



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones - OSIPTEL

ST-TRASU 39

EXPEDIENTE N° 00010-2017/TRASU/ST-RA
RECURSO DE APELACIÓN
RESOLUCIÓN FINAL

RESOLUCIÓN: 1

Lima, 14 de noviembre del 2017

RECLAMANTE	: [REDACTED]
SERVICIO	: [REDACTED]
CONCEPTOS RECLAMADOS	: Idoneidad en la prestación del servicio de telefonía móvil.
EMPRESA OPERADORA	: ENTEL PERÚ S.A.
NÚMERO DE RECLAMO	: 73576975
RESOLUCIÓN DE EMPRESA OPERADORA	: SAC-CC/73576975-2016
RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL	: FUNDADO

VISTO: El recurso de apelación y en atención a la documentación obrante en el mismo, el Tribunal sustenta la decisión adoptada en la presente resolución, en los siguientes fundamentos relevantes:

1. En el presente caso, EL RECLAMANTE manifestó su disconformidad con la Idoneidad en la prestación del servicio de telefonía móvil, indicando que realizó la portabilidad de su línea de Movistar a la EMPRESA OPERADORA debido a que esta última le ofreció un plan de S/109.00 con 6 GB de Internet; sin embargo, un asesor le informó, posteriormente, que su plan cuenta únicamente con 3 GB.
2. Por su parte, LA EMPRESA OPERADORA declaró infundado el reclamo, argumentando que el plan actual de la línea de EL RECLAMANTE es el mismo que solicitó al momento de la venta.
3. EL RECLAMANTE presentó recurso de apelación, en el que precisó lo siguiente:
 - (i) No firmó ningún contrato por escrito; además, realizó la contratación del servicio con su número de DNI y no con un número RUC.
 - (ii) Le ofrecieron un plan de S/109.00 con 6 GB de Internet.
 - (iii) No es posible que haya aceptado un plan de 3 GB, toda vez que su anterior operador le brindaba 5 GB.
 - (iv) Solicita que se deje sin efecto el contrato del servicio.
4. LA EMPRESA OPERADORA en sus descargos señaló lo siguiente:
 - (i) El 07 de diciembre de 2016 EL RECLAMANTE solicitó la portabilidad del N° [REDACTED] adquiriendo un equipo modelo Huawei P8 Lite negro, con el plan tarifario Negocio 105.
 - (ii) Mediante la validación biométrica, EL RECLAMANTE declara que ha sido informado y conoce todas las características y limitaciones del equipo y servicio contratado.

I. CUESTIÓN PREVIA:

5. Es pertinente señalar que el artículo 84° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444- dispone que es deber de las autoridades en los procedimientos encausar de oficio el procedimiento, cuando advierta cualquier error u omisión de los administrados, sin perjuicio de la actuación que les corresponda a ellos.



ST-TRASU	39
----------	----

EXPEDIENTE N° 00010-2017/TRASU/ST-RA
 RECURSO DE APELACIÓN
 RESOLUCIÓN FINAL

6. En aplicación de dicha norma, este Tribunal ha considerado que, si bien el reclamo fue registrado como uno referido a la "veracidad de la información", de la reproducción de audio del reclamo y del recurso de apelación se entiende que EL RECLAMANTE está cuestionando la idoneidad en la prestación del servicio, toda vez que esperaba que su plan tarifario le otorgue 6 GB de internet, y no 3 GB, como fue que le informaron después.
7. En tal sentido, este Tribunal procederá a emitir pronunciamiento sobre la base de lo mencionado.

II. ANÁLISIS DEL ASUNTO

8. Al respecto, el artículo 18° del Código de Protección y Defensa del Consumidor¹-en adelante, el Código de Consumo, señala que se entiende por idoneidad la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función a lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida, las condiciones y circunstancias de la transacción, las características y naturaleza del producto o servicio, el precio, entre otros factores, atendiendo a las circunstancias del caso. La idoneidad es evaluada en función a la propia naturaleza del producto o servicio y a su aptitud para satisfacer la finalidad para la cual ha sido puesto en el mercado.
9. Complementariamente, el literal b del artículo 1° del Código de Consumo establece que a efecto de que el consumidor tome una decisión o realice una elección de consumo que se ajuste a sus intereses, así como efectuar un uso o consumo adecuado de los productos o servicios, es su derecho el acceder a información oportuna, suficiente, veraz y fácilmente accesible.
10. En esa línea, el artículo 6° del Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones² - en adelante, el T.U.O. de las Condiciones de Uso - ha establecido que toda persona tiene derecho a recibir la información necesaria para: (i) Decidir o realizar una elección adecuadamente informada en la contratación de los servicios públicos de telecomunicaciones y (ii) Efectuar un uso o consumo adecuado de dichos servicios.
11. Asimismo, en el T.U.O de las Condiciones de Uso se precisa que LA EMPRESA OPERADORA está obligada a brindar previamente a la contratación y en cualquier momento en que le sea solicitada, información clara, veraz, detallada y precisa, entre otros temas, sobre: (i) El servicio ofrecido, (ii) Las diversas opciones de planes tarifarios, (iii) **Las características, modalidades y limitaciones del servicio ofrecido**, entre otros.
12. En ese sentido, resulta relevante señalar que el mecanismo de contratación es uno de los documentos que acreditaría el cumplimiento de la obligación de informar y, además, que la información fue brindada de manera clara, veraz, detallada y precisa. Dicho mecanismo deberá cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 118° del T.U.O. de las Condiciones de Uso

¹ LEY N° 29571, CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR.

Artículo 18.- Idoneidad

Se entiende por idoneidad la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función a lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida, las condiciones y circunstancias de la transacción, las características y naturaleza del producto o servicio, el precio, entre otros factores, atendiendo a las circunstancias del caso.
 La idoneidad es evaluada en función a la propia naturaleza del producto o servicio y a su aptitud para satisfacer la finalidad para la cual ha sido puesto en el mercado.

Las autorizaciones por parte de los organismos del Estado para la fabricación de un producto o la prestación de un servicio, en los casos que sea necesario, no eximen de responsabilidad al proveedor frente al consumidor.

² Aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 138-2012-CD/OSIPTEL.



Presidencia del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones - OSIPTEL

ST-TRASU

EXPEDIENTE N° 00010-2017/TRASU/ST-RA
RECURSO DE APELACIÓN
RESOLUCIÓN FINAL

13. En el presente caso, de la revisión de la documentación obrante en el expediente, se verifica que LA EMPRESA OPERADORA ha elevado los siguientes documentos:

- i) Anexo 50-Solicitud de Portabilidad N°DIGPOS00150728E, de fecha 07 de diciembre de 2016.
- ii) Comunicación Inalámbrica Entel-Postpago y Control Canal Empresa N° N°DIGPOS00150728E de fecha 07 de diciembre de 2016.
- iii) Contrato de prestación de servicio Público de Telecomunicaciones-Postpago y Control N° DIGPOS00150728E.

14. Asimismo, con la finalidad de acreditar la aceptación de la información contenida en los documentos citados precedentemente, relacionada a las características del servicio, la EMPRESA OPERADORA eleva lo siguiente:

ACEPTA Documento Firmado por **OSIPTEL** **DOCUMENTO FIRMADO**

Anexo 50 - Solicitud de portabilidad
 Creación: 2016-12-07 19:11:00 - IP Destino: 1800000043777002 - Estado: Emitido
 Para verificar el estado actual del documento, verifique en www.dec.com.pe

Firma Simple
Validada con Biometría

Firmante: [Redacted]
 Institución - Rol: ENTELPERU
 Fecha Creación: 2016-12-07 19:11:00
 Auditoría Auténtica: ENPR-BOCS-J32Q-57LS
 Operador: 1202-X
 Email: [Redacted]
 Número de Orden: 5571660

ACEPTA Documento Firmado por **OSIPTEL** **DOCUMENTO FIRMADO**

Control de prestación de servicio postpago
 Creación: 2016-12-07 19:10:42 - IP Destino: 1800000043777002 - Estado: Emitido
 Para verificar el estado actual del documento, verifique en www.dec.com.pe

Firma Simple
Validada con Biometría

Firmante: [Redacted]
 Institución - Rol: ENTELPERU
 Fecha Creación: 2016-12-07 19:10:42
 Auditoría Auténtica: ENPR-BOCS-J32Q-57LS
 Operador: 1202-X
 Email: [Redacted]
 Número de Orden: 5571660

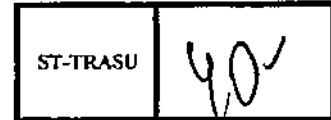
ACEPTA Documento Firmado por **OSIPTEL** **DOCUMENTO FIRMADO**

Anexo 3 - Solicitud de acceso postpago y control
 Creación: 2016-12-07 19:10:37 - IP Destino: 1800000043777002 - Estado: Emitido
 Para verificar el estado actual del documento, verifique en www.dec.com.pe

Firma Simple
Validada con Biometría

Firmante: [Redacted]
 Institución - Rol: ENTELPERU
 Fecha Creación: 2016-12-07 19:10:37
 Auditoría Auténtica: ENPR-BOCS-J32Q-57LS
 Operador: 1202-X
 Email: [Redacted]
 Número de Orden: 5571660

- 15. Es importante señalar que EL RECLAMANTE ha precisado en su recurso de apelación que no firmó ningún contrato por escrito.
- 16. LA EMPRESA OPERADORA, en atención a ello, alega que EL RECLAMANTE realizó la portabilidad de la línea el día 07 de diciembre de 2016, contratando el plan tarifario Negocio 105. Asimismo, precisa que: "mediante la validación biométrica, el Cliente declara que ha sido informado y conoce todas las características y limitaciones del equipo y servicio contratado..."



EXPEDIENTE N° 00010-2017/TRASU/ST-RA
RECURSO DE APELACIÓN
RESOLUCIÓN FINAL

17. Respecto a lo expuesto por LA EMPRESA OPERADORA, es conveniente señalar que, en relación a la validación biométrica o sistema de verificación biométrica, el artículo 11-C del T.U.O de las Condiciones de Uso establece lo siguiente:

Permite la identificación de personas a partir de la característica anatómica de su huella dactilar, utilizando un dispositivo analizador o lector biométrico que permitirá la validación de la identidad del solicitante del servicio con la información contenida en la base de datos biométrica del RENIEC.

...///

18. En base a lo señalado en dicho cuerpo normativo, se concluye que la finalidad del sistema de "validación o verificación biométrica" es corroborar la identidad de un individuo, mas no constituye una herramienta para acreditar la aceptación por parte del contratante de los términos y condiciones del contrato.
19. De otro lado, el artículo 9° del T.U.O de las Condiciones de Uso dispone que en los casos en los que la contratación de un servicio se realice mediante un documento escrito, como sucede en el presente caso, dicho documento, así como sus anexos, deben estar correctamente suscritos por el representante acreditado de la empresa operadora y el abonado.
20. Sin embargo, en el presente caso, se advierte que los documentos presentados por la EMPRESA OPERADORA no se encuentran suscritos por EL RECLAMANTE, por lo que no se acreditan los términos y condiciones del plan tarifario contratado por EL RECLAMANTE.
21. Es oportuno indicar que el artículo 118°, inciso vi), del T.U.O de las Condiciones de Uso prevé la existencia de mecanismos de contratación adicionales a los citados en el referido artículo; sin embargo, los mismos deben ser aprobados previamente por el OSIPTEL.
22. A través de los Memorandos N° 627-TRASU/2017 y N° 632-TRASU/2017, este Tribunal solicitó a la Gerencia de Protección y Servicio al Usuario, información sobre la contratación de líneas postpago a través de mecanismos de contratación digital por parte de la empresa Entel Peru S.A.
23. En atención a ello, a través del Memorando N° 00481-GPSU/2017, remitido por la Gerencia de Protección y Servicio al Usuario, dicha Gerencia informó que el OSIPTEL no ha formalizado ni aprobado la implementación de un mecanismo de contratación digital, a través de la captura de la huella digital del contratante, por parte de LA EMPRESA OPERADORA.
24. Por tanto, de conformidad con lo expuesto en los párrafos precedentes, corresponde declarar fundado el recurso de apelación interpuesto, por lo que el abonado tiene expedito el derecho a resolver anticipada y unilateralmente el contrato a plazo forzoso, dentro de los treinta (30) días calendarios siguientes, contados a partir de la notificación de la presente resolución, estando prohibida LA EMPRESA OPERADORA de imponerle penalidades o cobros similares por la terminación del contrato por dicha causal.
25. Sin perjuicio de lo señalado, en caso EL RECLAMANTE haya celebrado un contrato adicional por adquisición de equipo, resulta aplicable también la disposición contenida en el artículo 77° del T.U.O, puesto que la terminación del contrato de servicio implica también la terminación del contrato adicional por la adquisición o financiamiento de equipos terminales. En ese sentido, a efectos de evitar cobros por reintegro de equipo, debe devolver los equipos adquiridos a La Empresa Operadora, sin más desgaste que el resultante del uso normal.



ST-TRASU	41
----------	----

EXPEDIENTE N° 00010-2017/TRASU/ST-RA
RECURSO DE APELACIÓN
RESOLUCIÓN FINAL

De conformidad con las normas que viene aplicando el Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios, tales como la Resolución de Consejo Directivo N° 047-2015-CD/OSIPTEL (Reglamento para la Atención de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones), la Resolución de Consejo Directivo N° 138-2012-CD/OSIPTEL que aprueba el Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, los Lineamientos Resolutivos del Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios de OSIPTEL (Resolución N° 01-2004-LIN/TRASU-OSIPTEL y 001-2007-LIN/TRASU-OSIPTEL), así como la Ley de Procedimiento Administrativo General (Ley N° 27444) y el Código Procesal Civil en lo que fuera aplicable.

HA RESUELTO:

1. Declarar **FUNDADO** el Recurso de Apelación interpuesto por EL RECLAMANTE por la idoneidad en la prestación del servicio de telefonía móvil; y, en consecuencia, **REVOCAR** la resolución emitida por LA EMPRESA OPERADORA, lo cual implica que al haberse acogido favorablemente la pretensión de EL RECLAMANTE por este Tribunal, el abonado flene expedito el derecho a resolver anticipada y uníflateralmente el contrato a plazo forzoso, dentro de los treinta (30) días calendario siguientes, contados a partir de la notificación de la presente resolución, estando prohibida LA EMPRESA OPERADORA de imponerle penalidades o cobros similares por la terminación del contrato por dicha causal.
2. **INFORMAR** a EL RECLAMANTE que la prohibición de imponer penalidades o cobros similares también resulta aplicable a los casos en los que el abonado, sobre la base de la causal antes mencionada, solicite la terminación del contrato adicional que hubiera celebrado por la adquisición o financiamiento de equipos terminales, de acuerdo con el artículo 77° del Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso. En ese sentido, de optar el abonado por la resolución del contrato, a efectos de evitar cobros por concepto de reintegro del precio del equipo, debe devolver los equipos que haya adquirido a la empresa operadora sin más desgaste que el resultante del uso normal.

Con la intervención de los señores Vocales Galia Mac Kee Briceño, Ignacio Basombrío Zender y Carlos Silva Cárdenas.

Galia Mac Kee Briceño
Presidente de la Sala 1 del Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios

GMKB/YC

