

RESOLUCIÓN: 1

EXPEDIENTE N° 06982-2003/TRASU/GUS-RQJ
QUEJA

Lima, catorce de setiembre del año dos mil cuatro

EMPRESA OPERADORA	: TELEFONICA DEL PERU S.A.A.
RECLAMO EN 1° INSTANCIA	: De fecha veinticuatro de mayo de dos mil dos, por la cobranza ilícita de renta básica
REFERENCIA	: Carta RES-767-RA0007870-2002-PBR de fecha cuatro de julio de dos mil dos
ESCRITO DE QUEJA	: De fecha dieciséis de octubre de dos mil tres solicitando la aplicación del silencio administrativo positivo
RESOLUCION DEL TRIBUNAL	: IMPROCEDENTE

VISTO : El escrito de queja presentado con fecha dieciséis de octubre de dos mil tres por el señor Dantes Alberto Cuyubamba Fabián, en adelante EL RECLAMANTE, así como la documentación contenida en el respectivo expediente y; **CONSIDERANDO**:

1. ANTECEDENTES

- 1.1 Con fecha veinticuatro de mayo de dos mil dos EL RECLAMANTE presenta reclamo contra TELEFONICA DEL PERU S.A.A., en lo sucesivo LA EMPRESA OPERADORA, por la facturación de renta básica contenida en el recibo N° T66-2042666, emitido el dieciocho de abril de dos mil dos. Al efecto, EL RECLAMANTE señala: *“Interpongo demanda por la cobranza ILÍCITA de la renta básica al amparo del Art. 2° Inc. 20, 23 y 65 de la Constitución Política del Perú, en concordancia al Art. 30° de la Directiva Procesal y en aplicación de la Ley 27444, SOLICITO la suspensión de la cobranza ilícita de mi facturación por servicios.”*
- 1.2 Como sustento de su reclamo EL RECLAMANTE indica que *“de acuerdo al D.S: N°11-94-TC se suscribe el convenio del contrato de concesión entre el Estado Peruano y la Telefónica S.A.A., quedando Ley entre las partes, y en ninguno de sus capítulos, aparece prevista, ni sustentada contractualmente el concepto de la*

renta básica, siendo así dicha cobranza es ilícita a todas luces violatoria al Art.62° de la Constitución Política del Perú y atentatoria al DL N° 25988.”

- 1.3 Adicionalmente, EL RECLAMANTE manifiesta que *“Estos cobros ilícitos está penado por el D.L.25988, y por la ley 26285 que taxativamente prohíbe cobrar conceptos ajenos, que no sean exclusivamente del efectivo contraprestación de servicios y contradice el Art. 50 del D.S. 06-94-TCC.”*
- 1.4 Mediante comunicación RES-767-RA0007870-2002-PBR de fecha cuatro de julio de dos mil dos, LA EMPRESA OPERADORA da respuesta al reclamo, señalando que el cuestionamiento de la facturación correspondiente a los conceptos reclamados se analiza en base a lo dispuesto por la Resolución de Consejo Directivo N° 015-99-CD/OSIPTEL, en adelante Directiva de Reclamos; la misma que en su artículo 18° establece la relación de materias susceptibles de ser reclamadas en el marco de dicha norma. Conforme a ello y, teniendo en cuenta el fundamento que sustenta el reclamo -la presunta ilicitud del cobro de renta básica- LA EMPRESA OPERADORA considera que la solicitud de EL RECLAMANTE no encuadra en alguno de los supuestos consignados en el citado artículo 18° y; consecuentemente, la declara IMPROCEDENTE.
- 1.5 Con fecha dieciséis de octubre de dos mil tres, EL RECLAMANTE presenta queja, manifestando que LA EMPRESA OPERADORA no se ha pronunciado sobre el objeto del reclamo; razón por la cual solicita acogerse al silencio administrativo positivo, indicando además que su solicitud reitera pedidos similares realizados anteriormente el diecisiete de junio de dos mil dos y el cinco de enero de dos mil tres. Adicionalmente, EL RECLAMANTE indica que su servicio telefónico ha sido cortado por la falta de pago del recibo emitido en el mes de abril de dos mil dos.

2. MARCO LEGAL

- 2.1 Texto Único Ordenado de la Ley de Telecomunicaciones - Decreto Supremo N° 013-93-TCC, en adelante, LdT.
- 2.2 Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades de OSIPTEL - Ley N° 27336.
- 2.3 Ley del Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444, en adelante LPAG.
- 2.4 Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 716 - Ley de Protección al Consumidor.
- 2.5 Reglamento General de OSIPTEL - Decreto Supremo N° 008-2001-PCM, en adelante, el Reglamento.
- 2.6 Directiva que establece las Normas Aplicables a los Procedimientos de Atención de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones - Resolución N° 015-99-CD/OSIPTEL, modificada por Resoluciones de Consejo Directivo N°s 015-2002-CD/OSIPTEL, 044-2002-CD/OSIPTEL, 096-2003-

CD/OSIPTEL 030-2004-CD/OSIPTEL, en adelante Directiva de Reclamos.

- 2.7 Condiciones de Uso del Servicio de Telefonía Fija Bajo la Modalidad de Abonado - Resolución N° 012-98-CD/OSIPTEL.
- 2.8 Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones - Resolución de Consejo Directivo N° 116-2003-CD/OSIPTEL.
- 2.9 Reglamento de Organización y Funciones del TRASU - Resolución N° 003-2003-CD/OSIPTEL.
- 2.10 Decreto Supremo N° 11-94-TCC, que aprueba los Contratos de Concesión celebrados entre el Estado Peruano y las empresas Compañía Peruana de Teléfonos S.A. y Empresa Nacional de Telecomunicaciones S.A.
- 2.11 Ley N° 26285, que declara que los Contratos de Concesión aprobados mediante D.S. N° 11-94-TCC tienen el carácter de contratos ley.

3. PUNTOS CONTROVERTIDOS

Conforme a lo indicado en los ANTECEDENTES y, de acuerdo a la documentación que obra en el expediente, el Tribunal considera que en el presente caso son dos los puntos controvertidos:

- 3.1 Determinar si los reclamos dirigidos a cuestionar la legalidad de la facturación de renta básica se encuentran comprendidos dentro de las materias que pueden ser reclamadas en el marco de lo establecido en el artículo 18° de la Directiva de Reclamos.
- 3.2 Determinar si, con relación a este tipo de reclamos, LA EMPRESA OPERADORA incurre en transgresión normativa cuando no rige su actuación a las disposiciones contenidas en la Directiva de Reclamos y; paralelamente, si a quienes presentan tales reclamos les corresponde los derechos que dicha norma establece en favor de los usuarios.

4. ANÁLISIS

4.1 Alcances del artículo 18° de la Directiva de Reclamos

El numeral 1. del artículo 18° de la Directiva de Reclamos establece que se consideran como problemas susceptibles de reclamo aquellos que versen sobre facturación, entendiéndose como tales aquellos referidos a los montos que figuran en el recibo o comprobante de pago que se reclama y respecto a los cuales el usuario desconoce el consumo del servicio o el título del cual se deriva el derecho de la empresa operadora para facturarlos. Al respecto, es oportuno mencionar que conforme a la modificación aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 044-2002-CD/OSIPTEL, publicada el veinticuatro de agosto de dos mil dos, *“no se incluyen dentro de este concepto -facturación- aquellas solicitudes destinadas a cuestionar la legalidad de las tarifas aprobadas por*

OSIPTEL.”

Adicionalmente, cabe mencionar que el artículo 16° de las Condiciones de Uso del Servicio de Telefonía Fija Bajo la Modalidad de Abonado, aprobadas mediante Resolución de Consejo Directivo N° 012-98-CD/OSIPTEL, vigentes hasta el veintinueve de febrero de dos mil cuatro, establece expresamente que, entre otros, el concepto de renta básica puede ser consignado en el recibo telefónico para efectos de su facturación. En esta misma línea, es pertinente indicar que el numeral (i) del artículo 23° de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobadas mediante Resolución de Consejo Directivo N° 116-2003-CD/OSIPTEL, vigentes desde el uno de marzo de dos mil cuatro, dispone que la empresa operadora, conforme a los contratos de concesión, facturará en el correspondiente recibo la tarifa o renta fija, de acuerdo a la periodicidad pactada.

Al respecto, cabe señalar que el concepto tarifario renta básica está definido bajo la denominación de "Renta Mensual" en la Cláusula 9, Sección 9.01 de los contratos de concesión en referencia, así como en el Anexo "Régimen Tarifario" de tales contratos, donde se establece que una de las tarifas tope del programa de rebalanceo de tarifas es la "conexión de servicio de teléfono fijo local - Renta Mensual". Sin perjuicio de ello, debe advertirse que el término "básica" fue introducido como nomenclatura alternativa por el Consejo Directivo de OSIPTEL en las Cláusulas Generales de Contratación aprobadas mediante Resolución N° 007-97-CD/OSIPTEL; lo que -en modo alguno- implica variación en la definición o contenido del concepto.

Teniendo en consideración el marco normativo señalado en los párrafos precedentes, debe advertirse que conforme se desprende del escrito de reclamo obrante a fojas 05 del expediente, EL RECLAMANTE considera ilícito el cobro de renta básica en la medida en que dicho concepto no se encontraría incluido en los Contratos de Concesión celebrados entre el Estado Peruano, representado por el Ministerio de Transportes Comunicaciones, Vivienda y Construcción, y las empresas COMPAÑIA PERUANA DE TELEFONOS S.A. (CPT S.A.) y EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES S.A. (ENTEL PERU S.A.), en la actualidad TELEFONICA DEL PERU S.A.A¹.

Sobre el particular, conforme se ha precisado anteriormente, es relevante destacar que dicho concepto tarifario no solamente se encuentra previsto en los contratos de concesión celebrados por LA EMPRESA OPERADORA sino que, adicionalmente, su inclusión en la facturación está expresamente autorizada por las actuales Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, así como en su oportunidad también lo estuviera por las Condiciones de Uso del Servicio de Telefonía Fija Bajo la Modalidad de Abonado.

En este contexto, es posible colegir que al circunscribirse el reclamo al

¹ Dichos contratos fueron aprobados mediante D.S. N° 11-94-TCC y, conforme al artículo 3° de la Ley N° 26285 tienen carácter de contratos ley.

cuestionamiento de la licitud de la renta básica, queda excluido del ámbito de aplicación del artículo 18° de la Directiva de Reclamos, toda vez que dicha disposición excluye expresamente -como materia reclamable por facturación- las solicitudes destinadas a cuestionar la legalidad de las tarifas.

Consecuentemente, siendo que el Tribunal rige su actuación en las disposiciones contenidas en la Directiva de Reclamos, debe concluirse que carece de competencia como instancia administrativa para pronunciarse respecto de materias no incluidas en el citado artículo 18°; sin perjuicio del derecho que corresponde a los usuarios de canalizar su pretensión por la vía correspondiente.

No obstante lo indicado anteriormente, es oportuno señalar que el concepto de renta básica si puede ser reclamado en otros supuestos, tales como (i) cuando se cuestiona la correcta aplicación de la correspondiente tarifa, (ii) cuando se hubiera efectuado la suspensión del servicio, cualquiera fuera la causa, (iii) cuando se hubiera solicitado el traslado pendiente del servicio, (iv) cuando se hubiera reportado averías que incidan en la prestación del servicio, (v) cuando se cuestione el consumo o la asignación de minutos correspondientes al plan tarifario contratado o; (vi) cuando se discuta la contratación misma del servicio telefónico.

4.2 Transgresiones a la Directiva de Reclamos

El artículo 48° de la Directiva de Reclamos establece que en cualquier estado del procedimiento, el usuario podrá presentar queja en los siguientes casos:

- Por defectos de tramitación, que suponen paralización o infracción de plazos establecidos.
- Ante cualquier otra transgresión normativa durante la tramitación del reclamo.
- Por no ejecutar lo dispuesto mediante resolución que hubiere quedado firme. En estos casos el usuario reclamante deberá adjuntar copia de la referida resolución.
- De la misma manera, el usuario podrá presentar queja solicitando la aplicación del silencio administrativo positivo, de conformidad a lo dispuesto en el numeral 1) del artículo 25° de la presente Directiva.

Conforme a lo indicado, es posible concluir que la queja a la que se refiere la Directiva de Reclamos supone la existencia de un procedimiento respecto del cual sea de aplicación dicha norma; es decir, uno referido a materias que corresponden ser reclamadas conforme al artículo 18°.

En este orden de ideas, si -conforme se ha analizado en el numeral 4.1- no corresponde que el reclamo sea tramitado en el marco de lo dispuesto por el artículo 18° de la Directiva de Reclamos, por encontrarse directamente dirigido a cuestionar la legalidad de una tarifa; no son aplicables las demás disposiciones contenidas en dicha norma, toda vez que las mismas han sido previstas para casos que taxativamente se encuentran comprendidos dentro del ámbito de aplicación del citado artículo 18°.

En tal sentido, no corresponde a este Tribunal conocer quejas que, como la presentada por EL RECLAMANTE, se encuentran referidas a solicitudes cuya atención excede el ámbito de aplicación de la Directiva de Reclamos.

De acuerdo a lo señalado anteriormente, no siendo de aplicación la Directiva de Reclamos para atender solicitudes como la contenida en el escrito presentado por EL RECLAMANTE con fecha veinticuatro de mayo de dos mil dos; debe concluirse, de un lado, que no es exigible para LA EMPRESA OPERADORA el cumplimiento de las disposiciones que dicha norma establece respecto del plazo en el que deben ser atendidos los reclamos y; de otro lado, que los derechos y/o beneficios que la norma establece en favor de los usuarios -tales como la posibilidad de realizar pagos a cuenta por la parte no reclamada, beneficiarse con la aplicación del silencio administrativo positivo, no ser afectados por la suspensión de su servicio telefónico ni ser requeridos al pago del servicio- suponen necesariamente la existencia de un procedimiento de reclamo válido, es decir, referido a alguno de los supuestos expresamente detallados en el artículo 18° de la Directiva de Reclamos.

En tal sentido, debe entenderse que LA EMPRESA OPERADORA no ha transgredido disposición alguna de la Directiva de Reclamos, en la medida en que dicha norma no es aplicable a la tramitación de solicitudes como la presentada por EL RECLAMANTE.

5. DIFUSION DE LA PRESENTE RESOLUCION

Atendiendo que la presente Resolución interpreta de modo expreso y con carácter general el sentido de la normativa, corresponde declarar que ésta constituye un precedente de observancia obligatoria.

El Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios de OSIPTEL, en ejercicio de sus funciones establecidas en el artículo 16° de la Directiva de Reclamos, y los artículos 3° inciso 4, y 7° inciso 4 del Reglamento de Organización y Funciones del TRASU;

Estando a lo acordado en la sesión de Sala Plena de fecha catorce de setiembre de dos mil cuatro;

HA RESUELTO:

1. Denegar a EL RECLAMANTE su solicitud declarando IMPROCEDENTE la queja presentada.
2. Declarar que la presente Resolución constituye precedente de observancia obligatoria, en cuanto establece que:
 - Son improcedentes las quejas referidas a transgresiones al procedimiento de reclamo, cuando la materia reclamada se circunscriba al cuestionamiento de la legalidad de la renta mensual (básica) y/o no se

encuentre comprendida dentro de los supuestos taxativamente establecidos en el artículo 18° de la Directiva de Reclamos.

- Son improcedentes los reclamos en los que se desconoce la legalidad de la renta mensual (básica), al no encontrarse la pretensión dentro de alguno de los supuestos susceptibles de reclamo en el marco de la Directiva de Reclamos. La renta mensual (básica) puede ser objeto de reclamo, únicamente, cuando (i) cuando se cuestiona la correcta aplicación de la correspondiente tarifa, (ii) cuando se hubiera efectuado la suspensión del servicio, cualquiera fuera la causa, (iii) cuando no se hubiera suspendido el servicio a solicitud del usuario, (iv) cuando se hubiera solicitado el traslado pendiente del servicio, (v) cuando se hubiera reportado averías que incidan en la prestación del servicio, (v) cuando se cuestione el consumo o la asignación de minutos correspondientes al plan tarifario contratado o; (vi) cuando se discuta la contratación misma del servicio telefónico.
- Los derechos y/o beneficios que la Directiva de Reclamos establece en favor de los usuarios -tales como la posibilidad de realizar pagos a cuenta por la parte no reclamada, beneficiarse con la aplicación del silencio administrativo positivo, no ser afectados por la suspensión de su servicio telefónico, ni ser requeridos al pago del servicio- suponen necesariamente la existencia de un procedimiento de reclamo válido, es decir, referido a alguno de los supuestos expresamente detallados en el artículo 18° de la citada norma.

3. Proponer al Consejo Directivo de OSIPTEL la publicación de la presente Resolución en el Diario Oficial “El Peruano”.

Con la intervención de los señores Vocales Juan Carlos Mejía Cornejo, Agnes Franco Temple, Eduardo Díaz Calderón, Manuel San Román Benavente, Galia Mac Kee Briceño, Victoria Morgan Moreno, Angela Arrescurrenaga Santisteban, Johnny Kadena Hirashire y Rosario Chuecas Velásquez.

***Juan Carlos Mejía cornejo
Presidente del Tribunal Administrativo
de Solución de Reclamos de Usuarios***