



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones

RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL

Nº 00487-2016-GG/OSIPTEL

Lima, 26 de septiembre de 2016

EXPEDIENTE	: Nº 00001-2016-GG-GPRC/COIR
MATERIA	: Aprobación de Contrato de facilidades de acceso y transporte de Operador de Infraestructura Móvil Rural
ADMINISTRADOS	: Telefónica del Perú S.A.A. Mayu Telecomunicaciones S.A.C.

VISTOS:

- (i) El denominado “*Contrato Marco para la Prestación del Servicio de Facilidades de Acceso y Transporte por parte del Operador de Infraestructura Móvil Rural*” suscrito entre las empresas Telefónica del Perú S.A.A. (en adelante, TELEFÓNICA) y Mayu Telecomunicaciones S.A.C. (en adelante, MAYU), mediante el cual MAYU brindará el servicio de facilidades de acceso y transporte en las áreas rurales y/o lugares de preferente interés social de TELEFÓNICA (en adelante, el Contrato);
- (ii) La Resolución de Gerencia General Nº 00407-2016-GG/OSIPTEL del 15 de julio de 2016, mediante la cual se efectuaron observaciones al Contrato presentado;
- (iii) Las cartas TP-AG-GER-2049-16 y MY-GG-2016-06 recibidas el 19 y 22 de agosto de 2016, mediante las cuales TELEFÓNICA y MAYU, respectivamente, remitieron al OSIPTEL el “*Primer Addendum al Contrato Marco para la Prestación del Servicio de Facilidades de Acceso y Transporte por parte del Operador de Infraestructura Móvil Rural*” suscrito el 15 de agosto de 2016, que incorpora las observaciones formuladas por el OSIPTEL al Contrato mediante la antes citada Resolución de Gerencia General Nº 00407-2016-GG/OSIPTEL (en adelante, el Primer Addendum); y,
- (iv) El Informe Nº 00352-GPRC/2016 de la Gerencia de Políticas Regulatorias y Competencia, que recomienda aprobar el Contrato conjuntamente con sus modificatorias acordadas a través del Primer Addendum;

CONSIDERANDO:

Que, la Ley Nº 30083, Ley que Establece Medidas para Fortalecer la Competencia en el Mercado de los Servicios Públicos Móviles, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 22 de setiembre de 2013 (en adelante, Ley Nº 30083), establece en su artículo 1 que su objeto es fortalecer la competencia, dinamizar y expandir el mercado de servicios públicos móviles mediante la inserción de los denominados Operadores de Infraestructura Móvil Rural, cuya operación es de interés público y social;

Que, en esa línea, el artículo 10 de la Ley Nº 30083 dispone que los Operadores Móviles con Red se encuentran obligados a utilizar las facilidades de red del Operador de





Infraestructura Móvil Rural que lo solicite, en aquellas áreas rurales y/o lugares de preferente interés social en donde no tengan infraestructura de red propia; asimismo, establece que a tal efecto, se suscriben los acuerdos correspondientes que son aprobados por el OSIPTEL, por lo que en concordancia con el artículo 12, numeral 12.2, de la propia Ley, dichos acuerdos deben ser presentados al OSIPTEL a efectos de su evaluación y pronunciamiento;

Que, en el artículo 11 de la Ley N° 30083 se dispone que los acuerdos entre los Operadores Móviles con Red y los Operadores de Infraestructura Móvil Rural comprenden obligaciones relacionadas con: (i) el uso temporal e ininterrumpido del espectro radioeléctrico en favor del operador de infraestructura móvil rural y por el período solicitado por éste último, (ii) el compromiso del operador de infraestructura móvil rural de brindar facilidades de red en forma ininterrumpida por el período de tiempo que se acuerde con el operador móvil con red, y (iii) el compromiso del operador móvil con red de pagar al operador de infraestructura móvil rural un cargo diferenciado por el origen y/o terminación de comunicaciones;

Que mediante Decreto Supremo N° 004-2015-MTC publicado el 04 de agosto de 2015, se aprobó el Reglamento de la Ley N° 30083, estableciendo las reglas, procedimientos y disposiciones necesarias para la aplicación de la Ley N° 30083; en ese sentido, establece derechos y obligaciones para los Operadores Móviles con Red y los Operadores Móviles de Infraestructura Rural, en sus artículos 6, 7, 23 y 24, entre otras disposiciones;

Que, la Ley N° 30083 atribuye al OSIPTEL la competencia y facultad de aprobar los contratos que celebren el Operador de Infraestructura Móvil Rural y el Operador Móvil con Red; al no haberse especificado qué órgano a su interior debe ejercerla, resulta de aplicación lo dispuesto por el artículo 62, numeral 62.1, de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, Ley N° 27444), que dispone que, cuando una norma atribuya a una entidad alguna competencia o facultad sin especificar qué órgano a su interior debe ejercerla, debe entenderse que corresponde al órgano de inferior jerarquía de función más similar vinculada a ella en razón de la materia y de territorio;

Que, la competencia atribuida al OSIPTEL debe ser ejercida por la Gerencia General del OSIPTEL, por cuanto: (i) es de inferior jerarquía al Consejo Directivo del OSIPTEL; y (ii) cuenta con la función de aprobar u observar contratos entre operadores de telecomunicaciones que versan sobre diversas materias que, como la que es objeto del presente pronunciamiento, constituyen regímenes de acceso obligatorio a la red de un operador, tales como son la interconexión de redes y servicios, el acceso a la infraestructura de un proveedor importante de telecomunicaciones, o el acceso a la red de los Operadores Móviles con Red por parte de los operadores móviles virtuales;

Que, en ese sentido, corresponde a la Gerencia General del OSIPTEL emitir el pronunciamiento necesario para atender la solicitud de aprobación del Contrato y su Primer Addendum, materia del presente procedimiento;

Que, los parámetros en los cuales se enmarcará el pronunciamiento que emita el OSIPTEL, son los definidos por la Ley N° 30083 y su Reglamento, así como la normativa vigente en telecomunicaciones que establece derechos y obligaciones para los diversos concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones, como es el caso de los Operadores Móviles con Red y los Operadores de Infraestructura Móvil Rural;





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

Que, mediante Resolución de Gerencia General N° 00407-2016-GG/OSIPTTEL de fecha 15 de julio de 2016, el OSIPTTEL dispone que TELEFÓNICA y MAYU incorporen una serie de observaciones al Contrato, requiriendo a las partes:

- (i) Incorporar en el Anexo III del Contrato, los valores los ARPM para cada tipo de tráfico, a los cuales, de acuerdo a lo acordado en el numeral 3.1 del mismo Anexo, se le aplicará el porcentaje acordado entre ambas partes para retribuir a Mayu Telecomunicaciones S.A.C.
- (ii) Incorporar en el Anexo III del Contrato, el porcentaje que se aplicará a cada ARPM para determinar la retribución a Mayu Telecomunicaciones S.A.C.
- (iii) Modificar el Anexo III del Contrato de tal forma de hacer consistente el valor del ARPM para al servicio de SMS, con la fórmula de cálculo del ARPM por tipo de tráfico que actualmente está definida para tráfico en minutos.
- (iv) Incorporar en el numeral 10.1 de la Cláusula Décima del Contrato, la precisión referida a que la aprobación o modificación (incremento/disminución/baja) de los Sitios, debe ser comunicada al OSIPTTEL en un plazo que no exceda los cinco (5) días hábiles siguientes al acuerdo o aprobación correspondientes.
- (v) Incorporar en el primer párrafo de la Cláusula Décimo Tercera, que la comunicación que curse Telefónica del Perú S.A.A. a Mayu Telecomunicaciones S.A.C. sobre la suspensión será con copia al OSIPTTEL.
- (vi) Incorporar en el numeral 15.1 de la Cláusula Décimo Quinta, que la suspensión de Telefónica del Perú S.A.A. del cumplimiento de las prestaciones que tiene a su cargo, se sujetará a las siguientes condiciones: (i) en ningún caso se afectará la continuidad en la provisión del servicio público móvil brindado a los usuarios, (ii) la suspensión estará vinculada a alguna prestación que guarde proporción con el incumplimiento que se imputa a Mayu Telecomunicaciones S.A.C., y (iii) de manera previa a la ejecución de la suspensión, Telefónica del Perú S.A.A. intimará por escrito a MAYU –con copia al OSIPTTEL- al cumplimiento de la prestación debida y le otorgará un plazo razonable para tal efecto.
- (vii) Eliminar el segundo párrafo del numeral 15.1 de la Cláusula Décimo Quinta, o reformularlo considerando lo señalado en el acápite 2.5 de la presente resolución.
- (viii) Eliminar los literales d) y e) del numeral 15.2 de la Cláusula Décimo Quinta, o reformularlos considerando lo señalado en el acápite 2.5 de la presente resolución.
- (ix) Corregir en el literal c) del numeral 15.2 de la Cláusula Décimo Quinta, la referencia que se hace al numeral 7.16 de la Cláusula Séptima, debiendo ser al numeral 7.17.
- (x) Precisar en el literal c) del numeral 15.2 de la Cláusula Décimo Quinta, que la facultad de resolver el Contrato se genera únicamente cuando la evolución tecnológica haya afectado a la totalidad de Sitios involucrados en el Contrato.

Que mediante comunicaciones TP-AG-GER-2049-16 y MY-GG-2016-06 recibidas el 19 y 22 de agosto de 2016, TELEFÓNICA y MAYU, respectivamente, remitieron al OSIPTTEL el Primer Addendum suscrito con fecha 15 de agosto de 2016, que levanta las observaciones formuladas por el OSIPTTEL al Contrato mediante la Resolución de Gerencia General N° 00407-2016-GG/OSIPTTEL;

Que, conforme a lo establecido por el artículo 19 de la Ley 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTTEL, toda información que las empresas operadoras proporcionen al OSIPTTEL, tiene carácter de Declaración Jurada; siendo aplicable el Principio de Presunción de Veracidad, de acuerdo a lo establecido en el artículo 42.1 y en el inciso 4 del artículo 56 de la Ley N° 27444;



Que, sobre la base de la evaluación correspondiente, esta Gerencia General considera que el Contrato y su Primer Addendum se adecúan a la normativa vigente en materia de provisión de facilidades de red por parte de los Operadores de Infraestructura Móvil Rural;

Que, sin perjuicio de lo señalado, resulta importante precisar que los acuerdos a los que libremente han arribado las partes han sido resultado de las negociaciones entre ellas; por ello, de conformidad a lo previsto en el artículo 1363 del Código Civil que dispone que los contratos sólo producen efectos entre las partes que los otorgan, los pactos establecidos en el Contrato y su Primer Addendum, sólo involucran y resultan oponibles a las partes que lo han suscrito, no afectando así a terceros operadores;

Que, no obstante, se debe tener en cuenta que, dentro del marco de los principios de no discriminación y de igualdad de acceso, los operadores pueden negociar condiciones distintas y acogerse a mejores prácticas que el operador que accede a las facilidades de red otorgue a terceros operadores en otras relaciones de similares características;

Que, asimismo, en relación a las condiciones estipuladas en el Contrato y su Primer Addendum, resulta relevante aclarar que las mismas no constituyen la posición institucional del OSIPTEL; por lo que se debe precisar que, en concordancia con el marco normativo vigente, los términos de los referidos acuerdos se adecuarán a las disposiciones normativas que emita este Organismo regulador y que le resulten aplicables;

Que, TELEFÓNICA y MAYU presentaron solicitudes de confidencialidad respecto de la información contenida en el Contrato, las mismas que fueron evaluadas y resueltas a través Resolución de Gerencia General N° 00364-2016-GG/OSIPTEL del 23 de junio de 2016, que dispuso declarar como información restringida la información del referido Contrato pero que será considerada pública a partir de la fecha de publicación de la resolución que los apruebe, habiendo sido la referida Resolución de Gerencia General consentida por ambas partes;

Que, el Primer Addendum ha sido presentado por TELEFÓNICA y MAYU sin haber solicitado al OSIPTEL que evalúe y declare su confidencialidad; en ese sentido, su contenido se encuentra sujeta al principio de publicidad establecido en el artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 043-2003-PCM;

Que, la difusión de la información contenida en el Contrato y su Primer Addendum contribuye a fomentar la eficiencia del mercado, en la medida que las demás empresas operadoras, al acceder a la referida información, podrán conocer las condiciones contractuales, técnicas, económicas y demás características de la relación de provisión de facilidades de red por parte de un operador de infraestructura móvil rural a favor de un operador móvil con red, en el marco de la Ley N° 30083 y su Reglamento; de esta manera, se otorgaría a terceros operadores la posibilidad de efectuar requerimientos similares o, en su defecto, sujetarse a condiciones análogas (contractuales, técnicas y/o económicas) en términos no discriminatorios, facilitándose así las negociaciones entre los operadores interesados en proveer o acceder a las referidas facilidades de red;

Que, adicionalmente, la normativa que regula la provisión de facilidades y servicios mayoristas entre operadores de telecomunicaciones, contempla disposiciones expresas que establecen la publicación de los respectivos contratos mayoristas en la página web institucional del OSIPTEL, como la normativa sobre Interconexión o de Acceso a





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

Operadores Móviles Virtuales, o también la normativa que regula la provisión mayorista de infraestructura para las telecomunicaciones;

Que, en ese sentido, dada la existencia de regímenes legales especiales que comparten objetivos con la normativa sobre Operadores de Infraestructura Móvil Rural, como la promoción del despliegue de redes de telecomunicaciones y la reducción de asimetrías de información y costos de transacción para los interesados; deviene también en ineludible disponer la publicación del Contrato y su Primer Addendum en la página web del OSIPTEL;

De conformidad con lo previsto en los artículos 10 y 12, numeral 12.2, de la Ley N° 30083, Ley que Establece Medidas para Fortalecer la Competencia en el Mercado de los Servicios Públicos Móviles, y, en aplicación de las atribuciones que corresponden a esta Gerencia General en virtud de lo establecido en el artículo 62, numeral 62.1, de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Aprobar el denominado “*Contrato Marco para la Prestación del Servicio de Facilidades de Acceso y Transporte por parte del Operador de Infraestructura Móvil Rural*”, suscrito en mayo de 2016 entre las empresas Telefónica del Perú S.A.A. y Mayu Telecomunicaciones S.A.C., mediante el cual Mayu Telecomunicaciones S.A.C. brindará el servicio de facilidades de acceso y transporte en las áreas rurales y/o de preferente interés social a Telefónica del Perú S.A.A., con las modificaciones efectuadas por el “*Primer Addendum al Contrato Marco para la Prestación del Servicio de Facilidades de Acceso y Transporte por parte del Operador de Infraestructura Móvil Rural*” suscrito con fecha 15 de agosto de 2016, que incorpora las observaciones solicitadas por el OSIPTEL mediante la Resolución de Gerencia General N° 00407-2016-GG/OSIPTEL.

Artículo 2.- Los términos del Contrato y el Primer Addendum que se aprueban mediante el artículo 1, se ejecutarán sujetándose a los principios de neutralidad, no discriminación e igualdad de acceso, así como a las disposiciones que sean aprobadas por el OSIPTEL en materia de provisión de facilidades de red por parte del Operador de Infraestructura Móvil Rural.

Artículo 3.- Los términos del Contrato y el Primer Addendum que se aprueban mediante el artículo 1, no constituyen la posición institucional del OSIPTEL ni serán de observancia obligatoria en los pronunciamientos que en materia de provisión de facilidades de red emita este organismo regulador, salvo que se consideren más favorables a los administrados. Asimismo, los términos del referido Contrato y su Primer Addendum se adecuarán a las disposiciones normativas que emita el OSIPTEL y que le resulten aplicables.

Artículo 4.- Los términos y condiciones del Contrato y el Primer Addendum que se aprueban mediante el artículo 1, sólo involucran y resultan oponibles a las partes que lo han suscrito y, no pueden afectar a terceros operadores que no los han suscrito; por lo que los operadores pueden negociar condiciones distintas y acogerse a mejores prácticas.

Artículo 5.- La presente resolución entrará en vigencia al día siguiente de su notificación a las empresas concesionarias Telefónica del Perú S.A.A. y Mayu Telecomunicaciones S.A.C.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

Asimismo, la presente resolución se publicará en la página web del OSIPTEL:
<http://www.osiptel.gob.pe>.

Artículo 6.- Encargar a la Gerencia de Comunicación Corporativa del OSIPTEL, la inclusión del Contrato y el Primer Addendum que se aprueban mediante el artículo 1, en el Registro de Contratos de Provisión de Facilidades de Red de Operadores de Infraestructura Móvil Rural a ser publicado en la página web institucional (<http://www.osiptel.gob.pe>), el mismo que es de acceso público.

Regístrese y comuníquese,

ANA MARIA GRANDA BECERRA
GERENTE GENERAL

