

**PERÚ**Presidencia
del Consejo de MinistrosOrganismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones**RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL****Nº 00215-2022-GG/OSIPTEL**

Lima, 11 de julio de 2022

EXPEDIENTE Nº	:	00005-2022-GG-DFI/MC
MATERIA	:	PROCEDIMIENTO DE IMPOSICIÓN DE MEDIDA CORRECTIVA
ADMINISTRADO	:	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.

VISTO: El Informe N° 094-DFI/2022 (INFORME 94); por medio del cual se informa a esta Gerencia General respecto del Procedimiento Administrativo de Imposición de Medida Correctiva iniciado a la empresa TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. (en adelante TELEFÓNICA), por presuntamente haber incumplido lo dispuesto en el artículo 37¹ del Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones (en adelante, TUO de las Condiciones de Uso)², toda vez que no habría prestado los servicios de información y asistencia eficientes a través de sus números telefónicos 104 y 080011800, con la finalidad de orientar y atender a sus abonados y usuarios en la absolución de consultas y atención de reclamos y reportes de avería, en veinticuatro (24) casos.

CONSIDERANDO:**I. ANTECEDENTES. –**

1. Mediante Informe N° 020-DFI/SDF/2022 (en adelante, Informe de Supervisión), de fecha 17 de febrero de 2022, la Dirección de Fiscalización e Instrucción (en adelante, DFI) emitió el resultado de la supervisión a nivel nacional en el Expediente N° 00209-2021/DFI (Expediente de Supervisión), respecto del cumplimiento del artículo 37 del TUO de las Condiciones de Uso, cuya conclusión y recomendaciones fueron las siguientes:

“V. CONCLUSION

60. TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A habría incumplido con lo dispuesto en el artículo 37 del TUO de las Condiciones de Uso, al no prestar servicios de información y asistencia eficientes, a través de sus números telefónicos 104 y 080011800, con la finalidad de orientar y atender a sus abonados y usuarios en la absolución de consultas y atención de

¹ Artículo 37.- Servicios de Información y asistencia

La empresa operadora está obligada, durante dieciocho (18) horas por día como mínimo y los siete (7) días de la semana, a prestar servicios de información y asistencia gratuitos y eficientes, a través de un número telefónico libre de costo, con la finalidad de orientar y atender a sus abonados y usuarios en la absolución de consultas y atención de reclamos y reportes de avería.

La obligación de contar con un número telefónico libre de costo no será exigible a las empresas operadoras cuyos ingresos anuales facturados por los servicios públicos de telecomunicaciones que presten sean inferiores o iguales a ciento cincuenta (150) Unidades Impositivas Tributarias. Sin perjuicio de lo anterior, estas empresas están obligadas a prestar servicios de información y asistencia, durante doce (12) horas por día y seis (6) días a la semana, como mínimo.

Las empresas operadoras deberán garantizar que la información y orientación que se brinde a los abonados y/o usuarios a través de los servicios de información y asistencia, se proporcione y efectúe de acuerdo a las disposiciones contenidas en el marco legal vigente en materia de telecomunicaciones y particularmente en lo referido al marco normativo de protección de los derechos de los usuarios.”

² Aprobado por la Resolución del Consejo Directivo N° 138-2012-CD-OSIPTEL y modificatorias.

BICENTENARIO
PERÚ 2021



reclamos y reportes de avería, en veinticuatro (24) casos, tal como ha sido desarrollado en el numeral 3.2 del presente Informe.

VII. RECOMENDACIONES

61. Se recomienda iniciar un procedimiento de imposición de medida correctiva a TELEFÓNICA, por cuanto habría incumplido lo dispuesto en el artículo 37 del TUO de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado por Resolución N° 138-2012-CD/OSIPTTEL y sus modificatorias - conforme a lo desarrollado en el numeral 3.2 del presente informe (Cuadro 3).

(...)"

2. La DFI, mediante carta N° 0510-DFI/2022, notificada el 8 de marzo de 2022, comunicó a TELEFÓNICA el inicio del presente procedimiento de imposición de medida correctiva; por lo que, se le otorgó un plazo de cinco (5) días hábiles para la remisión de sus descargos por escrito.
3. TELEFÓNICA, a través del escrito N° TDP-1281-AR-ADR-22, recibido con fecha 16 de marzo de 2022, solicitó se le otorgue un plazo adicional de treinta (30) días hábiles al otorgado inicialmente para la presentación de sus descargos. Dicha solicitud fue atendida por la DFI a través de su carta N° 00610-DFI/2022 notificada el 18 de marzo de 2022, con la cual denegó la ampliación de plazo solicitada.
4. Mediante escrito N° TDP-1580-AR-ADR-22, recibido por el OSIPTTEL el 11 de abril de 2022, TELEFÓNICA presentó sus descargos por escrito.
5. Con fecha 8 de junio de 2022, la DFI remitió a la Gerencia General el INFORME 94, mediante el cual analizó los descargos presentados por TELEFÓNICA.

II. ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO DE IMPOSICIÓN DE MEDIDA CORRECTIVA. –

De acuerdo con el artículo 40 del Reglamento General del OSIPTTEL³ (Reglamento General), este Organismo es competente para imponer sanciones y medidas correctivas a las empresas operadoras y demás empresas o personas que realizan actividades sujetas a su competencia por el incumplimiento de las normas aplicables, de las regulaciones y de las obligaciones contenidas en los contratos de concesión.

Al respecto, es oportuno indicar que de acuerdo al artículo 23 del Reglamento General de Infracciones y Sanciones, aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 087-2013-CD/OSIPTTEL y sus modificatorias⁴ (en adelante, RGIS), las Medidas Correctivas constituyen disposiciones específicas que tienen como objetivo la corrección del incumplimiento de una obligación contenida en las normas legales o en los Contratos de Concesión respectivos.

Adicionalmente, dicha norma dispone que, mediante la imposición de una Medida Correctiva, los órganos competentes del OSIPTTEL para imponer sanciones, ordenan a las empresas operadoras realizar una determinada conducta o abstenerse de ella, con la finalidad de que cumpla con determinadas obligaciones legales o contractuales.

Este procedimiento de imposición de medida correctiva se inició a TELEFÓNICA por presuntamente haber incumplido con lo dispuesto en el artículo 37 del TUO de las Condiciones de Uso, ya que de las cincuenta y cinco (55) acciones de supervisión realizadas entre el 15 y 19 de noviembre de 2021 se advirtió que en veinticuatro (24)

³ Aprobado por Decreto Supremo N° 008-2001-PCM publicado el 2 de febrero de 2001.

⁴ Denominación actual, conforme lo dispuesto por el artículo segundo de la Resolución de Consejo Directivo N° 259-2021-CD/OSIPTTEL, publicada en el Diario Oficial El peruano el 7 de enero de 2022.



casos no se habría cumplido con la obligación dispuesta en la citada norma, tal y como se aprecia en el siguiente detalle:

RESUMEN DEL INCUMPLIMIENTO DETECTADO

Table with 3 columns: Conducta, Periodo, Norma y/o mandado incumplido. Row 1: La Empresa Operadora habría incumplido con su obligación de prestar servicios de información y asistencia eficientes a través de sus números telefónicos 104 y 080011800, con la finalidad de orientar y atender a sus abonados y usuarios en la absolución de consultas y atención de reclamos y reportes de avería. Periodo: 15 al 19 de noviembre de 2021. Norma y/o mandado incumplido: Artículo 37 del TUO de las Condiciones de Uso.

Teniendo en cuenta ello, la DFI recomendó que había mérito para dar inicio a un procedimiento de imposición de MEDIDA CORRECTIVA a TELEFÓNICA, a fin de que adecúe su conducta.

En este sentido, corresponde analizar los argumentos planteados por TELEFÓNICA a través de su escrito de Descargos.

III. ANÁLISIS DE LOS DESCARGOS. –

A través de sus descargos, TELEFÓNICA solicita el archivo definitivo del presente procedimiento de imposición de medida correctiva, para lo cual esta instancia considera lo siguiente:

3.1 Cuestión previa. –

A manera de antecedente, previo al análisis de los argumentos de TELEFÓNICA, en este apartado se desarrollará lo relacionado al incumplimiento imputado a la empresa operadora, por lo que la DFI señala la conducta incurrida a través del siguiente cuadro:

Table with 2 columns: Conducta, Norma incumplida. Row 1: TELEFÓNICA no estaría prestando servicios de información y asistencia eficientes en la orientación y atención a sus abonados y usuarios respecto de la absolución de consultas y atención de reclamos y reportes de avería, debido a que: (i) En veinticuatro casos (24) casos, el asistente virtual procede a culminar la llamada, sin brindar al usuario la oportunidad de presentar alguna consulta, solicitud, reclamo y reporte de avería adicional, durante y/o previo a concluir la atención: i) pese a que el usuario manifestó que la atención brindada inicialmente no resolvió su consulta o solicitud, o ii) luego de brindar mensajes con información general que no tienen conexión directa con el motivo que originó la llamada. Norma incumplida: Artículo 37° del TUO de las Condiciones de Uso

Elaboración: DFI

Es a consecuencia de lo anterior que se inicia el presente procedimiento de imposición de medida correctiva con la finalidad de disponer de medidas específicas para el cese de la afectación que se le está generando a los usuarios con la conducta de la empresa operadora, puesto que en los veinticuatro (24) casos identificados los servicios de información y asistencia no fueron eficientes, esto debido a que el asistente virtual culminaba la llamada sin brindar al usuario la oportunidad de presentar alguna consulta, solicitud, reclamo o reporte de avería, durante la llamada o previo a concluir esta. De esta manera se finalizaba la llamada pese a que el usuario manifestaba que la atención no había resuelto su consulta o solicitud; además, se





pudo advertir que en algunas ocasiones se brindaban mensajes con información general que no tenían conexión directa con el motivo por el cual el usuario llamaba.

Por consiguiente, tenemos que la DFI ha detallado tanto en el Informe de Supervisión como en el INFORME 94 (específicamente en la Tabla N° 2 del Informe Final de Instrucción), las situaciones y afectaciones a los usuarios que se han podido determinar en las veinticuatro (24) acciones de supervisión:

- En dos (2) casos, se comprobó que la empresa operadora a través de su asesor virtual no permite una interacción en donde el usuario pueda explicar su disconformidad o pueda realizar otra consulta, solicitud, reclamo o reporte de avería, puesto que se culmina la llamada sin que el usuario así lo desee.
- En cuatro (4) casos, se señaló que el asesor virtual de la empresa operadora indica de forma general la existencia de inconvenientes en diversas zonas sin realizar un análisis particular o intentar alguna gestión específica sobre el problema reportado, por lo que no se le está permitiendo al usuario explicar su problema ni realizar otra consulta, solicitud, reclamo o reporte de avería; y, de la misma forma se culmina la llamada por decisión ajena al usuario.
- En cinco (5) casos, se comprobó que la empresa operadora a través de su asesor virtual no permite una interacción en donde el usuario pueda explicar su problema o realizar una consulta, solicitud, reclamo o reporte de avería y culmina la llamada por decisión ajena al usuario, bajo el sustento de un supuesto inconveniente en el servicio dentro del plazo de atención, supuestos trabajos de mejoras en el servicio que puede generar interrupción; o, servicio supuestamente cortado por falta de pago, con recarga vencida o con deuda de portabilidad
- En trece (13) casos, se determinó que, pese a que el usuario manifiesta que no se ha resuelto la consulta o solicitud, el asesor virtual de la empresa operadora culmina la llamada sin permitir una interacción distinta en donde el usuario pueda explicar su disconformidad o realizar otra consulta, solicitud, reclamo o reporte de avería.

Debe recalarse que TELEFÓNICA no ha desconocido estas afectaciones a sus usuarios y en sus propios descargos reconoce que existe una oportunidad de mejora en el servicio brindado; sin embargo, no está de acuerdo con la imposición de una medida correctiva por las razones que se analizan a continuación:

3.2 Sobre el alcance de la Medida Correctiva. –

TELEFÓNICA señala que una eventual imposición de medida correctiva debe abstenerse y limitarse únicamente a dar solución a los casos detectados y solo en el periodo de tiempo donde ocurrieron estos casos; de lo contrario, si se amplían los alcances de la medida correctiva se estaría contraviniendo la normativa vigente y en particular el principio de legalidad, lo que denotaría un exceso en el ejercicio de las potestades por parte de la DFI.

En este sentido, la empresa operadora solicita que en atención de los principios de razonabilidad y legalidad el alcance de la Medida Correctiva se disponga únicamente respecto a los casos imputados, para que de esta forma no se excedan los límites impuestos en nuestro ordenamiento.





Sobre el particular, antes de entrar a analizar a fondo el cuestionamiento de TELEFÓNICA, es necesario señalar lo que se dispone en nuestra normativa vigente en relación a la medida correctiva, tal como se señala en el INFORME 94.

De esta manera, tal como se ha desarrollado en el apartado anterior, en el artículo 40⁵ del Reglamento General del OSIPTEL se establece la competencia de este organismo regulador para imponer medidas correctivas; y, de la misma forma en el artículo 23⁶ del RGIS se desarrolla lo que se entiende por medidas correctivas y cuál es su objetivo.

Asimismo, en el artículo 24⁷ del RGIS se define los tipos de medidas correctivas que se pueden imponer, entre las cuales se habilita a OSIPTEL a ordenar la realización de determinados actos destinados a garantizar el cumplimiento de una obligación legal o contractual.

Por su parte, en el artículo 23⁸ de la Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL, Ley N° 27336 (LDFF), se faculta a este organismo regulador para imponer medidas correctivas con la finalidad de evitar que un daño se torne irreparable, asegurar el cumplimiento de sus futuras resoluciones o corregir una conducta infractora.

En ese marco, esta instancia sostiene que con la normativa citada se puede entender claramente la competencia del OSIPTEL para imponer una medida correctiva, al igual que su alcance, por lo que debemos tener en claro que se trata de disposiciones específicas dictadas con la finalidad de que se corrija la conducta del administrado, así como el consecuente incumplimiento de la obligación contenida en las normas legales

⁵ Reglamento General del OSIPTEL

“Artículo 40.- Definición de Función Fiscalizadora y Sancionadora.

La función fiscalizadora y sancionadora permite a OSIPTEL imponer sanciones y medidas correctivas a las empresas operadoras y demás empresas o personas que realizan actividades sujetas a su competencia por el incumplimiento de las normas aplicables, de las regulaciones y de las obligaciones contenidas en los contratos de concesión”

⁶ “Artículo 23.- Medida Correctivas

Las medidas correctivas constituyen disposiciones específicas que tienen como objetivo la corrección del incumplimiento de una obligación contenida en las normas legales o en los Contratos de Concesión respectivos. Mediante la imposición de una medida correctiva, los órganos competentes de OSIPTEL para imponer sanciones, ordenan a las Empresas Operadoras realizar una determinada conducta o abstenerse de ella, con la finalidad de que cumpla con determinadas obligaciones legales o contractuales.

Las medidas correctivas establecerán los mecanismos adecuados que permitan su debido cumplimiento, así como el respectivo plazo para que este se produzca, cuando corresponda”

⁷ “Artículo 24.- Tipos de medidas correctivas

De manera concurrente o no, se dispondrá las siguientes medidas correctivas:

- (i) Cesación de los actos u omisiones que constituyen incumplimiento de las normas aplicables, de las regulaciones y de las obligaciones contenidas en los contratos de concesión;
- (ii) Publicación de avisos informativos en la forma que determine el OSIPTEL tomando en cuenta los medios que resulten idóneos para revertir los efectos del incumplimiento;
- (iii) Devolución del dinero indebidamente pagado a la Empresa Operadora por los usuarios afectados, con los intereses correspondientes;
- (iv) Reversión de los efectos derivados de un incumplimiento;
- (v) Cese de comercialización y/o suspensión de suscripción de nuevos contratos de abonado para la prestación del servicio público de telecomunicaciones en la zona afectada por la comisión de la infracción; y/o,
- (vi) Realización de determinados actos destinados a garantizar el cumplimiento de una obligación legal o contractual.”

⁸ Ley N° 27336

“Artículo 23.- Medidas específicas

23.1 OSIPTEL, mediante resolución de sus instancias competentes, podrá aplicar medidas cautelares y correctivas para evita que un daño se torne irreparable, para asegurar el cumplimiento de sus futuras resoluciones o para corregir una conducta infractora. Las medidas correctivas incluyen la posibilidad de que los funcionarios de OSIPTEL accedan directamente a las instalaciones o equipos de las entidades supervisadas para realizar todas las acciones conducentes a hacer efectivas las disposiciones que este organismo hubiera dictado y que la entidad supervisada se hubiese resistido a cumplir reiteradamente.”





Ahora bien, para el análisis del cuestionamiento de TELEFÓNICA acerca del alcance de la medida correctiva es pertinente dicho análisis considerando los principios de legalidad y razonabilidad tal como la propia empresa operadora solicita.

3.2.1 Respeto al Principio de Legalidad

Dicho principio está regulado en el numeral 1.1⁹ del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General; y, estipula, que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

En este sentido, en su Informe de Supervisión, la DFI consigna que a través de las acciones de supervisión realizadas entre el 15 y 19 de noviembre de 2021, detectó que en veinticuatro (24) casos TELEFÓNICA habría incumplido con la obligación dispuesta en el artículo 37 del TUO de las Condiciones de Uso, puesto que sus servicios de información y asistencia brindados a través de los números gratuitos 104 y 080011800, no denotarían un trato eficiente.

En efecto, la conducta infractora se ha desarrollado al detalle tanto en el Informe de Supervisión como en el INFORME 94, evidenciando de esta manera el incumplimiento al artículo 37 en discusión. Incumplimiento que no ha sido negado por la empresa operadora, ni en cuanto a la conducta infractora presentando hechos excluyentes de responsabilidad, como ninguno de los hechos estipulados en el informe de supervisión, aceptando de esta forma su responsabilidad.

Por el contrario, TELEFÓNICA sí ha refutado el alcance de la Medida Correctiva, entendiéndose, que la empresa operadora pese a aceptar el incumplimiento de las obligaciones dispuestas en el artículo 37 del TUO de las Condiciones de USO, no está de acuerdo con que se le imponga la Medida Correctiva que la DFI recomienda a consecuencia de su conducta, pues considera que este ente regulador debe limitarse únicamente a dar solución a los veinticuatro (24) casos detectados entre el 15 y 19 de noviembre de 2021. Sin embargo, la normativa citada en este apartado faculta al OSIPTEL para dictar la medida correctiva correspondiente con la finalidad de que la empresa operadora cumpla con la referida obligación; esto, en sintonía con lo que TELEFÓNICA señala en sus descargos, parafraseando lo dispuesto en el artículo 23 del RGIS, en donde detalla que “las medidas correctivas consisten en actos de gravamen que la Administración Pública puede adoptar cuando busca corregir una conducta que contraviene el ordenamiento vigente, a efectos de evitar que el daño causado por dicha conducta se torne en irreparable”.

En consecuencia, esta instancia está facultada para imponer una medida correctiva; y, en el presente caso, lo que se busca es corregir la conducta infractora, disponiendo de esta manera que TELEFÓNICA cumpla con sus obligaciones estipuladas en el artículo 37 del TUO de las condiciones de uso. Es por esto, que no es posible entender que lo dispuesto en nuestra legislación administrativa tenga como mandato que la Administración al imponer una medida correctiva solo pueda

⁹ “Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1. “El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:
 - 1.1 Principio de legalidad. – Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron concebidas.
(...)”





hacerlo limitándose a dar solución a unos cuantos casos detectados, puesto que al referirnos a la corrección de una conducta debemos tener en cuenta que son una serie de acciones infractoras o incumplimiento de obligaciones que están transgrediendo un bien jurídico protegido; el cual, en el presente caso, es la satisfacción de los usuarios en su totalidad y la eficiencia con la que son atendidos en todos los casos por los canales gratuitos dispuestos por la propia empresa operadora.

Entonces, al pretender que con la medida correctiva se abarque solo los veinticuatro (24) casos detectados, estaríamos yendo en contra de la finalidad de dicha medida, pues el daño causado por la conducta infractora regulada no solo se limitaría a dichos casos, sino que se manifestará en la ineficiencia de la empresa operadora para atender las necesidades de sus usuarios y abonados. Esta ineficiencia podrá verse evidenciada en otros casos que no han sido objeto de supervisión, pero esto no da pie a que no se tutele el derecho de los usuarios que puedan verse potencialmente afectados con el incumplimiento de obligaciones de una empresa operadora. Bajo esta premisa solo se podrían tutelar estos derechos hasta el momento que se detecte un incumplimiento particular de obligaciones en el marco de una supervisión, aun cuando podría tratarse de una conducta generalizada; lo cual es una lógica errónea que va en contra de la finalidad de cualquier disposición adoptada por un órgano regulador, como es el caso de la imposición de medidas administrativas.

En este sentido, la imposición de una medida correctiva en este caso buscará que TELEFÓNICA cumpla con lo dispuesto en el artículo 37 del TUO de las Condiciones de Uso, no siendo pertinente que el cumplimiento de estas obligaciones se limite solo a los veinticuatro (24) casos detectados. En consecuencia, es importante que la administrada tenga presente que los casos detectados evidencian el trato que brinda a sus usuarios y público en general a través de su canal de atención, por lo tanto, lo que se pretende evitar es un daño mayor al derecho de sus usuarios de estar debidamente informados y recibir una atención eficiente, siendo necesaria la protección de todos los usuarios de TELEFÓNICA en general.

En consecuencia, no se puede colegir que esta protección de los derechos de los usuarios o corrección de la conducta infractora a través de la medida correctiva recomendada por la DFI, se configure como un exceso en su finalidad y en las potestades por parte de este órgano instructor.

Asimismo, siguiendo la cita de TELEFÓNICA a un reconocido jurista respecto al Principio de Legalidad, manifiestan que Morón Urbina¹⁰ señala que toda acción administrativa, incluyendo las medidas correctivas, deben cumplir con la legalidad formal, la legalidad sustantiva y la legalidad teleológica. Postulado que compartimos y que ha quedado demostrado en este apartado, puesto que la Medida Correctiva propuesta está respetando el procedimiento y las formas legales predispuestas; además, en su contenido se puede observar que está respetando lo que la Ley autoriza y cumpliendo con los fines perseguidos por el legislador; esto se puede corroborar en la normativa citada en donde se estipula la competencia, la finalidad y alcance de la medida correctiva.

Igualmente, no debe perderse de vista que, acorde con el literal (vi) del artículo 24 del RGIS, el OSIPTEL, como medida correctiva, pueda ordenar la realización de

¹⁰ MORON URBINA, Juan Carlos; Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. 12° edición. Lima, 2017, Pag. 372.





determinados actos destinados a garantizar el cumplimiento de una obligación legal o contractual; tal como ocurre en el presente caso, en el que es necesario disponer acciones para que TELEFÓNICA cumpla con el artículo 37 del TUO de las Condiciones de Uso.

En conclusión, teniendo en cuenta lo desarrollado, lo que se busca con la Medida Correctiva en el presente caso es que TELEFÓNICA cese los actos identificados, no solo en los veinticuatro (24) casos detectados, sino que se debe regular la satisfacción de todos los usuarios y la eficiencia con la que son atendidos en los propios canales dispuestos por la empresa operadora, esto a fin de que cumpla con lo establecido en el artículo 37° del TUO de las Condiciones de Uso.

3.2.2 Respeto al Principio de Razonabilidad

Sobre el particular, es importante señalar que el Principio de Razonabilidad recogido en el numeral 1.4¹¹ del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG establece que las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adoptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

Por su parte, TELEFÓNICA señala que el alcance de la Medida Correctiva debe ser analizada en atención a este Principio de Razonabilidad, pero no profundiza con mayores argumentos cuál es la afectación en relación a este principio; sin embargo, consideramos necesario su desarrollo puesto que la aplicación del Principio de Razonabilidad se encuentra inmersa en la imposición de una medida correctiva, debido que al establecer el comportamiento que debe corregirse es necesario que la decisión que se adopte cumpla con los parámetros del test de razonabilidad, por lo que dicha decisión debe observar obligatoriamente el juicio de idoneidad, el juicio de necesidad y el juicio de proporcionalidad.

Respecto del **juicio de idoneidad**, es pertinente indicar que en el caso particular la medida a ser adoptada debe ser adecuada para alcanzar el fin público que busca tutelar¹², el cual -para el presente caso- se encuentra vinculado con los derechos de los usuarios de acceder a los servicios de información y asistencia que la empresa operadora en cuestión les brinda.

Al respecto, es necesario reiterar que las medidas correctivas cumplen con el propósito y fines de la Administración Pública, que es evitar que un daño se torne

¹¹ "Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

(...)

1.4 Principio de razonabilidad. – las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que responda a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

(...)"

¹² Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que toda medida que implique la intervención en los derechos fundamentales debe ser adecuada para la obtención de un fin constitucionalmente válido.

Por su parte, MORÓN URBINA señala que el juicio de adecuación supone que "la medida sancionadora debe ser un medio jurídico idóneo y coherente para lograr el fin u objetivo previsto por el legislador al habilitar la potestad sancionadora sobre determinada actividad". (MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Texto único Ordenado de la Ley N° 27444. Tomo II. 12° edición. Lima, Perú: Gaceta Jurídica. Pag.408).





irreparable, para asegurar el cumplimiento de sus futuras resoluciones o para corregir una conducta infractora.

Es por esto, que con la imposición de una medida correctiva se espera que la empresa operadora asuma en adelante un comportamiento adecuado, adoptando todas las acciones que resulten necesarias, de tal modo que realice una determinada conducta o se abstenga de ella; y, con la finalidad que cumpla con determinadas obligaciones contenidas en una norma legal o en un contrato de concesión.

En este sentido, sobre la base de lo indicado respecto a la finalidad de la imposición de una medida correctiva; en relación con el presente expediente, se advierte que la decisión de iniciar un procedimiento de esta naturaleza a TELEFÓNICA tiene como objeto que la empresa operadora ajuste su comportamiento para dar cumplimiento oportuno a la obligación legal estipulada en el artículo 37° del TUO de las Condiciones de Uso, deteniendo así la afectación al derecho de los usuarios de recibir por parte de TELEFÓNICA servicios de información y asistencia ineficientes mediante los respectivos canales de atención.

Por lo tanto, en virtud del análisis global de los incumplimientos detectados, esta instancia considera que la decisión de iniciar un procedimiento de imposición de medida correctiva cumplió con el juicio de idoneidad, pues la medida resulta adecuada para corregir el incumplimiento.

Con relación al **juicio de necesidad**, cabe indicar que este consiste en evidenciar si es que la medida a adoptar resulta un medio necesario para lograr la finalidad pública que se pretende alcanzar, esto es, que no existan medidas alternativas igualmente eficaces o que sean menos gravosas que permitan alcanzar el mismo fin¹³.

Es así que, considerando que los incumplimientos imputados en el presente procedimiento de imposición de medida correctiva se han detectado en la etapa de supervisión, no resultaba amparable la imposición a TELEFÓNICA de comunicaciones preventivas previstas en el derogado artículo 7¹⁴ del Reglamento General de Fiscalización.

Por otro lado, referente a la utilización de las medidas de advertencia, debe señalarse que de acuerdo con el anterior artículo 30 del Reglamento General de Fiscalización, la emisión de estas medidas tenía carácter facultativo y sólo aplicaba a los supuestos mencionados en dicho artículo, siendo que el presente caso ninguno de estos se presenta, por lo que no resultaba posible la aplicación de este tipo de medida en este procedimiento de imposición de medida correctiva.

En consecuencia, considerando que la finalidad en el presente caso es que TELEFÓNICA adecúe su comportamiento a efectos de cumplir con la obligación

¹³ Sobre el particular, el Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente:

"25. (...), el siguiente paso consiste en analizar la medida restrictiva desde la perspectiva de la necesidad; esto supone, (...), verificar si existen medios alternativos al adoptado por el legislador. Se trata del análisis de relación medio-medio, esto es, de una comparación entre medios; el medio elegido por quien está interviniendo en la esfera de un derecho fundamental y el o los hipotéticos medios que hubiera podido adoptar para alcanzar el mismo fin. (...)"

(sentencia del Tribunal Constitucional, de fecha 5 de junio de 2008, recaída en el Expediente N° 579-2008-PA/TC. Consulta realizada el 28 de junio de 2022)

¹⁴ "Artículo 7.- Comunicación Preventiva

La Gerencia de Fiscalización y Supervisión podrá comunicar a la entidad supervisada el resultado del monitoreo respecto de una determinada obligación, con la finalidad que ésta adopte las acciones correspondientes para solucionar los problemas detectados."





dispuesta en el artículo 37 del TUO de las Condiciones de Uso, la medida adoptada supera el juicio de necesidad, pues no existen alternativas menos gravosas que cumplan con la finalidad de corregir los incumplimientos detectados.

Finalmente, en relación al **juicio de proporcionalidad en sentido estricto**, cabe indicar que implica considerar que la protección al bien jurídico que se busca tutelar, debe ser mayor a la afectación que genere la medida adoptada por la autoridad¹⁵.

En este sentido, se debe tener en cuenta que TELEFÓNICA cuenta con un contrato de concesión para prestar servicios públicos de telecomunicaciones; por lo que la empresa operadora debe adoptar las medidas apropiadas y previsibles para dar cumplimiento a las obligaciones contractuales, legales y técnicas que le resultan exigible. Es así que es de su responsabilidad realizar todas las acciones necesarias para dar estricto cumplimiento a sus obligaciones, entre las cuales tenemos lo dispuesto en el artículo 37 del TUO de las Condiciones de Uso.

De esta manera, se debe tener en cuenta también, que las obligaciones estipuladas en el cuerpo normativo mencionado no admiten cumplimientos parciales y/o tardíos, sino que debe darse el cumplimiento de las obligaciones en su totalidad, siendo responsabilidad de la empresa operadora prestar servicios de información y asistencia gratuitos y eficientes con la finalidad de orientar y atender a sus usuarios en la absolución de consultas y atención de reclamos y reportes de avería, sin admitirse ningún tipo de excepción.

Además, es necesario tener en consideración que los problemas con el canal de atención telefónico de TELEFÓNICA que se presta a través de los números 104 y 080011800, no solo han sido advertidos con las acciones de supervisión realizadas entre el 15 y 19 de noviembre de 2021, sino que ya se vienen reportando con anterioridad, observándose que durante el año 2021 se presentaron mil ochocientos noventa y seis (1896) orientaciones que se encuentran relacionadas a este canal de atención ofrecido por la empresa operadora, entre las cuales se pueden observar casos en donde los usuarios hacen referencia a las dificultades que tienen respecto de la atención brindada por el asistente virtual de la referida empresa.

Son por lo anteriores motivos que esta instancia coincide con la DFI al considerar que el bien jurídico protegido consistente en el derecho de los usuarios de recibir servicios de información y asistencia gratuita y eficiente, mediante los cuales puedan recibir por parte de su empresa operadora, orientación y atención para la absolución de consultas y atención de reclamos y reportes de avería, presenta un grado de satisfacción mayor a la posible afectación a la empresa operadora por la imposición de una medida correctiva en este procedimiento; puesto que, lo que se está buscando es que la empresa operadora ajuste su comportamiento con el fin de no incumplir una obligación contenida en una norma legal y con lo cual está afectando a sus usuarios y abonados.

De esta manera, esta instancia considera que la imposición de una medida correctiva cumple con los parámetros del test de razonabilidad, superando los juicios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, existiendo una relación

¹⁵ Según MORÓN URBINA, este juicio "consiste en que el grado de la sanción guarde una relación equivalente o proporcional -ventajas y desventajas- con el fin que se procura alcanzar. Por este juicio se debe realizar una ponderación o balance de costo-beneficio de la sanción a aplicarse, entre los intereses y derechos sacrificados y el fin público que persigue la sanción, pero contextualizándolo con los hechos y circunstancias determinantes de la responsabilidad del infractor. (...)" (MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444. Tomo II. 12° Edición. Lima, Perú: Gaceta Jurídica. Pag.409).





lógica entre los antecedentes y las consecuencias, entre el objeto y el fin, y el marco legal vigente.

En consecuencia, con el anterior análisis se puede colegir que la imposición de la medida correctiva en el presente caso cumple con atender los principios de razonabilidad y legalidad, debido a que la normativa faculta a este órgano resolutor a imponer dicha medida correctiva en vista de la necesidad que TELEFÓNICA corrija su conducta y detenga el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 37° del TUO de las Condiciones de Uso, para que así se garantice el ejercicio efectivo del derecho de los usuarios de acceder a los servicios de información y asistencia brindados a través de los números 104 y 080011800, de forma gratuita y eficiente.

Por lo que se torna necesario reiterar que la finalidad del presente procedimiento de imposición de medida correctiva no se puede limitar a solo solucionar problemas relacionados exclusivamente a los hechos señalados en el informe de supervisión, sino que persigue el ejercicio efectivo de los derechos de los usuarios, por lo que es imprescindible que TELEFÓNICA adopte medidas necesarias a fin de que no se vulneren estos derechos y no se vuelve a repetir el incumplimiento detectado.

En este contexto, esta instancia coincide con el órgano instructor al determinar que la decisión de imponer una medida correctiva no constituye un exceso de punición; pues, en el presente caso, se ajusta al Principio de Razonabilidad; y, de la misma manera, tampoco constituye un exceso en el ejercicio de las potestades del OSIPTEL, pues se ha demostrado que este órgano resolutor está facultado para imponer dicha medida correctiva y no se está contraviniendo la normativa vigente. Así, esta Gerencia General considera que el alcance de la medida correctiva no puede encasillarse en abordar solo los veinticuatro (24) casos objeto de la supervisión, sino que la finalidad de esta medida busca que se protejan los derechos de los usuarios y que el daño a estos derechos no se vuelva irreparable, por lo que es necesario que TELEFÓNICA corrija su conducta y deje de incumplir con sus obligaciones, abarcando esto todos los casos, tanto los detectados como los casos potenciales.

Asimismo, no debe perderse de vista que, en el artículo 2¹⁶ del anexo 5 del TUO de las Condiciones de Uso se estipula que incumplir el artículo 37 de este mismo cuerpo normativo constituye infracción. Por lo que, si bien el OSIPTEL podría imponer una sanción en vista del incumplimiento de la empresa operadora, en este caso se le está imponiendo una medida correctiva, a fin de que propiamente corrija su conducta, implementando las acciones que considere pertinentes para dejar de incumplir lo dispuesto por la norma y de esta forma ya no vulnerar los derechos de sus usuarios y abonados.

En este sentido, se debe tener en cuenta que la intensidad y gravamen a la esfera de derechos e intereses de la empresa operadora es menor en una medida correctiva, debido a que en esta no se pretende castigar, sino que tiene un fin reparador o de corrección de la conducta que contraviene el ordenamiento vigente.

¹⁶ "Artículo 2.- Infracciones leves

Constituyen infracciones leves los incumplimientos, por parte de la empresa operadora, de cualesquiera de las disposiciones contenidas en los siguientes artículos: 2, 8, 8-A, 9, 10, 11-D, 14, 15, 17, 18, 19, 20, 21, 21-A, 22, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 34-A, 35, 37, 37-A, 38, 43, 43-A, 44, 45, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55, 56, 57, 59, 60, 62, 63, 64-A, 65, 67, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 75-A, 77-A, 79, 80, 81, 82, 84, 87, 89, 91, 92, 95, 96, 97, 98, 101, 104, 106, 107, 109, 110, 111, 112, 113, 114, 115, 116, 118-A, 119, 120, 121, 122, 123, Quinta Disposición Final y Décimo Sexta Disposición Final."





Por lo tanto, han quedado desvirtuados los argumentos expuestos por la administrada en el presente extremo.

3.3 Sobre la supuesta insuficiencia del plazo para dar cumplimiento a la Medida Correctiva. –

En este extremo, TELEFÓNICA señala que esta instancia debe valorar ciertas situaciones a fin de conceder un plazo suficiente y razonable para el cumplimiento de actos de gravamen como los que se pretenden con la medida correctiva, considerando así las circunstancias y contexto actual de la empresa operadora.

La administrada sostiene que las obligaciones dispuestas por la medida cautelar¹⁷ y la consiguiente medida correctiva, tienen como consecuencia un impacto importante en la gestión de las llamadas que se reciben diariamente en el “Call Center” del número telefónico 104. De esta manera, al configurarse un gran cambio que incide en sus procesos diseñados, la empresa operadora manifiesta que necesitan tiempo para la planeación, diseño, ejecución y puesta en funcionamiento.

3.3.1 Respecto a las situaciones a valorar que alega la empresa operadora.

Tal como señala la DFI, se debe tener muy en claro que TELEFÓNICA es una empresa especializada en la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones, mediante un título habilitante que le otorgó el Estado peruano a través de una concesión. Por lo que en el presente caso y siguiendo esta premisa, en virtud de su especialización en el rubro de telecomunicaciones y una gran relevancia en este mercado, la empresa operadora está obligada a implementar y gestionar los procedimientos y recursos de su canal de atención; así como, brindar el nivel de capacitación necesario a todo su personal, sin mediar de por medio o ser necesario que la autoridad competente dicte medidas específicas para el cumplimiento de estas obligaciones.

Además de lo anterior, debemos tener en cuenta que estas obligaciones se encuentran establecidas de forma explícita en el artículo 37 del TUO de las Condiciones de Uso, vigente desde el año 2012, siendo de pleno conocimiento para todas las empresas operadoras que brindan servicios de telecomunicaciones. En consecuencia, no se puede decir que estamos ante condiciones nuevas para TELEFÓNICA que se están generando recién a través del presente procedimiento, por lo que es menester que la administrada conozca la normativa que rige el mercado en el cual desarrolla sus actividades; y, en mérito de la debida diligencia, si es que se está incumpliendo una disposición debería adoptar las medidas necesarias para adecuar su conducta.

Asimismo, con la imposición de la medida correctiva se busca que TELEFÓNICA solucione los problemas de atención a través de sus servicios de información y asistencia brindados a sus usuarios, lo que significa que la administrada tiene la potestad para adoptar las conductas y mejoras que considere pertinentes para brindar un servicio eficiente y dé cumplimiento con lo ordenado en el artículo 37 del TUO de las Condiciones de Uso. Por lo que la medida correctiva que se dicte en este procedimiento no busca imponer acciones específicas a TELEFÓNICA ni limitar las acciones que esta pueda escoger para dar cumplimiento a la norma.

¹⁷ Resolución N° 110-2022-DFI/OSIPTTEL, confirmada con la Resolución N° 119-2022-GG/OSIPTTEL, emitidas en el Expediente N° 00005-2022-GG-DFI/MC.





De la misma forma, hay que tener en cuenta que, con la Medida Correctiva a imponerse no se está exigiendo que en todos los casos la atención a los abonados y usuarios sea efectuada necesariamente por un asesor humano, bien podría ser factible que en su mayoría estas atenciones sean realizadas por un asistente virtual que pueda brindar al usuario la oportunidad de efectuar una consulta, solicitud, reclamo o reporte de avería durante y/o previo a concluir la atención; y, no solo se le brinde información respecto a una supuesta avería masiva en su zona, una llamada de autogestión u otro mensaje predefinido. Pues tengamos en consideración que no siempre el usuario va a desear efectuar un reclamo o ser atendido por un operador humano; y, además, lo que se espera con esta medida es que se cumpla con las disposiciones del artículo 37 del TUO de las Condiciones de Uso; es decir, que la atención a través de un número telefónico libre de costo tenga como finalidad orientar y atender a sus abonados y usuarios de forma eficiente.

De esta manera, se busca que TELEFÓNICA configure y brinde un medio eficiente para la absolución de consultas y atención de reclamos y averías, permitiendo así que el usuario absuelva sus dudas que le pueden surgir por la falta de conocimiento en términos técnicos, legales, de facturación, entre otros; así como también, pueda presentar reclamos o reportar cualquier problema de su servicio sin necesidad de acudir presencialmente a un centro de atención, agilizando de esta manera los trámites en un lapso oportuno y rápido; y, también siendo acorde a las exigencias de la nueva realidad a causa de la pandemia que son necesarias adoptar, tales como no congestionar espacios cerrados como oficinas, centrales de atención entre otros. Por estas razones, es necesario que TELEFÓNICA implemente las acciones pertinentes para cumplir con la obligación dispuesta en la citada norma, ofreciendo un servicio de orientación y asistencia adecuada y con información mínima, completa y veraz.

En este sentido, esta instancia vuelve a coincidir con el Órgano Instructor cuando señala que TELEFÓNICA tenía la responsabilidad de ejecutar acciones previas a la implementación de su asistente virtual, tales como realizar todas las pruebas necesarias para evitar que se presenten problemas en la prestación de servicios de información y asistencia. Luego, en un momento posterior a la implementación, debió también realizar el monitoreo de este asistente, realizando las correcciones necesarias en su configuración para evitar incumplir con las condiciones previstas para su funcionamiento en el artículo 37 del TUO de las Condiciones de Uso.

Muy por el contrario, como bien menciona la DFI en el INFORME 94, TELEFÓNICA recién habría tomado acciones sobre el mejoramiento de sus sistemas de información y asistencia con la notificación de la Medida Cautelar impuesta con la Resolución N° 110-2022-DFI/OSIPTEL vinculada al presente procedimiento, por lo que la empresa operadora no habría actuado con diligencia en el cumplimiento de sus obligaciones, pese a que reconoce en diversos documentos, como en su escrito de descargos y la carta N° TDP-1409-AG-GER-22, que existen aspectos por mejorar en su servicio lo cual ellos identifican como “oportunidades de mejora”; y, manifiestan que están trabajando en la adopción de estas mejoras. Sin embargo, este trabajo de monitoreo, supervisión y adopción de mejoras debe ser constante cuando se brinda un servicio de información y asistencia de forma masiva.

En consecuencia, son por los anteriores motivos que esta instancia determina que sí se han considerado las situaciones que TELEFÓNICA ha manifestado, esto reflejado tanto en el presente procedimiento como en el respectivo procedimiento de imposición de medida cautelar, en el cual se le concedió a la empresa operadora un





plazo adicional de quince (15) días hábiles¹⁸ al plazo originalmente otorgado para el cumplimiento de lo dispuesto en el numeral 1 de la Resolución N° 110-2022-DFI/OSIPTEL; y, de esta forma pueda realizar las acciones pertinentes y adecúe su conducta. Sin embargo, no debemos perder de vista que estas situaciones señaladas se han suscitado por no cumplir con las obligaciones que TELEFÓNICA conocía en su calidad de agente especializado en los servicios de las telecomunicaciones; y, también por la falta de diligencia de la empresa operadora al no comprobar de forma previa el buen funcionamiento de su asesor virtual, monitoreando que este cumpla con las disposiciones correspondientes y brinde un buen servicio de información y asistencia, acorde a lo previsto en el artículo 37 del TUO de las Condiciones de Uso.

Asimismo, si es que en el transcurso de los años se presentaban problemas con este servicio, era necesario que la empresa operadora realice las correcciones necesarias en la configuración del asistente virtual y tome acciones sobre el mejoramiento de sus sistemas de información y asistencia sin esperar que se dicten medidas específicas para realizarlas, teniendo en cuenta también que es la propia empresa operadora que ha reconocido que existen “oportunidades de mejora”, las cuales se deben concretar en cambios en el servicio para brindar una atención eficiente a los usuarios y abonados.

3.3.2 Respeto a la razonabilidad del plazo otorgado para el cumplimiento de la medida correctiva.

En este punto, TELEFÓNICA sostiene que el uso discrecional de la competencia de esta instancia no puede suponer la imposición irrazonable de plazos de cumplimiento, sin considerar las circunstancias y el contexto actual del administrado. Asimismo, alega que esta competencia no puede resultar en un abuso de derecho, el cual se manifestó con las solicitudes de información de la DFI sin tener en cuenta las particularidades de la empresa operadora, vulnerándose así el Principio del procedimiento administrativo referido al ejercicio legítimo del poder.

En este sentido, con respecto a las particularidades que se deben tener en cuenta considerando las circunstancias y el contexto actual de TELEFÓNICA, debemos decir que esto se ha desarrollado con anterioridad llegando a la conclusión que en ningún momento se han dejado de lado dichas circunstancias; todo lo contrario, se han valorado y por lo cual se ha otorgado un plazo adicional de quince (15) días hábiles en el procedimiento cautelar pertinente. Por otro lado, estas circunstancias alegadas no son razón suficiente para que las empresas operadoras no cumplan con sus responsabilidades generadas por las obligaciones establecidas en la normativa, mucho menos cuando la administrada es un agente especializado en el sector y lleva muchos años brindando el servicio de telecomunicaciones.

En relación a la vulneración del Principio del ejercicio legítimo del poder, de los argumentos dados por la empresa operadora no se puede apreciar vulneración alguna a este principio ni se ha presentado prueba de alguna actuación arbitraria o ilegal por parte de la DFI. Tampoco se puede evidenciar en el presente procedimiento que la Administración esté actuando indiscriminadamente en nombre de la protección del interés general, muy por el contrario, se puede observar que el ejercicio de las facultades tanto de la DFI como de esta instancia se han sujetado a las competencias otorgadas por la normativa para imponer una medida correctiva; y, en su momento para la imposición de la medida cautelar accesoria a este procedimiento.

¹⁸ Plazo otorgado mediante la Resolución de la DFI N° 00164-2022-DFI/OSIPTEL





En esta línea argumentativa, al referirnos a la protección del interés general con la imposición de esta medida, nos referimos a la protección del derecho de los usuarios de recibir asistencia e información en el uso de los servicios de telecomunicaciones contratados, por lo que no es acertado concebir que la actuación de la DFI y de esta instancia es ilimitada al requerir que TELEFÓNICA, en un plazo razonable, adecúe sus procesos internos para dar cumplimiento a la Medida Correctiva que se pretende imponer, teniendo en consideración que la finalidad de esta medida busca que se cumpla con la obligación dispuesta en el TUO de las Condiciones de Uso y que no se sigan vulnerando los derechos de los usuarios.

Sin embargo, TELEFÓNICA ha manifestado en su escrito de descargos¹⁹ y sus respectivos anexos, que ya habría iniciado la adecuación requerida por OSIPTEL a través de la medida cautelar impuesta, pero señala que estos procesos de implementación para cumplir con la capacidad de atención en el Call Center culminará a inicios del mes de agosto del año en curso, no siendo para nada razonable que se pretenda cumplir con lo dispuesto por la medida cautelar y correctiva en un plazo que abarca un periodo prolongado de tiempo (meses), teniendo en cuenta que es de responsabilidad de la empresa operadora monitorear y gestionar sus procesos para brindar servicios eficientes, por lo que no debe esperar a que se dicte una medida específica para planificar ajustes necesarios a sus servicios.

Además, TELEFÓNICA no ha sustentado de forma concreta por qué es que requería hasta el 30 de junio para dar solución a la casuística de cliente al que se le informa que cuenta con inconvenientes en su servicio; de la misma manera, por qué requería hasta el 30 de julio para dar solución a la casuística de cliente con deuda. Solo ha señalado que el cambio que incida en los procesos diseñados por la empresa operadora para dar atención de solicitudes y reclamos conllevan un tiempo para su planeación, diseño, ejecución y puesta en funcionamiento, alegato que no resulta suficiente para un pedido tan extenso de tiempo para cumplir con lo dispuesto en la medida cautelar impuesta y la consecuente medida correctiva. De esta manera, esta Instancia determina que la imposición de la medida correctiva y el plazo para su cumplimiento no se configuran en un ejercicio abusivo de derecho por parte de esta Administración, respetándose el Principio de ejercicio legítimo del poder; más aún si ha actuado conforme a sus prerrogativas.

Asimismo, en relación a la razonabilidad del plazo otorgado para el cumplimiento de la medida correctiva, en el INFORME 94, se analizan las pautas para la toma de decisiones razonables desarrolladas en la Resolución N° 142-2014-CD/OSIPTEL, basada en la Sentencia del Tribunal Constitucional emitida en los expedientes N° 2192-2004-AA-TC y N° 3567-2005-AA-TC, llegando a la conclusión que:

- Pauta 1: En base a lo dispuesto en la Resolución N° 142-2014-CD/OSIPTEL, para la elección adecuada de las normas aplicables al caso y su correcta interpretación se debe tomar en cuenta no sólo una ley particular, sino el ordenamiento jurídico en su conjunto; por lo que, en el presente caso, tenemos que en base a los hechos detectados durante la acción de supervisión, se ha verificado el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 37 del TUO de las Condiciones de Uso, por lo cual, con la finalidad de corregir el incumplimiento,

¹⁹ Documento presentado por TELEFÓNICA el 11 de abril de 2022 con denominación TDP-1580-AR-ADR-22, apartados 13 al 17.





corresponde la imposición de una medida correctiva al amparo de lo dispuesto en el artículo 23 del RGIS.

Se debe tener en cuenta que estas normas sectoriales van en armonía con el artículo 65 de la Constitución, el cual nos dice que el Estado (a través de los órganos reguladores), defiende el interés de los consumidores y usuarios. Estos derechos tutelados han sido abordados en diversas sentencias del Tribunal Constitucional, tal como en la Sentencia del Expediente N° 0858-2003-AA/TC, en donde se desarrolla que “la Constitución reconoce el derecho a defenderse de los consumidores y usuarios en los casos de transgresión o desconocimiento de sus legítimos intereses; es decir, reconoce el derecho de exigir al Estado una actuación determinada cuando se produzca alguna forma de amenaza o afectación efectiva de los derechos de consumidor o usuario”.

- Pauta 2: Según lo dispuesto en la Resolución N° 142-2014-CD/OSIPTTEL, la comprensión objetiva y razonable de los hechos que rodean el caso implican no sólo una contemplación en “abstracto” de los hechos, sino que se tiene que realizar una observación en directa relación con sus protagonistas. En este sentido, para el presente caso, se tiene que se han evaluado las circunstancias de la comisión de la infracción y se tuvo en cuenta que el incumplimiento está relacionado a los servicios de sistema de información y asistencia prestados a través de la central 104 y 080011800 de TELEFÓNICA, lo que ha afectado no solo a los usuarios vinculados en la llamadas realizadas en la acción de supervisión, si no que se está afectando a un número de usuarios (que no se puede determinar), quienes no pudieron obtener la orientación y atención respecto a la absolución de consultas y atención de reclamos y reportes de avería. Por esta razón, es necesario resaltar que mientras TELEFÓNICA no adecúe sus sistemas implicados en este caso, el incumplimiento seguirá afectando a los usuarios que se comuniquen con las centrales de atención.
- Pauta 3: Por último, a partir de lo dispuesto en la Resolución N° 142-2014-CD/OSIPTTEL, se determina que la medida adoptada sea la idónea y de menor afectación posible a los derechos de los implicados en el caso. De esta manera, tenemos que en el presente caso, TELEFÓNICA tiene conocimiento de su obligación de cumplir con lo dispuesto por el artículo 37 del TUO de las Condiciones de Uso, por lo tanto, una vez implementado el asistente virtual en las centrales de atención, debió realizar las pruebas necesarias y las correcciones en su programación que impiden que los usuarios cuenten con la atención requerida; sin embargo, estas acciones recién estarían siendo realizadas luego de la notificación de la medida cautelar impuesta, siendo ellos conscientes que su sistema de atención presenta “oportunidades de mejora”.

Es así, que se corrobora que la medida correctiva es idónea para corregir el cumplimiento detectado, más aún si se tiene en cuenta la afectación que se puede causar a los usuarios que se comuniquen con las centrales de atención, por lo que es necesario el cumplimiento de la medida correctiva en el plazo determinado por el OSIPTTEL.

De esta manera, luego de analizar las anteriores pautas, podemos observar que la medida correctiva y el plazo recomendado por la DFI en el INFORME 94 para su cumplimiento son razonables, puesto que para su imposición se ha llevado a cabo un estudio del ordenamiento jurídico en su conjunto y se han aplicado las normas adecuadas aplicables para este caso; para lo cual se ha tomado en cuenta el impacto que la medida correctiva podría causar a TELEFÓNICA, la que se considera





que es la menor posible. En efecto, con la medida correctiva se busca que no se dé una afectación a los derechos de los usuarios y abonados con el incumplimiento a las obligaciones por parte de la empresa operadora, lo cual es una afectación considerable en su satisfacción y bienestar.

Por otro lado, TELEFÓNICA sostiene que el plazo otorgado para cumplir con la Medida Cautelar impuesta por la Resolución N° 110-2022-DFI/OSIPTTEL le fue insuficiente para su cumplimiento. Alegato que ya fue resuelto en su momento en el procedimiento de imposición de Medida Cautelar respectivo; en el cual, en un primer momento, a través de la Resolución N° 164-2022-DFI/OSIPTTEL se dispuso, por única vez, ampliar por quince (15) días hábiles el plazo originalmente otorgado para cumplir con lo dispuesto en la Medida Cautelar. Por ende, los argumentos de TELEFÓNICA deben ser desestimados.

Sin perjuicio de lo anterior, se debe tener en cuenta que en el presente procedimiento y consecuente resolución se está abordando el plazo para el cumplimiento de la Medida Correctiva que se dictará a consecuencia de la conducta de la empresa operadora, el cual por recomendación de la DFI debe ser de quince (15) días hábiles. Sin embargo, pese a que esta Instancia considera suficiente y razonable dicho plazo recomendado (en tanto la empresa operadora debía realizar parte de tales acciones desde el procedimiento cautelar), se considera pertinente otorgar el plazo de veinte (20) días hábiles, a fin de que TELEFÓNICA ejecute las acciones que se disponen en la presente medida correctiva, para que cumpla con las obligaciones estipuladas en el artículo 37 del TUO de las Condiciones de Uso.

En aplicación de las funciones que corresponden a esta Gerencia General, conforme a lo establecido en el artículo 41 del Reglamento General del OSIPTTEL;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Imponer una MEDIDA CORRECTIVA a la empresa TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. disponiendo lo siguiente:

- i. TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. deberá adecuar su sistema de información y asistencia (canal telefónico 104 y 080011800) a fin de que, en el plazo de veinte (20) días hábiles contados desde el día siguiente de la notificación de la presente Resolución, proceda con el cumplimiento de lo siguiente:
 - a) Brindar al usuario la oportunidad de presentar más de una consulta, solicitud, reclamo y reporte de avería durante y/o previo a concluir la atención, sin que se limite por mensajes generales o de autogestión.
 - b) Adecuar los mensajes que brinda el asistente virtual a fin de que informe los plazos de atención según el Reglamento para la atención de gestiones y reclamos de usuarios de servicios públicos de telecomunicaciones²⁰.
- ii. TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. deberá remitir las acreditaciones de las adecuaciones implementadas referidas en el numeral (i) precedente, a la Dirección de Fiscalización e Instrucción, en un plazo de tres (3) días hábiles contados desde el vencimiento del plazo señalado en el numeral precedente.

²⁰ Cuyo Texto Único Ordenado fue aprobado con Resolución N° 099-2022-CD/OSIPTTEL.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

Se considerará que TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A cumplió con ejecutar las acciones dispuestas en el numeral i) precedente, si se verifica que cumple con prestar los servicios de información y asistencia eficientes, a través de los números 104 y 080011800, con la finalidad de orientar y atender a sus abonados y usuarios en la absolución de consultas y atención de reclamos y reportes de avería, tal como lo dispone el artículo 37 del Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 138-2012-CD-OSIPTEL y modificatorias.

Artículo 2.- El incumplimiento de cada una de las obligaciones dispuestas en los numerales i) y ii) precedentes, constituye infracción administrativa de acuerdo a lo previsto en el artículo 25 del Reglamento General de Infracciones y Sanciones, aprobado con Resolución N° 087-2013-CD/OSIPTEL y modificatorias.

Artículo 3.- Poner en conocimiento de la Dirección de Fiscalización e Instrucción, la presente Resolución.

Artículo 4.- Notificar la presente Resolución a la empresa TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A., así como el Informe N° 094-DFI/2022.

Artículo 5.- Encargar a la Oficina de Comunicaciones y Relaciones Institucionales del OSIPTEL la publicación de la presente Resolución en la página web de OSIPTEL (www.osiptel.gob.pe), en cuanto haya quedado firme o se haya agotado la vía administrativa.

Regístrese y comuníquese,

SERGIO ENRIQUE CIFUENTES CASTAÑEDA
GERENTE GENERAL



BICENTENARIO
PERÚ 2021

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web:
url: <https://serviciosweb.osiptel.gob.pe/ValidarDocumento> Clave: .1784km8P.61X7