



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor  
de Inversión Privada en  
Telecomunicaciones - OSIPTEL

OSIPTEL FOLIOS  
ST-TRASU 184

EXPEDIENTE N° 04682-2011/TRASU/ST -RA  
RECURSO DE APELACION

**RESOLUCIÓN : 2**

Lima, 29 de septiembre de 2011

CONCEPTOS RECLAMADOS	: Facturación del cargo fijo mensual y cargo fijo prorrateado en el recibo de abril de 2011 (N° T001-39982280).
CICLO DE FACTURACIÓN	: 20
EMPRESA OPERADORA	: AMÉRICA MÓVIL PERU S.A.C.
NÚMERO DE RECLAMO	: 63745
RESOLUCIÓN DE EMPRESA OPERADORA	: DAC-COP-R/VLV-432-11 del 20 de junio de 2011
RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL	: FUNDADO

**VISTO:** El expediente de la referencia 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 manifiesta su disconformidad con la facturación del cargo fijo mensual y cargo fijo prorrateado en el recibo de abril de 2011 (N° T001-39982280), señalando lo siguiente:
  - (i) Con fecha 21 de diciembre de 2010 interpuso una denuncia ante INDECOPI contra América Móvil S.A.C. por "Idoneidad de producto y Servicio de Información a los Consumidores", declarándose fundada su denuncia a través de la Resolución N° 86-2011/PS3 de fecha 02 de febrero de 2011, sancionándose a LA EMPRESA OPERADORA con una multa de 1 UIT y asimismo se ordena que se le entregue un equipo celular de iguales características;
  - (ii) Con fecha 18 de febrero de 2011 se le concede a LA EMPRESA OPERADORA el recurso de apelación elevándose el expediente a la Comisión de Protección al Consumidor, donde mediante Resolución Final N° 681-2011/CPC de fecha 13 de abril de 2011 se confirma la Resolución N° 86-2011/PS3; y
  - (iii) En atención a la denuncia presentada, desde el 07 de diciembre de 2010 no cuenta con el equipo celular, por lo que no puede hacer ningún tipo de uso o consumo, puesto que el equipo celular no funciona sin chip y mucho menos el chip puede funcionar sin un equipo celular. En ese sentido, no le corresponde asumir el pago de la facturación emitida por LA EMPRESA OPERADORA.
2. Por su parte, LA EMPRESA OPERADORA en la resolución de primera instancia ha declarado infundado el reclamo, sustentando su decisión en los siguientes argumentos:
  - (i) El periodo de consumo facturado comprende del 20 de marzo al 19 de abril de 2011 y desde el 20 de abril al 19 de mayo de 2011. Precisa que durante dicho periodo, no se presentaron suspensiones ni averías en el servicio que pudieran haber alterado el correcto funcionamiento de la línea desde el 30 de marzo de 2011, fecha en que se reactivó la línea, la cual se encontraba suspendida desde el 29 de enero de 2011 en atención a la solicitud de EL RECLAMANTE.
  - (ii) Con relación a los pronunciamientos del INDECOPI en atención a la denuncia por idoneidad de producto y servicio de información a los Consumidores y que reconocen que habría tenido un equipo averiado con lo cual no pudo hacer ningún tipo de consumo; precisa que en el recibo reclamado no se ha incluido la facturación por concepto de equipo terminal, por lo que el funcionamiento del



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor  
de Inversión Privada en  
Telecomunicaciones - OSIPTEL



EXPEDIENTE N° 04682-2011/TRASU/ST -RA  
RECURSO DE APELACION

equipo ya ha sido visto en la vía respectiva, por lo que no corresponde emitirse pronunciamiento en esta vía sobre este extremo del reclamo.

(iii) EL RECLAMANTE tuvo la posibilidad de utilizar su Chip en cualquier otro equipo homologado por Claro y compatible con su red.

3. En el recurso de apelación, EL RECLAMANTE refiere que el equipo celular resulta indispensable para la utilización del servicio por lo que considera abusiva la afirmación de LA EMPRESA OPERADORA al indicar que la retribución económica no se encuentra sujeta a la decisión personal de cada usuario de utilizar o no el servicio ofrecido. Reitera que encontrándose pendiente la denuncia administrativa y habiendo realizado la suspensión del servicio en su oportunidad, deviene en imposible que se pueda disponer del servicio.
4. En los descargos, LA EMPRESA OPERADORA reitera los argumentos señalados en la Resolución de Primera Instancia.
5. Con fecha 08 de agosto de 2011, EL RECLAMANTE remite a este Tribunal información adicional en la que señala lo siguiente:
  - (i) No adquirió únicamente el chip, sino que contrató la compra del equipo marca Nokia 5230 más la línea telefónica; y
  - (ii) Mediante resolución N° 1878-2011/SC-2-INDECOPI, se declaró improcedente el recurso de revisión planteado por América Móvil S.A.C. contra la resolución N° 681-2011/CPC, la cual confirma la resolución N° 86-2011/PS3 de fecha 02 de febrero de 2011 que declaró fundada la denuncia interpuesta por infracción al Código de Protección y Defensa al Consumidor.
6. En aplicación del artículo 44° de la Directiva que establece las Normas Aplicables a los Procedimientos de Atención de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones<sup>1</sup> -en adelante, la Directiva-, mediante Resolución N° 01 de fecha 26 de mayo de 2009, este Tribunal consideró necesario requerir a LA EMPRESA OPERADORA y a EL RECLAMANTE que remitan copias de las Resoluciones emitidas por INDECOPI (Resolución Final N° 86-2011/PS3 y Resolución Final N° 681-2011/CPC).
7. En atención a ello, mediante escrito de fecha 19 de septiembre de 2011 EL RECLAMANTE adjunta la documentación solicitada. De otro lado, mediante carta N° DAC/CAR-416-11 del 19 de septiembre de 2011 LA EMPRESA OPERADORA cumplió con elevar la información requerida.
8. Con fecha 29 de septiembre de 2011 EL RECLAMANTE presenta nuevamente información adicional en la cual precisa lo siguiente:
  - (i) La suspensión del servicio fue solicitada en atención a que al interponer una denuncia ante INDECOPI por producto defectuoso, LA EMPRESA OPERADORA no le brindó una solución alternativa, sino que procedieron a emitirle facturaciones por consumos que nunca realizó;
  - (ii) LA EMPRESA OPERADORA señala que el usuario está obligado a pagar por los servicios prestados; no obstante, no es posible cumplir con el pago de un servicio que no ha sido efectivamente prestado;
  - (iii) El equipo fue adquirido no sólo para comunicarse, sino para hacer uso de las ventajas y beneficios del mismo;
  - (iv) No es posible que a pesar de que LA EMPRESA OPERADORA le vendió los equipos Nokia 5130 y Nokia 5230 con defectos de fabricación, se vea en la obligación de adquirir un equipo homologado para recibir un óptimo servicio; y
  - (v) LA EMPRESA OPERADORA no ha adjuntado el Reporte de Llamadas correspondiente al periodo en que el equipo se encontró en su poder.

<sup>1</sup> Aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 015-99-CD/OSIPTEL y sus modificatorias.



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor  
de Inversión Privada en  
Telecomunicaciones - OSIPTEL



EXPEDIENTE Nº 04682-2011/TRASU/ST -RA  
RECURSO DE APELACION

9. Antes de entrar al análisis de fondo cabe precisar que INDECOPI través del Órgano Resolutivo de Procedimientos Sumarísimos de Protección al Consumidor Nº 3 emitió la Resolución Nº 86-2011/PS3 de fecha 02 de febrero de 2011 que declaró fundada la denuncia interpuesta por infracción del artículo 19º de la Ley Nº 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, ordenando a América Móvil S.A.C. como medida correctiva que cumpla con reponer un nuevo equipo celular con idénticas o similares características al anterior. Asimismo, la Resolución Final Nº 681-2011/CPC emitida el 13 de abril de 2011 confirmó la resolución señalada precedentemente.
10. Al respecto es preciso señalar que el artículo 24º de las Condiciones de Uso de los servicios Públicos de Telecomunicaciones<sup>2</sup> establece que los conceptos facturables deberán sustentarse en prestaciones efectivamente realizadas.
11. En el caso en particular, EL RECLAMANTE alega que en atención a los inconvenientes que presentó el equipo no habría utilizado el servicio y en consecuencia no le correspondería asumir la facturación incluida en el recibo de abril de 2011 (Nº T001-39982280).
12. Del documento "Histórico Detallado" obrante a fojas 15 se advierte que el 29 de enero de 2011 EL RECLAMANTE solicitó la suspensión APC de su línea, indicándose como fecha de reconexión automática el 30 de marzo de 2011; no obstante, de lo expuesto por EL RECLAMANTE se colige que dicha suspensión fue solicitada en atención a que la denuncia presentada ante INDECOPI se encontraba pendiente de resolver y, además fue solicitada con la finalidad de evitar que LA EMPRESA OPERADORA continúe emitiendo facturaciones ya que se encontraba impedido de hacer uso del servicio por no contar con el equipo Nokia 5230.
13. Por su parte, LA EMPRESA OPERADORA en sus descargos refiere que EL RECLAMANTE tuvo la posibilidad de hacer uso del servicio colocando el chip en cualquier otro equipo homologado debido a que el chip se encontraba a su disposición; no obstante, deberá tenerse en cuenta que EL RECLAMANTE adquirió el equipo Nokia 5230 con la finalidad de disfrutar de todas los beneficios que su Plan TUN 59 le brinda<sup>3</sup>.
14. En el caso en particular, teniendo en cuenta lo señalado anteriormente se colige que si bien EL RECLAMANTE tenía la posibilidad de utilizar el servicio insertando el chip en un equipo distinto, ello habría implicado la adquisición de un nuevo equipo homologado por LA EMPRESA OPERADORA que cuente con similares características al adquirido, lo cual tendría como consecuencia un perjuicio para EL RECLAMANTE por el costo adicional que ello implicaría.
15. De otro lado, es preciso señalar que, a efectos de cobrar el cargo fijo del servicio sustentado en la prestación efectiva del mismo, LA EMPRESA OPERADORA se encontraba facultada a otorgar a EL RECLAMANTE un equipo en préstamo durante el periodo en que el equipo dañado se encuentre en el servicio técnico con la finalidad de no se perjudique por la falta de servicio, lo cual desvirtúa la posibilidad de que EL RECLAMANTE tenga que adquirir un nuevo equipo.
16. A mayor abundamiento, el artículo 18º del Código de Protección y Defensa del Consumidor<sup>4</sup>, con relación a la idoneidad de los productos y servicios, dispone lo siguiente:

<sup>2</sup> Aprobada mediante resolución de Consejo Directivo Nº116-2003-CD/OSIPTEL y sus modificatorias.

<sup>3</sup> De conformidad con la información que se registra en la página Web de LA EMPRESA OPERADORA, el Plan TUN 2, entre otros beneficios, ofrece MBytes libres para navegación Wap y Web – Internet Móvil.

<sup>4</sup> Aprobado mediante Ley Nº 29571 publicada en el diario El Peruano el 02 de septiembre de 2010.



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor  
de Inversión Privada en  
Telecomunicaciones - OSIPTEL

OSIPTEL FOLIOS  
ST-TRASU 185-V

EXPEDIENTE N° 04682-2011/TRASU/ST -RA  
RECURSO DE APELACION

**"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."

17. En atención a ello, LA EMPRESA OPERADORA no ha cumplido con acreditar que brindó a EL RECLAMANTE un equipo en préstamo o que fue diligente en aplicar un plazo mayor de suspensión, sobre todo considerando que el caso ameritaba un tratamiento distinto, puesto que como refiere EL RECLAMANTE, el uso del servicio se encuentra relacionado con el equipo adquirido, el cual por sus característica le permite acceder a servicios que brinda su plan tarifario contratado Plan TUN 59.
18. Por tanto, al no haber sido elevadas las pruebas que sustentan la decisión de LA EMPRESA OPERADORA, corresponde declarar **fundado** el presente recurso.

De conformidad con las normas que viene aplicando el Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios, tales como la Resolución N° 015-99-CD/OSIPTEL y sus modificatorias (Directiva que establece las Normas Aplicables a los Procedimientos de Atención de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones), la Resolución de Consejo Directivo N° 116-2003-CD/OSIPTEL y sus modificatorias que aprueba 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:**

Declarar **FUNDADO** el Recurso de Apelación interpuesto por EL RECLAMANTE por la facturación del cargo fijo mensual y cargo fijo prorrateado en el recibo de abril de 2011 (N° T001-39982280) y, en consecuencia, REVOCAR la resolución emitida por LA EMPRESA OPERADORA, lo cual implica que la solicitud de EL RECLAMANTE ha sido acogida favorablemente por este Tribunal y que, por lo tanto, a partir de la notificación de la presente resolución, LA EMPRESA OPERADORA, debe ajustar la facturación, o en su caso, devolver al reclamante el importe correspondiente a los conceptos reclamados, de conformidad con lo expresado en los considerandos precedentes.

**Con la intervención de las señoras Vocales Agnes Franco Temple y Maria del Carmen Ortiz Espinoza.**

**Agnes Franco Temple**

**Presidente de la Sala 1 del Tribunal Administrativo  
de Solución de Reclamos de Usuarios**

MOE/Jc