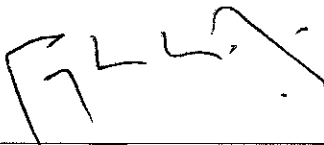

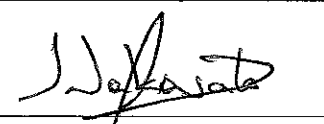



<b>A</b>	:	<b>ANA MARÍA GRANDA BECERRA</b> GERENTE GENERAL
<b>ASUNTO</b>	:	Recurso de Reconsideración interpuesto por Telefónica del Perú S.A.A. contra la Resolución N° 00144-2016-CD/OSIPTEL, que dispone el inicio del Procedimiento de Oficio para la Revisión del Cargo de Interconexión Tope por Terminación de Llamadas en las Redes de Servicios Móviles.
<b>REFERENCIA</b>	:	EXPEDIENTE N° 0001-2016-CD-GPRC/IX
<b>FECHA</b>	:	12 de enero de 2017

	<b>CARGO</b>	<b>NOMBRE</b>	<b>FIRMA</b>
<b>ELABORADO POR:</b>	ABOGADO ANALISTA DE POLÍTICAS REGULATORIAS	JORGE HUAMAN SANCHEZ	
<b>REVISADO POR:</b>	ESPECIALISTA EN POLÍTICAS REGULATORIAS	PABEL CAMERO CUSIHUALLPA	
	SUBGERENTE TÉCNICO	JORGE NAKASATO OTSUBO	
<b>APROBADO POR:</b>	GERENTE DE POLÍTICAS REGULATORIAS Y COMPETENCIA	SERGIO CIFUENTES CASTAÑEDA	

**1. OBJETIVO**

Sustentar el pronunciamiento que corresponde emitir al OSIPTEL para resolver el Recurso de Reconsideración interpuesto por la empresa Telefónica del Perú S.A.A. (en lo sucesivo, Telefónica) el 5 de diciembre de 2016, contra la Resolución de Consejo Directivo N° 00144-2016-CD/OSIPTEL, que dispone el inicio del Procedimiento de Oficio para la Revisión del Cargo de Interconexión Tope por Terminación de Llamadas en las Redes de Servicios Móviles, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 15 de noviembre de 2016.

**2. ANTECEDENTES**

Conforme a lo establecido en el artículo 3 de la Ley N° 27332 - Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en Servicios Públicos-, el OSIPTEL tiene asignada, entre otras, la función normativa, que comprende la facultad de dictar, en el ámbito y en materia de su competencia, los reglamentos, normas que regulan los procedimientos a su cargo, otras de carácter general y mandatos u otras normas de carácter particular referidas a intereses, obligaciones o derechos de las entidades o actividades supervisadas o de sus usuarios.

Así, en el numeral 37 de los Lineamientos de Política de Apertura del Mercado de Telecomunicaciones en el Perú, aprobados mediante Decreto Supremo N° 020-98-MTC (en adelante, Lineamientos de Apertura), se establece que el OSIPTEL tiene competencia exclusiva sobre los temas de la interconexión de los servicios públicos de telecomunicaciones.

En este contexto, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 123-2003-CD/OSIPTEL, publicada en el Diario Oficial El Peruano el día 25 de diciembre de 2003, se aprobó el "Procedimiento para la Fijación o Revisión de Cargos de Interconexión Tope" (en adelante, Procedimiento de Cargos de Interconexión), en cuyo artículo 7 se detallan las etapas y reglas a que se sujeta el procedimiento de oficio que inicie el OSIPTEL.

En virtud a ello, a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 070-2005-CD/OSIPTEL, se establecieron los primeros cargos de interconexión tope por terminación de llamadas en las redes de servicios públicos de telecomunicaciones móviles. De manera ulterior, estos cargos fueron revisados a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 093-2010-CD/OSIPTEL.

De manera posterior al establecimiento de los primeros cargos de interconexión tope, se dispuso en el primer inciso del artículo 9 de los Lineamientos para Desarrollar y Consolidar la Competencia y la Expansión de los Servicios de Telecomunicaciones en



el Perú, aprobado mediante Decreto Supremo N° 003-2007-MTC (en adelante, Lineamientos aprobados por Decreto Supremo N° 003-2007-MTC), incorporado a los Lineamientos de Apertura, que para el establecimiento de los cargos de interconexión, se obtendrá la información sobre la base de: a) la información de costos y de demanda, con su respectivo sustento, proporcionados por las empresas; b) en tanto la empresa no presente la información de costos, el OSIPTEL utilizará de oficio un modelo de costos de una empresa eficiente, que recoja las características de la demanda y ubicación geográfica reales de la infraestructura a ser costeadada; así también, dicho artículo precisa que, excepcionalmente y por causa justificada, el OSIPTEL podrá establecer cargos de interconexión utilizando mecanismos de comparación internacional.

Bajo este escenario, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 167-2013-CD/OSIPTEL, publicada en el Diario Oficial El Peruano el día 28 de diciembre de 2013, el OSIPTEL dio inicio al Procedimiento de Oficio para la Revisión de los Cargos de Interconexión Tope por Terminación de Llamadas en las Redes de los Servicios Móviles.

Siguiendo lo dispuesto por el Procedimiento de Cargos de Interconexión, sobre la base de la debida evaluación de las propuestas de cargos de interconexión tope y sus respectivos estudios de costos, así como la información proporcionada por los concesionarios en respuesta a los requerimientos realizados, y en mérito al sustento técnico, económico y legal desarrollado en los Informes N° 027-GPRC/2015 y N° 028-GPRC/2015, el OSIPTEL emitió la Resolución de Consejo Directivo N° 015-2015-CD/OSIPTEL, publicada en el Diario Oficial El Peruano del 12 de febrero de 2015, mediante la cual aprobó la publicación para comentarios del Proyecto de Norma que establece los cargos tope para las empresas de servicios móviles y las reglas para su aplicación.

Conforme a lo previsto en dicha Resolución N° 015-2015-CD/OSIPTEL, se ejecutaron debidamente las correspondientes acciones de publicación, notificación y audiencia pública –la cual se realizó el 20 de marzo de 2015 en la ciudad de Lima-, de acuerdo con las reglas procedimentales establecidas en los numerales 4, 5 y 6 del artículo 7 del Procedimiento de Cargos de Interconexión.

Así, acorde a lo señalado en el primer inciso del artículo 4 de los Lineamientos aprobados por Decreto Supremo N° 003-2007-MTC, el OSIPTEL fijó los cargos de interconexión tope y estableció el alcance de dicha regulación, así como el detalle del mecanismo específico a ser implementado, de acuerdo con las características, la problemática de cada mercado y las necesidades de desarrollo de la industria, a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 031-2015-CD/OSIPTEL, cargos que son vigentes desde el 1 de abril de 2015.



Precisamente, el artículo 6 de esta última Resolución de Consejo Directivo estableció que los cargos de interconexión tope por terminación de llamadas en las redes de los servicios públicos de telecomunicaciones móviles serían revisados por el OSIPTEL, de acuerdo con la normativa aplicable, a fin de establecer una nueva regulación de cargos de interconexión tope, en enero de 2018.

En concordancia con las reglas previstas en el artículo 6 de la Resolución de Consejo Directivo N° 031-2015-CD/OSIPTEL y el artículo 7 del Procedimiento de Cargos de Interconexión, y en mérito a los fundamentos desarrollados en el Informe N° 00387-GPRC/2016, se dispuso mediante Resolución N° 144-2016-CD/OSIPTEL, el inicio del procedimiento de oficio para revisar la regulación de los cargos de interconexión tope por la terminación de llamadas en las redes de los servicios públicos de telecomunicaciones móviles de Telefonía Móvil, Servicio de Comunicaciones Personales (PCS) y Servicio Móvil de Canales Múltiples de Selección Automática (Troncalizado), que en lo sucesivo lo denominaremos, Cargos Móviles.

El 5 de diciembre de 2016, Telefónica plantea impugnación administrativa contra la Resolución de Consejo Directivo N° 00144-2016-CD/OSIPTEL que inicia el procedimiento de oficio para revisar los Cargos Móviles.

Dicha impugnación fue puesta en conocimiento de las otras empresas concesionarias que brindan servicios públicos de telecomunicaciones móviles, de acuerdo con la política de transparencia del OSIPTEL, habiéndose recibido los comentarios de la empresa América Móvil Perú S.A.C. –Escrito N° 01 de fecha 30 de diciembre de 2016-, y de la empresa Entel Perú S.A. –carta EGR-001/2017 de fecha 02 de enero de 2016-, quienes plantearon sus respectivos argumentos por los cuales solicitan que se declare IMPROCEDENTE el recurso presentado por Telefónica.

Asimismo, atendiendo a lo solicitado por las empresas, el 5 de enero de 2017 Telefónica hizo efectivo su informe oral ante el Consejo Directivo del OSIPTEL, e igualmente Entel Perú S.A. efectuó su exposición en la sesión de fecha 19 de enero de 2017.

### **3. PRETENSIONES DEL RECURSO**

Con arreglo a lo dispuesto por el artículo 11 de la Ley de Procedimiento Administrativo General, Ley 27444 y sus modificatorias (en adelante LPAG) 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 dicha Ley. En ese contexto, de acuerdo a lo dispuesto por el numeral 207.2 del artículo 207 de la LPAG, el término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, verificándose que el recurso fue presentado por Telefónica dentro del plazo legal establecido.



Telefónica solicita la nulidad de la Resolución de Consejo Directivo N° 144-2016-CD/OSIPTEL; suspender los efectos de la resolución impugnada y, por ende, que se suspenda la contabilización del plazo señalado por dicha resolución para presentar su propuesta de Cargos Móviles; asimismo, solicita que el Consejo Directivo emita una nueva resolución que:

- i) Sea emitida conforme a los plazos previstos en el marco normativo vigente,
- ii) Cuenten con una debida motivación sobre la decisión tomada, y;
- iii) Especifique que la revisión (de los cargos tope) estaría únicamente centrada en la revisión de la política regulatoria de gradualidad y reciprocidad de los cargos.

Para sustentar sus referidas pretensiones, Telefónica plantea los siguientes argumentos:

- i) La Resolución N° 144-2016-CD/OSIPTEL contraviene el Debido Procedimiento y el Principio de Legalidad, toda vez que los procedimientos no pueden iniciarse fuera del marco de la Ley.
- ii) La Resolución N° 144-2016-CD/OSIPTEL no está debidamente motivada conforme los Lineamientos aprobados por Decreto Supremo N°003-2007-MTC y el Procedimiento de Cargos de Interconexión, dado que no se ha cumplido con sustentar cambios importantes que justifiquen el inicio del procedimiento excepcional.
- iii) La Resolución N° 144-2016-CD/OSIPTEL vulnera el derecho de defensa dado que estaría planteando a los operadores cargas y obligaciones que no se encontraban previstas.
- iv) La Resolución N° 144-2016-CD/OSIPTEL vulnera el principio de predictibilidad porque no se ha precisado el alcance de la revisión los cargos tope.

#### 4. PROCEDENCIA DEL RECURSO

El presente procedimiento normativo se lleva a cabo bajo el marco de las reglas previstas en el precitado Procedimiento de Cargos de Interconexión que fue aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 123-2003-CD/OSIPTEL, el cual expresamente incluye una etapa de apertura que tiene por objeto recoger la información sobre cuya base se emitirá el pronunciamiento de carácter normativo, en ejercicio de la facultad normativa con la que cuenta el OSIPTEL. Sin embargo, esta condición no enerva el



hecho de que supletoriamente <sup>(1)</sup> el OSIPTEL utilice las herramientas previstas en la LPAG, para efectos de otorgar predictibilidad, oportunidad y transparencia a las decisiones normativas del OSIPTEL, de tal manera que la reserva de principios del procedimiento y disposiciones procedimentales que no se encuentran expresamente contempladas en el Procedimiento de Cargos de Interconexión les sean aplicables a este último.

En dicho escenario, mediante la Resolución N° 144-2016-CD/OSIPTEL el OSIPTEL ha formalizado su decisión de iniciar el proceso normativo a través del cual se determinará si corresponde que este organismo, en ejercicio de la función normativa que las leyes le atribuyen, establezca variaciones respecto de los cargos de interconexión tope vigentes aplicables por la terminación de llamadas en las redes de servicios móviles, conforme se precisa en la propia resolución y su Informe N° 387-GPRC/2016.

En efecto, la Resolución N° 144-2016-CD/OSIPTEL es un acto de trámite, cuyo único objeto es dar inicio al proceso normativo para determinar la revisión <sup>(2)</sup> –en caso corresponda, de acuerdo a los resultados del proceso–, de los actuales cargos de interconexión tope por terminación de llamadas en las redes de móviles. Es decir, mediante la resolución impugnada:

- No se fijan cargos de interconexión tope.
- No se revisan cargos de interconexión tope.
- No se afecta en modo alguno el derecho de los operadores, los cuales, en atención a lo dispuesto por el Procedimiento de Cargos de Interconexión, tienen expedito su derecho de emitir sus comentarios y remitir información que sea necesaria a efectos de la determinación del cargo móvil.
- No es un acto definitivo.
- No pone fin al proceso de emisión del pronunciamiento que eventualmente podría determinar que corresponde la revisión de los cargos móviles.

Por tanto, resulta evidente que con esta resolución no se está produciendo afectación alguna a Telefónica ni a otras empresas operadoras, toda vez que el OSIPTEL aún no

<sup>1</sup> La cualidad, por la cual estas actuaciones debieran considerar la LPAG en cuestiones como las del Procedimiento de Cargos de Interconexión se desprende de la tercera disposición complementaria final de la LPAG, que señala: (subrayados agregados)

**“DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS Y FINALES**

**TERCERA.- Integración de procedimientos especiales**

La presente Ley es supletoria a las leyes, reglamentos y otras normas de procedimiento existentes en cuanto no la contradigan o se opongan, en cuyo caso prevalecen las disposiciones especiales.”

<sup>2</sup> En el artículo 4 de Procedimiento de Cargos de Interconexión se define a la revisión en los siguientes términos:  
**“Revisión: Establecimiento de nuevos cargos de interconexión tope para los casos en que ya existen cargos tope vigentes, a través de la re-evaluación de los estudios y modelos económicos, metodologías y criterios que sustentaron su fijación.”**



ha establecido cargo de interconexión tope alguno, siendo que esta decisión sólo se podrá adoptar si, como resultado del procedimiento normativo, se determina que ello corresponde. Antes bien, los resultados dependerán de diferentes factores, entre los cuales podemos mencionar a la información y las consideraciones que las empresas involucradas en este procedimiento normativo así como los otros interesados podrán presentar al OSIPTEL, especialmente en la etapa de consulta pública del correspondiente proyecto de norma.

En este contexto, resulta de aplicación lo previsto en el segundo inciso del artículo 206 de la LPAG, que establece los alcances y limitaciones del derecho de contradicción administrativa: (subrayados agregados)

**"Artículo 206°.- Facultad de contradicción**

(...)

206.2 Sólo son impugnables los actos definitivos que ponen fin a la instancia y los actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión. La contradicción a los restantes actos de trámite deberá alegarse por los interesados para su consideración en el acto que ponga fin al procedimiento y podrán impugnarse con el recurso administrativo que, en su caso, se interponga contra el acto definitivo.

(...)"

Bajo este marco legal, y siguiendo al jurista MORÓN <sup>(3)</sup>, se entiende que los actos de trámite son aquellos acuerdos o resoluciones que se dirigen al interior de la administración, mediante los cuales las autoridades administrativas dan origen al procedimiento de oficio para activar sus competencias propias. Por tanto, "por su propia naturaleza no son actos dirigidos a los particulares pues no le producen efectos directos ni perjuicios a los administrados, por lo que no constituyen actos impugnables autónomamente, salvo que, por ejemplo, como medida accesorias conlleven alguna medida cautelar que sí pueda ser cuestionada o sea materia de oposición independiente".

El mismo autor precisa que el hecho que el acto de inicio se notifique a los administrados, cuyos intereses o derechos protegidos puedan ser afectados por los actos a ejecutar, constituye sólo una medida previsoras y de advertencia para que, con posterioridad, no puedan ser sorprendidos sin haber podido expresar sus argumentaciones en torno a los hechos, pero ello no implica la posibilidad de habilitarse a impugnar la decisión administrativa por el mero hecho de haberse dictado, ya que, como queda dicho, por sí sola no genera perjuicio.

<sup>3</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos. "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General" Octava Edición. Gaceta Jurídica, Perú, 2009, pág. 375.



Bajo estas consideraciones, debe concluirse que la Resolución N° 144-2016-CD/OSIPTEL, mediante la cual únicamente se da inicio formal al procedimiento para la fijación de los Cargos Móviles y se otorga el plazo para que Telefónica, al igual que las demás empresas involucradas, puedan presentar su propuesta y modelo de cargos y remitan la información necesaria, constituye meramente un acto de trámite que no está comprendido dentro del ámbito de procedibilidad de los recursos administrativos establecido por el artículo 206.2 de la LPAG, siendo evidente además que este acto no determina la imposibilidad de continuar el procedimiento ni produce indefensión alguna.

Por lo expuesto, la impugnada Resolución N° 144-2016-CD/OSIPTEL, al tener carácter meramente incoativo del proceso normativo para la revisión de los Cargos Móviles no resulta legalmente impugnabile, pues no constituye un acto definitivo, no establece cargo alguno, no contiene medidas que graven la condición actual de la empresa operadora impugnante, manteniendo a salvo su derecho de defensa; por lo tanto, corresponde declarar **IMPROCEDENTE** el recurso administrativo planteado contra dicha resolución.

Adicionalmente, en concordancia con el “Principio de Predictibilidad o de Confianza Legítima” <sup>(4)</sup> previsto en la LPAG, es pertinente señalar que el presente pronunciamiento de improcedencia es coherente con los pronunciamientos anteriormente emitidos por el OSIPTEL frente a otros recursos en los que se impugnaban resoluciones de inicio de procedimientos normativos o regulatorios:

- (i). Resolución de Consejo Directivo N° 020-2010-CD/OSIPTEL, sustentada en el Informe N° 119-GPR/2010, referido al inicio del Procedimiento para la Fijación del Cargo de Interconexión Tope por Acceso a la Plataforma de Pago; y,
- (ii). Resolución de Consejo Directivo N° 083-2011-CD/OSIPTEL, sustentada en el Informe N°354-GPRC/2011, referido al inicio del Procedimiento para la Fijación de Tarifas Tope para las Llamadas Fijo-Móvil.

<sup>4</sup> “1.15. Principio de predictibilidad o de confianza legítima.- La autoridad administrativa brinda a los administrados o sus representantes información veraz, completa y confiable sobre cada procedimiento a su cargo, de modo tal que, en todo momento, el administrado pueda tener una comprensión cierta sobre los requisitos, trámites, duración estimada y resultados posibles que se podrían obtener.

Las actuaciones de la autoridad administrativa son congruentes con las expectativas legítimas de los administrados razonablemente generadas por la práctica y los antecedentes administrativos, salvo que por las razones que se expliciten, por escrito, decida apartarse de ellos.

La autoridad administrativa se somete al ordenamiento jurídico vigente y no puede actuar arbitrariamente. En tal sentido, la autoridad administrativa no puede variar irrazonable e inmotivadamente la interpretación de las normas aplicables”





## 5. ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO

Al respecto, sin perjuicio de haberse determinado la improcedencia legal del recurso presentado por Telefónica, es oportuno precisar lo siguiente:

### 5.1. Legalidad y Debido Procedimiento.

Telefónica ha señalado, en alusión a la Resolución N° 144-2016-CD/OSIPTEL, que los procedimientos no pueden iniciarse fuera del marco de la Ley. Así, refiere que los cargos establecidos por la Resolución N° 031-2015-CD/OSIPTEL empezaron a regir desde el 1 de abril de 2015 y tenían por finalidad una vigencia de cuatro (4) años, lo cual implicaba que esta se extienda hasta abril de 2019, estableciéndose la posibilidad de iniciarse antes de dicho plazo si se presentan casuísticas puntuales que deberán estar debidamente motivadas, conforme lo establecen los Lineamientos aprobados por Decreto Supremo N° 003-2007-MTC y el Procedimiento de Cargos de Interconexión.

Argumenta Telefónica que esta posibilidad excepcional además estaría sujeta a lo dispuesto por el artículo 6 del Procedimiento de Cargos de Interconexión que refiere a que el Procedimiento de Revisión de cargos de interconexión tope, solo podrá iniciarse luego de transcurridos por lo menos 2 años desde la entrada en vigencia de los referidos cargos; y dado que el OSIPTEL inició la revisión del cargo a 1 año y 7 meses luego de la anterior fijación, la Resolución impugnada habría contravenido el Principio de legalidad y por tanto el debido procedimiento.

A tenor de los cuestionamientos efectuados por Telefónica, sobre por qué se inició el Procedimiento al año y 7 meses y no a los 2 años, como lo establece el artículo 6 del Procedimiento de Cargos de Interconexión, es pertinente reseñar las disposiciones que conforman el marco normativo de interconexión.

Así, se tiene que, originalmente, en el Art. 6 del Procedimiento de Cargos de Interconexión aprobado por la Resolución N° 123-2003-CD/OSIPTEL, este organismo señaló las reglas que aplicaría para ejercer su función normativa sobre la revisión de cargos de interconexión tope:

***“Artículo 6.- Condiciones para el inicio del procedimiento de revisión de cargos de interconexión tope***

*El procedimiento de revisión de cargos de interconexión tope, de oficio o a solicitud de parte, sólo podrá iniciarse luego de transcurridos por lo menos dos (2) años desde la fecha de entrada en vigencia de los respectivos cargos de interconexión tope.*

*Excepcionalmente, OSIPTEL podrá evaluar y, de considerarlo pertinente, determinar el inicio del procedimiento de revisión de cargos de interconexión tope antes del vencimiento del plazo establecido en el párrafo anterior, mediante resolución de Consejo Directivo, en los siguientes casos:*



1. Cuando se trate de cargos de interconexión tope que hayan sido fijados exclusivamente a través de mecanismos de comparación internacional; o,
2. Cuando se verifique la existencia de importantes variaciones en los costos de las empresas operadoras.

Posteriormente, las reglas de actuación del OSIPTEL en dicha materia quedaron precisadas en el Art. 9° de los Lineamientos de Política que fueron aprobados por Decreto Supremo N° 003-2007-MTC:

**“Artículo 9.- Interconexión**

(...)

4. La revisión de los cargos de interconexión tope se efectuará cada cuatro años, permaneciendo vigente durante dicho período. Sin perjuicio de ello, OSIPTEL podrá efectuar la revisión antes de dicho plazo, proceso que deberá estar debidamente motivado, por la existencia de cambios sustanciales en el desarrollo de dichas prestaciones, en particular, cambios importantes en los costos, ya sea a nivel de algunos de los elementos o componentes de las redes (innovaciones tecnológicas, cambio de precios de los insumos, entre otros) o en la estructura de dichos costos (cambios en los patrones de uso de los diversos servicios). (...).”

Así, a partir del 03 de febrero de 2007 en que entraron en vigencia los citados Lineamientos aprobados por Decreto Supremo N°003-2007-MTC, ha quedado establecido que la revisión típica de los cargos de interconexión tope se efectúa cada cuatro (4) años, habiéndose precisado expresamente que **el OSIPTEL puede efectuar un proceso de revisión –que implica su inicio y ejecución- antes de dicho plazo**, cuando ello se justifique “por la existencia de cambios sustanciales en el desarrollo de dichas prestaciones”, en particular, por cambios importantes en los costos, ya sea a nivel de algunos de los elementos o componentes de las redes (innovaciones tecnológicas, cambio de precios de los insumos, entre otros), o cambios sustanciales en la estructura de dichos costos, tales como los cambios en los patrones de uso de los diversos servicios.

De este modo, se ratifica que el inicio de un proceso de revisión de cargos de interconexión tope antes de los 4 años es legalmente viable y no se contrapone al Principio de Legalidad ni al Debido Procedimiento, conforme a lo establecido en el Art.9 de los Lineamientos aprobados por Decreto Supremo N° 003-2007-MTC, en el cual se han precisado las reglas para el inicio del proceso de revisión de cargos de interconexión tope, que originalmente fueron previstas en Art. 6 del Procedimiento de Cargos de Interconexión aprobado por la Resolución N° 123-2003-CD/OSIPTEL; por tanto, este argumento de Telefónica debe ser desestimado.



Sobre la base de dicho marco normativo, el inicio del presente procedimiento de revisión se sustentó en el Informe N° 387-GPRC/2016, donde el OSIPTEL ha demostrado la existencia de cambios sustanciales en el desarrollo de las prestaciones de servicios móviles que son objeto de los cargos tope establecidos por la Resolución N° 031-2015-CD/OSIPTEL (tal como se detallará en el numeral 5.2 del presente Informe).

Por las razones jurídicas expuestas, y considerando que el inicio del procedimiento no afecta en caso alguno las condiciones actuales de la empresa impugnante, es ineludible desestimar los argumentos en el extremo de que la Resolución vulnera el principio de Legalidad y por ende el debido procedimiento.

## 5.2. La motivación en torno a la Resolución impugnada.

En cuanto a la debida motivación, Telefónica ha argüido que el OSIPTEL no ha cumplido con sustentar los cambios sustanciales en los costos involucrados en el desarrollo de las prestaciones de la terminación móvil, tal como lo exigen los Lineamientos aprobados por Decreto Supremo N° 003-2007-MTC del MTC y el Procedimiento de Cargos de Interconexión. Por tanto, según Telefónica, no se justificaría la decisión del Regulador de adelantar la revisión de los cargos, no siendo suficiente el solo hecho que así lo haya dispuesto la Resolución N° 031-2015-CD/OSIPTEL.

Sobre el particular es importante precisar que, contrariamente a lo argumentado por Telefónica, el OSIPTEL ha motivado clara y satisfactoriamente el inicio anticipado de la revisión de cargos de terminación móvil, en línea con lo que establecen los Lineamientos antes citados.

Así, el esquema de motivación adoptado por la Resolución N° 144-2016-CD/OSIPTEL para sustentar el inicio del procedimiento en curso, sigue los siguientes parámetros:

- i) Considerando el análisis del Informe N° 387-GPRC/2016, y en mérito a lo dispuesto por los Lineamientos aprobados por Decreto Supremo N° 003-2007-MTC y el Procedimiento de Cargos de Interconexión, se desprende que **desde el año 2014 al 2016, el mercado de telefonía móvil ha sufrido cambios sustanciales en su estructura de costos (cambios en los patrones de uso de los diversos servicios).**
- ii) Considerando que, en virtud del artículo 6° de la Resolución N° 031-2015-CD/OSIPTEL, el OSIPTEL ha previsto que los cargos a aplicarse deben fijarse desde enero de 2018, es pertinente el inicio del procedimiento de cargos móviles con la debida antelación, a efectos de poder otorgar oportunidad a las empresas operadoras de proporcionar sus modelos de costos y la información que es necesaria.



Conviene aseverar que a través de la Resolución N° 031-2015-CD/OSIPTEL, habiéndose advertido efectivamente que el mercado de telecomunicaciones móviles se encontraba experimentando importantes cambios en los patrones de demanda del servicio que conforman la estructura de costos, se contempló que la revisión de los cargos sería determinada (antes de los cuatro años) con la debida previsión para que sean aplicables desde enero de 2018. Dicha intención del OSIPTEL estuvo sustentada mediante el Informe N° 127-GPRC/2015.

En lo referente al análisis efectuado en el Informe N° 387-GPRC/2016, es de mencionar que el inicio anticipado está debidamente motivado por los **cambios sustanciales que se han observado efectivamente en el desarrollo del mercado de telecomunicaciones móviles**, los mismos que han sido evidenciados y explicados detalladamente en el ANEXO 1 del citado Informe 387-GPRC/2016.

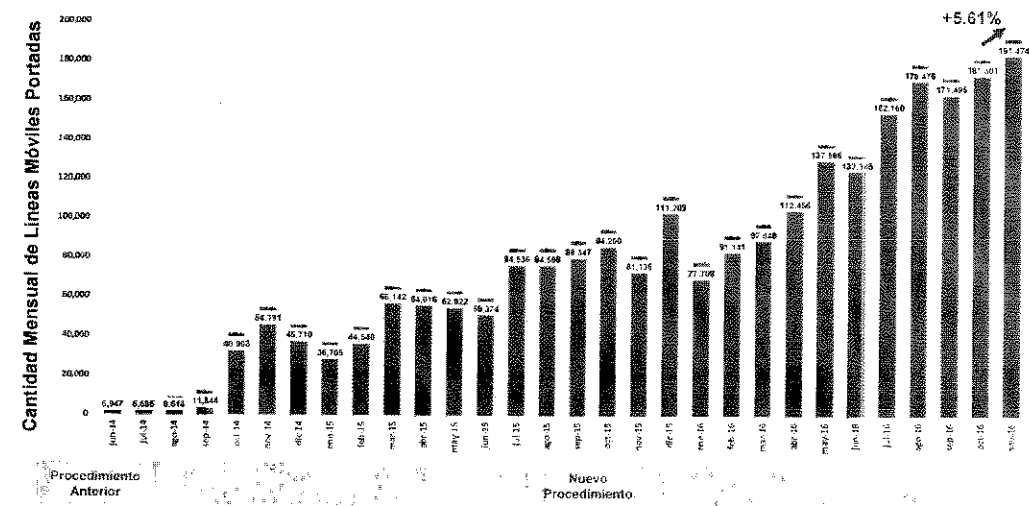
En esa línea, en el mencionado Informe 387-GPRC/2016, se han detallado los principales cambios en el desarrollo de este mercado y en su estructura de costos, relacionados con las modificaciones relevantes del marco regulatorio así como la evolución tecnológica que ha impactado en la gama de servicios ofertados y comercializados en este mercado, señalando también la existencia de cambios en la estructura de mercado, generada por las fusiones experimentadas en los últimos años, así como la entrada de nuevos actores al mercado y el lanzamiento de nuevas marcas, tal como se reseña a continuación:

#### **A. Cambios en materia normativa**

Los cambios más relevantes en materia normativa que impactaron el mercado y que motivan el inicio anticipado de la revisión de cargos móviles son:

- (i). Relanzamiento de la Portabilidad Numérica, que entró en vigencia el 16 de julio de 2014 y permitió agilizar el proceso portaciones de tal manera que se pasó de aproximadamente 6 mil portaciones mensuales a más de 100 mil portaciones mensuales en promedio, tal como se observa en el siguiente gráfico:



**Gráfico N° 1: Líneas móviles portadas mensualmente**


Fuente: Informe 387-GPRC/2016

- (ii). Reglamentación para la entrada de Operadores Móviles Virtuales (OMV). La Ley N° 30083, Ley que Establece Medidas para Fortalecer la Competencia en el Mercado de los Servicios Públicos Móviles mediante la inserción de los denominados OMV fue reglamentada el 4 de agosto del 2015. Adicionalmente, el 24 de enero de 2016 se emitieron las normas complementarias para su operación, con lo cual se dio paso a la entrada de OMV al mercado Peruano, hecho que fue concretado con el ingreso de Virgin Mobile Perú S.A (en adelante, VIRGIN).
- (iii). Desbloqueo de Equipos Terminales Móviles y Reducción de Penalidad por Terminación Anticipada del Contrato del Servicio Móvil. Los cambios establecidos en la modificación al Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobada el 3 de noviembre de 2014, que entraron en vigencia el 2 de enero de 2015, colaboraron en reducir los costos de cambio asumidos por los usuarios que decidieran portarse de empresa operadora, con lo cual se generó mayor dinamismo en el mercado.
- (iv). Ley de Promoción de la Banda Ancha y construcción de la Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica. El inicio de trabajos en el despliegue de la red dorsal inició en diciembre de 2014 y culminó en julio de 2016, con lo cual se ha dado un impulso al acceso de las poblaciones a la Banda Ancha, pues se generará un ahorro en el costo de llegar a dichas poblaciones.
- (v). El Nuevo Reglamento de la Ley para el Fortalecimiento de la Expansión de Infraestructura en Telecomunicaciones, aprobado el 17 de abril de 2015, estableció una serie de medidas para facilitar la instalación de infraestructura en telecomunicaciones, tales como el procedimiento de aprobación automática de las



autorizaciones para instalación de infraestructura, y las facilidades para el aprovisionamiento de energía para brindar los servicios de telecomunicaciones.

## **B. Cambios en cuanto a composición de la industria móvil**

Los cambios en cuanto a composición de la industria móvil que motivan el inicio anticipado de la revisión de cargos móviles son:

- (i). Fusión entre empresas de Telecomunicaciones. En los últimos años se generaron integraciones horizontales entre las empresas móviles de mayor participación con empresas de otros mercados de telecomunicaciones, que les permitieron crear sinergias y presentar nuevas ofertas comerciales.
- (ii). Ingreso de VIETTEL como cuarto operador móvil. En el último procedimiento de fijación de cargos de terminación móvil se tomó como fecha de corte el año 2013, mientras que el inicio de operaciones de Viettel recién se formalizó en julio de 2014, por lo cual en el anterior procedimiento no se tomó en cuenta la evolución este operador.
- (iii). Ingreso del Grupo Entel Chile al mercado móvil peruano. Tal como sucedió con la entrada de Viettel, el cambio de nombre comercial y de las estrategias de competencia de Entel, se dio después de la fecha de corte del anterior procedimiento, por lo que toda la evolución de este operador no ha sido recogida en dicho proceso.
- (iv). Lanzamiento de Tuenti. El lanzamiento de una nueva marca por parte de Telefónica también fue un aliciente para los cambios en la composición de la estructura del mercado móvil, y en la dinámica competitiva.
- (v). Ingreso de VIRGIN como el primer OMV del Perú. El inicio de operaciones comerciales de Virgin se generó en julio de 2016, con lo que se dinamizó aún más el mercado de telecomunicaciones móviles peruano.

## **C. Cambios tecnológicos**

Los cambios tecnológicos que motivan el inicio anticipado de la revisión de cargos móviles son:

- (i). Evolución tecnológica de las redes móviles. En el Perú se lanzó la red LTE en el año 2014 y la red LTE *advanced* en el año 2016, estas nuevas redes móviles han impactado crucialmente en la oferta de los servicios móviles, pues han generado un oferta cada vez más intensiva en datos y menos intensiva en voz:



**Gráfico N° 2: Evolución de las tecnologías**

Release 96 (1992)	Release 97 y 98 (1998)	Release 99 y 4 (2004)	Release 5 y 6 (2005)	Release 7 y 8 (2008)	Release 9, 10, 11 (2013)
GSM	GPRS/EDGE	UMTS (WCDMA)	HSDPA/ HSUPA	HSPA+	HSPA+ (Evoluciones)
14 Kbps	240 Kbps*	2 Mbps*	14 Mbps*	21/28, 42 Mbps*	336 Mbps* @ 40 MHz

Release 8 y 9 (2009)	Release 10 y 11 (2013)
LTE	LTE Advanced (Evoluciones)
300 Mbps* @ 20 MHz	3 Gbps* @ 100 MHz

\*Velocidades pico teóricas en escenarios de laboratorio.

**En el mundo:**

- Primera Red HSDPA: (2005).
- Primera Red HSPA+: Tesltra - Australia (2008).
- Primera Red LTE: Telia Sonera - Suecia y Noruega (2009).
- Primera Red LTE-Advanced: SK Telecom - Corea (2013).

**En el Perú:**

- Primera Red HSDPA: Claro (2008).
- Primera Red HSPA+: Claro (2011).
- Primera Red LTE: Movistar (2014). Banda AWS.
- Primera Red LTE-Advanced: Trials de Entel y Movistar (2016): Agregación de Bandas AWS y 700 MHz.

Fuente: Informe 387-GPRC/2016

- (ii). Cambios en la asignación de Espectro Radioeléctrico. En los últimos años se ha generado un cambio en la asignación del Espectro debido a la licitación de la Banda de 700 MHz:

**Gráfico N° 3: Estado de asignación de Espectro**

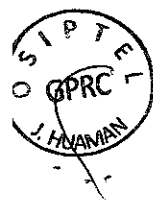
Operador	Banda de 700 MHz	Banda de 800 MHz	Banda de 850 MHz	Banda de 900 MHz	Banda de 1900 MHz	Banda de 7/7.2 + GHz	Total de Espectro
Telefónica	30 MHz	-	25 MHz	10 MHz: Lima 16 MHz: Resto	25 MHz	40 MHz	130 MHz: Lima 136 MHz: Resto + Banda de 450 MHz
América Móviles <sup>3</sup>	30 MHz	-	25 MHz	-	35 MHz	-	90 MHz + Banda de 450 MHz
Entel <sup>2</sup>	30 MHz	Troncalizado	-	-	35 MHz	40 MHz	105 MHz + Troncalizado + Banda de 2.6 GHz
Viettel	-	-	-	32 MHz: Lima 26 MHz: Resto	25 MHz	-	57 MHz: Lima 51 MHz: Resto

Fuente: Informe 387-GPRC/2016

**D. Cambios en los principales indicadores del desempeño del mercado**

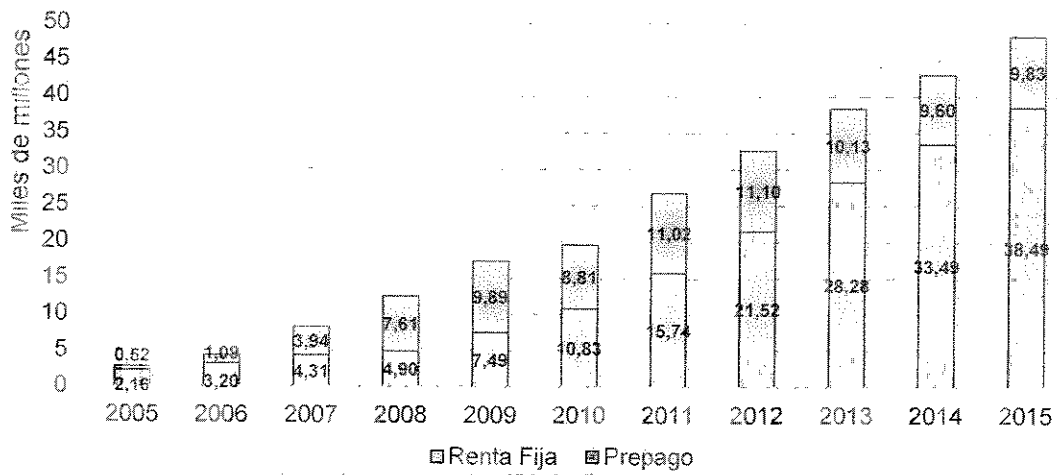
Los cambios en los principales indicadores del desempeño del mercado que motivan el inicio anticipado de la revisión de cargos móviles son:

- (i). Evolución en la demanda del servicio. En los últimos años se ha dado un importante crecimiento de la demanda del servicio entendida como tráfico originado y terminado



en redes móviles. Así, en el periodo de dos años (del 2013 al 2015) el tráfico desde líneas móviles se ha incrementado en cerca de 10 mil millones de minutos:

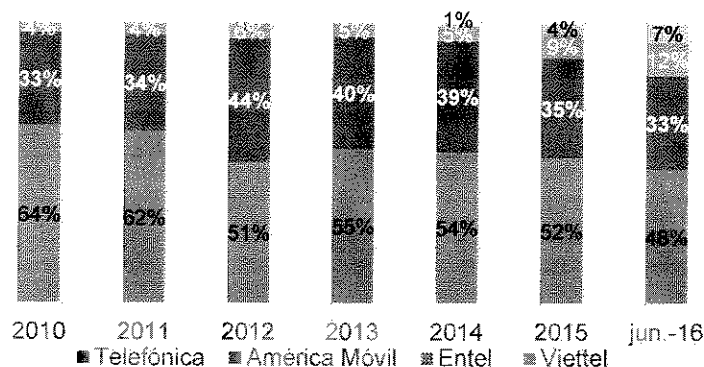
**Gráfico N° 4: Evolución del tráfico agregado desde líneas móviles**



Fuente: Informe 387-GPRC/2016

- (ii). Evolución en las participaciones de mercado. La participación ha cambiado drásticamente desde el año 2013, así las empresas con mayor participación acumulaban el 95% del mercado en el año 2014 y a junio de 2016 han reducido su participación al 81%:

**Gráfico N° 5: Evolución de la participación respecto líneas móviles**

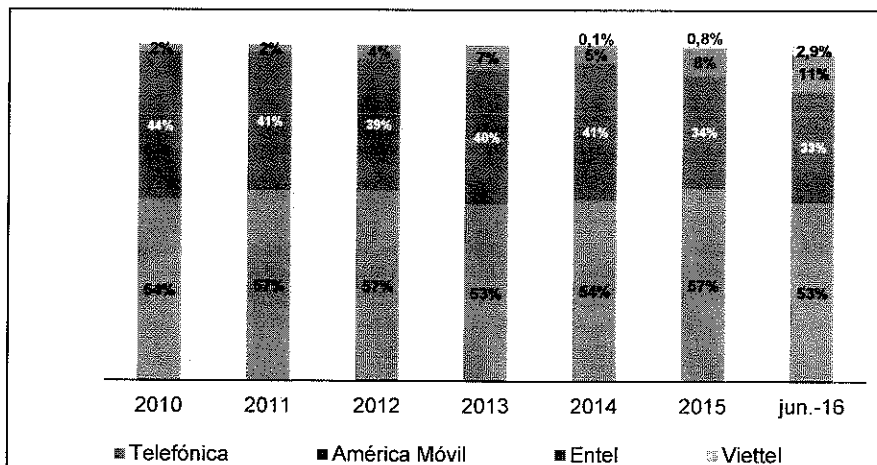


Fuente: Informe 387-GPRC/2016

Del mismo modo, la evolución de la participación respecto al tráfico cursado muestra que las empresas de mayor participación han pasado de poseer el 95% del mercado al 86% del mismo, entre diciembre de 2013 y junio de 2016:

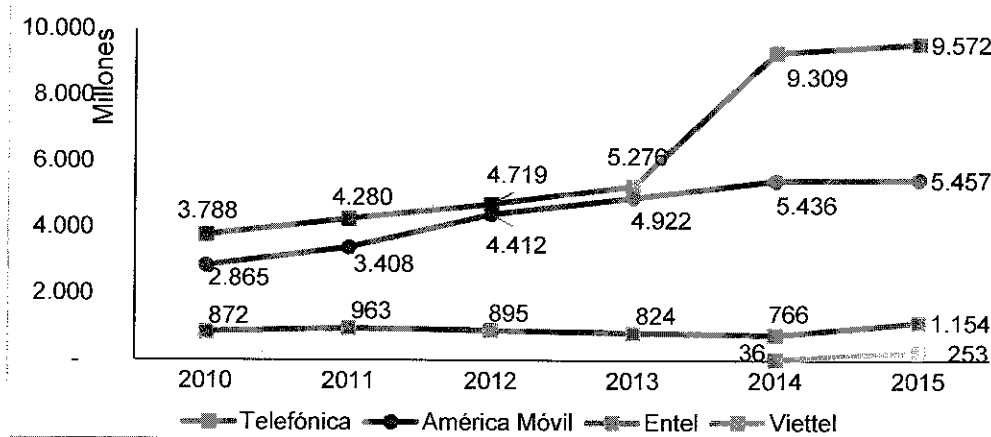




**Gráfico N° 6: Evolución de la participación del tráfico originado**


Fuente: Informe 387-GPRC/2016

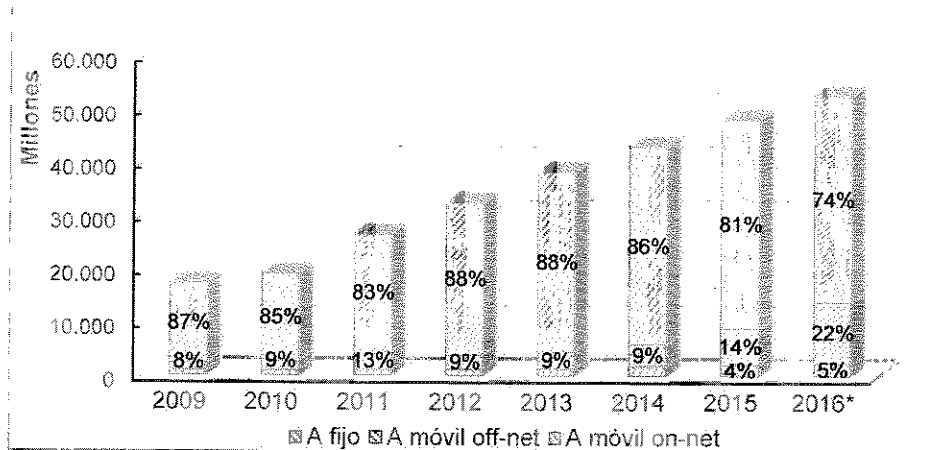
(iii). Evolución en los ingresos totales por empresa operadora. Del mismo modo se ha generado un cambio importante en la evolución de los ingresos totales por operadora:

**Gráfico N° 7: Evolución de los ingresos totales por empresa operadora (en \$/.)**


Fuente: Informe 387-GPRC/2016

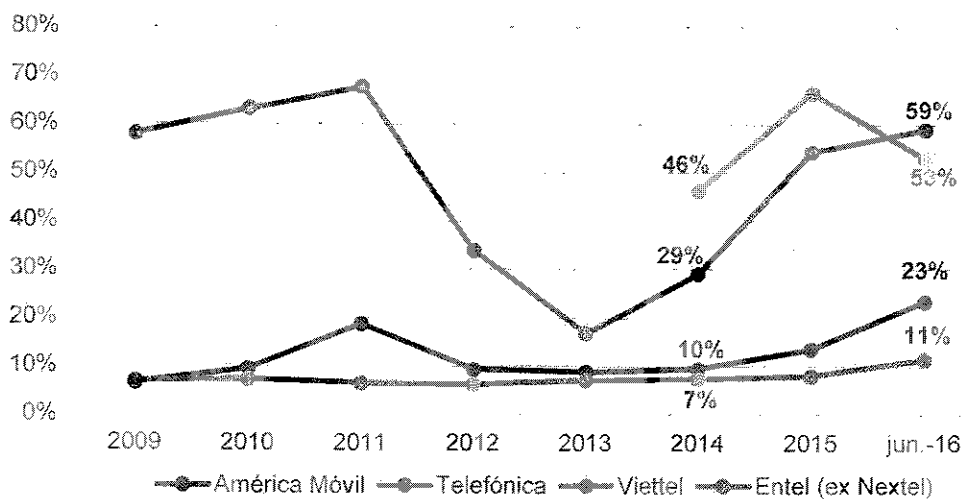
(iv). Finalmente la evolución en el tráfico saliente según destino, muestra que la cantidad de tráfico terminada en la red de un operador diferente se ha incrementado notablemente, pasando a nivel agregado de 9% en el 2013 a 22% en junio de 2016:



**Gráfico N° 8: Evolución del tráfico saliente según destino**


Fuente: Informe 387-GPRC/2016

En cuanto a la evolución del tráfico saliente OFF-NET por empresa, también se observan importantes cambios que merecen iniciar el procedimiento de revisión de cargos móviles:

**Gráfico N° 9: Evolución del tráfico saliente OFF-NET por empresa**


Fuente: Informe 387-GPRC/2016

Adicionalmente a lo señalado en el Informe N° 387-GPRC/2016, es importante considerar que los cambios normativos y la adopción de nuevas tecnologías, entre otros factores, han contribuido con el cambio sustantivo en la demanda de servicios de telecomunicaciones por parte de los usuarios, quienes utilizan el servicio de internet móvil de manera intensiva. Este mayor uso del internet frente a la voz en las redes



móviles ha generado una modificación en la estructura de costos de las empresas operadoras de forma significativa.

En particular, en la revisión del cargo de terminación móvil anterior, en base a la información de las empresas operadoras del año 2013, se determinó que el servicio de voz móvil representaba el 80% y 38% del total de información transportada <sup>(5)</sup> por la red móvil – voz y datos (internet) móviles – para los operadores Telefónica y América Móvil Perú S.A.C., respectivamente.

Sin embargo, la situación cambió dramáticamente en los años posteriores. De este modo, solo al año siguiente, el servicio de voz representó menos del 20% del total de información transportada por cada red móvil, tal como se muestra en el gráfico N° 11. Para el año 2015 la importancia del servicio de voz móvil fue incluso menor, siendo esta inferior al 15% del total de información transportada por cada red móvil.

En consecuencia, la menor demanda relativa del servicio de voz impacta de manera directa en los recursos utilizados por las redes móviles para brindar dicho servicio. De este modo, la revisión de los cargos móviles recogería este hecho relevante que viene ocurriendo de manera sistemática en el mercado móvil.

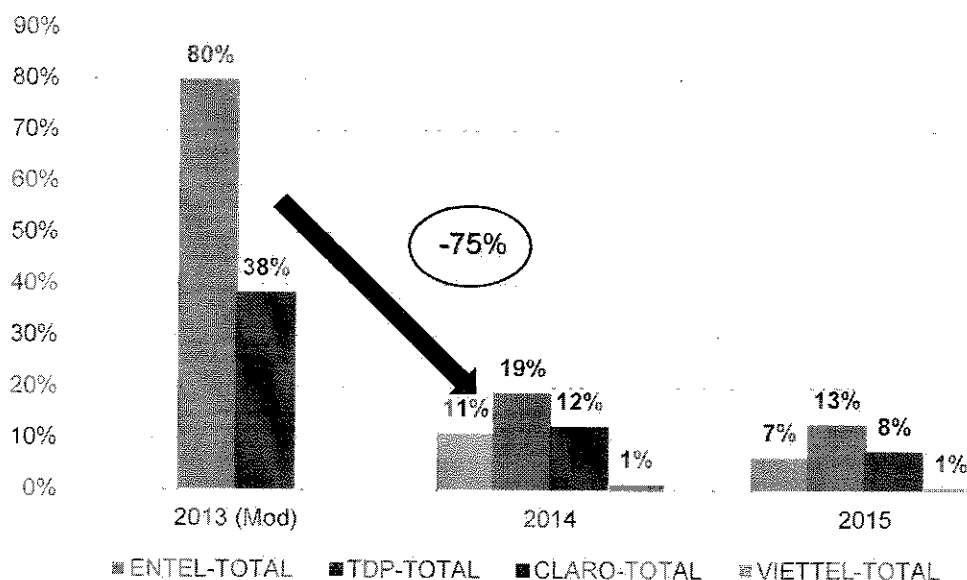
Esto permitiría incrementar tanto el bienestar de los usuarios actuales así como la posibilidad de incorporar al mercado de voz móvil a aquellas personas que aún no poseen el servicio, considerando que las tarifas finales reflejarían las reducciones sustanciales de costos. Del mismo modo, la intensidad competitiva de este mercado se intensificaría al establecer cargos acordes a los menores costos directos de brindar el servicio de voz.

Cabe mencionar que, si bien la participación del servicio de voz móvil se ha reducido significativamente respecto del total de información transportada por las redes móviles (i.e. el servicio de voz móvil ha perdido importancia relativa), el total de tráfico de voz móvil cursado ha venido creciendo de forma sostenida a tasas de dos dígitos desde la última revisión de los cargos móviles (i.e. el servicio de voz ha ganado importancia absoluta).

En particular, se observa que dichas tasas son de 12.9% en el 2014 y 13.7% en el 2015, representando niveles de 43,613 y 49,570 millones de minutos para el servicio de voz móvil en cada uno de los años mencionados:

<sup>5</sup> Para realizar la comparación entre servicios que tienen unidades de tráfico diferentes, como la voz (minutos) y los datos (MBytes), se ha estimado el volumen anual de información transportada por el servicio de voz, convirtiendo los minutos en MBytes, considerando que la voz móvil se codifica a una tasa de 15.25 kbps, incluyendo overheads.



**Gráfico N° 10: Porcentaje del servicio de voz en la información total transportada**


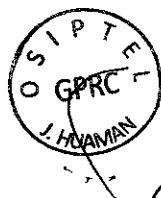
Fuente: Información reportada por las empresas. Elaboración Osiptel.

En tal sentido, sobre la base de los hechos reseñados en esta sección, **se evidencia que las condiciones económicas, estructurales y técnicas bajo las cuales se determinó la regulación de cargos de interconexión vigente para los servicios móviles han cambiado sustancialmente** y, por lo tanto, **es necesario revisar los cargos tope establecidos por la Resolución N° 031-2015-CD/OSIPTEL a fin de reevaluar los estudios de costos que los sustentaron y, de ser el caso, ajustarlos a sus costos actuales.**

Por lo expuesto en el presente numeral 5.2, se ratifica que la Resolución N° 144-2016-CD/OSIPTEL, que dispone el inicio del Procedimiento de Revisión de Cargos Tope Móviles, ha sido emitida con la debida motivación, cumpliendo con las condiciones exigidas en el marco normativo aplicable para el ejercicio de la función normativa del OSIPTEL en esta materia. En consecuencia, corresponde desestimar los argumentos de Telefónica.

### 5.3. Derecho de Defensa

Telefónica alude que su derecho de defensa se habría visto quebrantado en tanto la Resolución N° 144-2016-CD/OSIPTEL estaría planteando a los operadores cargas y obligaciones que no se encontraban previstas, dado que se les estaría obligando a que



elaboren un modelo de costos en un plazo determinado, hecho que, según la empresa impugnante, involucra una carga económica y de recursos humanos.

Sobre el particular es oportuno precisar que la remisión al OSIPTEL de los modelos de costos a los que hace alusión la Resolución impugnada es una acción facultativa de las empresas operadoras. Esto es, se trata de propuestas que las empresas operadoras realizan a efecto de que el OSIPTEL evalúe y determine el modelo adecuado. A través de dichos modelos propuestos, los operadores también proponen los cargos que consideran debieran aplicarse. No obstante, si la empresa operadora no lo remitiera, el OSIPTEL igualmente construiría un modelo sobre la base de la información recogida, la cual incluye la información remitida por las empresas operadoras, la requerida por el OSIPTEL y aquella que el OSIPTEL recoge del mercado.

Por tanto, el derecho de defensa no puede evaluarse bajo un escenario en donde al administrado no se le ha impedido accionar bajo los términos específicos de la normativa procedimental. En tal contexto, corresponde desestimar totalmente este argumento.

#### **5.4. Predictibilidad de las decisiones**

Sobre la base del Principio de Predictibilidad, Telefónica alega: (i) que la Resolución N° 144-2016-CD/OSIPTEL vulneraría el principio de predictibilidad porque en ella no se ha precisado el alcance de la revisión de los cargos tope, siendo que, según la empresa impugnante, dicha revisión sólo debería afectar a aquellos cargos de terminación sujetos a reducción gradual, debiendo respetarse los cargos establecidos para Telefónica, por el plazo de cuatro (4) años; y, (ii) que la Resolución N° 031-2015-CD/OSIPTEL no precisó expresamente que los cargos móviles se iban a revisar en enero de 2018 y que ello no necesariamente es lo que se desprende de la Resolución N° 031-2015-CD/OSIPTEL o el Informe N° 127-GPRC/2015.

En cuanto al primer punto cuestionado por la empresa impugnante, corresponde reiterar que la Resolución N° 144-2016-CD/OSIPTEL tiene por único objeto la incoación del procedimiento de revisión de Cargos Móviles, siendo así que el alcance de dicha revisión y las variables económicas aplicables deberán determinarse a lo largo del procedimiento, conforme a las reglas previstas en el marco normativo de interconexión. De esta manera, se garantiza que las empresas operadoras puedan conocer previamente dichos alcances y variables, toda vez que el correspondiente proyecto normativo con su documentación sustentatoria será debidamente publicado y notificado antes que el OSIPTEL emita su decisión final, a fin que las empresas operadoras puedan presentar sus comentarios al respecto; por lo que este cuestionamiento es totalmente desestimable.



En cuanto al segundo punto, contrariamente a lo alegado por Telefónica, resulta necesario resaltar que la disposición del OSIPTEL respecto a efectuar la revisión de los cargos de interconexión tope antes de enero de 2008, fue señalada expresamente en el artículo 6 del correspondiente Proyecto Normativo que fue publicado para comentarios mediante Resolución N° 015-2015-CD/OSIPTEL <sup>(6)</sup>, y finalmente dicha disposición del regulador quedó plasmada en el artículo 6 de la Resolución N° 031-2015-CD/OSIPTEL; lo cual precisamente acredita la predictibilidad de las decisiones de este organismo. En este punto, cabe apreciar que la empresa ahora impugnante nunca planteó cuestionamiento alguno a dicha disposición, como tampoco lo hicieron las otras empresas operadoras involucradas.

A mayor abundamiento, **en cuanto a la predictibilidad y congruencia con que actúa el OSIPTEL, es oportuno reseñar como precedente la Resolución N° 014-2008-CD/OSIPTEL**, mediante la cual el OSIPTEL dio inicio al Procedimiento de Revisión del Cargo de Interconexión Tope por Acceso a los Teléfonos Públicos de Telefónica, cuyo inicio, precisamente, se motivó en fundamentos similares a los que ahora justifican el inicio del Procedimiento de Revisión de Cargos Móviles (variaciones significativas).

En efecto, el referido procedimiento de revisión del Cargo de Acceso a Teléfonos Públicos (TUP), materia de la citada Resolución N° 014-2008-CD/OSIPTEL, fue iniciado en atención a los argumentos que la empresa Telefónica, ahora impugnante, planteó en su carta DR-236-C-002/CM-08 –del 4 de enero de 2008-. **En aquella oportunidad, el OSIPTEL efectuó el proceso de revisión teniendo en cuenta principalmente la variación del tráfico local originado en los TUPs de Telefónica, el cual había disminuido en poco más de 50%** entre el año 2004 –fecha de cierre del modelo de costos que sustentó los cargos previamente establecidos, que estaban vigentes desde julio de 2006- y el año 2008 –fecha que se consideró para analizar la pertinencia de iniciar el procedimiento de revisión- <sup>(7)</sup>.

En contraste, como se ha detallado en el numeral 5.2 del presente Informe, **en el presente caso**, además de otros cambios sustanciales en el desarrollo de las prestaciones reguladas, **se ha evidenciado principalmente una variación significativa en la proporción de tráfico de voz cursado por las redes móviles respecto al tráfico total, el cual ha sufrido una disminución porcentual superior al 75%** entre el año 2013 –fecha de cierre del modelo de costos que sustentó los cargos establecidos por la Resolución N° 031-2015-CD/OSIPTEL- y el año 2014 –fecha que se

<sup>6</sup> El texto publicado para comentarios fue el siguiente (énfasis agregados):

*"Artículo 6°.- Los cargos de interconexión tope por terminación de llamadas en las redes de los servicios móviles serán revisados por el OSIPTEL, de acuerdo con la normativa aplicable, a fin de establecer una nueva regulación de cargos de interconexión tope recíprocos, en enero de 2018."*

<sup>7</sup> Cfr. Gráfico N° 06 del Informe N° 379-GPR/2008 que sustentó la citada Resolución N° 014-2008-CD/OSIPTEL.



consideró inicialmente para analizar la pertinencia del pronto inicio del presente procedimiento de revisión-, siendo además que dicha disminución porcentual del tráfico de voz se ha venido acentuando en el siguiente año observado (2015), llegando a superar el **83%** de disminución en el caso de la red móvil de Telefónica (**cfr. Gráfico N° 10 del presente Informe**).

Por tanto, se ratifica que la Resolución N° 144-2016-CD/OSIPTEL, que dispone el inicio del procedimiento de revisión de los cargos tope por terminación de llamadas en redes móviles, ha sido emitida conforme al Principio de Predictibilidad o de Confianza Legítima establecido por la LPAG.

**6. Respecto de la solicitud de suspensión de efectos de la Resolución N° 144-2016-CD/OSIPTEL**

En el Tercer Otrosí del recurso administrativo presentado por Telefónica, esta empresa ha solicitado que se disponga la suspensión de los efectos de la Resolución N° 144-2016-CD/OSIPTEL y, por ende, que se suspenda la contabilización del plazo señalado por dicha resolución para presentar su propuesta de Cargo de Interconexión Tope, conjuntamente con el estudio de costos correspondiente que incluya el sustento técnico-económico de los supuestos, parámetros, bases de datos y cualquier otra información utilizada en el estudio, hasta que se emita el pronunciamiento frente al recurso presentado.

Al efecto, resulta aplicable lo previsto en el artículo 216 de la LPAG: (subrayados agregados)

***“Artículo 216. Suspensión de la ejecución***

*216.1 La interposición de cualquier recurso, excepto los casos en que una norma legal establezca lo contrario, no suspenderá la ejecución del acto impugnado.*

*216.2 No obstante lo dispuesto en el numeral anterior, la autoridad a quien compete resolver el recurso suspende de oficio o a petición de parte la ejecución del acto recurrido cuando concorra alguna de las siguientes circunstancias:*

- a) Que la ejecución pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación.*
- b) Que se aprecie objetivamente la existencia de un vicio de nulidad trascendente.*

*216.3 La decisión de la suspensión se adoptará previa ponderación suficientemente razonada entre el perjuicio que causaría al interés público o a terceros la suspensión y el perjuicio que causa al recurrente la eficacia inmediata del acto recurrido.  
(...).”*

Al respecto, en cuanto a la resolución impugnada debe precisarse que esta tiene por objeto, como ya se ha dicho anteriormente, dar inicio a un proceso normativo y señalar



un plazo razonable para que las empresas involucradas en dicho procedimiento, de acuerdo a su interés, puedan presentar sus respectivas propuestas de Cargos Móviles.

En este contexto, conforme a lo precisado por el artículo 216 de la LPAG, debe entenderse que, por regla general, la interposición de cualquier recurso no suspende automáticamente la ejecución del acto impugnado, siendo así que la suspensión de efectos constituye una decisión de carácter excepcional que puede adoptar la autoridad y que está sujeta a la verificación objetiva de los requisitos señalados en el inciso 216.2 y además requiere una ponderación suficientemente razonada entre el perjuicio que causaría al interés público o a terceros la suspensión y el perjuicio que causa al recurrente la eficacia inmediata del acto recurrido, conforme a lo dispuesto por el inciso 216.3.

Este tratamiento excepcional de la suspensión de efectos resulta consistente con el artículo 108 del Reglamento General del OSIPTEL, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2001-PCM, que establece el Principio de Ejecutabilidad de las Resoluciones y Decisiones del OSIPTEL, dada su vinculación especial con la protección del interés público: (subrayados agregados)

***“Artículo 108.- Ejecutabilidad de las resoluciones y decisiones del OSIPTEL y suspensión de procedimientos***

*Las decisiones y resoluciones emitidas por los órganos del OSIPTEL se ejecutarán inmediatamente, sin perjuicio de que el interesado interponga los recursos impugnativos que la ley le otorga. Únicamente se suspenderá la ejecución de lo resuelto por un órgano funcional cuando el superior jerárquico de dicho órgano o el Poder Judicial de ser el caso, dispusieran expresamente la suspensión de los efectos de la resolución o decisión impugnada.*

*Los órganos del OSIPTEL suspenderán la tramitación de los procedimientos administrativos que ante ellos se siguen sólo en caso que se haya iniciado un proceso judicial que verse sobre la misma materia, o cuando surja una cuestión contenciosa que requiera de un pronunciamiento previo del Poder Judicial.”*

En tal sentido, advirtiéndose que la solicitud no se encuentra sustentada en las condiciones establecidas por el artículo 216 de la LPAG, siendo que no existen razones para considerar que el acto de trámite emitido mediante la Resolución N° 144-2016-CD/OSIPTEL pudiera causarle a Telefónica perjuicios de imposible o difícil reparación, y habida cuenta de la improcedencia manifiesta del recurso impugnatorio planteado por Telefónica, corresponde denegar su solicitud de suspensión de efectos de dicha resolución.





## 7. CONCLUSIONES

De acuerdo a los argumentos expuestos en el presente Informe, esta Gerencia plantea las siguientes conclusiones y recomendaciones:

- 7.1. Declarar **IMPROCEDENTE** el recurso administrativo planteado por la empresa Telefónica del Perú S.A.A. contra la Resolución de Consejo Directivo N° 144-2016-CD/OSIPTEL, en todos sus extremos.
- 7.2. Denegar la solicitud de Telefónica del Perú S.A.A. para que se suspendan los efectos de la Resolución N° 144-2016-CD/OSIPTEL.
- 7.3. Ratificar la Resolución de Consejo Directivo N° 144-2016-CD/OSIPTEL.

## 8. RECOMENDACIONES

Se recomienda elevar el presente informe para la consideración del Consejo Directivo y, de ser el caso, emitir la resolución correspondiente, en los términos expuestos en el presente informe.

