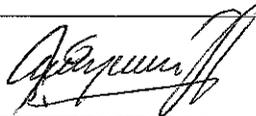
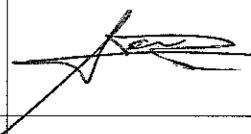
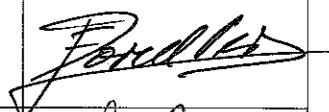


A	:	David Villavicencio Fernández Gerente General (e)
ASUNTO	:	Propuesta de Reglamento General de Supervisión
FECHA	:	01 julio de 2015

	Cargo	Nombre	Firma
ELABORADO POR	Apoyo Legal	Miguel Tenorio de Cárdenas	
	Supervisor Especialista	Vanesa Vera Munte	
	Coordinador Legal	Gustavo Torres Linares	
REVISADO POR	Subgerente de Apoyo a la Gestión	Julio Porcel Vera	
APROBADO POR	Gerente de Fiscalización y Supervisión	Ángel Paz Cortés	

I. OBJETIVO

En el marco de lo dispuesto en la Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL, y el Decreto Supremo N° 008-2001/PCM, Reglamento General del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones – OSIPTEL, se propone el proyecto de Reglamento General de Supervisión (en adelante, Reglamento) que deroga al Reglamento General de Acciones de Supervisión del Cumplimiento de la Normativa Aplicable a los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado por Resolución N° 034-97-CD-OSIPTEL, con la finalidad de:

- (i) Contar con mayores y mejores herramientas de supervisión en aras de garantizar la eficiencia y el cumplimiento de las obligaciones a cargo de las entidades supervisadas.
- (ii) Facilitar la obtención de medios probatorios idóneos para acreditar las posibles conductas infractoras.
- (iii) Precisar la metodología de supervisión cuando las acciones de supervisión sean registradas a través de mecanismos de audio y/o video, así como mediante la utilización de herramientas informáticas u otras análogas que registren la conducta investigada.
- (iv) Establecer un marco que regule la aplicación de las Comunicaciones Preventivas en atención al Principio de Prevención de la función supervisora del OSIPTEL (Artículo 2°, literal e., del Reglamento) así como la aplicación de Medidas de Advertencia en atención al Principio de Razonabilidad que sustenta las decisiones de la autoridad administrativa cuando crea obligaciones, califica infracciones o impone sanciones (Artículo IV, numeral 1.4., de la LPAG¹)

II. CONSIDERACIONES GENERALES

El presente proyecto de Reglamento tiene como objetivo principal adaptar la acción supervisora del OSIPTEL al dinamismo propio del mercado de telecomunicaciones. Para ello, considerando que la supervisión del cumplimiento de las obligaciones de las entidades supervisadas, constituye una labor esencial del OSIPTEL para el ejercicio de sus funciones (normativa, reguladora, supervisora, sancionadora y de solución de controversias), este proyecto establece disposiciones destinadas a flexibilizar la labor supervisora de este Organismo y así continuar asegurando el fiel cumplimiento de las disposiciones legales, contractuales y técnicas.

En ese sentido, el presente proyecto considera la acelerada evolución tecnológica de las telecomunicaciones, con la finalidad de evitar que la labor supervisora del OSIPTEL pierda efectividad. Esto último, ante la necesidad de formular respuestas proactivas a los problemas originados por las nuevas condiciones de mercado y los nuevos entornos manifestados en diversas formas de contratación, tecnología y prestación del servicio.

De este modo, se propone mejorar las herramientas de supervisión, brindando un marco normativo a distintas acciones de supervisión que el OSIPTEL ya viene utilizando en la actualidad a efectos de establecer un procedimiento que permita homogenizar su ejecución. A su vez, este proyecto propone desincentivar la realización de conductas contrarias al

¹ Ley 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General.



correcto desenvolvimiento del mercado, facilitando la obtención de medios probatorios, los cuales gracias al desarrollo tecnológico podrán ser recabados eficientemente siempre que se cuente con un soporte reglamentario.

En suma, el presente proyecto de Reglamento tiene como finalidad mantener vigente la labor supervisora del OSIPTEL, teniendo en cuenta que la misma se desarrolla en permanentes cambios, para de esta manera continuar garantizando la calidad y eficiencia del servicio brindado al usuario, así como la protección del mercado de prácticas contrarias a la normativa.

III. ANALISIS

A continuación se detallan las modificaciones y adiciones propuestas en el proyecto de Reglamento General de Supervisión:

3.1 Modificaciones propuestas

3.1.1 Definiciones

Con el objeto de cautelar la adecuada comprensión de ciertos conceptos en el marco del ejercicio de la función supervisora de este Organismo y facilitar la comprensión de la norma, se ha considerado conveniente definir los siguientes conceptos:

“Artículo 2°.- Definiciones

Para efectos del presente Reglamento, entiéndase por:

- a) **Acción de supervisión:** A todo acto del supervisor que, bajo cualquier modalidad, tenga por objeto verificar el cumplimiento de cualquiera de las obligaciones, resoluciones o mandatos a que se refiere la supervisión.
- b) **Entidad supervisada:** A toda persona natural o jurídica que preste servicios públicos de telecomunicaciones, así como demás personas naturales y jurídicas que realizan actividades sujetas a la competencia del OSIPTEL, de acuerdo al marco legal vigente.
- c) **Días:** Se entenderán referidos a días hábiles.
- d) **Supervisor:** Funcionario del OSIPTEL autorizado para realizar, en nombre de éste, acciones de supervisión.
- e) **Usuario:** Persona natural o jurídica que en forma eventual o permanente, tiene acceso a algún servicio público de telecomunicaciones.

3.1.2 Principios

En concordancia con la incorporación de figuras jurídicas como el monitoreo a través del cual se regulan las actuaciones previas a la acción de supervisión, así como la comunicación preventiva y la medida de advertencia que constituyen alternativas que permitirán ahondar en la mejora de la calidad del servicio brindado al usuario, se ha procedido incorporar a los principios de “Transparencia”, “Costo-eficiencia”, “Veracidad” y “Discrecionalidad” que se encontraban plasmados en la Ley 27336 - Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL (en adelante, la Ley), el “Principio de Prevención”, el mismo que se encuentra en sintonía con lo recogido en otros reglamentos de supervisión



de organismos reguladores nacionales². En ese sentido, el referido principio ha sido definido de la siguiente manera:

“Artículo 3°.- Principios de la supervisión

El ejercicio de la función supervisora del OSIPTEL se rigen por los siguientes principios: (...)

- e) **Prevención:** *En virtud del cual el accionar del OSIPTEL no debe enfocarse exclusivamente en la adopción de mecanismos correctivos o punitivos por incumplimiento de obligaciones técnicas, contractuales o legales, sino también en prevenir la comisión de acciones u omisiones constitutivas de infracciones.”*

3.1.3 Monitoreo

En lo que se refiere al monitoreo, la misma es entendida como aquella actividad que realizará el OSIPTEL, de manera facultativa y previa a la supervisión, con la finalidad de tomar conocimiento del desempeño de las entidades supervisadas en el mercado de servicios públicos de telecomunicaciones, pudiendo, a partir del resultado del mismo: i) proceder a realizar una “Comunicación Preventiva” a la entidad supervisada (a la que se refiere el artículo 7°) en caso considere que hay problemas detectados que de serle comunicados podrían generar una oportunidad para que ésta, voluntariamente, realice las acciones que considere pertinentes con el objeto de evitar que se produzca el incumplimiento de una obligación, y/o ii) dar inicio a la etapa de supervisión (referida en el Título III), procediendo a realizar las acciones de supervisión que correspondan en caso considere que existiría indicios de la comisión de un incumplimiento.

Así, el monitoreo constituye las actuaciones previas de investigación e indagación³ que el regulador realiza de manera preliminar a la apertura de un expediente de supervisión, siendo que del resultado de la supervisión que se realice se determinará si existen circunstancias que justifiquen el inicio de un procedimiento administrativo sancionador, conforme a lo previsto en el artículo 235.2 de la LPAG: “2. *Con anterioridad a la iniciación formal del procedimiento [administrativo sancionador] se podrán realizar actuaciones previas de investigación, averiguación e inspección con el objeto de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen su iniciación. (...)*”.

En esa línea, tanto el monitoreo como la supervisión son parte de la función supervisora del OSIPTEL, siendo importante resaltar que si bien ambas etapas pueden complementarse, el monitoreo no puede comprenderse como requisito para la realización de la supervisión. Ello, en virtud de que, no sólo el citado artículo 235.2 de la LPAG establece que es una facultad realizar actuaciones previas y no una obligación: “2. *Con anterioridad a la iniciación formal del procedimiento [administrativo sancionador] se podrán realizar actuaciones previas (...)*”, sino que a su vez la LDFF dispone en su artículo 12° que “*cualquier acción de supervisión [del OSIPTEL] puede ser iniciada de oficio o a instancia de parte, existiendo o no indicios de comisión de una infracción*”; en ese sentido, el OSIPTEL puede iniciar un expediente de supervisión del cumplimiento de las

² Artículo 6° del Reglamento General de Supervisión del Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público - OSITRAN, aprobado mediante Resolución N° 024-2011-CD/OSITRAN.

³ Diccionario de la Real Academia Española: Indagar. (Del lat. *indagāre*). - 1. tr. Intentar averiguar, inquirir algo discurriendo o con preguntas



obligaciones a cargo de las empresas operadoras, sin haber realizado actuaciones previas como el monitoreo.

Asimismo, si bien el monitoreo y la supervisión son parte de la función supervisora del OSIPTEL, es en el monitoreo donde se ve reflejado el enfoque de prevención, por cuanto en dicha etapa el OSIPTEL realiza actividades para tomar conocimiento del desempeño de las entidades supervisadas en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones, y está facultado para comunicar a la entidad supervisada el resultados del monitoreo respecto de una obligación, con la finalidad que ésta adopte las acciones correspondientes para solucionar los problemas detectados, de tal manera que no se consume o materialice el incumplimiento de una obligación.

Finalmente, la información recabada en el monitoreo podrá utilizarse para poner información pública al alcance de la ciudadanía, respecto a cómo va el cumplimiento del marco normativo y regulatorio, así como permitir que se identifiquen potenciales problemas de información o comunicación entre el Estado y/o los usuarios con las propias empresas operadoras. Igualmente, podrá emplearse para el desarrollo de las funciones del OSIPTEL como por ejemplo: evaluar el desarrollo del sector, elaboración o modificación de normas

3.1.4 Comunicaciones Preventivas

A efectos de dotar de predictibilidad a la actuación del OSIPTEL en cuanto a la imposición de comunicaciones preventivas, se ha considerado pertinente establecer criterios que orienten su aplicación. Sobre el particular, es preciso tener en cuenta que hasta el momento no existe disposición específica respecto al tema, lo cual hace imperativa su delimitación.

En ese orden de ideas, en el marco del monitoreo el OSIPTEL podrá emitir las comunicaciones preventivas que se consideren convenientes, poniendo en conocimiento de la entidad supervisada el resultado del referido monitoreo respecto de una determinada obligación, con la finalidad que ésta adopte las acciones correspondientes para solucionar los problemas detectados, de tal manera que no se consume un incumplimiento. La emisión de estas comunicaciones preventivas se efectúa de conformidad con el Reglamento de Organización y Funciones⁴.

Las comunicaciones preventivas no obligan a la empresa a adoptar alguna medida específica, sino que es la empresa operadora la que decidirá si adopta alguna medida o no como reacción a la referida comunicación recibida.

Asimismo, de verificarse que la entidad supervisada ha contravenido la obligación cuyo incumplimiento se quería evitar con la Comunicación Preventiva emitida, corresponderá el inicio de una acción de supervisión, que posteriormente podrá devenir en el inicio de un procedimiento administrativo sancionador o medida advertencia, según sea el caso.

⁴ "Artículo 39°.- Finalidad

(...)

Asimismo, se encarga de emitir medidas preventivas, recomienda la imposición de medidas correctivas y cautelares, así como, realiza la labor de órgano instructor en los procedimientos administrativos sancionadores que sean de competencia de la Gerencia General, en primera instancia administrativa.

Artículo 40°.- Funciones

(...)

d. Emitir las medidas preventivas que resulten pertinentes, de conformidad con las facultades establecidas en la normativa vigente. (...)"



Por otro lado, cabe resaltar que la imposición de una comunicación preventiva no resulta en ninguna situación un requisito previo para la realización de una acción de supervisión, el inicio de procedimientos administrativos sancionadores o de medidas correctivas.

3.1.5 Autorización previa de Gerencia General para contar con personal del propio OSIPTEL y/o especialistas autorizados en cuestiones vinculadas al objeto de la supervisión

De acuerdo al Reglamento de Organización y Funciones⁵ de este Organismo, la Gerencia de Fiscalización y Supervisión (en adelante, GFS) es el órgano de línea encargado de efectuar las labores de supervisión. Por tal motivo, en aras de dinamizar el ejercicio de sus funciones, se ha dispensado de la necesidad que se tenía en el Reglamento General de Acciones de Supervisión del cumplimiento de la normativa aplicable a los servicios públicos de telecomunicaciones aprobado por Resolución N° 034-97-CD/OSIPTEL (en adelante el Reglamento de Acciones de Supervisión) emitido el año 1997, de requerir autorización previa de la Gerencia General para contar con la participación adicional del personal del propio OSIPTEL, de especialistas o personal instruido en temas referidos a la acción de supervisión.

Esto, con el fin de mejorar la observancia del principio de celeridad administrativa⁶ a efectos que la acción supervisora se ejecute de la manera oportuna, brindando información actualizada de lo supervisado. De esta manera, la eliminación de dicha autorización previa propone mayor rapidez y sencillez en la ejecución de la supervisión, además de permitir a la GFS llevar a cabo eficientemente su labor.

3.1.6 Muestreo

Para las acciones de supervisión, el OSIPTEL podrá determinar que éstas se realicen sobre muestras. Los criterios para la determinación, análisis y selección de la muestra correspondiente, serán aprobados por el Consejo Directivo dentro de los seis (06) meses computados desde el día siguiente de publicado el presente Reglamento en el Diario Oficial "El Peruano".

3.1.7 Incumplimiento de las obligaciones de las entidades supervisadas

⁵ Artículo 39°.- Finalidad

La Gerencia de Fiscalización y Supervisión es el órgano de línea que supervisa y promueve el cumplimiento de obligaciones técnicas, legales y contractuales, por parte de las empresas operadoras de servicios públicos de telecomunicaciones, así como de quienes realizan actividades sujetas a la competencia del OSIPTEL a nivel nacional.

Asimismo, se encarga de emitir medidas preventivas, recomienda la imposición de medidas correctivas y cautelares, así como, realiza la labor de órgano instructor en los procedimientos administrativos sancionadores que sean de competencia de la Gerencia General, en primera instancia administrativa.

Artículo 40°.- Funciones

a. Supervisar el cumplimiento de las obligaciones técnicas, legales y contractuales a cargo de las empresas operadoras o de quienes realizan actividades sujetas a la competencia del OSIPTEL, a nivel nacional, con el apoyo de las oficinas desconcentradas. (...)"

(Subrayado agregado)

⁶ 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:

(...)

1.9. Principio de celeridad.- Quienes participan en el procedimiento deben ajustar su actuación de tal modo que se dote al trámite de la máxima dinámica posible, evitando actuaciones procesales que dificulten su desenvolvimiento o constituyan meros formalismos, a fin de alcanzar una decisión en tiempo razonable, sin que ello releve a las autoridades del respeto al debido procedimiento o vulnere el ordenamiento.



Teniendo en consideración la obligaciones detalladas en el artículo 13° que deben cumplir las entidades supervisadas, en el artículo 14° se precisa que la demora, obstaculización o resistencia al cumplimiento de las mismas, o en todo caso, al ejercicio de las facultades que tienen los supervisores de acuerdo a lo plasmado en el artículo 12°; y en general cualquier otra conducta que afecte una acción de supervisión, ya sea en su realización, desarrollo o cumplimiento de su objetivo, será sancionado en concordancia de lo expuesto en el artículo 12° del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones (RFIS).

Con relación a lo mencionado precedentemente, podemos verificar que el artículo 12° del RFIS tipifica las infracciones a las acciones de supervisión, protegiendo tres intereses relacionados con tales acciones: a) su realización; b) desarrollo y, en general, c) el logro de su objetivo. A partir de dicha estructura, resulta totalmente comprobable que la vulneración del artículo 12° (facultades de los supervisores) o 13° (obligaciones de las entidades supervisadas) del presente Reglamento General de Supervisión configuraría una infracción al artículo 12° del RFIS, por cuanto dicha transgresión normativa estaría afectando uno, algunos o todos (según corresponda cada caso en particular) los intereses relacionados a la acción de supervisión.

Resulta necesario destacar que en la exposición de motivos del RFIS se precisa que la tipificación de la infracción descrita en el artículo 12° del RFIS es muy grave, por cuanto *“la potestad supervisora tiene como finalidad última asegurar el cumplimiento de la legalidad por parte de los sujetos obligados a ello, siendo importante resaltar que, de acuerdo con el artículo 16° de la LDFF la Empresa Operadora se encuentra sujeta, entre otros, al deber de permitir y facilitar el desarrollo de las acciones de supervisión que lleve a cabo este organismo regulador (sujeción a la actividad inspectora)”*.

No obstante ello, el incumplimiento de lo dispuesto en el literal “f)” del artículo 13° (obligación de las entidades supervisadas de suscribir el acta de acción de supervisión en aquellos casos en los que intervengan), conforme a lo dispuesto en el literal 27°, posee una tipificación distinta: leve, a lo establecido en el artículo 12° del RFIS.

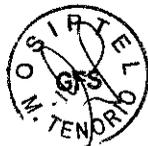
Por último, el artículo 15° detalla que la acción supervisora llega a su fin con la emisión del informe de supervisión que recomienda el inicio de un procedimiento administrativo sancionador, una medida correctiva, la comunicación de una medida de advertencia o el archivo del expediente; siendo éste último caso posible solamente cuando no se detecte bajo ninguna circunstancia, una contravención a la normatividad vigente.

3.1.8 Modalidades de acciones de supervisión

Teniendo en consideración el propósito que se tiene de brindar mayor claridad en cuanto a las modalidades de acciones de supervisión y su metodología, se han especificado las formas en las que las mismas podrán realizarse, clasificándose en:

Acciones de supervisión desde las instalaciones del OSIPTEL

Como sugiere su denominación, son aquellas acciones de supervisión desarrolladas dentro de las instalaciones del OSIPTEL.



Acciones de supervisión en campo

Son aquellas acciones de supervisión que se realizan fuera de las instalaciones del OSIPTEL, tales como en el local y/o planta externa de las entidades supervisadas, sean o no administrados directamente por ellas, en el local de terceros, de usuarios, o de cualquier otro, incluyendo lugares públicos, entre otros.

Acciones de supervisión con aviso previo

Son aquellas acciones de supervisión cuya realización es conocida de antemano por la entidad supervisada al haber sido comunicada con anterioridad a su realización, siendo que la comunicación de la misma a la entidad supervisada deberá contar con ciertos requisitos mínimos, los cuales también se encuentran establecidos.

Acciones de supervisión sin aviso previo

Son aquellas acciones de supervisión cuya realización es desconocida por la entidad supervisada hasta una vez iniciada o finalizada la misma, según sea el tema en particular que motiva la referida acción.

Programa de acciones de supervisión

Es el conjunto de acciones de supervisión que se realizan en rutas de viaje por zonas rurales, de preferente interés social o de difícil acceso de una determinada región del país, para supervisar el cumplimiento de una o simultáneamente varias obligaciones de las empresas operadoras. Se ha establecido su modo de comunicación, con anterioridad a su desarrollo, precisando su duración estimada (dd/mm/año al dd/mm/año), el objeto de las acciones de supervisión, la fecha y centro poblado donde se realizará la primera acción de supervisión o punto de encuentro entre los supervisores y los representantes de la entidad supervisada para dirigirse al lugar donde se llevará a cabo la acción de supervisión, así como información de contacto personal del OSIPTEL para que la entidad que decida participar coordine el lugar, la fecha y hora del punto de encuentro para dar inicio al programa.

Asimismo, las acciones de supervisión podrán realizarse, bajo cualquiera de los siguientes mecanismos:

-Llamadas de prueba

Son las acciones de supervisión que se realizan a través de llamadas a las entidades supervisadas o usuarios de servicios públicos de telecomunicaciones, con el propósito de recabar información real y oportuna sobre la materia objeto de supervisión. Para tal efecto los supervisores, además, podrán comportarse como usuarios, potenciales clientes u otros, de manera que la acción de supervisión recaiga sobre acciones espontáneas desplegadas por la entidad supervisada, dentro de su interacción cotidiana en el mercado.



Cabe destacar que las llamadas de prueba deben ser transcritas y certificadas por el supervisor para constituir instrumento público.

-Levantamientos de información

Son las acciones de supervisión que se realizan a través de la visualización, capturas de pantalla, de audio o de video, trazas, recolección de datos, impresión de la información contenida en una página Web, aplicativos, accesos remotos, u otra fuente de información que guarde relación con el objeto de la supervisión, ya sean de la entidad supervisada, de un tercero o del mismo OSIPTEL.

Dichas acciones deberán plasmarse en un Acta de Levantamiento de Información, el cual deberá contener como mínimo la información que permita identificar al supervisor, a la entidad supervisada y el objeto de la acción supervisora. En ese sentido, se dispone que también constituyen levantamientos de información las mediciones de las características técnicas de los servicios y las pruebas remotas, manuales o automáticas, que se realicen para comprobar las prestaciones, la operatividad del servicio así como del equipamiento asociado.

-Requerimientos de información

Son las acciones de supervisión que se materializan mediante el requerimiento escrito de determinada información a las entidades supervisadas, relacionadas con el objeto de la supervisión. El requerimiento establecerá los plazos, condiciones y formas para la entrega de la información requerida, atendiendo a su naturaleza, disponibilidad y volumen, los cuales deberán ser obligatoriamente observados por las entidades supervisadas.

3.1.9 Definición y contenido del acta de supervisión

Dada su importancia como reflejo objetivo de lo verificado por el supervisor, se ha introducido un concepto básico y general del acta de acción de supervisión como documento elaborado por el supervisor con el objeto de acreditar lo sucedido en el desarrollo de la acción de supervisión, atribuyéndole el carácter de instrumento público al igual que en el reglamento anterior. Dicho concepto se complementa con los requisitos mínimos establecidos para el contenido de toda acta de acción de supervisión, cuya inobservancia sanciona con su nulidad.

Con relación a este tema, en base a la experiencia recogida en las supervisiones realizadas durante los últimos años, estimamos pertinente modificar aspectos concernientes al contenido del acta de supervisión que permiten obtener con mayor facilidad medios probatorios que acrediten la conducta investigada. Para tales efectos, se ha establecido la posibilidad del levantamiento de acta de supervisión sin la presencia del representante de la entidad supervisada, esto último en tanto que en la praxis existen supuestos específicos donde resulta imposible contar con la presencia de algún representante de la misma, tal es el caso de las supervisiones realizadas en teléfonos públicos externos.

Por otra parte, se contempla la posibilidad que, de producirse algún borrón, enmendadura y/o corrección, ello se haga constar en el acta mediante el tachado con una línea (-) del dato que se está corrigiendo, lo cual se realizará con expreso conocimiento de los intervinientes, según sea el caso. Dicho hecho, conjuntamente con los errores materiales, no invalidan el contenido del acta.



Asimismo, se ha precisado que la negativa a firmar el acta por parte de la entidad supervisada o persona con quien se entienda la acción de supervisión, así como su negativa a identificarse, será expresada en la misma sin que dicha circunstancia mengüe su mérito probatorio u ocasione su nulidad. La entidad supervisada que se niegue a firmar el acta incurrirá en infracción leve, y la firma de los especialistas y/o personal instruido, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 24° tiene carácter opcional.

3.1.10 Actuación registrada audiovisualmente

En los casos que la acción de supervisión sea registrada a través de mecanismos de audio, video, o mediante el uso de herramientas informáticas u otras similares, se tiene previsto que el acta de supervisión podrá prescindir de ciertos datos mínimos que, de no haberse registrado por los mencionados medios, habrían tenido que consignarse.

No obstante, a efectos de tener un registro completo y fidedigno, el acta de supervisión deberá contener necesariamente el nombre de la entidad supervisada y del representante o empleado de la misma con quien se entienda la acción de supervisión, de ser el caso; local donde se ha practicado la acción de supervisión, con indicación de la dirección o ubicación, de ser posible; el objeto de la acción de supervisión; fecha y hora de la misma; e identificación del o los supervisores del OSIPTEL y los demás especialistas y/o personal intervinientes, así como sus firmas (cabe precisar que la firma de los especialistas y/o personal instruido tiene carácter opcional, conforme lo dispuesto por el artículo 24°).

3.1.11 Culminación de la supervisión

La supervisión culminará con la emisión del informe de supervisión, el cual podrá determinar el inicio de un procedimiento administrativo sancionador, una medida correctiva, la comunicación de una medida de advertencia o el archivo del expediente de supervisión, según corresponda en cada caso.

Esta disposición está destinada a retirar cualquier incertidumbre sobre la manera en que actuará este Organismo en el marco de una supervisión, y así cumplir con los principios de seguridad jurídica y transparencia, los cuales han sido calificados por el Tribunal Constitucional como principios consustanciales al Estado constitucional de Derecho que “transita todo el ordenamiento, incluyendo, desde luego, a la Norma Fundamental que lo preside”.

3.1.12 Medidas de Advertencia

Resulta conveniente observar que ésta nueva figura jurídica encuentra su procedencia cuando, llevada a cabo la o las acciones de supervisión, se constata uno o varios hechos que constituyen incumplimiento. En tal situación, la GFS se encuentra facultada para comunicar de forma excepcional a la entidad supervisada una medida de advertencia en la que se deje constancia del referido hecho y la posibilidad de aplicársele, de persistir en su comisión, las medidas o sanciones que correspondan, conforme a lo dispuesto en el Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones.

Ahora bien, la medida de advertencia será comunicada por la GFS mediante un documento escrito dirigido a la entidad supervisada que adjunte el Informe de Supervisión que lo sustenta, al que se hace referencia en el artículo 15° del presente Reglamento.

A su vez, se establece que dicha Gerencia podrá emitir una medida de advertencia basada en el principio de razonabilidad en los siguientes casos: cuando el incumplimiento versa sobre una norma que ha entrado en vigencia, siempre que la acción de supervisión se haya



desarrollado dentro del primer trimestre de dicha entrada en vigencia; en el marco de la primera acción de supervisión sobre determinada materia que se realiza a una entidad supervisada dentro del primer año en que, en virtud de su reciente título habilitante, inicia la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones; que el incumplimiento detectado en la acción de supervisión haya sido corregido dentro de las cuarenta y ocho (48) horas de su detección y comunicado al OSIPTEL a más tardar al día siguiente del vencimiento de dicho plazo, así como que se estime que la conducta infractora no causó daño efectivo o potencial; cuando la verificación del cumplimiento de una obligación se hubiere efectuado sobre una muestra a la se refiere el artículo 16° del presente Reglamento, y la cantidad de incumplimientos detectados en dicha muestra no supere un porcentaje determinado, el cual será establecido en los criterios a los que se refiere la Quinta Disposición Complementaria Final; y, que la entidad supervisada se exceda hasta en tres (3) días del plazo establecido para la entrega de información solicitada mediante escrito del OSIPTEL, cuando en dicho escrito se hubiere precisado que la entrega de la información requerida estaba calificada como obligatoria y cuyo plazo era perentorio.

Se excluye la posibilidad de comunicar medidas de advertencia cuando: el incumplimiento en el que se incurra se encuentre tipificado como infracción muy grave; se repitan uno o varios hechos que ya hubieran originado la comunicación a la entidad supervisada de una medida de advertencia, dentro de los dos (02) años anteriores a la detección del incumplimiento; cuando la comisión del incumplimiento ya hubiera sido establecido en un compromiso de mejora (como el regulado en el Reglamento General de Calidad de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones aprobado por Resolución N° 123 -2014-CD/OSIPTEL); o en los casos en que se repita uno o varios hechos que hubieran generado una comunicación preventiva a la entidad supervisada, dentro de los dos (02) años anteriores a la detección del incumplimiento.

Además, se establece que el OSIPTEL llevará un registro único de la comunicación de dichas medidas de advertencia transmitidas a las entidades supervisadas, el cual contendrá una información mínima para su sistematización.

IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones

- Definiciones

- Se propone definir conceptos básicos para la función supervisora del OSIPTEL.

- Principios

- Se propone incorporar el principio de prevención.

- Monitoreo

- Se propone como aquella actividad que se podrá realizar, de manera previa a la supervisión, pero como parte de la función supervisora otorgada a la GFS, con la finalidad de tomar conocimiento del desempeño de las entidades supervisadas en cuanto al cumplimiento de sus obligaciones, pudiendo, a partir de su resultado, enviar una comunicación preventiva a la entidad supervisada informando del resultado del monitoreo y/o realizar acciones de supervisión.



- **Autorización previa de Gerencia General para contar con personal del propio OSIPTEL y/o especialistas autorizados en cuestiones vinculadas al objeto de la supervisión**
 - Se propone que los supervisores del OSIPTEL puedan contar con la colaboración de especialistas y/o personal instruido en la materia a supervisar, sin la necesidad de una autorización previa por parte de Gerencia General.
- **Muestreo**
 - Para las acciones de supervisión, el OSIPTEL podrá determinar que éstas se realicen sobre muestras. Los criterios para la determinación, análisis y selección de la muestra correspondiente, serán aprobados por el Consejo Directivo dentro de los seis (06) meses computados desde el día siguiente de publicado el presente Reglamento en el Diario Oficial "El Peruano".
- **Modalidades y mecanismos de acciones de supervisión**
 - Se propone establecer como modalidades de acciones de supervisión a las realizadas con o sin aviso previo, con o sin desplazamiento.
 - Se incorpora como una modalidad de acción de supervisión al "Programa de acciones de supervisión en zonas rurales o de difícil acceso".
 - Se delimitan los alcances de los mecanismos a través de los cuales se realizarán las acciones de supervisión, indicándose de manera enunciativa los siguientes: llamadas de prueba, levantamientos de información y requerimientos de información.
- **Culminación de la supervisión**
 - Se propone establecer que la única manera de culminar la supervisión sea a través de la emisión de un informe de supervisión que recomiende el inicio de un procedimiento administrativo sancionador, de medida correctiva, la comunicación de una medida de advertencia o el archivamiento del expediente.
- **Contenido del acta de supervisión**
 - Se propone la posibilidad del levantamiento de acta de supervisión sin la presencia de representante o empleado de la entidad supervisada, según sea el caso.
 - Se propone que, en caso el acta cuente con algún borrón, enmendadura o corrección, ello podrá tacharse siempre que quede constancia del expreso conocimiento de los intervinientes.
- **Actuación registrada audiovisualmente**
 - Se propone que, cuando la acción de supervisión realizada esté registrada a través de mecanismos de audio o video, mediante el uso de herramientas informáticas u otras similares se podrá prescindir de determinada información correspondiente al acta de supervisión.
- **Comunicaciones Preventivas**
 - Se propone establecer los criterios que orienten su mejor aplicación. En ese orden de ideas, en el marco del monitoreo el OSIPTEL 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, de tal manera que no se consume un incumplimiento.



- La comunicación preventiva no obliga a la empresa a adoptar alguna medida específica, sino que es la empresa operadora la que decidirá si adopta alguna medida o no como reacción a la referida comunicación recibida.

- **Medidas de Advertencia**

- Se propone incorporar ésta figura a efectos del reordenamiento en la estructura del presente Reglamento, brindando más posibilidades en el desarrollo del mismo.

Recomendaciones

De acuerdo con lo expuesto en el presente informe, se recomienda aprobar la publicación del presente Reglamento General de Supervisión, habiéndose absuelto los comentarios recibidos luego de la publicación de su respectivo proyecto, y habiéndose cumplido con los requisitos establecidos en el Procedimiento de Emisión de Normas (PEN) vigentes en el OSIPTEL.

