

**RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 018-2009-CD/OSIPTEL**

Lima, 6 de mayo de 2009.

EXPEDIENTE :	N° 00001-2009-CD-GPR/AT
MATERIA :	<b>Ajuste Trimestral de Tarifas Tope de los Servicios de Categoría I / RECURSO DE RECONSIDERACIÓN</b>
ADMINISTRADO :	<b>Telefónica del Perú S.A.A.</b>

**VISTOS:**

- (i) El recurso administrativo contra la Resolución de Consejo Directivo N° 009-2009-CD/OSIPTEL, interpuesto por la empresa concesionaria Telefónica del Perú S.A.A. (en adelante, Telefónica) mediante su escrito recibido el 23 de marzo de 2009, y;
- (ii) El Informe N° 135-GPR/2009 de la Gerencia de Políticas Regulatorias del OSIPTEL, presentado por la Gerencia General, mediante el cual se sustenta el proyecto de resolución para emitir pronunciamiento sobre el recurso interpuesto; y con la conformidad de la Gerencia Legal;

**CONSIDERANDO:**

**I. OBJETO**

Emitir pronunciamiento sobre el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa concesionaria Telefónica del Perú S.A.A. (en adelante, Telefónica) contra la Resolución de Consejo Directivo N° 009-2009-CD/OSIPTEL.

**II. ANTECEDENTES**

Conforme a lo establecido en la normativa legal vigente y en la Sección 9.04 de los Contratos de Concesión de los que es titular Telefónica (contratos aprobados por Decreto Supremo N° 11-94-TCC y modificados mediante Decreto Supremo N° 021-98-MTC), a partir del 01 de septiembre de 2001, los Servicios de Categoría I en sus tres canastas: C (instalación), D (renta mensual y llamadas locales) y E (llamadas de larga distancia nacional e internacional), están sujetos al régimen tarifario de fórmula de tarifas tope que incluye la aplicación del factor de productividad.

De acuerdo al procedimiento para los ajustes por fórmula de tarifas tope, estipulado en los literales b) y g) de la Sección 9.03 de los referidos contratos de concesión, corresponde al OSIPTEL examinar y verificar las solicitudes trimestrales de ajuste de tarifas de los Servicios de Categoría I y comprobar la conformidad de las tarifas propuestas con la fórmula de tarifas tope, de acuerdo al valor del Factor de

Productividad Trimestral y las reglas para su aplicación fijados en la Resolución de Consejo Directivo N° 042-2007-CD/OSIPTEL.

El Artículo Segundo de la citada Resolución de Consejo Directivo N° 042-2007-CD/OSIPTEL precisa que Telefónica presentará sus solicitudes trimestrales de ajuste y la documentación pertinente, con un mínimo de veintidós (22) días hábiles de anticipación a la fecha efectiva prevista para el ajuste, sujetándose a los requisitos, reglas y procedimientos establecidos en el Instructivo correspondiente que es aprobado por el OSIPTEL.

Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 048-2006-CD/OSIPTEL, el OSIPTEL aprobó el “Instructivo para el ajuste de tarifas de los servicios públicos de telecomunicaciones de categoría I - régimen de fórmulas de tarifas tope” (en adelante, el Instructivo de Tarifas), en el cual se establece el procedimiento al que se sujeta Telefónica para la presentación de sus solicitudes trimestrales de ajuste tarifario y se especifican los mecanismos y reglas que aplicará el OSIPTEL para la ponderación de las tarifas así como para el reconocimiento y aplicación de ajustes por adelantado – crédito-, entre otros aspectos. Dicho Instructivo de Tarifas fue modificado por la Resolución de Consejo Directivo N° 067-2006-CD/OSIPTEL, la misma que fue objeto de las aclaraciones establecidas mediante Resolución de Consejo Directivo N° 007-2007-CD/OSIPTEL.

Telefónica presentó su solicitud de ajuste trimestral de tarifas de los servicios de categoría I para el período marzo-mayo 2009 con carta DR-107-C-0101/CM-08 <sup>(1)</sup>, y posteriormente, con carta DR-107-C-0163/GS-09 <sup>(2)</sup> presentó su propuesta final de ajuste para la Canasta D, sin subsanar las observaciones formuladas por el OSIPTEL en su carta C.060-GG.GPR/2009 mediante la cual se requirió a Telefónica la rectificación de su propuesta inicial.

Con base en el análisis correspondiente sustentado en el Informe N° 060-GPR/2009, aplicando el apercibimiento efectuado mediante la carta C.060-GG.GPR/2009, y de conformidad con lo dispuesto en las Secciones I.1.2 y I.1.3 del Instructivo de Tarifas, el OSIPTEL estableció el correspondiente ajuste trimestral de tarifas tope para el periodo marzo 2009-mayo 2009 mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 009-2009-CD/OSIPTEL publicada en el Diario Oficial El Peruano del 28 de febrero de 2009 y debidamente notificada a Telefónica mediante carta C.088-CC/2009 recibida por dicha empresa el 27 de febrero de 2009.

El 23 de marzo de 2009, Telefónica presentó recurso administrativo de reconsideración contra la Resolución N° 009-2009-CD/OSIPTEL.

### **III. PROCEDENCIA DEL RECURSO**

En cuanto a la procedencia del recurso interpuesto, debe precisarse que conforme a los antecedentes previamente señalados, la Resolución N° 009-2009-CD/OSIPTEL, que es objeto de la impugnación planteada por Telefónica, se deriva de sus Contratos de Concesión, en tanto en ellos se establece el régimen tarifario de fórmulas de tarifas

---

<sup>(1)</sup> Recibida el 29 de enero de 2009.

<sup>(2)</sup> Recibida el 13 de febrero de 2009.

tope para los Servicios de Categoría I considerados en la Cláusula 9 de los mencionados contratos. En este sentido, dicha resolución se aplica de manera determinada a Telefónica, para los Servicios de Categoría I señalados en sus contratos de concesión.

De manera coherente con la normativa legal vigente que habilita el derecho de contradicción administrativa frente a las decisiones regulatorias del OSIPTEL que tienen efectos en particular para una empresa determinada, el OSIPTEL admite que Telefónica puede interponer recurso de reconsideración contra las resoluciones que establecen los ajustes trimestrales de las tarifas tope de los Servicios de Categoría I, sujetándose a las reglas señaladas en la Ley del Procedimiento Administrativo General (LPAG)- Ley N° 27444-.

Bajo este marco normativo, las referidas resoluciones de ajuste son emitidas por el Consejo Directivo, como órgano máximo de este organismo que constituye instancia única y contra cuyas resoluciones no procede legalmente impugnación ante una autoridad u órgano jerárquicamente superior en la vía administrativa. Por tanto, conforme a lo expresamente señalado por el literal a) del Artículo 218°.2 de la LPAG, cada resolución de ajuste emitida agota la vía administrativa y habilita por sí misma el derecho de Telefónica a impugnarla ante el Poder Judicial mediante el proceso contencioso administrativo, salvo que Telefónica opte por interponer recurso de reconsideración, en cuyo caso la resolución que se expida con motivo de dicho recurso impugnativo agotará la vía administrativa.

Siguiendo dicho marco legal, de conformidad con el Artículo 208° de la LPAG, Telefónica se encuentra habilitada entonces a contradecir administrativamente las resoluciones de ajuste ante el mismo Consejo Directivo, a través del recurso de reconsideración, siendo que dicho recurso tiene carácter eminentemente opcional.

Consecuentemente, en los casos en que Telefónica, a su opción, decida impugnar una resolución de ajuste a través del recurso de reconsideración, debe sujetarse al plazo establecido por el Artículo 207° de la LPAG, siendo que dicho plazo tiene carácter perentorio.

Conociendo e invocando el marco legal antes señalado, Telefónica ha venido interponiendo anteriormente sendos recursos de reconsideración contra las resoluciones que establecieron los ajustes de tarifas tope en los seis (6) periodos trimestrales previos, y en todos los casos el OSIPTEL ha tramitado los recursos interpuestos luego de verificar que los mismos fueron presentados dentro de los quince (15) días posteriores a la notificación de la respectiva resolución, conforme al plazo perentorio establecido por el Artículo 207° de la LPAG.

En el presente caso, la Resolución N° 009-2009-CD/OSIPTEL fue notificada a Telefónica el día 27 de febrero de 2009 a horas 11:47 a.m., hecho que se evidencia con el correspondiente cargo de notificación, en el que se ha consignado el sello de la empresa operadora, el nombre, la firma y el documento de identidad de la persona que en la Mesa de Partes de las oficinas de la empresa recibió el documento, así como la fecha y hora del acto de notificación; reuniendo todos los requisitos establecidos en la normativa.

Teniendo en cuenta la fecha en que fue notificada la resolución impugnada y la fecha en que Telefónica presentó su Escrito N° 1 interponiendo recurso de reconsideración – escrito ingresado en mesa de partes del OSIPTEL el 23 de marzo de 2009 a horas

10:38 a.m.-, se debe concluir que el recurso impugnativo interpuesto por Telefónica resulta extemporáneo; y en consecuencia, corresponde declarar la Improcedencia del mismo, de conformidad con el Artículo 212° de la LPAG que establece que una vez vencidos los plazos para interponer los recursos administrativos se perderá el derecho a articularlos, quedando firme el acto.

Sin perjuicio de la Improcedencia anteriormente señalada, acorde con la política de transparencia con que actúa el OSIPTEL, en el Informe N° 135-GPR/2009 de la Gerencia de Políticas Regulatorias -que sustenta la presente resolución y forma parte integrante de la misma- se analizan los argumentos planteados por Telefónica en su recurso de reconsideración.

**POR LO EXPUESTO**, en aplicación de las funciones previstas en el inciso b) del Artículo 75° del Reglamento General del OSIPTEL, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2001-PCM, y estando a lo acordado por el Consejo Directivo en su Sesión N° 346, de conformidad con el Informe N° 135-GPR/2009;

**SE RESUELVE:**

**Artículo Primero.-** Declarar IMPROCEDENTE el recurso de reconsideración presentado por la empresa concesionaria Telefónica del Perú S.A.A. contra la Resolución de Consejo Directivo N° 009-2009-CD/OSIPTEL, ratificándose dicha resolución en todos sus extremos, de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**Artículo Segundo.-** Disponer la notificación de la presente resolución y el Informe N° 135-GPR/2009, que constituye parte integrante de la misma, a la empresa concesionaria Telefónica del Perú S.A.A., así como su publicación en el Diario Oficial El Peruano.

Regístrese y comuníquese y publíquese;

**GUILLERMO THORBERRY VILLARÁN**  
Presidente del Consejo Directivo