



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL

Nº 00027-2024-GG/OSIPTEL

Lima, 30 de enero de 2024

EXPEDIENTE N°	:	0019-2023-GG-DFI/PAS
MATERIA	:	RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
ADMINISTRADO	:	TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.

VISTO: El Recurso de Reconsideración interpuesto por la empresa **TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. (TELEFÓNICA)** con fecha 4 de diciembre de 2023 mediante la carta N° TDP-4378-AR-ADR-23, contra la Resolución de Gerencia General N° 0384-2023-GG/OSIPTEL (**RESOLUCIÓN 384**).

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1. Mediante el Informe de Supervisión N° 050-DFI/SDF/2023, de fecha 11 de febrero de 2023 (**Informe de Supervisión**), la DFI en el marco de Expediente N° 00045-2022-DFI (**Expediente de Supervisión**) emitió el resultado de la verificación del cumplimiento de lo dispuesto en el numeral (i) del artículo 76 del TUO de las Condiciones de Uso, así como de lo dispuesto por el artículo 8 de las Normas Especiales, referidos al plazo para resolver el contrato del servicio por parte de dicha empresa operadora, para el periodo comprendido entre el 1 de octubre del 2021 y el 31 de marzo del 2022, cuyas conclusiones y recomendaciones fueron las siguientes:

"V. CONCLUSIONES

69. **TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.** habría incurrido en la infracción tipificada en la infracción tipificada en el artículo 3 del Anexo 5, Régimen de Infracciones y Sanciones, del TUO de las Condiciones de Uso, toda vez que habría incumplido lo dispuesto en el numeral (i) del artículo 76 del referido cuerpo normativo pues no habría resuelto automáticamente el contrato luego de transcurrido 5 días hábiles desde la fecha en que se realizó la comunicación respectiva por parte del abonado, en 19 145 solicitudes según el siguiente detalle:

- 19 143 solicitudes de baja, conforme se detalla en el numeral 4.1 del presente Informe;
 - Cabe precisar que 9 735 solicitudes de baja no habrían sido ejecutadas hasta el momento en que **TELEFÓNICA** remitió la información al OSIPTEL, esto es el 1 de junio de 2022.
- 2 solicitudes de baja, conforme se detalla en el numeral 4.3 del presente informe.

70. **TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.** habría incurrido en la infracción tipificada en el artículo 3 del Anexo 5, Régimen de Infracciones y Sanciones, del TUO de las Condiciones de Uso, toda vez que habría incumplido lo dispuesto en el numeral (ii) del artículo 76 del referido cuerpo normativo pues en dos 2 casos, habría ejecutado las bajas del servicio sin que los abonados lo hayan solicitado, tal como se detalló en el numeral 4.3. del presente informe.

71. **TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.** habría incurrido en la infracción tipificada en el artículo 9 de las Normas Especiales (Régimen de Infracciones y Sanciones) toda vez que habría incumplido lo dispuesto en el artículo 8 del referido cuerpo





normativo pues no habría resuelto automáticamente el contrato luego de transcurrido 1 día hábil desde la fecha en que se realizó la comunicación respectiva por parte del abonado, en 41 605 solicitudes según el siguiente detalle:

- 41 604 solicitudes de baja, conforme se detalla en el numeral 4.2 del presente Informe;
 - Cabe precisar que 8 868 solicitudes de baja no habrían sido ejecutadas hasta el momento en que TELEFÓNICA remitió la información al OSIPTEL, esto es el 1 de junio de 2022.
- 1 solicitudes de baja, conforme se detalla en el numeral 4.3 del presente informe.

72. TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. habría incurrido en la infracción administrativa conforme lo señala el literal a. del artículo 7° del Reglamento General de Infracciones y Sanciones siendo que no entregó la información requerida dentro del plazo establecido, con carácter obligatorio y dentro del plazo perentorio, mediante la carta N° 00887-DFI/2022, conforme a lo desarrollado en el numeral 4.4 del presente Informe. (...)"

2. La DFI, mediante carta C.00471-DFI/2023, notificada el 21 de febrero de 2023, comunicó a TELEFÓNICA el inicio del presente PAS por la comisión de las infracciones descritas en el numeral precedente, por lo que, se le otorgó un plazo de diez (10) días hábiles para la remisión de sus descargos por escrito.
3. TELEFÓNICA a través del escrito N° TDP-0831-AG-ADR-23 del 22 de febrero de 2023, solicitó una ampliación de plazo de veinte (20) días hábiles, a fin de presentar sus descargos. Solicitud que fue atendida por la DFI con carta C.00548-DFI/2023 notificada el 1 de marzo de 2023, otorgándosele (10) días hábiles adicionales, el mismo que vencía indefectiblemente el 21 de marzo de 2023.
4. Con fecha 14 de abril de 2023, la DFI remitió el Informe N° 070-DFI/2023 (**Informe Final de Instrucción**) a la Gerencia General; el mismo que fue puesto en conocimiento de TELEFÓNICA con carta C.264-GG/2023, notificada el 21 de abril de 2023, a fin de que formule sus descargos en un plazo de cinco (5) días hábiles.
5. Por medio del escrito TDP-1689-AG-ADR-23 del 19 de abril de 2023, TELEFÓNICA presenta sus Descargos (Descargos 1) y solicita audiencia oral, la misma que fue denegada por medio de la carta C.277-GG/2023 del 4 de mayo de 2023.
6. TELEFÓNICA, con escrito TDP-1900-AG-ADR-23 del 2 de mayo de 2023, solicita un plazo adicional de 7 días hábiles a fin de remitir sus descargos al IFI; el mismo que fue denegado con la carta C.276-GG/2023 del 4 de mayo de 2023
7. TELEFÓNICA mediante carta TDP-2080-AR-ADR-23, del 15 de mayo de 2023, presentó sus Descargos contra el IFI (Descargos 2), mediante la cual, además, solicitó una audiencia de informe oral, lo cual fue denegado por esta Gerencia con Carta N° 364-GG/2023 notificada el 13 de junio de 2023.
8. Mediante la RESOLUCIÓN 384, notificada el 13 de noviembre de 2023, la Gerencia General resolvió, entre otros, lo siguiente:

"(...)

SE RESUELVE:

Artículo 1°. - **SANCIONAR** a la empresa **TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.** con una multa de 150 UIT, por la comisión de la infracción tipificada como grave en el artículo 3 del Anexo 5 del TUO de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 138-2012-CD/OSIPTEL y sus modificatorias, por haber incumplido con lo dispuesto en los numerales (i) y (ii) del artículo 76 del referido cuerpo





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

normativo; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 2°. – **SANCIONAR** a la empresa **TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.** con una multa de 150 UIT, por la comisión de la infracción grave tipificada en el artículo 9 de las Normas Especiales para la prestación del servicio de acceso a Internet Fijo, aprobado mediante Resolución del Consejo Directivo N° 138-2020-CD-OSIPTTEL, por haber incumplido con lo dispuesto en el artículo 8 de la referida norma; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 3°. – **SANCIONAR** a la empresa **TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.** con una multa de 129,8 UIT, por la comisión de la infracción tipificada en el literal a) del artículo 7 del Reglamento General de Infracciones y Sanciones, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 087-2013-CD/OSIPTTEL y sus modificatorias, calificada por el OSIPTTEL como grave, de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.
(...)"

9. TELEFÓNICA por medio de la carta N° TDP-4378-AR-ADR-23, recibida el 4 de diciembre de 2023, interpuso Recurso de Reconsideración contra la RESOLUCIÓN 384.

II. VERIFICACIÓN DE REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD. -

De acuerdo a lo dispuesto por el numeral 218.2 del artículo 218 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 (TUO de la LPAG)¹, el plazo para interponer el Recurso de Reconsideración es de quince (15) días hábiles perentorios, contados desde el día siguiente de la notificación del acto impugnado.

Sobre el particular, de la revisión del Recurso de Reconsideración, se verifica que este fue interpuesto el 4 de diciembre 2023²; es decir, dentro del plazo legal establecido, por lo que se cumple con dicho requisito de procedibilidad.

III. FUNDAMENTO DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

Conforme a lo señalado en el artículo 219 del TUO de la LPAG, el Recurso de Reconsideración se interpone ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de impugnación y debe sustentarse en nueva prueba. De este modo, la norma exige la presentación de nueva prueba que justifique la revisión del análisis efectuado, mientras que la impugnación cuyo sustento sea una diferente interpretación de las pruebas o cuestiones de puro derecho corresponde a un Recurso de Apelación.

En esa línea, Juan Carlos Morón Urbina señala lo siguiente:

"(...) para nuestro legislador no cabe la posibilidad de que la autoridad instructora pueda cambiar el sentido de su decisión, con solo pedírselo, pues se estima que, dentro de una línea de actuación responsable, el instructor ha emitido la mejor decisión que a su criterio cabe en el caso concreto y ha aplicado la regla jurídica que estima idónea. Por ello, perdería seriedad pretender que pueda modificarlo con tan solo un nuevo pedido o una nueva argumentación sobre los mismos hechos. Para habilitar la posibilidad del cambio de criterio, la ley exige que se presente a la autoridad un hecho tangible y no evaluado con anterioridad, que amerite la reconsideración".³

¹ Aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS

² Dentro de los quince (15) días hábiles de notificada la RESOLUCIÓN 384.

³ MORÓN URBINA, Juan Carlos "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General, Nuevo Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444", Gaceta Jurídica, 14va Edición, Lima, 2019, Tomo II, Pág. 216.





Asimismo, el Consejo Directivo del OSIPTEL, en su Resolución N° 151-2018-CD/OSIPTEL⁴, señala que, dada la naturaleza del Recurso de Reconsideración, no corresponde que la misma autoridad se pronuncie sobre las cuestiones de puro derecho planteadas por los administrados, ni sobre cuestiones que no se encuentren vinculadas con la presentación de la nueva prueba. En dicho pronunciamiento, el referido órgano colegiado validó que la Gerencia General no se haya pronunciado respecto a los fundamentos de derecho contenidos en el Recurso de Reconsideración presentado, sino únicamente respecto a aquellos vinculados con la nueva prueba ofrecida; sin que ello signifique que la resolución impugnada no haya estado debidamente motivada.

Por consiguiente, a efectos de analizar los argumentos expresados por la administrada en su Recurso de Reconsideración, tiene que verificarse que cada uno de estos esté acompañado de nueva prueba que justifique la revisión de la decisión emitida; caso contrario, el respectivo argumento no podrá ser evaluado por el órgano de Primera Instancia, sin perjuicio del derecho del administrado de formular los cuestionamientos que estime pertinentes mediante el Recurso de Apelación.

Ahora bien, cabe precisar que, no todo documento ofrecido por el administrado como nueva prueba realmente reviste de tal condición. Sobre el particular, el Consejo Directivo ha señalado lo siguiente en la Resolución N° 053-2022-CD/OSIPTEL⁵:

“En efecto, conforme a lo indicado, el recurso de reconsideración está orientado a evaluar hechos nuevos acreditados en pruebas nuevas que no hayan sido analizadas anteriormente; y, por tanto, no resulta pertinente como nueva prueba, documentos que pretendan cuestionar argumentos sobre los hechos materia de controversia que ya han sido evaluados por la autoridad, dado que no se refieren a un nuevo hecho sino a una discrepancia con el pronunciamiento.”

*De lo expuesto, se concluye que la nueva prueba que es requisito para la interposición de un recurso de reconsideración, en ningún caso, incluye resoluciones, sentencias, pronunciamientos, entre otros, que solo aporten argumentos jurídicos analizados anteriormente o argumentos de derecho que no estén referidos al caso en particular, y tal como se ha señalado, un cuestionamiento sobre la aplicación del derecho corresponde ser analizado por el superior jerárquico en un recurso de apelación.”*⁶

A mayor abundamiento, corresponde referir que dicha posición ha sido plasmada en el precedente de observancia obligatoria aprobado por el Consejo Directivo en la Resolución N° 169-2022-CD/OSIPTEL del 5 de octubre de 2022, emitida en el Expediente N° 0096-2021-GG-DFI/PAS⁷.

⁴ La misma que se encuentra publicada en el siguiente enlace: <https://www.osiptel.gob.pe/media/3owh3sqqs/res151-2018-cd.pdf>

⁵ La misma que se encuentra publicada en el siguiente enlace: <https://www.osiptel.gob.pe/media/wobj2ae/resol053-2022-cd.pdf>

⁶ Autoridad Nacional del Agua - ANA, al citar un pronunciamiento del Tribunal Nacional de Resoluciones de Controversias Hídricas, señala que “No resulta idónea como Nueva Prueba la presentación de una nueva argumentación jurídica sobre los mismos hechos, así como tampoco la presentación de documentos originales que ya obraban copia simple en el expediente, entre otros; por tanto, el recurso de reconsideración no es una vía para efectuar un reexamen de los argumentos y pruebas presentadas por el administrado, sino que está orientado a evaluar hechos nuevos acreditados en pruebas nuevas que no hayan sido analizadas anteriormente”.

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 0472-2021-ANA-AAA.H

Ver información en el link:

<https://www.ana.gob.pe/sites/default/files/normatividad/files/RD%20472-2021.pdf>

Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA señala que “no resulta pertinente como nueva prueba, documentos que pretendan presentar nuevos argumentos sobre los hechos materia de controversia evaluados anteriormente, dado que no se refieren a un nuevo hecho sino a una discrepancia con la aplicación del derecho”. RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 1226-2018-OEFA/DFAI.

⁷ En la cual se establece lo siguiente: “Los documentos presentados como nueva prueba que, en realidad, no tengan por objeto desvirtuar lo resuelto por la Primera Instancia respecto a los hechos y fundamentos jurídicos que condujeron a adoptar la decisión impugnada, sino que se trata, por ejemplo, de alegaciones jurídicas que no se relacionan directamente con los hechos del caso en concreto o de documentos ya evaluados con anterioridad; no deberán ser considerados como



**PERÚ**Presidencia
del Consejo de MinistrosOrganismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

Del criterio anterior, se colige que aquellos documentos presentados como nueva prueba que, en realidad, no tengan por objeto desvirtuar lo resuelto por la Primera Instancia respecto a los hechos y fundamentos jurídicos que condujeron a adoptar la decisión impugnada, sino que se trata, por ejemplo, de alegaciones jurídicas que no se relacionan directamente con los hechos del caso en concreto o de documentos ya evaluados con anterioridad; no deberán ser considerados como nuevas pruebas y, en consecuencia, las alegaciones respaldadas en estas no podrán ser evaluadas con motivo del Recurso de Reconsideración.

En consecuencia, resulta necesario que la “nueva” información proporcionada por el administrado se sustente en una nueva fuente de prueba, la cual debe tener una expresión material para que pueda ser valorada por esta Instancia.

De otro lado, es preciso atender lo dispuesto por el artículo 11 del TUO de la LPAG, el cual señala que: “*Los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos previstos en el Título III Capítulo II de la presente Ley*”. En ese sentido, debe tenerse en cuenta que todo pedido de nulidad debe ser encontrado debidamente sustentado y sobre la base de hechos nuevos que no han sido alegados y evaluados anteriormente en el PAS.

En el presente caso, TELEFÓNICA alega que cuando el administrado solicite la declaración de nulidad, la autoridad competente para dictarla debe pronunciarse sobre el fondo del asunto cuestionado. Para tal efecto, adjunta en calidad de nueva prueba la Resolución N° 200-2017-GG/OSIPTEL (**ANEXO 1**), en la cual la Gerencia General señaló que amerita pronunciamiento en sede de reconsideración no solo los argumentos respaldados por nueva prueba, sino para aquellos argumentos que sustentan un pedido de nulidad.

Asimismo, presenta como nueva prueba, el Informe N° 111-PIA/2017 (**ANEXO 2**) en el cual se establece que en vía de reconsideración cabe pronunciarse sobre los petitorios de nulidad, sin importar que estén acreditadas en nuevas pruebas.

Sobre el particular, debe tenerse en cuenta que todo pedido de nulidad debe encontrarse debidamente sustentado, teniendo en consideración hechos nuevos que no han sido alegados y evaluados en el marco del PAS.

Al respecto, se aprecia que TELEFÓNICA en su recurso sólo ha invocado la nulidad sin precisar cuál sería el vicio que la acarrearía o el bien jurídico vulnerado, ni ha presentado hechos nuevos que lo sustenten; con lo cual, debe desestimarse dicha alegación y en tal contexto, no corresponde la evaluación de la información presentada como nueva prueba en los **ANEXOS 1 y 2**, puesto que tales medios probatorios únicamente aluden a argumentos jurídicos sobre el deber de la Administración de pronunciarse sobre las solicitudes de nulidad planteadas por los administrados.

Por otro lado, TELEFÓNICA señala que la Gerencia General valoró como admisible la jurisprudencia constitucional, puesto que en el Informe N° 113-PIA/2017 (**ANEXO 3**) se admitió como nueva prueba el Expediente N° 5539-2014 de la Tercera Sala Especializada en lo Contencioso - Administrativo del Poder Judicial, la misma que adjunta a efectos de demostrar que el análisis del juicio de adecuación respecto del

nuevas pruebas y, en consecuencia, las alegaciones respaldadas en estas no podrán ser evaluadas con motivo del Recurso de Reconsideración. No obstante, la referida Instancia deberá encauzar el escrito para pronunciamiento de la Segunda Instancia, en tanto un cuestionamiento sobre la aplicación del derecho corresponde ser analizado por el superior jerárquico en un recurso de apelación”.





inicio del PAS, realizado en la RESOLUCIÓN 384, no es acorde con los Principios de Razonabilidad y Motivación.

Al respecto, corresponde mencionar que, a la luz del precedente vinculante citado en los párrafos precedentes, cuya emisión es posterior al mencionado Informe N° 113-PIA/2017, es posible colegir que este último no constituiría nueva prueba, al tratarse de un documento que no aporta elementos concretos que se relacionen con el inicio del PAS o la sanción que se impugna.

Sin perjuicio de ello, a criterio de esta Instancia, la RESOLUCIÓN 384 se encuentra debidamente motivada, acorde a lo previsto en los artículos 3 y 6 del TUO de la LPAG, puesto que se ha cumplido con exponer los hechos que sustentaron la imputación de las infracciones cuya comisión se atribuye a TELEFÓNICA, así como la fundamentación jurídica pertinente que justifica el inicio del presente procedimiento, y la determinación de la respectiva sanción.

Ahora bien, de acuerdo a lo señalado en su Recurso de Reconsideración, TELEFÓNICA solicita que se revoquen las sanciones impuestas en la RESOLUCIÓN 384, para lo cual argumenta lo siguiente:

1. **Se habría vulnerado el Principio de Razonabilidad**, al no haberse explorado alternativas menos gravosas e igual de satisfactorias que la imposición de una multa administrativa, teniendo en cuenta que su representada habría demostrado que su conducta se ajusta al marco normativo y no existiría sustento que justifique la sanción impuesta; así como, ha expuesto las medidas adoptadas.

Sobre el particular, adjunta como nuevas pruebas las Resoluciones N° 092-2017-CD/OSIPTTEL (**ANEXO 4**) y N° 047-2018-CD/OSIPTTEL (**ANEXO 5**), en las cuales el Consejo Directivo revocó multas impuestas por la Gerencia General, debido a que este órgano no analizó la posibilidad de imponer una medida menos gravosa, o no se verificó el Principio de Razonabilidad.

2. **El OSIPTTEL no sustentó de manera adecuada los criterios para la imposición de la sanción**, por lo siguiente:

- a. **Sobre el beneficio ilícito resultante**, señala que no se tomó en cuenta que su representada realiza mantenimientos y mejoras en sus sistemas de manera constante a fin de potenciar la atención a sus usuarios y así cumplir con la normativa vigente. Tales mantenimientos son informados al OSIPTTEL de manera constante.

Presenta como Nueva Prueba las cartas TDP-1411-AG-GER-22 (**ANEXO 6**), TDP-2291-AG-GER-22 (**ANEXO 7**), TDP-2776-AG-GER-22 (**ANEXO 8**) y TDP-3337-AG-GER-22 (**ANEXO 9**).

Asimismo, señala que, con el fin de reforzar los conocimientos de sus asesores, se programan capacitaciones de manera constante, tal como la realizada el 30 de mayo del 2023 (**ANEXO 10**).

- b. **Sobre la probabilidad de detección**, ya que considera que debió considerarse una probabilidad de detección MUY ALTA y no ALTA.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

- c. Sobre la existencia de intencionalidad en la conducta del infractor, ya que este criterio no puede ser verificado en el presente caso, puesto que su representada, en todo momento, ha dirigido sus esfuerzos a cumplir las normas imputadas.

En relación al numeral 1, TELEFÓNICA manifiesta que el Principio de Razonabilidad constituye un postulado que racionaliza la actividad sancionadora de la Administración, a efectos de evitar que la autoridad administrativa desborde su actuación represiva.

Agrega que, a razón de ello, las decisiones que la autoridad adopte deberán ser llevadas a cabo en la forma menos gravosa posible. En ese sentido, la empresa operadora presenta como nuevas pruebas dos (2) Resoluciones de Consejo Directivo mediante las cuales se resolvió revocar las multas impuestas, dado que, en dichos casos, no se analizó la posibilidad de imponer medidas menos gravosas o no se verificó el Principio de Razonabilidad (**ANEXOS 4 y 5**).

En cuanto a la Resolución N° 092-2017-CD/OSIPTEL⁸ (**ANEXO 4**), se puede verificar que el Consejo Directivo revocó la sanción impuesta a TELEFÓNICA, a pesar de incumplir con la obligación de garantizar la continuación del servicio prestado, al considerar que una medida correctiva, en determinados casos, puede ser efectiva al igual que una sanción.

Sobre la Resolución N° 047-2018- CD/OSIPTEL⁹ (**ANEXO 5**), se advierte que el Consejo Directivo revocó las multas impuestas a Viettel Perú S.A.C., por la falta de entrega de información completa en los formatos del Reporte de Información Anual (RIA)¹⁰, considerando que: i) el incumplimiento estuvo referido a los primeros reportes remitidos por dicha empresa operadora; y, de otro lado, también se consideró que ii) la información no remitida no pudo alterar el análisis realizado por el regulador, toda vez que, en el periodo evaluado, dicha empresa no contaba con abonados para la prestación del servicio portador de larga distancia e internet.

Siendo así, se advierte que los alegatos y las pruebas presentadas por la referida empresa mediante los **ANEXOS 4 y 5** abordan cuestiones de puro derecho, concretizadas en la comparación de casos que no resultan idénticos o similares al evaluado en el presente PAS.

Asimismo, debe considerarse que de la revisión de la RESOLUCIÓN 384 se verifica que esta Instancia analizó el Principio de Razonabilidad en el acápite 1.3., concluyéndose que no correspondía la aplicación de alternativas menos gravosas.

En consecuencia, dichos Anexos no pueden considerarse como nuevas pruebas que contengan nueva información o hechos nuevos que deban ser revisados necesariamente por esta Instancia, puesto que, no se relacionan con los hechos analizados en el presente caso.

Por otro lado, en relación al numeral 2, se verifica, además que respecto de los numerales 2.b) y 2.c), TELEFÓNICA no ha presentado prueba instrumental que

⁸ Seguido en el Expediente N° 067-2016-GG-GFS/PAS, en donde se sancionó a TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A. por el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 18 del Reglamento sobre Disponibilidad Rural, al haber incumplido el artículo 10 y 18 del referido reglamento.

⁹ Seguido en el Expediente N° 0024-2016-GG-GFS/PAS, en donde se sancionó a VIETTEL PERÚ S.A.C. por el incumplimiento de lo establecido en el literal b) artículo 7 del entonces vigente RFIS.

¹⁰ Conducta tipificada como infracción grave en el artículo 7 del RFIS.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

sustente sus alegaciones, por lo que, en consonancia sobre lo desarrollado en párrafos anteriores, esta Instancia no se pronunciará sobre ellos al no estar respaldados en Nuevas Pruebas.

En consecuencia, teniendo en consideración lo antes indicado, corresponde a esta Instancia pronunciarse sobre los argumentos expuestos por TELEFÓNICA en el numeral 2.a) al encontrarse respaldados en nuevas pruebas (**ANEXOS 6, 7, 8, 9 y 10**).

III. ANÁLISIS DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

3.1. Respecto al argumento señalado en el literal a) del numeral 2, TELEFÓNICA alega que lo indicado en la RESOLUCIÓN 384, relacionado al supuesto beneficio ilícito, no resulta correcto, toda vez que su representada realiza mantenimientos y mejoras en sus sistemas de manera constante a fin de potenciar la atención a los usuarios y cumplir con la normativa vigente.

A fin de sustentar lo anterior, TELEFÓNICA presenta como medios probatorios las cartas TDP-1411-AG-GER-22 (**ANEXO 6**) de fecha 26 de marzo de 2022, TDP-2291-AG-GER-22 (**ANEXO 7**), de fecha 31 de mayo de 2022, TDP-2776-AG-GER-22 (**ANEXO 8**), de fecha 15 de julio de 2022 y TDP-3337-AG-GER-22 (**ANEXO 9**), de fecha 02 de setiembre de 2022; las cuales estuvieron dirigidas a la Directora de Atención y Protección al Usuario.

TELEFÓNICA alega que las cartas presentadas son sustento de los mantenimientos y mejoras de su sistema de atención al usuario; sin embargo, a partir de la revisión de las mismas, se observa que éstas son documentos de carácter informativo que no constituyen medios probatorios idóneos para acreditar el cumplimiento del procedimiento establecido en el artículo 76 del TUO de las Condiciones de Uso referido a las solicitudes de baja de servicios móviles efectuada por los abonado ni en el artículo 8 de las normas especiales sobre solicitudes de baja de servicios empaquetados e internet fijo.

Asimismo, es menester indicar que las misivas a las que hace referencia la empresa operadora, datan del 6 de marzo de 2022 (la más antigua) al 2 de setiembre de 2022 (la más reciente); sin embargo, el periodo de incumplimiento del presente PAS es del 1 de octubre de 2021 al 31 de marzo de 2022.

Lo anterior quiere decir que, los supuestos mantenimientos y mejoras en los sistemas de TELEFÓNICA se efectuaron cuando las infracciones relacionadas al presente PAS ya se habían configurado.

En ese sentido, los documentos presentados, a nuestro entender, hacen referencia a la supuesta implementación de medidas que aseguren la no repetición de la conducta infractora; sin embargo, a la fecha de cometida la infracción, dicho atenuante de responsabilidad se encontraba derogado¹¹, razón por la cual no resulta aplicable.

Sin perjuicio de ello, cuando estaba vigente el referido atenuante, para su aplicación no bastaba con indicar que determinada medida ha sido adoptada por la empresa para dar cumplimiento a sus obligaciones, sino acreditar que, en

¹¹ Mediante la Resolución N° 222-2021-CD/OSIPTTEL publicada el 28 de noviembre de 2021, fue modificado el Reglamento General de Infracciones y Sanciones, aprobado por resolución N° 87-2023-CD/OSIPTTEL.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

efecto, estas se han implementado¹² y explicado de qué manera éstos tendrían incidencia en el cumplimiento de sus obligaciones; por lo tanto, no era suficiente que se presenten documentos en donde se comunican la realización de ciertos mantenimientos, si es que aún no se había puesto en la práctica al momento de comisión de la infracción y sobre todo, si no se ha comprobado que surte efectos en cuanto al cumplimiento de la normativa.

De lo anterior se desprende que los ANEXOS 6, 7, 8 y 9 no son idóneos para demostrar —como pretendía la empresa operadora— que se desplegaron esfuerzos importantes, por lo que no se habrían generado costos evitados e ingresos ilícitos.

Bajo esa tesitura, lo alegado por TELEFÓNICA en este extremo debe desestimarse, al igual que los ANEXOS 6, 7, 8 y 9.

De la misma manera, TELEFÓNICA en el **(ANEXO 10)** del recurso de reconsideración presentado, señala que llevó a cabo los programas de capacitaciones constantes el 30 de mayo de 2023; no obstante, es preciso señalar —en la línea de lo desarrollado precedentemente— que la fecha de realización de las “capacitaciones” es posterior a la configuración de la infracción.

Por tal motivo, las capacitaciones indicadas en el **(ANEXO 10)** no son idóneas para demostrar la inexistencia de costos evitados e ingresos ilícitos; mucho menos para eximir de responsabilidad a TELEFÓNICA por los incumplimientos sancionados; por lo que debe desestimarse.

3.2. Sobre la solicitud de Informe Oral

Respecto a la solicitud de informe oral solicitada por TELEFÓNICA en el Tercer Otrosí Decimos de su escrito de reconsideración, corresponde señalar que, en virtud del Principio del Debido Procedimiento, los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo, como el derecho a solicitar el uso de la palabra (o informe oral); sin embargo, es importante resaltar que dicha norma no obliga a la autoridad administrativa a conceder el uso de la palabra cada vez que sea solicitada.

Por su parte, el numeral (v) artículo 22 del RGIS, establece que el Órgano de Instrucción y los Órganos de Resolución pueden conceder informe oral al administrado que lo solicite; salvo que consideren que cuentan con elementos suficientes para pronunciarse sobre la base de la información que obra en el respectivo expediente o exista la imposibilidad de realizarlo, lo cual debe sustentarse en el acto que lo deniegue.

Conforme a ello, resulta factible que la autoridad decida otorgar o no conceder la audiencia solicitada por el administrado, en función de cada caso concreto, observando otros principios administrativos como el Principio de Celeridad. Procurando respetar los derechos de los administrados a la vez que se evita la dilación innecesaria de los PAS, que afecten un plazo razonable.

¹² En esa línea se ha pronunciado el Consejo Directivo del OSIPTEL en la Resolución N° 111-2019-CD/OSIPTEL, emitida el 22 de agosto de 2019, en el Expediente N° 00013-2017-GG-GSF/PAS, la misma que se encuentra publicada en la página Web del OSIPTEL en el siguiente enlace: <https://www.osiptel.gob.pe/repositorioaps/data/1/1/1/par/res111-2019-cd-osiptel/Res111-2019-CD.pdf>



**PERÚ**Presidencia
del Consejo de MinistrosOrganismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

En la misma línea opina Morón tras analizar una sentencia del Tribunal Constitucional¹³ concluyendo que el derecho a exponer alegatos oralmente no es absoluto, sino que la autoridad puede decidir denegar dicho derecho cuando existan razones objetivas y debidamente motivadas¹⁴.

Un procedimiento administrativo sancionador, es eminentemente escrito. Por tal motivo, todo administrado, en el transcurso de dicho procedimiento, tiene expedita la oportunidad de presentar descargos, recursos y alegatos por dicho medio; al tratarse de un derecho expresamente reconocido en el TUO de la LPAG.

En el presente PAS, se verifica que se cuenta con la documentación necesaria para generar convicción y con elementos de juicio suficiente para que esta Instancia pueda resolver el recurso de reconsideración. En consecuencia, no corresponde otorgar el informe oral solicitado por TELEFÓNICA.

POR LO EXPUESTO, de conformidad con el TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General;

SE RESUELVE:

Artículo 1°. - **DENEGAR** la solicitud de informe oral presentada por **TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.**; de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 2°. - Declarar **INFUNDADO** el Recurso de Reconsideración presentado por la empresa **TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.** contra la Resolución N° 00384-2023-GG/OSIPTEL; y en consecuencia **CONFIRMAR** todos sus extremos, de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 3°. - Notificar la presente Resolución a la empresa **TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A.**

Regístrese y comuníquese,

SERGIO ENRIQUE CIFUENTES CASTAÑEDA
GERENTE GENERAL
GERENCIA GENERAL



¹³ Emitida en el Expediente N° 03075-2006-AA

¹⁴ Morón Urbina, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. (Tomo I. 12da edición). Lima: Gaceta Jurídica. 2017, pág. 81.

