

	DOCUMENTO	N° 518-GPRC/2012 Página : Página 1 de 5
	INFORME	

A	:	Gerencia General
ASUNTO	:	Solicitud de Telefónica para que se disponga la suspensión de efectos de la Resolución N° 132-2012-CD/OSIPTEL
FECHA	:	31 de octubre de 2012

	DOCUMENTO	N° 518-GPRC/2012
	INFORME	Página : Página 1 de 5

I. ANTECEDENTES

Mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 023-2009-CD/OSIPTEL (“Metodología y Procedimiento para determinar a los Proveedores Importantes de Servicios Públicos de Telecomunicaciones sujetos a obligaciones establecidas en el Decreto Legislativo N° 1019”) y la Resolución de Consejo Directivo N° 099-2011-CD/OSIPTEL (“Documento Marco para la Determinación de los Proveedores Importantes en los Mercados de Telecomunicaciones”), el OSIPTEL estableció las reglas procedimentales para la determinación de proveedores importantes.

De acuerdo a dicho marco normativo, el OSIPTEL inició el procedimiento de oficio para realizar el análisis del Mercado N° 25: Acceso Mayorista para Internet y Transmisión de Datos, determinar el mercado relevante, identificar los Proveedores Importantes y precisar las obligaciones atribuibles a éstos.

En concordancia con el principio de transparencia que rige las acciones del OSIPTEL, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 069-2012-CD/OSIPTEL, publicada en el Diario Oficial El Peruano del 03 de junio de 2012, se sometió a consulta pública el Proyecto de “Determinación de Proveedores Importantes en el Mercado N° 25: Acceso Mayorista para Internet y Transmisión de Datos”, otorgando un plazo de treinta (30) días calendario para que los interesados puedan presentar sus comentarios al respecto. Dicho Proyecto fue debidamente notificado a las empresas concesionarias involucradas en el presente procedimiento.

Luego de evaluar los comentarios formulados en la consulta pública, y en mérito al Informe Sustentatorio N° 399-GPRC/2012, el OSIPTEL emitió la Resolución de Consejo Directivo N° 132-2012-CD/OSIPTEL, declarando que TELEFÓNICA, así como todas y cada una de las empresas operadoras de su conjunto económico, que proveen o puedan proveer el acceso mayorista para el servicio de internet fijo vía ADSL, son Proveedores Importantes en los mercados relevantes determinados por el Artículo 1° de la misma resolución. Asimismo, en dicha resolución se precisan las obligaciones exigibles a estos Proveedores Importantes.

	DOCUMENTO	Nº 518-GPRC/2012
	INFORME	Página : Página 1 de 5

Mediante Escrito de fecha 04 de octubre de 2012, TELEFÓNICA interpuso recurso impugnativo contra la Resolución N° 132-2012-CD/OSIPTEL.

Dentro de este procedimiento recursal, mediante su Escrito de fecha 26 de octubre de 2012, la recurrente ha precisado su solicitud para que se suspendan los efectos de dicha resolución hasta que concluya la tramitación del procedimiento y quede firme la resolución final, alegando textualmente que (subrayado agregado):

“(...) de ejecutarse los efectos de la Resolución Impugnada, TELEFÓNICA -pese a que no se ha podido probar conforme a ley que es un Proveedor Importante-, tendría que verse obligada a iniciar los trabajos internos para: (i) Diseñar a nivel de sistemas, facturación, red, gestión comercial y demás áreas involucradas, una oferta mayorista del servicio de internet fijo ADSL, con la correspondiente inversión que ello requiere a nivel de costos (contratación de proveedores, inversiones en sistemas), como de capital humano interno, y (ii) Elaborar de igual manera una Oferta Básica de Compartición de Infraestructura, con la correspondiente inversión que tal diseño requiere; inversión que no podría ser recuperada en caso el Consejo Directivo resuelva dejar sin efecto la Resolución Impugnada.”

En este contexto, sin perjuicio del trámite que corresponde al recurso de reconsideración interpuesto por TELEFÓNICA, se considera pertinente emitir pronunciamiento respecto de su solicitud de suspensión de efectos de la resolución impugnada.

II. ANÁLISIS

El Artículo 108° del Reglamento General del OSIPTEL, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2001-PCM, establece expresamente la ejecutabilidad inmediata de las decisiones y resoluciones emitidas por los órganos de OSIPTEL, sin perjuicio de las impugnaciones que puedan presentar los interesados contra dichos actos.

La ejecutoriedad de los actos administrativos constituye una regla general establecida por la legislación nacional y comparada –admitida también por la doctrina-, y se fundamenta en la necesidad de garantizar el cumplimiento oportuno de las decisiones que la administración emite en el ejercicio de sus funciones legalmente asignadas, puesto que, de otro modo, se trabaría peligrosamente la buena marcha y el accionar de la

	DOCUMENTO	Nº 518-GPRC/2012
	INFORME	Página : Página 1 de 5

administración, perjudicando el ejercicio de las funciones de los órganos administrativos y la consecución de sus objetivos de interés público.

No obstante, conforme al citado Artículo 108° del Reglamento General del OSIPTEL, la regla de ejecutabilidad admite como excepción la posibilidad de que se suspenda la ejecución y los efectos de las decisiones y resoluciones de OSIPTEL, únicamente cuando así lo disponga expresamente el respectivo superior jerárquico o el Poder Judicial.

En este contexto, corresponde aplicar supletoriamente la Ley Nº 27444 –Ley del Procedimiento Administrativo General (LPAG)- (¹), en cuyo Artículo 216° se establecen las reglas aplicables para la suspensión de la ejecución de los actos administrativos, cuando estos hubieran sido objeto de impugnación por parte de los interesados.

El referido Artículo 216.2° señala que la autoridad a quien compete resolver la respectiva impugnación administrativa podrá disponer la suspensión de la ejecución del acto impugnado (²) cuando se presente alguna de las siguientes circunstancias:

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

Al respecto, a partir del correspondiente análisis efectuado, queda establecido que la Resolución Nº 132-2012-CD/OSIPTEL no presenta ninguno de los vicios de nulidad señalados en el Artículo 10° de la LPAG, lo cual se ratifica en el hecho de que TELEFÓNICA no ha alegado en absoluto la existencia de causal de nulidad en el presente caso; por tanto, el literal b) del Artículo 216.2° no es aplicable.

Respecto al supuesto previsto en el literal a) del Artículo 216.2°, se advierte que la solicitud de suspensión formulada por TELEFÓNICA no viene aparejada de fundamentos objetivos y verificables que puedan ser meritados en la presente resolución, pues únicamente se refiere de manera genérica a unos supuestos costos de inversión y de

¹ De conformidad con lo dispuesto en la Tercera Disposición Final de la misma Ley Nº 27444.

² Lo cual implica que la administración no está obligada en modo alguno a acoger la solicitud de suspensión del acto impugnado simplemente por el hecho de haber sido invocada por el interesado dentro de un trámite de impugnación administrativa, sino que corresponderá a la administración merituar las circunstancias de cada caso y determinar la procedencia o no de la suspensión del acto impugnado, teniendo en cuenta las causales previstas expresamente por la ley para tal efecto.

	DOCUMENTO	N° 518-GPRC/2012
	INFORME	Página : Página 1 de 5

capital humano en que tendría que incurrir para ejecutar la Resolución N° 132-2012-CD/OSIPTEL.

En efecto, de lo señalado por TELEFÓNICA no se evidencia que la ejecución de la resolución impugnada le genere costos extraordinarios por la utilización de recursos materiales y humanos adicionales a los que ya dispone de ordinario para su normal funcionamiento como empresa transnacional de telecomunicaciones que está sujeta a regulación desde el año 1994, y que además es dueña de uno de los principales Grupos Económicos que operan en todos los mercados de servicios públicos de telecomunicaciones en el Perú.

Más aún, específicamente se debe asumir que esta empresa cuenta con la experiencia y capacidad de gestión comercial necesaria para elaborar su “Oferta de Reventa” y “Oferta Básica de Compartición”, conforme a lo ordenado por la Resolución N° 132-2012-CD/OSIPTEL, toda vez que desde el año 2011 ha suscrito y viene ejecutando normalmente diversos contratos de acceso compartido de infraestructura, así como diversos acuerdos de comercialización –reventa- de servicios.

En tal sentido, corresponde desestimar la solicitud de suspensión de efectos de la Resolución N° 132-2012-CD/OSIPTEL, precisándose que este pronunciamiento no implica adelanto de opinión sobre el recurso impugnativo interpuesto por TELEFÓNICA contra dicha resolución, lo cual será materia del pronunciamiento que oportunamente se emita.

I. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

De acuerdo a los fundamentos expuestos en el presente Informe, se recomienda:

- DESESTIMAR la solicitud planteada por Telefónica del Perú S.A.A. para que se suspendan los efectos de Resolución de Consejo Directivo N° 132-2012-CD/OSIPTEL.
 - Disponer que la correspondiente resolución, con el presente Informe, sea notificada a la empresa Telefónica del Perú S.A.A. y publicada en la página web institucional del OSIPTEL: www.osiptel.gob.pe.
-