativa debe recaer en quien realiza la conducta activa u omisiva constitutiva de infracción. En ese sentido, la realización de la conducta cuyo incumplimiento se imputa, no debe encontrarse afectada por alguno de los supuestos que determinan la no imputabilidad por la inejecución de conductas que son objeto de obligaciones legales tales como, caso fortuito, fuerza mayor u otras circunstancias que no resulten imputables al administrado, por encontrarse fuera del control del mismo.

De otro lado, se tiene que el Principio de Personalidad de las Sanciones aplicado al análisis de responsabilidad administrativa por parte de una persona jurídica es particular, toda vez que ésta no actúa por sí misma sino que se desenvuelve en el terreno fáctico a través de personas naturales, recayendo sobre la referida persona jurídica el deber de "garantizar" el cumplimiento de las obligaciones que ha delegado en terceros, en los casos en los que el incumplimiento de esta obligación puede degenerar en lo que se conoce como culpa in vigilando.

Es importante notar que no se trata de determinar únicamente a quien corresponde la autoría por la comisión de determinados hechos; sino de atribuir responsabilidad respecto a la comisión de una infracción administrativa; siendo esto segundo perfectamente separable de lo primero. Una interpretación en sentido contrario haría inviable la atribución de responsabilidad a las personas jurídicas, debido a que las acciones de éstas no son realizadas por ella, sino se valen para ello de terceras personas (físicas o jurídicas).

En ese sentido, en el caso específico, le correspondía a AMÉRICA MÓVIL verificar que en todos los puntos en los cuales se comercializa sus servicios, se cumpla con lo dispuesto por la Resolución N° 489-2019-GSF/OSIPTEL. La empresa operadora no puede evadir el cumplimiento de obligaciones normativas manifestando que no se ha acreditado que mantiene una relación contractual, laboral y legal con el asesor supervisado, si a partir del contrato celebrado con dicho asesor respecto de la adquisición de la línea telefónica, en estos casos, prepago, se crea una relación contractual entre la empresa operadora y el abonado que adquiere la línea, en tanto que la empresa operadora procede a brindar el servicio y obtiene una contraprestación económica producto de ello.

A lo señalado se debe agregar que AMÉRICA MÓVIL constituye una empresa operadora que ofrece servicios públicos de telecomunicaciones en el país sobre la base de un contrato de concesión firmado con el Estado Peruano, en el cual se indican – entre otros- los deberes a los que se supedita para su funcionamiento más allá de que los mismos sean ejecutados directamente o a través de terceros; por lo que conociendo y teniendo amplia experiencia en el sector, en el caso particular debió garantizar que las contrataciones de líneas móviles no se generen en la vía pública.

Por lo expuesto, no resulta jurídicamente válido que AMÉRICA MÓVIL pretenda eximirse de responsabilidad de lo verificado a través de las actas de supervisión, máxime cuando además que la activación es realizada por ella, los códigos utilizados por los asesores supervisados fueron otorgados por la propia empresa a sus distribuidores autorizados.

De acuerdo a lo anterior, corresponde desestimar este extremo del Recurso de Apelación.

4.4. Respeto de la vulneración al Principio de Razonabilidad.-

- Sobre la aplicación de un estándar de diligencia desproporcionado.-

Es importante resaltar que la disposición ordenada por el regulador no supuso una obligación de medios, sino de resultados; siendo así, en el caso particular, las decisiones internas de la empresa operadora debieron estar direccionadas no solamente a comunicar y/o advertir respecto del cumplimiento de la Resolución N° 489-2019-GSF/OSIPTTEL sino que debió garantizar que la conducta de todos sus representantes y/o socios comerciales, efectivamente, se ajusten a las disposiciones establecidas por este Organismo Regulador.

En esa línea, si bien la empresa operadora es libre de remitir las acreditaciones que crea conveniente a fin de probar el presunto despliegue de un comportamiento diligente, el cumplimiento de una obligación solo podía ser declarada en tanto su conducta resultara acorde a lo ordenado por el Organismo Regulador; no obstante, esto último no fue advertido en el marco del presente PAS dado que hubieron acciones de supervisión en donde se observó que AMÉRICA MÓVIL continuó contratando líneas móviles en la vía pública.

Por otro lado, en relación al plazo otorgado para el cumplimiento de la Medida Cautelar impuesta, debe tenerse en cuenta que uno de los presupuestos para la imposición de dicha medida, consistió precisamente en el peligro en la demora, para lo cual se toma en cuenta la afectación que generaría el transcurso del tiempo antes de la emisión de la resolución final. Con relación a ello, en el presente caso, cada día transcurrido significaba que más abonados podían efectuar la contratación del servicio sin haber recibido la información necesaria para tomar sus decisiones de consumo.

En tal sentido, atendiendo a la importancia de cautelar los bienes jurídicos e intereses protegidos por el último párrafo del artículo 11-D del TUO de las Condiciones de Uso, se considera que el plazo otorgado resultaba adecuado, especialmente considerando que, a diferencia de otros casos, el cumplimiento de la medida no implicaba una adecuación de los sistemas de la empresa y que, además, la empresa operadora no ha adjuntado ningún medio probatorio que acredite su imposibilidad de dar cumplimiento de la Medida Cautelar.

Sin perjuicio de lo antes mencionado, también debe señalarse que:

- La empresa operadora tenía conocimiento de la obligación de no efectuar contrataciones en la vía pública desde la incorporación de dicha disposición en el TUO de las Condiciones de Uso a través de la Resolución N° 056-2015-CD/OSIPTTEL publicada el 5 de junio de 2015.

- El OSIPTTEL exhortó el cumplimiento del último párrafo del artículo 11-D del TUO de las Condiciones de Uso mediante Carta N° 801-GG/2019 de fecha 26 de noviembre de 2019, esto es, aproximadamente un (1) mes antes de la emisión de la Medida Cautelar materia de evaluación.

- Si bien se otorgó un (1) día hábil para el cumplimiento de la Medida Cautelar, la verificación del cumplimiento de esta se realizó el día 20 de diciembre de 2019, esto es, al cuarto día hábil luego de notificada la Resolución N° 489-2019-GSF/OSIPTTEL que impuso la referida medida.

Finalmente, sobre la supuesta generación de una nueva obligación en donde no se admite error alguno frente a la orden de no contratar líneas móviles en la vía pública, corresponde indicar que además del artículo 11-D del TUO de las Condiciones de Uso, a través del Decreto Supremo N° 009-2017-IN⁹ publicado en el diario oficial El Peruano el pasado 30 de marzo de 2017, se aprobó el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1338, donde se estableció que las empresas operadoras eran responsables de todo el proceso de contratación.

En consecuencia, teniendo en cuenta lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 1338, así como la obligación establecida en el artículo 11-D del TUO de las Condiciones de Uso, el OSIPTTEL se encuentra facultado a exigir el cumplimiento cabal de las obligaciones vigentes que

aseguren que la contratación de los servicios públicos móviles garantice el fortalecimiento de la seguridad ciudadana.

Siendo así, a través de la Medida Cautelar impuesta no se establece una obligación nueva sino que se ordena el cese de una conducta ya reprochada en la normativa vigente para que a través de dicha disposición se garanticen los derechos de los usuarios.

Asimismo, resulta pertinente indicar que tal como lo indica la empresa operadora, el OSIPTTEL no busca imponer obligaciones irrazonables o desproporcionadas en donde no exista un margen de error; sin embargo, se pretende que dichas excepciones supongan casos en los que se generen circunstancias fuera del control del administrado; situación que no se da en el caso particular dado que, normativa y fácticamente, las contrataciones de líneas móviles se encuentran bajo responsabilidad de la empresa operadora.

De acuerdo a lo antes expuesto, corresponde desestimar este extremo del Recurso de Apelación.

- Sobre el uso de criterios arbitrarios en las supervisiones.-

Tomando como premisa que las empresas operadoras no tienen permitido contratar líneas móviles en la vía pública, no tiene mayor incidencia si un supervisor del OSIPTTEL permanece dos (2) horas o diez (10) minutos en cualquier punto de la ciudad, dado que, en cualquier caso, AMÉRICA MÓVIL debió ajustar su conducta a lo establecido en la Resolución N° 489-2019-GSF/OSIPTTEL sin que su comportamiento se vea condicionado a la presencia o no de un representante del Organismo Regulador. Una lectura de esa naturaleza, confirma la necesidad de aplicar la metodología de supervisores encubiertos, dado que la alerta de la presencia de funcionarios del Organismo Regulador únicamente generaría que las empresas operadoras desplieguen una conducta que, frente a usuarios convencionales, no se mantiene.

Finalmente, es preciso resaltar que el ejercicio de la facultad supervisora por parte del OSIPTTEL, acorde a lo dispuesto por la normativa vigente, en ningún caso puede implicar un interés particular de sancionar a algún administrado. Las acciones de supervisión – encubiertas o no- lo que pretenden es verificar el cumplimiento de obligaciones normativas u órdenes del Organismo Regulador, siendo que únicamente es posible imponer una medida administrativa (vg. PAS, Medida Correctiva) luego del procedimiento administrativo correspondiente y la acreditación de la vulneración de una disposición tipificada.

De acuerdo a lo antes expuesto, corresponde desestimar este extremo del Recurso de Apelación.

- Sobre la cantidad reducida de incumplimientos.-

Corresponde indicar que contrariamente a lo mencionado previamente, el OSIPTTEL no ha sancionado sobre la base de hechos aislados evaluados de forma irrazonable. Al respecto, tal como se encuentra consignado en el Informe N° 148-GSF/SSDU/2019, el 20 de diciembre de 2019, la DFI llevó a cabo catorce (14) acciones de supervisión, siendo que cada una de ellas fue analizada tomando como base lo dispuesto por la Resolución N° 489-2019-GSF/OSIPTTEL, advirtiendo incumplimientos en cinco (5) de ellas.

Ahora bien, corresponde resaltar que la Medida Cautelar materia de evaluación estuvo vinculada al PAS seguido en el expediente N° 124-2019-GG-GSF/PAS, siendo que dichas intervenciones administrativas se sustentaron en acciones de supervisión del 12 de diciembre de 2019 en donde se observó que AMÉRICA MÓVIL continuaba contratando líneas móviles en la vía pública.

⁹ Modificado por el Decreto Supremo N° 007-2019-IN

Siendo así, la orden dictada por el OSIPTEL y la consecuente imposición de una multa administrativa por su incumplimiento no se sustenta en hechos aislados que se hayan presentado de manera excepcional, sino que, de la continua supervisión por parte de los funcionarios del Organismo Regulador, se ha observado que el comportamiento de AMÉRICA MÓVIL se mantiene incluso desde antes de la notificación de la carta N° 801-GG/2019 de fecha 26 de noviembre de 2019, a través de la cual se exhortó formalmente el cumplimiento del artículo 11-D del TUO de las Condiciones de Uso.

Por tanto, una conducta que se desarrolla a lo largo de los meses no puede ser considerada aislada y la intervención del regulador frente a ello no podría ser calificada como irrazonable. Vale añadir que es verdad que la administración cuenta con medidas menos gravosas a efectos de corregir una situación contraria a la normativa; no obstante, en el presente caso, pese a que el OSIPTEL inició un primer PAS (Expediente N° 124-2019-GG-GSF/PAS) y una Medida Cautelar motivados en la naturaleza de los bienes jurídicos protegidos, AMÉRICA MÓVIL continuó sin ajustar su conducta, con lo cual resultaba proporcional el inicio del presente procedimiento sancionador.

Finalmente, es importante indicar que la tipificación del artículo 1 de la Resolución N° 489-2019-GSF/OSIPTEL no incluye un porcentaje mínimo de incumplimiento, impacto o gravedad para su imputación; razón por la cual las conductas observadas en el marco del presente PAS constituyen inputs suficientes para determinar el inicio de una medida administrativa y una posterior sanción.

De acuerdo a lo antes expuesto, corresponde desestimar este extremo del Recurso de Apelación.

- Sobre el análisis del juicio de idoneidad.-

Es importante diferenciar el objetivo de las multas administrativas de los fines de una Medida Cautelar. Así, la imposición de una sanción no sólo tiene un propósito represivo, sino también preventivo, por lo que se espera que, de imponerse la sanción, la empresa operadora asuma en adelante un comportamiento diligente, adoptando para ello las acciones que resulten necesarias, de tal modo que no incurra en nuevas infracciones.

De otro lado, las medidas cautelares tienen particular importancia para asegurar el cumplimiento de la materia controvertida o para evitar que se produzcan agravios irreparables por la duración del procedimiento principal.

Tomando en consideración lo antes indicado, a través de la Medida Cautelar impuesta a AMÉRICA MÓVIL se tenía por finalidad el cese de la contratación de su servicio público móvil en puntos de venta ubicados en la vía pública, dado que de haberse sostenido dicha conducta se habrían producido mayores daños irreparables a los derechos de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones.

Sin embargo, mediante la imposición de una sanción – en el presente caso- se pretende reprimir una conducta contraria a lo dispuesto por este Organismo Regulador, de modo tal que la empresa operadora encuentre más costo-eficiente adecuar su conducta a lo dispuesto por la Resolución N° 489-2019-GSF/OSIPTEL, que asumir el valor de la multa administrativa.

Ahora bien, frente a todo lo descrito previamente, corresponde señalar que no es verdad que el presente PAS carezca de objeto en tanto la Medida Cautelar habría logrado el propósito de disuadir a AMÉRICA MÓVIL de seguir contratando líneas móviles en la vía pública, toda vez que – tal como se ha indicado en otros acápite del presente Informe – al 20 de diciembre de 2019 (esto es, de forma posterior al vencimiento del plazo para el cumplimiento de la Resolución N° 489-2019-GSF/OSIPTEL) la empresa operadora continuó incumpliendo el artículo 11-D del TUO de las Condiciones de Uso.

Finalmente, es importante insistir en que la exigencia de un comportamiento diligente no se agota con el logro de un cumplimiento en la “mayoría” de casos, sino que un cambio conductual debe sostenerse en el cumplimiento total de la normativa vigente. Ahora bien, esto no significa que AMÉRICA MÓVIL deba resultar infalible, sino que, en caso de generarse algún tipo de incumplimiento, el mismo debe ser consecuencia únicamente de situaciones ajenas a su control que, en el presente caso, no han sido acreditadas, sobre todo si se toma en cuenta que la

normativa ya ha establecido que las empresas operadoras son responsables de los procedimientos de contratación de líneas móviles.

De acuerdo a lo antes expuesto, corresponde desestimar este extremo del Recurso de Apelación.

- Sobre el análisis del juicio de proporcionalidad.-

Es preciso indicar que no es posible que el OSIPTEL pueda elaborar una lista taxativa de medidas a implementar para el cumplimiento de las disposiciones normativas, toda vez que sólo la empresa operadora conoce su organización interna, sus canales de comunicación y/o coordinación con sus socios comerciales, así como su capacidad económica y de gestión a fin de garantizar el cumplimiento de las normas regulatorias del sector.

No obstante, el que no sea una exigencia legal que el Regulador deba normar los comportamientos que serán considerados diligentes o las medidas que deban ser implementadas para el cumplimiento de disposiciones, no supone que los pronunciamientos del OSIPTEL carezcan de motivación, más aun cuando le corresponde a los administrados desplegar esfuerzo y acciones concretas destinadas a asegurar el cumplimiento de disposiciones normativas.

Ahora bien, en relación a la finalidad de la sanción impuesta en el caso particular y la finalidad de todos los procedimientos administrativos sancionadores iniciados por la contratación en la vía pública, es preciso indicar que en tanto todas las medidas administrativas están ligadas a lo dispuesto por el artículo 11-D del TUO de las Condiciones de Uso, todas tienen como finalidad beneficiar el interés general y, en consecuencia, garantizar lo siguiente:

- El derecho de los abonados a recibir previamente a la contratación, información clara, veraz, detallada y precisa; y,

- La labor de supervisión del OSIPTEL, contando con información certera de la totalidad de puntos de venta en los que se efectúa la contratación del servicio, que permita efectuar acciones de supervisión con el objeto de verificar el cumplimiento de las obligaciones relacionadas a la contratación del servicio, y

- Que las contrataciones se realicen en lugares identificados, permanentes e informados por las empresas operadoras para evitar posibles problemas que se pueden presentar en la contratación tales como usurpaciones de identidad, entrega de información inexacta al abonado, mal uso de datos personales, entre otros.

Finalmente, en relación a la alegada restricción de derechos por parte del OSIPTEL, debe precisarse que la Resolución N° 489-2019-GSF/OSIPTEL no supuso una limitación a la actividad de AMÉRICA MÓVIL en el mercado de telefonía móvil ni en ningún mercado vinculado a servicios públicos de telecomunicaciones. En efecto, actualmente la empresa operadora ya viene actuando en el mercado del servicio de telefonía móvil a través de distintas formas de comercialización las mismas que han sido evaluadas y aprobadas por el OSIPTEL (vg. venta presencial, ferias itinerantes, auto activación de chips)

Es importante resaltar que, el establecimiento de reglas que permitan a las empresas operadoras prestar los servicios que ofrecen y al mismo tiempo garantizar todos los derechos de los usuarios, no suponen condicionamientos, restricciones u obstáculos a su desenvolvimiento comercial. Contrariamente a ello, establecer obligaciones y derechos vinculados a la prestación de servicios públicos, únicamente pretende definir reglas de interacción claras para los agentes (privado y usuario), de modo tal que el libre juego de la oferta y la demanda se lleve a cabo en igualdad de condiciones.

Cabe indicar más bien, que la comercialización de líneas móviles en la vía pública puede constituir una estrategia comercial para captar mayor cantidad de usuarios, razón por la cual AMÉRICA MÓVIL tendría la percepción errónea de que la ilegalidad de dicho comportamiento, lo afecta; sin embargo, las empresas son libres de decidir su estrategia comercial óptima y

en ningún caso el OSIPTEL restringe canales si es que los mismos se ajustan a las disposiciones regulatorias vigentes.

De acuerdo a lo antes expuesto, corresponde desestimar este extremo del Recurso de Apelación.

4.5. Respeto de la vulneración del Principio de Culpabilidad.-

Es preciso indicar que a la luz del Principio de Culpabilidad recogido en el numeral 10¹⁰ del artículo 248 del TUO de la LPAG, no basta que un administrado indique que un hecho típico se produjo "por razones fuera de su control", sino que para analizar algún supuesto eximente de responsabilidad es necesario presentar los medios probatorios que acrediten tal afirmación, esto es, acreditar que no se infringió el deber de cuidado que le era exigible y cuyo resultado debía ser previsto.

Al respecto, vale indicar que la carga de la prueba a efecto de atribuirle responsabilidad a los administrados las infracciones que sirven de base para sancionarlos, corresponde a la administración.

Sin embargo, corresponde al administrado probar los hechos excluyentes de su responsabilidad. En esa línea, Nieto García¹¹, quien señala lo siguiente al hacer referencia a la jurisprudencia del Tribunal Supremo Español:

"(...) por lo que se refiere a la carga probatoria en cualquier acción punitiva, es el órgano sancionador a quien corresponde probar los hechos que hayan de servir de soporte a la posible infracción, mientras que al imputado le incumbe probar los hechos que puedan resultar excluyentes de su responsabilidad".

Por lo tanto, a efectos de que los Órganos Resolutivos del OSIPTEL apliquen los eximentes de responsabilidad establecidos en el numeral 1 del artículo 255 del TUO de la LPAG, la empresa operadora deberá remitir los medios probatorios suficientes, que acrediten estar inmerso en alguno de los supuestos que establece la norma.

En esa línea, resulta necesario indicar que el OSIPTEL exige el cumplimiento de la normativa, de forma imparcial e igualitaria, a todas las empresas operadoras del sector (según corresponda), considerando no sólo su alta especialización en telecomunicaciones, sino también tomando como premisa que todas deberían mostrar un comportamiento diligente a fin de ajustar su conducta a lo estipulado por la normativa.

Por tanto, considerando que la culpa o imprudencia está relacionada con la inobservancia del cuidado debido, la cual es exigida a los administrados -en este caso a AMÉRICA MÓVIL- respecto al cumplimiento de lo dispuesto mediante una norma; en la materia analizada en el presente informe, no se ha acreditado la diligencia debida para cumplir con lo dispuesto en la Resolución N° 489-2019-GSF/OSIPTEL.

Vale agregar también que, frente a la verificación de algún incumplimiento, la empresa operadora tiene la posibilidad de eliminar el nexo causal a partir de la acreditación de la configuración de eximentes de responsabilidad como el caso fortuito o fuerza mayor; no obstante, en el presente caso, AMÉRICA no ha presentado ningún medio probatorio a fin de acreditar dichas situaciones, siendo que debe tomarse en cuenta que - en principio- la contratación de servicios de telecomunicaciones, se encuentra dentro de su ámbito de control.

En virtud de todo lo expuesto, no se ha vulnerado el Principio de Culpabilidad por lo que los argumentos presentados por AMÉRICA MÓVIL en este extremo quedan desvirtuados.

4.6. Respeto de la graduación de la sanción.-

- Sobre el beneficio ilícito

Es preciso confirmar lo indicado por la Primera Instancia. Así, fue correcto considerar dentro del beneficio ilícito, el costo de implementar un punto de venta en tanto, al haber observado contrataciones en la vía pública, se entiende que la empresa operadora no incurrió en los costos de generar puntos adicionales.

Sin perjuicio de lo indicado, corresponde agregar que el costo antes indicado no fue el único factor considerado para cuantificar el beneficio ilícito, sino que también se tomó en cuenta los ingresos obtenidos por la contratación de líneas móviles en forma indebida en la vía pública.

De acuerdo a lo antes expuesto, corresponde desestimar este extremo del Recurso de Apelación.

- Sobre la probabilidad de detección

Reiteramos lo ya indicado por la Primera Instancia, esto es que en atención a las características de este PAS, se considera una probabilidad de detección baja, en la medida que si bien existe el incumplimiento de una orden expresa emitida por el OSIPTEL, de cesar con la comercialización de los servicios públicos móviles en la vía pública; la DFI se encuentra limitada a efectos de llevar a cabo las supervisiones orientadas a la verificación de su cumplimiento, en tanto que se tratan de contrataciones realizadas en la vía pública, y que por tanto, no cuentan con una dirección formal, lo cual limita las posibilidades de detección del universo de incumplimientos.

Resulta claro entonces que, la capacidad de movilización de un canal de comercialización en la vía pública, hace más fácil la evasión de fiscalización haciendo incluso más costosa el ejercicio de esta actividad por parte del Regulador.

De acuerdo a lo antes expuesto, corresponde desestimar este extremo del Recurso de Apelación.

4.7. Respeto del análisis de los factores atenuantes de responsabilidad.-

En virtud de lo indicado por AMÉRICA MÓVIL en relación al cese de los actos u omisiones que constituyen infracción administrativa como atenuante de responsabilidad, resulta necesario hacer referencia a lo ya dispuesto por la Primera Instancia, esto es que no ha existido cese, en tanto en el marco de la verificación de la Medida Cautelar impuesta, se verificó que la empresa operadora no cumplió con adecuar su conducta pese a que, a dicha fecha, presuntamente había emitido el Comunicado N° 20-0011 a través del cual recordaba a sus socios comerciales la prohibición de venta de sus servicios en la vía pública.

De acuerdo a lo antes expuesto, corresponde desestimar este extremo del Recurso de Apelación.

Finalmente, este Consejo Directivo hace suyos los fundamentos y conclusiones, en lo referente a la determinación de responsabilidad, expuestos en el Informe N° 022-OAJ/2020 del 4 de noviembre de 2020, 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.

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° 774/20 del 3 de diciembre de 2020.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar INFUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. contra la Resolución N° 208-2020-GG/OSIPTEL; y, en consecuencia:

(i) Confirmar la MULTA de CIENTO CINCUENTA Y UN (151) UIT, al haber incurrido en la comisión de la infracción

¹⁰ "Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:
(...)

10. Culpabilidad.- La responsabilidad administrativa es subjetiva, salvo los casos en que por ley o decreto legislativo se disponga la responsabilidad administrativa objetiva."

¹¹ NIETO GARCÍA, Alejandro. "Derecho Administrativo Sancionador. 4ta Edición totalmente reformada. Madrid Tecnos. 2005. P. 424.

muy grave tipificada en el artículo 1 de la Resolución N° 489-2019-GSF/OSIPTEL.

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° 022-OAJ/2020 a la empresa AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.;

(ii) La publicación de la presente Resolución el Diario Oficial El Peruano.

(iii) La publicación de la presente Resolución, el Informe N° 022-OAJ/2020 y las Resoluciones N° 208-2020-GG/OSIPTEL y N° 141-2020-GG/OSIPTEL, en el portal web institucional del OSIPTEL: www.osiptel.gov.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 MUENTE SCHWARZ
Presidente del Consejo Directivo

1912577-1

ORGANISMOS TECNICOS ESPECIALIZADOS

AGENCIA DE PROMOCION DE LA INVERSION PRIVADA

Aprueban incorporación del Proyecto asociado a la Iniciativa Privada “Construcción de Nueva Infraestructura Educativa para Colegios en Riesgo de Lima Metropolitana”, al proceso de promoción de la inversión privada

CONSEJO DIRECTIVO

ACUERDO PROINVERSIÓN N° 102-1-2020-CD

Sesión N° 102 del 15 de diciembre de 2020

Lima, 16 de diciembre de 2020

Vistos, el Memorandum N° 95-2020/DE, la Resolución de la Dirección Ejecutiva N° 42-2020/DEP.39, el Acuerdo Comité Pro Social+ N° 88-1-2020-Educación, la Resolución del Director de Proyecto N° 001-2020/DEP.39, la Resolución del Director de Proyecto N° 003-2020/DEP.39, el Resumen Ejecutivo N° 07-2020/DEP.39 y el Informe Legal N° 316 -2020/OAJ, se acuerda:

1. Aprobar la incorporación del Proyecto asociado a la Iniciativa Privada “Construcción de Nueva Infraestructura Educativa para Colegios en Riesgo de Lima Metropolitana”, al proceso de promoción de la inversión privada.

2. Aprobar que la modalidad de promoción de la inversión privada del referido Proyecto será la de Asociación Público Privada Cofinanciada.

Comunicar el presente acuerdo al Director Ejecutivo, al Comité Especial de Inversión en Proyectos de Educación, Salud, Justicia, Turismo, Inmuebles, Mercado de Capitales y Otros Sectores o empresas públicas – Comité PRO SOCIAL +, a la Directora Especial de Proyectos y a la Directora de Proyecto, dispensándolos del trámite de lectura y aprobación de Acta.

CARLOS ALBÁN RAMÍREZ
Secretario de Actas

1913067-1

CONSEJO NACIONAL DE CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION TECNOLOGICA

Aprueban transferencias financieras a favor de entidades públicas y el otorgamiento de subvenciones a personas jurídicas privadas

RESOLUCIÓN DE PRESIDENCIA N° 154-2020-CONCYTEC-P

Lima, 16 de diciembre de 2020

VISTOS: Los Informes Técnico - Legal N° 095-2020-FONDECYT-USM-OGPP-OGAJ y 096-2020-FONDECYT-USM-OGPP-OGAJ, y los Proveídos N° 175-2020-FONDECYT-DE y 176-2020-FONDECYT-DE de la Unidad Ejecutora Fondo Nacional de Desarrollo Científico, Tecnológico y de Innovación Tecnológica - FONDECYT, y;

CONSIDERANDO:

Que, la Trigésima Cuarta Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30372, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2016, en su Numeral 1) autoriza excepcionalmente al CONCYTEC, a partir de la vigencia de la citada Ley, con la finalidad de cofinanciar programas y proyectos en materia de ciencia, tecnología e innovación tecnológica, a: a) Efectuar transferencias financieras a favor de entidades públicas del Gobierno Nacional, Gobiernos Regionales y Gobiernos Locales; y b) Otorgar subvenciones a favor de personas jurídicas privadas, domiciliadas y no domiciliadas en el país. Asimismo, dispone que las referidas transferencias y subvenciones se aprueban mediante resolución del Titular del Pliego CONCYTEC, previa suscripción de convenio e informe favorable de la oficina de presupuesto o la que haga sus veces, debiéndose publicar en el Diario Oficial El Peruano;

Que, mediante Resolución de Presidencia N° 156-2018-CONCYTEC-P de fecha 11 de setiembre de 2018, se aprueba la Directiva N° 003-2018-CONCYTEC-OGPP, “Disposiciones para la aprobación de Transferencias Financieras y/u Otorgamiento de Subvenciones en el marco de lo dispuesto en la Trigésima Cuarta Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30372, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2016”, en adelante la Directiva, la cual ha sido modificada mediante Resoluciones de Presidencia N° 092-2019-CONCYTEC-P y 038-2020-CONCYTEC-P;

Que, el Numeral 6.3.1 de la Directiva establece que la Dirección Ejecutiva del FONDECYT y la Unidad de Seguimiento y Monitoreo son los responsables de verificar que se cumplan todos los requisitos establecidos en el convenio o contrato respectivo, los requisitos establecidos en las Bases del Instrumento Financiero, en el Plan Operativo del Proyecto, en las Directivas, Guías y Lineamientos u otros documentos normativos similares para proceder a los desembolsos solicitados por el FONDECYT, así como de precisar si se trata de un Instrumento/Esquema Financiero que se encuentra en ejecución cuyo convenio ha sido suscrito con entidades públicas o personas jurídicas privadas domiciliadas y no domiciliadas en el país, o si se trata de un Esquema Financiero proveniente de un concurso;

Que, el Numeral 6.3.2 de la Directiva señala que la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto es responsable de la emisión del Certificado de Crédito Presupuestario y de verificar que se esté cumpliendo con las disposiciones contenidas en la Directiva;

Que, conforme al Numeral 6.3.3 de la Directiva, la Oficina General de Asesoría Jurídica es responsable de: i) Verificar la vigencia del convenio o contrato materia de subvención o transferencia, ii) Verificar que la entidad o persona jurídica a quien se propone transferir o subvencionar, cuente con la Resolución que lo declare