

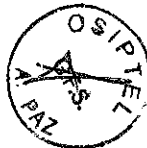
Comentarios al Proyecto de "Reglamento General de Supervisión"

Resolución de Consejo Directivo N° -2015-CD/OSIPTEL, publicada en el Diario Oficial El Peruano el de de 2015

COMENTARIOS RECIBIDOS

Nota.- Los comentarios presentados en la siguiente matriz han sido transcritos textualmente.

Proyecto de "Reglamento General de Supervisión"		
Artículo 1°	Artículo 1°.- Objeto El presente Reglamento contiene las normas que regulan el ejercicio de la función supervisora por parte del OSIPTEL, con el objeto de asegurar que las empresas operadoras de servicios públicos de telecomunicaciones cumplan con la normativa legal, contractual o técnica aplicable a los mencionados servicios públicos de telecomunicaciones, determinado mandato o resolución de instancia competente de OSIPTEL o cualquier otra obligación que se encuentre a su cargo.	
Comentarios Recibidos	Americatel Perú S.A	Respecto al texto del referido artículo, proponemos la siguiente redacción: <i>"El presente Reglamento contiene las normas que regulan el ejercicio de la función supervisora por parte del OSIPTEL dentro de su ámbito de competencia, con el objeto de asegurar que las empresas operadoras de servicios públicos de telecomunicaciones cumplan con la normativa legal, contractual o técnica aplicable a los mencionados servicios públicos de telecomunicaciones, determinado mandato o resolución de instancia competente de OSIPTEL o cualquier otra obligación que se encuentre a su cargo."</i> De esta manera queda claramente establecido que la finalidad de la función supervisora tiene efectos sobre ciertas materias de exclusiva competencia de OSIPTEL, las cuales han sido previamente establecidas por el Estado, evitando la generación de "zonas grises". A su vez, esta delimitación permitirá que OSIPTEL oriente su actuación a cumplir con los objetivos que tiene establecido. De esta manera, la labor de OSIPTEL se orientará a alcanzar aquellas situaciones en las cuales el bienestar de los consumidores sea el máximo posible.



	Telefónica del Perú S.A.A. Consideramos que el objeto de las acciones de supervisión debe limitarse al aseguramiento del cumplimiento de las disposiciones que expresamente se encuentran contenidas en las normas, contratos, mandatos o resoluciones, acorde con lo establecido en el artículo 4° del Proyecto. No consideramos oportuno la inclusión de una cláusula abierta sin que se especifique que tipo de obligación será objeto de supervisión
Posición del OSIPTEL	<u>Americatel Perú S.A.:</u> La aclaración propuesta por la empresa operadora respecto a establecer exactamente la finalidad de la función supervisora que tiene OSIPTEL sobre ciertas materias de su exclusiva competencia, para evitar se generen "zonas grises", tal como lo exponen, no resulta necesaria, por cuanto la potestad de la función supervisora del OSIPTEL, se encuentra sustentada en el artículo 36° y siguientes del Reglamento General del OSIPTEL, así como en el artículo 3° (Principios - Facultad supervisora) y 15° (facultades de supervisión) de la Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL (en adelante LDFF). <u>Telefónica del Perú S.A.A.:</u> En el texto se conserva el texto original del actual 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, RGS); no obstante, se ha considerado pertinente que el actual texto no contemple la alusión a "cualquier otra obligación que se encuentre a su cargo".
Versión Final Artículo 1°	Artículo 1°.- Objeto El presente Reglamento contiene las normas que regulan el ejercicio de la función supervisora por parte del OSIPTEL, con el objeto de asegurar que las entidades supervisadas cumplan con las obligaciones legales, contractuales o técnicas aplicables a los servicios públicos de telecomunicaciones, así como con los mandatos o resoluciones de instancia competente de OSIPTEL.
Artículo 2°	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. c) Días: Se entenderán referidos a días hábiles. d) Ley: Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones. e) Supervisor: Funcionario del OSIPTEL competente para realizar, en nombre de éste, acciones de supervisión. f) Tercero: Persona natural o jurídica que, sin tener la condición de empresa operadora de servicios públicos de telecomunicaciones, se encuentra dentro de los alcances de la Ley, y a quienes se les aplica las disposiciones



		establecidas para las entidades supervisadas, de ser el caso. Toda mención a entidad supervisada realizada en este Reglamento, debe entenderse referida también a los terceros, cuando corresponda. g) Usuario: Persona natural o jurídica que en forma eventual o permanente, tiene acceso a algún servicio público de telecomunicaciones.
Comentarios Recibidos	Torres Unidas del Perú S.R.L.	El literal f) del artículo 2° del "Proyecto de Reglamento General de Supervisión", establece la siguiente definición: f) Tercero: <i>Persona natural o jurídica que, sin tener la condición de empresa operadora de servicios públicos de telecomunicaciones, se encuentra dentro de los alcances de la Ley, y a quienes se les aplica las disposiciones establecidas para las entidades supervisadas, de ser el caso. Toda mención a entidad supervisada realizada en este Reglamento, debe entenderse referida también a los terceros, cuando corresponda.</i> Es importante indicar que esta definición, no está prevista en la legislación vigente y su alcance es indefinido por lo que debe eliminarse y se debe dejar establecido de forma clara que las entidades supervisadas sólo son todas aquellas personas naturales o jurídicas que presten servicios públicos de telecomunicaciones. Además, la definición de "terceros", no se encuentra explicada, definida o recogida en la exposición de motivos. La función supervisora de los organismos reguladores comprende la facultad de verificar el cumplimiento de las obligaciones legales, contractuales o técnicas de las <u>entidades o actividades supervisadas</u>, lo cual NO incluye a los "terceros", conforme a lo establecido en el inciso a) del artículo 3° de la Ley N° 27332, <i>Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos</i>. Así, dentro de los alcances de las funciones de los organismos reguladores (como es el caso de OSIPTEL), <u>NO se encuentra contemplada la posibilidad de supervisar a cualquier "tercero", puesto que en el presente caso estos NO brindan servicios públicos de telecomunicaciones.</u> Asimismo, la <i>Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL</i>, Ley N° 27336, establece en su artículo 2° que las entidades supervisadas son "<u>todas las personas naturales o jurídicas que presten servicios públicos de telecomunicaciones</u>". En consecuencia, el "Proyecto de Reglamento General de Supervisión" al definir al "tercero" y tratarlo como si fuera una entidad supervisada, <u>se encuentra vulnerando y excediendo los alcances de la ley</u>, debido que se intenta supervisar a cualquier "tercero" que NO tiene la condición de prestador del servicio público de telecomunicaciones, con lo cual OSIPTEL estaría actuando ilegalmente y extralimitando sus facultades. Es decir, que las reglas contenidas en el reglamento no serían de rango sublegal, vulnerando el principio que debe existir absoluta subordinación del



reglamento a la Ley, es decir, que dicho reglamento está sometido a la ley. Al pretender incluir la facultad de supervisión de "terceros", el reglamento estaría desvirtuando la aplicación de la ley, alterando el espíritu, propósito y razón de la misma.

Cabe precisar que al intentar supervisar a cualquier "tercero", OSIPTEL se encuentra actuando fuera de las facultades que se le atribuyeron por ley y NO se encontraría ejerciendo sus funciones de acuerdo con los fines que les fueron conferidos, razón por la cual, estaría vulnerando el Principio de Legalidad previsto en numeral 1.1. del artículo 1° del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, que establece:

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 conferidas.*

No obstante lo indicado en los párrafos anteriores, conforme a lo señalado en el artículo 18° de la Ley N° 27336, OSIPTEL, para ejercer sus funciones, se encuentra facultado para solicitar la información que considere necesaria a cualquier organismo público o privado, así como a terceros en general, lo cual en ningún caso puede interpretarse o entenderse como que los "terceros" también pueden ser supervisados por OSIPTEL.

Al respecto, se debe tener en consideración que la razón por la cual se le otorgó la facultad a OSIPTEL de solicitar información a los "terceros", es para colaborar con la supervisión y NO para que estos "terceros" sean objetos de supervisión. Por lo que reiteramos que esta definición es peligrosa por lo indefinido de su alcance y debe ser eliminada de la norma.

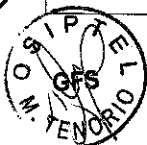
Además, resulta necesario dejar constancia que el Reglamento General de acciones de Supervisión del cumplimiento de la normativa aplicable a los servicios públicos de telecomunicaciones, aprobado por la resolución N° 034-97-CD-OSIPTEL, aún vigente, si prevé a "terceros" pero solo con el objeto de colaborar con la supervisión, de acuerdo a lo indicado en la Primera de las Disposiciones finales que indica:

DISPOSICIONES FINALES:

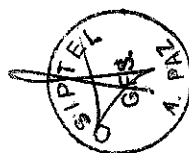
Primera.- *sin perjuicio del ejercicio de las facultades contempladas en el presente Reglamento, el OSIPTEL podrá emplear mecanismos de convocatoria con participación de la empresa supervisada y los usuarios en general o de terceros, con el objeto de promover la colaboración de éstos en las acciones de supervisión mediante el aporte de información o puntos de vista importantes o útiles (El resaltado y subrayado es nuestro)*



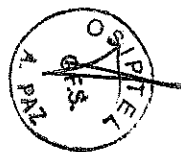
		También, los incisos b) y d) del artículo 15º del Reglamento General de Acciones de supervisión del cumplimiento de la normativa aplicable a los servicios públicos de telecomunicaciones, se refería al acceso a los equipos de terceros (como obligación de los supervisados), <u>lo cual no implica supervisión a terceros directamente.</u> Artículo 15: Las personas naturales o jurídicas que sean objeto de cualquier acción de supervisión se encuentran obligadas a: (...) b) Permitir el acceso de los funcionarios competentes de OSIPTEL con sus respectivos especialistas instruidos, a sus dependencias, instalaciones o equipos de telecomunicaciones para las instalaciones correspondientes con aparatos y equipos de la propia empresa o, <u>si OSIPTEL lo estima conveniente, con sus aparatos y equipos o los de terceros;</u> (...) d) Realizar todas las pruebas técnicas y mediciones solicitadas con motivo de la inspección con aparatos y equipos de la propia empresa y, si OSIPTEL lo estima conveniente, <u>con sus aparatos y equipos o los de terceros;</u> (...) (El resaltado y subrayado es nuestro) Por tanto, OSIPTEL al intentar aplicar a los "terceros" las disposiciones establecidas en el "Proyecto del Reglamento General de supervisión", <u>se encuentra excediendo arbitrariamente las facultades que le fueron concedidas por ley y estaría vulnerando el principio de Legalidad, por lo que se debería eliminar la presente definición del reglamento.</u>
	Compañía de comercio Global S.A.C (CCG)	En el Artículo 2º.- Definiciones, en el párrafo e), entiéndase por: e) Supervisor: Funcionario del OSIPTEL competente para realizar, en nombre de éste, acciones de supervisión. Nos parece que previamente a cualquier supervisión, Osipitel debiera presentar a la entidad supervisada los elementos de información que demuestren la experiencia del supervisor en el dominio de la tecnología evaluada que soporta el servicio, si ésta fuera el objeto de la supervisión.
	Americatel Perú S.A	Estimamos pertinente que se incorpore la siguiente definición al artículo comentado: - "Abonado: A toda persona natural o jurídica que ha celebrado un contrato de prestación de servicios públicos de telecomunicaciones con alguna de las empresas operadoras de dichos servicios, independientemente de la modalidad de pago contratado." La definición antes señalada ha sido extraída del Glosario de Términos del TUO de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, por lo cual solo se estaría agregando un concepto cuya definición ya se encuentra aprobada por el Regulador.



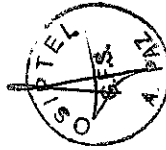
		Es importante que se incluya esta definición, debido a que el procedimiento materia de observación se encuentra directamente vinculado con los abonados y con las acciones que realizan las empresas operadoras con los mismos.
	América Móvil Perú S.A.C	De acuerdo al literal f) del artículo 2° del Proyecto, el "Tercero" es toda persona natural o jurídica que, <i>"sin tener la condición de empresa operadora de servicios públicos de telecomunicaciones, se encuentra dentro de los alcances de esta Ley"</i> . Al respecto, consideramos que se trata de una definición muy general, que podría atentar contra la seguridad jurídica, en la medida que podría servir para incluir a personas ajenas al ámbito de regulación del OSIPTEL en virtud de interpretaciones amplias y extensivas, motivo por el cual, mucho le agradeceremos se sirva reformular la misma o en su defecto, se sirva incorporar algún parámetro objetivo que pueda brindar mayor predictibilidad a los administrados respecto a su aplicación.
	Telefónica del Perú S.A.A.	Saludamos que se establezcan definiciones para un mejor entendimiento de la norma. Al respecto, remitimos algunas sugerencias en la redacción: a) Acción de supervisión: Todo acto del supervisor que, <i>en ejercicio de sus funciones</i> y bajo cualquier modalidad, tenga por objeto verificar el cumplimiento de cualquiera de las obligaciones, contenidas en las normas, contratos, resoluciones o mandatos a que se refiere la supervisión. b) Entidad supervisada: A toda Persona natural o jurídica que presta servicios públicos de telecomunicaciones, <i>respecto de la cual se ejerce una acción de supervisión</i> . e) Supervisor: Funcionario del OSIPTEL competente facultado para realizar, en nombre de éste, acciones de supervisión. Respecto de la figura del "Tercero", sugerimos aclarar a qué se refiere "se encuentra dentro de los alcances de la Ley", entendemos que se trataría de empresas sobre las cuales puede recaer la acción de supervisión de OSIPTEL, de acuerdo a las facultades conferidas expresamente por el ordenamiento jurídico. De ser así habría que aclararlo. Sin perjuicio de los comentarios que precisaremos más adelante sobre la conveniencia de considerar a empresas terceras como entidades supervisadas, consideramos que por una cuestión de técnica legislativa, la figura descrita debe incluirse dentro de la definición de entidad supervisada, máxime si se quiere dejar clara constancia que le resultan aplicables las reglas de la supervisión.



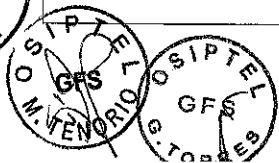
	Gilat To Home Perú S.A.	Sobre el referido artículo, debemos manifestar que el literal f) hace referencia al "Tercero", el cual es definido como toda persona natural o jurídica que, sin tener la condición de empresa operadora de servicios públicos de telecomunicaciones, se encuentra dentro de los alcances de la Ley 273336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (en adelante, LDFF), y a quienes se les aplica las disposiciones establecidas para las entidades supervisadas, de ser el caso. Sin embargo, consideramos que resulta peligroso extender las facultades del OSIPTEL hacia aquellas empresas que no son operadoras de servicios públicos de telecomunicaciones, sin delimitar con exactitud quiénes se encontrarían dentro de dicho ámbito. En efecto, la Ley LDFF contempla las facultades de las cuales está revestido el OSIPTEL para supervisar y sancionar solo a aquellas empresas que brindan servicios públicos de telecomunicaciones, sin hacer referencia a algún tercero. Ahora bien, toda vez que la LDFF hace referencia a facultades supervisoras y punitivas, se debe expresar con mayor precisión sobre quiénes se podrá aplicar dichas facultades a fin de evitar excesos en el ejercicio de la potestad sancionadora o quizá un posible conflicto de competencias con otras Entidades Públicas. En ese sentido, solicitamos que se excluya del ámbito del Proyecto de Reglamento a los terceros que no son empresas operadoras de servicios públicos de telecomunicaciones, o por lo menos, se indique y defina claramente quiénes serán dichos terceros. (...)
Posición del OSIPTEL		<u>Torres Unidas del Perú S.R.L.:</u> En relación al comentario sobre el literal " f)" en que argumenta que la definición de Tercero <i>"no está prevista en la legislación vigente y su alcance es indefinido por lo que debe eliminarse y se debe dejar establecido de forma clara que las entidades supervisadas sólo son todas aquellas personas naturales o jurídicas que presten servicios públicos de telecomunicaciones"</i> debemos precisar que dicha definición se encuentra incluida en el artículo 2° del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones, aprobado por Resolución N° 87-2013-CD/OSIPTEL – en adelante RFIS, con algunas modificaciones como el uso del singular y la forma de redacción utilizada. Al respecto, no se extralimita facultades o se actúa ilegalmente con ésta definición, por cuanto la misma termina con el condicional "cuando corresponda", lo cual la enmarca dentro de la normatividad a aplicar. En efecto, el texto que considera como un Tercero a la <i>"Persona natural o jurídica que sin tener la condición de empresa operadora de servicios públicos de telecomunicaciones, se encuentra dentro de los alcances de la Ley (...)"</i>, siendo que <i>"toda mención a entidad supervisada realizada en este Reglamento debe entenderse referida también a los terceros, cuando corresponda"</i>, está destinado a comprender a las personas naturales y jurídicas que no tienen la condición de empresa operadora, <u>pero cuya supervisión de actividades se establece como competencia del OSIPTEL</u>, tal y como sucede cuando una norma establece que es competencia del OSIPTEL supervisar a determinadas empresas que no prestan servicios públicos de telecomunicaciones. Éste es el caso, por ejemplo, de la Ley N° 28295 que regula el Acceso al Uso Compartido de Infraestructura de Uso Público para la Prestación de Servicios Públicos de Telecomunicaciones, cuyo ámbito de aplicación según su artículo 4° son todos los titulares de infraestructura de uso público (los cuales pueden no ser empresas operadoras prestadoras del



	servicio público de telecomunicaciones), y cuyo cumplimiento se ha encargado al presente Organismo Regulador mediante su artículo 8°. Finalmente, es relevante precisar que toda vez que la nueva definición de entidad supervisada incluye a los terceros (personas naturales y jurídicas que, sin tener la condición de empresa operadora de servicios públicos de telecomunicaciones, realizan actividades sujetas a la competencia del OSIPTEL), se está retirando del artículo 2° bajo comentario, la definición de tercero. <u>Americatel Perú S.A.:</u> Con relación a que se incorpore una definición adicional a las ya expuestas en este artículo - agregar la definición de "Abonado"- es menester precisar que en el presente artículo 2° se desarrollan las principales definiciones vinculadas a la función supervisora que se mencionen o refieran en el texto del actual proyecto del RGS; en ese sentido, si bien la definición de "Abonado" se encuentra vinculada a las acciones que realizan las empresas operadoras, tal definición no se ha incluido en el presente proyecto en tanto no se menciona expresamente en ninguna parte del mismo. Sin perjuicio de ello, en caso se desee verificar la definición de abonado, la misma se encuentra establecida en la normativa vigente del Osiptel como es el caso del Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso <u>Telefónica del Perú S.A.A., América Móvil S.A.C y Gilat To Home Perú S.A.:</u> A los comentarios remitidos por las citadas empresas, corresponde que las definiciones bajo comentario se mantengan tal cuales, debido a que provienen de otras fuentes normativas vigentes: LDFF y RFIS.
Versión Final Artículo 2°	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 competente 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.



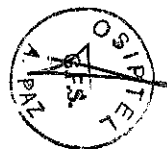
Artículo 3°	Artículo 3°.- Principios El ejercicio de la función supervisora del OSIPTEL se rige por los siguientes principios: a) Transparencia: En virtud del cual las entidades supervisadas facilitarán toda la información necesaria y ejercerán una conducta diligente acorde con la consecución de los fines de la supervisión. b) Costo-eficiencia: En virtud del cual las acciones de supervisión procurarán desarrollarse evitando generar costos excesivos a las entidades supervisadas. c) Veracidad: En virtud del cual toda la información que las entidades supervisadas proporcionen se entenderá como veraz y definitiva. d) Discrecionalidad: En virtud del cual el detalle de los planes y métodos de trabajo serán establecidos por el órgano supervisor y podrán tener el carácter de reservados frente a la entidad supervisada. e) Finalidad preventiva: El accionar del OSIPTEL debe enfocarse en prevenir la comisión de acciones u omisiones constitutivas de infracciones y no exclusivamente en la adopción de mecanismos correctivos o punitivos por incumplimiento de obligaciones técnicas, contractuales o legales.
Comentarios Recibidos	Entel Perú S.A. Mediante el presente artículo del Proyecto, se establecen los principios que regirán la función supervisora de OSIPTEL, contemplándose, entre otros, el Principio de Transparencia en los siguientes términos: <i>"Transparencia: En virtud del cual las entidades supervisadas facilitarán toda la información necesaria y ejercerán una conducta diligente acorde con la consecución de los fines de la supervisión. "</i> Al respecto, consideramos que el Principio de Transparencia antes citado regula una conducta exigible a la empresa operadora en el marco de una acción de supervisión y no un lineamiento que le corresponde seguir al OSIPTEL como ocurre con los otros principios que regula el Proyecto. De hecho, esta conducta a cargo de la empresa operadora, ya está regulada en el artículo 13 del Proyecto, debiendo mantenerse de esa manera en lugar de regularse como un principio correspondiente a la función supervisora del OSIPTEL. Consideramos que el Principio de Transparencia que correspondería ser incorporado en el presente proyecto, por estar referido a una función específica del OSIPTEL, es aquel contemplado en el Reglamento General de OSIPTEL, bajo los siguientes términos: <i>"Artículo 7.- Principio de Transparencia</i> <i>Toda decisión de cualquier órgano funcional del OSIPTEL deberá adoptarse de tal manera que los criterios a utilizarse sean conocibles y predecibles por los administrados. Las decisiones del OSIPTEL serán debidamente motivadas (...)"</i> Este principio administrativo resulta aplicable a cualquier actuación que realice el OSIPTEL, ya sea en el marco de sus funciones supervisoras, sancionadoras o normativas, en tanto busca garantizar la predictibilidad en los administrados, respecto de las acciones ejecutadas por el organismo regulador. Siendo este el caso, proponemos recoger en el Proyecto el Principio de Transparencia ya regulado en el Reglamento General de OSIPTEL. Para tal efecto, proponemos la incorporación del siguiente texto alternativo:



		<i>"Transparencia: En virtud del cual los criterios que justifican las decisiones del regulador durante una acción de supervisión deberán ser conocibles y predecibles por los administrados. Las decisiones que adopte el OSIPTEL en el marco de estas acciones deberán encontrarse debidamente motivadas"</i> Por otro lado, saludamos la incorporación del Principio de Finalidad Preventiva en el Proyecto, pues el mismo está orientado a prevenir potenciales incumplimientos por parte de las empresas operadoras, antes de ejercer una función punitiva.			
	Compañía de comercio Global S.A.C (CCG)	Artículo 3°.- Principios, en el párrafo b), El ejercicio de la función supervisora del OSIPTEL se rige por los siguientes principios : b) Costo-eficiencia: En virtud del cual las acciones de supervisión procurarán desarrollarse evitando generar costos excesivos a las entidades supervisadas. En nuestra opinión, como pequeña empresa, pedimos que como parte de este principio (o se agregue otro) se tenga presente que en el caso de las MYPEs se evalúen los costos que les originarían las acciones de supervisión, de manera de asegurar que no sean excesivos ni desproporcionados para su dimensión.			
	Americatel Perú S.A.	Comentarios sobre: 1. <u>Principio de Transparencia:</u> Consideramos que el Principio de Transparencia debe ser enfocado de tal manera que garantice la predictibilidad de las decisiones del Regulador durante el procedimiento de supervisión y no para imponer obligaciones a las entidades supervisadas, las cuales ya se encuentran desarrolladas en el Artículo 13° del Proyecto. Asimismo, este último enfoque desarrollado en el presente Proyecto, no es coherente con el planteado para dicho principio en el Reglamento General del Osiptel, ni en los reglamentos de supervisión de los otros reguladores, tal como se detalla a continuación: <table border="1"> <tr> <td> Reglamento de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Energéticas y Mineras de OSINERMIN Resolución N°171-2013-OS-CD </td><td> Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las EPS Resolución N°003-2007-SUNASS-CD </td><td> Reglamento General de Supervisión de OSITRAN Resolución N°024-2011-CD-OSITRAN </td></tr> </table>	Reglamento de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Energéticas y Mineras de OSINERMIN Resolución N°171-2013-OS-CD	Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las EPS Resolución N°003-2007-SUNASS-CD	Reglamento General de Supervisión de OSITRAN Resolución N°024-2011-CD-OSITRAN
Reglamento de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Energéticas y Mineras de OSINERMIN Resolución N°171-2013-OS-CD	Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las EPS Resolución N°003-2007-SUNASS-CD	Reglamento General de Supervisión de OSITRAN Resolución N°024-2011-CD-OSITRAN			



		4.3. Transparencia: Los actos de las Gerencias de Fiscalización o área equivalente, así como de las Empresas Supervisoras deberán adoptarse de manera que los criterios a utilizarse sean conocidos o predecibles y se encuentren debidamente motivadas.	4.4. <u>Transparencia.</u> Toda decisión emitida por los órganos competentes, deberá ser adoptada de modo tal que los criterios a utilizarse sean conocidos y previsibles por las EPS. Las decisiones de la SUNASS serán debidamente motivadas. Sin embargo, los criterios interpretativos establecidos podrán ser modificados con el debido sustento. La nueva interpretación no podrá aplicarse a situaciones anteriores, salvo que fuere más favorable a los administrados.	c) Transparencia: Toda decisión de cualquier órgano del OSITRAN deberá adoptarse de tal manera que los criterios a utilizarse sean conocidos y predecibles. Las decisiones de OSITRAN serán debidamente motivadas.	
		En ese sentido, sugerimos que la redacción del principio de transparencia sea el siguiente: <i>“Transparencia: En virtud del cual las decisiones adoptadas por el Osiptel durante el procedimiento de supervisión, deberán ser conocibles y predecibles por las entidades supervisadas, siendo que las mismas serán debidamente motivadas”.</i> 1. <u>Principio de Finalidad Preventiva:</u> Saludos el reconocimiento de la finalidad preventiva del procedimiento de supervisión y su inclusión como un principio de la actividad supervisora del Osiptel. No obstante ello, consideramos importante expresar nuestra posición respecto de la posibilidad que tiene el Osiptel, en el marco del ejercicio de sus facultades discrecionales, para determinar la necesidad de iniciar un procedimiento sancionador o imponer una medida definitiva, en el caso que durante el mismo, se haya subsanado el incumplimiento en el que la empresa supervisada haya incurrido.			



		Al respecto, es importante resaltar lo señalado por Dr. Alejandro Nieto¹, quien es de la opinión que <i>"Frente al principio de legalidad, que implica el deber de perseguir y sancionar las infracciones, el principio de oportunidad establece la posibilidad o permisividad de poner en marcha tales consecuencias jurídicas. O lo que es lo mismo: la Administración no está obligada por ley a castigar sino que simplemente se le autoriza a hacerlo (...) La regla es la persecución, por cuya razón la excepción- es decir, la no persecución- debe ser justificada. (...) En mi opinión, el ejercicio de la potestad sancionadora no es obligatorio para la Administración, quien puede, por tanto, iniciar o no los correspondientes expedientes. Sé de sobra que esta tesis repugna al sentimiento de justicia y quebranta el principio de igualdad; pero hay otra razón más pesada que la abona, a saber: la realidad. Sería ingenuo aquí decir que la realidad debe imponerse porque ya se encarga ella de hacerlo sin que nadie lo propugne: la realidad se impone indefectiblemente y ella es la que nos enseña que es materialmente imposible sancionar y aun expeditar a todos los infractores. Sostener, por tanto, el carácter obligatorio supondría multiplicar por cien o por mil el número de funcionarios y ni aun así. Ad impossibilia nemo tenetur: el Derecho se detiene ante las puertas de lo imposible"</i>. Asimismo, conforme al Artículo 6° del Reglamento General del OSIPTEL², el Principio de Actuación basado en el análisis Costo-Beneficio, debe regir el actuar del Regulador en el desarrollo de sus funciones: <i>"Artículo 6.- Principio de Actuación basado en el Análisis Costo – Beneficio.- Los beneficios y costos de las acciones periódicas y programadas emprendidas por el OSIPTEL, serán evaluados antes de su realización y deberán ser adecuadamente sustentados en estudios y evaluaciones técnicas que acrediten su racionalidad y eficacia. Esta evaluación tomará en cuenta tanto las proyecciones de corto como de largo plazo, así como los costos y beneficios directos e indirectos, monetarios o no monetarios"</i>. En esta misma línea, el Artículo 3° de la Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del Osiptel³, establecen que el ejercicio de la función supervisora del Regulador se rige por el Principio de Discrecionalidad, conforme a lo siguiente: <i>"Artículo 3.- Principios de la supervisión</i> <i>Las acciones de supervisión, que realice OSIPTEL, se rigen por los siguientes principios: (...)</i> <i>d. Discrecionalidad.- En virtud del cual el detalle de los planes y métodos de trabajo serán establecidos por el órgano supervisor y podrán tener el carácter de reservados frente a la empresa supervisada"</i>.
--	--	--



¹ NIETO, Alejandro. Derecho Administrativo Sancionador. Editorial Tecnos. 2008. P. 132-133.

² Decreto Supremo N°008-2001-PCM

³ Ley N° 27336



En atención a lo antes expuesto, en el ejercicio de su función supervisora, el Ente Regulador tiene la facultad legal no sólo de determinar los alcances y términos de sus planes y métodos de supervisión; sino que además, dichas *facultades discrecionales se proyectan a la posibilidad de iniciar un procedimiento sancionador o la imposición de una medida gravosa como consecuencia de la determinación de su necesidad, o no iniciarlo cuando se determine que no existe necesidad de hacerlo como consecuencia de la naturaleza de la conducta advertida y de las acciones de corrección del administrado*, por ejemplo.

En tal sentido, a fin que el Osiptel inicie un procedimiento sancionador o imponga una medida gravosa, consideramos que es necesario que el mismo realice un examen jurídico, valorativo y conjuntivo de los siguientes presupuestos:

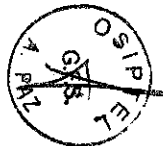
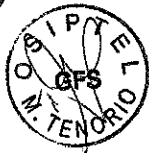
- 1) Evaluación de los hechos verificados en la acción de supervisión,
- 2) Constatación de la obligación incumplida, y;
- 3) Establecimiento de la necesidad de adoptar una medida definitiva.

Por ende, si como consecuencia de su labor de supervisión el Osiptel advierte el incumplimiento de una obligación tipificada como infracción, podrá decidir iniciar un procedimiento sancionador, siempre que dicha decisión *se encuentre motivada en la necesidad de adoptar una medida definitiva en cautela del interés jurídico protegido por dicho tipo administrativo*.

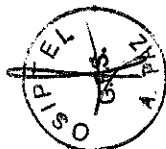
Es oportuno precisar que, la Gerencia Legal mediante Memorando N° 026-GL/2005, se pronunció señalando lo siguiente:

"Como puede observarse, el Reglamento de Supervisión ha establecido dos tipos de medidas a adoptar como consecuencia de un supervisión en la que se haya constatado algún incumplimiento: medidas preventivas o medidas definitivas. Previamente a la adopción de cualquiera de ambas medidas, la norma establece como requisitos (a) constatar un incumplimiento y (b) establecer la necesidad de adoptar la medida.

Sobre la base de lo señalado, la instancia competente deberá evaluar si en los supuestos (i), (ii) o (iii) se encuentra presente la necesidad de adoptar alguna medida, ya sea esta preventiva o definitiva. De concluirse que en determinado caso no existe necesidad, ya sea porque la empresa supervisada ha subsanado el incumplimiento u por cualquier otra razón, los supervisores podrán recomendar a la instancia competente el archivo del expediente de supervisión, dando por concluido el procedimiento". (El énfasis es nuestro).



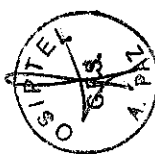
		Conforme a ello, el Regulador ostenta la facultad para dar por concluido un procedimiento, sin disponer la apertura de un procedimiento sancionador, en el caso que determine que ya no existe necesidad de adoptar alguna de las medidas señaladas, dado que se habría realizado la subsanación del incumplimiento detectado. Si bien entendemos que existirán supuestos que no admitirían una subsanación, consideramos que existen incumplimientos inocuos para el mercado de telecomunicaciones que bien podrían ser subsanados y, como consecuencia, no deberían generar el despliegue de acciones sancionatorias, como por ejemplo: *Infracción de información inexacta porque al momento de la supervisión se advirtió que los indicadores de calidad publicados en la página web diferían del cálculo realizado por los supervisores en una décima o centésima. * Infracción por no haber entregado al Osiptel la lista de clientes asociados a un trabajo de mantenimiento, cuando no se generó corte o cuando el periodo de interrupción es inferior al plazo establecido para que se genere una devolución. * Infracción por no haber notificado correctamente la resolución que da respuesta a un reclamo de abonado, toda vez que el cargo de notificación carecía del detalle del número de documento de identidad del notificador y a pesar que, el TRASU ya había declarado fundado el reclamo. * Infracción por falta de entrega de información. Si bien se entregó la información en el último día del plazo otorgado, el procurador llegó tarde por uno dos minutos, conforme a la hora que marcaba la Mesa de Partes del Osiptel, sellándose el documento como entregado al día siguiente del plazo establecido por el regulador. * Infracción por falta de entrega de información, por no haber colocado "0" o "00" en los cuadros de los Indicadores Trimestrales que no se encontraban relacionados con los servicios que prestan las empresas operadoras. En atención a lo antes señalado y en aplicación al Principio de Razonabilidad, solicitamos que se disponga en los casos de incumplimientos relacionados con infracciones leves y graves, el cierre del expediente o, en su caso, se imponga una medida de advertencia, siempre que durante el procedimiento de supervisión se subsane el incumplimiento detectado.
	OLO del Perú S.A.C.	El concepto de costo-eficiencia no solo debe referirse al costo excesivo que se pueda generar sino también a aquel innecesario para efectos de conseguir el objetivo de la supervisión. Si bien es razonable que el OSIPTEL establezca sus planes y métodos de trabajo, no se considera adecuado, por razones de transparencia en la actuación del organismo regulador, que éstos queden enmarcados con el carácter de reservados frente a las entidades supervisadas.



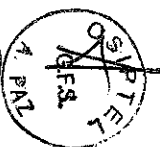
		Por otro lado, el OSIPTEL debería resguardar este principio y ser razonable en su actuación supervisora, para que en cumplimiento de sus funciones, no se perjudique a las entidades supervisadas.
	América Móvil Perú S.A.C	El Proyecto ha incorporado en el literal e) de su artículo 3° al Principio Finalidad Preventiva, según el cual <i>"el accionar del OSIPTEL debe enfocarse en prevenir la comisión de acciones u omisiones constitutivas de infracciones y no exclusivamente en la adopción de mecanismos correctivos o punitivos por incumplimiento de obligaciones técnicas, contractuales o legales"</i>. Al respecto, debemos señalar que la premisa de dicho principio es muy general, en la medida que se hace referencia al "accionar del OSIPTEL" y no a la actividad supervisora del OSIPTEL, que es precisamente la materia normativa en el Proyecto. Sin perjuicio de lo anterior, queda en la evidencia que el Proyecto propone que las acciones de supervisión tengan una finalidad preventiva, lo cual es contrario al ordenamiento jurídico por lo siguiente: • <u>Las acciones de supervisión no tienen una finalidad preventiva.</u> Como bien lo establece la Ley N° 27336, ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL, la actividad que comprende al conjunto de actividades que desarrolla el OSIPTEL que tiene por finalidad "verificar el cumplimiento de la obligaciones legales, contractuales o técnicas por parte de la entidades supervisadas". Adicionalmente, los únicos principios que ordenan la referida Ley, son los Principios de Transparencia, Costo-Eficiencia, Veracidad y Discrecionalidad. Ciertamente, las acciones de supervisión no tienen una finalidad preventiva en la medida que aquellas se limitan a verificar si las empresas supervisadas cumplen o no con la normativa aplicable. Establecer lo contrario, implicaría vulnerar la estructura general de los procedimientos instructivos y sancionadores que ya han sido claramente definidos y determinados por nuestro ordenamiento. • <u>Se estaría vulnerando el Principio de Debido Procedimiento.</u> De acuerdo al Principio del Debido Procedimiento, previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante "LPAG"), los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo. En el hipotético caso que las acciones de supervisión se rijan por el Principio de Finalidad Preventiva, los supervisores ejecutarán las supervisiones con una predisposición distinta, sin limitarse a verificar el cumplimiento de las obligaciones por parte de las empresas, sino que podrían incluso adoptar "mecanismos punitivos" que no les compete, en virtud de la redacción de dicho principio.



		Como es evidente, el principio bajo análisis atenta contra el debido procedimiento, la seguridad jurídica y contra la propia naturaleza de las acciones de inspección, que como bien hemos indicado anteriormente, a la fecha no contemplan una finalidad preventiva, sino meramente de verificación. Es oportuno incidir que incluso la potestad sancionadora del OSIPTEL no tiene ninguna finalidad preventiva, ya que para ello se han establecido otros mecanismos especiales como las medidas preventivas, que no son reguladas en la normativa de supervisión del OSIPTEL. Como consecuencia de lo anterior, se puede concluir que el Proyecto no sólo altera el esquema instructivo y punitivo del OSIPTEL, sino que vulnera las garantías mínimas de todo procedimiento administrativo. • <u>La Exposición de Motivos no sustenta debidamente las razones por las cuales las acciones de supervisión deben tener una finalidad preventiva.</u> La Exposición de Motivos del Proyecto sustenta que el Principio de Finalidad Preventiva ya ha sido "contemplado de manera similar en los reglamentos de supervisión de otros organismos reguladores" como el caso de OSITRAN. No obstante, consideramos que no es suficiente argumento jurídico o fáctico señalar que otras entidades de la Administración Pública cuentan con un criterio similar. Sobre el particular, debe tenerse presente que la propia Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL y su Reglamento¹, únicamente otorgan una finalidad de verificación a las acciones de supervisión, para lo cual éstas quedarán sujetas a diversos principios, sin mencionar algún rol preventivo. Como estamos seguros vuestro Despacho podrá apreciar, el marco normativo vigente no provee el marco normativo necesario para la implementación del "Principio de Finalidad Preventiva", motivo por el cual solicitamos respetuosamente su eliminación de la norma que finalmente sea aprobada.
--	--	---



	Telefónica del Perú S.A.A. Además de los principios establecidos en el Reglamento de General de Acciones de Supervisión vigente y en la Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades de OSIPTEL, en el Proyecto se incluye el de Finalidad preventiva relacionado al accionar del OSIPTEL por el cual debe enfocarse en prevenir la comisión de acciones u omisiones constitutivas de infracciones y no solo en la adopción de mecanismos correctivos o punitivos por incumplimiento de las obligaciones. Este es un punto que como indicamos en nuestros comentarios generales consideramos positivo, en la medida que evidencia la voluntad del Regulador de promover en las empresas supervisadas una conducta de solución de incidencias de manera inmediata. Es importante señalar que la finalidad preventiva debe orientar a la función supervisora en todas sus etapas, incluso cuando ya se ha iniciado el procedimiento de sanción correspondiente, de ser el caso. Adicionalmente, consideramos importante que se incluya el Principio de Razonabilidad, en los términos de la Ley de Procedimiento Administrativo General – Ley 27444: <i>“Razonabilidad.- Las acciones de supervisión, cuando creen obligaciones o cargas a la entidad supervisada deben adoptarse dentro de los límites de sus facultades y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que busca tutelar, debiendo responder a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.”</i>
Posición del OSIPTEL	<u>Entel Perú S.A. (Entel)</u> Si bien Entel refiere que el principio de transparencia se encuentra regulado en el artículo 7° del Reglamento General del Osiptel, cabe resaltar que el texto del principio de transparencia contenido en el presente proyecto ha sido extraído del artículo 2° de la LDFF, siendo importante destacar que en este último caso lo que se promueve es un tipo de conducta rectora de las entidades supervisadas durante las acciones de supervisión en las que se vean inmersas, evitando la dilación o demora innecesaria en las mismas, y no para que Osiptel asegure la predictibilidad y debida motivación de las decisiones que emiten sus órganos competentes. No obstante se considera adecuado que, en tanto se pretende regular de manera integrada los aspectos concernientes a la función supervisora, se incluyan en el presente Proyecto como definición de Principio de Transparencia ambas definiciones actualmente vigentes dentro del marco normativo vinculado al sector de las telecomunicaciones. <u>Compañía de comercio Global S.A.C (CCG)</u> El literal comentado, por su carácter de principio y siendo general en su contenido, abarca la consideración que OSIPTEL tiene al momento de efectuar supervisiones en los casos de micro y pequeñas empresas (MYPES), lo que no resulta en que, ante el incumplimiento recurrente de una infracción por parte de una entidad supervisada, se contravenga o varíe la escala establecida en el artículo 25° de la LDFF, de corresponder, o sobrepasar el 10% de imposición de multa que corresponde para estas empresas (artículo 25° LDFF).



OLO del Perú S.A.C.

Sobre el comentario al literal "b)", el concepto de "eficiencia" establecido en dicho literal comprende la premisa de evitar tanto costos excesivos como innecesarios, dado que la evaluación y análisis que corresponde al primer supuesto (costos excesivos) comprende la del segundo (costos innecesarios).

En relación al comentario al literal "d)", se pone el condicional "podrá" por cuanto está dentro de las facultades de OSIPTEL que los procedimientos internos que se efectúen en la preparación, desarrollo y análisis de supervisión, resulten reservados mientras no se dicte un pronunciamiento final. Además, la transparencia propuesta pretende promover la diligencia de las empresas operadoras en las acciones de supervisión en las que se vean inmersas, evitando la dilación o demora innecesaria en las mismas.

Americatel Perú S.A. (Americatel)

En relación al comentario de Americatel sobre que el principio de transparencia se encuentra regulado en el artículo 7° del Reglamento General del OSIPTEL y así está enfocado en otros organismos reguladores como Osinergmin, Ositran y Sunass; considérese la misma respuesta brindada a Entel sobre su comentario al presente artículo 3° del Proyecto.

En cuanto al principio de finalidad preventiva adicionado en el nuevo texto, si bien Americatel, sustentándose en doctrina (A. Nieto), el art. 6° del Reglamento General del OSIPTEL, el art. 3° de la LDFF y el Memorando N° 026-GL/2005, solicitan que para los casos de incumplimientos con infracciones leves y graves, se archive el expediente de supervisión comunicando tan sólo una Medida de Advertencia, cuando se subsane el incumplimiento detectado en la supervisión; resulta necesario aclarar en primer lugar que el enfoque de prevención de la comisión de la infracción así como la realización de comunicaciones preventivas tienen lugar en la etapa del monitoreo, no en la etapa de supervisión, siendo que en esta última etapa en que se encuentra en trámite el respectivo expediente de supervisión, en caso se detecte que la empresa operadora ha infringido la norma, tal expediente se archivará si luego del respectivo análisis se determina que corresponde comunicar una Medida de Advertencia.

En segundo lugar, el Memorando citado emitido en el año 2005 (bajo las normas vigentes de aquella época, como es el caso del Reglamento General de Infracciones y Sanciones del OSIPTEL, hoy derogado por el Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones), no señala que para iniciar un procedimiento administrativo sancionador (PAS) ante la comisión de una infracción sea un requisito sustentar porque no se optó en primer lugar por cerrar el expediente de supervisión imponiendo una medida preventiva en lugar de una medida definitiva. Por el contrario, la regla es que corresponde iniciar un PAS al verificarse que un incumplimiento se ha tipificado como infracción, siendo que en tal Memorando se hace la precisión que cuando en dichos casos el órgano competente da por concluida la supervisión, debe motivar tal decisión que lo llevó a determinar que no existe la necesidad de dar inicio a un PAS a pesar que se ha detectado un incumplimiento (*"ya sea porque la empresa supervisada ha subsanado el incumplimiento u por cualquier otra razón"*); ello en atención a que una medida no definitiva como resulta la comunicación de una medida de advertencia constituye una medida excepcional que debe ser justificada por el OSIPTEL, a la luz del principio de razonabilidad y en respeto de los límites y criterios establecidos para tal efecto en el presente proyecto. En esa misma línea, el presente organismo regulador aplica la normativa y doctrina citada por Americatel.



Telefónica del Perú S.A.A.:

Las acciones de supervisión no tiene por objeto el crear obligaciones (el citado principio de razonabilidad de la LPAG señala que este se debe aplicar en tales casos), sino supervisarlas; por lo tanto, los principios básicos que le son propios, son otros y el presente Organismo ha considerado pertinente mantener los que se encuentran vigentes a la fecha, incluyendo el de la prevención. Cabe precisar que el Principio de Razonabilidad contemplado en la LPAG es aplicable a todos nuestros procedimientos conforme lo dispone nuestra Segunda Disposiciones Complementarias Finales.

América Móvil S.A.C.:

Es necesario precisar que en el Proyecto no se propone de manera específica que las acciones de supervisión tengan un enfoque preventivo, sino que la función supervisora tenga un enfoque preventivo, tal y como se señala expresamente en el artículo bajo comentario.

En el artículo 235.2 de la LPAG, se prevé la posibilidad de realizar actuaciones previas de investigación e indagación⁴ de manera preliminar a la apertura de un expediente de supervisión; tales actuaciones previas han sido reguladas en el presente proyecto a través del monitoreo. En esa línea, tanto el monitoreo como la supervisión son parte de la función supervisora del OSIPTEL, siendo que el enfoque de prevención se ve reflejado en el monitoreo, por cuanto en dicha etapa este regulador realiza actividades para tomar conocimiento del desempeño de las entidades supervisadas en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones (ver artículo 6° del Proyecto), 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 (ver artículo 7° del Proyecto), de tal manera que no se consume o materialice el incumplimiento de una obligación.

Dicha etapa es distinta a la supervisión, donde efectivamente, la finalidad no es prevenir el incumplimiento de una obligación sino verificar el cumplimiento o incumplimiento de la misma, en virtud de lo dispuesto en el artículo 2° de la LDFF. Asimismo, en atención a lo expuesto, queda desvirtuado que la inclusión de la Finalidad Preventiva como uno de los principios que rigen la función supervisora vulnere el Principio del Debido Procedimiento, previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG.

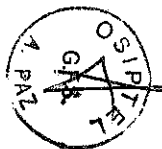
Versión Final
Artículo 3°

Artículo 3°.- Principios

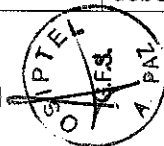
El ejercicio de la función supervisora del OSIPTEL se rige por los siguientes principios:

- a) **Transparencia:** En virtud del cual las entidades supervisadas facilitarán toda la información necesaria y ejercerán una conducta diligente acorde con la consecución de los fines de la supervisión; y, en virtud del cual, la decisión emitida por los órganos competentes, deberá adoptarse de tal manera que los criterios a utilizarse sean conocidos y predecibles por las entidades supervisadas. Las decisiones del OSIPTEL serán debidamente motivadas.

⁴ Diccionario de la Real Academia Española: *Indagar*. (Del lat. *indagāre*).- 1. tr. Intentar averiguar, inquirir algo discurriendo o con preguntas

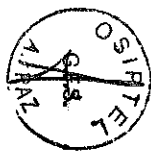


	b) Costo-eficiencia: En virtud del cual las acciones de supervisión procurarán desarrollarse evitando generar costos excesivos a las entidades supervisadas. c) Veracidad: En virtud del cual toda la información que las entidades supervisadas proporcionen se entenderá como veraz y definitiva. d) Discrecionalidad: En virtud del cual el detalle de los planes y métodos de trabajo serán establecidos por el órgano supervisor y podrán tener el carácter de reservados frente a la entidad supervisada. e) Prevención: El accionar del OSIPTEL debe enfocarse en prevenir la comisión de acciones u omisiones constitutivas de infracciones y no exclusivamente en la adopción de mecanismos correctivos o punitivos por incumplimiento de obligaciones técnicas, contractuales o legales.	
Artículo 4°	Artículo 4°.- Ámbito de la supervisión Las acciones de supervisión se efectúan en los ámbitos económico, legal, o técnico para verificar el cumplimiento de obligaciones por parte de las entidades supervisadas así como demás personas naturales y jurídicas que realizan actividades sujetas a su competencia.	
Comentarios Recibidos	Americatel Perú S.A	En lo correspondiente al ámbito de las supervisiones, consideramos necesario se precise que los aspectos económicos de una supervisión no abarcarían los aspectos financieros, contables ni crediticios de las empresas operadoras. Esta excepción radica en que los puntos antes señalados no se encuentran vinculados a ninguna obligación materia de supervisión del Regulador. En ese sentido, tal como lo indicamos en nuestros comentarios al Artículo 1°, es fundamental que se demarque el ámbito de actuación de Osiptel, el cual se debe circunscribir a los aspectos directamente vinculados a las obligaciones establecidas por Osiptel a las empresas operadoras (respecto de sus propias obligaciones y las obligaciones de cara al cliente).
	Telefónica del Perú S.A.A.	Consideramos positivo que el Proyecto acote el ámbito de la supervisión a lo económico, legal o técnico y se deje de plantear un alcance abierto sujeto a lo que considere OSIPTEL en cada oportunidad. Sin embargo, consideramos negativo que el Proyecto amplíe el alcance de las supervisiones a personas naturales o jurídicas que sin ser empresas que prestan servicios públicos de telecomunicaciones serían objeto de las acciones de supervisión del OSIPTEL. Al respecto, debe tenerse en cuenta que la Ley 27336, Ley de Funciones y Facultades de OSIPTEL, dispone que la supervisión recae sobre las personas naturales o jurídicas que prestan los servicios públicos de telecomunicaciones o como la misma denomina "entidades supervisadas" (artículos 1, inciso a, y 2). Esta estipulación es la que marca el ámbito de competencia del OSIPTEL en cuanto a las acciones de supervisión que puede desplegar. En ese sentido, debe entenderse como empresa supervisada a las empresas operadoras, de acuerdo a lo señalado por la Ley.



	Esto mismo se encuentra respaldado en nuestra legislación cuando se establece que de acuerdo al principio de causalidad contemplado en el numeral 8 del artículo 230° de la Ley del Procedimiento Administrativo General (LPAG), <i>"la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable"</i>. El Principio de Causalidad constituye una condición indispensable para la aplicación de una sanción en una persona determinada que consiste en la necesidad de satisfacer una relación de causa adecuada al efecto entre la conducta de la persona y el efecto dañoso irrogado o la configuración del hecho previsto como sancionable. En tal sentido, hacer responsable y sancionar a un administrado es algo más que simplemente hacer calzar los hechos en los tipos previamente determinados por ley, sin ninguna valoración adicional⁵. Esta precisión resulta relevante si tenemos en cuenta que es posible que se pretenda erróneamente que las acciones de supervisión se realicen respecto de las empresas o terceros colaboradores de la empresa concesionaria, lo cual no implica la existencia de una responsabilidad de esta última. Si bien entendemos que lo que busca OSIPTEL con dicha disposición es comprender dentro de los alcances de la función supervisora a aquellas entidades respecto de las cuales una Ley puede haber otorgado competencias expresas a OSIPTEL para intervenir, como pueden ser los Proveedores de Infraestructura Pasiva, una redacción tan amplia podría incorporar otro tipo de entidades. Frente a ello sugerimos mejorar la redacción de la siguiente manera: Artículo 4°.- Ámbito de la supervisión <i>Las acciones de supervisión se efectúan en los ámbitos económico, legal, o técnico para verificar el cumplimiento de obligaciones por parte de las entidades supervisadas así como demás personas naturales y jurídicas respecto de las cuales se haya otorgado legalmente facultades de supervisión a OSIPTEL.</i> ¹ MORÓN URBINA, JUAN CARLOS. <i>Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General</i>. Gaceta Jurídica, Lima, 2009. Pág. 718.
Posición del OSIPTEL	<u>Telefónica del Perú S.A.A.:</u> En efecto, el texto que considera como parte del ámbito de supervisión a <i>"las demás personas naturales y jurídicas que realizan actividades sujetas a su competencia [del OSIPTEL]</i>, está destinado a comprender a las personas naturales y jurídicas cuya actividad se establezca como competencia del OSIPTEL, como sucede por ejemplo en el caso de Ley N° 28295 que regula el Acceso al Uso

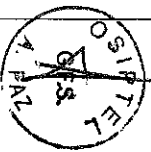
⁵ MORÓN URBINA, JUAN CARLOS. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Gaceta Jurídica, Lima, 2009. Pág. 718.



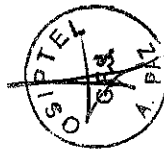
	Compartido de Infraestructura de Uso Público para la Prestación de Servicios Públicos de Telecomunicaciones, cuyo ámbito de aplicación según su artículo 4° son todos los titulares de infraestructura de uso público (los cuales pueden no ser empresas operadoras prestadoras del servicio público de telecomunicaciones), y cuyo cumplimiento se ha encargado al presente Organismo Regulador mediante su artículo 8°. En tal sentido, consideramos que lejos de ser amplia, la disposición es adecuada para la finalidad perseguida. <u>Americatel Perú S.A (Americatel)</u> Si bien Americatel solicita se aclare que la supervisión efectuada bajo el ámbito económico no abarque los aspectos financieros, contables ni crediticios de las empresas operadoras, por lo que se debe demarcar el ámbito de actuación de OSIPTEL, tal como nos referimos en la respuesta efectuada a su comentario sobre el artículo 1°, tal aclaración no resulta adecuada, por cuanto el ámbito de la supervisión establecido en el Proyecto se basa en la potestad de la función supervisora, que se encuentra sustentada en el art. 36° y siguientes del Reglamento General del OSIPTEL, así como en el artículo 3° (Principios - Facultad supervisora) y 15° (facultades de supervisión) de la Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del Osiptel (en adelante LDFF). Sin perjuicio de ello, cabe tener presente que el Osiptel realiza supervisiones de índole tributario, en el marco de sus competencias como administrador del Aporte por Regulación; asimismo, la normativa actual emitida por el OSIPTEL en virtud de su función reguladora ha establecido obligaciones por parte de las empresas operadoras que involucran la verificación de aspectos financieros, contables y crediticios cuyo cumplimiento deben ser verificados por el presente organismo regulador en ejercicio de su facultad supervisora.	
Versión Final Artículo 4°	Artículo 4°.- Ámbito de la supervisión La supervisión se efectúa en los ámbitos económico, legal, o técnico para verificar el cumplimiento de obligaciones por parte de las entidades supervisadas.	
Artículo 5°	Artículo 5°.- Procedimientos específicos Los procedimientos específicos de supervisión que se aprueben o hayan sido aprobados por el OSIPTEL, o aquellos establecidos con motivo de los contratos de concesión, se rigen supletoriamente por el presente Reglamento.	
Comentarios Recibidos	Telefónica del Perú S.A.A.	El Reglamento General de Acciones de Supervisión vigente excluye del ámbito de aplicación de la norma a los procedimientos específicos de supervisión e inspección establecidos dentro del marco de la ejecución de los contratos de concesión. A diferencia del Reglamento, en el Proyecto se diferencian dos tipos de Procedimientos: - Procedimientos específicos de supervisión aprobados por OSIPTEL (por ejemplo, procedimiento de supervisión de calidad de internet) - Procedimientos de supervisión establecidos con motivo de los contratos de concesión. En ambos casos, el Proyecto establece su aplicación supletoria.



		Al respecto, los procedimientos regulados específicamente para determinados supuestos son los que deben prevalecer de acuerdo a su especialidad. Esta precisión debe ser considerada por el proyecto, puesto que la especial regulación se gesta por los objetivos y características específicos de determinadas situaciones que así lo ameritan. En ese sentido, la exigencia de su aplicación supletoria debe partir de los mismos instrumentos especiales que han estipulado las cargas, reglas y parámetros que ha establecido el procedimiento especial o que se deriven de los Contratos de Concesión. Que el proyecto de reglamento predisponga que toda regulación especial se rige supletoriamente por sus disposiciones resulta contrario a la predictibilidad que debe regir el universo de actuaciones administrativas, puesto que esto implica la asunción de nuevas cargas u obligaciones que debe observar la empresa supervisada que en principio no debía asumir. De esta manera, no resulta idóneo que esta normativa se declare a ella misma como de aplicación supletoria a otros ordenamientos. Una adecuada regulación debe comprender que la supletoriedad de la norma parte de que las normativas especiales o los Contratos de Concesión hagan una expresa derivación al proyecto. Sin perjuicio de lo indicado, si bien el reglamento de supervisión de internet se encontrará actualizado próximamente, creemos que sería relevante incorporar un capítulo especial sobre supervisiones de obligaciones que provengan de un contrato de concesión, considerando que dicho marco regulatorio no se encuentra actualizado y se requiere que el mismo cuente con un foco preventivo y que se otorgue predictibilidad sobre dichas supervisiones.
	Gilat To Home Perú S.A.	Al respecto, el artículo 5° del Proyecto de Reglamento hace referencia a procedimientos específicos que apruebe o hayan sido aprobados por el OSIPTEL diferente de aquellos establecidos en el marco de los contratos de concesión, no obstante, consideramos necesario que se establezca de manera clara y taxativa los supuestos en los cuales el OSIPTEL fijará tales procedimientos, toda vez que en virtud del principio de imparcialidad, recogido en el numeral 1.5 del artículo IV de la LPAG, "Las autoridades administrativas actúan sin ninguna c/ase de discriminación entre los administrados, otorgándoles tratamiento y tutela igualitarios frente a/ procedimiento (...):" En ese sentido, consideramos que para que se excluya a una empresa operadora del procedimiento general, es necesario que esté fundado en razones objetivas que justifiquen dicho tratamiento, por lo que se hace necesario exteriorizar tales razones a fin de evitar eventuales arbitrariedades en dicha determinación. Por los motivos antes mencionados, solicitamos a ustedes indicar de manera expresa en qué supuestos el OSIPTEL aprobará dichos procedimientos específicos de supervisión.
Posición del OSIPTEL	<u>Telefónica del Perú S.A.A.:</u>	



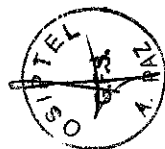
	Al ser la presente norma un reglamento general, un marco legal distinto será aplicable a las entidades supervisadas cuando ello se encuentra expresamente establecido en las estipulaciones específicas fijadas en un contrato de concesión del cual forma parte y aprueba el Estado. <u>Gilat To Home Perú S.A.:</u> En los casos en que OSIPTEL apruebe algún procedimiento específico de supervisión, como ocurre en el caso del reglamento de supervisión de acceso a internet en proyecto de emisión, se procede en la exposición de motivos e informe sustentatorio respectivo a fundamentar las razones objetivas que justifican que se excluya en ciertos aspectos a las empresas operadoras del procedimiento general, para aplicárseles uno particular.	
Versión Final Artículo 5°	Artículo 5°.- Procedimientos específicos Las normas que contienen procedimientos específicos de supervisión que se aprueben o hayan sido aprobados por el OSIPTEL, o aquellos establecidos con motivo de los contratos de concesión, se rigen supletoriamente por el presente Reglamento.	
Artículo 6°	Artículo 6°.- Monitoreo Son aquellas actividades que realizará el OSIPTEL de manera facultativa, con la finalidad de tomar conocimiento del desempeño de las entidades supervisadas en el mercado de servicios públicos de telecomunicaciones.	
Comentarios Recibidos	Entel Perú S.A.	Además de las acciones de supervisión, el OSIPTEL ha incorporado al Proyecto la figura denominada Monitoreo, la cual tiene como finalidad tomar conocimiento del desempeño de las entidades supervisadas en el mercado de servicios públicos de telecomunicaciones. En estas acciones de monitoreo, el Proyecto ha incorporado la facultad de emitir una comunicación preventiva a la empresa supervisada, en caso identifique algún incumplimiento, con la finalidad que esta adopte las acciones correspondientes para solucionar los problemas detectados. Al respecto, saludamos la incorporación de ambas figuras, pues permiten a los operadores subsanar las conductas e implementar las oportunidades de mejora que se requiera, con miras a brindar un servicio adecuado al usuario. En nuestra opinión, es este tipo de medidas colaborativas las que deben primar en la función supervisora y fiscalizadora del regulador.
	OLO del Perú S.A.C.	Si bien el monitoreo es una actividad facultativa del OSIPTEL, sería importante determinar aquellos casos en que se requiere comunicar a la entidad supervisada, precisando el tipo de monitoreo a realizar y el mecanismo que empleará.



	América Móvil Perú S.A.C	El Proyecto ha incorporado el Título II, referido al <u>Monitoreo</u>, que comprende todas aquellas “actividades que realizará el OSIPTEL de manera facultativa, con la finalidad de tomar conocimiento del desempeño de las entidades supervisadas en el mercado de servicios públicos de telecomunicaciones”. Asimismo, el artículo 7° del Proyecto contempla la figura de la “Comunicación Preventiva”, según la cual la Gerencia de Fiscalización y Supervisión (GFS) “podrá comunicar” a la entidad supervisada el resultado de la acción de monitoreo, “con la finalidad que ésta adopte las acciones correspondiente para solucionar los problemas detectados”. Al respecto, debemos señalar lo siguiente: • El Monitoreo está contemplado en el Título II del Proyecto, mientras que el Título III regula todo lo concerniente al procedimiento de Supervisión. En ese sentido, debe entenderse que el Monitoreo no forma parte de la Supervisión. Sin embargo, no queda claro qué tipo de actividades están comprendidas en un Monitoreo y bajo qué reglas se regirá dicho procedimiento. En efecto, si el Monitoreo no está dentro del Título III, en el cual se detallan las facultades generales de supervisión, las reglas de la acciones de supervisión, las obligaciones de las entidades supervisadas, entre otras disposiciones, ¿Cuáles son las reglas o principios de actuación en el procedimiento de Monitoreo? Llama poderosamente la atención que el Proyecto tampoco haya establecido las garantías o derechos de las empresas que son monitoreadas por OSIPTEL, habida cuenta que se trata de un procedimiento distinto al de la supervisión, conforme al texto planteado en el Proyecto. • El artículo 70 regula lo concerniente a la "Comunicación Preventiva" y establece que la GFS podrá comunicar a la entidad supervisada el resultado de un monitoreo, para que ésta adopte las acciones para solucionar los problemas detectados. Sin embargo, tal y como está propuesto el texto, el Monitoreo tiene similares características a la Supervisión. En efecto, aun cuando se pretende hacer una distinción entre ambas, a través del Monitoreo el OSIPTEL está –en buena cuenta- supervisando a la empresas , e inclusive está en capacidad de imponer Medidas Correctivas para corregir conductas, sólo que en este caso son presentadas con el nombre de “Comunicaciones Preventivas”. • El OSIPTEL se ha reservado el derecho de imponer “Comunicaciones Preventivas” que afectan directamente a la empresa supervisada. Evidentemente, detrás de la Comunicación Preventiva se encuentra un acto administrativo que surte efectos en la esfera jurídica del administrado, y por lo mismo, debe contar con todos los requisitos de validez.
--	--	--

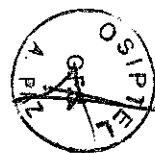


		En el presente caso, no se estaría cumpliendo con el requisito de "Procedimiento Regular", previsto en el numeral 5, artículo 3° de la LPAG, según el cual, antes de su emisión, "el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación". Considerando que la figura del Monitoreo prevista en el Proyecto carece de un procedimiento especial debidamente establecido y a su vez, reglas mínimas de actuación, el acto contenido en la Comunicación Preventiva no habrá sido emitido conforme al Procedimiento Regular. De acuerdo a la Exposición de Motivos, 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 regulatorio". Con ello, OSIPTEL pretende publicar el resultado de los Monitoreos que efectúe a las empresas supervisadas. Sin embargo, no se ha tenido en cuenta que dichos Monitoreos contienen información confidencial, de acuerdo al Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 043-2003-PCM. En efecto, según el artículo 170, constituye "información confidencial" la información protegida por el secreto comercial, industrial, tecnológico, entre otros, y toda aquella información vinculada a investigaciones en trámite referidas al ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública. Considerando que los Monitoreos podrían contener información protegida y eventualmente podrían derivar en el inicio de procedimientos sancionadores, el OSIPTEL se encuentra prohibido de divulgar y publicar el resultado de Monitoreos y acciones de Supervisión. Es por tales motivos que mucho le agradeceremos se sirva eliminar la figura del Monitoreo en la norma que finalmente sea aprobada.
--	--	--

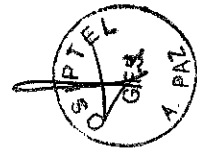


	Como hemos indicado en nuestros comentarios generales, consideramos positiva la inclusión de instrumentos de enfoque preventivo como el Monitoreo y la Comunicación Preventiva. Sin embargo, consideramos que precisamente por ser instrumentos acordes al nuevo enfoque del marco supervisor que trae el Proyecto, a fin de ser consecuente con ello, resulta necesario que previo al inicio de cualquier procedimiento de supervisión exista ésta etapa previa de monitoreo. La Ley N° 27444 ya prevé la posibilidad de realizar investigaciones preliminares a la apertura de un expediente de supervisión, como a continuación se cita: <i>Artículo 105.- Derecho a formular denuncias.- (...)</i> <i>105.3 Su presentación obliga a practicar las diligencias preliminares necesarias y, una vez comprobada su verosimilitud, a iniciar de oficio la respectiva fiscalización. (...)</i> <i>Artículo 235.- Procedimiento sancionador.- (...)</i> <i>2. Con anterioridad a la iniciación formal del procedimiento 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. (...)</i> Lo importante en el caso del Proyecto debe ser establecer esta etapa de Monitoreo como un proceso previo a la supervisión en todos los casos, salvo que exista indicios firmes de incumplimiento que requieran el inicio de un expediente de supervisión, sin perjuicio que bajo el referido expediente se aplique una medida de advertencia. Si se concluye después del Monitoreo que hay acciones de mejora que debe realizar la empresa supervisada, el OSIPTEL debe notificar la Comunicación Preventiva. A efectos de poder garantizar los derechos de los administrados, sería oportuno que cuando se realice una acción de monitoreo, se comunique los resultados de ella, con independencia del resultado. En ese sentido, consideramos que la notificación de dichos resultados no puede ser una facultad del regulador. El derecho de las empresas supervisadas a ser notificadas con los resultados del Monitoreo es aún más relevante en la medida que OSIPTEL publicará un registro de comunicaciones preventivas. Finalmente, esto permitirá al administrado saber que los procesos que desarrolla son adecuados a las normas. Respecto del Registro de Comunicaciones Preventivas, consideramos que debe precisarse si éste será un registro público o solo de conocimiento de las empresas operadoras que han sido monitoreadas
--	---

Telefónica
del Perú
S.A.A.



	Gilat To Home Perú S.A. Sobre el referido artículo, consideramos necesario que se establezca con mayor claridad qué tipo de obligaciones estará dirigida a verificar el OSIPTEL mediante una acción de monitoreo. Asimismo, solicitamos que se señale de manera clara que el monitoreo que realice el OSIPTEL estará también revestido de todas las garantías de una acción de supervisión que establezca el Proyecto de Reglamento a favor del administrado, máxime si 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, conforme lo expresa la exposición de motivos del Proyecto de Reglamento. En ese sentido, solicitamos que el OSIPTEL regule con mayor claridad y precisión las reglas que regirán las acciones de monitoreo.
Posición del OSIPTEL	<u>Entel del Perú S.A.:</u> En relación al comentario del Entel respecto a que “<i>el Proyecto ha incorporado la facultad de emitir una comunicación preventiva a la empresa supervisada, en caso <u>identifique algún incumplimiento</u>, con la finalidad que esta adopte las acciones correspondientes para solucionar los problemas detectados</i>”, corresponde señalar que tal afirmación no es correcta. Como se verifica de la lectura de la definición de la comunicación preventiva establecida en el Proyecto, en ella no se señala que la finalidad de que la entidad supervisada soluciones los problemas detectados involucra que el OSIPTEL haya identificado algún incumplimiento, toda vez que tal y como el nombre de la aludida comunicación infiere, lo que se pretende es que la entidad supervisada solucione los problemas detectados para <u>prevenir o evitar la configuración de un incumplimiento</u>. <u>OLO del Perú S.A.C.</u> En estos casos, y en atención al principio de discrecionalidad que rige la función supervisora, no se puede determinar expresamente los casos de monitoreo que deben comunicarse a la entidad supervisada, por cuanto esto limitaría las mismas, desnaturalizando el carácter facultativo que se le ha otorgado. <u>Telefónica del Perú S.A.A. (TdP):</u> Como bien se indica en el texto de las comunicaciones preventivas, éstas serán comunicadas a las entidades supervisadas con el resultado del Monitoreo, por lo cual las entidades supervisadas tendrán pleno conocimiento del contenido del Registro de las Comunicaciones Preventivas. En relación al comentario de TdP respecto a: “<i>establecer esta etapa de <u>Monitoreo como un proceso previo a la supervisión en todos los casos, salvo que exista indicios firmes de incumplimiento que requieran el inicio de un expediente de supervisión</u></i>”, cabe señalar lo siguiente: tal y como se indica en el artículo 235.2 de la Ley 27444, se prevé la posibilidad de realizar actuaciones previas de investigación y averiguación de manera preliminar a la apertura de un expediente de supervisión. En esa línea, el monitoreo es parte de la función supervisora tanto como lo es la supervisión; sin embargo, si bien ambas etapas pueden complementarse, una etapa no puede comprenderse como requisito para la realización de otra, toda vez que no sólo en virtud de la Ley citada se establece que es



una facultad realizar actuaciones previas y no una obligación (...*se podrán realizar actuaciones previas de investigación, averiguación...*) sino que además responden a distintos objetivos.

En efecto, es facultad del regulador el realizar directamente acciones de supervisión cuyo objetivo es verificar el cumplimiento de obligaciones por parte de las empresas operadoras como ocurre en la supervisión; sin que sea necesario previamente realizar acciones cuyo objetivo sea tomar conocimiento del desempeño general de las empresas operadoras en el sector de las telecomunicaciones como ocurre en el monitoreo, el cual no sólo permite determinar si existen circunstancias que justifiquen su iniciación, sino que en virtud del principio de prevención incorporado en el presente reglamento, permite (de darse el caso) que el OSIPTEL comunique a las empresas operadoras los problemas detectados mediante la llamada "comunicación preventiva" para evitar la configuración de un posible incumplimiento.

Asimismo, cabe precisar que 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 tal sentido, y como bien se ha indicado, es facultad del OSIPTEL iniciar un expediente de supervisión, procediendo a realizar la correspondiente verificación del cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones a cargo de las empresas operadoras dentro de las materias de su competencia, sin encontrarse obligado a realizar actuaciones previas (monitoreo) que le generen indicios de la comisión de una infracción.

América Móvil S.A.C. (CLARO):

CLARO efectúa sus comentarios respecto a que: i) con el Monitoreo se está supervisando empresas con la capacidad de imponer Medidas Correctivas presentadas con el nombre de "Comunicaciones Preventivas", y ii) el monitoreo carece de un procedimiento especial debidamente establecido y de reglas mínimas de actuación (conforme a lo previsto en el numeral 5, artículo 3° de la LPAG sobre Procedimiento Regular, según el cual, *"antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación"*). Sobre el particular, debemos señalar que en el Monitoreo no se realizan acciones de supervisión ni se imponen Medidas Correctivas bajo otro nombre, dado que dichos actos corresponden ser ejecutados en la etapa de supervisión. En el monitoreo se realizan acciones para tomar conocimiento del desempeño de las entidades supervisadas en el mercado de servicios públicos de telecomunicaciones. Si en dicha etapa se da el caso que, de la evaluación del resultado del monitoreo, el OSIPTEL considera que hay problemas detectados que de ser comunicados a la entidad supervisada podrían generar una oportunidad para que ésta evite que se produzca el incumplimiento de una obligación, procederá a realizarle una "Comunicación Preventiva" (a diferencia de la Medida Correctiva cuyo objetivo es la corrección del incumplimiento de una obligación cometida por la entidad supervisada); de otro lado y en virtud de lo dispuesto en el artículo 12° de la LDFF, luego de la evaluación del resultado del monitoreo, el OSIPTEL puede proceder a realizar las acciones de supervisión respectivas a la etapa de supervisión que correspondan conforme a las facultades que le han sido conferidas para tal efecto.

En ese extremo, cabe precisar que la "Comunicación Preventiva" no constituye un acto administrativo y, por ende, no está sujeta a un procedimiento administrativo previsto para su generación, como por el contrario, si lo constituye una Medida Correctiva, en tanto la "Comunicación Preventiva" (a diferencia de la Medida Correctiva) no está destinada a producir efectos jurídicos sobre obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta, conforme a la definición de acto administrativo contemplada en el artículo 1° de la LPAG. En efecto, la "Comunicación Preventiva" pone en conocimiento de la entidad supervisada el resultado de un



	monitoreo respecto de una determinada obligación, siendo que si bien dicha comunicación aspira a que ésta adopte las acciones correspondientes para solucionar los problemas detectados de tal manera que no se consuma o materialice el incumplimiento de una obligación; no ordena, ni obliga a la referida entidad supervisada para que realice tales acciones; siendo que está en la esfera de la propia voluntad de la entidad supervisada el realizar alguna acción en reacción a la "Comunicación Preventiva" recibida. En esa misma línea, tampoco será susceptible de configurarse un "incumplimiento de la Comunicación Preventiva", en tanto que como se viene precisando, dicha comunicación no contiene una obligación. En relación al comentario de CLARO acerca que en la Exposición de Motivos se señala que la información recaba en el monitoreo <i>"podrá utilizarse para poner información pública al alcance la ciudadanía, respecto a cómo va el cumplimiento del marco normativo regulatorio"</i>, sin tener en cuenta que -como resultado de dicho monitoreo- podría recabarse información confidencial que no debe ser publicada, corresponde señalar que de presentarse información que corresponda ser declarada como confidencial, se seguirá el procedimiento previsto en la normativa especial emitida por el OSIPTEL, así como al TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 043-2003-PC. Al respecto, se procederá a efectuar tal precisión en la aludida Exposición de Motivos. <u>Gilat To Home Perú S.A. (Gilat to Home):</u> En relación a la solicitud de Gilat to Home respecto a que el OSIPTEL regule con mayor claridad y precisión las reglas que regirán las acciones de monitoreo, considérese el primer y segundo párrafo de la respuesta efectuada a América Móvil S.A.C. sobre éste mismo artículo. Asimismo, debemos resaltar que si bien tanto el monitoreo como la supervisión son parte de la función supervisora, ambas etapas no pueden equipararse pues responden a distintos objetivos, tal y como se precisa en la respuesta efectuada a TdP sobre éste mismo artículo; sin perjuicio de ello, en el presente proyecto se precisan los principios que rigen a la función supervisora, entre otros aspecto comunes a ambas etapas.
Versión Final Artículo 6°	Artículo 6°.- Monitoreo Son aquellas actividades que realizará el OSIPTEL de manera facultativa, con la finalidad de tomar conocimiento del desempeño de las entidades supervisadas en el mercado de servicios públicos de telecomunicaciones.
Artículo 7°	Artículo 7°.- Comunicación Preventiva La Gerencia de Fiscalización y Supervisión podrá comunicar a la entidad supervisada el resultado de una acción de monitoreo respecto de una determinada obligación, con la finalidad que ésta adopte las acciones correspondientes para solucionar los problemas detectados.



Comentarios Recibidos	Entel Perú S.A.	Además de las acciones de supervisión, el OSIPTEL ha incorporado al Proyecto la figura denominada Monitoreo, la cual tiene como finalidad tomar conocimiento del desempeño de las entidades supervisadas en el mercado de servicios públicos de telecomunicaciones. En estas acciones de monitoreo, el Proyecto ha incorporado la facultad de emitir una comunicación preventiva a la empresa supervisada, en caso identifique algún incumplimiento, con la finalidad que esta adopte las acciones correspondientes para solucionar los problemas detectados Al respecto, saludamos la incorporación de ambas figuras, pues permiten a los operadores subsanar las conductas e implementar las oportunidades de mejora que se requiera, con miras a brindar un servicio adecuado al usuario. En nuestra opinión, es este tipo de medidas colaborativas las que deben primar en la función supervisora y fiscalizadora del regulador.
	Americatel Perú S.A	Agradeceremos al Ente Regulador nos informe los efectos jurídico de la emisión de una comunicación preventiva. Asimismo, le solicitamos nos confirmen si dicha comunicación es equiparable a una Medida Preventiva.
	OLO del Perú S.A.C.	Debería existir una primera comunicación en la que se ponga en conocimiento las conclusiones del monitoreo efectuado a fin que la entidad supervisada manifieste su conformidad o no con dichas conclusiones. La determinación de las acciones que debe adoptar estaría condicionada al haber recibido los descargos de la entidad supervisada.



América
Móvil Perú
S.A.C

El Proyecto ha incorporado el Título II, referido al Monitoreo, que comprende todas aquellas "actividades que realizará el OSIPTEL de manera facultativa, con la finalidad de tomar conocimiento del desempeño de las entidades supervisadas en el mercado de servicios públicos de telecomunicaciones". Asimismo, el artículo 7° del Proyecto contempla la figura de la "Comunicación Preventiva", según la cual la Gerencia de Fiscalización y Supervisión (GFS) "podrá comunicar" a la entidad supervisada el resultado de la acción de monitoreo, "con la finalidad que ésta adopte las acciones correspondiente para solucionar los problemas detectados".

Al respecto, debemos señalar lo siguiente:

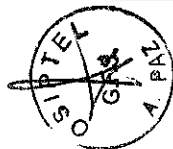
- El Monitoreo está contemplado en el Título II del Proyecto, mientras que el Título III regula todo lo concerniente al procedimiento de Supervisión. En ese sentido, debe entenderse que el Monitoreo no forma parte de la Supervisión. Sin embargo, no queda claro qué tipo de actividades están comprendidas en un Monitoreo y bajo qué reglas se regirá dicho procedimiento.

En efecto, si el Monitoreo no está dentro del Título III, en el cual se detallan las facultades generales de supervisión, las reglas de la acciones de supervisión, las obligaciones de las entidades supervisadas, entre otras disposiciones, ¿Cuáles son las reglas o principios de actuación en el procedimiento de Monitoreo? Llama poderosamente la atención que el Proyecto tampoco haya establecido las garantías o derechos de las empresas que son monitoreadas por OSIPTEL, habida cuenta que se trata de un procedimiento distinto al de la supervisión, conforme al texto planteado en el Proyecto.

- El artículo 70 regula lo concerniente a la "Comunicación Preventiva" y establece que la GFS podrá comunicar a la entidad supervisada el resultado de un monitoreo, para que ésta adopte las acciones para solucionar los problemas detectados. Sin embargo, tal y como está propuesto el texto, el Monitoreo tiene similares características a la Supervisión.

En efecto, aun cuando se pretende hacer una distinción entre ambas, a través del Monitoreo el OSIPTEL está –en buena cuenta- supervisando a la empresas , e inclusive está en capacidad de imponer Medidas Correctivas para corregir conductas, sólo que en este caso son presentadas con el nombre de "Comunicaciones Preventivas".

- El OSIPTEL se ha reservado el derecho de imponer "Comunicaciones Preventivas" que afectan directamente a la empresa supervisada. Evidentemente, detrás de la Comunicación Preventiva se encuentra un acto administrativo que surte efectos en la esfera jurídica del administrado, y por lo mismo, debe contar con todos los requisitos de validez.



		En el presente caso, no se estaría cumpliendo con el requisito de "Procedimiento Regular", previsto en el numeral 5, artículo 3° de la LPAG, según el cual, antes de su emisión, "el acto debe ser administrativo previsto para su generación". Considerando que la figura del Monitoreo prevista en el Proyecto carece de un procedimiento especial debidamente establecido y a su vez, reglas mínimas de actuación, el acto contenido en la Comunicación Preventiva no habrá sido emitido conforme al Procedimiento Regular. De acuerdo a la Exposición de Motivos, 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 regulatorio". Con ello, OSIPTEL pretende publicar el resultado de los Monitoreos que efectúe a las empresas supervisadas. Sin embargo, no se ha tenido en cuenta que dichos Monitoreos contienen información confidencial, de acuerdo al Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 043-2003-PCM. En efecto, según el artículo 170, constituye "información confidencial" la información protegida por el secreto comercial, industrial, tecnológico, entre otros, y toda aquella información vinculada a investigaciones en trámite referidas al ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública. Considerando que los Monitoreos podrían contener información protegida y eventualmente podrían derivar en el inicio de procedimientos sancionadores, el OSIPTEL se encuentra prohibido de divulgar y publicar el resultado de Monitoreos y acciones de Supervisión. Es por tales motivos que mucho le agradeceremos se sirva eliminar la figura del Monitoreo en la norma que finalmente sea aprobada.
--	--	--



	Telefónica del Perú S.A.A.	Como hemos indicado en nuestros comentarios generales, consideramos positiva la inclusión de instrumentos de enfoque preventivo como el Monitoreo y la Comunicación Preventiva. Sin embargo, consideramos que precisamente por ser instrumentos acordes al nuevo enfoque del marco supervisor que trae el Proyecto, a fin de ser consecuente con ello, resulta necesario que previo al inicio de cualquier procedimiento de supervisión exista ésta etapa previa de monitoreo. La Ley N° 27444 ya prevé la posibilidad de realizar investigaciones preliminares a la apertura de un expediente de supervisión, como a continuación se cita: <i>Artículo 105.- Derecho a formular denuncias.- (...)</i> <i>105.3 Su presentación obliga a practicar las diligencias preliminares necesarias y, una vez comprobada su verosimilitud, a iniciar de oficio la respectiva fiscalización. (...)</i> <i>Artículo 235.- Procedimiento sancionador.- (...)</i> <i>2. Con anterioridad a la iniciación formal del procedimiento 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. (...)</i> Lo importante en el caso del Proyecto debe ser establecer esta etapa de Monitoreo como un proceso previo a la supervisión en todos los casos, salvo que exista indicios firmes de incumplimiento que requieran el inicio de un expediente de supervisión, sin perjuicio que bajo el referido expediente se aplique una medida de advertencia. Si se concluye después del Monitoreo que hay acciones de mejora que debe realizar la empresa supervisada, el OSIPTEL debe notificar la Comunicación Preventiva. A efectos de poder garantizar los derechos de los administrados, sería oportuno que cuando se realice una acción de monitoreo, se comunique los resultados de ella, con independencia del resultado. En ese sentido, consideramos que la notificación de dichos resultados no puede ser una facultad del regulador. El derecho de las empresas supervisadas a ser notificadas con los resultados del Monitoreo es aún más relevante en la medida que OSIPTEL publicará un registro de comunicaciones preventivas. Finalmente, esto permitirá al administrado saber que los procesos que desarrolla son adecuados a las normas. Respecto del Registro de Comunicaciones Preventivas, consideramos que debe precisarse si éste será un registro público o solo de conocimiento de las empresas operadoras que han sido monitoreadas
Posición del OSIPTEL	Entel del Perú S.A. (ENTEL): Considérese los términos de la respuesta brindada a ENTEL sobre su comentario al artículo 6° del Proyecto.	



Americatel Perú S.A.:

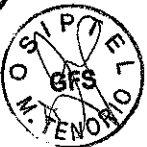
Ante la solicitud de Americatel de informar los efectos jurídicos de la emisión de una "Comunicación Preventiva" y confirmarles si la misma es equiparable a una Medida Preventiva, resulta necesario precisar que la aplicación de la "Comunicación Preventiva", enmarcada en el monitoreo, orienta el accionar del OSIPTEL a la prevención de la comisión de incumplimiento de obligaciones legales, contractuales o técnicas por parte de las entidades supervisadas; brindando de ese modo, un espacio a través del cual se generará oportunidades de mejora y reforzamiento de los controles de las entidades supervisadas frente a los servicios que brinda a los usuarios y/o la coordinación de acciones sobre la gestión de una determinada materia. Dado que la "Comunicación Preventiva" no establece obligaciones para la entidad supervisada, así como no constituye (ni es su objeto) un medio probatorio respecto de la comisión de un incumplimiento (toda vez que en dicho caso, tal comunicación perdería su sentido al no haber nada que prevenir), la "Comunicación Preventiva" no genera efectos jurídicos sobre las entidades supervisadas dentro de una situación concreta.

Así la "Comunicación Preventiva" pone en conocimiento de la entidad supervisada el resultado de un monitoreo respecto de una determinada obligación, siendo que si bien dicha comunicación aspira a que ésta adopte las acciones correspondientes para solucionar los problemas detectados de tal manera que no se consuma o materialice el incumplimiento de una obligación; no ordena, ni obliga a la referida entidad supervisada para que realice tales acciones; siendo que está en la esfera de la propia voluntad de la entidad supervisada el realizar alguna acción en reacción a la "Comunicación Preventiva" recibida. En esa misma línea, tampoco será susceptible de configurarse un "incumplimiento de la Comunicación Preventiva", en tanto que como se viene precisando, dicha comunicación no contiene una obligación.

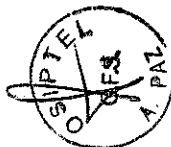
Por otro lado, de la sola lectura de la definición de "Comunicación Preventiva" establecida en el presente Proyecto, y la lectura de la definición de "Medida Preventiva" que no se encuentra incluida en el presente proyecto, pero que se encuentra vigente en el actual Reglamento de Acciones de Supervisión, es evidente que no son equiparables. En efecto, mientras la primera será comunicada en la etapa de monitoreo informando acerca de sus resultados y los problemas detectados con el fin que la entidad supervisada decida realizar las acciones que considere pertinentes para "evitar" un incumplimiento; la segunda es comunicada en la etapa de supervisión cuando "se ha detectado un incumplimiento", y por lo tanto, en lugar de prevenir la comisión de una infracción, sólo advierte a la entidad supervisada respecto a que de continuar con la conducta infractora será pasible de la respectiva sanción. En ese sentido, podríamos concluir que la figura de la "Medida Preventiva" vigente en el actual Reglamento de Acciones de Supervisión, si bien no es equiparable a la "Comunicación Preventiva", más bien es equiparable a la "Medida de Advertencia" del presente Proyecto dado que ambas medidas se aplican en la etapa de supervisión una vez que se ha detectado un incumplimiento.

OLO del Perú S.A.C.:

En este caso la empresa operadora pretende formalizar el monitoreo al nivel de las acciones de supervisión, lo que, como se absolvió precedentemente, desnaturalizaría el mismo; por cuanto no corresponde que el monitoreo, y de ser el caso, la realización de una "Comunicación Preventiva" a la entidad supervisada, de lugar a la presentación de sus descargos en tanto en ésta etapa no se emiten actos administrativos que, en consecuencia, sean recurribles, sino simplemente se busca tomar conocimiento del desempeño de las entidades supervisadas en el mercado de servicios públicos de telecomunicaciones. En dicha etapa, de darse el caso que de la



	evaluación del resultado del monitoreo el OSIPTEL considere que hay problemas detectados que de ser comunicados a la entidad supervisada podrían generar una oportunidad para que ésta evite que se produzca el incumplimiento de una obligación, procederá a realizarle una “Comunicación Preventiva”. <u>Telefónica del Perú S.A.A. (TdP):</u> Considérese la misma respuesta brindada a TdP sobre su comentario al artículo 6° del Proyecto. <u>América Móvil S.A.C (CLARO):</u> Considérese los términos de la respuesta brindada a CLARO sobre su comentario al artículo 6° del Proyecto.	
Versión Final Artículo 7°	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.	
Artículo 8°	Artículo 8°.- Registro de Comunicaciones Preventivas El OSIPTEL lleva un registro único de las comunicaciones preventivas cursadas a las entidades supervisadas. Este registro, debidamente sistematizado, deberá consignar como información mínima: a) El nombre de la entidad supervisada; b) La descripción y fecha del documento que contiene la comunicación preventiva; c) La fecha en que se remitió la comunicación preventiva a la entidad supervisada;	
Comentarios Recibidos	OLO del Perú S.A.C.	Debería ser aplicable solo en los casos en que finalmente se haya determinado que deben adoptarse medidas a fin de solucionar problemas detectados de acuerdo con lo comentado para el artículo anterior.



**América
Móvil Perú
S.A.C.**

El Proyecto ha incorporado el Título II, referido al Monitoreo, que comprende todas aquellas "actividades que realizará el OSIPTEL de manera facultativa, con la finalidad de tomar conocimiento del desempeño de las entidades supervisadas en el mercado de servicios públicos de telecomunicaciones". Asimismo, el artículo 7° del Proyecto contempla la figura de la "Comunicación Preventiva", según la cual la Gerencia de Fiscalización y Supervisión (GFS) "podrá comunicar" a la entidad supervisada el resultado de la acción de monitoreo, "con la finalidad que ésta adopte las acciones correspondiente para solucionar los problemas detectados".

Al respecto, debemos señalar lo siguiente:

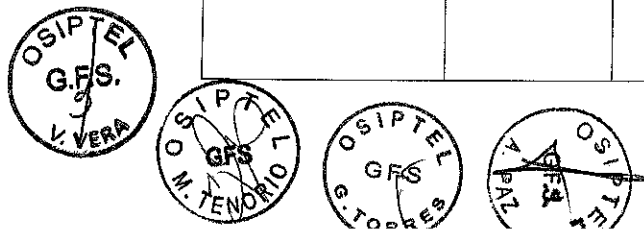
- El Monitoreo está contemplado en el Título II del Proyecto, mientras que el Título III regula todo lo concerniente al procedimiento de Supervisión. En ese sentido, debe entenderse que el Monitoreo no forma parte de la Supervisión. Sin embargo, no queda claro qué tipo de actividades están comprendidas en un Monitoreo y bajo qué reglas se regirá dicho procedimiento.

En efecto, si el Monitoreo no está dentro del Título III, en el cual se detallan las facultades generales de supervisión, las reglas de la acciones de supervisión, las obligaciones de las entidades supervisadas, entre otras disposiciones, ¿Cuáles son las reglas o principios de actuación en el procedimiento de Monitoreo? Llama poderosamente la atención que el Proyecto tampoco haya establecido las garantías o derechos de las empresas que son monitoreadas por OSIPTEL, habida cuenta que se trata de un procedimiento distinto al de la supervisión, conforme al texto planteado en el Proyecto.

- El artículo 70 regula lo concerniente a la "Comunicación Preventiva" y establece que la GFS podrá comunicar a la entidad supervisada el resultado de un monitoreo, para que ésta adopte las acciones para solucionar los problemas detectados. Sin embargo, tal y como está propuesto el texto, el Monitoreo tiene similares características a la Supervisión.

En efecto, aun cuando se pretende hacer una distinción entre ambas, a través del Monitoreo el OSIPTEL está –en buena cuenta- supervisando a la empresas , e inclusive está en capacidad de imponer Medidas Correctivas para corregir conductas, sólo que en este caso son presentadas con el nombre de "Comunicaciones Preventivas".

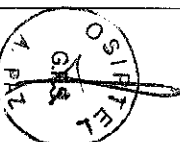
- El OSIPTEL se ha reservado el derecho de imponer "Comunicaciones Preventivas" que afectan directamente a la empresa supervisada. Evidentemente, detrás de la Comunicación Preventiva se encuentra un acto administrativo que surte efectos en la esfera jurídica del administrado, y por lo mismo, debe contar con todos los requisitos de validez.



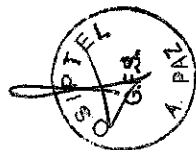
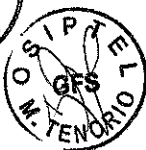
		En el presente caso, no se estaría cumpliendo con el requisito de "Procedimiento Regular", previsto en el numeral 5, artículo 3° de la LPAG, según el cual, antes de su emisión, "el acto debe ser administrativo previsto para su generación". Considerando que la figura del Monitoreo prevista en el Proyecto carece de un procedimiento especial debidamente establecido y a su vez, reglas mínimas de actuación, el acto contenido en la Comunicación Preventiva no habrá sido emitido conforme al Procedimiento Regular. De acuerdo a la Exposición de Motivos, 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 regulatorio". Con ello, OSIPTEL pretende publicar el resultado de los Monitoreos que efectúe a las empresas supervisadas. Sin embargo, no se ha tenido en cuenta que dichos Monitoreos contienen información confidencial, de acuerdo al Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 043-2003-PCM. En efecto, según el artículo 170, constituye "información confidencial" la información protegida por el secreto comercial, industrial, tecnológico, entre otros, y toda aquella información vinculada a investigaciones en trámite referidas al ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública. Considerando que los Monitoreos podrían contener información protegida y eventualmente podrían derivar en el inicio de procedimientos sancionadores, el OSIPTEL se encuentra prohibido de divulgar y publicar el resultado de Monitoreos y acciones de Supervisión. Es por tales motivos que mucho le agradeceremos se sirva eliminar la figura del Monitoreo en la norma que finalmente sea aprobada.
--	--	--



	Telefónica del Perú S.A.A.	Como hemos indicado en nuestros comentarios generales, consideramos positiva la inclusión de instrumentos de enfoque preventivo como el Monitoreo y la Comunicación Preventiva. Sin embargo, consideramos que precisamente por ser instrumentos acordes al nuevo enfoque del marco supervisor que trae el Proyecto, a fin de ser consecuente con ello, resulta necesario que previo al inicio de cualquier procedimiento de supervisión exista ésta etapa previa de monitoreo. La Ley N° 27444 ya prevé la posibilidad de realizar investigaciones preliminares a la apertura de un expediente de supervisión, como a continuación se cita: <i>Artículo 105.- Derecho a formular denuncias.- (...)</i> <i>105.3 Su presentación obliga a practicar las diligencias preliminares necesarias y, una vez comprobada su verosimilitud, a iniciar de oficio la respectiva fiscalización. (...)</i> <i>Artículo 235.- Procedimiento sancionador.- (...)</i> <i>2. Con anterioridad a la iniciación formal del procedimiento 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. (...)</i> Lo importante en el caso del Proyecto debe ser establecer esta etapa de Monitoreo como un proceso previo a la supervisión en todos los casos, salvo que exista indicios firmes de incumplimiento que requieran el inicio de un expediente de supervisión, sin perjuicio que bajo el referido expediente se aplique una medida de advertencia. Si se concluye después del Monitoreo que hay acciones de mejora que debe realizar la empresa supervisada, el OSIPTEL debe notificar la Comunicación Preventiva. A efectos de poder garantizar los derechos de los administrados, sería oportuno que cuando se realice una acción de monitoreo, se comunique los resultados de ella, con independencia del resultado. En ese sentido, consideramos que la notificación de dichos resultados no puede ser una facultad del regulador. El derecho de las empresas supervisadas a ser notificadas con los resultados del Monitoreo es aún más relevante en la medida que OSIPTEL publicará un registro de comunicaciones preventivas. Finalmente, esto permitirá al administrado saber que los procesos que desarrolla son adecuados a las normas. Respecto del Registro de Comunicaciones Preventivas, consideramos que debe precisarse si éste será un registro público o solo de conocimiento de las empresas operadoras que han sido monitoreadas
Posición del OSIPTEL	<u>OLO del Perú S.A.C.:</u>	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. Por lo tanto, el registro único de



	comunicaciones preventivas contendrá el listado de todas las que se hayan notificado a las entidades supervisadas a modo de control del Organismo Regulador, siendo indiferente para tal efecto, la apreciación posterior de la entidad supervisada sobre si era o no necesario adoptar alguna medida para evitar que se produzca un incumplimiento. <u>Telefónica del Perú S.A.A. (TdP)</u> Considérese la misma respuesta brindada a TdP sobre su comentario al artículo 6° del Proyecto. <u>América Móvil S.A.C (CLARO):</u> Considérese los términos de la respuesta brindada a CLARO sobre su comentario al artículo 6° del Proyecto.	
Versión Final Artículo 8°	Artículo 8°.- Registro de Comunicaciones Preventivas El OSIPTEL lleva un registro único de las comunicaciones preventivas cursadas a las entidades supervisadas. Este registro, debidamente sistematizado, deberá consignar como información mínima: a) El nombre de la entidad supervisada; b) El número, fecha y descripción del documento que contiene la comunicación preventiva; c) La fecha en que se remitió la comunicación preventiva a la entidad supervisada.	
Artículo 9°	Artículo 9°.- Supervisión Es el conjunto de actividades que desarrolla el OSIPTEL para verificar el cumplimiento de las obligaciones legales, contractuales o técnicas por parte de las entidades supervisadas. Asimismo, comprende la verificación del cumplimiento de determinado mandato, resolución del OSIPTEL o de cualquier otra obligación que se encuentre a cargo de la entidad supervisada o terceros, dentro del ámbito de su competencia.	
Comentarios Recibidos	Torres Unidas del Perú S.R.L.	El artículo 9° del "Proyecto de Reglamento General de Supervisión", establece: Artículo 9°.- Supervisión <i>La supervisión es el conjunto de actividades que desarrolla OSIPTEL para verificar el cumplimiento de las obligaciones legales, contractuales o técnicas por parte de las entidades supervisadas. <u>Además de verificar el cumplimiento de determinado mandato, resolución del OSIPTEL o de cualquier otra obligación que se encuentre a cargo de la entidad supervisada o terceros, dentro del ámbito de su competencia.</u></i> (El resaltado y subrayado es nuestro)

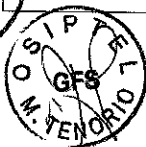


		Conforme lo hemos explicado líneas arriba, OSIPTEL NO cuenta con facultades para supervisar a los "terceros", debido que estos no prestan servicios públicos de telecomunicaciones y, en consecuencia, debe ser eliminada dicha palabra del presente artículo.
	Telefónica del Perú S.A.A.	Conforme a nuestros comentarios relacionados al artículo 1°, consideramos que las acciones de supervisión que desarrolla OSIPTEL se deben restringir a las disposiciones que expresamente se encuentran contenidas en las normas, contratos, mandatos o resoluciones. No consideramos recomendable mantener un alcance abierto a cualquier tipo de obligación. Asimismo, corresponde retirar el término "obligaciones técnicas". Al respecto, las obligaciones de las empresas operadoras tienen dos fuentes claras: (i) el marco normativo (fuente heterónoma); y, (ii) los contratos suscritos (fuente autónoma). En ese contexto, no podría OSIPTEL supervisar el cumplimiento de una obligación que se encuentre fuera de estas fuentes. Así, si existe una obligación técnica específica, ésta debería estar contemplada en una norma o en el contrato de concesión. En ese sentido, solicitamos precisar el texto del artículo de acuerdo a lo siguiente "para verificar el cumplimiento de las obligaciones normativas y contractuales dentro del ámbito de su competencia por parte de las entidades supervisadas" Asimismo, cabe destacar en este punto que se elimina la precisión del Reglamento actual, respecto de que cada requerimiento de información, de cualquier instancia de OSIPTEL, se trata de una acción de supervisión. Consideramos que es un aspecto positivo pues se desnaturalizaba el propósito de una supervisión y la competencia de la Gerencia de Fiscalización. La solicitud o requerimiento de información es concreta, puntual, con lo que debemos entender que las supervisiones seguirán la lógica de representatividad.
Posición del OSIPTEL		<u>Torres Unidas del Perú S.R.L. (Torres Unidas):</u> Considérese la misma respuesta brindada a Torres Unidas sobre su comentario al artículo 2° del Proyecto. Asimismo, es relevante precisar que toda vez que la nueva definición de entidad supervisada incluye a <i>las personas naturales y jurídicas que sin tener la condición de empresas operadoras de servicios públicos de telecomunicaciones, realizan actividades sujetas a la competencia del OSIPTEL</i>, se está retirando el término "tercero" del artículo 9° bajo comentario. <u>Telefónica del Perú S.A.A.:</u> Definición extraída del Artículo 2° de la LDFF; en tal sentido, no corresponde ni se considera adecuado restringir vía el presente reglamento, facultades otorgadas por Ley.
Versión Final Artículo 9°		Artículo 9°.- Supervisión Es el conjunto de actividades que desarrolla el OSIPTEL para verificar el cumplimiento de las obligaciones legales, contractuales o técnicas por parte de las entidades supervisadas. Asimismo, comprende la verificación del cumplimiento



	de determinado mandato, resolución del OSIPTEL o de cualquier otra obligación que se encuentre a cargo de la entidad supervisada, dentro del ámbito de su competencia.	
Artículo 10°	Artículo 10°.- Inicio de la acción de supervisión La acción de supervisión se inicia de oficio o a instancia de parte, y se realizará existiendo o no indicios de la comisión de una infracción o de un incumplimiento, para formar convicción o descartar tal situación.	
Comentarios Recibidos	Telefónica del Perú S.A.A.	Consideramos que de acuerdo al Principio de Finalidad Preventiva y de acuerdo a nuestra sugerencia de que necesariamente el Monitoreo sea una proceso previo al inicio de una Supervisión, corresponde que el Inicio de una acción de supervisión se dé cuando exista indicios de un incumplimiento que no ha sido corregido por la empresa supervisada en la fase de Monitoreo o prevención. Asimismo, debemos precisar que el inicio de toda supervisión debe ser comunicado a la entidad supervisada por escrito y haciendo referencia expresa al expediente de supervisión. De la misma manera, las actas y requerimientos de información de la supervisión deben señalar expresamente el expediente al cual corresponden. Así es posible brindar certidumbre al administrado y para la propia Administración se guarda un mayor orden y permite un adecuado seguimiento de los expedientes en cuestión.
Posición del OSIPTEL	<u>Telefónica del Perú S.A.A. (TdP):</u> En relación al comentario de TdP respecto a que: <i>“corresponde que el <u>Inicio de una acción de supervisión se dé cuando exista indicios de un incumplimiento</u> que no ha sido corregido por la empresa supervisada en la fase de Monitoreo o prevención”</i>, la respuesta es la misma brindada para el comentario de TdP al artículo 6°. Respecto al comentario de TdP sobre la necesaria comunicación del inicio de toda supervisión a las empresas operadoras, debemos indicar que el artículo 36°, y literal “f” del artículo 39° del Reglamento General del OSIPTEL, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2001-PCM y sus modificatorias), nos faculta a verificar el cumplimiento de las obligaciones por parte de las empresas operadoras, pudiendo hacer uso de nuestra discrecionalidad (literal “d” del artículo 5° del Reglamento General del OSIPTEL, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2001-PCM y sus modificatorias) a fin de determinar en cada caso concreto si se considera estratégicamente conveniente para la consecución de los fines de la supervisión, comunicar con anticipación el inicio de una supervisión: <i>“Art. 5.- Son principios que rigen las acciones de supervisión:</i> (...) <i>d) Discrecionalidad: en virtud del cual el detalle de los planes y métodos de trabajo serán establecidos por el órgano supervisor y podrán tener el carácter de reservados frente a la empresa supervisada para consecución de los fines de la supervisión”.</i>	

	En esa misma línea, el inicio de la supervisión así como la totalidad de las acciones de supervisión realizadas para concluir el cumplimiento o incumplimiento de la norma, pueden ser realizadas por el OSIPTEL sin dar aviso previo, siendo lo último una facultad expresamente establecida por nuestro reglamento de acciones de supervisión vigente así como por el artículo 12° de la LDFF.	
Versión Final Artículo 10°	Artículo 10°.- Inicio de la supervisión La supervisión se inicia de oficio o a instancia de parte, y se realizará existiendo o no indicios de la comisión de una infracción o de un incumplimiento, para formar convicción o descartar tal situación.	
Artículo 11°	Artículo 11°.- Personal autorizado La acción de supervisión se llevará a cabo por los supervisores, quienes podrán desempeñar sus funciones contando con la participación, colaboración y asistencia de personal del OSIPTEL, especialistas y/o personal instruido en cuestiones vinculadas al objeto de la supervisión.	
Comentarios Recibidos	Entel Perú S.A.	El presente artículo del Proyecto establece que la acción de supervisión se llevará a cabo por los supervisores de OSIPTEL, quienes podrán desempeñar sus funciones contando con la participación, colaboración y asistencia de personal del OSIPTEL, Especialistas y/o personal instruido en cuestiones vinculadas al objeto de la supervisión. Al respecto, consideramos que se debe mantener la obligación de contar la aprobación previa de la Gerencia General de OSIPTEL, para la participación de terceros en las acciones de supervisión, conjuntamente con el personal fiscalizador de OSIPTEL, pues la función supervisora representa una atribución indelegable que le corresponde a OSIPTEL y, si es necesario que participen especialistas ajenos al regulador y a las empresas operadoras que tengan acceso a información confidencial que resguardan estas empresas, es indispensable la aprobación previa por parte de la Gerencia General de OSIPTEL. En efecto, quien ejerce la función supervisora del OSIPTEL es la Gerencia General de dicha entidad, tal como lo dispone el artículo 37 del Reglamento General de OSIPTEL, requiriéndose que sea este órgano administrativo el que autorice de manera expresa la participación de terceros en las acciones de supervisión, conjuntamente con los fiscalizadores del OSIPTEL. Siendo este el caso y atendiendo a lo antes expuesto proponemos la siguiente redacción para el artículo en cuestión: <i>"Artículo 11.- Personal autorizado</i> <i>La acción de supervisión se llevará a cabo por los supervisores, quienes, con previa autorización de la Gerencia General, podrán desempeñar sus funciones contando con la participación, colaboración y asistencia de personal del OSIPTEL, especialistas y/o personal instruido en cuestiones vinculadas al objeto de la supervisión. "</i>
	Americatel Perú S.A	Sobre el particular, sugerimos que el artículo 11° presente la siguiente redacción:

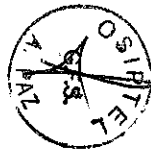


		<u>"Artículo 11°.- Personal autorizado:</u> <i>La acción de supervisión se llevará a cabo por los supervisores, quienes podrán desempeñar sus funciones contando con la participación, colaboración y asistencia de otro profesional del OSIPTEL, especialistas y/o personal instruido en cuestiones vinculadas al objeto de la supervisión".</i> Consideramos que esta modificación brindaría una mayor precisión al momento de identificar a los integrantes de la entidad que participen en una acción de supervisión.
	OLO del Perú S.A.C.	Cuando se supervise con personal externo a OSIPTEL, éstos deberán estar debidamente identificados y acreditados por dicha entidad. Además, sus funciones deberán estar claramente definidas y delimitadas, teniendo en consideración la salvaguarda del secreto de las telecomunicaciones, la protección de datos personales, la protección del secreto comercial, la seguridad, entre otras. Adicionalmente, para efectos de confirmación debería existir un registro de supervisores que pueda ser consultado por las entidades supervisadas.

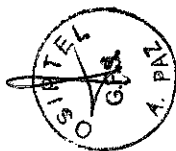


	El artículo 11 ° del Proyecto establece que la acción de supervisión se llevará a cabo por los supervisores, quienes podrán desempeñar sus funciones contando con la participación, colaboración y asistencia de personal del OSIPTEL, especialistas y/o personal instruido en cuestiones vinculadas al objeto de la supervisión. En la normativa vigente, las acciones de supervisión "serán efectuadas directamente por los funcionarios competentes de OSIPTEL, quienes, previa autorización de la Gerencia General, podrán instruir o contar con la participación" de terceras personas autorizadas. Como se puede apreciar, el Proyecto plantea que la regla general no sea que las acciones de supervisión sean realizadas directamente por los funcionarios competentes de OSIPTEL, sino que ahora será posible contratar con terceros para que efectúen dichas labores sin necesidad de contar con la previa aprobación de la Gerencia General. La Exposición de Motivos no se ha pronunciado al respecto. Sin embargo, el Informe N° 214-GFS/2015 (en adelante, el "Informe") elaborado por la GFS para sustentar el Proyecto, indica que se adoptó dicha medida para facilitar el ejercicio de sus funciones", y para "asegurar la observancia del Principio de Celeridad Administrativa, a efectos que la acción supervisora se ejecute de la manera más pronta", lo cual permitir(a que la GFS pueda llevar a cabo eficientemente su labor. Sin embargo, consideramos que la celeridad administrativa no es suficiente argumento para subcontratar con terceros a fin de que realicen la labor de supervisión. En efecto, si se requiere prontitud, ello no solo se logra con la contratación de terceros particulares, ya que los recursos financieros bien podrían ser utilizados para ampliar la fuerza supervisora que actualmente tiene el OSIPTEL como organismo regulador. Ciertamente, el hecho que otras empresas realicen la actividad supervisora no garantiza necesariamente que se logre cubrir con toda la demanda actual del sector y que la GFS sea eficiente. La mera decisión de delegar dicha función a particulares sin contar con la previa autorización de la Gerencia General para casos específicos, determinará una serie de costos adicionales en la calificación y clasificación de empresa supervisoras durante los procesos de selección, que válidamente podrían ser empleados en capacitaciones al personal supervisor del OSIPTEL. Por lo tanto, consideramos que la solución eficiente no pasa por delegar la función a particulares, sino por diseñar un mejor planeamiento en los alcances de las supervisiones que se realizan en todo el territorio nacional. Asimismo, consideramos que el personal supervisor del OSIPTEL cuenta con mayor experiencia en materia de supervisiones a empresas de telecomunicaciones, ya que desde la creación del organismo regulador, han efectuado dicha labor regularmente. Por lo tanto, resultaría ineficiente encargar dicha función a terceros. Si la problemática está
--	--

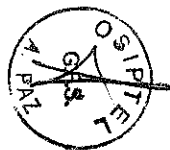
**América
Móvil Perú
S.A.C**



		relacionada a la a la celeridad o prontitud en la actuación, se puede potenciar a la GFS en dicha labor, en lugar de contratar a terceros particulares. Al respecto, debe tenerse presente que el hecho que una entidad pública como el OSIPTEL se encargue de realizar las actividades de supervisión en el sector, constituye a su vez una garantía de seguridad jurídica a favor de las empresas de telecomunicaciones, que no debería ser transgredida sobre la base de argumentos de celeridad o eficacia. Al respecto, la doctrina especializada ha sido muy crítica con las decisiones de delegación de potestades inspectoras, a saber: <i>"El control del cumplimiento de las normas y su vigilancia implica que sean los propios poderes públicos, bajo formas de Derecho Administrativo, los encargados de éstas. Además, <u>la potestad inspectora tiene como fundamento la objetividad</u>. Esto implica que deba ser la Administración la que pueda controlar las actividades sujetas a su potestad, sin que la inspección quede residenciada en los particulares y sin una posible renuncia a la aplicación de normas de Derecho Administrativo. <u>El argumento de la pretendida eficacia no constituiría una razón que, per se, justificase la traslación de esta potestad a particulares</u>. Siguiendo este esquema hasta el final, se podrá sostener que cabrá el <u>traspaso de todas las potestades administrativas</u> que, como es fácilmente apreciable, no resultaría posible en el marco constitucional".</i> Seguidamente, dicho autor advierte los peligros de una decisión de esa naturaleza: <i>"(...) el abandono por la Administración de poderes de policía a favor de empresas privadas puede <u>causar graves daños a ciertos principios del Estado de Derecho, y con ello al debido respeto de la libertad de empresa y de la seguridad pública</u>. Esto podría ocurrir, se señala, si los expertos de la entidad encargada de realizar la inspección estuviesen bajo /a influencia de un competidor de la industria controlada".</i> En atención a lo anterior, consideramos que el Proyecto no ha logrado demostrar que con la contratación de terceros se logrará una mayor capacidad de supervisión del OSIPTEL sobre las empresas de telecomunicaciones, de manera que solicitamos retirar dicha disposición.
--	--	--



	Telefónica del Perú S.A.A.	Solicitamos tener mucho cuidado con los alcances de este artículo. El ejercicio de la función supervisora de OSIPTEL dota a los supervisores de facultades específicas conferidas legalmente que de manera alguna puede entenderse ampliables a terceros. Estas facultades involucran intervenciones y/o limitaciones a derechos constitucionales, pero que se han entendido válidas en la medida que se requieren para supervisar una adecuada prestación de servicios públicos. Ejemplo de ello es la facultad de los supervisores de OSIPTEL de acceder a información protegida por el deber de protección de datos, de tener acceso a instalaciones de las empresas supervisadas o tener acceso a secretos comerciales o industriales, entre otros. En ese sentido, si bien es factible que los supervisores cuenten con personal de apoyo como pueden ser especialistas de OSIPTEL, de ninguna manera esta facultad puede implicar que estos terceros directa o indirectamente puedan gozar de dichas facultades, caso contrario estaríamos vulnerando la ley y atentando contra derechos constitucionales de la empresa supervisada y los usuarios. Así, por ejemplo, vulneraría el marco legal vigente que se obligue a la empresa operadora a informar secretos comerciales o industriales a personal distinto a los supervisores o que los supervisores den posteriormente acceso a dicha información a terceros. Lo mismo ocurre con la información de los usuarios de telecomunicaciones. Por ello sugerimos una revisión profunda de este artículo dado que este personal tercero de manera alguna puede estar "autorizado" para ejercer la función supervisora ni tampoco "autorizado" para ejercer de manera directa o indirecta alguna de las facultades dispuestas en el artículo 14°.
	Gilat To Home Perú S.A.	En el artículo bajo comentario se menciona que las acciones de supervisión que realice el OSIPTEL, además de los supervisores, podrá contar con la participación de personal del OSIPTEL, especialistas y/o personal instruido en cuestiones vinculadas al objeto de supervisión. Al respecto, solicitamos que se señale de manera expresa que los especialistas y/o personal instruido también serán funcionarios del OSIPTEL, toda vez que tal y como se encuentra redactado el actual texto, se podría entender que los mismos pueden ser incluso terceros ajenos al Organismo Regulador, lo cual resulta peligroso si tomamos en cuenta que los mismos tendrán acceso a información muy sensible de las empresas operadoras manejan al estar relacionada al secreto de las telecomunicaciones. En ese sentido, únicamente el personal autorizado del OSIPTEL, que cuente con las facultades necesarias, debiera tener acceso a la información de las empresas operadoras, razón por la cual solicitamos que el Proyecto de Reglamento establezca con claridad tal condición.



**Posición del
OSIPTEL**

Entel del Perú S.A.:

La participación, asistencia o colaboración de los especialistas y/o personal instruido es una facultad prevista actualmente por el artículo 11°.3 de la LDFF que no establece la necesidad de una previa autorización de Gerencia General para su realización. Asimismo, el hecho que en el presente Proyecto se dispense de la previa autorización de Gerencia General que el actual Reglamento de Acciones de Supervisión contempla, no significa que con ello se está facultando a los especialistas o personal instruido para ejercer la facultad supervisora, sino simplemente se les permite asistir, colaborar y participar con los funcionarios del OSIPTEL en el ejercicio de dicha función. Inclusive, y en esa misma línea, el citado artículo de la LDFF señala que para que los "terceros especialistas" puedan acceder a la información e instalaciones de la empresa supervisada no podrán hacerlo solos, sino que deberán estar acompañados del funcionario del OSIPTEL facultado para realizar acciones de supervisión, y el artículo 20° de la LDFF precisa que el acta es levantada exclusivamente por el funcionario de esta entidad regulatoria, no por el especialista o personal instruido, en tanto la función de éstos es justamente tan sólo asistir, colaborar y participar.

Americatel del Perú S.A. (Americatel):

Americatel propone modificar en el texto la frase: "(...) contando con la participación, colaboración y asistencia **de personal del OSIPTEL**(...)", por la frase: "(...) contando con la participación, colaboración y asistencia **de otro profesional del OSIPTEL**. Al respecto, la modificación propuesta por Americatel es más restrictiva, en tanto que sólo el personal del OSIPTEL que sea profesional podría colaborar o participar con los supervisores. En tal sentido, se considera conveniente mantener el texto del Proyecto, que además se basa en la facultad conferida en iguales términos por el artículo 11°.3 de la LDFF.

OLO del Perú S.A.C.:

El registro de supervisores para consulta de las empresas operadoras restaría eficacia a la finalidad perseguida con las acciones de supervisión sin aviso previo, por cuanto los mismos ya estarían plenamente identificados por éstas.

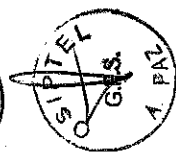
Respecto al acceso de información confidencial de los especialistas y personal instruido cuando colabora con el supervisor de Osipitel, cabe precisar que el artículo 11°.3 de la LDFF citado de la LDFF señala que los "terceros especialistas" podrán acceder a la información e instalaciones de la empresa supervisada bastando para ello que estén acompañados de un funcionario autorizado del OSIPTEL. Siendo importante precisar que en el artículo "23°.Requerimiento de información" del presente Proyecto se precisa que "de presentarse información que corresponda ser declarada como confidencial, se seguirá el procedimiento previsto en la normativa especial emitida por el OSIPTEL."

Telefónica del Perú S.A.A. (TdP):

En la redacción del texto, el cual se basa en lo dispuesto por el artículo 11°.3 de la LDFF, se indica expresa y claramente que la acción de supervisión se llevará a cabo por los supervisores, no por especialistas y/o personal instruido (a quienes TdP denomina terceros); quienes son participantes, asistentes o colaboradores. Cabe precisar que dicho artículo citado de la LDFF señala que los "terceros especialistas" podrán acceder a la información e instalaciones de la empresa supervisada bastando para ello que estén acompañados de un funcionario autorizado del OSIPTEL.

América Móvil S.A.C. (CLARO):

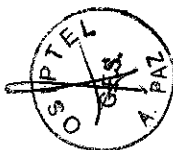
El proyecto no plantea una nueva regla para la acciones de supervisión, toda vez que la participación, asistencia o colaboración de los especialistas y/o personal instruido (a quienes CLARO denomina terceras personas autorizadas) es una facultad prevista actualmente



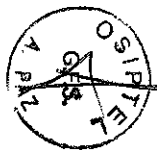
	por el artículo 11°.3 de la LDFF; siendo que en el presente proyecto se está dispensando de la previa autorización de Gerencia General. Por otro lado, la propuesta de CLARO respecto a que para procurar una celeridad administrativa mejor se utilice el presupuesto que involucraría recurrir a especialistas y/o personal instruido, en ampliar la fuerza supervisora o capacitar al personal supervisor del OSIPTEL, debemos señalar que ambas opciones se complementan y no tienen que ser excluyentes; de tal modo que, tal y como viene ocurriendo, el presente organismo regulador procede a evaluar al momento de efectuar la planificación de las supervisiones y en base a las particularidades de cada caso en concreto, si es que es necesario y conveniente realizar nuevas contrataciones de funcionarios del regulador OSIPTEL, realizar capacitaciones a dichos funcionarios y/o si recurre a los especialistas y/o personal instruido. <u>Gilat To Home Perú S.A.:</u> Considérese la misma respuesta brindada a TdP sobre su comentario al presente artículo 11° del Proyecto.
Versión Final Artículo 11°	Artículo 11°.- Personal autorizado La acción de supervisión se llevará a cabo por los supervisores, quienes podrán desempeñar sus funciones contando con la participación, colaboración y asistencia de personal del OSIPTEL, especialistas y/o personal instruido en cuestiones vinculadas al objeto de la supervisión.
Artículo 12°	Artículo 12°.- Facultades de los supervisores Los supervisores están plenamente facultados para realizar lo siguiente: a) Exigir a las entidades supervisadas la exhibición o presentación de todo tipo de documentación, expedientes, archivos y otros datos, incluyendo planos, libros contables, facturas, recibos, comprobantes de pago, correspondencia comercial, registros ópticos, electrónicos u otros y, de ser el caso, los programas e instrumentos que fueran necesarios para su lectura; b) Requerir la presentación de información relacionada con la facturación, tasación, lugar y fecha de instalación de líneas o circuitos, tráfico entrante y saliente, así como toda aquella necesaria para los fines de la acción de supervisión; c) Acceder a las dependencias, equipos e instalaciones de operación, de gestión de red y plataformas informáticas de la entidad supervisada; d) Tomar copia de los archivos físicos, ópticos, electrónicos u otros, así como tomar fotografías, realizar impresiones, grabaciones magnetofónicas o en video y, en general, utilizar los medios necesarios para generar un registro completo y fidedigno de su acción de supervisión; e) Realizar exámenes sobre aspectos técnicos o tecnológicos, para lo cual pueden efectuar pruebas, analizar las características de los equipos, revisar instalaciones y, en general, llevar a cabo cualquier diligencia conducente al cumplimiento del objeto de la acción de supervisión; f) Citar o formular preguntas a representantes de la entidad supervisada, terceros y/o usuarios, según corresponda, cuyos testimonios puedan resultar útiles para el esclarecimiento de los hechos a que se refiere la acción de supervisión, así como utilizar los medios técnicos que se consideren necesarios para generar un registro completo y fidedigno de sus declaraciones, pudiendo para ello utilizar grabaciones magnetofónicas o en video;



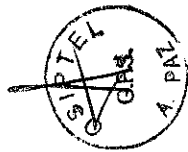
	g) Comportarse como usuarios, potenciales clientes u otros a fin de facilitar el cumplimiento del objeto de la acción de supervisión; h) Utilizar en su acción de supervisión los equipos que consideren necesarios. La entidad supervisada debe permitir el acceso de tales equipos, así como permitir el uso de sus propios equipos; y, i) Instalar equipos en los locales de las entidades supervisadas o en las áreas geográficas vinculadas a la actividad supervisada, siempre que no dificulten las actividades o la prestación de los servicios que son materia de supervisión; j) Ampliar o variar el objeto de la acción de supervisión en caso, como resultado de las acciones de supervisión realizadas, se detectaran incumplimientos adicionales a los expresados inicialmente en el referido objeto. k) Las demás que establezca la normativa del sector.	
Comentarios Recibidos	Torres Unidas del Perú S.R.L.	El artículo 12° del "Proyecto de Reglamento General de Supervisión", establece: Artículo 12°.- Facultades de los supervisores <i>Los supervisores están plenamente facultados para realizar lo siguiente:</i> (...) <i>f) Citar o formular preguntas a representantes de la entidad supervisada, terceros v/o usuarios, según corresponda, cuyos testimonios puedan resultar útiles para el esclarecimiento de los hechos a que se refiere la acción de supervisión, así como utilizar los medios técnicos que se consideren necesarios para generar un registro completo y fidedigno de sus declaraciones, pudiendo para ello utilizar grabaciones magnetofónicas o en video;</i> (...) (El resaltado y subrayado es nuestro) Conforme lo hemos explicado líneas arriba, <u>OSIPTEL NO cuenta con facultades para supervisar a los "terceros"</u>, debido que estos no prestan servicios públicos de telecomunicaciones y, en consecuencia, debe ser eliminada dicha palabra del presente artículo.
	Entel Perú S.A.	Mediante el presente artículo se establecen las facultades con las que cuentan los supervisores del OSIPTEL en el marco de una acción de supervisión. Entre las facultades contempladas en el presente artículo, destaca: <i>"a) Exigir a las entidades supervisadas la exhibición o presentación de todo tipo de documentación, expedientes, archivos y otros datos, incluyendo planos, libros contables, facturas, recibos, comprobantes de pago, correspondencia comercial, registros ópticos, electrónicos u otros y, de ser el caso, los programas e instrumentos que fueran necesarios para su lectura."</i>



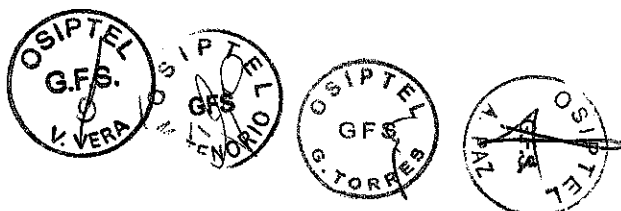
		Al respecto, consideramos que el caso de la presente facultad, corresponde precisarse que la información a ser solicitada, debe encontrarse directamente relacionada con el objeto de la supervisión; ello a efectos de delimitar esta facultad a los fines de la supervisión y cumplir con el Principio de Transparencia y Predictibilidad que debe seguir la administración. Por su parte, el literal c) establece la facultad de los supervisores de acceder a las dependencias, equipos, e instalaciones de operación, de gestión de red y plataformas informáticas de la entidad supervisada. Sobre el particular, consideramos conveniente precisar que para el acceso por parte de los supervisores del OSIPTEL a los elementos y plataformas de red correspondientes a las empresas operadoras, deberá considerarse el plazo que se requiera para brindar este acceso, pues en muchos casos, las empresas deben realizar coordinaciones con terceros para acceder a elementos de red, tales como estaciones base ubicadas en propiedad ajena. Finalmente, el literal h) del presente artículo, permite a los supervisores de OSIPTEL utilizar en la acción de supervisión los equipos que consideren necesarios para ejecutar la fiscalización, debiendo la entidad supervisada permitir la utilización de dichos equipos. A tal efecto, en nuestra opinión, la utilización de los equipos del OSIPTEL o de terceros utilizados en las acciones de supervisión, deben ser compatibles con las redes y sistemas de telecomunicaciones instalados por las empresas operadoras y no obstruir o limitar, bajo circunstancia alguna, la prestación del servicio. En este sentido, proponemos la siguiente redacción alternativa para el presente artículo del proyecto: <i>"a) Exigir a las entidades supervisadas la exhibición o presentación de todo tipo de documentación, expedientes, archivos y otros datos, incluyendo planos, libros contables, facturas, recibos, comprobantes de pago, correspondencia comercial, registros ópticos, electrónicos u otros y, de ser el caso, los programas e instrumentos que fueran necesarios para su lectura. Cualquier solicitud o documentación requerida en el marco de una acción de supervisión, deberá estar directamente relacionada con los fines de la supervisión "</i> <i>"c) Acceder a las dependencias, equipos e instalaciones de operación, de gestión de red y plataformas informáticas de la entidad supervisada. En caso que las empresas operadoras requieran realizar coordinaciones con terceros para que el supervisor tenga acceso a la instalación, se otorgará un plazo específico a efectos de realizar tal coordinación. "</i> <i>"h) Utilizar en su acción de supervisión los equipos que consideren necesarios. La entidad supervisada debe permitir el acceso de tales equipos, así como permitir el uso de sus propios equipos. Estos equipos deben ser compatibles con las redes y sistemas de telecomunicaciones instalados por la entidad supervisada y no obstruir o limitar, bajo circunstancia alguna, la prestación del servicio; y"</i>
	Compañía de comercio Global S.A.C (CCG)	Artículo 12°.- Facultades de los supervisores, en el párrafo b), Los supervisores están plenamente facultados para realizar lo siguiente: b) Requerir la presentación de información relacionada con la facturación, tasación, lugar y fecha de instalación de líneas o circuitos, tráfico entrante y saliente, así como toda aquella necesaria para los fines de la acción de supervisión;



		Si la entidad supervisada lo estima necesario, tendrá el derecho a la presencia de su apoderado jurídico para levantar cualquier duda en cuanto al límite de validez de estas exigencias frente a informaciones relevantes de otras entidades tales como Sunat o equivalentes.
	Americatel Perú S.A	Sobre el particular, consideramos importante que se delimiten adecuadamente, las siguientes facultades de los supervisores: - Literal b): Sugerimos la siguiente redacción: <i>"Exigir a las entidades supervisadas la exhibición o presentación de todo tipo de documentación, expedientes, archivos y otros datos, incluyendo planos, libros contables, facturas, recibos, comprobantes de pago, correspondencia comercial, registros ópticos, electrónicos u otros y, de ser el caso, los programas e instrumentos que fueran necesarios para su lectura; indispensables para los fines de la supervisión"</i> - Literal c): Sugerimos que la facultad desarrollada en el literal c) del artículo 12° del Proyecto, se delimite al acceso físico de las dependencias, equipos y otros análogos de la empresa supervisada. En ese sentido, proponemos la siguiente redacción: <i>"Acceder físicamente a las dependencias, equipos e instalaciones de operación, de gestión de red y plataformas informáticas de la entidad supervisada;"</i> - Literal k): Como es de vuestro conocimiento, conforme al artículo 24° del Reglamento General del Osiptel, el Consejo Directivo es el órgano que ostenta exclusivamente, la facultad normativa de dicha entidad. Por tal motivo, sugerimos que la facultad desarrollada en el literal K) del artículo 12° del Proyecto, se acote a la normativa que, dentro del ámbito de su competencia, emita el Consejo Directivo del Osiptel. En ese sentido, proponemos la siguiente redacción: <i>"Las demás que establezca la normativa emitida por el Consejo Directivo del Osiptel".</i>
	OLO del Perú S.A.C.	Las facultades de los supervisores ajenos a OSIPTEL, tales como especialistas y/o personal instruido, u otros terceros, deben quedar delimitadas y su responsabilidad claramente establecida. Las facultades conferidas en cada caso específico deben circunscribirse a la materia objeto de supervisión. Por otro lado, en el caso de quienes fungen de usuarios, potenciales clientes u otros, su actuación debería quedar limitada a tareas propias de dichos sujetos, y sólo deberían ejercer algunas de las facultades aquí señaladas y necesarias para dichas acciones.



	América Móvil Perú S.A.C	El literal j) del artículo 120 del Proyecto establece que los supervisores están facultados a "ampliar o variar el objeto de la acción de supervisión en caso, como resultado de las acciones de supervisión realizadas, se detectaran incumplimientos adicionales a los expresados inicialmente en el referido objeto" En caso de ser posible que, luego de realizada la acción de supervisión, los supervisores puedan variar o ampliar los alcances del objeto de supervisión, se estará vulnerando el Principio de Debido Procedimiento previsto en la LPAG. Ello debido a que cada acción de supervisión tiene un objeto específico, que es oportunamente comunicado a la empresa supervisada como una garantía del procedimiento. Dicha precisión permite que ésta brinde las facilidades necesarias a los supervisores y que se encuentre presta a cualquier observación o cuestionamiento que puedan efectuarle en virtud del objeto materia de supervisión. Sin embargo, otorgar tanta discrecionalidad sin límites a los supervisores para poder alterar o ampliar el objeto que inicialmente fue comunicado a la empresa supervisada, puede derivar en una conducta arbitraria por parte del personal supervisor, lo cual atenta contra el debido procedimiento administrativo y el derecho de defensa de las empresas supervisadas. Asimismo, al ser un acto abiertamente discrecional, se pierde la Predictibilidad de las decisiones del supervisor, el cual constituye un principio de actuación para la Administración Pública, que se encuentra previsto en el numeral 1.15 del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG, según el cual la autoridad administrativa deberá brindar información veraz, completa y confiable sobre cada procedimiento, de modo tal que a su inicio, el administrado debe tener una conciencia certera del resultado final. En el presente caso, la posibilidad que tienen sus supervisores de variar o alterar el objeto de cada acción de supervisión, impide a la empresa supervisada obtener información confiable al inicio de cada procedimiento de supervisión. Debe tenerse presente que tanto la Exposición de Motivos como el Informe no han expuesto los argumentos jurídicos u operativos que sustentan la inclusión de dicha facultad discrecional, motivo por el cual solicitamos eliminar dicha facultad discrecional de los supervisores.
--	--	--



	Telefónica del Perú S.A.A.	Consideramos que resulta innecesario incorporar un artículo sobre facultades de los supervisores dado que las mismas ya se encuentran previstas en la Ley 27336 y no podrían los supervisores ejercer facultades fuera de dicho alcance legal. En todo caso si se busca replicar dichas facultades en este Reglamento de manera alguna ello debe implicar la ampliación de facultades. Por otro lado, respecto otorgar acceso a la instalación de equipos de OSIPTEL o externos dentro de nuestras instalaciones o locales, consideramos que de ninguna manera, dicha instalación o acceso debe implicar la afectación o potencial afectación de nuestros equipos, modificación de nuestra operativa, sistemas o plataformas, menos aún afectar o ser una posible amenaza a la continuidad del servicio.
	Gilat To Home Perú S.A.	Sobre el literal i) del artículo 12° del Proyecto de Reglamento, solicitamos que no solo se precise que la instalación de equipos en los locales de las entidades supervisadas se realizará siempre que no dificulten las actividades o la prestación de los servicios que son materia de supervisión, sino que además la consideración se extienda a todas las actividades y servicios, y no solo se restrinja a las que son materia de supervisión.
Posición del OSIPTEL	<u>Torres Unidas del Perú S.R.L. (Torres Unidas):</u> Considérese la respuesta brindada a Torres Unidas sobre su comentario al artículo 2° del Proyecto. <u>Entel Perú S.A.:</u> En relación al comentario sobre los literales "a)" y "c)", sus atingencias se encuentran recogidas en el numeral 4.1 del artículo 4°, y en el artículo 13° de la LDFF, respectivamente. Respecto al comentario sobre el literal "h)", ello se encontraría enmarcado dentro del principio de costo-eficiencia que rige la función supervisora del OSIPTEL, regulado en el art. 3° del presente Proyecto, y también en el artículo 3°, literal "b." de la LDFF. <u>Compañía de Comercio Global S.A.C.:</u> La presencia de representante legal (apoderado jurídico) de la entidad supervisada en una acción de supervisión se encuentra permitida por OSIPTEL, aunque respecto al límite de validez de exigencias frente a información relevantes a otras entidades (por ejemplo: la SUNAT), el regulador exige a la entidad supervisada lo que esté comprendido dentro de sus funciones y del ámbito de su competencia. <u>Americatel Perú S.A. (Americatel):</u> En relación al comentario sobre el literal "b)", los límites del OSIPTEL a la información requerida a las entidades supervisadas, ya se encuentra establecido en el numeral 4.1, del artículo 4° de la LDFF. En ese sentido, la adición sugerida respecto a nuevo límite para el supervisor de solicitar únicamente "lo indispensable" para los fines de la supervisión es un término subjetivo que no corresponde ni se considera adecuado agregar en tanto significaría restringir vía el presente reglamento, facultades otorgadas por Ley. Cabe precisar	



que en virtud de las facultades de supervisión vigentes, el OSIPTEL solicita a las entidades supervisadas toda la información, que pudiendo incluso no considerarse indispensable, se considera que ayuda o amplía las posibilidades de verificar de manera eficaz y eficiente, el cumplimiento de las normas.

En relación al comentario sobre el literal "c)", el texto del presente proyecto ha sido extraído de la facultad de supervisión establecida en el literal "c." del artículo 15° de la LDFF. En dicho artículo, se faculta al OSIPTEL para acceder a las dependencias, equipos e instalaciones de operación, etc, sin restringir el modo en que éste acceso se llevará a cabo, por ejemplo a uno de manera física o presencial. En consecuencia, la precisión solicitada por Americatel a la definición bajo comentario, no corresponde ni se considera adecuada en tanto restringiría vía el presente reglamento, facultades generales otorgadas por Ley. Asimismo, se procederá a modificar el texto del proyecto con la finalidad de manifestar de modo expreso que la referida facultad del supervisor del OSIPTEL no se limita al acceso físico o presencial.

En relación al comentario sobre el literal "k)", la manera en que el OSIPTEL ejerce su facultad reguladora es en atención a lo dispuesto por el dispositivo legal citado por Americatel, así como dentro del marco de lo establecido por el principio de celeridad administrativa (artículo IV, numeral 1.9 de la LPAG) a efectos que la supervisión se ejecute de manera oportuna. De este modo, implementar la precisión sugerida "emitida por el Consejo Directivo del Osiptel", podría originar dilación y complejidad en la ejecución de la facultad supervisora, lo que impediría al Osiptel llevar a cabo eficientemente dicha labor.

OLO del Perú S.A.C.:

Considérese la respuesta brindada a TdP sobre su comentario al artículo 11° del Proyecto.

Telefónica del Perú S.A.A.:

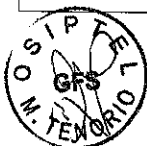
El texto del literal "c)" bajo comentario proviene de otra fuente normativa vigente de mayor rango: LDFF.

Por otro lado, si bien las facultades de los supervisores del OSIPTEL se encuentran establecidas en el Art. 12° de la LDFF, dichas facultades también se encuentran establecidas tanto en el Art. 5° de Ley N° 27332 como en el artículo 14° de nuestro actual Reglamento de Acciones de Supervisión. En tal sentido, el organismo regulador ha considerado conveniente contemplarlo en el artículo 12° un texto integrador, y además precisar ciertas facultades que han sido establecidas en las citadas leyes de modo general (como corresponde a una norma de tal naturaleza).

América Móvil S.A.C. (CLARO):

OSIPTEL puede pronunciarse en un mismo expediente de supervisión respecto al incumplimiento de los artículos mencionados en un plan de supervisión así como de aquellos artículos no mencionados en aquel plan, pero cuyo incumplimiento hubiere sido detectado como resultado de las acciones de supervisión realizadas; toda vez que ello es lo que corresponde en ejercicio de su función supervisora que le faculta a verificar el cumplimiento de las obligaciones, mandatos, resoluciones o cualquier otra obligación a cargo de la entidad supervisada, que se encuentre bajo su competencia (literal "a." del numeral 3.1 del artículo 3° de la Ley 27332 y el artículo 2° de la LDFF), así como en atención al deber que le asiste conforme a los fines de protección de los derechos de los usuarios para los que tales facultades le fueron conferidas.

En ese mismo sentido se viene pronunciando el OSIPTEL desde el año 2009. Así, en el Informe N° 131-GL/2009 del 17 de junio de 2009, que sustentó la Resolución de Consejo Directivo N° 26-2009-CD/OSIPTEL del 26 de junio de 2009, se indica que: "*de percibirse*



alguna situación no considerada en el objeto primigenio de la supervisión, ello no constituye impedimento para que la GFS amplíe los alcances de dicho procedimiento"; asimismo, conforme se señaló en el N° 235-GL/2010 del 2 de diciembre de 2010, que sustentó la Resolución de Consejo Directivo N° 163-2010-CD/OSIPTEL del 07 de diciembre de 2010, se señala al respecto que "no se puede pretender que cuando, con ocasión del cumplimiento de sus funciones, el OSIPTEL detecta la posible comisión de una o más infracciones, no inicie las investigaciones correspondientes tendientes a dilucidar la responsabilidad de la empresa operadora", tal y como se cita a continuación:

"En efecto, aún cuando se advierte que las actas de supervisión no consideraron expresamente la verificación del cumplimiento de los artículos 6° y 58° de las Condiciones de Uso, es claro que el plan de supervisión se refirió expresamente a la verificación de las obligaciones a las que se refieren las Condiciones de Uso, dejando –además- a salvo la posibilidad de considerar artículos adicionales según los resultados de cada supervisión específica. Precisamente, esto es lo que ocurrió en el presente caso, en las acciones de supervisión se observó que los asesores comerciales de Telefónica Móviles habrían transgredido también los artículos 6° y 58° de las Condiciones de Uso, al no brindar información veraz y al condicionar la resolución del contrato a la cancelación de una deuda y/o pago; por lo que ante estos hechos objetivos, que se referían –además- a incumplimientos de obligaciones incluidas o estrechamente vinculadas con las detalladas en el plan de supervisión [en el plan de supervisión se detalla que se verificaría el cumplimiento del artículo 33° de las Condiciones de Uso y de los artículos 19°, 21° y 22° de la Directiva de Reclamos, precisando que sin perjuicio de ello, la supervisión podría comprender artículos adicionales, de acuerdo a los resultados de cada supervisión específica], correspondía iniciar el procedimiento sancionador también por estos presuntos incumplimientos. Así, no puede Telefónica Móviles pretender que cuando, con ocasión del cumplimiento de sus funciones, el OSIPTEL detecta la posible comisión de una o más infracciones, no inicie las investigaciones correspondientes tendientes a dilucidar la responsabilidad de la empresa operadora; considerándose correcto que el Informe preliminar N° 32-GFS/2009 del 16 de enero de 2009, se refiriera a los artículos 6°, 33° y 58° de las Condiciones de Uso y que señale que correspondía iniciar el procedimiento administrativo sancionador respecto de los presuntos incumplimientos detectados. En consecuencia, esta Gerencia considera que, en el presente procedimiento, el OSIPTEL ha respetado el principio de legalidad, al haber actuado conforme a la normativa vigente, según las facultades de supervisión del cumplimiento de las obligaciones legales que le han sido atribuidas y conforme a los fines de protección de los derechos de los usuarios para las que le fueron conferidas, no existiendo vicio alguno en el procedimiento de supervisión."

Gilat To Home Perú S.A. (Gilat to Home):

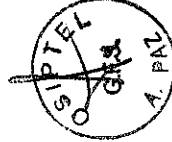
En relación al comentario de Gilat To Home Perú S.A. sobre la facultad del supervisor establecida en el literal "i)", no se considera necesario efectuar una modificación al texto propuesto, toda vez que cuando en el mismo se señala que la instalación de equipos en los locales de las entidades supervisadas se realizará siempre que no dificulten las actividades o la prestación de los servicios que son materia de supervisión, se hace referencia a todas las actividades y servicios públicos de telecomunicaciones cuya supervisión se encuentra bajo la competencia del OSIPTEL, y no únicamente aquellas que serán supervisadas de manera específica con la instalación de equipos en los locales de las entidades supervisadas.

Versión Final
Artículo 12°

Artículo 12°.- Facultades de los supervisores

Los supervisores están plenamente facultados para realizar lo siguiente:

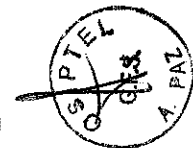
- Exigir a las entidades supervisadas la exhibición o presentación de todo tipo de documentación, expedientes, archivos y otros datos, incluyendo planos, libros contables, facturas, recibos, comprobantes de pago, correspondencia comercial, registros ópticos, electrónicos u otros y, de ser el caso, los programas e instrumentos que fueran necesarios para su lectura;



	b) Requerir la presentación de información relacionada con la facturación, tasación, lugar y fecha de instalación de líneas o circuitos, tráfico entrante y saliente, así como toda aquella necesaria para los fines de la acción de supervisión; c) Acceder de manera presencial o remota a las dependencias, equipos e instalaciones de operación, de gestión de red y plataformas informáticas de la entidad supervisada, según corresponda; d) Tomar copia de los archivos físicos, ópticos, electrónicos u otros, así como tomar fotografías, realizar impresiones, grabaciones de audio o en video y, en general, utilizar los medios necesarios para generar un registro completo y fidedigno de su acción de supervisión; e) Realizar exámenes sobre aspectos técnicos o tecnológicos, para lo cual pueden efectuar pruebas, analizar las características de los equipos, revisar instalaciones y, en general, llevar a cabo cualquier diligencia conducente al cumplimiento del objeto de la acción de supervisión; f) Citar o formular preguntas a representantes de la entidad supervisada, terceros y/o usuarios, según corresponda, cuyos testimonios puedan resultar útiles para el esclarecimiento de los hechos a que se refiere la acción de supervisión, así como utilizar los medios técnicos que se consideren necesarios para generar un registro completo y fidedigno de sus declaraciones, pudiendo para ello utilizar grabaciones de audio o en video; g) Comportarse como usuarios, potenciales clientes u otros a fin de facilitar el cumplimiento del objeto de la acción de supervisión; h) Utilizar en su acción de supervisión los equipos que consideren necesarios. La entidad supervisada debe permitir el acceso de tales equipos, así como permitir el uso de sus propios equipos; i) Instalar equipos en los locales de las entidades supervisadas o en las áreas geográficas vinculadas a la actividad supervisada, siempre que no dificulten las actividades o la prestación de los servicios públicos de telecomunicaciones; j) Ampliar o variar el objeto de la acción de supervisión en caso, como resultado de las acciones de supervisión realizadas, se detectaran incumplimientos adicionales a los expresados inicialmente en el referido objeto; y, k) Las demás que establezca la normativa del sector.
Artículo 13°	Artículo 13°.- Obligaciones de las entidades supervisadas Son obligaciones de las entidades supervisadas, las siguientes: a) Proporcionar toda la información y documentación solicitada, de acuerdo con las condiciones, formalidades y plazos establecidos; b) Permitir el acceso de los supervisores, especialistas y/o personal instruido que los acompaña, a sus dependencias, instalaciones y/o equipos, de administración directa o no; c) Ejecutar el software o los programas informáticos necesarios para la verificación de la información correspondiente; d) Realizar o brindar todas las facilidades para ejecutar las pruebas técnicas y mediciones solicitadas, con aparatos y equipos de la propia entidad supervisada, o si el OSIPTEL lo considera conveniente, con sus aparatos y equipos o los de otras personas naturales o jurídicas que cuenten con ellos. e) Conservar por un período de al menos tres (3) años después de originada la información realizada con la tasación, los registros fuentes del detalle de las llamadas y facturación de los servicios que explota y con el cumplimiento de normas técnicas, obligaciones contractuales, o legales aplicables;



	f) Suscribir el acta de acción supervisión en aquellos casos en los que intervengan; g) Brindar, en general, todas las facilidades del caso relacionadas con el objeto de la acción de supervisión; y, h) Las demás que establezca la normativa del sector.	
Comentarios Recibidos	Entel Perú S.A.	El presente artículo del Proyecto establece las obligaciones de las entidades supervisadas en el marco de una acción de supervisión. Entre las obligaciones establecidas destaca: <i>"d) Realizar o brindar todas las facilidades para ejecutar las pruebas técnicas y mediciones solicitadas, con aparatos y equipos de la propia entidad supervisada, o si el OSIPTEL lo considera conveniente, con sus aparatos y equipos o los de otras personas naturales o jurídicas que cuenten con ellos. "</i> Al respecto, al igual que el en artículo anterior, consideramos que los equipos del OSIPTEL o de terceros utilizados en las acciones de supervisión, deben ser compatibles con las redes y sistemas de telecomunicaciones instalados por las empresas operadoras y no obstruir o limitar, bajo circunstancia alguna, la prestación del servicio. En ese sentido, proponemos la siguiente redacción alternativa al presente artículo: <i>"d) Realizar o brindar todas las facilidades para ejecutar las pruebas técnicas y mediciones solicitadas, con aparatos y equipos de la propia entidad supervisada, o si el OSIPTEL lo considera conveniente, con sus aparatos y equipos o los de otras personas naturales o jurídicas que cuenten con ellos. Estos equipos deben ser compatibles con las redes y sistemas de telecomunicaciones instalados por la entidad supervisada y no obstruir o limitar, bajo circunstancia alguna, la prestación del servicio "</i>
	Americatel Perú S.A	Detalle de comentarios: - Literal k): Como es de vuestro conocimiento, conforme al artículo 24° del Reglamento General del Osiptel, el Consejo Directivo es el órgano que ostenta exclusivamente, la facultad normativa de dicha entidad. Por tal motivo, sugerimos que la facultad desarrollada en el literal K) del artículo 13° del Proyecto, se acote a la normativa que, dentro del ámbito de su competencia, emita el Consejo Directivo del Osiptel. En ese sentido, proponemos la siguiente redacción: "Las demás que establezca la normativa emitida por el Consejo Directivo del Osiptel".
	OLO del Perú S.A.C.	La acción de supervisión deberá incluir todas las previsiones pertinentes con la entidad supervisada, a fin de evitar poner en riesgo la continuidad del servicio o cualquier actividad de la empresa. Por otro lado, respecto a conservar la información de tasación por un periodo de tres (3) años, OSIPTEL debe tener presente que la conservación de información tiene un costo que es asumido por la empresa, y que deben evitarse sobrecostos injustificados a los administrados.



**Telefónica
del Perú
S.A.A.**

Reiteramos nuestros comentarios expuestos en el artículo precedente, en el sentido que la obligación de dar acceso a instalar equipos de OSIPTEL o de terceros, no puede perjudicar o ser una amenaza a la continuidad de nuestros servicios o la operatividad de nuestros equipos o software.

En cuanto a la disposición contenida en el inciso a) del artículo en comentario, la cual permite al regulador acceder a todo tipo de información que contenga la empresa, debemos incidir en que ello no siempre será posible y deberán establecerse excepciones.

El derecho a requerir información no es irrestricto y se debe limitar a lo siguiente: (i) aquella información estrictamente necesaria y relacionada al objeto de la supervisión; (ii) aquella información que puede requerir en el ámbito de sus competencias; (iii) aquella información que la empresa operadora está prohibida de entregar por disposición legal; y, (iv) aquella información que no se encuentra a disposición de la empresa operadora.

Respecto al primer y cuarto punto, el sustento tiene que ver con el principio costo-eficiencia así como al ejercicio adecuado de las facultades legales conferidas y la competencia del Regulador. Estas precisiones permiten dar la seguridad a la Institución de que sus funcionarios están realizando un ejercicio adecuado de sus facultades, más aún cuando las mismas contienen un alto nivel de intervención al ámbito privado. Para poner un ejemplo, los supervisores de OSIPTEL pueden acceder a información protegida por el deber de protección de datos de los usuarios de los servicios públicos de telecomunicaciones. Sin embargo, no tendría lógica que estando el funcionario supervisando el cumplimiento de una avería del servicio en Cusco, solicite información personal sobre usuarios de Tumbes. Esto sin duda sería información fuera del ámbito de la acción de supervisión y es derecho de la empresa operadora negarse a otorgarla.

El segundo y tercer punto tienen que ver con la observancia del principio de legalidad, no puede una Resolución de Consejo Directivo ir en contra de restricciones o limitaciones impuestas por normas de rango superior. Así, existe información que se encuentra especialmente protegida, como es el caso de la información protegida por el secreto de las telecomunicaciones. La disposición en comentario, expone a la empresa a que se le requiera este tipo de información, supuesto en el cual el regulador no podrá exigir el cumplimiento del requerimiento, por no encontrarse dentro de su competencia de acuerdo a la normativa vigente.

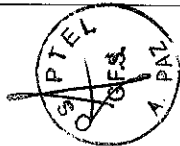
Resulta pertinente, entonces, que se establezcan excepciones a la obligación dispuesta en este artículo.

Por otro lado, en relación al literal f mediante este Reglamento se pretende establecer obligaciones adicionales a las previstas en el artículo 16 de la Ley 27336 la cual prevé expresamente cuales son las obligaciones de las entidades supervisadas. Por lo que se puede incurrir en una ilegalidad al establecer mayores obligaciones a las que dispone la Ley.

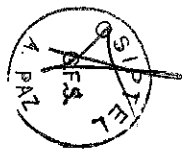
Asimismo, es importante tener en cuenta que la negativa a la firma del Acta de supervisión por parte de los representantes de la empresa puede ser entendida como una obstaculización a la acción de supervisión. Por ello una acción como esta no debe ser considerada como parte del listado de obligaciones de la empresa operadora.



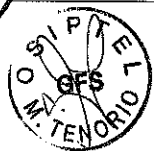
	Sobre este punto, el proyecto debe especificar que el acta de supervisión debe ser firmada únicamente por el responsable directo de la empresa o el representante de la misma, por la relevancia que resguarda a efectos del posible inicio de un Procedimientos Administrativo Sancionador. Por lo tanto debe asegurarse al administrado la posibilidad de poder hacer un efectivo ejercicio de su derecho de defensa, que como sabemos es un derecho constitucionalmente reconocido y de aplicación en todos los procedimientos administrativos. La preocupación anteriormente descrita tiene mayor asidero si se tiene en consideración que la firma del acta implica la aceptación de su contenido. Por ello, recomendamos que inmediatamente se precise que toda acta debe contener un espacio para indicar las observaciones de la empresa supervisada. Si bien se puede establecer la obligación de firmar el acta, lo cierto es que no se puede obligar a aceptar sin lugar a observaciones todo su contenido. Cualquier administrado tiene derecho a poder expresar su disconformidad con cualquier acto de la Administración, por lo que es una obligación de OSIPTEL permitir al momento de redactar el Acta de Supervisión que las empresas supervisadas puedan expresar sus observaciones en caso de tenerlas. <i>Propuesta de cambio:</i> f) <i>Que el representante de la empresa suscriba el acta de acción supervisión en aquellos casos en los que intervenga con el derecho de alcanzar las observaciones pertinentes;</i>
Posición del OSIPTEL	<u>Telefónica del Perú S.A.A. (TdP):</u> Considérese la respuesta brindada a TdP sobre su comentario al artículo 12° del Proyecto. Adicionalmente, en relación a la recomendación de TdP sobre precisar que toda acta debe tener un espacio para indicar las observaciones de la empresa supervisada, debemos señalar que el artículo 27° del presente proyecto que versa sobre el contenido del acta de supervisión, señala expresamente la facultad de la empresa operadora de colocar su comentarios de darse el caso que lo considere pertinente; en consecuencia, ya se encuentra previsto. Finalmente, en relación al comentario de Tdp sobre que: <i>“la negativa a la firma del Acta de supervisión por parte de los representantes de la empresa puede ser entendida como una obstaculización a la acción de supervisión. Por ello una acción como esta no debe ser considerada como parte del listado de obligaciones de la empresa operadora”</i>, debemos señalar que en efecto, la firma del Acta de supervisión es una obligación de la entidad supervisada, siendo que su incumplimiento tiene una tipificación particular establecida en el artículo 27° del proyecto. En atención a ello, se ha procedido a modificar el artículo 14° del Proyecto sobre casos de obstaculización a la acción de supervisión, cuya comisión se encuentra tipificada como muy grave en el Reglamento de Fiscalización, Infracción y Sanciones, para precisar que para el caso específico del incumplimiento de la obligación de firmar el acta de supervisión, la tipificación de tal infracción es leve conforme lo estable en el artículo 27°. <u>Entel Perú S.A. (ENTEL):</u> Considérese la misma respuesta brindada a ENTEL sobre su comentario al literal “h)” del artículo 12° del Proyecto.



	<u>Americatel Perú S.A. (Americatel):</u> Considérese los términos de la respuesta brindada a Americatel sobre su comentario al artículo 12° del Proyecto. <u>OLO del Perú S.A.C.:</u> Respecto al comentario sobre el literal “e)” relacionado a la conservación de la información por un periodo mínimo de años, así como al deber de evitar sobre costos injustificados a los administrados, debemos señalar que el texto bajo comentario se encuentra sustentado en el artículo 16° de la LDFF, siendo que el ejercicio de cada una de las facultades de supervisión del OSIPTEL se encuentra enmarcado dentro del principio de costo-eficiencia que rige su función supervisora, regulado en el art. 3° del presente Proyecto, y también en el artículo 3°, literal “b.” de la LDFF.
Versión Final Artículo 13°	Artículo 13°.- Obligaciones de las entidades supervisadas Son obligaciones de las entidades supervisadas, las siguientes: a) Proporcionar toda la información y documentación solicitada, de acuerdo con las condiciones, formalidades y plazos establecidos; b) Permitir el acceso de los supervisores, especialistas y/o personal instruido que los acompaña, a sus dependencias, instalaciones y/o equipos, de administración directa o no; c) Ejecutar el software o los programas informáticos necesarios para la verificación de la información correspondiente; d) Realizar o brindar todas las facilidades para ejecutar las pruebas técnicas y mediciones solicitadas, con aparatos y equipos de la propia entidad supervisada, o si el OSIPTEL lo considera conveniente, con sus aparatos y equipos o los de otras personas naturales o jurídicas que cuenten con ellos. e) Conservar por un periodo de al menos tres (3) años después de originada la información relacionada con la tasación, los registros fuentes del detalle de las llamadas y facturación de los servicios que explota y con el cumplimiento de normas técnicas, obligaciones contractuales, o legales aplicables; f) Suscribir el acta de acción supervisión en aquellos casos en los que intervengan; g) Brindar, en general, todas las facilidades del caso relacionadas con el objeto de la acción de supervisión; y, h) Las demás que establezca la normativa del sector.
Artículo 14°	Artículo 14°.- Incumplimiento de obligaciones de las entidades supervisadas La entidad supervisada que incumpla cualquiera de las obligaciones a su cargo, demorando, obstaculizando y/o impidiendo por cualquier medio, ya sea la realización como el desarrollo de una acción de supervisión, así como, ejecutando cualquier otra conducta activa u omisiva que afecte su objetivo, será sancionada conforme con lo previsto en el Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones o la norma que lo sustituya.



Comentarios Recibidos	Telefónica del Perú S.A.A.	Consideramos preocupante la estipulación contenida en este artículo, en tanto no es admisible el establecimiento de una clausula general que no especifique claramente las conductas cuyo incumplimiento impliquen la determinación de sanciones. Cabe precisar que previamente a la reglamentación de este tipo de conductas debe existir una habilitación legal que permita al reglamento o norma sectorial la precisión de la conducta infractora o los parámetros para distinguirlo. Ello puesto que esta función de supervisión contempla la facultad de imponer sanciones, en caso se verifique la inobservancia de la normativa por parte de la empresa operadora. Como toda actuación administrativa que pueda tener incidencia en la esfera jurídica del administrado la regulación de las telecomunicaciones en el Peru se encuentra sujeto a la aplicación y respeto de principios reconocidos constitucional y legislativamente. Uno de los principales principios es el principio de tipicidad. Mediante este se entiende que toda actuación susceptible de ser sancionada debe encontrarse definida previamente por una norma de rango legal mediante la cual se establezca claramente los supuestos de hecho que habilitaría a la imposición de una sanción, por ser una actuación no querida en el ordenamiento. Este principio, por demás, ha sido así reconocido a nivel constitucional tanto en la Constitución cuando nos habla del poder punitivo del Estado, como en las cuantiosas sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional que precisan su aplicación en sede administrativa. De igual manera, ha sido previsto en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General , en su artículo 230, inciso 4, cuando estipula literalmente que "Sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria". De acuerdo a ello, es posible entender que el establecimiento de estos principios de obligada observancia por los organismos administrativos con potestad sancionadora tiene como principal fin la no afectación de la esfera jurídica del administrado, sino solo en los casos en que aquel haya vulnerado el ordenamiento jurídico, habiendo tenido la oportunidad de evitar la comisión de la infracción y la sanción imponible. Las propuesta normativa, sin embargo, más allá de contener un listado de conductas consideradas como infracciones, mantiene una disposición general que no ofrece predictibilidad a las supervisadas, imposibilitadas de poder adecuar su actuación al ordenamiento.
---	--	--



	En ese sentido sugerimos acotar y precisar el presente artículo para brindar predictibilidad al administrado.
Posición del OSIPTEL	Gilat To Home Perú S.A. Conforme se puede advertir, el artículo 14° del Proyecto de Reglamento está tipificando una infracción por el incumplimiento por parte de las empresas operadoras de sus obligaciones respecto a las acciones de supervisión del OSIPTEL. Al respecto, solicitamos a ustedes que se indique en forma expresa que para considerar que las entidades supervisadas han incumplido sus obligaciones, deben haberlo realizado de manera injustificada o en todo caso, solicitamos que se indique que se excluirán los supuestos de caso fortuito, fuerza mayor, hecho de tercero y toda aquellas circunstancias ajenas a la esfera de control de la empresa operadora que le impida cumplir con sus obligaciones relativas a una acción de supervisión. <u>Telefónica del Perú S.A.A. (TdP):</u> El OSIPTEL se encuentra habilitado legalmente para tipificar conductas vía reglamento; facultad de la cual ha hecho uso a través de reglamentos vigentes, como el Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones aprobado mediante Resolución N° 087-2013-CD/OSIPTEL y el Reglamento de Portabilidad Numérica en el Servicio Público Móvil y el Servicio de Telefonía Fija, aprobado por Resolución N° 166-2013-CD/OSIPTEL, entre otros. Asimismo, el Artículo 16° del vigente reglamento de acciones de supervisión regula lo siguiente: <i>"La obstaculización o resistencia para el ejercicio de las facultades previstas en los artículo 14° [Facultades de los supervisores] y 15° [obligaciones de las Entidades Supervisadas] o la negativa injustificada al artículo 1° [objeto] del presente Reglamento, se sancionará conforme a lo previsto en el Reglamento General de Infracciones y Sanciones en la Prestación de Servicios Públicos de Telecomunicaciones [derogado por el actual Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones]"</i>. Asimismo, el artículo 12° del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones tipifica dicha falta como infracción muy grave señalando lo siguiente: <i>"La Empresa Operadora que, por cualquier medio, demore, obstaculice y/o impida, ya sea la realización como el desarrollo de una acción de supervisión, así como, ejecute cualquier otra conducta activa u omisiva que afecte su objetivo, incurrirá en infracción muy grave."</i> En esa línea, en el presente proyecto normativo, el artículo 14° regula la misma materia procurando integrar la normativa actual citada en los párrafos precedentes en lo que considere pertinente. Al respecto, en atención al principio de tipicidad se considera necesario que en dicho artículo se especifique claramente las conductas cuyo incumplimiento implique la determinación de sanciones; por lo tanto, se ha considerado adecuado modificar el párrafo inicial del texto del artículo 14° del presente proyecto que indica: <i>"La entidad supervisada que incumpla cualquiera de las obligaciones a su cargo, demorando, obstaculizando y/o impidiendo por cualquier medio (...)"</i>, por el siguiente párrafo inicial: <i>"La entidad supervisada que demore, obstaculice o resista el ejercicio de las facultades previstas en el artículo 12°, el cumplimiento de las obligaciones previstas en el artículo 13°, o realice cualquier otra conducta que afecte, ya sea la realización de una acción de supervisión, su desarrollo o su objetivo (...)"</i>. <u>Gilat To Home Perú S.A. (Gilat to Home):</u>

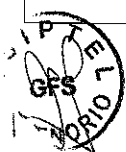


	En relación al comentario de Gilat To Home respecto a que <i>"se indique de forma expresa que para considerar que las entidades supervisadas han incumplido sus obligaciones, ... se excluirán los supuestos de caso fortuito, fuerza mayor, hecho de tercero y toda aquella circunstancias ajena a la esfera de control de la empresa operadora que le impida cumplir con sus obligaciones relativas a una acción de supervisión"</i>, debemos indicar que no resulta necesario que a efectos de imputar la responsabilidad por la comisión de un incumplimiento y de imponer una sanción se excluirán los supuestos de caso fortuito, fuerza mayor, o circunstancias ajenas a la esfera del control de la entidad supervisada; toda vez que conforme a nuestro ordenamiento jurídico, en el derecho administrativo sancionador (donde el análisis de la comisión de la infracción es objetivo; es decir, no se evalúa si hubo o no la intención de infringir) corresponde en todos los casos eximir de responsabilidad a la entidad supervisada imputada si se probase que el aludido incumplimiento se originó por alguna de las citadas circunstancias eximentes de responsabilidad. Sobre el particular, es importante resaltar que si bien corresponde al OSIPTEL la carga de la prueba, a efectos de atribuirle a las entidades supervisadas la comisión de los hechos que configuran las infracciones que sirven de base para sancionarlos; sin embargo, corresponde al administrado probar la existencia de hechos excluyentes de su responsabilidad, tal como observa Nieto García, el cual señala lo siguiente al hacer referencia a la jurisprudencia del Tribunal Supremo Español: <i>"(...) por lo que se refiere a la carga probatoria en cualquier acción punitiva, es el órgano sancionador a quien corresponde probar los hechos que hayan de servir de soporte a la posible infracción, mientras que al imputado le incumbe probar los hechos que puedan resultar excluyentes de su responsabilidad"</i>.⁶ ⁶NIETO GARCÍA, Alejandro. Derecho Administrativo Sancionador. 4ª. Edición totalmente reformada. Madrid: Tecnos, 2005. P. 424.	
Versión Final Artículo 14°	Artículo 14°.- Incumplimiento de obligaciones de las entidades supervisadas La entidad supervisada que demore, obstaculice o resista el ejercicio de las facultades previstas en el artículo 12°, el cumplimiento de las obligaciones previstas en el artículo 13°, o realice cualquier otra conducta que afecte ya sea la realización de una acción de supervisión, su desarrollo o su objetivo, será sancionada conforme con lo previsto en el artículo 12° del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones o la norma que lo sustituya. La tipificación al incumplimiento de la obligación señalada en el literal "f)" del artículo 13° se establece en el artículo 27°.	
Artículo 15°	Artículo 15°.- Culminación de la Supervisión La supervisión culmina 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 de supervisión, según corresponda.	
Comentarios Recibidos	OLO del Perú S.A.C.	Consideramos importante que el Informe de Supervisión se ponga a disposición de la entidad supervisada, de modo que se cuente con todos los elementos de juicio que han determinado el inicio del procedimiento administrativo sancionador u otro.
	Telefónica del Perú S.A.A.	El Proyecto especifica que toda supervisión culmina con la emisión del Informe de supervisión con la recomendación respectiva, incluyendo la comunicación de una medida de advertencia. En ese sentido, consideramos que se otorga una mayor certidumbre respecto de lo establecido en el Reglamento actual, además que se incorpora un instrumento de enfoque preventivo como la medida de advertencia.

⁶ NIETO GARCÍA, Alejandro. Derecho Administrativo Sancionador. 4ª. Edición totalmente reformada. Madrid: Tecnos, 2005. P. 424.



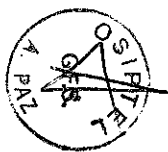
		Respecto de la culminación de la Supervisión, en estricto, el procedimiento de supervisión debe concluir con la comunicación de los resultados de ésta (incluyendo el informe final) a la entidad supervisada, pudiendo corresponder el archivo del expediente o la comunicación de una medida de advertencia o el inicio de un procedimiento sancionador o de imposición de medida correctiva. Sugerimos que la redacción de la carta que informa la finalización de la supervisión debe ser lo suficientemente clara para transmitir los resultados de la misma, sin condicionales ni remisiones (tal vez, trasladar el informe o la transcripción de la sección correspondiente a las conclusiones y recomendaciones).
Posición del OSIPTEL		<u>Telefónica del Perú S.A.A. (TdP):</u> En relación al comentario de TdP respecto a que “se incorpora un instrumento de enfoque preventivo como la medida de advertencia”, debemos resaltar que dicha medida no tiene carácter preventivo de la comisión de la infracción; sino que por el contrario, es aplicable una vez que en la etapa de supervisión se ha verificado su comisión. Dicha medida es una facultad de la Gerencia de Fiscalización y Supervisión, siendo que el OSIPTEL optará por la misma dependiendo de la trascendencia del bien jurídico protegido que se ha afectado en el caso concreto, y con límites; motivo por el cual se han establecido situaciones de hecho en las que se prohíbe su aplicación y criterios que permiten su adopción. <u>OLO del Perú S.A.C.:</u> Es importante anotar que el informe de supervisión que recomienda el inicio del procedimiento administrativo sancionador, medida correctiva, medida de advertencia o el archivo del respectivo expediente de supervisión, es debidamente notificado a la entidad supervisada, de acuerdo a lo establecido por el art 22° del RFIS.
Versión Final Artículo 15°		Artículo 15°.- Culminación de la Supervisión La supervisión culmina 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 de supervisión, según corresponda.
Artículo 16°		Artículo 16°.- Muestreo Para las acciones de supervisión, el OSIPTEL podrá determinar que éstas se realicen sobre muestras. Los criterios para la determinación, análisis y selección del universo correspondiente, serán establecidos por el Consejo Directivo.
Comentarios Recibidos	Americatel Perú S.A	Con relación al presente artículo materia de comentario, es importante tener en cuenta que las acciones de supervisión deben considerar ciertos aspectos estadísticos, tales como (i) la población (para el caso en particular se entiende como el conjunto de personas u objetos de los que se desea conocer algo en una investigación); (ii) la muestra (entiéndase como un subconjunto o parte del universo o población en que se llevará a cabo la investigación y; (iii) el muestreo (definido como el método utilizado para seleccionar a los componentes de la muestra del total de la población).



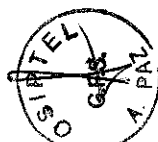
		Siguiendo con la línea de lo antes expuesto, un aspecto que se encuentra ligado con los puntos antes acotados es el tamaño de la muestra. Para el caso de las supervisiones entendemos que se desea realizar un análisis cualitativo, por lo cual el tamaño de la muestra no es tan importante como en un análisis cuantitativo. Si bien se señala que los criterios para la determinación, análisis y selección serán establecidos por el Consejo Directivo, consideramos que se podría mantener el porcentaje establecido en el actual reglamento, otorgando de esta manera una predictibilidad en los procedimientos de supervisión. - En virtud a lo antes expuesto, consideramos que se debe de mantener el criterio vertido en el actual Reglamento (establecimiento del 10%).
	OLO del Perú S.A.C.	OSIPTEL debería considerar preferentemente la realización de supervisión sobre muestras, para evitar sobrecostos para la empresa supervisada en la ejecución de la misma.
	Telefónica del Perú S.A.A.	El Reglamento General de Supervisiones vigente si bien establece que las acciones de supervisión que así lo requieran se practicarán sobre una muestra que no exceda el 10% del universo, en la práctica las supervisiones no han sido llevadas de manera muestral. Mientras en algunos casos la acción de supervisión se ha llevado a cabo respecto de casos puntuales, sin criterios estadísticos, en otros casos, se ha orientado sus supervisiones al universo. En la práctica ni lo uno ni lo otro es adecuado. Supervisar casos puntuales no da una idea de contexto ni permite conocer si estamos frente a un hecho aislado dentro del margen de error razonable de cualquier operación o frente a una política empresarial o error en el proceso. Por otro lado, supervisar el universo tampoco es eficiente ni para la empresa operadora ni para OSIPTEL y por tanto vulnera el principio de costo eficiente. Asimismo, en la medida que siempre va a existir un nivel de error porque ello es intrínseco de cualquier actividad, la supervisión del universo sin un criterio de "margen de error razonable" dará lugar a una sanción en todos los casos. En ese sentido, nos parece adecuado que se esté planteando –aunque tímidamente- la necesidad de muestreo y que se disponga que los criterios de determinación del universo correspondiente se establecerán de acuerdo a un procedimiento que emita el Consejo Directivo, lo que puede dar una idea de que esta vez sí se tomaran en cuenta dichos criterios muestrales. Sin embargo, de la redacción del artículo 16° del Proyecto, aún se advierte discrecionalidad por parte del regulador, al incluir la palabra "podrá". Lo que se debe tender es a que todas las acciones de supervisión necesariamente se realicen sobre muestras. Ello no puede quedar a criterio de la Gerencia de Fiscalización para cada caso como ha venido sucediendo a la fecha. Creemos que debe establecerse una norma general más contundente que señale, por ejemplo, que cuando la supervisión deba practicarse sobre universos que superen un parámetro determinado, la verificación necesariamente



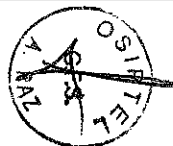
		debe hacerse muestral, para honrar el principio costo-eficiencia, de acuerdo con los parámetros que defina el Consejo Directivo. (sic)
Posición del OSIPTEL	<u>Americatel Perú S.A., OLO del Perú S.A.C. y Telefónica del Perú S.A.A.:</u> Tal como expresamente lo establece el artículo bajo comentario, los criterios para la determinación, análisis y selección de la muestra serán aprobados por el Consejo Directivo dentro de los seis (6) meses computados desde el día siguiente de publicado el Reglamento en el Diario Oficial "El Peruano", siendo que lo que se busca con la presente modificación es definir si el criterio anterior del diez por ciento (10%), resultaría necesariamente representativo del universo a supervisar. Asimismo, la resolución de Consejo Directivo que al respecto se pronuncie evaluará de manera contundente los casos en que considere necesario que la supervisión se realice sobre muestras. Cabe precisar que, como corresponde, la referida evaluación se efectuará en el cumplimiento del principio de costo-eficiencia.	
Versión Final Artículo 16°	Artículo 16°.- 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 establecidos por el Consejo Directivo.	
Artículo 17°	Artículo 17°.- Modalidades de Acciones de Supervisión El OSIPTEL realizará acciones de supervisión desde sus instalaciones o fuera de ellas, con o sin aviso previo.	
Comentarios Recibidos	OLO del Perú S.A.C.	Las acciones de supervisión sin aviso previo deberían limitarse únicamente a aquellas efectuadas fungiendo de usuarios y/o potenciales clientes, por su misma naturaleza.
	Telefónica del Perú S.A.A.	A diferencia de lo dispuesto en la Ley y el Reglamento acerca del desplazamiento de los supervisores a las instalaciones de la empresa supervisada, el Proyecto establece las modalidades de acciones de supervisión y define la acción de supervisión de campo. De acuerdo a lo señalado en dichos artículos, OSIPTEL puede realizar dos tipos de acciones de supervisión: - Desde las oficinas de OSIPTEL - Fuera de las oficinas de OSIPTEL: Estas pueden ser: con aviso previo o sin aviso previo En los casos en los cuales la acción de supervisión se realice sin participación de la entidad supervisada, sugerimos que OSIPTEL remita en un plazo no superior a dos días hábiles más el término de la distancia una copia del acta de supervisión respectiva. De esta manera se da la posibilidad a OSIPTEL que ejerza su función supervisora sin afectar el derecho de defensa de la empresa. En los casos en los cuales se hayan registrado los eventos en mecanismos de audio, video, uso de herramientas informáticas u otras similares, sugerimos que estos sean remitidos en el mismo plazo



		a la entidad supervisada, sin edición de ninguna naturaleza, sin perjuicio de que posteriormente el órgano de supervisión remita la transcripción certificada, en los términos que lo establece la Ley 27336: <i>“Artículo 21°.- Transcripción de las grabaciones.-</i> <i>21.1. Las transcripciones de las grabaciones de las declaraciones realizadas durante una acción de supervisión requiere ser certificada por un funcionario de OSIPTEL para ser considerados instrumentos públicos.”</i>
Posición del OSIPTEL	<u>Telefónica del Perú S.A.A.:</u> El derecho de defensa de la empresa operadora no se altera, toda vez que al iniciarse un procedimiento administrativo sancionador a la entidad supervisada, se pone a disposición el expediente de supervisión con todos sus actuados (lo que incluye los audios, videos, uso de herramientas informáticas u otras similares correspondientes a los mecanismos de acciones de supervisión utilizados) a efectos que tenga acceso al mismo o solicite la entrega de las copias que considere pertinente de conformidad con lo dispuesto por el artículo 160° de la Ley N° 27444. <u>OLO del Perú S.A.C. (OLO):</u> Es una facultad del OSIPTEL expresamente establecida por nuestro Reglamento de Acciones de Supervisión vigente así como por el artículo 12° de la LDFF, el realizar acciones que no requieren comunicar de manera previa a su realización: el lugar, el día, ni la hora, entre otros aspectos; lo cual es adecuado en tanto conforman una de las principales herramientas para el desarrollo de nuestra función supervisora (artículo 36°, y literal “f” del artículo 39° del Reglamento General del OSIPTEL, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2001-PCM y sus modificatorias), la cual nos faculta a verificar el cumplimiento de las obligaciones por parte de las empresas operadoras, siendo que hay ocasiones en que para cumplir tal objetivo los funcionarios del OSIPTEL (sin fungir como usuarios encubiertos) deben acercarse al lugar objeto de la supervisión de manera inmediata, y no en el plazo mínimo de dos (2) días que establece la norma para el caso de acciones de supervisión con aviso previo. Por lo expuesto, no es dable acoger la sugerencia de OLO respecto a que las acciones de supervisión sin aviso previo deberían limitarse únicamente a aquellas efectuadas fungiendo de usuarios y/o potenciales clientes.	
Versión Final Artículo 17°	Artículo 17°.- Modalidades de Acciones de Supervisión El OSIPTEL realizará acciones de supervisión desde sus instalaciones o fuera de ellas, con o sin aviso previo.	
Artículo 18°	Artículo 18°.- Acción de supervisión en campo Las acciones de supervisión en campo son las 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.	



Comentarios Recibidos	El artículo 18° del "Proyecto de Reglamento General de Supervisión", establece: Artículo 18°.- Acción de supervisión en campo <u>Las acciones de supervisión en campo son las 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.</u> (El resaltado y subrayado es nuestro) Conforme lo hemos explicado líneas arriba, <u>OSIPTEL NO</u> cuenta con facultades para supervisar a los "terceros", debido que estos no prestan servicios públicos de telecomunicaciones y, en consecuencia, debe ser eliminada dicha palabra del presente artículo.
	El presente artículo del Proyecto define la acción de supervisión de OSIPTEL en campo de la siguiente manera: "Artículo 18.- Acción de supervisión en campo <u>Las acciones de supervisión en campo son las 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. "</u> Al respecto, consideramos que se debe precisar que en el caso de las supervisiones realizadas en locales que no sean administrados directamente por las empresas operadoras, no se podría responsabilizar a la empresa operadora por acciones que no se encuentran bajo su control.
	Sobre el particular, consideramos que en el caso de locales que no sean administrados directamente por las empresas operadoras, no podría extenderse la responsabilidad ante algún incumplimiento a las mismas. Con relación a este extremo del presente artículo, consideramos que se podrían de realizar una precisión, en el sentido que se evalúe si las empresas operadoras brindaron las indicaciones respectivas para dar pleno cumplimiento con las obligaciones materia de supervisión. Consideramos que estos casos no deberían de generar responsabilidad a las empresas operadoras si el desarrollo de las actividades comerciales no se encuentra sujeto a una supervisión directa y exclusiva por parte de las empresas operadoras. En ese sentido es que les proponemos que para estos casos se evalúe la diligencia previa por parte de las empresas operadoras.



		A diferencia de lo dispuesto en la Ley y el Reglamento acerca del desplazamiento de los supervisores a las instalaciones de la empresa supervisada, el Proyecto establece las modalidades de acciones de supervisión y define la acción de supervisión de campo. De acuerdo a lo señalado en dichos artículos, OSIPTEL puede realizar dos tipos de acciones de supervisión: - Desde las oficinas de OSIPTEL - Fuera de las oficinas de OSIPTEL: Estas pueden ser: con aviso previo o sin aviso previo En los casos en los cuales la acción de supervisión se realice sin participación de la entidad supervisada, sugerimos que OSIPTEL remita en un plazo no superior a dos días hábiles más el término de la distancia una copia del acta de supervisión respectiva. De esta manera se da la posibilidad a OSIPTEL que ejerza su función supervisora sin afectar el derecho de defensa de la empresa. En los casos en los cuales se hayan registrado los eventos en mecanismos de audio, video, uso de herramientas informáticas u otras similares, sugerimos que estos sean remitidos en el mismo plazo a la entidad supervisada, sin edición de ninguna naturaleza, sin perjuicio de que posteriormente el órgano de supervisión remita la transcripción certificada, en los términos que lo establece la Ley 27336: <i>"Artículo 21°.- Transcripción de las grabaciones.-</i> <i>21.1. Las transcripciones de las grabaciones de las declaraciones realizadas durante una acción de supervisión requiere ser certificada por un funcionario de OSIPTEL para ser considerados instrumentos públicos."</i>
Posición del OSIPTEL		<u>Torres Unidas del Perú S.R.L. (Torres Unidas):</u> Considérese la misma respuesta brindada a Torres Unidas sobre su comentario al artículo 2° del Proyecto. <u>Entel Perú S.A. y Americatel Perú S.A:</u> No es correcto señalar que en las supervisiones realizadas en locales que no sean administrados directamente por las empresas operadoras, no se podría responsabilizar a éstas por acciones que no se encuentran bajo su control. Al respecto, es la empresa operadora la entidad a la cual se le otorga la concesión para brindar el servicio público de telecomunicaciones, concesión que involucra la asunción automática de derechos y obligaciones que responden a lo establecido en el propio contrato como a lo establecido en la normativa correspondiente. En sentido, la responsabilidad por el incumplimiento de las mismas es imputable a dicha empresa operadora así como su consecuente sanción, siendo indiferente si la referida empresa operadora opta por tercerizar algún aspecto de la prestación de los servicios que brinda; todo ello sin perjuicio que - en el ámbito civil - pueda la empresa operadora sancionada repetir contra el tercero por el incumplimiento de las obligaciones que entre ellos hubieren pactado en el ámbito privado, de ser el caso. Por otro lado, en los casos que la administración evalúa la comisión de infracciones por parte de la entidad supervisada se realiza el correspondiente análisis de la diligencia, pero ello se realiza con el fin de determinar si se ha presentado un caso fortuito, de fuerza



	mayor o fuera del control de la entidad supervisada (como ya se indicó, no se considera fuera del control de la empresa operadora la comisión de una infracción originada por el mal desempeño que hubiere realizado un tercero al que contrató en el ámbito privado con el fin que realice alguna de sus obligaciones relacionadas a la prestación de servicio público de telecomunicaciones), en cuyo caso no correspondería responsabilizarla por el incumplimiento de una obligación. Sobre el particular, es importante resaltar que si bien corresponde al OSIPTEL la carga de la prueba, a efectos de atribuirle a las entidades supervisadas la comisión de los hechos que configuran las infracciones que sirven de base para sancionarlos; sin embargo, corresponde al administrado probar la existencia de hechos excluyentes de su responsabilidad, tal como observa Nieto García, el cual señala lo siguiente al hacer referencia a la jurisprudencia del Tribunal Supremo Español:“(…) por lo que se refiere a la carga probatoria en cualquier acción punitiva, es el órgano sancionador a quien corresponde probar los hechos que hayan de servir de soporte a la posible infracción, mientras que al imputado le incumbe probar los hechos que puedan resultar excluyentes de su responsabilidad”.⁷ <u>Telefónica del Perú S.A.A. (TdP):</u> Este regulador considera que - en lo esencial- este comentario se responde en los términos de la respuesta brindada a TdP sobre su comentario al artículo 17° del Proyecto.	
Versión Final Artículo 18°	Artículo 18°.- Acción de supervisión en campo Las acciones de supervisión en campo son las 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.	
Artículo 19°	Artículo 19°.- Acción de supervisión con aviso previo La realización de la acción de supervisión con aviso previo se comunicará por escrito a la entidad supervisada con una anticipación no menor de dos (2) días. La comunicación debe indicar: a) El objeto de la acción de supervisión; b) El o los locales de la entidad supervisada donde se llevará a cabo la acción de supervisión, o algún lugar fuera de ésta, de considerarse necesario; c) La fecha y hora de su realización; d) Nombre del o los supervisores que intervendrán; y, e) De ser el caso, personal de la entidad supervisada con el que, por su cargo o función, deberá realizarse la acción de supervisión; sin perjuicio de las facultades generales de representación y patrocinio que asignan las leyes.	
Comentarios Recibidos	OLO del Perú S.A.C.	Si se considera que el monitoreo también forma parte de la acción de supervisión, entonces la realización de toda acción de monitoreo debería comunicarse a la entidad supervisada.



⁷ NIETO GARCÍA, Alejandro. Derecho Administrativo Sancionador. 4ª. Edición totalmente reformada. Madrid: Tecnos, 2005. P. 424.

	Telefónica del Perú S.A.A.	Resulta importante que se precise el tiempo aproximado que tomará la realización de la supervisión. Observamos que el Proyecto ha retirado dicho punto que si es importante para que las áreas internas de las empresas supervisadas estimen los tiempos que emplearán sus funcionarios o trabajadores para la atención de una supervisión. Por otro lado, consideramos que la exigencia del cargo de recepción constituye una garantía para el administrado, ya que permite acreditar el cumplimiento del plazo en la notificación, nótese que la misma exigencia establece el Regulador para la comunicación de las obligaciones a los usuarios o los cambios tarifarios, por lo que se considera sano y oportuno. Del mismo modo, no consideramos pertinente prescindir de la información que se menciona a continuación, la cual debe ser indicada de manera expresa en el acta, por constituir una garantía para el administrado: e) Descripción y relato de las incidencias observadas durante la acción de supervisión; f) Mención de la copia de los documentos recabados en la acción de supervisión, de ser el caso; g) Comentarios de la entidad supervisada, de ser el caso.
	Gilat To Home Perú S.A.	Sobre el particular, en primer término, debemos hacer referencia al literal d) del artículo bajo comentario, el cual indica que la comunicación de la realización de una acción de supervisión deberá indicar el nombre del o los supervisores que intervendrán. Sobre el particular, solicitamos que la indicación del nombre no solo esté referida a los supervisores sino a todo aquel personal que intervendrá en la acción de supervisión tales como vez que resulta relevante conocer quiénes serán las personas que el Regulador está autorizando a acudir a las instalaciones de las empresas operadoras y a acceder a información sensible de las mismas. Como segundo punto, Llama la atención lo dispuesto en el literal e) del artículo bajo comentario, el cual indica que en la comunicación sobre una acción de supervisión se debe indicar, de ser el caso, el personal de la entidad supervisada con el que, por su cargo o función, deberá realizarse la acción de supervisión. Sobre el particular, consideramos que la facultad de designar a las personas que se harán cargo de una acción de supervisión en representación de una empresa operadora, corresponde a estas últimas, quienes están en mejor posición de conocer las funciones de su personal, su grado de participación en las actividades de la empresa, así como sus capacidades frente a un determinado objeto de supervisión. En ese sentido, consideramos que lo dispuesto en el literal e) del artículo 19°, constituye una limitación y/o intromisión excesiva del Regulador en la auto determinación de la empresa operadora en la organización de sus actividades frente a una acción de supervisión, al tratar de designar en lugar de esta última quién será el personal con quien se realizará la acción de supervisión. Por tales motivos antes señalados, solicitamos la eliminación de lo dispuesto en el referido literal e) del artículo 19° del Proyecto del Reglamento.
Posición del OSIPTEL	OLO del Perú S.A.C.: A través del monitoreo se busca contar con una herramienta ágil para obtener información de cómo se vienen desarrollando los servicios públicos de telecomunicaciones en el mercado, y no una herramienta de tipo sancionadora – punitiva. A su vez, el monitoreo	



resulta ser un acto previo de investigación e indagación⁸ para el uso eficiente de recursos en la función supervisora que le compete al OSIPTEL; motivo por el cual no todo monitoreo tendrá que ser comunicado a la entidad supervisada (Ver respuesta brindada a CLARO sobre su comentario al artículo 2° del Proyecto).

Telefónica del Perú S.A.A. (TdP):

En relación al comentario de TdP respecto a que observa que del Proyecto se ha retirado el punto referido a precisar el tiempo aproximado de la acción de supervisión, el cual "es importante para que las áreas internas de las empresas supervisadas estimen los tiempos que emplearán sus funcionarios o trabajadores para la atención de una supervisión", debemos señalar que en el vigente Reglamento General de Supervisión, tal punto no era obligatorio dado que estaba sujeto a que fuera posible para el supervisor anticipar cuanto duraría la acción de supervisión. En ese sentido, se ha considerado no establecerlo dentro de los requisitos de la comunicación previa de una acción de supervisión.

En relación al comentario de TdP sobre la exigencia del cargo de recepción de la comunicación de la acción de supervisión porque constituiría una garantía para el administrado, ya que permite acreditar el cumplimiento del plazo en la notificación, se debe precisarse que en tanto no se está notificando un acto administrativo no se está afectando garantía alguna de la entidad supervisada, siendo que inclusive el OSIPTEL puede dispensar de efectuar la referida notificación en el plazo mínimo de dos (2) días si así lo considera pertinente, en virtud de la facultad que le ha sido conferida para realizar acciones de supervisión sin aviso previo, conforme lo dispone la LDFF.

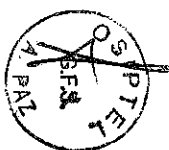
Finalmente, si bien la descripción y relato de las incidencias observadas durante la acción de supervisión, mención de la copia de los documentos recabados en la acción de supervisión, y los comentarios de la entidad supervisada, forman parte del contenido mínimo de un acta de acción de supervisión por su relevancia para cumplir con el objetivo de levantar un acta; sin embargo, no se consideran necesarios a efectos de comunicar a la entidad supervisada que se realizara una acción de supervisión en una fecha, hora y lugar determinado, por lo tanto no tendrían que formar parte de la información obligatoria que debe consignarse en este tipo de comunicación.

Gilat To Home Perú S.A. (Gilat to Home):

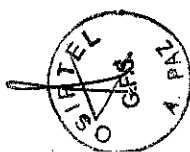
En relación a los literales "d)" y "e)", debemos precisar que tales requisitos de información contenida en una comunicación escrita de acción de supervisión, en la actualidad se encuentran establecidos en nuestro vigente Reglamento de Acciones de Supervisión, y se ha decidido mantenerlos en el Proyecto debido a que configuran requisitos mínimos de información que el OSIPTEL necesita comunicar a la entidad supervisada a fin de poder realizar de manera efectiva la verificación del cumplimiento del artículo que es objeto de la acción de supervisión. Por otro lado, es importante precisar en relación al literal "e)" que, no se pretende limitar a la empresa en la designación de personal presente en una acción de supervisión (toda vez que en la acción de supervisión puede estar presente como representante de la entidad supervisada más personal que el requerido por el OSIPTEL con previo aviso); sin embargo, de ser el caso, es importante que en atención de la materia a supervisarse, el OSIPTEL pueda asegurar con la debida anticipación que -en razón a



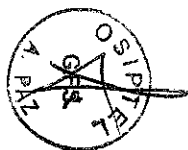
⁸ Diccionario de la Real Academia Española: **Indagar**. (Del lat. *indagāre*).- 1. tr. Intentar averiguar, inquirir algo discurriendo o con preguntas



	su cargo o función realizada dentro de la empresa-, cierto personal especializado esté presente o disponible para que pueda dar razón respecto de la información que se quiera recaba.	
Versión Final Artículo 19°	Artículo 19°.- Acción de supervisión con aviso previo La realización de la acción de supervisión con aviso previo se comunicará por escrito a la entidad supervisada con una anticipación no menor de dos (2) días. La comunicación debe indicar: a) El objeto de la acción de supervisión; b) El o los locales de la entidad supervisada donde se llevará a cabo la acción de supervisión, o algún lugar fuera de ésta, de considerarse necesario; c) La fecha y hora de su realización; d) Nombre del o los supervisores que intervendrán; y, e) De ser el caso, personal de la entidad supervisada con el que, por su cargo o función, deberá realizarse la acción de supervisión; sin perjuicio de las facultades generales de representación y patrocinio que asignan las leyes.	
Artículo 20°	Artículo 20°.- Acción de supervisión sin aviso previo Cuando el OSIPTEL lo estime pertinente para garantizar el objeto de la supervisión, dispondrá la realización de acciones de supervisión sin aviso previo, correspondiendo a los supervisores identificarse ante la entidad supervisada al inicio de la supervisión y declarar el objeto de la misma. Lo anterior no resulta exigible en el supuesto que, a fin de lograr la verificación del cumplimiento del objeto de la acción de supervisión, los supervisores se comporten como usuarios, potenciales clientes u otros. Asimismo, en dicho caso, su acción podrá referirse al trato o información que se les brinda a ellos directamente así como a otras personas.	
Comentarios Recibidos	OLO del Perú S.A.C.	Ver comentario al artículo 17.
	Telefónica del Perú S.A.A.	Consideramos necesario que se defina de manera expresa y taxativa en qué escenarios se realizarán acciones de supervisión sin aviso previo. En general, consideramos que el ámbito discrecional que se atribuye a este tipo de inspecciones es demasiado amplio (cuando lo estime pertinente el regulador). En la medida que las facultades de la administración no pueden ser irrestrictas, estas supervisiones deben restringirse a los escenarios en los cuales no se requiere el desarrollo de ninguna acción previa por parte de los administrados, es decir, acotar el alcance para los servicios de atención al público (en horario de atención al cliente) o los servicios de asistencia telefónica. Por otro lado, debe tenerse en consideración que aun cuando se trate de acciones de supervisión sin aviso previo, el supervisor al finalizar la acción tendría que proceder a identificarse y declarar el objeto de la supervisión. Ello si bien es recogido al inicio del presente artículo, no entendemos porque se establece excepciones, pues aun cuando se trate de



	supervisiones de “usuario encubierto”, siempre al final de las mismas corresponde la identificación del supervisor, el levantamiento de un acta y la declaración del objeto. Consideramos importante la identificación del supervisor, así como el aviso posterior inmediato a la empresa supervisada, así como lo realizan otros entes como SUNAT, que de manera inmediata a la realización de la acción de supervisión, se pone en conocimiento de la entidad que ésta se ha efectuado. Caso contrario no existe evidencia alguna de que efectivamente la acción de supervisión haya sido efectuada por funcionario de OSIPTEL respetando el marco legal vigente En este caso la inmediatez es importante. Imaginemos que un funcionario de SUNAT se hace pasar como usuario y pide una boleta. Inmediatamente después de realizar su supervisión indica al dueño del local que ha efectuado una supervisión. Así se puede contrastar que efectivamente ésta se dio y no sólo es el dicho del funcionario de SUNAT. Esto permite un mayor control de la entidad y un mejor ejercicio del derecho de defensa del administrado. Lo mismo ocurre con OSIPTEL. Si un funcionario se ha hecho pasar como usuario y al mes después o conjuntamente con el inicio del procedimiento sancionador notifica la realización de dicho acto, la empresa operadora no tendrá cómo defenderse dado que será lo dicho por el OSIPTEL contra lo dicho por la representante comercial de la empresa. Otro punto importante en la excepción para las supervisiones sin aviso previo, es que ésta no debe quedar abierta a otros escenarios diferentes al usuario encubierto, como se establece en el Proyecto. Tal y como hemos indicado anteriormente, en general las acciones de supervisión sin aviso previo deben ser definidas en el Proyecto. Tampoco estamos de acuerdo con que en las acciones de supervisión de usuario encubierto se haga referencia a temas subjetivos como el trato que se le haga al supervisor encubierto o a otras personas que podrían no tener relación con la acción de supervisión porque se pierde objetividad. Finalmente cualquier aspecto relacionado a la acción de supervisión debe limitarse al cumplimiento de las obligaciones contractuales o legales.
Posición del OSIPTEL	<u>OLO del Perú S.A.C. (OLO):</u> Considérese la respuesta brindada a OLO sobre su comentario al artículo 17° del Proyecto. <u>Telefónica del Perú S.A.A. (TdP):</u> En relación al comentario de TdP que considera “necesario que se defina de manera expresa y taxativa en qué escenarios se realizarán acciones de supervisión sin aviso previo”, debemos indicar que es una facultad del OSIPTEL expresamente establecida por nuestro Reglamento de Acciones de Supervisión vigente así como por el artículo 12° de la LDFF, el realizar acciones que no requieren comunicar de manera previa a su realización: el lugar, el día, ni la hora, entre otros aspectos; lo cual es adecuado en tanto conforman



	una de las principales herramientas para el desarrollo de nuestra Función Supervisora (artículo 36 ⁹ , y literal "f" del artículo 39 ¹⁰ del Reglamento General del OSIPTEL, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2001-PCM y sus modificatorias), la cual nos faculta y compele a verificar el cumplimiento de las obligaciones por parte de las empresas operadoras, pudiendo hacer uso de nuestra discrecionalidad (literal "d" del artículo 5° del Reglamento General del OSIPTEL, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2001-PCM y sus modificatorias) "en virtud del cual el detalle de los planes y métodos de trabajo serán establecidos por el órgano supervisor y podrán tener el carácter de reservados frente a la empresa supervisada para consecución de los fines de la supervisión".
Versión Final Artículo 20°	Artículo 20°.- Acción de supervisión sin aviso previo Cuando el OSIPTEL lo estime pertinente para garantizar el objeto de la supervisión, dispondrá la realización de acciones de supervisión sin aviso previo, correspondiendo a los supervisores identificarse ante la entidad supervisada al inicio de la supervisión y declarar el objeto de la misma. Lo anterior no resulta exigible en el supuesto que, a fin de lograr la verificación del cumplimiento del objeto de la acción de supervisión, los supervisores se comporten como usuarios, potenciales clientes u otros. Asimismo, en dicho caso, su acción podrá referirse al trato o información que se les brinda a ellos directamente así como a otras personas.
Artículo 21°	Artículo 21°.- Programa de acciones de supervisión en zonas rurales o de difícil acceso Es el conjunto de acciones de supervisión en zonas rurales o de difícil acceso que se planea realizar en el transcurso de más de un día, sean consecutivos o alternados, cuyo inicio es comunicado de manera previa a la entidad supervisada con una anticipación no menor de dos (2) días, y deberá indicar: a) El objeto de las acciones de supervisión; b) La duración estimada del programa de acciones de supervisión (dd/mm/año al dd/mm/año) c) El centro poblado donde se llevará a cabo la primera acción de supervisión, o punto de encuentro entre los supervisores y los representantes de la entidad supervisada para dirigirse a la misma; no siendo necesario precisar en la comunicación cada uno de los centros poblados donde se llevarán a cabo el resto de las acciones de supervisión, las cuales constituyen acciones de supervisión sin aviso previo.



⁹ "Art. 36.- Definición de Función Supervisora

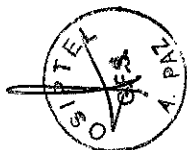
La función supervisora permite al OSIPTEL verificar el cumplimiento de las obligaciones legales, contractuales o técnicas por parte de las empresas operadoras y demás empresas o personas que realizan actividades sujetas a su competencia. Asimismo, la función supervisora permite verificar el cumplimiento de cualquier mandato o resolución emitida por el propio OSIPTEL o de cualquier otra obligación que se encuentre a cargo de dicha entidad supervisada."

¹⁰ "Art. 39.- Alcance de la Función supervisora

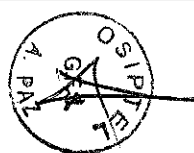
Corresponde al OSIPTEL supervisar, entre otros:

(...)

f) El cumplimiento de las obligaciones contraídas en los contratos de concesión.



		d) La fecha de realización de la primera acción de supervisión, no siendo necesario precisar en la comunicación cada una de las fechas de realización de las restantes acciones de supervisión, las cuales constituyen acciones de supervisión sin aviso previo. e) Información de contacto con personal del OSIPTEL para que la entidad supervisada que decida participar, coordine lugar, fecha y hora del punto de encuentro para dar inicio al programa de acciones de supervisión.
Comentarios Recibidos	OLO del Perú S.A.C.	Tratándose de zonas rurales o de difícil acceso la anticipación mínima para comunicar el inicio del programa debe ser mayor a dos (2) días, pues en la mayoría de casos este plazo resultará insuficiente para coordinar la atención adecuada a las acciones programadas.
	Telefónica del Perú S.A.A.	El Proyecto incluye un Programa de supervisión para zonas rurales o de difícil acceso que no estaba previsto con anterioridad. Si bien es positivo que se señalen plazos para comunicar el inicio del programa de supervisiones y se formalice en general el proceso de supervisión en estas zonas, consideramos que hay oportunidades de mejora que deben tenerse en consideración: - En la medida que las acciones de supervisión se realizan justamente en lugares de difícil acceso, debería indicarse con más antelación el inicio de dichas acciones. Al respecto, sugerimos que al menos en cinco días hábiles y a ello agregar el término de la distancia. - Asimismo, debe comunicarse con mayor precisión qué centros poblados y las fechas de supervisión de cada uno. Todo ello es importante, pues los recursos logísticos necesarios para atender estas inspecciones no pueden ser conseguidos con la versatilidad que propone en el artículo. Dicha recomendación se sustenta en el Principio costo- eficiencia, el que dispone que las acciones de supervisión no debieran generar sobre costos excesivos a los supervisados. Del mismo modo, este tipo de reglas tienen incidencia laboral. Al respecto, los trabajos realizados en días no laborables o fuera de horario de trabajo deben ser consentidas por el propio trabajador, en atención a lo dispuesto en Convenios Colectivos con nuestros trabajadores y dada la existencia de jornadas laborales. En dicho sentido, si nuestra empresa desconoce la rutina y el horario que seguirá el trabajador con OSIPTEL, no será posible coordinar con él ni obtener su consentimiento para el trabajo en horas extraordinarias. Asimismo, resulta necesario que nuestra empresa conozca la ruta de trabajo y acciones que realizarán nuestros trabajadores con OSIPTEL debido a que al estar cubiertos los técnicos con un seguro de trabajo de riesgo, se requiere salvaguardar y verificar que estos no asuman riesgos mayores a los cubiertos por su póliza y que los trabajos a realizar hayan sido dispuestos expresamente por la empresa y no por un tercero, dado que de perderse la cobertura cubierta, la empresa no estaría obligada a asumirlo. Esta última situación expone asimismo a una posible sanción por el Ministerio de Trabajo si, de ser el caso, realizará una verificación intempestiva en las zonas supervisadas y encontrara que los técnicos no están cumpliendo con los protocolos de seguridad necesarios.



		El conocimiento con antelación de estas supervisiones con la precisión adecuada respecto de centros poblados y fechas, es importante para las empresas supervisadas. No encontramos justificación para que se otorgue un plazo tan corto y mucho menos para no informar cada uno de los centros poblados a ser supervisados y sus fechas, salvo que la motivación del regulador no esté orientada a corregir un incumplimiento existente, lo cual sería un contrasentido con el enfoque preventivo que otorga el presente Proyecto a las acciones de supervisión. En efecto, una adecuada planificación permite incluso que la empresa pueda adoptar acciones de manera inmediata si se encuentra alguna observación en el proceso de inspección, lo cual redundaría en el enfoque preventivo. Finalmente, la limitación de recursos para participar de las inspecciones no debe entenderse como una negativa a participar, a diferencia del Regulador - que ha contratado especialistas para desarrollar estas supervisiones - las empresas no cuentan con recursos destinados exclusivamente a estos fines.
	Gilat To Home Perú S.A.	Sobre el referido artículo, consideramos pertinente expresar los siguientes comentarios: a) Sobre lo indicado en el primer párrafo del artículo 210, debemos señalar que nos encontramos en desacuerdo con el plazo de dos (02) días de anticipación para comunicar el inicio de una acción de supervisión en zonas rurales y/o de difícil acceso, toda vez que se debe tomar en cuenta que tales zonas no cuentan con medios de acceso adecuados que permitan un rápido desplazamiento, inclusive en muchas ocasiones para llegar a tales lugares se depende de la periodicidad de salida de los medios de transporte pluvial, terrestre o aéreo. Adicionalmente, es preciso tomar en cuenta que para que el personal de la empresa operadora se desplace hacia tales lugares debe realizar preparativos previos relativos a temas logísticos y provisiones que implicarán un tiempo adicional al que corresponde al desplazamiento mismo. Por tal motivo, consideramos que el plazo de dos (02) días antes aludido resulta insuficiente para que los representantes de las empresas operadoras puedan desplazarse hacia zonas rurales o lugares de difícil acceso, por lo que proponemos que el plazo de anticipación para la comunicación a entidad supervisada de la realización de las acciones de supervisión sea por lo menos de diez (10) días hábiles a fin de no limitar la facultad de la empresa operadora del ámbito rural de participar en una acción de supervisión. b) Por otro lado, sobre lo dispuesto en el literal c) y d) del artículo bajo comentario, es preciso señalar que nos encontramos en desacuerdo en que se considere que no es necesario precisar en la comunicación cada uno de los centros poblados donde se llevarán a cabo el resto de las acciones de supervisión, así como que no es necesario precisar cada una de las fechas de realización de las restantes acciones de supervisión, las cuales constituirían acciones de supervisión sin previo aviso. En efecto, consideramos que no debe descartarse la posibilidad de que se comunique a la empresa operadora la totalidad de centros poblados rurales en los que se efectuará la supervisión, así como todas las fechas en que se desarrollarán las mismas, pues de lo contrario se estaría negando la posibilidad de que se puedan realizar acciones de



	supervisión con previo aviso en los centros poblados rurales y/o de difícil acceso, restringiéndolas solo a las acciones de supervisión sin previo aviso. Dicho supuesto implicaría un trato diferenciado a las empresas operadoras del ámbito rural sin estar fundado en razones objetivas. En ese sentido, consideramos que las acciones de supervisión en zonas rurales y de difícil acceso, también deben tener la posibilidad de ser realizadas con aviso previo de manera íntegra y no sólo respecto al primer centro poblado a supervisar. Inclusive, somos de la opinión que la regla debiera ser que las acciones de supervisión en zonas rurales sean siempre realizadas con aviso previo, toda vez que de esa forma la empresa operadora podrá prever y planificar todo su recorrido durante las acciones de supervisión tanto en temas logísticos como la disponibilidad del personal que acompañará a los supervisores en todo su recorrido. Por los motivos antes indicados, solicitamos que los literales b) y c) del artículo 21°, indiquen que en caso se trate de una acción de supervisión con aviso previo, sí será necesario precisar en la comunicación dirigida a la empresa operadora cada uno de los centros poblados donde se llevarán a cabo cada una de las acciones de supervisión, así como las fechas de realización de todas las acciones de supervisión, respectivamente
Posición del OSIPTEL	<u>OLO del Perú S.A.C.:</u> Solicitan que el plazo para comunicar a la entidad supervisada sea mayor a dos (2) días, pues de tomarse el plazo mínimo resultaría insuficiente para coordinar la atención adecuada de las acciones programadas. Al respecto, si bien el plazo plasmado en el Proyecto se encuentra sustentado en el artículo 13° de la LDFF; no obstante, se ha considerado pertinente ampliarlo a cinco (5) días, atendiendo a que se trata de acciones de supervisión en zonas rurales o de difícil acceso. <u>Telefónica del Perú S.A.A. (TdP):</u> Atendiendo a las características especiales de las acciones de supervisión en zonas rurales o de difícil acceso, a la experiencia desarrollada conjuntamente con las empresas supervisadas que prestan servicios en esas zonas, así como teniendo en consideración criterios de eficiencia, en el artículo 21° se ha definido un programa de acciones de supervisión y se ha establecido su modo de comunicación, cuyo inicio y duración estimada es comunicado por escrito con anterioridad a su desarrollo, precisando 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 a la misma; sin embargo, no ocurre lo mismo con el resto de las acciones de supervisión programadas, las cuales constituyen acciones de supervisión sin aviso previo, debido a que no se considera estratégicamente conveniente, fijar con mucha anticipación el recorrido que se planea efectuar; además, por las dificultades climatológicas, geográficas y de otras índoles propias de nuestro país, existen infinidad de zonas rurales o de difícil acceso, donde no es posible fijar la hora y el día en el que se desarrollarán las mismas. Por otro lado, debemos manifestar que, estando a lo establecido por el inciso g) del artículo 49° de la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, el empleador tiene la obligación de garantizar la capacitación y entrenamiento en seguridad y salud en el centro y puesto de trabajo o función específica, al momento de la contratación del trabajador, durante el desempeño de éste en su labor y cuando se produzcan cambios en la función o puesto de trabajo o en la tecnología; asimismo, conforme a lo establecido por el inciso



a) del artículo 50° de la citada norma, el empleador aplica la prevención al gestionar los riesgos, eliminándolos en su origen y aplicando sistemas de control a aquéllos que no se puedan eliminar.

Así, y en razón de lo expuesto en el párrafo precedente, forma parte de las funciones de la empresa operadora comunicar y capacitar en términos de seguridad y salud en el trabajo a los trabajadores que considere adecuados para el cumplimiento de dicha función. Para ello, no necesita la relación de fechas en las que el OSIPTEL realizará las acciones de supervisión a los centros poblados mencionados en el primer párrafo de la presente carta, máxime si son labores habituales de este regulador, siendo más bien que la empresa operadora, al haber tomado conocimiento de las próximas acciones de supervisión a realizarse, podrá tomar las medidas adecuadas para el cumplimiento tanto de la normativa de telecomunicaciones, como la de seguridad y salud en el trabajo, en la medida que el cumplimiento de una, no entra en conflicto con la otra.”

Adicionalmente, cabe indicar que todos los viajes, no solamente los viajes de supervisión de campo, están sujetos a ciertos riesgos; motivo por el cual las tanto las empresas particulares como las entidades del Estado contratan pólizas de seguro para cualquier tipo de accidente durante el ejercicio del trabajo. Dicho riesgo es asumido por los trabajadores del OSIPTEL en cada viaje de supervisión realizado y no es exclusividad de los trabajadores de las empresas operadoras, más aún si se tiene en cuenta que vuestros trabajadores y técnicos de mantenimiento de campo, producto del ejercicio de sus funciones, tienen conocimiento de las rutas y las localidades.

Finalmente, el servicio de telecomunicaciones ofrecido por las empresas operadoras que debe ser prestado de manera continua e ininterrumpida; asimismo, existen diversas obligaciones contenidas en los Contratos de Concesión de prestación del servicio público de telecomunicaciones y la distinta normativa del sector de las telecomunicaciones cuyo cumplimiento no se restringe únicamente a los días lunes a viernes; en consecuencia, la supervisión del cumplimiento de aquellas obligaciones a las que las empresas operadoras se encuentran sujetas tampoco puede restringirse a ser realizada de lunes a viernes. En ese sentido, corresponde que tanto los contratos de trabajo que las empresas operadoras suscriben con sus técnicos, como su política laboral, se ajusten y acondicionen a dicha situación, la cual debió ser considerada al momento de suscribir sus respectivos contratos de concesión.

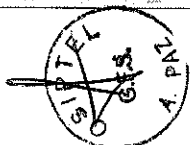
Gilat To Home Perú S.A. (Gilat to Home):

En relación al comentario sobre el literal “a)”, considérese la misma respuesta brindada a OLO sobre su comentario al presente artículo bajo comentario.

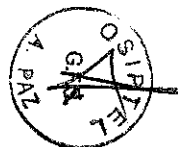
Respecto al comentario sobre el literal “c) y “d)”, considérese el primer párrafo de la respuesta brindada a TdP sobre su comentario al presente artículo bajo comentario.

**Versión Final
Artículo 21°**

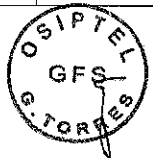
Artículo 21°.- Programa de acciones de supervisión en zonas rurales o de difícil acceso



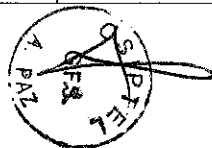
	Es el conjunto de acciones de supervisión en zonas rurales, de preferente interés social o de difícil acceso que se planea realizar en el transcurso de un día o más, sean en este último caso consecutivos o alternados, cuyo inicio es comunicado de manera previa a la entidad supervisada con una anticipación no menor de cinco (5) días, y deberá indicar: a) El objeto de las acciones de supervisión; b) La duración estimada en días del programa de acciones de supervisión (dd/mm/año al dd/mm/año) c) El centro poblado donde se llevará a cabo 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; no siendo necesario precisar en la comunicación cada uno de los centros poblados donde se llevarán a cabo el resto de las acciones de supervisión, las cuales constituyen acciones de supervisión sin aviso previo. d) La fecha de realización de la primera acción de supervisión, no siendo necesario precisar en la comunicación cada una de las fechas de realización de las restantes acciones de supervisión, las cuales constituyen acciones de supervisión sin aviso previo. e) Información de contacto con personal del OSIPTEL para que la entidad supervisada que decida participar, coordine lugar -sea este una dirección, coordenada geográfica o referencia dentro de un centro poblado-, fecha y hora del punto de encuentro para dar inicio al programa de acciones de supervisión.	
Artículo 22°	Artículo 22°.- Mecanismos de las Acciones de Supervisión Las acciones de supervisión, se podrán realizar a través de diversos mecanismos, tales como: requerimientos de información, llamadas de prueba, levantamiento de información, entre otros.	
Comentarios Recibidos	Telefónica del Perú S.A.A.	No tenemos mayores comentarios.
Posición del OSIPTEL	No aplica.	
Versión Final Artículo 22°	Artículo 22°.- Mecanismos de las Acciones de Supervisión Las acciones de supervisión se podrán realizar a través de diversos mecanismos, tales como: requerimientos de información, llamadas de prueba, levantamiento de información, entre otros.	
Artículo 23°	Artículo 23°.- Requerimientos de información Son las acciones de supervisión que se materializan mediante el requerimiento por escrito de determinada información a las entidades supervisadas, relacionadas con el objeto de la supervisión.	



	El OSIPTEL establecerá los plazos, condiciones y formas para la entrega de la información requerida, atendiendo a su naturaleza, disponibilidad y volumen, los cuales serán de cumplimiento obligatorio. Se podrá disponer la entrega de información a través de mecanismos informáticos o de transmisión de datos en línea o similares. La obligación de entregar información incluye aquella producida con el objeto de preservar aspectos de estrategia comercial o secretos industriales de las entidades supervisadas y la que, aunque no haya sido producida con ese objeto, los revele de hecho, sólo en tanto tenga relación con el ámbito de la supervisión. De presentarse información que corresponda ser declarada como confidencial, se seguirá el procedimiento previsto en la normativa especial emitida por el OSIPTEL. El plazo otorgado no podrá ser inferior a dos (2) días, salvo cuando la supervisión se realice en las instalaciones de la entidad supervisada y los documentos, archivos o equipos se encuentren disponibles en la misma. En tal caso, la entrega será inmediata.	
Comentarios Recibidos	Entel Perú S.A.	El presente artículo del Proyecto regula el alcance de los requerimientos de información que puede realizar el OSIPTEL en el marco de una acción de supervisión. Entre las disposiciones del presente artículo se establece respecto de los plazos de entrega de información solicitada por OSIPTEL que: <i>"El plazo otorgado no podrá ser inferior a dos (2) días, salvo cuando la supervisión se realice en las instalaciones de la entidad supervisada y los documentos, archivos o equipos se encuentren disponibles en la misma. En tal caso, la entrega será inmediata."</i> Al respecto, se debe considerar que no siempre es viable la entrega inmediata de la información, así ésta se encuentre en el lugar de la supervisión, ya que para su entrega se puede requerir de la realización de procesos de extracción, procesos manuales de recopilación, coordinaciones entre diversas áreas de la compañía y compilación de la información. En ese sentido, proponemos la siguiente redacción alternativa para el presente artículo del proyecto: <i>"El plazo otorgado no podrá ser inferior a dos (2) días, salvo cuando la supervisión se realice en las instalaciones de la entidad supervisada y los documentos, archivos o equipos se encuentren listos para ser entregados en la misma conforme al formato exigido por OSIPTEL. En tal caso, la entrega será inmediata".</i>
	Americatel Perú S.A.	Al respecto, agradeceremos se nos detalle el significado del término "disponible" incluido en el último párrafo del artículo 23° del presente proyecto.



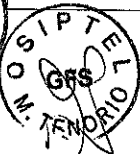
		Sobre el particular, debe tenerse en cuenta que la información que se defina como “disponible” no debe implicar que para la entrega de la misma se realice un trabajo manual y/o procesamiento. Para una mejor apreciación de lo antes señalado, le brindamos como ejemplo el caso de entrega de información de CDRS. Si bien el área de Operaciones (en particular el Centro de Operaciones) que controla las centrales de conmutación tiene acceso al registro de CDRS, para la entrega de dicha información, personal especializado debe realizar principalmente las siguientes acciones: validación, extracción, compilación, análisis y consolidación. Como se puede apreciar, si bien la información se encuentra en las centrales, ésta no se encuentra lista para ser entrada a un tercero. En virtud a lo antes expuesto, agradeceríamos se sirvan precisar qué se debe entender como información disponible.
	OLO del Perú S.A.C.	De acuerdo a la redacción, el mínimo plazo podría ser de dos (2) días, lo cual consideramos insuficiente. Consideramos que el mínimo plazo para la entrega de información no debería ser menor a tres 3 días.
	América Móvil Perú S.A.C	El artículo 23° del Proyecto establece que el OSIPTEL puede requerir información a las empresas supervisadas, no obstante, menciona que en los casos en que la supervisión se realice en las instalaciones de la entidad supervisada y los documentos, archivos o equipos se encuentren disponibles en la misma, la entrega de la información deberá ser inmediata. Al respecto, debemos señalar que en dichos supuestos, la entrega no debería ser inmediata, toda vez que podría tratarse de información de carácter personal, sensible, reservado o confidencial, cuya entrega requiere el establecimiento de medidas que protejan su contenido a través de los procedimientos previstos en la normativa vigente. En tal sentido, se trata de una disposición desproporcionada y carente de razonabilidad, toda vez que en la práctica, las empresas supervisadas no estarán en capacidad de brindar toda la información requerida en la misma oportunidad de la supervisión, aun cuando dicha documentación se encuentre físicamente en el establecimiento. En efecto, es importante tener en cuenta que para el manejo de volúmenes de información considerables --como es el caso de la información de facturación de abonados, por poner un ejemplo-- por razones de capacidad y dimensionamiento de los elementos que administran la información, ésta es almacenada en cintas o backups, las mismas que si bien pueden encontrarse dentro de las instalaciones de la empresa operadora, para efectos de su restauración se requiere llevar a cabo una serie de procesos internos. En ese sentido, es necesario realizar diversas labores que pasan desde la ubicación física de las cintas, disponibilidad y dimensionamiento de capacidad y espacio en servidores para restaurar así como para almacenar la información a fin de analizarla y procesarla, sumado al hecho que en algunos casos es necesaria la creación de programas para su



		extracción y análisis, todo lo cual hace técnicamente inviable poder contar con la información de manera inmediata como plantea el Proyecto. Como estamos seguros comprenderá, las labores antes descritas han generado que en muchas oportunidades la información recién pueda ser entregada al OSIPTEL días después de realizado el requerimiento inicial por lo que es necesario --inclusive-- que el proyecto contemple la posibilidad de solicitar una prórroga de plazo para entregar la información requerida, tal como ha podido ser comprobado por el propio regulador en diversas acciones de supervisión a lo largo de los últimos años y solicitamos muy respetuosamente tomar en consideración. De igual modo y a efectos de complementar lo antes señalado, respecto a la imposibilidad técnica antes descrita, es importante tomar en consideración que el Principio de Razonabilidad que rige la actuación de las entidades públicas y que se encuentra establecido en el numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG, establece que las decisiones de la autoridad administrativa, cuando impongan obligaciones o establezcan restricciones a los administrados, deben mantener una debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que se pretenden tutelar, lo cual no es posible apreciar en este extremo del proyecto. Sobre la base de lo anterior, solicitamos que se elimine la exigencia de entregar inmediatamente la información que sea requerida por el supervisor durante las acciones de supervisión y que se encuentre en el establecimiento de las empresas.
--	--	--



	Telefónica del Perú S.A.A.	A diferencia del Reglamento vigente, el Proyecto establece la posibilidad de hacer entrega de la información a través de mecanismos informáticos o de transmisión de datos en líneas; además de señalar el plazo otorgado para entregar la información requerida, conforme la Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL (Ley). Sin embargo, creemos conveniente que debe mantenerse la indicación que se recoge a continuación, debido a que un alto porcentaje de la información que se maneja en una supervisión es sensible, ya sea por el secreto de las telecomunicaciones y datos personales, como por los secretos comerciales: <i>Los funcionarios competentes de OSIPTEL y los especialistas que los asistan o sean instruidos para dichos fines, estarán obligados a preservar la inviolabilidad y el secreto de la información calificada como confidencial de la que tengan conocimiento en el ejercicio de la acción de supervisión.</i> De presentarse información que corresponda ser declarada como confidencial, se seguirá el procedimiento previsto en la normativa especial emitida por el OSIPTEL. Por otro lado, sugerimos al organismo regulador que se plantee la posibilidad de establecer formatos o plazos alternativos de común acuerdo con OSIPTEL si la finalidad pública de la información requerida se salvaguarda. De esta manera se evita situaciones en que el Regulador requiere información que no está a disposición de la empresa y cuya generación involucra un sobre costo que finalmente encarece el servicio de telecomunicaciones, afectando a los usuarios. Del mismo modo, se plantea precisiones respecto al ejercicio de la facultad de requerir información, a efectos de que se encuentre alineada con la Ley de Procedimiento Administrativo General y la Constitución. Dichos cambios se resumen en los siguientes: - Debida motivación de los requerimientos de información de OSIPTEL. - No exigencia de entrega de información que OSIPTEL ya disponga. - Prohibición de exigencia de información que la entidad supervisada no disponga directamente, debiendo la empresa operadora plantear la entrega de información alternativa.
Posición del OSIPTEL	<u>Entel Perú S.A. y Americatel Perú S.A.:</u> Se indica que en caso la supervisión se realice en el establecimiento de la entidad supervisada, la información será entregada de manera inmediata siempre y cuando los documentos, archivos o equipos se encuentren disponibles en la misma, siendo que si por el contrario, es técnicamente imposible extraer en ese momento algún tipo de información, resultando necesario hacer entrega de lo solicitado otro día, éste último supuesto no estará comprendido dentro de la obligación de entrega inmediata de información, en virtud del principio de razonabilidad.	



OLO del Perú S.A.C.:

Solicitan que el plazo para comunicar a la entidad supervisada sea de tres (3) o más días. Al respecto, el plazo plasmado en el Proyecto se encuentra sustentado en el artículo 13° de la LDFF, el cual además se considera suficiente a fin de no poner en riesgo la eficacia de la acción de supervisión

América Móvil S.A.C.:

Se solicita que se elimine la exigencia de entregar inmediatamente la información que sea requerida por el supervisor en caso la supervisión se realice en el establecimiento de la entidad supervisada, con motivo que *"podría tratarse de información de carácter personal, sensible, reservado o confidencial, cuya entrega requiere el establecimiento de medidas que protejan su contenido a través de los procedimientos previstos en la normativa vigente"*, así como que podría ocurrir que sea *"técnicamente inviable poder contar con la información de manera inmediata como plantea el Proyecto"*. Al respecto, debemos señalar que el artículo bajo comentario indica expresamente que en caso la información entregada por la entidad supervisada corresponda ser declarada confidencial, se seguirá el procedimiento previsto en la normativa especial emitida por OSIPTEL, como es el caso del Texto Único Ordenado del Reglamento de Información Confidencial del Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones – OSIPTEL aprobado por Resolución N° 178-2012-CD/OSIPTEL; asimismo, se indica expresamente que en caso la supervisión se realice en el establecimiento de la entidad supervisada, la información será entregada de manera inmediata siempre y cuando los documentos, archivos o equipos se encuentren disponibles en la misma, siendo que si por el contrario, es técnicamente imposible extraer en ese momento algún tipo de información, resultando necesario hacer entrega de lo solicitado otro día, éste último supuesto no estará comprendido dentro de la obligación de entrega inmediata de información, en virtud del principio de razonabilidad.

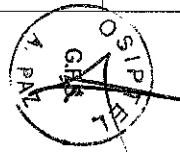
Telefónica del Perú S.A.A. (TdP):

El párrafo del Artículo 23° del presente proyecto que indica lo siguiente: *"De presentarse información que corresponda ser declarada como confidencial, se seguirá el procedimiento previsto en la normativa especial emitida por el OSIPTEL"*, abarca muchos más aspectos que el siguiente párrafo propuesto sobre el particular por TdP: *"Los funcionarios competentes de OSIPTEL y los especialistas que los asistan o sean instruidos para dichos fines, estarán obligados a preservar la inviolabilidad y el secreto de la información calificada como confidencial de la que tengan conocimiento en el ejercicio de la acción de supervisión."* Ello con motivo que en la normativa especial prevista por el OSIPTEL, como es el caso del Texto Único Ordenado del Reglamento de Información Confidencial del Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones-OSIPTEL aprobado por Resolución N° 178-2012-CD/OSIPTEL, se establece la regulación específica para el manejo y resguardo de la información confidencial pero de una manera más sólida y coherente con el resto de la regulación que al respecto se establece en dicho cuerpo normativo.

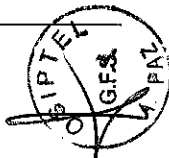
En relación a los "cambios" resumidos por TdP en sus comentarios en relación al ejercicio de la facultad de requerir información a las empresas operadoras alineados con la Ley de Procedimiento Administrativo General (LPAG), debemos indicar que no es necesario regular los mismos en el presente Reglamento General de Supervisión, en tanto que todo mandato que al respecto se encuentra regulado en la LPAG, ya es aplicable y viene siendo aplicado a nuestros procedimientos.



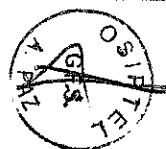
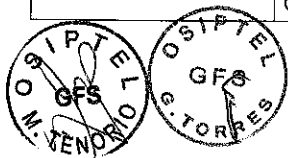
Versión Final Artículo 23°	Artículo 23°.- Requerimientos de información Los requerimientos de información son las acciones de supervisión que se materializan mediante el requerimiento por escrito de determinada información a las entidades supervisadas, relacionadas con el objeto de la supervisión. El OSIPTEL establecerá los plazos, condiciones y formas para la entrega de la información requerida, atendiendo a su naturaleza, disponibilidad y volumen, los cuales serán de cumplimiento obligatorio. Se podrá disponer la entrega de información a través de mecanismos informáticos o de transmisión de datos en línea o similares. La obligación de entregar información incluye aquella producida con el objeto de preservar aspectos de estrategia comercial o secretos industriales de las entidades supervisadas y la que, aunque no haya sido producida con ese objeto, los revele de hecho, sólo en tanto tenga relación con el ámbito de la supervisión. De presentarse información que corresponda ser declarada como confidencial, se seguirá el procedimiento previsto en la normativa especial emitida por el OSIPTEL. El plazo otorgado no podrá ser inferior a dos (2) días, salvo cuando la supervisión se realice en las instalaciones de la entidad supervisada y los documentos, archivos o equipos se encuentren disponibles en las referidas instalaciones. En tal caso, la entrega será inmediata.
Artículo 24°	Artículo 24°.- Llamadas de prueba Son las acciones de supervisión que se realizan a través de llamadas a las entidades supervisadas, terceros o usuarios, con el propósito de recabar información espontánea y real sobre la materia objeto de supervisión. Para tal efecto, los supervisores se encuentran exentos de identificarse como tales y declarar el objeto de la misma. La llamada de prueba debe ser grabada. La transcripción certificada por un supervisor constituye instrumento público.
Comentarios Recibidos	Torres Unidas del Perú S.R.L. El Artículo 24° del “Proyecto de Reglamento General de Supervisión”, establece: Artículo 24o.- Llamadas de prueba <u>Son las acciones de supervisión que se realizan a través de llamadas a las entidades supervisadas, terceros o usuarios, con el propósito de recabar información espontánea y real sobre la materia objeto de supervisión. Para tal efecto, lo supervisores se encuentran exentos de identificar como tales y declarar el objeto de la misma.</u> <u>La llamada de prueba debe ser grabada. La transcripción certificada por un supervisor constituye instrumento público (El resaltado y subrayado es nuestro)</u>



		Conforme lo hemos explicado líneas arriba, <u>OSIPTEL NO cuenta con facultades para supervisar a los "terceros"</u>, debido que estos no presentan servicios públicos de telecomunicaciones y, en consecuencia, debe ser eliminada, debe ser eliminada, debe ser eliminada dicha palabra del presente artículo.
	OLO del Perú S.A.C.	Los supervisores deben identificarse como tales al concluir la llamada.
	Telefónica del Perú S.A.A.	Sugerimos que el presente artículo indique expresamente cómo y cuándo se comunicará a la empresa operadora de estas llamadas y su resultado. Manifestamos nuestra preocupación por cómo va a garantizar el Regulador el cumplimiento del debido procedimiento en estos mecanismos. Planteamos por tanto que en dicho caso exista la obligación de notificar al supervisado sobre la realización y contenido de dichas acciones de supervisión (incluyendo la grabación completa) en un plazo para poder ejercer nuestro derecho de defensa. Por otro lado, si bien las acciones de supervisión de carácter encubierto son admitidas por la doctrina en la materia, la misma estipula que la procedencia de su empleo se configura en forma restrictiva, debiendo ser empleada con suma prudencia y, en su caso, mediando una justificación de cara a los fines del ejercicio de la facultad de supervisión. Las acciones de supervisión llevadas a cabo mediante la adopción del comportamiento de usuarios, tienen como característica principal que al inicio de la misma no se requiere identificación del funcionario del OSIPTEL frente a la empresa supervisada. Sin embargo, la inexigibilidad de acreditación únicamente solo debería extenderse a la etapa inicial de la misma, por lo que la supervisión no puede concluir válidamente sin previa identificación del funcionario supervisor al menos antes de finalizada la supervisión. Ello se encuentra respaldado en nuestro ordenamiento como veremos más adelante. El proyecto no toma en cuenta la disposición legal contenida en el artículo 20 de la Ley 27336, que dispone que una vez desarrollada la acción de supervisión se procederá a dejar constancia de las incidencias registradas en un acta, la misma que deberá contener la información del supervisor a cargo de la supervisión. <i>"20.1 Llevada a cabo una acción de supervisión fuera de las instalaciones de OSIPTEL, se procederá a dejar constancia de las incidencias observadas en un acta que será levantada exclusivamente por el o los funcionarios de OSIPTEL, en el mismo acto y lugar en que fuera realizada la acción. Una copia de esta acta deberá ser entregada a un representante de la entidad supervisada, quien podrá dejar constancia en la misma acta de comentarios referidos a la acción de supervisión."</i>



		20.2 El acta, debidamente suscrita por el funcionario de OSIPTEL responsable de la acción constituye instrumento público.” Esta obligación encuentra respaldo en nuestra legislación general, por cuanto el Artículo 156 de la LPAG establece que “Las declaraciones de los administrados, testigos, peritos y las inspecciones serán documentadas en un acta, cuya elaboración seguirá las siguientes reglas: 1. El acta indica el lugar, fecha, nombres de los partícipes, objeto de la actuación y otras circunstancias relevantes, debiendo ser formulada, leída y firmada inmediatamente después de la actuación, por los declarantes, la autoridad administrativa y por los partícipes que quisieran hacer constar su manifestación. (...)”. Con lo cual, la dispensa de identificación del supervisor que realice sus acciones a través de una llamada no debe ser contemplada en el proyecto de reglamento.
	Gilat To Home Perú S.A.	Sobre el artículo bajo comentario, consideramos necesario que se precise que las llamadas de prueba estarán referidas únicamente a los supuestos en los cuales el OSIPTEL se comporta como usuario o potencial cliente, casos en los cuales tales llamadas deberán ser realizadas a través de los canales de atención a usuarios establecidos por las empresas operadoras. Sin embargo, si la llamada es dirigida a algún personal de la empresa operadora que no se encuentra facultado para brindar información sobre determinado tema, las declaraciones que este exprese no tendrían ninguna validez oficial que pueda ser considerada como información emitida por la empresa operadora. En ese sentido, respetuosamente Solicitamos a vuestro Despacho, precisar que las llamadas de pruebas se realizarán en aquellos casos en los cuales el OSIPTEL realizará una acción de supervisión comportándose como usuario o potencial cliente. De lo contrario, solicitamos que las llamadas de prueba sean dirigidas a algún personal de la empresa operadora con facultades suficientes de representación y, por lo tanto, esté capacitado a emitir una manifestación oficial a nombre de la empresa operadora.
Posición del OSIPTEL		<u>Torres Unidas del Perú S.R.L. (Torres Unidas):</u> Considérese la respuesta brindada a Torres Unidas sobre su comentario al artículo 2° del Proyecto. Asimismo, es relevante precisar que la nueva definición de entidad supervisada incluye a <i>las personas naturales y jurídicas que sin tener la condición de empresas operadoras de servicios públicos de telecomunicaciones, realizan actividades sujetas a la competencia del OSIPTEL. En tal sentido, se está retirando el término “tercero” del artículo 24° bajo comentario el término tercero.</i> <u>OLO del Perú S.A.C. (OLO) y Telefónica del Perú S.A.A. (TdP):</u> Las grabaciones de las llamadas de prueba realizadas, que hayan sido transcritas y debidamente certificadas por un funcionario del OSIPTEL constituyen instrumentos públicos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21.1 de la LDFF. Estos registros, obtenidos durante una acción de supervisión, acreditan que la empresa operadora cumple o incumple determinada norma.



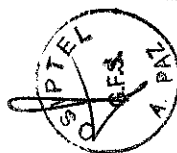
En relación al comentario de OLO y TdP sobre que no se debe dispensar la identificación del supervisor que realice acciones de supervisión a través de una llamada de prueba, debemos señalar que desde el año 2007 la Presidencia del OSIPTEL (Resolución N° 186-2007-PD/OSIPTEL del 28 de noviembre de 2007, que resuelve el Recurso de Apelación contra la Resolución N° 379-2007-GG/OSIPTEL) se ha pronunciado al respecto, incidiendo en la facultad que posee el OSIPTEL -otorgada por la LDFF- para dispensar de la identificación de sus funcionarios al realizar tales llamadas de prueba, en la pertinencia de dicha dispensa a fin de no desnaturalizar el objetivo de la supervisión el cual es obtener de fuente directa y espontánea una determinada información, así como el hecho que la no identificación del funcionario del regulador no es un tema que afecte el procedimiento teniendo en cuenta el interés público tutelado y la aplicación del principio de eficacia contemplado en el numeral 1.10 del artículo IV de la LPAG. A continuación se cita la parte pertinente de la mencionada resolución, donde se aprecia el análisis legal que acertadamente se ha efectuado sobre el tema en cuestión:

"En efecto, la LDFF ha contemplado la realización de supervisiones como las efectuadas en el presente procedimiento [llamadas de prueba], facultando a los funcionarios del OSIPTEL a comportarse como usuarios, potenciales clientes o terceros para efectos de realizar una acción de supervisión (Artículo 14° de la LDFF); y regulando de manera expresa y especial la facultad de sus funcionarios para citar o formular preguntas tanto a funcionarios de la empresa como a terceros, así como la posibilidad de utilizar los medios técnicos que se consideren necesarios para generar un registro completo o fidedigno de sus declaraciones, pudiendo para ello utilizar grabaciones magnetofónicas o en video (literal f del artículo 15° de la LDFF). Asimismo, la LDFF ha dispuesto que las acciones de supervisión se rigen por el principio de discrecionalidad en virtud del cual el detalle de los planes y métodos de trabajo serán establecidos por el órgano supervisor y podrán tener el carácter de reservados frente a la empresa supervisada.

En consecuencia, esta instancia considera que el presente procedimiento se ha adecuado a la LDFF, al regular dicha Ley de manera expresa y especial como una forma de registrar los hechos en las acciones de supervisión, las grabaciones magnetofónicas o en video, no siendo incluso necesarias las denominadas "actas de supervisión" obrantes a fojas 08 y 10 del expediente N° 140-2007-GG-GFS/20-70 (a las que se refieren el inciso "g" del artículo 19° y el inciso "e" del artículo 25° del Reglamento de Supervisión), toda vez que en el presente caso se cuenta con un registro de hechos completo y fidedigno como son las grabaciones magnetofónicas o en video.

Lo señalado en el párrafo anterior es asimismo concordante con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 20° de la LDFF ("Llevada a cabo una acción de supervisión fuera de las instalaciones del OSIPTEL se procederá a dejar constancia de las incidencias observadas en un acta..."), que hace referencia al levantamiento de actas cuando se trata de acciones de supervisión realizadas fuera de las instalaciones del OSIPTEL, lo que no ha sucedido en el presente caso.

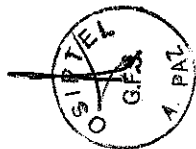
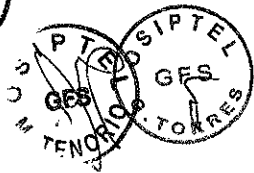
Igualmente, sobre lo manifestado por Telefónica respecto a que los funcionarios del OSIPTEL no señalaron el objeto de la supervisión, se grabó la voz de sus representantes con su total desconocimiento y no se identificaron como tales al momento de la realización de las llamadas, es de reiterar la naturaleza y el marco legal de las acciones de supervisión a las que se refiere la medida correctiva impugnada. En efecto, en el presente procedimiento se realizaron varias llamadas telefónicas, en diferentes momentos por lo que era necesario no advertir a la empresa, caso contrario, no se hubiesen conseguido sus declaraciones espontáneas e inmediatas, desnaturalizando los objetivos de la supervisión, la cual es conocer a través de una fuente directa la información que se le estaba brindando a los usuarios con relación a la preselección.



	No obstante lo señalado en el párrafo anterior, es de indicar que en el presente caso, la identificación del funcionario del OSIPTEL, no es un tema que afecte el procedimiento teniendo en cuenta el interés público en juego (protección de los derechos de los usuarios), la aplicación del principio de eficacia contemplado en el numeral 1.10 del artículo IV de la LPAG y considerando además que la empresa no rectificó la información que brindaba de manera inmediata y voluntaria –nótese que en las transcripciones que obran a fojas 17 a 23 del expediente N° 00140-2007-GG-GFS/20-70, tanto en la primera como en la segunda llamada, el representante de la empresa repite una información que no se adecua a la normativa vigente. Asimismo, es de señalar que conforme al artículo 4.2 de la LDFF en acciones de supervisión en las que el funcionario del OSIPTEL se comporta como usuario, este organismo no está obligado a informar el objeto de la misma" <u>Gilat To Home Perú S.A. (Gilat to Home):</u> Conforme a lo dispuesto por el artículo 21.1 de la LDFF, faculta a realizar llamadas de prueba siendo que su transcripción debidamente certificada por un funcionario del OSIPTEL constituye instrumento público que acredita que la empresa operadora cumple o incumple con determinada norma, sin restringir dicha acción a los casos en que el supervisor actúe como usuario encubierto. Asimismo, la realización de una llamada de prueba constituyen uno de los mecanismo utilizados por el OSIPTEL para realizar acciones de supervisión (ver artículo 22° del Proyecto); en tal sentido, a fin de verificar el cumplimiento o incumplimiento de una norma, el supervisor que realiza la llamada de prueba puede o no efectuarla como usuario encubierto ya que ello se determina en función al artículo que se desea supervisar. Por lo expuesto, la disposición contemplada en el proyecto, se encuentra ajustada a Derecho.
Versión Final Artículo 24°	Artículo 24°.- Llamadas de prueba Las llamadas de prueba son las acciones de supervisión que se realizan a través de llamadas a las entidades supervisadas o usuarios, con el propósito de recabar información espontánea y real sobre la materia objeto de supervisión. Para tal efecto, los supervisores se encuentran exentos de identificarse como tales y declarar el objeto de la misma. La transcripción de la grabación de una llamada de prueba que es certificada por un supervisor constituye instrumento público.
Artículo 25°	Artículo 25°.- Levantamientos de información Son las acciones de supervisión que se realizan a través de la visualización, captura de pantalla, de audio o de video, trazas, recolección de datos o impresión de la información contenida en una página Web, aplicativo, acceso remoto, u otra fuente que guarden relación con el objeto de la supervisión, ya sean de la entidad supervisada, de un tercero o del mismo OSIPTEL. 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. La información recabada se plasmará en un acta, que deberá contener como mínimo, lo siguiente:



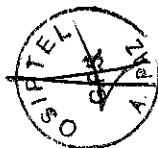
	a) Identificación del o los supervisores que intervendrán; b) Denominación de la entidad supervisada; c) Indicación de la fuente de información; d) Mención del objeto de la acción de supervisión; y, e) Fecha en que se efectúa el levantamiento de información con indicación de la hora del mismo. f) Mención de la información recabada. g) Firma del o los supervisores que hayan intervenido. El acta de levantamiento de información suscrita por un supervisor constituye instrumento público.	
Comentarios Recibidos	Torres Unidas del Perú S.R.L.	El artículo 25o del "Proyecto de Reglamento General de Supervisión", establece: Artículo 25°.- Levantamiento de información <u>Son las acciones de supervisión que se realiza a través de la visualización, captura de pantalla, de audio o de video, trazas, recolección de datos o impresión de la información contenida en una página Web, aplicativo, acceso remoto, u otra fuente que guarden relación con el objeto de la supervisión, ya sean de la entidad supervisada, de un tercero o del mismo OSITEL.</u> (...) (El resaltado y subrayado es nuestro) Conforme lo hemos explicado líneas arriba, OSITEL NO cuenta con facultades para supervisar a los "terceros" debido que estos no prestan servicios públicos de telecomunicaciones y, en consecuencia, debe ser eliminada dicha palabra del presente artículo.
	Entel Perú S.A.	El presente artículo del Proyecto se establece la figura denominada levantamiento de Información, en la cual se detallan los mecanismos a través de los cuales el OSITEL puede recopilar información en el marco de una supervisión. Al respecto, consideramos que se deben establecer para el acta de levantamiento de información, los mismos requisitos exigidos para el acta de supervisión, detallados en el artículo 27 del Proyecto, bajo sanción de nulidad.
	Americatel Perú S.A	Agradeceremos al Ente Regulador nos informe lo que se debe entender como "acceso remoto". Asimismo, solicitamos que, tal como se ha indicado para el caso del acta de supervisión estipulado en el Artículo 27° del proyecto, el acta de levantamiento de información deberá contar con la información desarrollada en dicho artículo, "bajo sanción de nulidad".



	OLO del Perú S.A.C.	El acta debería incluir también identificación del representante de la entidad supervisada así como su firma respectiva o en todo caso la indicación expresa de su no intervención.
	Telefónica del Perú S.A.A.	No tenemos comentarios al respecto.
Posición del OSIPTEL	<u>Torres Unidas del Perú S.R.L. (Torres Unidas):</u> Cabe precisar que si bien en la definición de entidad supervisada se hace referencia a las personas naturales y jurídicas que sin tener la condición de empresas operadoras de servicios públicos de telecomunicaciones, realizan actividades sujetas a la competencia del OSIPTEL, no es el caso que en el artículo 25° bajo comentario se utilice el término "Tercero" para referirse al supuesto aludido, sino que se utiliza tal termino para aludir a cualquier persona natural o jurídica que sea titular de la fuente vinculada al objeto de la acción de supervisión respecto de la cual se efectuará el levantamiento de información. En ese sentido, el término "Tercero" no se eliminará del artículo 25°. <u>Entel Perú S.A. y OLO del Perú S.A.C.:</u> El levantamiento de información constituye un mecanismo a través del cual se realiza la acción de supervisión, por lo que, su contenido mínimo resulta en su mayoría igual al contenido del acta puesto en el artículo 27°, con excepción de los literales b), e), f) y g) del mismo, por cuanto no éstos últimos requisitos no se consideran necesarios en atención a la naturaleza y objeto del levantamiento de información. <u>Americatel Perú S.A:</u> Con respecto a adicionar la frase "bajo sanción de nulidad" como se encuentra establecido en el artículo 27°, dicha salvedad se encuentra cubierta con la Segunda Disposición Complementaria Final del presente Proyecto referida a la aplicación supletoria de la LPAG.	
Versión Final Artículo 25°	Artículo 25°.- Levantamientos de información Levantamientos de información son las acciones de supervisión que se realizan a través de la visualización, captura de pantalla, de audio o de video, trazas, recolección de datos o impresión de la información contenida en una página Web, aplicativo, acceso remoto, u otra fuente que guarden relación con el objeto de la supervisión, ya sean de la entidad supervisada, de un tercero o del mismo OSIPTEL. 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. La información recabada se plasmará en un acta, que deberá contener como mínimo, lo siguiente: a) Identificación del o los supervisores que intervendrán;	



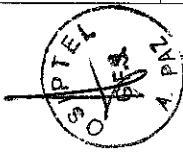
	b) Denominación de la entidad supervisada; c) Indicación de la fuente de información; d) Mención del objeto de la acción de supervisión; y, e) Fecha en que se efectúa el levantamiento de información con indicación de la hora del mismo. f) Mención de la información recabada. g) Firma del o los supervisores que hayan intervenido. El acta de levantamiento de información suscrita por un supervisor constituye instrumento público.	
Artículo 26°	Artículo 26°.- Acta de acción de supervisión Es el documento elaborado por el supervisor con el objeto de acreditar lo sucedido en el desarrollo de la acción de supervisión. El acta suscrita por un supervisor constituye instrumento público.	
Comentarios Recibidos	OLO del Perú S.A.C.	El acta debe también estar suscrita por el representante de la entidad supervisada, para que constituya un instrumento público.
	Telefónica del Perú S.A.A.	A efectos de salvaguardar el derecho del administrado, consideramos que debe incorporarse a cada acta de supervisión el número del expediente al que corresponde, de forma que se pueda sistematizar mejor las actuaciones del regulador. Adicionalmente, esta solicitud se fundamenta en lo dispuesto por la Ley de Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444 : “Artículo 113.- Requisitos de los escritos: Todo escrito que se presente ante cualquier entidad debe contener lo siguiente: (...) 7. La identificación del expediente de la materia, tratándose de procedimientos ya iniciados.” “Artículo 157.- Medidas de seguridad documental.- Las entidades aplicarán las siguientes medidas de seguridad documental: 1. Establecer un sistema único de identificación de todos los escritos y documentos ingresados a ella, que comprenda la numeración progresiva y la fecha, así como guardará una numeración invariable para cada expediente, que será conservada a través de todas las actuaciones sucesivas, cualquiera fueran los órganos o autoridades del organismo que interviene. (...) “



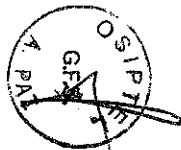
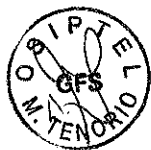
Posición del OSIPTEL	<u>OLO del Perú S.A.C.:</u> De acuerdo con lo dispuesto en el literal i) del artículo 27° del Proyecto, sobre datos mínimos que debe contener una acta para que sea válida, la firma de un representante o empleado de la entidad supervisada no es obligatoria, en tanto que está condicionada a que hubiere participado en la acción de supervisión. Asimismo, en dicho artículo se precisa que en caso el referido representante o empleado de la entidad supervisada que participe en la acción de supervisión no suscriba el acta, ello no restará validez a la misma, sin perjuicio de la sanción que corresponda imponerle a la entidad supervisada en caso se trate de un supuesto de negativa de a firmar el acta de supervisión. <u>Telefónica del Perú S.A.A.:</u> El acta de acción de supervisión levantada por un funcionario del OSIPTEL no califica como “un escrito presentado ante una entidad”, motivo por el cual, el artículo 113° de la LPAG citado no es pertinente al caso concreto. Por otro lado, el artículo 157° de la LPAG, establece los requisitos de medidas de seguridad de los expedientes administrativos y los documentos que lo contienen en la parte pertinente que corresponda según su naturaleza; siendo que el acta de supervisión, cuando ingresa a un expediente de supervisión es foliada de tal manera que comprenda la numeración progresiva en atención a su fecha de realización, de conformidad con lo dispuesto por el artículo citado; siendo que adicionalmente el expediente de supervisión cumple con todos los requisitos de seguridad que para tal efecto se han dispuesto en el citado artículo 157°, como por ejemplo: guardar las constancias de notificación, publicación o entrega de información sobre actos, acuse de recibos y todos los documentos necesarios para acreditar la realización de las diligencias (numeral 2 del artículo 157°), requisitos en la carátula de los expedientes (numeral 3 del artículo 157°) y la no conformación de un doble o falso expediente (numeral 4 del Art. 157). En tal sentido, el derecho del administrado se encuentra salvaguardado en cuanto a seguridad documental se refiere.
Versión Final Artículo 26°	Artículo 26°.- Acta de acción de supervisión El acta de acción de supervisión es el documento elaborado por el supervisor con el objeto de acreditar lo sucedido en el desarrollo de la acción de supervisión. <u>El acta suscrita por un supervisor constituye instrumento público.</u>
Artículo 27°	Artículo 27°.- Contenido del acta de acción de supervisión El acta de acción de supervisión contendrá, bajo sanción de nulidad, los siguientes datos mínimos: a) Nombre de la entidad supervisada y, de ser el caso, del representante o empleado de la misma, o persona con quien se entienda la acción de supervisión; b) Local donde se ha realizado la acción de supervisión, con indicación de la dirección o ubicación respectiva, de ser posible; c) Identificación del o los supervisores, especialistas y personal instruido que intervienen, de ser el caso; d) El objeto de la acción de supervisión; e) Descripción y relato de las incidencias observadas durante la acción de supervisión; f) Mención de la copia de los documentos recabados en la acción de supervisión, de ser el caso;



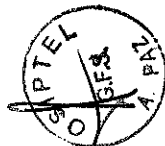
	g) Comentarios de la entidad supervisada, de ser el caso; h) Fecha, hora de inicio y de culminación de la acción de supervisión; y, i) Firma del o los supervisores que hayan intervenido. Asimismo, en caso participe un representante o empleado de la entidad supervisada, o persona con quien se entienda la acción de supervisión, deberá suscribir el acta. Opcionalmente podrán firmar los especialistas y personal instruido que participan en la supervisión. De producirse alguna enmendadura y/o corrección en alguno de los datos señalados en los literales del párrafo precedente, se hará 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 corresponda, sin que dicha acción invalide el contenido del acta. 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 le reste mérito probatorio u ocasione su nulidad. La empresa supervisada que se niegue a firmar el acta incurrirá en infracción leve. El OSIPTEL entregará un ejemplar o copia al representante de la entidad supervisada o persona con quien se entienda la acción de supervisión, según corresponda.	
Comentarios Recibidos	Entel Perú S.A.	Mediante el presente artículo del Proyecto se establece el contenido que deben tener las actas de supervisión de OSIPTEL. Dentro de la presente regulación, se establece que la firma de los especialistas y/o personal instruido que participen en la supervisión es opcional. Al respecto, solicitamos que se establezca la obligatoriedad por parte de los especialistas y/o personal instruido que participen en la supervisión de firmar el acta de supervisión en la cual participaron. Ello con la finalidad de transparentar las acciones de supervisión y que el administrado pueda tomar conocimiento de qué terceros participaron en una supervisión. En ese sentido, proponemos la siguiente redacción alternativa para el presente artículo del proyecto <i>"i) Firma del o los supervisores que hayan intervenido, especialistas y/o personal instruido que participó en la supervisión. Asimismo, en caso participe un representante o empleado de la entidad supervisada, o persona con quien se entienda la acción de supervisión, deberá suscribir el acta. Opcionalmente podrán firmar los especialistas y personal instruido que participan en la supervisión"</i>
	Americatel Perú S.A	Con la finalidad de cautelar nuestro derecho de defensa respecto de las consecuencias que podrían acarrear las acciones de supervisión que ejecute el ente regulador, solicitamos que el acta de supervisión sea firmada sólo por un representante autorizado de la empresa. En otras palabras, si bien en la práctica, la supervisión podría entenderse con una persona distinta al representante (personal del front office, para el caso de supervisiones encubiertas, por ejemplo), consideramos que a efectos de



		proceder con la inclusión de comentarios en el acta y la suscripción de la misma, se deba coordinar con el personal autorizado de la entidad supervisada. Para ello, proponemos que cada semestre, las empresas operadoras remitamos el listado de personas autorizadas para atender a los supervisores, luego de la realización de una acción de supervisión y cada vez que sea necesario la inclusión de comentarios y la suscripción de un acta.
	OLO del Perú S.A.C.	Cuando se trate de un Acta de Acción de Supervisión, siempre debe participar y suscribir el acta el representante de la entidad supervisada.
	Telefónica del Perú S.A.A.	A diferencia del Reglamento vigente, el Proyecto incorpora como dato necesario el objeto de la acción de supervisión y los comentarios de la entidad supervisada, de ser el caso. Sin embargo, consideramos que hay oportunidades de mejora que a continuación indicamos: - En el Proyecto se indica que de existir alguna enmendadura en algunos de los contenidos en el acta, se hará constar en este el dato que se está corrigiendo, sin que ello invalide su contenido; a diferencia del Reglamento vigente en el que se prohíben las correcciones. Al respecto, consideramos que debe mantenerse esta prohibición o en todo caso la nulidad del acta si tiene tachones o enmendaduras que no son indicadas como tales en el acta - La falta de entrega del acta al administrado debería establecerse como una forma de nulidad, especialmente si es que la entidad supervisada no participó de la acción de supervisión. - El Proyecto establece que cualquier persona con quien se entienda la acción de supervisión debe suscribir el acta. Al respecto, consideramos que la suscripción del acta solo debe acotarse al representante de la empresa supervisada que sea designado para tales efectos. - Al igual que lo indicado en el artículo anterior, se debe incluir el número del expediente de supervisión en el acta. - Asimismo, debe establecerse un mecanismo informático de acceso a las actas de supervisión levantadas por el OSIPTEL, máxime si es que puede realizar inspecciones sin contar con la participación de la entidad supervisada. Este mecanismo informático también puede utilizarse para compartir las grabaciones de llamadas, entre otros. En resguardo del derecho de defensa del administrado, debe establecerse como exigencia que las enmendaduras se den con expreso asentimiento de los intervinientes, a fin de evitar que se desarrollen enmendaduras sin desconocimiento de los mismos que, sin embargo, sean sustanciales en la supervisión.
	Gilat To Home Perú S.A.	Respecto al artículo bajo comentario, debemos indicar que nos encontramos en desacuerdo con que se tipifique como infracción la negativa de la empresa operadora a suscribir el acta de supervisión.



	En efecto, consideramos que resulta por demás suficiente que el OSIPTEL establezca que el hecho de que una empresa operadora se niegue a firmar un acta de supervisión, no le restará valor probatorio al acta de supervisión u ocasionará su nulidad. Así, establecer que además de ello, la empresa operadora que se niegue a suscribir el acta de supervisión incurrirá en infracción leve, resulta desproporcionado y revela un excesivo ánimo punitivo del Organismo Regulador. En esa línea, somos de la opinión que el ejercicio de la potestad sancionadora de la Entidad Administrativa debe ser la última ratio frente una conducta que se trata de evitar. Así, es preciso traer a colación lo manifestado por TOMÁS RAMÓN FERNÁNDEZ¹ sobre el poder sancionador de la Administración, quien lo considera como el poder aflictivo por excelencia, por cuanto le genera al administrado el más grave de los perjuicios a nivel administrativo: Es el poder sancionador de la Administración un poder tremendamente aflictivo, cuyo ejercicio repercute negativamente en los ciudadanos, y que va a tener como resultado la irrogación de una mal (...) Y es, además, el poder más aflictivo de todos los de la Administración (...), el poder aflictivo por excelencia. Se materializa en una reprobación, una condena, y la condena es la más dura de las lesiones. ° En ese sentido, consideramos que la primera de las consecuencias que señala el OSIPTEL ante la negativa de una empresa operadora de firmar el acta de supervisión, esto es, no restarle valor probatorio, es un mecanismo idóneo y eficaz a fin de evitar dichas negativas injustificadas de las empresas operadoras, no siendo necesario para ello la tipificación como una infracción. 1 SUAY RINCON, José. Sanciones Administrativas. Publicaciones del Real Colegio de España Bolonia 1989. Studia Albornotiana. España 1989. Pág. 27.
Posición del OSIPTEL	<u>Entel Perú S.A. y OLO del Perú S.A.C.:</u> El titular y responsable de la acción de supervisión es el supervisor (quien goza de la facultad supervisora), por lo que le corresponde a éste firmar el acta y asumir la responsabilidad del contenido de la misma. <u>Americatel Perú S.A.:</u> Considérese el tercer párrafo de la respuesta brindada a TdP sobre su comentario al presente artículo del Proyecto. <u>Telefónica del Perú S.A.A. (TdP):</u> En relación al comentario de TdP sobre que “en resguardo del derecho de defensa del administrado, debe establecerse como exigencia que las enmendaduras se den con expreso asentimiento de los intervinientes, a fin de evitar que se desarrollen enmendaduras sin desconocimiento de los mismos que, sin embargo, sean sustanciales en la supervisión”; debemos resaltar que el antepenúltimo párrafo del artículo bajo comentario establece que <i>la enmendadura se hará constar en el acta mediante el tachado con una línea (-) del dato que se está corrigiendo</i>, lo cual se realizará con expreso conocimiento de los intervinientes en tanto que los intervinientes suscriben el acta (literal “I”). Adicionalmente, en caso de realizarse una enmendadura adicional a las efectuadas con expreso consentimiento de los



intervinientes, ello podría ser fácilmente cotejado por la entidad supervisada interviniente en tanto que el OSIPTEL se encuentra obligado a entregarle un ejemplar o copia del acta de supervisión que han suscrito (último párrafo).

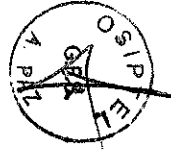
Por otro lado, el presente organismo regulador no considera que la falta de entrega del acta al administrado deba establecerse como una forma de nulidad, especialmente si tiene en cuenta que existen casos en los que la entidad supervisada decide no participar; toda vez que ello involucraría que la supervisión de una obligación (por ejemplo: si los teléfonos públicos colocados en determinada zona de Lima poseen carteles con la información mínima establecida en la norma) se condicione a la asistencia de la entidad supervisada.

En relación al comentario de TdP respecto a que el acta de supervisión debe ser suscrita únicamente por el representante de la empresa supervisada que sea designado para tales efectos y no por cualquier otra persona con la que se atienda la supervisión, debemos resaltar lo siguiente: conforme se establece en el artículo 26° del presente proyecto normativo, *el acta es el documento elaborado por el supervisor con el objeto de acreditar lo sucedido en el desarrollo de la acción de supervisión*, y conforme lo dispuesto por el artículo 2° de la LDFF *la acción de supervisión es todo acto de funcionario del OSIPTEL que tiene por objeto verificar el cumplimiento de cualquiera de las obligaciones, resoluciones o mandatos por parte de las entidades supervisadas*; en ese sentido, el OSIPTEL, con el fin de verificar el cumplimiento de una obligación, como por ejemplo: los requisitos mínimos de la contratación del servicio público de telecomunicación establecido en el artículo 11° del TUO de las Condiciones de Uso, puede realizar la acción de supervisión en una tienda particular (de abarrotes, víveres, ropa, etc.) donde el vendedor realiza la contratación del servicio público de telecomunicaciones prestado por una empresa operadora, en cuyo caso, el acta de supervisión respectiva podrá ser firmada por dicho vendedor con quien se ha atendido la supervisión, así la empresa operadora aludida no lo hubiese designado como representante para tales efectos. Del mismo modo, por ejemplo: a fin de supervisar el tiempo sin disponibilidad del servicio por desabastecimiento de medios de pago en zonas rurales conforme a lo establecido en el "Reglamento sobre la Disponibilidad y Continuidad en la Prestación del Servicio de Telefonía De Uso Público En Centros Poblados Rurales", el acta de supervisión respectiva podrá ser firmada por el "Encargado de atender el servicio", aquel que conforme a lo establecido en el anexo del citado reglamento *"Es la persona natural o jurídica que facilita a una empresa operadora con concesión la prestación del servicio de telefonía de uso público en los centros poblados rurales. Se incluyen en esta definición a los concesionarios, arrendadores, emprendedores y demás personas que la empresa operadora informe"*; dichos "encargados de atender el servicio" no han sido designados por la empresa supervisada como su representante para tales efectos, sin embargo con ellos es con quien se atiende la supervisión.

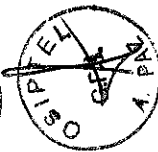
Respecto a que en el acta se debe incluir como requisito de su contenido el número del expediente de supervisión del acta, considérese la misma respuesta brindada para el comentario de TdP sobre el artículo 26°.

Gilat To Home Perú S.A. (Gilat to Home):

Cabe precisar que el vigente Reglamento General de Acciones de Supervisión, contempla como infracción leve la negativa de la entidad supervisada a firmar el acta de supervisión, lo cual se ha considerado pertinente mantener en el proyecto toda vez que en caso la entidad supervisada no estuviere de acuerdo con algún o todo el contenido del acta de supervisión tiene el derecho de dejar sentada su posición como parte de sus comentarios (los cuales forman parte del contenido mínimo de un acta de supervisión conforme el literal "g)" del artículo 27° del Proyecto), no existiendo motivo para en dicho supuesto u otro, se niegue a firmar el acta de la acción



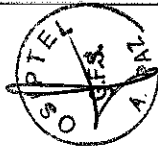
	de supervisión en la que ha participado (la firma de la entidad supervisora tiene como objeto que se deje constancia de su participación en la acción de supervisión).
Versión Final Artículo 27°	Artículo 27°.- Contenido del acta de acción de supervisión El acta de acción de supervisión contendrá, bajo sanción de nulidad, los siguientes datos mínimos: a) Nombre de la entidad supervisada y, de ser el caso, del representante o empleado de la misma, o persona con quien se entienda la acción de supervisión; b) Local donde se ha realizado la acción de supervisión, con indicación de la dirección o ubicación respectiva, de ser posible; c) Identificación del o los supervisores, especialistas y personal instruido que intervienen, de ser el caso; d) El objeto de la acción de supervisión; e) Descripción y relato de las incidencias observadas durante la acción de supervisión; f) Mención de la copia de los documentos recabados en la acción de supervisión, de ser el caso; g) Comentarios de la entidad supervisada, de ser el caso; h) Fecha, hora de inicio y de culminación de la acción de supervisión; y, i) Firma del o los supervisores que hayan intervenido. Asimismo, en caso participe un representante o empleado de la entidad supervisada, o persona con quien se entienda la acción de supervisión, suscribirá el acta. Opcionalmente podrán firmar los especialistas y personal instruido que participan en la supervisión. De producirse alguna enmendadura y/o corrección en alguno de los datos señalados en los literales del párrafo precedente, se hará 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 corresponda, sin que dicha acción invalide el contenido del acta. La negativa a firmar el acta por parte de la entidad supervisada o persona con quien se entienda la acción de supervisión, será expresada en la misma, sin que dicha circunstancia le reste mérito probatorio u ocasione su nulidad. La empresa supervisada que se niegue a firmar el acta incurrirá en infracción leve. El OSIPTEL entregará un ejemplar o copia al representante de la entidad supervisada o persona con quien se entienda la acción de supervisión, según corresponda.
Artículo 28°	Artículo 28°.- Acta de acción de supervisión en campo Llevada a cabo una acción de supervisión fuera de las instalaciones del OSIPTEL, se procederá a dejar constancia de las incidencias observadas mediante un acta de acción de supervisión que será levantada por el supervisor, en el mismo acto y lugar en que fuera realizada la acción.



	En caso se realicen las acciones contempladas en el artículo 22° del presente Reglamento, se dejará constancia en la propia acta de acción de supervisión. Si dicha acción de supervisión es registrada a través de mecanismos de audio, video, uso de herramientas informáticas u otras similares, el acta de acción de supervisión puede prescindir de la información contenida en los literales e), f) y g) del artículo 27° del presente Reglamento. De producirse algún defecto formal que invalide el acta, éste no afecta el valor probatorio del registro efectuado a través de mecanismos de audio, video, mediante el uso de herramientas informáticas u otras similares.	
Comentarios Recibidos	Telefónica del Perú S.A.A.	Se especifica que en caso la acción de supervisión se registre a través de audio, video o alguna herramienta informática, no sería necesario que el acta contenga: la descripción y relato de las incidencias observadas durante la acción de supervisión, la mención de la copia de los documentos recabados en la acción de supervisión y los comentarios de la entidad supervisada. Al respecto consideramos que en los casos en los cuales se hayan registrado los eventos en mecanismos de audio, video, uso de herramientas informáticas u otras similares, estos sean remitidos a la entidad supervisada, sin edición de ninguna naturaleza, sin perjuicio de que posteriormente el órgano de supervisión remita la transcripción certificada, en los términos que lo establece la Ley 27336: <i>"Artículo 21°.- Transcripción de las grabaciones.-</i> <i>21.1. Las transcripciones de las grabaciones de las declaraciones realizadas durante una acción de supervisión requiere ser certificada por un funcionario de OSIPTEL para ser considerados instrumentos públicos."</i> No consideramos pertinente prescindir de la información que se menciona a continuación, la cual debe ser indicada de manera expresa en el acta, por constituir una garantía para el administrado: e) Descripción y relato de las incidencias observadas durante la acción de supervisión; f) Mención de la copia de los documentos recabados en la acción de supervisión, de ser el caso; g) Comentarios de la entidad supervisada, de ser el caso. Los actos de supervisión apuntan a un mismo objetivo y en ese sentido no cabe hacer diferenciaciones, más aún cuando ello podría implicar la imposibilidad de las empresas de emitir pronunciamientos sobre los procedimientos seguidos en las acciones de supervisión. Asimismo, establecer un tratamiento no contemplado en la Ley 27336 puede acarrear la ilegalidad de esta disposición, al pretender establecer a través de este Reglamento facultades más amplias a las contempladas y concedidas por Ley.



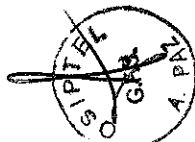
		Por otro lado, la disposición que establece que “de producirse algún defecto formal que invalide el acta, éste no afecta el valor probatorio del registro efectuado a través de mecanismos de audio, video (...)” es contradictoria pues el acta que soporta los hechos del evento recabados mediante video, audio u otra herramienta debe tener plena validez para que tenga un valor probatorio. En el artículo 20 de la Ley 27336 se establece como una obligación derivada de la acción de supervisión la emisión de un acta donde se dejen constancia de las acciones realizadas, así como la suscripción de la misma por el funcionario del OSIPTEL. Esta información es fundamental a efectos de tener certeza de que la acción de supervisión ha sido realizada por un funcionario competente en estricta observancia de las facultas y prerrogativas que se le han reconocido. Con ello, debe tenerse en cuenta, que los mecanismos audiovisuales e informáticos que incluye el proyecto para obtener datos son complementarias a las actas propiamente dichas. Por ese motivo, como es lógico, la invalidez de estas debe implicar la invalidez de todo aquello que se encuentre relacionado. Ello más aún si tenemos que la Ley le reconoce mérito probatorio únicamente al acta de supervisión emitido válidamente. Lo cual se encuentra respaldado por diversas disposiciones de la Ley del Procedimiento Administrativo General en sus artículos 43, donde se hace incidencia en la necesaria validez de los actos públicos a efectos de ostentar mérito probatorio, y 166, donde se establece que en el marco de un procedimiento administrativo la autoridad respectiva puede considerar como medios de prueba a las actas. Por tanto, la disposición del proyecto debe ser adecuada en este sentido, considerando que la invalidez de un acta implica la invalidez de todos los instrumentos que se le asocien.
Posición del OSIPTEL		<u>Telefónica del Perú S.A.A. (TdP):</u> Respecto al comentario sobre que “en los casos en los que los cuales se hayan registrado los eventos en mecanismos de audio, video, uso de herramientas informáticas u otras similares, estos serán remitidos a la entidad supervisada, sin edición de ninguna naturaleza”, debemos indicar que conforme a lo establecido en la Ley 27336, el expediente de supervisión con todos sus actuados, incluyendo las transcripciones y mecanismos de audios, video u otros respectivos, son puestos a disposición de la entidad supervisada; que como resultado de la supervisión se hubiere procedido al archivo, al inicio de una medida correctiva o de un procedimiento administrativo sancionador.
Versión Final Artículo 28°		Artículo 28°.- Acta de acción de supervisión en campo Llevada a cabo una acción de supervisión fuera de las instalaciones del OSIPTEL, se procederá a dejar constancia de las incidencias observadas mediante un acta de acción de supervisión que será levantada por el supervisor, en el mismo acto y lugar en que fuera realizada la acción. En caso se realicen las acciones contempladas en el artículo 22° del presente Reglamento, se dejará constancia en la propia acta de acción de supervisión.



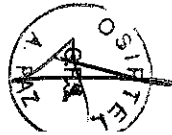
	Si dicha acción de supervisión es registrada a través de mecanismos de audio, video, uso de herramientas informáticas u otras similares, el acta de acción de supervisión puede prescindir de la información contenida en los literales e), f) y g) del artículo 27° del presente Reglamento. De producirse algún defecto formal en el acta, éste no afecta el valor probatorio del registro efectuado a través de mecanismos de audio, video, mediante el uso de herramientas informáticas u otras similares.	
Artículo 29°	Artículo 29°.- Suspensión de la acción de supervisión Si la acción de supervisión requiere de un plazo adicional para su conclusión, se levantará un acta con los datos especificados en el artículo 27° del presente Reglamento, en donde se expresará el estado en que se suspende la misma, así como la fecha y el lugar en que continuará. Es potestad del OSIPTEL determinar la necesidad de un plazo adicional para la conclusión de la acción de supervisión.	
Comentarios Recibidos	OLO del Perú S.A.C.	En el caso de ser necesario un plazo adicional, el OSIPTEL deberá justificarlo adecuadamente, debido a los costos adicionales que implica para la empresa supervisada dicha prórroga.
	Telefónica del Perú S.A.A.	No tenemos comentarios.
Posición del OSIPTEL	<u>OLO del Perú S.A.C.:</u> El plazo adicional que se necesite para la conclusión de la acción de supervisión, es potestad de la función supervisora del OSIPTEL, sustentada en el artículo 36° y siguientes del Reglamento General.	
Versión Final Artículo 29°	Artículo 29°.- Suspensión de la acción de supervisión Si la acción de supervisión requiere de un plazo adicional para su conclusión, se levantará un acta con los datos especificados en el artículo 27° del presente Reglamento, en donde se expresará el estado en que se suspende la misma, así como la fecha y el lugar en que continuará. Es potestad del OSIPTEL determinar la necesidad de un plazo adicional para la conclusión de la acción de supervisión.	
Artículo 30°	Artículo 30°.- Medidas de Advertencia Llevada a cabo la o las acciones de supervisión y constatado uno o varios hechos que constituyan incumplimiento, se podrá comunicar a la entidad supervisada una medida de advertencia en la cual 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. La medida de advertencia a ser comunicada, será establecida por la Gerencia de Fiscalización y Supervisión 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.	



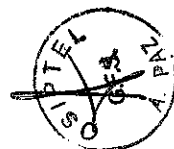
	Para la comunicación de una medida de advertencia se tendrá en cuenta lo siguiente: a) Cuando el incumplimiento versa sobre una norma que ha entrado en vigencia, siempre que la acción de supervisión se haya desarrollado dentro del primer trimestre de dicha entrada en vigencia. b) En el marco de la primera 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. c) Que el incumplimiento detectado en la acción de supervisión haya sido corregido dentro de las veinticuatro (24) horas del día de su detección, y que del respectivo análisis se estime que la conducta infractora no causó daño efectivo o potencial. d) 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. e) 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 ante uno o varios hechos que constituyan incumplimiento, cuando: a) La comisión del incumplimiento se encuentre tipificado como infracción muy grave. b) Se configure la repetición de 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. c) La comisión del incumplimiento hubiera sido contemplado como parte de un compromiso de mejora contenido en una norma. d) Se configure la repetición de 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.
Comentarios Recibidos	Entel Perú S.A. El presente artículo del Proyecto, incorpora la figura denominada Medida de Advertencia. Esta se puede emitir en el marco de una acción de supervisión y consiste en una advertencia por parte del OSIPTEL respecto de la infracción detectada, dejando constancia que, de persistir en su comisión, se aplicarán las sanciones correspondientes. Adicionalmente, el presente artículo desarrolla los criterios que tomará en cuenta el OSIPTEL para emitir la medida de advertencia. Al respecto, saludamos la presente medida, pues consideramos que la misma contribuye a la finalidad preventiva que busca implementar el OSIPTEL para la actividad supervisora. No obstante, sugerimos que se considere el siguiente como criterio adicional para la emisión de la presente medida:



		<i>"f) Cuando la empresa operadora subsane voluntariamente el incumplimiento a una obligación tipificada como infracción leve o grave, dentro del procedimiento de supervisión"</i> Al respecto, el texto propuesto obedece al hecho que en base al principio de discrecionalidad, así como al pronunciamiento de la Gerencia Legal de OSIPTEL No. 026-GL/2005, si se concluye que en un caso determinado la empresa subsanó el incumplimiento, los supervisores podrán recomendar a la instancia competente el archivo del expediente de supervisión, dando por concluido el procedimiento.
	Americatel Perú S.A	Considerando nuestros comentarios respecto del Principio de Finalidad Preventiva, solicitamos se incluya en el texto final del proyecto, lo siguiente: <i>"f) Cuando la empresa operadora subsane voluntariamente el incumplimiento a una obligación tipificada como infracción leve o grave, antes o dentro del procedimiento de supervisión".</i> Por otro lado, en virtud a la finalidad de las Medidas de Advertencia, estimamos pertinente se precise que las mismas se impondrían antes del inicio de todo procedimiento administrativo sancionador. Asimismo, agradeceremos se nos confirme si lo señalado en el literal b) del Artículo 30° del proyecto, hace mención sólo al primer año en que se inicia la prestación del servicio (aplicable únicamente a nuevos operadores del mercado de telecomunicaciones) o se debe entender como el primer año en el que se presta el servicio en el marco del otorgamiento de una nueva concesión. A su vez, en cuanto a lo señalado en el literal c), consideramos que no se debe de contemplar dentro de los supuestos al "daño potencial", toda vez que, en dichas situaciones aún no se configura una infracción a un derecho o a una obligación normativa, motivo por el cual no sería necesaria la imposición de una Medida de Advertencia. Inclusive, estaría en discusión si la situación detecta podrían tipificarse como una infracción o, lo que es más complejo, si se configuraría daño alguno con la continuidad de la acción observada. Siguiendo con la línea de lo antes expuesto, se debe de tener en cuenta que la potestad sancionadora del Estado, que es la capacidad que tiene el Estado para sancionar a una persona natural o jurídica, por el incumplimiento de las normas administrativas, guarda una estrecha relación con el tipo e inclusive con la tipificación, por cuanto gracias a estos es posible saber cuáles son las conductas que se encuentran descritas como prohibidas y que por lo tanto son pasibles de sanción en su caso de sanción administrativa. En ese sentido, al no haberse configurado un supuesto que constituya una infracción, no debería de contemplarse como una causal para la imposición de una Medida de Advertencia.
	OLO del Perú S.A.C.	El plazo establecido en el literal c) podría resultar insuficiente dependiendo de la medida que se tenga que adoptar para corregir el hecho. Se sugiere que sea por lo menos de dos (2) días hábiles. Se sugiere para la exclusión de la posibilidad de comunicar medidas de advertencia que los lazos indicados en los literales b) y d) se reduzca a un 1 año.



	Telefónica del Perú S.A.A.	En general consideramos que es una propuesta bastante positiva, sin embargo consideramos que debe otorgarse un mayor plazo de gracia ante la entrada en vigencia de una norma (6 meses como mínimo) o que ésta sea variable según el impacto. Por otro lado, no necesariamente en todos los casos se puede corregir el incumplimiento dentro de las veinticuatro (24) horas del día de su detección, sugerimos otorgar un plazo mayor. Asimismo, solicitamos que pueda alternativamente aceptarse un compromiso de mejora detallado presentado para aquellos casos en que la corrección no pueda efectuarse en un plazo de 24 horas.
	Gilat To Home Perú S.A.	Sobre el referido artículo, consideramos pertinente expresar los siguientes comentarios: a) Respecto a lo referido en el literal a), consideramos que en lugar de señalar que se aplicará una medida preventiva, 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, se indique que la misma se aplicará siempre que la acción de supervisión corresponda al primer periodo de supervisión desde dicha entrada en vigencia. En efecto, es necesario tomar en consideración que las acciones de supervisión que realiza el OSIPTEL no siempre son de periodicidad trimestral sino que podrían ser semestrales o anuales, casos en los cuales la primera acción de supervisión no necesariamente se desarrollará dentro del primer trimestre de la entrada en vigencia de una nueva norma, sino que dicha acción podría ser diferido de acuerdo a los planes de supervisión que apruebe el OSIPTEL. En ese sentido, toda vez que la realización de una acción de supervisión depende de la periodicidad de las acciones de supervisión que haya aprobado el OSIPTEL para cada obligación regulatoria, solicitamos que el mencionado literal a) del artículo 30° quede redactado de la siguiente manera: "Cuando el incumplimiento versa sobre una norma que ha entrado en vigencia, siempre que la acción de supervisión se haya desarrollado dentro del primer periodo de supervisión que corresponda desde dicha entrada en vigencia." b) Sobre lo indicado en el literal c) del artículo 30° del Proyecto de Reglamento, consideramos que el plazo de veinticuatro (24) horas para corregir el incumplimiento detectado, resulta insuficiente en aquellos supuestos en los cuales haya que desplazarse a zonas rurales o de difícil acceso para efectuar tal corrección, puesto que como se ha mencionado anteriormente para acceder dichos lugares cuentan con vías de comunicación y acceso adecuados, razón por la cual, por más que la empresa operadora tenga la voluntad de corregir su accionar, podría verse impedida por la particular situación de la prestación de servicios en zonas rurales. En ese sentido, a fin de cautelar un trato igualitario frente a las empresas operadoras que brindan sus servicios en zonas urbanas, solicitamos que en los casos antes descritos, se adicione al plazo de veinticuatro (24) horas el término de la distancia para acceder a cada centro poblado rural en el que se tuviera que efectuar la subsanación correspondiente.



	c) Sobre lo establecido en el literal e), del artículo 300 del Proyecto de Reglamento, consideramos que el exceso en tres (03) días del plazo establecido, no solo esté referido a aquellos plazos para la entrega de información solicitada mediante escrito del OSIPTEL, sino también a aquellos fijados en una norma jurídica para la entrega de determinada información. En efecto, en ambos supuestos se trata de información obligatoria que tiene que entregar la empresa operadora en un determinado plazo, solo que en un caso se trata de un plazo fijado por el OSIPTEL en un documento escrito, y en el otro de un plazo fijado en una norma jurídica. En ese sentido, solicitamos a ustedes que se incluya en el literal e) del Proyecto de Reglamento al plazo establecido para la entrega de información que ha sido fijado por el OSIPTEL en una norma jurídica.
Posición del OSIPTEL	<u>Entel Perú S.A. (ENTEL) y Americatel Perú S.A (Americatel):</u> En relación a la sugerencia de adicionar un supuesto adicional en el que sea posible emitir una Medida de Advertencia: "f) Cuando la empresa operadora subsane voluntariamente el incumplimiento a una obligación tipificada como infracción leve o grave, dentro del procedimiento de supervisión", debemos señalar que el literal c) propuesto en el proyecto del RGS resulta cercano a la sugerencia propuesta por ENTEL y AMERICATEL, sólo que en el primero, la corrección del incumplimiento detectado por Osiptel debe ser realizado por la entidad supervisada dentro de las cuarenta y ocho horas (48) de su detección, mientras que la sugerencia del literal adicional brinda la opción de que sea durante toda la etapa de supervisión (la cual puede durar varios días o meses); restando así proactividad e inmediatez en la subsanación del incumplimiento observado, lo que podría acarrear un daño efectivo al usuario, algo que se busca evitar. En cuanto al comentario de Americatel sobre el literal b), el mismo se refiere (tal como lo precisa su contenido) a la primera acción de supervisión sobre determinada materia que se realiza a una entidad supervisada <u>dentro del al primer año en que se inicia la prestación del servicio público de telecomunicaciones, en virtud de su reciente título habilitante</u>. Al respecto, corresponde precisar que con "reciente título habilitante" no se refiere a renovaciones de una concesión ya brindada, sino a la primera que le fuera otorgada. En relación al comentario de Americatel sobre el literal c), cabe señalar que en el derecho administrativo la existencia de daño es un factor a considerar al momento de la gradación de la sanción pero no para la determinación de la comisión de la infracción; en ese sentido, no es correcto señalar que cuando el daño es potencial todavía no se configura la comisión de la infracción. En esa misma línea, al momento de gradar la sanción se evalúa si con el incumplimiento de una determinada obligación se llegó a afectar a usuarios o se les expuso a una situación en la que estuvieron en riesgo de ser afectados, dado que tanto el daño efectivo como potencial es evaluado. En atención a lo expuesto, el artículo 27° bajo comentario considera pertinente facultar al supervisor para que en el lugar de iniciar un procedimiento administrativo sancionador (PAS) a la entidad supervisada por la comisión de la infracción detectada, como ordinariamente correspondería en atención a sus competencias; pueda determinar la comunicación a la entidad supervisada de tan sólo una medida de advertencia en atención a que la gravedad de dicho incumplimiento se considera menor no sólo porque no generó un daño efectivo (lo cual en muchos casos es complejo de probar o detallar) sino porque no lo puso en riesgo de ser afectados a los usuarios o al mercado.



OLO del Perú S.A.C.:

En relación al literal "c)", la propuesta de la empresa operadora consiste en que el plazo para corregir el incumplimiento detectado sea de por lo menos dos (2) días hábiles en lugar de veinticuatro (24) horas. Al respecto, se considera que ello restaría proactividad e inmediatez en la subsanación del incumplimiento referido, lo que podría acarrear un daño efectivo al usuario, algo que justamente se busca evitar. Sin perjuicio de lo indicado, se ha considerado adecuado ampliar dicho plazo a cuarenta y ocho (48) horas, por lo que el literal "c)" del Proyecto será modificado en ese sentido.

Asimismo, en relación a la sugerencia efectuada a los literales "b)" y "d)", el presente organismo regulador considera que es adecuado mantener el plazo de 02 años, toda vez que reducirlo podría implicar un uso de la Medida de Advertencia que no contemple que al presente Organismo Regulador no sólo se busca el cumplimiento de una obligación, sino tutelar el bien jurídico protegido del Estado y los derechos de los usuarios de los servicios públicos de telecomunicaciones, conforme a lo establecido la LPAG, LDFF, RFIS y Reglamento General del Osiptel.

Telefónica del Perú S.A.A.:

El presente organismo regulador ha determinado que en caso la entidad supervisada corrigiese el incumplimiento dentro de las veinticuatro (24) horas del día de su detección, se configuraría una situación excepcional que en aplicación del principio de razonabilidad ameritaría la comunicación de una medida de advertencia, siendo que cualquier corrección efectuada de manera posterior debería seguir el curso regular que corresponde: el inicio del procedimiento administrativo sancionador; haciendo hincapié que conforme a la normativa vigente, el inicio del procedimiento administrativo sancionador sería inminente aún en tal caso.

Gilat To Home Perú S.A. (Gilat to Home):

En relación al comentario sobre el literal "a)", es menester resaltar que no trata de "medidas preventivas", sino de "medidas de advertencia". Asimismo, el periodo de tres meses se ha establecido no en función a la periodicidad de las supervisiones (dado que las hay de un año), sino en función al periodo de tiempo que el OSIPTEL considera que sería atendible (en determinados casos) que la empresa demore en adecuarse a fin de dar cumplimiento a nueva obligación establecida en una norma.

En relación literal "c)", Gilat To Home sugiere que "se adicione al plazo de veinticuatro (24) horas el término de la distancia para acceder a cada centro poblado rural en que se tuviera que efectuar la subsanación correspondiente". Al respecto, considérese el primer párrafo de la respuesta brindada a OLO sobre su comentario al presente artículo del Proyecto.

Versión Final
Artículo 30°

Artículo 30°.- Medidas de Advertencia

Llevada a cabo la o las acciones de supervisión y constatado uno o varios hechos que constituyan incumplimiento, se podrá comunicar a la entidad supervisada una medida de advertencia en la cual 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.



La medida de advertencia a ser comunicada, será establecida por la Gerencia de Fiscalización y Supervisión 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.

La medida de advertencia se podrá emitir en los siguientes casos:

- a) 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.
- b) 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.
- c) Que el incumplimiento detectado en la acción de supervisión haya sido corregido dentro de las cuarenta y ocho (48) horas del día de su detección y comunicado al OSIPTEL a más tardar al día hábil siguiente del vencimiento de dicho plazo, así como que del respectivo análisis se estime que la conducta infractora no causó daño efectivo o potencial.
- d) 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.
- e) 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 ante uno o varios hechos que constituyan incumplimiento, cuando:

- e) El incumplimiento se encuentre tipificado como infracción muy grave.
- f) Se configure la repetición de uno o varios hechos que ya hubieran originado la comunicación a la entidad supervisada de una medida de advertencia, dentro de los dos (2) años anteriores a la detección del incumplimiento.
- g) La comisión del incumplimiento hubiera sido contemplado como parte de un compromiso de mejora contenido en una norma.
- h) Se configure la repetición de uno o varios hechos que hubieran generado una comunicación preventiva a la entidad supervisada, dentro de los dos (2) años anteriores a la detección del incumplimiento.

Artículo 31°

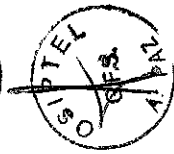
Artículo 31°.- Registro de Medidas de Advertencia

El OSIPTEL lleva un registro único de la comunicación de medidas de advertencia a las entidades supervisadas.

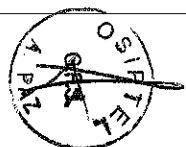
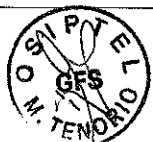
Este registro, debidamente sistematizado, deberá consignar como información mínima:



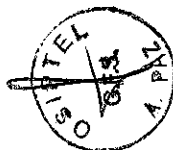
	a) El nombre de la entidad supervisada; b) La disposición incumplida y/o infracción cometida; c) La descripción y fecha del documento que comunica la medida de advertencia, así como la mención del Informe de Supervisión que la sustenta y su fecha de emisión. d) La fecha en que se comunicó la medida de advertencia a la entidad supervisada. e) El número de expediente.	
Comentarios Recibidos	Telefónica del Perú S.A.A.	Solicitamos se nos precise si este registro de medidas de advertencia tendrá será un registro público.
Posición del OSIPTEL	Telefónica del Perú S.A.A. (TdP): El registro de medidas de advertencia no será un registro público, sino de uso interno del OSIPTEL.	
Versión Final Artículo 31°	Artículo 31°.- Registro de Medidas de Advertencia El OSIPTEL lleva un registro único de la comunicación de medidas de advertencia a las entidades supervisadas. Este registro, debidamente sistematizado, deberá consignar como información mínima: a) El nombre de la entidad supervisada; b) La disposición incumplida y/o infracción cometida; c) El número, fecha y descripción del documento que comunica la medida de advertencia, así como la mención del Informe de Supervisión que la sustenta y su fecha de emisión; d) La fecha en que se comunicó la medida de advertencia a la entidad supervisada; y e) El número de expediente.	
Disposición complementaria final primera	D.C.F. Primera.- Sin perjuicio del ejercicio de las facultades contempladas en el presente Reglamento, el OSIPTEL podrá emplear mecanismos de convocatoria, con el objeto de promover la colaboración de las empresas operadoras y/o los usuarios en las acciones de supervisión mediante el aporte de información o puntos de vista que sean importantes o útiles.	
Comentarios Recibidos	Telefónica del Perú S.A.A.	Consideramos que debe revisarse con mayor detalle y detenimiento este punto, pues involucrar a terceros sean empresas operadoras o usuarios en acciones de supervisión puede implicar el acceso a información confidencial, reservada o de índole comercial delicada para la empresa supervisada.
Posición del OSIPTEL	Telefónica del Perú S.A.A. (TdP): El texto bajo comentario es una facultad vigente del OSIPTEL en tanto ha sido extraída del actual Reglamento de Acciones de Supervisión. En relación al comentario de TdP acerca que tal texto debe ser revisado dado que implicaría que terceros puedan acceder	



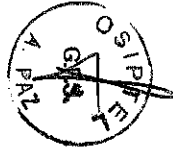
	a información confidencial o de índole comercial de la empresa supervisada, debemos indicar que de presentarse información que corresponda ser declarada como confidencial, se seguirá el procedimiento previsto en la normativa especial emitida por el OSIPTEL, así como al TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 043-2003-PC.	
Disposición complementaria final primera	D.C.F. Primera.- Sin perjuicio del ejercicio de las facultades contempladas en el presente Reglamento, el OSIPTEL podrá emplear mecanismos de convocatoria, con el objeto de promover la colaboración de las empresas operadoras y/o los usuarios en las acciones de supervisión mediante el aporte de información o puntos de vista que sean importantes o útiles.	
Disposición complementaria final segunda	D.C.F. Segunda.- En todo lo no previsto de manera expresa en el presente Reglamento se aplicará supletoriamente las disposiciones de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.	
Comentarios Recibidos		Sin comentarios recibidos.
Posición del OSIPTEL	No aplica.	
Disposición complementaria final segunda	D.C.F. Segunda.- En todo lo no previsto de manera expresa en el presente Reglamento se aplicará supletoriamente las disposiciones de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.	
Disposición complementaria final tercera	D.C.F. Tercera.- El presente Reglamento entrará en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano.	
Comentarios Recibidos		Sin comentarios recibidos.
Posición del OSIPTEL	No aplica	
Disposición complementaria final tercera	D.C.F. Tercera.- El presente Reglamento entrará en vigencia a los tres (3) meses siguientes de su publicación en el Diario Oficial El Peruano.	
Disposición complementaria final cuarta	D.C.F. Cuarta.- Las acciones de supervisión que se encuentren en trámite a la fecha de entrada en vigencia del presente Reglamento, se adecuarán a las disposiciones contenidas en éste, en lo que fuese pertinente.	



Comentarios Recibidos		Sin comentarios recibidos.
Posición del OSIPTEL	Dado que lo correcto es señalar que la "supervisión" se encuentre en trámite más no la "acción de supervisión", se ha procedido a modificar en tal sentido el texto de la D.C.F. Cuarta.	
Disposición complementaria final cuarta	D.C.F. Cuarta.- La supervisión que se encuentren en trámite a la fecha de entrada en vigencia del presente Reglamento, se adecuarán a las disposiciones contenidas en éste, en lo que fuese pertinente.	
Disposición complementaria final quinta	D.C.F. Quinta.- Dentro de un plazo de seis (6) meses, computados desde el día siguiente de publicado el presente Reglamento en el Diario Oficial "El Peruano", el Consejo Directivo aprobará los criterios para la determinación, análisis y selección del universo aplicables a la muestra a la que se hace referencia en el artículo 16°.	
Comentarios Recibidos		Sin comentarios recibidos.
Posición del OSIPTEL	Se ha considerado adecuado precisar que los criterios a aprobarse serán los destinados a la determinación análisis y selección de "la muestra", en lugar del "universo"; ello sin perjuicio que, con el objeto de determinar el criterio utilizado para seleccionar una muestra, el OSIPTEL proceda a determinar el criterio de selección del universo de donde se extraerá la muestra.	
Disposición complementaria final quinta	D.C.F. Quinta.- Dentro de un plazo de seis (6) meses, computados desde el día siguiente de publicado el presente Reglamento en el Diario Oficial "El Peruano", el Consejo Directivo aprobará los criterios para la determinación, análisis y selección de la muestra a la que se hace referencia en el artículo 16°.	
Disposición complementaria derogatoria única	D.C.D. Única.- Deróguese la Resolución N° 034-97-CD-OSIPTEL, Reglamento General de Acciones de Supervisión del Cumplimiento de la Normativa Aplicable a los Servicios Públicos de Telecomunicaciones.	
Comentarios Recibidos		Sin comentarios recibidos.
Posición del OSIPTEL	No aplica	
Disposición complementaria derogatoria única	D.C.D. Única.- Deróguese la Resolución N° 034-97-CD-OSIPTEL, Reglamento General de Acciones de Supervisión del Cumplimiento de la Normativa Aplicable a los Servicios Públicos de Telecomunicaciones.	



COMENTARIOS GENERALES RECIBIDOS		
Comentarios Recibidos	Entel Perú S.A.	Adicionalmente, a lo ya comentado, consideramos importante que para el caso de las supervisiones inopinadas, en la que participan representantes de las entidades supervisadas que, debido a sus funciones, pueden no conocer el marco legal aplicable en una acción de supervisión, el supervisor le informe todos los derechos con los que cuenta como administrado, incluyendo las observaciones o declaraciones que pueda realizar en el acta de supervisión. Finalmente, consideramos importante que se establezca como un deber fundamental del supervisor, el no inducir bajo circunstancia alguna a error al representante de la entidad supervisada que viene participando en la acción de supervisión, más aún, en el caso de las supervisiones inopinadas en la que puede participar personal no especializado en este tipo de acciones.
	OLO del Perú S.A.C.	Se sugiere crear un procedimiento o vía por el cual se pueda brindar información de cualquier desempeño irregular de un supervisor, debidamente sustentada, lo que permitiría las verificaciones respectivas y redundaría en pro de una acción eficiente del ente supervisor.



Telefónica
del Perú
S.A.A.

Como en varias oportunidades hemos trasladado a vuestro Despacho, el grupo TELEFONICA coincide en la necesidad de modificar el actual marco regulatorio supervisor y fiscalizador hacia un marco moderno, eficiente y que genere predictibilidad entre todos los actores del mercado, orientando los esfuerzos del regulador hacia la mejora continua de las acciones y procesos de las empresas supervisadas, dado que ello nos permite no solo cumplir con el marco regulatorio vigente sino también incidir en la satisfacción de nuestros clientes. En ese sentido, saludamos la iniciativa del Organismo Regulador en la actualización del marco reglamentario general, cambiando el foco de la función supervisora de OSIPTEL hacia una orientación preventiva y predictiva.

En esa línea creemos que dicho cambio de foco debe ir acompañado de los siguientes aspectos básicos que sugerimos sean tomados en cuenta en la revisión de la propuesta, a fin de otorgarle una visión integral:

1. El enfoque preventivo del regulador, consagrado en la Exposición de Motivos del presente Proyecto, debe traducirse en la **aplicación necesaria de los nuevos instrumentos propuestos**. En efecto, consideramos que necesariamente deben implementarse actuaciones previas a la acción de supervisión, como el Monitoreo, la comunicación preventiva y las medidas de advertencia **y no dejarse como una opción más que en la práctica no se aplique**. Asimismo, una vez iniciadas las acciones de supervisiones, consideramos que estas deben necesariamente realizarse sobre muestreo, como parte del procedimiento regular y no como una opción. Habrá que analizar en este caso cómo se puede aclarar en el Reglamento que éste dispone un procedimiento de actuación a seguir bajo determinados supuestos.
2. El cambio hacia un marco supervisor moderno y eficiente, debe ir acompañado necesariamente con **una revisión del marco fiscalizador y sancionador así como de la tipificación vigente**. Actualmente, en los diversos marcos normativos de OSIPTEL se encuentran tipificadas conductas puntuales, en lugar de orientar la facultad sancionadora a castigar comportamientos o políticas empresariales o un conjunto de inconductas con relevancia estadística respecto del número de operaciones que realizan las empresas operadoras. En ese sentido, la tipificación vigente no recoge conceptos como margen de error razonable ni representatividad estadística.

Por ejemplo, respecto del Procedimiento de Reclamos, conductas como la no foliación de un expediente (basta 1 caso) es considerada como infracción y es objeto de sanción. En ese sentido, consideramos **que la tipificación de conductas infractoras debe orientarse a castigar políticas no deseadas y no aquellas que están dentro del margen de error estadístico o peor aún casos puntuales**. En esa línea planteamos una revisión del marco normativo sancionador que considere **tipificaciones en base a indicadores** y a la relevancia del bien afectado, como ya se ha venido realizado en otros marcos reglamentarios como el de calidad. Asimismo, corresponde **actualizar la tipificación vigente a efectos que comprenda la mención expresa de la conducta que se pretende sancionar** –como ya se ha hecho en algunos reglamentos de



OSIPTEL- y no un recuento de artículos normativos que serán materia de infracción que vulneran el principio de tipicidad (como ocurre por ejemplo con las Condiciones de Uso de Servicios Públicos de Telecomunicaciones.

3. Finalmente, consideramos que el nuevo esquema supervisor y fiscalizador debe ir acompañado de **una política de incentivos**. Si bien el Proyecto propone nuevos instrumentos como las Medidas de Advertencia en fiscalizaciones, sugerimos que a nivel del régimen sancionador se apruebe una Política de Incentivos.

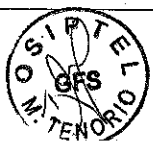
Este **esquema de incentivos viene siendo utilizado en Brasil** en el sector de telecomunicaciones con buenos resultados. OSIPTEL también ha previsto utilizarlo en áreas rurales. En efecto, el *Reglamento sobre la Disponibilidad y Continuidad en la Prestación del Servicio de Telefonía de Uso Público en Centros Poblados Rurales* dispone lo siguiente:

"Sexta.- OSIPTEL podrá dictar las disposiciones que se requieran para la aprobación y aplicación de una política de incentivos, respecto de los procedimientos administrativos sancionadores que se inicien por el incumplimiento de las obligaciones del presente Reglamento".

Se busca incentivar a las empresas a que realicen mayores inversiones de forma tal que se reduzca la brecha de acceso o se mejore la capacidad del servicio previo acuerdo con OSIPTEL. Esto finalmente redundará en beneficio de los usuarios. Así se logra un equilibrio entre la potestad sancionadora y los incentivos a la inversión. Salvando las distancias es similar a la conmutación de la pena por trabajo comunitario que existe en el Derecho Penal.

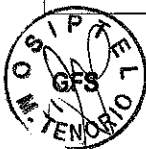
Siguiendo dicha línea, consideramos de suma importancia una evaluación detallada del proyecto con todos los miembros de la industria, a efectos de que el resultado final sea un marco reglamentario general de supervisión eficiente, moderna y transparente.

Sin perjuicio de lo indicado anteriormente, consideramos que existe adicionalmente una serie de aspectos positivos y oportunidades de mejora en la propuesta que a continuación desarrollaremos en los comentarios específicos por artículo.



**Gilat To
Home Perú
S.A.**

Estimados señores, ante todo quisiéramos saludar vuestra iniciativa en emitir un proyecto de reglamento que establece medidas dirigidas a incentivar la subsanación voluntaria de presuntos incumplimientos incurridos por las empresas operadoras, a través de medidas tales como la comunicación preventiva y las medidas de advertencia. No obstante, solicitamos a ustedes tomar en consideración algunas observaciones y/o sugerencias formuladas por mi representada respecto a lo establecido en el Proyecto de Reglamento, las mismas que serán detalladas en las siguientes líneas.



Posición del OSIPTEL	Como se ha señalado en líneas precedentes, en el artículo 235.2 de la LPAG, se prevé la posibilidad de realizar actuaciones previas de investigación e indagación de manera preliminar a la apertura de un expediente de supervisión; tales actuaciones previas han sido reguladas en el presente proyecto a través del monitoreo. En consecuencia, tanto el monitoreo como la supervisión son parte de la función supervisora del OSIPTEL, siendo que en el Proyecto no se propone de manera específica que la supervisión (y las correspondientes acciones de supervisión que se realizan en dicha etapa) tengan un enfoque preventivo, sino que la función supervisora tenga un enfoque preventivo. Al respecto, cabe precisar que el enfoque de prevención se ve reflejado en el Monitoreo, por cuanto en dicha etapa este regulador realiza actividades para tomar conocimiento del desempeño de las entidades supervisadas en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones (ver artículo 6° del Proyecto), y se encuentra 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 (ver artículo 7° del Proyecto), de tal manera que no materialice el incumplimiento de una obligación.
COMENTARIOS ADICIONALES	Sin comentarios adicionales.

