

N° 00002-OAJ/2020

A	:	DAVID VILLAVICENCIO FERNANDEZ GERENTE GENERAL (E)
CC	:	RAFAEL EDUARDO MUENTE SCHWARZ PRESIDENTE DEL CONSEJO DIRECTIVO
ASUNTO	:	OPINIÓN SOBRE DICTAMEN RECAÍDO EN EL PROYECTO DE LEY N° 5398/2020-CR Y EN LA LEY N° 29571, CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR, PARA GARANTIZAR LA VELOCIDAD Y MONITOREO DEL SERVICIO DE INTERNET QUE DEBEN RECIBIR LOS USUARIOS
REFERENCIA	:	OFICIO MÚLTIPLE N° D001963-2020-PCM-SC
FECHA	:	16 de octubre de 2020

	CARGO	NOMBRE
ELABORADO POR	ABOGADO ESPECIALISTA EN TEMAS DE INTERCONEXIÓN	STEFANI BLAS OCHOCHOQUE
	SUB GERENTE DE REGULACIÓN	MARCO VÍLCHEZ ROMÁN
REVISADO POR	ASESOR LEGAL	GUSTAVO OSWALDO CÁMARA LÓPEZ
	GERENTE DE POLÍTICAS REGULATORIAS Y COMPETENCIA	LENIN QUISO CÓRDOVA
APROBADO POR	JEFE DE OFICINA DE ASESORÍA JURÍDICA	LUIS ALBERTO AREQUIPEÑO TÁMARA



I. OBJETO:

El presente informe tiene por objeto analizar el texto sustitutorio aprobado con el Dictamen recaído en el Proyecto de Ley N° 5398/2020-CR y en la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, para garantizar la velocidad y monitoreo del servicio de internet que deben recibir los usuarios.

II. ANTECEDENTES:

- 2.1. Mediante Oficio N° 163-2020-2021-CTC/CR, recibido el 22 de junio de 2020, el señor Luis Carlos Simeón Hurtado, Congresista y Presidente de la Comisión de Transportes y Comunicaciones del Congreso de la República, solicitó al OSIPTEL emitir opinión sobre el Proyecto de Ley N° 5398/2020-CR que propone modificar el artículo 5 de la Ley N° 29904 – Ley de promoción de la Banda Ancha y construcción de la Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica, con la finalidad de garantizar la velocidad mínima de conexión a internet al 90% de lo contratado a favor de los usuarios (en adelante, Proyecto de Ley N° 5398/2020-CR).
- 2.2. Mediante Carta N° 155-PD/2020, notificada el 21 de julio de 2020 ⁽¹⁾, el OSIPTEL remitió al Congreso de la República el Informe N° 107-GAL/2020 que contiene la opinión solicitada respecto al Proyecto de Ley N° 5398/2020-CR.
- 2.3. Mediante Oficio N° 0387-2020-2021-CTC/CR, recibido el 17 de agosto de 2020, el señor Luis Carlos Simeón Hurtado, Congresista y Presidente de la Comisión de Transportes y Comunicaciones, solicita al OSIPTEL emitir opinión sobre el Proyecto de Ley N° 5942/2020-CR que propone la Ley que garantiza y promueve la óptima calidad, velocidad y monitoreo de la prestación del servicio de internet (en adelante, Proyecto de Ley N° 5942/2020-CR).

Cabe agregar que, la iniciativa legislativa del Proyecto de Ley N° 5942/2020-CR se encuentra orientada, entre otros, a que los prestadores de servicios de Internet deban garantizar el 60% de la velocidad ofrecida en los contratos.

- 2.4. Mediante Carta N° 205-PD/2020, notificada el 21 de septiembre de 2020 ⁽²⁾, el OSIPTEL remitió al Congreso de la República el Informe N° 165-GAL/2020 que contiene la opinión solicitada respecto al Proyecto de Ley N° 5942/2020-CR reiterando lo señalado en el Informe N° 107-GAL/2020 respecto al incremento de Velocidad Mínima Garantizada en la prestación del servicio de acceso a internet.
- 2.5. Mediante Oficio N° D004890-2020-PCM-SC, recibido el 24 de septiembre del 2020, la Secretaría de Coordinación de la Presidencia de Consejo de Ministros solicita opinión técnica sobre el Dictamen recaído en los Proyectos de Ley N° 5398/2020-CR y N° 5942/2020-CR.
- 2.6. Mediante Carta N° 990-GG/2020, notificada el 9 de octubre de 2020 ⁽³⁾, el OSIPTEL remitió a la Secretaría de Coordinación de la Presidencia de Consejo de Ministros el Informe N° 197-GAL/2020 que contiene la opinión solicitada respecto al Dictamen antes aludido, manteniendo la posición institucional contenida en los Informes N° 107-GAL/2020 y N° 165-GAL/2020.

¹ Vía correo electrónico.

² Vía correo electrónico.

³ Vía correo electrónico.



- 2.7. Mediante Oficio Múltiple N° D001963-2020-PCM-SC, recibido el 12 de octubre de 2020, la Secretaría de Coordinación de la Presidencia de Consejo de Ministros solicita opinión técnica sobre el Dictamen recaído en el Proyecto de Ley N° 5398/2020-CR y en la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor.

III. ANÁLISIS:

3.1 **Cuestión previa: Delimitación de comentarios considerando las coincidencias detectadas entre los Dictámenes emitidos por las Comisiones del Congreso de la República**

Sobre el Dictamen emitido por la Comisión de Transportes y Comunicaciones

Al respecto, dicha Comisión recomendó la aprobación del Dictamen recaído en los Proyectos de Ley N° 5398/2020-CR y 5942/2020-CR con una fórmula sustitutoria que contempla, entre otros, los siguientes aspectos:

- (i) La modificación del artículo 5 de la Ley N° 29904, Ley de promoción de la Banda Ancha y construcción de la Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica, orientada a que los prestadores de servicios de Internet deban garantizar el 60% de la velocidad ofrecida en los contratos.
- (ii) La creación de un Registro Nacional de Monitoreo y Vigilancia del servicio de internet (RENAMV).

Cabe agregar que, en la Décima Sexta Sesión Ordinaria Virtual realizada el 1 de setiembre de 2020, dicha propuesta fue aprobada por mayoría.

Sobre el Dictamen emitido por la Comisión de Defensa del Consumidor y Organismos Reguladores de los Servicios Públicos (CODECO)

Al respecto, dicha Comisión recomendó la aprobación del Dictamen recaído en el Proyecto de Ley N° 5398/2020-CR mediante un texto sustitutorio que contempla los siguientes aspectos:

- (i) La modificación del artículo 5 de la Ley N° 29904, Ley de promoción de la Banda Ancha y construcción de la Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica, orientada a que los prestadores de servicios de Internet deban garantizar el 60% de la velocidad ofrecida en los contratos; y, precisando que la determinación y actualización de la Velocidad Mínima Garantizada será cada dos (2) años a cargo del Ministerio de Transportes y telecomunicaciones.
- (ii) La creación de un Registro Nacional de Monitoreo y Vigilancia del servicio de internet (RENAMV).
- (iii) La incorporación del numeral 66.8 del artículo 66 de la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor.
- (iv) Fiscalización y sanción a cargo del OSIPTEL.
- (v) Actualización del Procedimiento de Supervisión del Servicio de Acceso a Internet en el Reglamento General de calidad de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones.



Cabe agregar que, en la Décima Quinta Sesión Ordinaria Virtual realizada el 28 de setiembre de 2020, dicha propuesta fue aprobada por unanimidad.

Siendo ello así, y considerando que los Dictámenes emitidos por distintas Comisiones del Congreso de la República presentan puntos de coincidencia respecto a la modificatoria de la Ley N° 29904 y la creación del Registro Nacional de Monitoreo y Vigilancia del servicio de internet, los mismos que han sido materia de opinión por parte del OSIPTEL y remitidos al Congreso de la República, **reiteramos en nuestra opinión formulada en su oportunidad** ⁽⁴⁾.

Sin perjuicio de ello, destacamos lo siguiente:

- a) Respecto a la modificatoria de la Ley N° 29904 orientada a que los prestadores de servicios de Internet deban garantizar el 60% de la velocidad ofrecida en los contratos

En primer término, atendiendo a nuestra posición institucional contenida en los Informes N° 197-GAL/2020, N° 165-GAL/2020 y N° 107-GAL/2020, resulta relevante señalar que un incremento de la Velocidad Mínima Garantizada:

- Tiene el riesgo potencial de acarrear un incremento de precios, ya que para las empresas operadoras implica redimensionar y ampliar la capacidad de los elementos, segmentos, enlaces y equipos de red, lo cual tiene un costo asociado que las empresas operadoras trasladarían directamente a los usuarios.
- Puede conllevar el riesgo de reducción de las ofertas nominales de Internet Móvil y en menor medida se podría observar una reducción de velocidades nominales del servicio de acceso a Internet Fijo.
- Puede configurar un freno regulatorio que reduzca de manera importante el dinamismo y el avance del mercado del Servicio de acceso a Internet, en tanto no se encuentre sustentada en un estudio técnico riguroso que justifique la implementación de dicha medida.

Ahora bien, corresponde destacar que, atendiendo a la formula legislativa contenida en el texto sustitutorio emitido por la CODECO no resulta claro cuál es el alcance del nuevo indicador propuesto “Velocidad Mínima Promedio” (en su publicidad y en los contratos suscritos con los usuarios) cuyo valor objetivo es 60%.

No obstante, si se entiende que en promedio las velocidades efectivas deben estar en 60% respecto de lo ofrecido, esta medida resulta claramente inferior respecto al indicador de calidad vigente en el marco normativo, esto es, Velocidad Mínima Garantizada de 40% ⁽⁵⁾. En efecto, para mayor detalle presentamos el siguiente escenario:

⁴ Mayor detalle en los Informes N° 197-GAL/2020, 165-GAL/2020 y 107-GAL/2020.

⁵ Con fecha 28 de junio de 2018, se publicó en el diario oficial “El Peruano”, la Resolución Ministerial N° 482-2018 MTC/01.03 mediante la cual el Ministerio de Transportes y Comunicaciones aprobó la Velocidad Mínima para el acceso a internet de Banda Ancha bajo los siguientes términos:

Denominación del acceso a Internet	Velocidad mínima efectiva (Mbps)	
	Descarga	Carga
Banda Ancha para Internet Fijo	4	1
Banda Ancha para Internet Móvil		



Caso N° 1: Contratación del servicio bajo la Velocidad Mínima Promedio

Un usuario contrata el servicio de acceso a internet fijo con velocidad de 50 Mbps.

Así, bajo el indicador velocidad promedio de 60%, la velocidad efectiva promedio sería de 30 Mbps; sin embargo, puede ocurrir que en distintos momentos del día, para las horas de alta demanda (alta congestión) el usuario experimente velocidades de 10 Mbps o incluso menores.

No obstante, la empresa cumple con el estándar de calidad señalado.

En este caso, el usuario se perjudica claramente con la disposición, experimentando escenarios de muy bajas velocidades en momentos de alta congestión, sin que indicador de velocidad promedio se vea afectado, sobre todo cuando el mismo solo se establece al 60%”.

De otra parte, otro escenario podría configurarse si se entiende que la “Velocidad Mínima Promedio” se obtiene como el promedio de las velocidades mínimas de las distintas opciones ofrecidas para cada una de las modalidades contractuales de las empresas. Al respecto, se tiene el siguiente ejemplo:

CASO N° 2 : Velocidades mínimas en planes internet (Mbps)

	En Postpago	En Control	En Prepago	Promedio
Velocidad mínima ofrecida	80	70	50	66.7
60% Velocidad mínima promedio				40

Considerando los datos consignados en el cuadro precedente, se tiene que el promedio de las referidas velocidades mínimas ofrecidas es 66.7 Mbps y el 60% de dicho promedio es 40 Mbps. Así, el estándar de calidad a que se obliga la empresa en este caso, significa que en promedio la velocidad efectiva que debe experimentar un abonado es 40 Mbps, lo cual implica que en determinados momentos los abonados experimenten velocidades muy inferiores a los 40 Mbps (incluso por debajo de los 20 Mbps o de los 10 Mbps); y, sin embargo la empresa podría estar cumpliendo con el estándar fijado.

En consecuencia, conforme a los casos presentados, se advierte que la propuesta de Velocidad Mínima Promedio del 60% resulta perjudicial incluso respecto al estándar actual de Velocidad Mínima Garantizada.

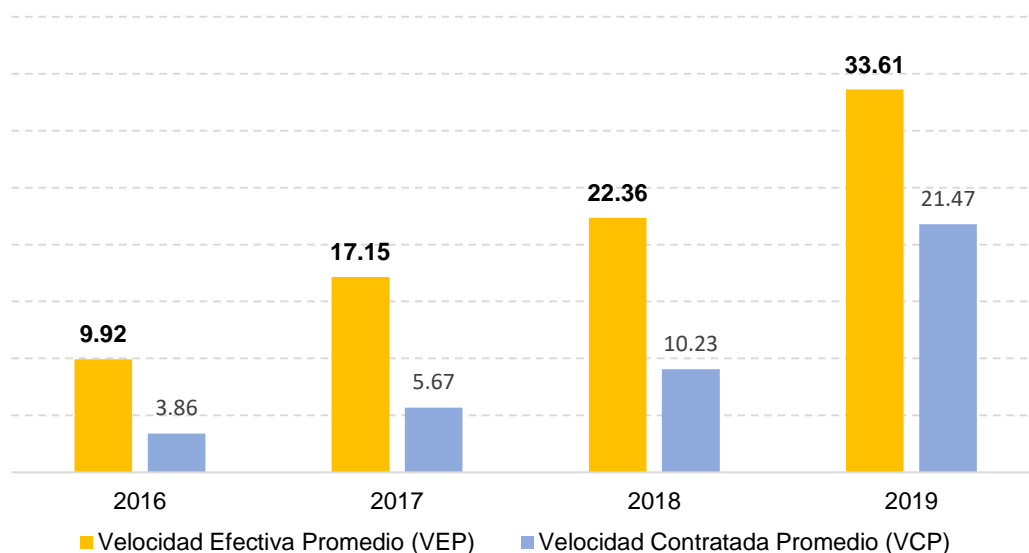
Ciertamente, bajo el contexto de un indicador de velocidad promedio, existe el riesgo que algunos usuarios experimenten velocidades bajas y muy inferiores a la velocidad contratada; y sin embargo, las empresas pueden terminar cumplimiento el estándar promedio de 60%. En todo caso, debe tenerse en consideración que un indicador de velocidad promedio tiene mayor sentido cuando ésta se determina en niveles cercanos al 100%.



Por ejemplo, se observa que las ofertas comerciales en otros países, como en el caso del Reino Unido, las velocidades ofrecidas a los abonados tienen una naturaleza promedio (cerca al 100%) sin estar sujetos a un estándar de naturaleza similar al propuesto en el proyecto de ley (mínimo al 60%). En el caso de Australia, por ejemplo, las velocidades ofrecidas se establecen para el horario de mayor congestión (7-11pm).

En el caso de Perú, cabe señalar que, aun sin el estándar establecido a través del Dictamen en comentario, las velocidades promedio efectivas que han experimentado los usuarios en el mercado de Internet Fijo han sido mayores al promedio de las velocidades contratadas, tal como se presenta a continuación:

**Internet Fijo: Velocidad Efectiva Promedio según Ookla
VS Velocidad Contratada
Periodo: 2016-2019**



Por lo expuesto, un indicador de Velocidad Mínima Promedio de 60% no favorece al usuario y podría afectar los resultados mostrados así como el desempeño del mercado. Siendo ello así, en la práctica no tendrá ningún impacto positivo o generará beneficios a favor de los usuarios; por el contrario, puede modificar y reducir los incentivos en la provisión del servicio para que los usuarios experimenten mayores velocidades.

Complementariamente, cabe señalar que el establecimiento de disposiciones u obligaciones que inciden directamente en el diseño de la oferta comercial de una empresa operadora es un aspecto sobre el cual la literatura económica no ha llegado a un consenso respecto de sus beneficios o perjuicios al mercado. Por ello, no necesariamente se puede aseverar que este tipo de medidas genera eficiencias en el mercado, o introduzca rigideces que puedan tener impactos no deseados en el desempeño del mercado.

En ese sentido, la estrategia adecuada en lo que respecta a la provisión de servicios públicos de telecomunicaciones con estándares adecuados de calidad recae en: (i)



facilitar las condiciones para el ingreso de empresas eficientes al mercado; y (ii) fomentar la competencia entre ellas.

Al respecto, el OSIPTEL se encuentra orientado en tales objetivos mediante la implementación de las medidas regulatorias necesarias a fin de que la calidad ofrecida en los servicios públicos de telecomunicaciones que se provee al mercado sea una variable más de competencia entre las empresas, que claramente debe formar parte de la oferta comercial de las empresas. Por ello, el fomento a la competencia se encuentra en sintonía con garantizar que las empresas operadoras cumplan con lo ofrecido.

Finalmente, en el marco de las funciones fiscalizadora y sancionadora reconocidas en el artículo 3 de la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos ⁽⁶⁾ y considerando lo previsto en el artículo 32 de la Ley N° 29904 ⁽⁷⁾ y el artículo 62 de su Reglamento ⁽⁸⁾, el OSIPTEL verifica el cumplimiento de la Velocidad Mínima Garantizada de 40%; y, de ser el caso, impone las sanciones correspondientes.

b) Respecto a la creación del Registro Nacional de Monitoreo y Vigilancia del servicio de internet ⁽⁹⁾

En línea de nuestra posición institucional contenida en los Informes N° 197-GAL/2020 y N° 165-GAL/2020, resulta relevante señalar que:

- (i) En el marco de su función normativa reconocida en el artículo 3 de la Ley N° 27332 y en cumplimiento de las funciones conferidas por la Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones, el OSIPTEL ha venido desarrollando normativa vinculada a la supervisión de la calidad de los servicios públicos de telecomunicaciones.

⁶ **Artículo 3.- Funciones**

3.1 Dentro de sus respectivos ámbitos de competencia, los Organismos Reguladores ejercen las siguientes funciones: (...)

d) Función fiscalizadora y sancionadora: comprende la facultad de imponer sanciones dentro de su ámbito de competencia por el incumplimiento de obligaciones derivadas de normas legales o técnicas, así como las obligaciones contraídas por los concesionarios en los respectivos contratos de concesión;

3.2 Estas funciones serán ejercidas con los alcances y limitaciones que se establezcan en sus respectivas leyes y reglamentos.”

⁷ **Artículo 32. Supervisión**

El Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones - OSIPTEL es el encargado de velar por el cumplimiento de los artículos 13 y 15 de la presente norma, para lo cual podrá dictar las disposiciones específicas que sean necesarias. Asimismo, OSIPTEL está facultado para imponer las sanciones correspondientes a las infracciones referidas en el artículo 30”.

⁸ **Artículo 62.- Del incumplimiento de obligaciones y la tipificación de infracciones**

El incumplimiento de las obligaciones establecidas en el presente reglamento podrá ser sancionado por el OSIPTEL, quien podrá adoptar asimismo las medidas correctivas que resulten necesarias.

Además de lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley, las siguientes conductas quedan tipificadas como infracciones sancionables:

	INFRACCIÓN	SANCIÓN
PROVISION DE BANDA ANCHA		
1	La empresa operadora que comercialice, como conexiones de Banda Ancha, conexiones de acceso a Internet que no cumplan con la definición de velocidad mínima establecida por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, incurrirá en infracción Grave (numeral 8.2)	Grave

⁹ Cuya fórmula legislativa es la siguiente:

“Créase el Registro Nacional de Monitoreo y Vigilancia del servicio de internet (RENAMV), a cargo del Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones (OSIPTEL), quien establece el procedimiento técnico para la medición de la velocidad del servicio de internet, el mismo que es publicado mensualmente en su página web oficial y está disponible en aplicativos para dispositivos electrónicos, celulares inteligentes, tablets y otros dispositivos electrónicos de uso personal”



- (ii) El OSIPTEL ha puesto a disposición de la población el portal COMPARATEL⁽¹⁰⁾, herramienta web que permite a los usuarios comparar las tarifas de los servicios de Internet Móvil e Internet Fijo.

Sin perjuicio de ello, el presente documento abordará aquellas disposiciones contenidas en el texto sustitutorio que aún no han sido evaluadas por este Organismo Regulador.

3.2 Consideraciones Principales:

- a) Sobre la incorporación del numeral 66.8 del artículo 66 de la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor

Al respecto, la formula legislativa es la siguiente:

"Artículo 66. Garantía de protección a los usuarios de servicios públicos regulados

[...]

66.8 El usuario de los servicios públicos de Internet tiene los siguientes derechos:

- a) La defensa de sus intereses, asegurándole su derecho al acceso a los servicios de comunicaciones electrónicas en condiciones adecuadas de elección, precio y calidad, promoviendo su capacidad a acceder, distribuir la Información o utilizar las aplicaciones y los servicios de su elección, en particular a través de un acceso abierto a internet.
- b) Tener a su disposición herramientas de medición de las velocidades del servicio de internet de bajada y de subida por la banda ancha. Estos aplicativos proporcionados por las empresas de telecomunicaciones son accesibles vía web. Estos registros se utilizan en procedimientos y son considerados medios probatorios.
- e) Obtener una velocidad promedio mínima garantizada del servicio de internet de banda ancha que contratan. Dicha velocidad no pueda ser en promedio menor al 60% de la velocidad de bajada y de subida contratada en áreas urbanas.
- d) A que, en la publicidad de los productos de telecomunicaciones, se consigne con claridad y en forma destacada la velocidad mínima garantizada del servicio de internet, la cantidad de megas por mes adquirido y la cantidad de los canales que incluye el servicio de cable que ofrece."

En primer término resulta relevante destacar que el Código de Protección y Defensa del Consumidor tiene como finalidad la protección de los derechos de los consumidores para acceder a productos y servicios idóneos a fin de reducir la asimetría informativa⁽¹¹⁾.

Asimismo, en dicho instrumento normativo se reconoce el Principio de Soberanía del Consumidor⁽¹²⁾ en virtud del cual las normas de protección al consumidor fomentan las decisiones libres e informadas de los consumidores, a fin de que con sus decisiones orienten el mercado en la mejora de las condiciones de los productos o servicios ofrecidos.

¹⁰ Disponible en: <https://www.comparatel.pe/public/index.php>

¹¹ "Artículo II.- Finalidad

El presente Código tiene la finalidad de que los consumidores accedan a productos y servicios idóneos y que gocen de los derechos y los mecanismos efectivos para su protección, reduciendo la asimetría informativa, corrigiendo, previniendo o eliminando las conductas y prácticas que afecten sus legítimos intereses. En el régimen de economía social de mercado establecido por la Constitución, la protección se interpreta en el sentido más favorable al consumidor, de acuerdo a lo establecido en el presente Código."

¹² "Artículo V.- Principios

El presente Código se sujeta a los siguientes principios:

1. Principio de Soberanía del Consumidor.- Las normas de protección al consumidor fomentan las decisiones libres e informadas de los consumidores, a fin de que con sus decisiones orienten el mercado en la mejora de las condiciones de los productos o servicios ofrecidos.

(...)"



En esa línea, en el marco de su Función Normativa reconocida a los Organismos Reguladores en virtud al artículo 3 de la Ley N° 27332 y conforme a lo previsto en el artículo 23 ⁽¹³⁾ del Reglamento General del OSIPTEL, aprobado por el Decreto Supremo N° 008-2001-PCM, es pertinente indicar que el OSIPTEL –al ser un organismo técnico especializado– tiene la facultad de crear reglamentos y normas de carácter general en la materia de su competencia, esto es, en los servicios públicos de telecomunicaciones.

En ese sentido, el OSIPTEL aprobó, entre otros, los siguientes instrumentos:

- (i) El Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones ⁽¹⁴⁾ mediante el cual se establecen las obligaciones y derechos de las empresas operadoras, abonados y usuarios de servicios públicos de telecomunicaciones.

Ciertamente, los artículos 6 y 8 de la citada norma disponen:

“Artículo 6.- Información básica a ser proporcionada por la empresa operadora

Toda persona tiene derecho a recibir de la empresa operadora la información necesaria para tomar una decisión o realizar una elección adecuadamente informada en la contratación de los servicios públicos de telecomunicaciones, así como para efectuar un uso o consumo adecuado de dichos servicios.

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, como mínimo sobre:

(i) El servicio ofrecido;

(...)

(v) Las características, modalidades y limitaciones del servicio ofrecido;

(...)

(xi) La velocidad de transmisión contratada y velocidad de transmisión mínima garantizada en Megabits por segundo (Mbps), especificándose para cada caso, la velocidad de descarga (downlink) y de envío de información (uplink), así como las condiciones que influyen en dichas velocidades, para el servicio de acceso a Internet (fijo y móvil);

(...).”

“Artículo 8.- Información en la página web de la empresa operadora

Adicionalmente a las obligaciones contenidas en la presente norma, la empresa operadora que disponga de una página web de Internet deberá incluir en su página principal un vínculo visiblemente notorio y de fácil acceso, bajo la denominación “Información a Abonados y Usuarios” que dirija hacia:

(...)

(viii) La herramienta informática gratuita que le permita al abonado conocer en cualquier momento: (a) el nivel de descargas realizadas, cuando el plan contratado tengan un límite de descarga, debiendo comunicar al abonado sobre el tiempo de actualización de dicha información, y (b) la velocidad de transmisión provista, tanto para envío como para descarga de información; para el servicio de acceso a Internet (fijo y móvil);

[Subrayado agregado]

¹³ “Artículo 23.-

La función normativa permite al OSIPTEL dictar de manera exclusiva y dentro del ámbito de su competencia, reglamentos y normas de carácter general, aplicables a todos los administrados que se encuentren en las mismas condiciones. Estos reglamentos podrán definir los derechos y obligaciones entre las empresas operadoras y de éstas con los usuarios. Asimismo, comprende la facultad de dictar mandatos y normas de carácter particular; referidas a intereses, obligaciones o derechos de las entidades o actividades bajo su competencia, o de sus usuarios.”

¹⁴ Aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 138-2012-CD-OSIPTEL.



- (ii) El Reglamento General de Calidad de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones ⁽¹⁵⁾ que tiene por objeto propiciar la mejora en la prestación de los servicios públicos de telecomunicaciones y establecer los indicadores de calidad a ser aplicados a las empresas operadoras, siendo entre otros el Cumplimiento de la Velocidad Mínima (CVM) ⁽¹⁶⁾.

Cabe agregar que, conforme al artículo 10 ⁽¹⁷⁾ del citado Reglamento, el OSIPTEL debe publicar, entre otros, los resultados del indicador Cumplimiento de la Velocidad Mínima; y, las empresas operadoras que dispongan una página Web deben incluir en su página principal un vínculo de fácil acceso, que dirija hacia dicha publicación.

Bajo tales consideraciones, se puede advertir que, en la actualidad, contamos con dos (2) cuerpos normativos que regulan la protección de los derechos y obligaciones de los usuarios y/o abonados; por lo que, la aprobación de textos legales adicionales podría conllevar a una dispersión normativa sobre la materia generando así un efecto negativo para el usuario y/o abonado dado que podría aumentar la complejidad en su entendimiento.

Finalmente, en cuanto a la propuesta contenida en el inciso e) del numeral 66.8 del artículo 66 del Código de Protección al Consumidor, referido a la Velocidad Mínima Garantizada al 60%, nos remitimos a nuestros comentarios contenidos en el literal a) del numeral 3.1 del presente informe.

b) Sobre la fiscalización y sanción

Al respecto, la formula legislativa es la siguiente:

“Artículo 4.- Fiscalización y sanción

El Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones (OSIPTEL), fiscaliza y sanciona de oficio o a pedido del usuario los métodos, trabas, instrumentos técnico - burocráticos o mecanismos que tengan como finalidad imposibilitar al usuario a desvincularse del servicio o resolver el contrato, en la medida que afecta el Interés económico del consumidor o que atentan contra el ejercicio de sus derechos.

El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección a la Propiedad Intelectual (INDECOPI) y el Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones (OSIPTEL), son competentes para ejercer las sanciones que correspondan, conforme a sus atribuciones establecidas en sus normas sectoriales”.

¹⁵ Aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 123-2014-CD/OSIPTEL

¹⁶ Al respecto, el referido Reglamento precisa lo siguiente:

“Artículo 6.- Indicadores y parámetros aplicables al servicio de acceso a Internet

Se establecen los siguientes indicadores de calidad:

6.1 Las empresas operadoras deberán implementar los indicadores definidos a continuación:

6.1.1. Cumplimiento de Velocidad Mínima (CVM): Las empresas operadoras están obligadas a prestar el servicio acorde con las velocidades contratadas por el abonado; sea prepago, control o postpago. Para tal efecto, la velocidad mínima se calcula como una proporción de la velocidad máxima contratada de subida y bajada, correspondiendo el 40% para el servicio brindado a través de redes fijas y móviles.

Estos requerimientos son aplicables para los servicios de acceso a Internet fijo o móvil; exceptuando de esta obligación a las tecnologías dial up y GPRS/EDGE.

(...)”

[Subrayado agregado]

¹⁷ **“Artículo 10.- Publicación de resultados de los indicadores y parámetros de calidad**

El OSIPTEL debe publicar los siguientes indicadores y parámetros: TIF, RO tramo 1, RO tramo 2, TINE, TLLI, CV, CCS, TEMT, accesibilidad de llamadas, retenibilidad de llamadas, CVM, VP, TPP, L, VL y DS; las empresas operadoras que dispongan una página Web deben incluir en su página principal un vínculo de fácil acceso, que dirija hacia estas publicaciones”.



Sobre el particular, es menester señalar que la Función Fiscalizadora y Sancionadora de este Organismo se encuentra regulada en la Ley N° 27332, la Ley N° 27336, el Reglamento General del OSIPTEL, el Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones del OSIPTEL ⁽¹⁸⁾; así como, de manera supletoria, en el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General ⁽¹⁹⁾ (en adelante, TUO de la LPAG).

Así, en atención a la Ley N° 27332, mediante el artículo 3, se establece que los Organismos Reguladores ejercerán dentro de su marco de competencias las funciones fiscalizadora y sancionadora en el contexto de incumplimiento de obligaciones de normas legales o técnicas. Del mismo modo, conforme al artículo 5 de la referida Ley, los Organismos Reguladores podrán ejercer sus facultades fiscalizadoras y sancionadoras específicas.

Asimismo, es importante indicar que de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 255 del TUO de la LPAG, los procedimientos sancionadores - que pueden dar lugar a la imposición de una sanción a los administrados - se inician siempre de oficio, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición motivada de otros órganos o entidades o por denuncia.

Es de resaltar que el OSIPTEL podrá iniciar un procedimiento sancionador por denuncia - como mecanismo de colaboración del administrado con la Administración Pública, mas no como instrumento para ejercer el derecho de petición- y será finalmente el órgano instructor quien opta por iniciar el procedimiento sancionador.

Siendo así, se entiende que el órgano instructor del procedimiento debe practicar de oficio toda la evidencia que sea necesaria para llegar a la verdad material del caso, considerando las disposiciones del TUO de la LPAG, para que a partir de ello, en caso se determine responsabilidad administrativa en el imputado pueda concluirse en la imposición de una sanción.

Por lo tanto, las sanciones administrativas no pueden imponerse a pedido del perjudicado en tanto es necesaria la instrucción de un procedimiento que salvaguarde el derecho de defensa del administrado.

- c) Sobre la actualización del Procedimiento de Supervisión del Servicio de Acceso a Internet en el Reglamento General de calidad de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones

Al respecto, la formula legislativa es la siguiente:

“PRIMERA. Reglamento General de Calidad de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones

El Poder Ejecutivo actualiza el Procedimiento de Supervisión del Servicio de Acceso a Internet en el Reglamento General de Calidad de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones en sus parámetros para verificar el cumplimiento de lo establecido en la presente ley.

En primer término, corresponde señalar que, como consecuencia del reordenamiento normativo del Reglamento General de calidad de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones ⁽²⁰⁾ (en adelante, el Reglamento de Calidad), mediante Resolución

¹⁸ Aprobado por Resolución N° 087-2013-CD/OSIPTEL y sus modificatorias.

¹⁹ Aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS y sus modificatorias.

²⁰ Sustentado mediante el Informe N° 0092-GPRC/2020. Disponible en: <https://www.osiptel.gob.pe/repositorioaps/data/1/1/1/PAR/res129-2020-cd/Res129-2020-CD-inf092-gprc-2020.pdf>



N° 129-2020/CD-OSIPTEL ⁽²¹⁾ se derogó el Procedimiento de Supervisión del Servicio de Acceso a Internet contenido en el Anexo N°19 del citado Reglamento.

No obstante, actualmente en aras de simplificar los procesos y las regulaciones, el Reglamento de Calidad contiene, entre otros, el Anexo N° 2 “Régimen de Infracciones y Sanciones” y el Anexo N° 3 “Definiciones y fórmulas de los indicadores de calidad de servicio”; siendo que, además, en virtud al Artículo Cuarto de la Resolución N° 129-2020/CD-OSIPTEL se establece lo siguiente:

“Artículo Cuarto.- La Gerencia General del OSIPTEL podrá emitir documentos técnicos complementarios para el cumplimiento del Reglamento General de Calidad de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, los cuales serán puestos en conocimiento del Consejo Directivo del OSIPTEL”.
[Subrayado agregado]

Siendo ello así, el OSIPTEL –en su calidad de Organismo Público Especializado ⁽²²⁾ y en pleno ejercicio de su Función Normativa reconocida en la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada ⁽²³⁾– es la entidad encargada de emitir los instrumentos normativos necesarios para la idónea supervisión de la calidad del servicio de acceso a Internet.

IV. CONCLUSIONES

De acuerdo a lo expuesto en el presente Informe, se concluye lo siguiente:

- (i) En relación a la modificatoria de la Ley N° 29904 orientada a que los prestadores de servicios de Internet deban garantizar el 60% de la velocidad ofrecida en los contratos, mantenemos nuestra posición institucional contenida en los Informes N° 197-GAL/2020, N° 165-GAL/2020 y N° 107-GAL/2020, siendo relevante señalar que un incremento de la Velocidad Mínima Garantizada:

- Tiene el riesgo potencial de acarrear un incremento de precios, ya que para las empresas operadoras implica redimensionar y ampliar la capacidad de los elementos, segmentos, enlaces y equipos de red, lo cual tiene un costo asociado que las empresas operadoras trasladarían directamente a los usuarios.
- Puede configurar un freno regulatorio que reduzca de manera importante el dinamismo y el avance del mercado del Servicio de acceso a Internet, en tanto no se encuentre sustentada en un estudio técnico riguroso que justifique la implementación de dicha medida.

Sin perjuicio de ello, atendiendo a la formula legislativa contenida en el Texto Sustitutorio analizado en el presente Informe no resulta claro cuál es el alcance del

²¹ Publicada el publicada el 19 septiembre 2020 en el Diario Oficial “El Peruano”.

²² Conforme al artículo 31 de la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo - Ley N° 29158 se dispone lo siguiente:

“Artículo 31.- Organismos Públicos Especializados

Los Organismos Públicos Especializados tienen independencia para ejercer sus funciones con arreglo a su Ley de creación. Están adscritos a un ministerio y son de dos tipos:

1. Organismos Reguladores.”

²³ **“Artículo 3.- Funciones**

3.1 Dentro de sus respectivos ámbitos de competencia, los Organismos Reguladores ejercen las siguientes funciones:
(...)

c. Función normativa: comprende la facultad exclusiva de dictar, en el ámbito y en materia de sus respectivas competencias, los reglamentos, normas de carácter general y mandatos u otras normas de carácter particular referidas a intereses, obligaciones o derechos de las entidades o actividades supervisadas o de sus usuarios;”



nuevo indicador propuesto “Velocidad Mínima Promedio” (en su publicidad y en los contratos suscritos con los usuarios) cuyo valor objetivo es 60%.

No obstante ello, conforme a los dos (2) escenarios formulados en el presente documento, se advierte que la propuesta de “Velocidad Mínima Promedio” del 60% no favorece al usuario e incluso podría afectar el desempeño del mercado.

(ii) Respecto a creación del Registro Nacional de Monitoreo y Vigilancia del servicio de internet, mantenemos nuestra posición institucional contenida en los Informes N° 197-GAL/2020 y N° 165-GAL/2020, destacando que:

- En el marco de su función normativa reconocida en el artículo 3 de la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada y en cumplimiento de las funciones conferidas por la Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones, el OSIPTEL ha venido desarrollando normativa vinculada a la supervisión de la calidad de los servicios públicos de telecomunicaciones.
- El OSIPTEL ha puesto a disposición de la población el portal COMPARETEL, herramienta web que permite a los usuarios comparar las tarifas de los servicios de Internet Móvil e Internet Fijo.

(iii) En cuanto a la propuesta de incorporar el numeral 66.8 del artículo 66 Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor se puede advertir que, en la actualidad, contamos con dos (2) cuerpos normativos que regulan la protección de los derechos y obligaciones de los usuarios y/o abonados (Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones y General de Calidad de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones); por lo que, la aprobación de textos legales adicionales podría conllevar a una dispersión normativa sobre la materia generando así un efecto negativo para el usuario y/o abonado dado que podría aumentar la complejidad en su entendimiento.

(iv) La Función Fiscalizadora y Sancionadora de este Organismo se encuentra regulada en la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, la Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones, el Reglamento General del OSIPTEL, el Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones del OSIPTEL; así como, de manera supletoria, en el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General; por lo que, carece de objeto la formula legislativa contenida en el Texto Sustitutorio analizado en el presente Informe.

(v) El OSIPTEL –en su calidad de Organismo Público Especializado y en pleno ejercicio de su Función Normativa reconocida en la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada– es la entidad encargada de emitir los instrumentos normativos necesarios para la idónea supervisión de la calidad del servicio de acceso a Internet.

V. RECOMENDACIÓN

Se recomienda que el OSIPTEL remita el presente informe a: (i) la Presidencia del Consejo de Ministros, de acuerdo a lo señalado en el Oficio Múltiple N° D001963-2020-PCM-SC, recibido el 12 de octubre de 2020; y, (ii) la Comisión de Defensa del Consumidor y Organismos Reguladores de los Servicios Públicos y a la Comisión de Transportes y



Comunicaciones del Congreso de la República; adjuntando los Informes N° 107-GAL/2020, N° 165-GAL/2020 y N° 197-GAL/2020.

Atentamente,

