

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 013-2008-CD/OSIPTEL

Lima, 24 de julio de 2008.

EXPEDIENTE :	N° 00002-2008-CD-GPR/AT
MATERIA :	Ajuste Trimestral de Tarifas Tope de los Servicios de Categoría I / RECURSO DE RECONSIDERACIÓN
ADMINISTRADO :	Telefónica del Perú S.A.A.

VISTOS:

- (i) El recurso administrativo contra la Resolución de Presidencia N° 004-2008-CD/OSIPTEL, interpuesto por la empresa concesionaria Telefónica del Perú S.A.A. (en adelante, Telefónica) mediante su escrito recibido el 18 de junio de 2008, y;
- (ii) El Informe N° 376-GPR/2008 de la Gerencia de Políticas Regulatorias del OSIPTTEL, 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. 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 están sujetos al régimen tarifario de fórmula de tarifas tope.

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 OSIPTTEL 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/OSIPTTEL.

El literal (a) de la Sección 9.02 de los contratos de concesión, señala que la fórmula de tarifas tope será usada por el OSIPTTEL para establecer el límite máximo- tope- para la tarifa promedio ponderada para cada una de las tres canastas de servicios: C (instalación), D (renta mensual y llamadas locales) y E (llamadas de larga distancia nacional e internacional), el cual estará sujeto al Factor de Productividad.

Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 048-2006-CD/OSIPTTEL, el OSIPTTEL 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 a 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, 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.

Dentro del marco legal y contractual antes reseñado, Telefónica presentó su solicitud de ajuste trimestral de tarifas de los servicios de categoría I para el período junio-agosto 2008, mediante carta DR-236-C-103/CM-08 recibida el 30 de abril de 2008, parcialmente corregida con carta DR-236-C-107/CM-08 ⁽¹⁾ respecto a la Canasta C.

Posteriormente, mediante la carta C.265-GG.GPR/2008 ⁽²⁾, el OSIPTEL formula observaciones al ajuste de tarifas propuesto y requiere a Telefónica la rectificación de su propuesta.

Posteriormente, Telefónica, mediante su carta DR-236-C-129/CM-08 recibida el 22 de mayo de 2008, modifica su propuesta inicial para las Canastas D y E, en el sentido de no efectuar modificación alguna a las tarifas aprobadas previamente en el ajuste trimestral de marzo de 2008 (ajuste establecido por Resolución N° 030-2008-PD/OSIPTEL). En la misma carta, Telefónica plantea que, conjuntamente con la aprobación de esta nueva propuesta de ajuste para la Canasta D, el OSIPTEL reconozca a la empresa crédito en dicha Canasta D por: (i) el incremento de precios durante el período diciembre 2007-marzo 2008, (ii) los ahorros por altas de los planes tarifarios cuyas tarifas de renta mensual fueron reducidas en marzo de 2007, y (iii) los ahorros generados por los Planes al Segundo introducidos en la Canasta D en los ajustes del período setiembre-noviembre 2007 y diciembre 2007-febrero 2008.

Con base en el Informe Sustentatorio N° 283-GPR/2008, el OSIPTEL estableció el correspondiente ajuste trimestral de tarifas tope mediante Resolución de Consejo Directivo N° 004-2008-CD/OSIPTEL, publicada en el diario oficial El Peruano el 30 de mayo de 2008.

El 18 de junio de 2008, Telefónica presentó recurso administrativo de reconsideración contra dicha Resolución N° 004-2008-CD/OSIPTEL.

II. PROCEDENCIA Y ALCANCES DEL RECURSO

Mediante el recurso impugnativo referido en la sección de ANTECEDENTES, Telefónica plantea una contradicción administrativa a la Resolución de Consejo Directivo N° 004-2008-CD/OSIPTEL

En cuanto a la procedencia del recurso interpuesto, debe precisarse que conforme a los antecedentes previamente señalados, la Resolución N° 004-2008-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 tope

¹ Recibida el 5 de mayo de 2008.

² De fecha 9 de mayo de 2008.

para los Servicios de Categoría I considerados en la Cláusula 9 de los mencionados contratos ⁽³⁾. En este sentido, dicha resolución se aplica de manera determinada y exclusiva a Telefónica, para los Servicios de Categoría I señalados en sus contratos de concesión.

De acuerdo a ello, en concordancia con lo establecido por el artículo 1° de la Ley del Procedimiento Administrativo General (LPAG)- Ley N° 27444- ⁽⁴⁾, se considera que la referida Resolución N° 004-2008-CD/OSIPTEL constituye efectivamente un Acto Administrativo. En consecuencia, resulta procedente su contradicción en la vía administrativa mediante recurso de reconsideración, conforme a las reglas señaladas en la LPAG.

III. ANÁLISIS

De la lectura del recurso formulado, se puede advertir que el cuestionamiento de Telefónica está referido únicamente al ajuste establecido para la Canasta D y se sustentaría en el hecho que la resolución impugnada estableció el ajuste tarifario sobre la base de la segunda propuesta de ajuste presentada por la empresa mediante carta DR-236-C-129/CM-08 –propuesta en la que las tarifas se mantienen sin variación-, supuestamente sin haber tomado en cuenta lo siguiente:

- 1ro. Que cuando la empresa presentó su segunda propuesta de ajuste con carta DR-236-C-129/CM-08, requirió expresamente que en este mismo ajuste el OSIPTEL le reconozca el crédito generado por: (i) la inflación, (ii) las altas de los planes tarifarios cuyas tarifas fueron reducidas en marzo de 2007, y (iii) los planes al segundo introducidos en la Canasta D en los ajustes del periodo setiembre-noviembre 2007 y diciembre 2007-febrero 2008, y
- 2do. Que la empresa había indicado en dicha carta DR-236-C-129/CM-08 que en caso de no reconocerle los referidos créditos, el OSIPTEL debía considerar para la Canasta D la primera propuesta de ajuste presentada con carta DR-236-C-103/CM-08.

3.1. Sobre el requerimiento de Telefónica para que en este ajuste se le reconozca crédito adicional

En cuanto a los requerimientos planteados por Telefónica para que en este ajuste se le reconozca créditos adicionales en la Canasta D, se advierte que en el recurso ahora presentado, la recurrente reproduce los mismos argumentos que esgrimió en su carta DR-236-C-129/CM-08 y en otros recursos impugnativos formulados contra anteriores

³ Los Servicios de Categoría I, bajo la nomenclatura de los contratos, comprende a los siguiente servicios: (i) establecimiento de una nueva conexión de servicio de telefonía fija local a ser cobrada a través de un cargo único de instalación, (ii) prestación de una conexión de servicio de telefonía fija local a ser cobrada mensualmente, (iii) llamadas telefónicas locales, (iv) llamadas telefónicas de larga distancia nacional y (v) llamadas de larga distancia internacional.

⁴ **“Artículo 1°.- Concepto de acto administrativo**

1.1 Son actos administrativos, las declaraciones de las entidades que, en el marco de normas de derecho público, están destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta.

1.2 No son actos administrativos:

1.2.1 Los actos de administración interna de las entidades destinados a organizar o hacer funcionar sus propias actividades o servicios. Estos actos son regulados por cada entidad, con sujeción a las disposiciones del Título Preliminar de esta Ley, y de aquellas normas que expresamente así lo establezcan.

1.2.2 Los comportamientos y actividades materiales de las entidades.”

resoluciones de ajuste tarifario, por lo que resulta pertinente ratificar y hacer remisión expresa a las consideraciones legales y contractuales que este organismo ha señalado frente a dichos argumentos en el Acápito 4.2 del Informe N° 283-GPR/2008 que sustentó la resolución impugnada.

Adicionalmente, cabe precisar que dichas consideraciones mantienen consistencia con los fundamentos expresados anteriormente por este organismo cuando en reiteradas oportunidades se ha pronunciado sobre dicho requerimiento de Telefónica para que se le reconozcan los referidos créditos:

- Resolución N° 064-2008-PD/OSIPTTEL ⁽⁵⁾, que declaró INFUNDADO el recurso de reconsideración interpuesto por Telefónica contra la Resolución N° 030-2008-PD/OSIPTTEL,
- Resolución N° 022-2008-PD/OSIPTTEL ⁽⁶⁾, que declaró INFUNDADO el recurso de reconsideración interpuesto por Telefónica contra la Resolución N° 183-2007-PD/OSIPTTEL, y
- Resolución N° 174-2007-PD/OSIPTTEL ⁽⁷⁾, que declaró INFUNDADO el recurso de reconsideración interpuesto por Telefónica contra la Resolución N° 129-2007-PD/OSIPTTEL).

Sin perjuicio de la remisión efectuada, se considera necesario enfatizar que:

- (i) Respecto al pedido de Telefónica referido al reconocimiento de crédito por la inflación, este organismo ha precisado que la metodología establecida en el Instructivo de Tarifas para el reconocimiento de crédito por reducciones anticipadas de tarifas, incorpora implícitamente el efecto generado por la inflación correspondiente a cada uno de los periodos en los que la empresa cuente con crédito, incluso en los escenarios en los cuales la inflación del trimestre supere al factor de productividad trimestral.

Lo señalado está claramente entendido tanto por el regulador como por la empresa, lo cual se evidencia en que la recurrente ya no incluye en su recurso ninguna mención o cuestionamiento a lo expresado y aplicado por el OSIPTTEL al momento de establecer el ajuste, en cuanto al reconocimiento de la inflación.

- (ii) Respecto al pedido de Telefónica referido al reconocimiento de crédito por las altas nuevas, este organismo ha reiterado que no considera viable aún la incorporación de las variaciones en cantidades, toda vez que su contabilización está sujeta a la información correspondiente requerida a Telefónica.

No obstante, se ha reiterado que el tratamiento del crédito acumulado por la empresa será temporal y será actualizado en un próximo ajuste trimestral de tarifas, cuando la empresa cumpla con presentar la información requerida.

En ese sentido, se ha precisado que para el cálculo del reconocimiento del crédito por altas nuevas, el OSIPTTEL necesita contar con la información correspondiente a la cantidad de altas nuevas así como con el tráfico generado por éstas, siendo que

⁵ Publicada en el Diario Oficial El Peruano del 11 de Mayo de 2008 y debidamente notificada a Telefónica.

⁶ Publicada en el Diario Oficial El Peruano del 17 de Febrero de 2008 y debidamente notificada a Telefónica.

⁷ Publicada en el Diario Oficial El Peruano del 16 de Noviembre de 2007 y debidamente notificada a Telefónica.

ello permitirá el cálculo adecuado de los factores de ponderación para cada elemento tarifario de la canasta D, siguiendo una correcta aplicación del Instructivo de Tarifas, y permitirá asimismo la adecuada realización de las correspondientes labores de fiscalización.

Además, anteriormente el regulador ha demostrado ⁽⁸⁾ que la consecuencia de aplicar un tratamiento como el planteado por Telefónica, donde no se considera explícitamente el tráfico generado por las altas nuevas (es decir, tráfico de usuarios existentes por cada plan tarifario y tráfico de altas nuevas por cada plan tarifario, de forma separada), es que cuando se estime el reconocimiento de crédito por altas nuevas se generaría un sesgo indebido en el cálculo de los factores de ponderación de los elementos tarifarios de la Canasta D.

En tal sentido, de acuerdo con el Instructivo de Tarifas, en los escenarios en que exista crédito en la Canasta D, se debe considerar una actualización en los cálculos del crédito por el efecto de las altas nuevas ⁽⁹⁾. Esto implica que cada trimestre el cálculo del Ratio Tope resultante de la reducción anticipada será actualizado únicamente por el efecto de las altas nuevas del trimestre anterior; sin embargo, resulta claro que dichas altas nuevas traen consigo un aumento en el tráfico generado. En este sentido, con la finalidad de no sesgar los resultados, es necesario actualizar tanto los indicadores de consumo de la cantidad de líneas así como los indicadores de consumo del tráfico en exceso, considerando dicho efecto. En consecuencia, no se debe considerar el efecto de las migraciones ni en la cantidad de líneas ni en el volumen de tráfico en exceso para efectos de la actualización del crédito.

Finalmente, cabe mencionar que Telefónica ya ha reconocido anteriormente la validez y pertinencia del pronunciamiento de este organismo sobre el tratamiento que se dará a las altas nuevas para efectos del cálculo de los créditos, lo cual se evidencia en que anteriormente la empresa manifestó lo siguiente: ⁽¹⁰⁾

“Encontramos positivo que el OSIPTEL reconozca la validez y pertinencia de las solicitudes realizadas por nuestra empresa [sobre la incorporación de las altas nuevas y cambios de clasificación de clientes comerciales y residenciales] al señalar que el tratamiento del crédito acumulado por la empresa será temporal y será actualizado en el siguiente ajuste trimestral cuando se cumplan las condiciones citadas precedentemente”.

⁸ Véase el Acápite 3.2 de la parte considerativa de la Resolución N° 064-2008-PD/OSIPTEL, donde se presentó un ejemplo en el cual se muestran los sesgos en la estimación de los factores de ponderación de ingresos al no considerar de forma separada el tráfico por altas nuevas.

⁹ Tal como fue señalado en la Resolución N° 007-2007-CD/OSIPTEL, emitida frente al pedido de aclaración de Telefónica sobre este tema (subrayado agregado):

“Artículo Primero.- (...)

(iii) En el caso de considerar la incorporación de las variaciones en cantidades (número de líneas por altas nuevas) el cálculo de la variable R debe actualizarse trimestre a trimestre con la finalidad de considerar dichas variaciones. Sin embargo debe indicarse que el OSIPTEL sólo tomará en consideración las variaciones en cantidades debido al ingreso de altas nuevas y no las migraciones.”

¹⁰ Cita textual del Acápite III de su escrito de fecha de recepción 21 de septiembre de 2007, mediante el cual impugnó la Resolución de Presidencia N° 129-2007-PD/OSIPTEL.

- (iii) Respecto al pedido de Telefónica referido al reconocimiento de crédito por la introducción de los planes al segundo, este organismo ha reiterado que la evaluación de las solicitudes de reconocimiento de crédito y el pronunciamiento que corresponda sobre dichas solicitudes, sólo puede efectuarse en el mismo ajuste en el que la empresa presenta la propuesta de ajuste que incluya la respectiva reducción tarifaria que generaría el crédito cuyo reconocimiento se solicita, tal como fue señalado en la antes citada Resolución N° 007-2007-CD/OSIPTEL (subrayado agregado):

“Artículo Primero.- (...)

- (i) La empresa concesionaria al momento de presentar su propuesta de ajuste de tarifas con una reducción anticipada, deberá solicitar al OSIPTEL para su aprobación el reconocimiento del crédito generado indicando cuál de los dos escenarios de aplicación se utilizará para dicho reconocimiento.*

Por tanto, se ha evidenciado que el pedido de Telefónica en este extremo resulta improcedente, toda vez que el presente ajuste del periodo junio-agosto de 2008 no incluye la introducción de ninguno de los planes al segundo respecto de los cuales la empresa solicita reconocimiento de crédito.

En efecto, Telefónica solicitó el reconocimiento del referido crédito cuando presentó su propuesta de ajuste para los periodos setiembre-noviembre de 2007 y diciembre 2007-febrero 2008 en los cuales se hizo efectiva la introducción de los mencionados planes al segundo.

Este organismo cumplió con evaluar debidamente dichas solicitudes de reconocimiento de crédito –considerando la facultad discrecional prevista en el inciso 10 del Artículo 4° de los Lineamientos de Política aprobados por Decreto Supremo N° 003-2007-MTC-, habiendo expresado su pronunciamiento desfavorable en las Resoluciones N° 129-2007-PD/OSIPTEL y N° 183-2007-PD/OSIPTEL que establecieron los ajustes en los que fueron introducidos tales planes tarifarios, siendo además que estos pronunciamientos fueron ratificados con las Resoluciones N° 174-2007-PD/OSIPTEL y N° 022-2008-PD/OSIPTEL que declararon INFUNDADOS los respectivos recursos de reconsideración interpuestos por Telefónica.

3.2. Sobre la propuesta de ajuste que el OSIPTEL debía considerar para emitir la resolución impugnada

En cuanto al hecho que el ajuste establecido por la resolución impugnada se ha basado en la segunda propuesta presentada por Telefónica (presentada con carta DR-236-C-129/CM-08) aún cuando la empresa había indicado que dicha propuesta sólo debía ser considerada si al mismo tiempo se le aceptaba su requerimiento de crédito adicional, y que en caso contrario se debía considerar su primera propuesta (presentada con carta DR-236-C-103/CM-08), este Consejo Directivo precisa lo siguiente:

- (i) Tal como fueron planteados la segunda solicitud de ajuste trimestral y la solicitud adicional de reconocimiento de crédito, configuraba una indebida acumulación de solicitudes, calificada así por el Artículo 116° de la LPAG:

*“Artículo 116°.- Acumulación de solicitudes
(...)”*

116.2 Pueden acumularse en un solo escrito más de una petición siempre que se trate de asuntos conexos que permitan tramitarse y resolverse conjuntamente, pero no planteamientos subsidiarios o alternativos.”

Siguiendo a MORÓN ⁽¹¹⁾, se entiende que la citada norma impide la acumulación de pretensiones subsidiarias o alternativas del mismo administrado, por ejemplo si una de las pretensiones es propuesta con la condición de que antes sea acogida la otra, o si una de ellas se solicita que sólo sea considerada por la Administración si la otra fuere desestimada, o si varias pretensiones son propuestas para que la autoridad estime una u otra.

Por tanto, la acumulación de solicitudes y el condicionamiento planteado por Telefónica en su carta DR-236-C-129/CM-08, resultaba evidentemente improcedente.

- (ii) Si bien la LPAG prevé que, frente a la verificación señalada en el punto anterior, se emplace al administrado para que presente peticiones por separado, bajo apercibimiento de proceder de oficio a sustanciarlas individualmente si fueren separables, o en su defecto disponer el abandono del procedimiento, en el presente caso se debía tener en cuenta que el procedimiento de ajuste está regulado por las normas específicas establecidas en el Instructivo de Tarifas.

Bajo este entendido, la actuación del OSIPTEL debía sujetarse a las reglas establecidas en el literal b) del inciso I.1.2 del citado Instructivo:

“(...). En ningún caso OSIPTEL podrá solicitar información adicional o subsanación de observaciones luego de doce (12) días hábiles de antelación a la fecha efectiva propuesta para el ajuste de tarifas.

La información adicional solicitada o la Solicitud de Ajuste subsanada se presentará cuando menos con siete (7) días hábiles de antelación a la fecha efectiva propuesta para el ajuste de tarifas. Toda información presentada luego de esta fecha no será considerada en la evaluación de la solicitud presentada.”

En consecuencia, en el estado en que se encontraba el procedimiento de ajuste al momento en que Telefónica presenta su segunda propuesta de fecha 22 de mayo de 2008, no resultaba viable efectuar emplazamiento alguno para que la empresa subsane su propuesta, siendo que la fecha efectiva para el ajuste estaba prevista indefectiblemente para el 1 de junio de 2008.

- (iii) Por otro lado, tampoco resultaba viable la consideración de la primera propuesta de ajuste presentada por Telefónica con DR-236-C-103/CM-08 –como fue planteado por la empresa–, toda vez que esa propuesta había sido previamente observada por el OSIPTEL mediante carta C.265-GG.GPR/2008 debido a que no cumplía con lo establecido en el Instructivo de Tarifas, principalmente porque:
- a) La Tarifa Tope propuesta para la Canasta D estaba sustentada en información incorrecta del tráfico local para la Tarjeta 147, y
 - b) La propuesta de ajuste incluía incrementos tarifarios en la Canasta D que determinaban el incumplimiento de las reglas para la recuperación de créditos, a las que quedó voluntariamente sujeta la empresa desde marzo 2007, cuando aplicó una reducción tarifaria adelantada respecto de la cual solicitó y se le reconoció

¹¹ MORÓN URBINA, Juan Carlos. “Comentarios a la Nueva Ley del Procedimiento Administrativo General”, Primera Edición, Gaceta Jurídica, Lima, 2001, págs. 272-273.

crédito. Estas reglas implican que, luego de la realización de una reducción anticipada se debe efectuar trimestre a trimestre el balance del crédito en la respectiva canasta, conforme a la metodología establecida en la sección II.6 del Instructivo, manteniendo constante el efecto tarifario de dicha reducción anticipada.

- (iv) En el contexto antes descrito, si la evaluación del ajuste hubiera considerado la primera propuesta de ajuste presentada por Telefónica con DR-236-C-103/CM-08 que tenía las observaciones anotadas, entonces hubiera resultado de aplicación lo previsto en la sección I.1.3 del Instructivo de Tarifas:

“OSIPTTEL aprobará, mediante una Resolución de Consejo de Directivo, la Solicitud de Ajuste de tarifas presentada por Telefónica del Perú S.A.A., siempre que ésta cumpla con lo establecido en el presente instructivo. En caso contrario, a través de una Resolución de Consejo de Directivo, OSIPTTEL podrá determinar las tarifas a aplicarse de acuerdo con lo establecido en el punto (I.1.2.b) del presente instructivo.”

- (v) Frente a esta situación anómala, en la que la empresa había presentado una primera propuesta de ajuste (carta DR-236-C-103/CM-08) que incumplía el Instructivo pero luego presentó una segunda propuesta (carta DR-236-C-129/CM-08) que subsanaba las observaciones de la primera (incluyendo también la corrección de datos del tráfico local para la Tarjeta 147 y la corrección de los ponderadores correspondientes así como de la tarifa tope y el ratio tope de la Canasta D), correspondía al OSIPTTEL actuar discrecionalmente.

En tal sentido, este organismo consideró pertinente establecer el ajuste tomando como base la segunda propuesta, siendo además que esta decisión se aproximaba más a la libertad de determinación tarifaria de la empresa regulada, en contraste con la aplicación unilateral del ajuste de acuerdo a lo previsto en la citada sección I.1.3 del Instructivo.

Más aún, el Laudo Arbitral de fecha 30 de abril de 2004, que es invocado por la misma empresa en su recurso, es congruente con la decisión adoptada por el OSIPTTEL en el presente ajuste, puesto que, tal como se ha expuesto, dicha decisión se enmarca dentro de los márgenes de razonabilidad y no contraviene de modo alguno el texto ni el espíritu de los contratos de concesión de Telefónica (subrayado agregado):

(...) si bien los CONTRATOS DE CONCESIÓN delinean las reglas que por principio general, es decir, en circunstancias normales, habrá que aplicar al sistema de fórmulas de tarifas topes, no puede entenderse que dichas reglas sean absolutas. En ese sentido, las excepciones que sean del caso establecer, en particular las relacionadas con las situaciones anómalas derivadas del incumplimiento de TELEFÓNICA, corresponden al ámbito de discrecionalidad del organismo regulador, el que se encuentra perfectamente facultado, dentro de los márgenes de la razonabilidad, para proveer los remedios que sean necesarios en tales circunstancias.” (pág. 161)

“(...) el Tribunal Arbitral no puede menos que coincidir con la postura expresada por ambas partes durante todo el proceso, según la cual las decisiones adoptadas por el regulador (y principalmente aquellas de naturaleza discrecional) deben juzgarse a partir de un criterio de razonabilidad, lo que importa, por un lado, que OSIPTTEL se encuentra impedido de elegir alternativas irracionales o que contravengan el texto y espíritu de los CONTRATOS DE CONCESIÓN; y, por otro lado, que cuando el organismo regulador haya adoptado una de las decisiones posibles dentro de un marco

de razonabilidad, por principio general ni el Tribunal Arbitral ni ninguna otra autoridad administrativa o jurisdiccional podrán dejar sin efecto dicha decisión o pretender sustituir lo ordenado por aquél.” (pág. 88)

Conforme a los fundamentos de hecho y de derecho expuestos en la presente resolución, esta instancia considera que la Resolución de Consejo Directivo N° 004-2008-CD/OSIPTEL, que estableció el ajuste trimestral de tarifas de los servicios de categoría I prestados por Telefónica, para el periodo Junio – Agosto 2008, debe ser confirmada en su integridad; y en consecuencia, se debe declarar infundado el recurso impugnativo interpuesto por Telefónica.

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 en la Sesión N° 317;

SE RESUELVE:

Artículo Primero.- Declarar INFUNDADO el recurso de reconsideración presentado por la empresa concesionaria Telefónica del Perú S.A.A. contra la Resolución de Consejo Directivo N° 004-2008-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 a la empresa concesionaria Telefónica del Perú S.A.A., así como su publicación en el diario oficial El Peruano.

Regístrese, comuníquese y publíquese;

GUILLERMO THORNBERRY VILLARÁN
Presidente del Consejo Directivo