

en el portal web institucional del OSIPTEL: [www.osiptel.gob.pe](http://www.osiptel.gob.pe); y,

(iv) Poner en conocimiento la presente Resolución a la Gerencia de Administración y Finanzas del OSIPTEL, para los fines respectivos.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

RAFAEL EDUARDO MUENTE SCHWARZ  
Presidente del Consejo Directivo

1912573-1

**Declaran infundado el Recurso de Apelación interpuesto por ENTEL PERÚ S.A. contra la Resolución N° 244-2020-GG/OSIPTEL y confirman multas**

**RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO  
N° 192-2020-CD/OSIPTEL**

Lima, 16 de diciembre de 2020

EXPEDIENTE N°	: 0078-2019-GG-GSF/PAS
MATERIA	: Recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N° 244-2020-GG/OSIPTEL
ADMINISTRADO	: ENTEL PERÚ S.A.

VISTOS:

(i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa Entel Perú S.A. (en adelante, ENTEL) contra la Resolución N° 244-2020-GG/OSIPTEL, mediante la cual se le sancionó en los siguientes términos:

NORMA INCUMPLIDA	CONDUCTA IMPUTADA	PRONUNCIAMIENTO
Reglamento de Calidad de la Atención a Usuarios por parte de las Empresas Operadores de Servicio de Telefonía Fija y Servicios Públicos Móviles <sup>1</sup> (en adelante, Reglamento de Calidad de Atención) Artículo 16	No cumplir con la meta general del indicador TEAP, durante los meses de diciembre de 2017, abril y mayo de 2018.	Multa de 51 UIT
	No cumplir con la meta específica del indicador TEAPij, durante el mes de noviembre 2017 (TP Chimbote, trámite Reclamo).	Multa de 51 UIT
	No cumplir con la meta general del indicador AVH2, en el canal 123, en los meses de septiembre, noviembre y diciembre de 2017 y junio 2018.	Multa de 150 UIT
Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones <sup>2</sup> (en adelante, RFIS) Artículo 7	No remitir la información respecto del indicador CAT requerida mediante cartas N° 836-GSF/2019 y N° 1070-GSF/2019.	Multa de 113,2 UIT

(ii) El Informe N° 046-OAJ/2020 del 2 de diciembre de 2020, elaborado por la Oficina de Asesoría Jurídica, y;  
(iii) El Expediente N° 0078-2019-GG-GSF/PAS

**I. ANTECEDENTES:**

1.1. Mediante carta N° 1529-GSF/2019, notificada el 7 de agosto de 2019, la Dirección de Fiscalización e Instrucción<sup>3</sup> (en adelante, DFI) comunicó a ENTEL el inicio de un procedimiento administrativo sancionador (en adelante, PAS) por la presunta comisión de las infracciones tipificadas en el artículo 19 del Reglamento de Calidad de Atención y en el artículo 7 del RFIS, conforme al siguiente detalle<sup>4</sup>:

NORMA INCUMPLIDA	CONDUCTA	NORMA QUE TIPIFICA	GRAVEDAD
Reglamento de Calidad de Atención Artículo 16	No cumplir con la meta general del indicador Tiempo de Espera para la Atención Presencial (TEAP >=80%), durante los meses: - Diciembre de 2017 (79.89%) - Mayo de 2018 (76.41%)	Reglamento de Calidad de Atención Artículo 19	Grave
	No cumplir con la meta específica del indicador Tiempo de Espera para la Atención Presencial (TEAPij >=40%), durante los meses: - Noviembre 2017 - TP Chimbote, trámite Reclamo (34.00%) - Diciembre 2017 - TP Tumbes, trámite Baja (38.00%) - Mayo 2018 - TP Chiclayo, trámite Reclamo (39.00%)		Grave
	No cumplir con la meta general respecto del indicador de Rapidez de Atención por Voz Humana en su Segundo tramo (AVH2 >=85%) en los meses: - Septiembre 2017 (81.5%) - Noviembre 2017 (81.6%) - Diciembre 2017 (82.9%) - Junio 2018 (80.6%) en el canal 123 - Abril 2018 (83.9%) en el canal 102 - Mayo 2018 (81.5%) en el canal 102		Grave
RFIS Artículo 7	No remitir la información respecto del indicador Corte de la Atención Telefónica (CAT) requerida mediante cartas N° 836-GSF/2019 y N° 1070-GSF/2019.	RFIS Artículo 7	Grave

1.2. El 6 de septiembre de 2019, luego de concedérsele una prórroga del plazo requerido, mediante carta N° EGR-767/19, ENTEL remitió sus descargos.

1.3. A través de la carta N° 860-GG/2019, notificada el 18 de diciembre de 2019, la Primera Instancia remitió a ENTEL copia del Informe N° 195-GSF/2019 (en adelante, Informe Final de Instrucción 1) en el que analiza la responsabilidad de dicha empresa operadora, otorgándole un plazo de cinco (5) días para la formulación de descargos.

1.4. El 26 de diciembre de 2019, mediante carta N° EGR-1086/19, ENTEL remitió sus descargos al Informe Final de Instrucción 1.

1.5. Con Decreto de Urgencia N° 026-2020, publicado el 15 de marzo de 2020, se declaró la suspensión por treinta (30) días hábiles contados a partir del 16 de marzo de 2020, del cómputo de los plazos de tramitación de los procedimientos administrativos sujetos a silencio positivo y negativo que se encontraban en trámite a la entrada en vigencia de dicha disposición normativa. Dicha suspensión de plazos fue objeto de sucesivas prórrogas, la última hasta el 10 de junio de 2020, a través del Decreto Supremo N° 087-2020-PCM.

1.6. Mediante Memorando N° 235-GG/2020, de fecha 20 de mayo de 2020, la Primera Instancia solicitó a la DFI el análisis de información sobre los indicadores TEAP, TEAPij y AVH2; el cual fue atendido mediante Memorando N° 591-GSF/2020 de fecha 1 de julio de 2020.

1.7. Mediante carta N° 890-GSF/2020, notificada el 3 de julio de 2020, la DFI comunicó a ENTEL la variación y ampliación de los hechos que sustentan la presunta comisión de las infracciones tipificadas en el artículo 19 del Reglamento de Atención a Usuarios, conforme al siguiente detalle<sup>5</sup>:

<sup>1</sup> Aprobado por Resolución N° 127-2013-CD/OSIPTEL

<sup>2</sup> Aprobado por Resolución N° 087-2013-CD/OSIPTEL

<sup>3</sup> De acuerdo al nuevo Reglamento de Organización y Funciones del OSIPTEL, cuya Sección Primera fue aprobada por Decreto Supremo N° 160-2020-PCM y su Sección Segunda fue aprobada por Resolución de Presidencia N° 094-2020-PD/OSIPTEL, las funciones correspondientes a la Gerencia de Supervisión y Fiscalización son realizadas en lo sucesivo por la Dirección de Fiscalización e Instrucción.

<sup>4</sup> La imputación se sustentó en el Informe N° 085-GSF/SSDU/2019, de fecha 26 de julio de 2019, emitida en el Expediente de Supervisión N° 079-2019-GSF.

<sup>5</sup> La ampliación y variación de la imputación se sustentaron en el Informe N° 076-GSF/SSDU/2020, de fecha 2 de julio de 2020, emitida en el Expediente de Supervisión N° 079-2019-GSF.

NORMA INCUMPLIDA	CONDUCTA IMPUTADA	NORMA QUE TIPIFICA	GRAVEDAD
Reglamento de Calidad de Atención Artículo 16	No cumplir con la meta general del indicador TEAP (>=80%), durante los meses: - Diciembre de 2017 (78.62%) - Abril 2018 (79.99%) - Mayo de 2018 (75.53%)	Reglamento de Calidad de Atención Artículo 19	Grave
	No cumplir con la meta específica del indicador TEAPij (>=40%), durante los meses: - Noviembre 2017 - TP Chimbote, trámite Reclamo (32.19%) - Diciembre 2017 - TP Tumbes, trámite Baja (37.50%) - Mayo 2018 - TP Chiclayo, trámite Reclamo (38.33%), Baja (36.30%) y Consulta (39.33%)		Grave
	No cumplir con la meta general respecto del indicador de AVH2 (>=85%), en el canal 123, en los meses: - Septiembre 2017 (79.09%) - Noviembre 2017 (80.50%) - Diciembre 2017 (80.94%) - Junio 2018 (80.45%)		Grave

1.8. El 17 de julio de 2020 mediante carta N° EGR-353/2020, ENTEL remitió sus descargos a la variación y ampliación de cargos imputados a través de la carta N° 1529-GSF/2019.

1.9. Mediante Resolución N° 156-2020-GG/OSIPTEL<sup>6</sup> del 20 de julio de 2020, la Primera Instancia dispuso ampliar por tres (3) meses el plazo para resolver el procedimiento administrativo sancionador.

1.10. El 11 de septiembre de 2020, a través de la carta N° 920-GG/2020, la Primera Instancia notificó a ENTEL copia del Informe N° 125-GSF/2020 (en adelante, Informe Final de Instrucción 2) en el que analiza la responsabilidad de dicha empresa operadora, otorgándole un plazo de cinco (5) días para la formulación de descargos.

1.11. El 23 de septiembre de 2020, mediante carta N° EGR-454/2020, ENTEL remitió sus descargos al Informe Final de Instrucción 2.

1.12. Mediante Resolución N° 244-2020-GG/OSIPTEL<sup>7</sup> de fecha 5 de octubre de 2020, la Primera Instancia<sup>8</sup> sancionó a ENTEL conforme al siguiente detalle:

NORMA INCUMPLIDA	CONDUCTA IMPUTADA	PRONUNCIAMIENTO
Reglamento de Calidad de Atención Artículo 16	No cumplir con la meta general del indicador TEAP, durante los meses de diciembre de 2017, abril y mayo de 2018.	Multa de 51 UIT
	No cumplir con la meta específica del indicador TEAPij, durante los meses de diciembre 2017 (TP Tumbes, trámite Baja) y mayo 2018 (TP Chiclayo, trámite Reclamos, Bajas y Consultas).	Concurso
	No cumplir con la meta específica del indicador TEAPij, durante el mes de noviembre 2017 (TP Chimbote, trámite Reclamo).	Multa de 51 UIT
	No cumplir con la meta general del indicador AVH2, en el canal 123, en los meses de septiembre, noviembre y diciembre de 2017 y junio 2018.	Multa de 150 UIT
RFIS Artículo 7	No cumplir con la meta general respecto del indicador AVH2, en el canal 102, en los meses de abril y mayo de 2018.	Archivo
	No remitir la información respecto del indicador CAT requerida mediante cartas N° 836-GSF/2019 y N° 1070-GSF/2019.	Multa de 113,2 UIT

1.13. El 26 de octubre de 2020, mediante carta N° EGR-520/2020, ENTEL interpuso Recurso de Apelación contra la Resolución N° 244-2020-GG/OSIPTEL.

## II. VERIFICACIÓN DE REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA

De conformidad con el artículo 27 del RFIS y los artículos 218 y 220 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, (en adelante, TUO de la LPAG) aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, corresponde admitir y dar trámite al Recurso de Apelación interpuesto por ENTEL al haberse cumplido los requisitos de admisibilidad y procedencia contenidos en las citadas disposiciones.

## III. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN:

ENTEL sustenta su Recurso de Apelación en los siguientes argumentos:

3.1. La variación y ampliación de los hechos materia de imputación vulneraría el Principio de Debido Procedimiento.

3.2. Al no aplicarse una sola sanción frente a infracciones que tienen el mismo origen, se estaría vulnerado el Principio de Concurso de Infracciones.

3.3. Se habría vulnerado el Principio de Causalidad, toda vez que el incumplimiento de las metas de los indicadores TEAP y AVH2 se produjeron por eventos extraordinarios.

3.4. Las infracciones imputadas no son atribuibles a título de dolo o culpa, por lo que se habría vulnerado el Principio de Culpabilidad.

3.5. La Primera Instancia habría vulnerado el Principio de Razonabilidad, en tanto no analizó la posibilidad de imponer una medida menos lesiva.

3.6. Para la graduación de la sanción debió tenerse en cuenta los alcances del Principio de Proporcionalidad.

## IV. ANÁLISIS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Respecto a los argumentos de ENTEL, cabe señalar lo siguiente:

### 4.1. Sobre la supuesta vulneración del Principio de Debido Procedimiento

ENTEL sostiene que la Primera Instancia ha convalidado la carta N° 890-GSF/2020 mediante la cual -tras un año de desarrollo del PAS- se efectuaron cuatro (4) variaciones y dos (2) ampliaciones de hechos, lo que, a su entender, vulneraría el debido procedimiento, su derecho de defensa y la garantía que representa una Notificación de Cargos correctamente sustentada que permita tener seguridad jurídica respecto de los hechos y la calificación jurídica que se imputan.

En ese sentido, ENTEL expresa que en la Matriz de Comentarios al proyecto de norma que modificó el RFIS, el OSIPTEL precisó que, en virtud de los Principios de Celeridad y Economía Procesal, se permite la variación/ampliación en casos donde la complejidad de la controversia permita que durante la tramitación aparezcan nuevos hechos o indicios que ameriten proponer nuevas imputaciones, lo cual no se habría configurado en el presente caso.

Al respecto, el artículo 22 del RFIS establece la DFI cuenta con la facultad de variar o ampliar las conductas que puedan calificarse como infracciones administrativas, en cualquier momento del PAS, siempre que otorguen un plazo adicional a la empresa operadora con la finalidad de garantizar su Derecho de Defensa. De este modo, se verifica que el órgano instructor ha ejercido sus facultades en el marco de su competencia.

En ese sentido, luego de reevaluar la información contenida en el Expediente de Supervisión N° 079-2019-GSF, mediante carta N° 890-GSF/2020, la DFI comunicó a ENTEL la variación y ampliación de hechos que constituyen incumplimiento del artículo 16 del Reglamento de Calidad de Atención, conforme al siguiente detalle:

Indicador	Imputación inicial	Variación / Ampliación
TEAP	- Diciembre 2017 (79.89%) - Mayo 2018 (76.41%)	- Diciembre de 2017 (78.62%) - Abril 2018 (79.99%) - Mayo de 2018 (75.53%)

<sup>6</sup> Notificada mediante correo electrónico del 21 de julio de 2020

<sup>7</sup> Notificada mediante correo electrónico del 5 de octubre de 2020.

<sup>8</sup> Dicha resolución se sustenta además en el Informe N° 172-PIA/2020 de fecha 1 de octubre de 2020.

Indicador	Imputación inicial	Variación / Ampliación
TEAPIj	- Noviembre 2017 - TP Chimbote, trámite Reclamo (34.00%) - Diciembre 2017 - TP Tumbes, trámite Baja (38.00%) - Mayo 2018 - TP Chiclayo, trámite Reclamo (39.00%)	- Noviembre 2017 - TP Chimbote, trámite Reclamo (32.19%). - Diciembre 2017 - TP Tumbes, trámite Baja (37.50%). - Mayo 2018 - TP Chiclayo, trámite Reclamo (38.33%), Baja (36.30%) y Consulta (39.33%)
AVH2	Canal 123 - Septiembre 2017 (81.5%) - Noviembre 2017 (81.6%) - Diciembre 2017 (82.9%) - Junio 2018 (80.6%) Canal 102 - Abril 2018 (83.9%) - Mayo 2018 (81.5%)	Canal 123 - Septiembre 2017 (79.09%) - Noviembre 2017 (80.50%) - Diciembre 2017 (80.94%) - Junio 2018 (80.45%)

Asimismo, se le notificó copia del Informe N° 076-GSF/SSDU/2020 que sustenta la variación y ampliación de hechos señalados en el cuadro anterior, correspondiente al Expediente de Supervisión N° 079-2019-GSF, que es el mismo en el cual se emitió el Informe N° 085-GSF/SSDU/2019 que sustenta la imputación de cargos inicial, efectuada mediante carta N° 1529-GSF/2019.

Adicionalmente, a fin de garantizar el Derecho de Defensa de ENTEL, la DFI le otorgó un plazo de diez (10) días hábiles para que efectúe sus descargos, el mismo que es incluso superior al plazo de cinco (5) días previsto en el TUO de la LPAG. De este modo, la empresa operadora ejerció su Derecho de Defensa, al momento de presentar su carta N° EGR-353/2020 que contiene, justamente, sus descargos a la variación y ampliación de hechos imputados.

En consecuencia, se verifica que la variación y ampliación de hechos efectuada con la finalidad de precisar la imputación del incumplimiento de la meta general de los indicadores AVH2 y TEAP, así como la meta específica del indicador TEAPIj en la tramitación del PAS materia de revisión, ha observado los derechos y garantías que forman parte del Debido Procedimiento y ha sido emitida en el marco de las atribuciones correspondientes a la DFI.

En virtud de lo expuesto, al no existir vulneración al Principio de Debido Procedimiento, corresponde desestimar este extremo del Recurso de Apelación.

**4.2. Sobre la supuesta vulneración del Principio del Concurso de Infracciones**

ENTEL expresa que para determinar el incumplimiento del indicador TEAP general es necesario evaluar los indicadores del TEAPIj de la meta específica por tipo de atención; es decir, ambos incumplimientos tienen un mismo hecho originador; por lo que, corresponde la aplicación del Principio de Concurso de Infracciones.

En ese sentido, ENTEL sostiene que, contrario a lo señalado por la Primera Instancia, la importancia de los indicadores es intrascendente para determinar la aplicación del Principio de Concurso de Infracciones, el cual está relacionado con la aplicación de una sola sanción frente a múltiples infracciones.

Sobre el particular, debe indicarse que el Anexo B del Reglamento de Atención de Usuarios se ha establecido que el indicador TEAP cuenta con una meta general y una meta específica (TEAPIj), las cuales deben ser cumplidas por las empresas operadoras con el mismo nivel de importancia.

Ahora bien, el Principio de Concurso de Infracciones previsto en el numeral 6 del artículo 248 del TUO de la LPAG dispone que cuando una misma conducta califique como más de una infracción se aplicará la sanción prevista para la infracción de mayor gravedad.

Bajo estas circunstancias, contrario a lo señalado por ENTEL, se advierte que la Primera Instancia sí ha observado el Principio de Concurso de Infracciones conforme se verifica del análisis contenido en el numeral 2.6 de la Resolución impugnada. En efecto, luego de verificar que ENTEL incumplió tanto la meta general como la meta específica del indicador TEAP en los meses de diciembre de 2017 y mayo de 2018 –las cuales constituyen

infracciones independientes entre sí- la Primera Instancia decidió concursar dichas infracciones para el cálculo de una única sanción por dichos meses.

No obstante, teniendo en cuenta que para el mes de noviembre de 2017, ENTEL incumplió la meta específica del indicador TEAPIj no corresponde efectuar ningún concurso de infracciones, toda vez que se trata de una única infracción. Es importante señalar que dicho incumplimiento ha sido sancionado con cincuenta y un (51) UIT que es la multa mínima prevista para las infracciones graves.

Por lo expuesto, al no existir vulneración al Principio de Concurso de Infracciones, corresponde desestimar este extremo del Recurso de Apelación.

**4.3. Sobre la supuesta vulneración del Principio de Causalidad**

ENTEL expresa que las metas de los indicadores de calidad de atención TEAP General en el mes de mayo del 2018, y AVH2 en los meses imputados, se produjeron por eventos catalogados como extraordinarios, ajenos a su voluntad. Sin embargo, en opinión de dicha empresa operadora, la Primera Instancia no habría presentado argumentos suficientes para descartar que estos eventos fueron extraordinarios.

En ese sentido, ENTEL cuestiona que la Primera Instancia haya descartado que dichos eventos son imprevisibles por tener conocimiento de las disposiciones referidas al derecho de portabilidad numérica que establece el Reglamento de Portabilidad Numérica del Servicio Público Móvil y el Servicio de Telefonía Fija<sup>9</sup> puesto que, en opinión de la empresa operadora, el conocimiento de una norma no puede servir para justificar la inaplicación de una garantía del administrado.

En esa misma línea, ENTEL rechaza que la Primera Instancia haya indicado que dichos eventos no son irresistibles, señalando que al ser expertos en el sector pudieron adoptar las medidas necesarias para no afectar la calidad de la atención. Al respecto, la empresa operadora expresa que este eximente de responsabilidad está pensado para empresas expertas, pues son las que el OSIPTEL supervisa y no por su calidad de expertas se les puede negar su aplicación.

Sobre el particular, corresponde señalar que en virtud del Principio de Causalidad, establecido en el numeral 8 del artículo 248 del TUO de la LPAG, la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable.

La finalidad de este principio es la exigencia del nexo causal entre la conducta y la comisión de la infracción administrativa, es decir, una relación de causa adecuada al efecto, esto es, la configuración del hecho previsto en el tipo como sancionable.

Por otra parte, el artículo 257 del TUO de la LPAG establece que constituye condición eximente de responsabilidad al caso fortuito o la fuerza mayor debidamente comprobada. Cabe resaltar que para que un evento sea catalogado como caso fortuito o fuerza mayor debe ser extraordinario, imprevisible e irresistible.

En tal sentido, corresponde determinar si los eventos alegados por la empresa operadora pueden ser catalogados como caso fortuito o fuerza mayor:

- (i) Campaña por el día de la madre (TEAP mayo 2018)

El incremento de atenciones presenciales en los centros de atención de ENTEL no es un suceso imprevisible, puesto que es consecuencia de una campaña comercial desplegada por propia iniciativa de la empresa operadora cuyos efectos pudo prever.

Adicionalmente, dicho suceso no es un evento extraordinario, toda vez que es ampliamente conocido que la atención presencial suele incrementarse en días festivos, como es el caso del día de la madre.

<sup>9</sup> El Texto Único Ordenado del Reglamento de Portabilidad Numérica del Servicio Público Móvil y el Servicio de Telefonía Fija fue aprobado por Resolución N° 286-2018-CD/OSIPTEL.

(ii) Incremento de recepción de llamadas por usuarios portados desde Movistar (AVH2 septiembre de 2017)

Dicha situación no es imprevisible puesto que ENTEL conoce la cantidad de abonados que se suman a su red por efecto de la portabilidad numérica y sabe que, ante dicho incremento, existe la posibilidad de que el servicio pueda presentar inconvenientes que requieran asistencia telefónica para ser solucionados.

Es importante precisar que, contrario a lo señalado por ENTEL, el conocimiento del Reglamento de Portabilidad Numérica del Servicio Público Móvil y el Servicio de Telefonía Fija elimina el carácter imprevisible de los efectos que pueden derivarse del procedimiento de portabilidad. Por lo tanto, el carácter previsible del incremento de llamadas de usuarios portados a la red de ENTEL es suficiente para descartar la aplicación del eximente de responsabilidad por caso fortuito o fuerza mayor.

(iii) Envío de SMS por bloqueo de IMEI (AVH2 diciembre de 2017)

De forma similar, toda vez que dicha obligación se encuentra prevista en el Decreto Legislativo N° 1338, es completamente previsible que los usuarios soliciten atención telefónica luego de la recepción de un SMS que les informe la posibilidad de bloqueo de su IMEI.

Adicionalmente, al tratarse de una obligación que data desde enero de 2017, ENTEL pudo implementar diversas medidas para atender dicha situación, lo que elimina su aludido carácter irresistible.

(iv) Inconvenientes con WhatsApp (AVH2 noviembre de 2017) y Facebook (AVH2 junio de 2018)

Al respecto, dichas situaciones no resultan extraordinarias en tanto son eventos que suelen ocurrir en forma recurrente. Así, tal como fue analizado por el Consejo Directivo en la Resolución N° 178-2019-CD/OSIPTEL, se verificó que el aplicativo WhatsApp presentó diversas caídas durante el año 2017 sin que el indicador AVH2 se haya visto afectado.

Del mismo modo, tal como fue señalado por la Primera Instancia, si bien el aplicativo Facebook presentó problemas en junio de 2018 el número de llamadas en dicho mes no fue superior al número de llamadas de julio de 2018, mes en el que sí cumplió con el indicador AVH2.

Como puede advertirse, contrario a lo señalado por ENTEL, la negativa de aplicar el eximente de responsabilidad no se deriva de su calidad de experta en el sector de las telecomunicaciones sino que los eventos a los que hace referencia no tienen carácter imprevisible, ni extraordinario, ni irresistible. Por tanto, al no constituir supuestos de caso fortuito o fuerza mayor no es jurídicamente posible eximir de responsabilidad a la empresa operadora.

En consecuencia, al no existir vulneración del Principio de Causalidad, corresponde desestimar este extremo del Recurso de Apelación.

#### 4.4. Sobre la supuesta vulneración del Principio de Culpabilidad

ENTEL expresa que se ha inobservado el Principio de Culpabilidad, toda vez que la conducta que se le imputa respecto de los indicadores TEAP y AVH2 así como de la entrega de información no se debe a un actuar doloso o culposo de su parte sino que las situaciones acontecidas no fueron posibles de prever y no se pudo determinar la cantidad aproximada de personas que se requería atender, es decir, no existen elementos objetivos para determinar su culpabilidad.

Asimismo, alega que siempre ha buscado cumplir con el marco normativo e incluso ha realizado esfuerzos adicionales, como las medidas implementadas para ubicar la información del indicador CAT, que demuestran su diligencia y compromiso para cumplir con los estándares de calidad impuestos por la norma. Agrega que, la Primera Instancia ha reconocido que no es posible inferir que existió intencionalidad en ninguna de las imputaciones efectuadas.

De manera preliminar, corresponde indicar que el Reglamento de Calidad de Atención tiene por objeto establecer las condiciones mínimas y los indicadores de calidad de atención a usuarios a ser aplicados por las empresas operadoras de los servicios de telefonía fija y servicios públicos móviles, con el fin de garantizar estándares mínimos de atención en los trámites que realicen los usuarios.

De otro lado, es importante precisar que para la configuración de las infracciones imputadas no es necesaria la intencionalidad en la conducta por parte de la empresa operadora sino que, como ha sido expuesto por la Primera Instancia, basta que esta actúe sin la diligencia debida en el cumplimiento de su obligación, es decir, infrinja el deber de cuidado que le era exigible y cuyo resultado pudo prever.

Siendo ello así, y en la línea de lo sostenido por la Primera Instancia, la diligencia debida es exigida a los administrados respecto al cumplimiento de lo dispuesto en una norma. Es decir, dicho deber de cuidado está directamente relacionado con las acciones a cargo de los administrados a efectos de evitar algún posible incumplimiento, máxime cuando se trata de disposiciones normativas cuyo conocimiento, y por ende, debida observancia, resulta exigible.

En efecto, la doctrina especializada<sup>10</sup> –reconocida fuente del derecho–, señala que la “diligencia” debe medirse en función de las circunstancias particulares del hecho y del autor, siendo que, en algunos casos, para agentes que desarrollan actividades que requieren habilitación administrativa (como es el caso de la Concesión de Servicios Públicos de Telecomunicaciones) y que suponen la asunción de obligaciones singulares, el nivel de diligencia exigido debe ser superior.

Por tal motivo, el nivel de diligencia exigido a ENTEL debe ser alto, puesto que dicha empresa operadora, además de ser un agente especializado en el sector de las telecomunicaciones, opera en el mercado en virtud de un título habilitante concedido por el Estado.

En el caso en particular, la Primera Instancia determinó la responsabilidad de ENTEL luego de verificar que: (i) en los meses de diciembre de 2017 y abril y mayo de 2018 obtuvo valores por debajo de la meta general del indicador TEAP; (ii) en el mes de noviembre de 2017 obtuvo valores inferiores a la meta específica del indicador TEAPij; (iii) en los meses de septiembre, noviembre y diciembre de 2017 y junio de 2018, no cumplió con la meta general del indicador AVH2; y, (iv) no remitió la información fuente mensual del indicador CAT requerida con carácter obligatorio y perentorio mediante las cartas N° 836-GSF/2019 y N° 1070-GSF/2019.

Asimismo, la Primera Instancia determinó que dichas conductas fueron ocasionadas por la falta de diligencia debida en el cumplimiento de las obligaciones de ENTEL lo cual evidencia la adopción de un régimen de responsabilidad subjetiva y, por lo tanto, no se vulnera el Principio de Culpabilidad.

Cabe reiterar que, tal como se señaló en el numeral anterior, ha quedado descartado que las situaciones alegadas por ENTEL sean sucesos imprevisibles. Asimismo, si dicha empresa operadora hubiera actuado diligentemente hubiera podido determinar la cantidad de personal necesario para la atención presencial como para su canal telefónico y, de este modo, cumplir con los indicadores TEAP y AVH2 en los meses imputados.

Del mismo modo, es importante precisar que si bien ENTEL alega que ha desplegado esfuerzos adicionales

<sup>10</sup> Al respecto, DE PALMA DEL TESO, Angeles (“El Principio de Culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador”. Tecnos, 1996. P. 142), sostiene lo siguiente:

*“El grado de diligencia que se impone desde el Derecho Sancionador Administrativo estará en función de diversas circunstancias: a) tipo de actividad, pues ha de ser superior la diligencia exigible a quien desarrolla actividades peligrosas; b) actividades que deban ser desarrolladas por profesionales en la materia; o c) actividades que requieran previa autorización administrativa, lo que supondría no sólo la asunción de obligaciones singulares sino también el compromiso de ejercerlas con la máxima diligencia”.*

para ubicar la información relacionada al indicador CAT; no obstante, hasta la fecha de emisión de la presente Resolución no ha cumplido con remitir la información requerida con carácter obligatorio y perentorio mediante las cartas N° 836-GSF/2019 y N° 1070-GSF/2019. Dicha situación deja en evidencia la falta de diligencia por parte de dicha empresa operadora.

Por lo tanto, al no existir vulneración del Principio de Culpabilidad, corresponde desestimar este extremo del Recurso de Apelación.

#### 4.5. Sobre la supuesta vulneración del Principio de Razonabilidad

ENTEL indica que la Resolución impugnada carece de motivación puesto que no aplica correctamente el Principio de Razonabilidad, en tanto la Primera Instancia debió verificar que la medida sancionadora elegida sea la menos lesiva para sus derechos e intereses como administrada.

En ese sentido, ENTEL sostiene que debe valorarse que los incumplimientos de la meta específica del indicador TEAP para los meses de diciembre de 2017 y mayo de 2018 incluyen tickets cuya diferencia en el tiempo de atención respecto a tiempo base de quince (15) minutos no es mayor a un (1) minuto o tres (3) minutos, respectivamente. Adicionalmente expresa que, debe tenerse en consideración que dichos indicadores habrían cumplido a cabalidad en los demás meses del periodo de supervisión.

En principio, corresponde señalar que el Reglamento de Calidad de Atención prevé justamente porcentajes específicos para el cumplimiento de los indicadores de calidad de atención AVH2, TEAP y TEAPij, teniendo en cuenta que no es posible exigir que en el 100% de los casos la atención a los abonados y/o usuarios sea la esperada.

Por lo tanto, en la medida que los porcentajes establecidos en el Reglamento de Calidad de Atención como metas de cumplimiento para los indicadores de calidad de atención AVH2, TEAP y TEAPij son específicos y ya consideran un margen de fallas o eventos que se pueden presentar, corresponde a las empresas operadoras dar cumplimiento a dichas metas y no simplemente acercarse a ellas.

De otro lado, se advierte que, contrario a lo señalado por ENTEL, la Primera Instancia ha evaluado la posibilidad de imponer alguna medida menos lesiva para sus derechos e intereses, realizando el análisis correspondiente al Principio de Razonabilidad.

En efecto, en relación al **juicio de adecuación**, se verifica que ante la evidente afectación del bien jurídico tutelado por el artículo 16 del Reglamento de Calidad de Atención, la sanción impuesta se encuentra plenamente justificada debido a que está destinadas a reprimir la conducta infractora de ENTEL para que, en lo sucesivo, adopte las medidas necesarias para cumplir la meta general de los indicadores AVH2 y TEAP, la meta específica del indicador TEAPij en todos los trámites que realiza a nivel nacional; así como entregue la información respecto del indicador CAT, requerida con carácter obligatorio y en un plazo perentorio.

Por otro lado, respecto del **juicio de necesidad** y la posibilidad de aplicar medidas menos gravosas en vez de una sanción, se verifica que no es posible imponer una Medida Correctiva, toda vez que la infracción afecta, en primer término, los tiempos de espera de los usuarios en los trámites que realizan presencialmente y por vía telefónica, siendo que constituye derecho de todo usuario acceder a servicios de atención eficientes.

Adicionalmente, como ha sido señalado por la Primera Instancia, no es la primera vez que se sanciona a ENTEL por incumplimiento de las metas de los indicadores de calidad previstos en el Reglamento de Calidad de Atención conforme se advierte de los actuados obrantes en los Expedientes N° 031-2017-GG-GSF/PAS y N° 055-2019-GG-GSF/PAS.

Del mismo modo, no correspondía aplicar comunicaciones preventivas o medidas de advertencia, debido a que la primera de ellas se impone en el marco de acciones monitoreo<sup>11</sup> y, la segunda, pese a que puede ser impuesta durante la etapa de supervisión<sup>12</sup> no resultaba

aplicable considerando la gravedad del impacto de la infracción imputada.

Finalmente, en relación al **juicio de proporcionalidad**, la imposición de sanciones busca generar incentivos suficientes para que la empresa operadora realice las acciones necesarias para cumplir la meta general de los indicadores AVH2 y TEAP, la meta específica del indicador TEAPij, así como la entrega de información obligatoria relacionada al indicador CAT. Lo anterior permite concluir que el beneficio en favor del interés público es mayor que el eventual perjuicio que pueda afectar la esfera de ENTEL.

En tal sentido, el hecho que ENTEL no se encuentre de acuerdo con los argumentos expuestos por la Primera Instancia no implica que la Resolución impugnada carezca de motivación.

Por lo expuesto, al no existir vulneración del Principio de Razonabilidad, corresponde desestimar este extremo del Recurso de Apelación.

#### 4.6. Sobre los criterios de graduación de la sanción

ENTEL sostiene que, en virtud del Principio de Proporcionalidad y teniendo en cuenta que, en el presente caso, no existe perjuicio económico, intencionalidad ni reincidencia, la multa impuesta debería reducirse al mínimo determinado para este tipo de infracciones.

Sobre el particular, es importante señalar que la Primera Instancia impuso cuatro (4) multas a ENTEL conforme al siguiente detalle:

Conducta imputada	Multa
No cumplir con la meta general del indicador TEAP, durante los meses de diciembre de 2017, abril y mayo de 2018.	51 UIT
No cumplir con la meta específica del indicador TEAPij, durante el mes de noviembre 2017 (TP Chimbote, trámite Reclamo).	51 UIT
No cumplir con la meta general respecto del indicador AVH2 en los meses de septiembre, noviembre y diciembre de 2017; y junio 2018, en el canal 123.	150 UIT
No remitir la información respecto del indicador CAT el cual fue requerido mediante cartas n° 836-GSF/2019 y N° 1070-GSF/2019.	113.2 UIT

De acuerdo al TUO de la LPAG, los criterios de graduación no solo se limitan al perjuicio económico, intencionalidad o reincidencia, sino que también se evalúan otros criterios tales como: (i) el beneficio ilícito resultante de la comisión de la infracción, (ii) probabilidad de detección de la infracción, (iii) la naturaleza de la gravedad de la infracción, daño al interés público y/o bien jurídico protegido; y, (iv) circunstancias de la comisión de la infracción.

Teniendo en cuenta ello, es preciso indicar que en la Resolución impugnada, la Primera Instancia ha desarrollado cada uno de los criterios de graduación de sanciones establecidos en el TUO de la LPAG y en el RFIS, acotando el análisis de cada uno de ellos a los hechos observados en el PAS, concluyendo que las multas impuestas son proporcionales a las infracciones cometidas por ENTEL.

Al respecto, debe tenerse en cuenta que ENTEL no ha presentado ningún argumento referido a cuestionar los criterios de graduación analizados por la Primera Instancia, limitándose a solicitar la reducción de las multas impuestas únicamente sobre la base de la inexistencia de perjuicio económico, intencionalidad o reincidencia. Por lo tanto, debe entenderse que dicha empresa operadora ha consentido el análisis de los criterios de graduación de cada una de las cuatro (4) multas impuestas efectuados por la Primera Instancia.

En virtud de lo expuesto, corresponde desestimar este extremo del Recurso de Apelación.

<sup>11</sup> Artículo 7 del Reglamento General de Supervisión, aprobado por Resolución N° 090-2018-CD/OSIPTEL.

<sup>12</sup> Artículo 30 del Reglamento General de Supervisión, aprobado por Resolución N° 090-2018-CD/OSIPTEL.

#### 4.7. Sobre la solicitud de informe oral

Respecto a la solicitud de informe oral ante el Consejo Directivo, formulada por la empresa operadora, corresponde señalar que, en virtud del Principio del Debido Procedimiento, los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo, como –entre otros– el derecho a solicitar el uso de la palabra (o informe oral). Sin embargo, es importante resaltar que dicha norma no establece que debe otorgarse el uso de la palabra cada vez que se solicita; razón por la cual, es factible que cada órgano de la Administración decida si se otorga o no, aunque de forma motivada.

En la misma línea opina Morón tras analizar una sentencia del Tribunal Constitucional<sup>13</sup> 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 motivadas<sup>14</sup>.

Asimismo, el referido Tribunal también se ha manifestado sobre la “obligatoriedad” del informe oral y las consecuencias de no otorgarlo<sup>15</sup>, bajo el siguiente fundamento:

*“En el caso de autos se aduce una presunta afectación al derecho de defensa, sustentada en que supuestamente la Sala Superior emplazada habría resuelto el recurso sin dar oportunidad de que se lleve a cabo el informe oral del actor. El Tribunal en reiterada jurisprudencia se ha pronunciado en el sentido de que en los supuestos en que el trámite de los recursos sea eminentemente escrito, no resulta vulneratorio al derecho de defensa la imposibilidad del informe oral. Que en el caso de autos el mismo escrito de apelación de la resolución que denegó la variación del mandato de detención expresaba los argumentos que sustentan su pretensión, por lo que no se advierte la afectación al derecho constitucional invocado.”*

(Subrayado agregado)

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.

Sin perjuicio de lo anterior, como se ha indicado previamente, la decisión de denegar el informe oral solicitado por el administrado, debe ser analizada caso por caso; en función de las particularidades del expediente, los cuestionamientos planteados en el recurso de apelación, la necesidad del informe oral para resolver, entre otros criterios.

En el presente caso, se advierte que los argumentos planteados por ENTEL en su impugnación –principalmente de derecho–, así como el resto de actuados del expediente del PAS, constituyen elementos de juicio suficientes para que el Consejo Directivo resuelva el Recurso de Apelación; es decir, dicha documentación genera la convicción necesaria para pronunciarse sobre el mismo. De otro lado, conviene indicar que en el procedimiento administrativo sancionador tramitado en el Expediente N° 031-2017-GG-GSF/PAS, donde se analizó el incumplimiento de los indicadores de calidad de atención TEAP, TEAPIj y AVH2, establecidos en el Reglamento de Calidad de Atención, el Consejo Directivo otorgó audiencia a dicha empresa operadora.

Por lo expuesto, este Consejo Directivo considera que no corresponde otorgar el informe oral solicitado por ENTEL.

#### V. PUBLICACIÓN DE SANCIONES

De conformidad con el artículo 33 de la Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de Funciones y Facultades del OSIPTEL, las resoluciones que impongan sanciones por la comisión de infracciones graves o muy graves deben ser publicadas en el Diario Oficial El Peruano, cuando hayan quedado firmes, o se haya causado estado en el procedimiento administrativo.

Al ratificar el Consejo Directivo las sanciones a ENTEL por la comisión de las infracciones graves tipificadas en el artículo 19 del Reglamento de Calidad de Atención y en el artículo 7 del RFIS, corresponde la publicación de la Resolución en el Diario Oficial El Peruano.

En aplicación de las funciones previstas en el literal b) del artículo 75 del Reglamento General del OSIPTEL, y estando a lo acordado por el Consejo Directivo del OSIPTEL en su Sesión N° 775 de fecha 10 de diciembre de 2020.

SE RESUELVE:

**Artículo 1°.-** Declarar INFUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por ENTEL PERÚ S.A. contra la Resolución N° 244-2020-GG/OSIPTEL y, en consecuencia:

(i) CONFIRMAR una (1) multa de **CINCUENTA Y UN (51) UIT**, por la comisión de la infracción tipificada en el artículo 19 del Reglamento de Calidad de la Atención a Usuarios por parte de las Empresas Operadores de Servicio de Telefonía Fija y Servicios Públicos Móviles, por el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 16 del referido Reglamento, al no alcanzar la meta general del indicador TEAP, durante los meses de diciembre de 2017, abril y mayo de 2018.

(ii) CONFIRMAR una (1) multa de **CINCUENTA Y UN (51) UIT**, por la comisión de la infracción tipificada en el artículo 19 del Reglamento de Calidad de la Atención a Usuarios por parte de las Empresas Operadores de Servicio de Telefonía Fija y Servicios Públicos Móviles, por el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 16 del referido Reglamento, al no alcanzar la meta específica del indicador TEAPIj, en el mes de noviembre de 2017.

(iii) CONFIRMAR una (1) multa de **CIENTO CINCUENTA (150) UIT** por la comisión de la infracción tipificada en el artículo 19 del Reglamento de Calidad de la Atención a Usuarios por parte de las Empresas Operadores de Servicio de Telefonía Fija y Servicios Públicos Móviles, por el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 16 del referido Reglamento, al no alcanzar la meta general del indicador AVH2 en el canal 123, durante los meses de setiembre, noviembre y diciembre de 2017 así como junio de 2018.

(iv) CONFIRMAR una (1) multa de **CIENTO TRECE con 20/100 (113,2) UIT** por la comisión de la infracción tipificada en el artículo 7 del Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones, al no haber cumplido con entregar la información fuente mensual del indicador CAT que le fuera requerida con carácter obligatorio y perentorio, mediante las cartas N° 836-GSF/2019 y 1070-GSF/2019.

**Artículo 2°.-** Declarar que la presente Resolución agota la vía administrativa, no procediendo ningún recurso en esta vía.

**Artículo 3°.-** Encargar a la Gerencia General disponer las acciones necesarias para:

(i) La notificación de la presente Resolución a la empresa ENTEL PERÚ S.A.;

(ii) La publicación de la presente Resolución en el Diario Oficial “El Peruano”;

(iii) La publicación de la presente Resolución, el Informe N° 046-OAJ/2020 y la Resolución N° 244-2020-GG/OSIPTEL, en el portal web institucional del OSIPTEL: [www.osiptel.gob.pe](http://www.osiptel.gob.pe); y,

(iv) Poner en conocimiento de la presente Resolución a la Oficina de Administración y Finanzas del OSIPTEL, para los fines respectivos.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

RAFAEL EDUARDO MUENTE SCHWARZ  
Presidente del Consejo Directivo

<sup>13</sup> Emitida en el Expediente N° 03075-2006-AA

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

<sup>15</sup> Cfr. Expediente N° 00137- 2011-HC/TC. Dicho criterio se reitera en otros casos, como los Expedientes N° 01307-2012- PHC/TC, STC N° 05510-2011-PHC/TC, N° 00137- 2011-HC/TC.