

N° 00166-GPRC/2019

A	:	SERGIO CIFUENTES CASTAÑEDA GERENTE GENERAL
ASUNTO	:	INFORME QUE SUSTENTA EL PROCEDIMIENTO PARA EL RETIRO DE ELEMENTOS NO AUTORIZADOS QUE SE ENCUENTREN INSTALADOS EN LA INFRAESTRUCTURA DE USO PÚBLICO PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS DE TELECOMUNICACIONES
FECHA	:	12 DE DICIEMBRE DE 2019

		CARGO	NOMBRE
ELABORADO POR	:	ASISTENTE ECONÓMICO ESPECIALISTA EN GESTIÓN	ANDRÉS ZÚÑIGA JORGE HUAMAN
REVISADO POR	:	COORDINADOR DE INVESTIGACIONES ECONÓMICAS	RUBÉN GUARDAMINO
APROBADO POR	:	GERENTE DE POLÍTICAS REGULATORIAS Y COMPETENCIA	LENNIN QUISO



CONTENIDO

1. OBJETIVO	3
2. DECLARACIÓN DE CALIDAD REGULATORIA.....	3
3. ANTECEDENTES	3
4. DEFINICIÓN DEL PROBLEMA.....	5
4.1. Planteamiento del problema	5
4.2. Agentes involucrados	6
4.3. Causas del problema	6
4.4. Permanencia del problema.....	6
5. OBJETIVO DE LA INTERVENCIÓN	7
5.1. Objetivo general	7
5.2. Objetivos específicos	7
5.3. Base legal para la intervención	7
6. ANÁLISIS DE LAS ALTERNATIVAS.....	8
6.1. Descripción de las alternativas disponibles	8
6.1.1. Alternativa 1: Plantear un procedimiento en el cual el OSIPTEL participe en cada etapa.....	8
6.1.2. Alternativa 2: Plantear un procedimiento en el cual se minimice la intervención de OSIPTEL	9
6.2. Evaluación de las alternativas	11
7. APLICACIÓN DE LA ALTERNATIVA.....	15
8. DIFUSIÓN Y PARTICIPACIÓN DE LOS AGENTES INTERESADOS.....	19
9. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	20



1. OBJETIVO

El presente informe tiene como finalidad proponer el "Procedimiento para el retiro de elementos instalados no autorizados en la infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones", conforme a lo establecido en el numeral 2 del artículo 13 del Reglamento de la Ley N° 28295, que regula el acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones, aprobado mediante Decreto Supremo N° 009-2005-MTC.

2. DECLARACIÓN DE CALIDAD REGULATORIA

En aplicación de lo dispuesto por la Resolución N° 069-2018-CD/OSIPTEL, se declara que el presente informe que sustenta la propuesta de "Procedimiento para el retiro de elementos instalados no autorizados en la infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones" cumple con los Lineamientos de Calidad Regulatoria del OSIPTEL.

3. ANTECEDENTES

La Ley N° 28295, publicada en el diario oficial El Peruano el 21 de julio de 2004, Ley que regula el acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones, tiene por objeto regular el acceso y uso compartido de la infraestructura de uso público que permita la prestación de los servicios públicos de telecomunicaciones (en adelante, infraestructura de uso público).

Asimismo, tiene como finalidad promover el crecimiento ordenado de las infraestructuras de uso público necesarias para la prestación de los servicios públicos de telecomunicaciones, a efectos de promover un uso racional del espacio público, propiciando la reducción de costos económicos y sociales que genera la duplicidad de redes a nivel nacional.

Debe precisarse que el OSIPTEL es el encargado de velar por el cumplimiento de dicha norma, para lo cual podrá dictar las disposiciones específicas que sean necesarias e imponer las sanciones correspondientes. Así, en el artículo 8 de la Ley N° 28295, se menciona lo siguiente:

"Artículo 8.- Organismo Competente

El organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones – OSIPTEL, es el encargado de velar por el cumplimiento de la presente norma, para lo cual podrá dictar las disposiciones específicas que sean necesarias. Asimismo, OSIPTEL está facultado para imponer las sanciones correspondientes."

Posteriormente, mediante el Decreto Supremo N° 009-2005-MTC, publicado en el diario oficial El Peruano el 18 de marzo de 2005, se aprobó el Reglamento de la Ley N° 28295 (en adelante, el Reglamento) estableciendo como derecho del titular de la infraestructura de uso público, entre otros, el retiro de cualquier elemento no



autorizado que se encuentre en su infraestructura de uso público, cumpliéndose el procedimiento que establezca el OSIPTEL. Así, en el artículo 13 del Reglamento, se menciona lo siguiente:

“Artículo 13.- Derechos del titular de la infraestructura de uso público

El titular de la infraestructura de uso público tiene los siguientes derechos:

[...]

2. Retirar cualquier elemento no autorizado que se encuentre instalado en su infraestructura de uso público, sin causar daño a la misma. Para tal efecto, se debe cumplir el procedimiento que establezca OSIPTEL.

[...]

A la fecha, dicho procedimiento se da de manera *ad hoc*, iniciándose de parte con la interposición de la denuncia contra la empresa titular del elemento presuntamente no autorizado en la infraestructura de uso público, de la cual es titular el denunciante.

Cabe resaltar que dos supervisiones¹ han conllevado a la imposición de medidas cautelares, a fin de que el titular del elemento no autorizado efectúe el retiro correspondiente de la infraestructura de uso público del denunciante; y la imposición de multas, por la comisión de la infracción muy grave tipificada en el numeral 2 del literal a) del artículo 17 de la Ley N° 28295. Al respecto, dentro de cada caso, el OSIPTEL realizó las siguientes acciones:

- Comprobación de la existencia de los elementos, de los que es titular la empresa denunciada, instalados sobre la infraestructura de uso público de los que es titular el denunciante.
- Traslado de la denuncia al denunciado con la finalidad de que este informe sobre la veracidad del contenido de las afirmaciones de la denuncia y remita, de ser el caso, el Contrato de Compartición celebrado con el denunciante y/o Mandato de Compartición otorgado por la autoridad competente.
- Emisión de pronunciamiento sobre la autorización de los elementos instalados en la infraestructura de uso público.
- Dado que se declaró que, en ambos casos, los elementos no estaban autorizados, se impuso una Medida Cautelar a cada empresa denunciada a fin que cumplan con retirar sus elementos no autorizados instalados sobre los postes de propiedad de los denunciantes.
- Imposición de multas a las empresas denunciadas por la comisión de la infracción muy grave tipificada en el numeral 2 del literal a) del artículo 17 de la Ley N° 28295.

De esta manera, si bien se realiza una intervención particular para el retiro de elementos no autorizados, en ambas supervisiones se realizaron un conjunto de acciones por parte del OSIPTEL revelando que en la práctica se presenta una secuencia de pasos a seguir.

¹ Expedientes N° 00164-2014-GG-GFS y N° 00191-2016-GG-GFS.



Considerando la perspectiva de las empresas denunciantes, se observa en el cuadro N° 1 que desde la presentación de la denuncia hasta la imposición de la medida cautelar habría transcurrido casi 1 año y 5 meses en el primer caso y más de 2 años en el segundo.

Cuadro N° 1. Fechas relevantes para el denunciante en los procedimientos de retiro de elementos no autorizados

N° de Expediente de Supervisión	Fecha de denuncia	Fecha de supervisión	Fecha de imposición de medida cautelar
00164-2014-GG-GFS	01-oct-2013	26-mar-2014	24-feb-2015
00191-2016-GG-GFS	11-ago-2016	31-jul-2017	06-sep-2018

De esta manera, se observa que la afectación a las empresas titulares de la infraestructura de uso público, por la instalación de elementos no autorizados, perdura por plazos relativamente prolongados. Es más, el tiempo que transcurre entre la denuncia y la primera acción de supervisión va desde 176 hasta los 354 días mientras que el tiempo que transcurre entre la supervisión y la imposición de la medida cautelar va desde 335 hasta 402 días.

Aunado a lo anterior, debe recalcar que, en ambos casos, las empresas dueñas de los elementos no autorizados no habrían retirado dichos elementos al momento de la imposición de la multa correspondiente, descatando la medida cautelar.

4. DEFINICIÓN DEL PROBLEMA

4.1. Planteamiento del problema

El Reglamento ha dispuesto que el OSIPTEL establece el procedimiento mediante el cual los titulares de infraestructura de uso público retiran cualquier elemento no autorizado que se encuentre en su infraestructura de uso público. A la fecha este derecho ha venido ejerciéndose por los titulares de la infraestructura pública a través de procedimientos ad hoc.

Esto hace que los pronunciamientos del OSIPTEL relacionados a estos casos sean, en la actualidad, de modo particular y caso por caso. Esto, como se ha descrito anteriormente, ocasiona que los procedimientos no se den de la forma más eficiente posible, siendo que se observa que el tiempo transcurrido entre la denuncia y la imposición de una medida cautelar supera los 500 días.

En ese sentido, se ha identificado una oportunidad de mejora en tanto el procedimiento podría reducirse en beneficio de los titulares de la infraestructura de uso público.



4.2. Agentes involucrados

Los agentes directamente involucrados son los proveedores de la infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones y las empresas operadoras que cuentan con concesión para brindar servicios públicos de telecomunicaciones.

4.3. Causas del problema

La principal causa del problema es la ausencia de un procedimiento formal que estipule los pasos a seguir por el titular de la infraestructura de uso público para el retiro de elementos no autorizados instalados en su infraestructura.

Esto provoca por un lado que las empresas afectadas no cuenten con la debida predictibilidad sobre cómo proseguir ante la identificación de un elemento no autorizado, lo cual genera que la denuncia ante el OSIPTEL se haga por vías no eficientes y los procedimientos se prolonguen significativamente.

Por otro lado, dado que no existe un procedimiento formal, el OSIPTEL ha llevado a cabo estos procedimientos mediante una evaluación caso por caso. En ese sentido, cada denuncia sobre el tema supone para el OSIPTEL pasar por una fase previa de análisis, en la cual se decide la secuencia de pasos a seguir y los encargados de realizar las actividades asociadas. De esta manera, de los casos concluidos se observan plazos prolongados entre la denuncia del afectado y la primera acción del OSIPTEL (la acción de supervisión).

4.4. Permanencia del problema

Es importante señalar que el Reglamento de la Ley N° 28295 indica que el OSIPTEL estipula el procedimiento para el retiro de elementos no autorizados en la infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones.

Por tanto, el OSIPTEL se encuentra obligado a emitir dicho procedimiento. Sin perjuicio de ello, de no hacerlo, se estaría perjudicando a los titulares de infraestructura de uso público pues no poseerían predictibilidad para ejercer su derecho ni podrían retirar elementos no autorizados en plazos razonables.

Asimismo, de mantenerse todo como está actualmente, se espera que las futuras denuncias por acceso no autorizado continúen el mismo rumbo que las pasadas, siguiendo procedimientos significativamente prolongados sin lograr que el titular del elemento no autorizado retire los elementos correspondientes.



5. OBJETIVO DE LA INTERVENCIÓN

5.1. Objetivo general

Establecer un procedimiento formal para el retiro de elementos instalados no autorizados en la infraestructura de uso público.

5.2. Objetivos específicos

- (1) Desincentivar la instalación de elementos no autorizados en la infraestructura de uso público.
- (2) Asegurar el derecho del titular de la infraestructura de uso público de retirar cualquier elemento no autorizado.
- (3) Reducir los plazos de resolución del procedimiento de retiro de elementos instalados no autorizados en la infraestructura de uso público.

5.3. Base legal para la intervención

- Artículo 3 de la Ley N° 27332 - Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en Servicios Públicos -, modificada por las Leyes N° 27631 y N° 28337, el cual establece que 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.
- Artículo 8 del Reglamento General del OSIPTEL, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2001-PCM, el cual dispone que la actuación del OSIPTEL se orientará a promover las inversiones que contribuyan a aumentar la cobertura y calidad de los servicios públicos de telecomunicaciones, orientando sus acciones a promover la libre y leal competencia en el ámbito de sus funciones.
- Artículo 13 del Reglamento de la Ley N° 28295 – Ley que regula el acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones -, aprobado por Decreto Supremo N° 009-2005-MTC, el cual establece, entre otros, el derecho del titular de la infraestructura de uso público de retirar cualquier elemento no autorizado que se encuentre instalado en su infraestructura de uso público cumpliendo el procedimiento que establezca el OSIPTEL.



6. ANÁLISIS DE LAS ALTERNATIVAS

6.1. Descripción de las alternativas disponibles

De conformidad con lo expuesto previamente y dado que la alternativa de no intervención no puede ser una opción pues este procedimiento se estipula en cumplimiento del Reglamento de la Ley N° 28295, se han identificado dos alternativas para abordar el problema del retiro de elementos no autorizados:

- Alternativa 1: Formalización del procedimiento seguido actualmente.
- Alternativa 2: Nuevo procedimiento específico para el retiro de elementos no autorizados.

A continuación se describe y evalúa cada una de las alternativas formuladas.

6.1.1. Alternativa 1: Formalización del procedimiento seguido actualmente

Descripción

Actualmente, cuando un proveedor de infraestructura de uso público identifica algún elemento no autorizado en su infraestructura de uso público, este interpone ante el OSIPTEL la denuncia sobre el presunto acceso no autorizado donde relata los hechos involucrados y la persona natural o jurídica que se estaría beneficiando con tal acceso y adjunta los medios probatorios de la infracción cometida.

A partir de la recepción de la denuncia, el OSIPTEL realiza las acciones de supervisión pertinente donde verifica la existencia de los elementos correspondientes a la denuncia, siendo necesario el apersonamiento de supervisores a la localidad donde se está cometiendo la supuesta infracción.

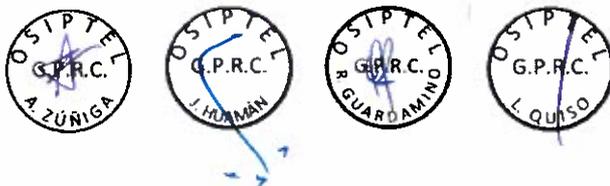
En caso se verifique la existencia de los elementos supuestamente no autorizados, el OSIPTEL traslada la denuncia al denunciado con la finalidad de que este informe sobre la veracidad del contenido de las afirmaciones de la denuncia y remita, en caso cuente con él, el Contrato de Participación celebrado con la denunciante y/o Mandato de Participación otorgado por la autoridad competente.

A partir de toda la información y medios probatorios con los que cuenta, el OSIPTEL emite un pronunciamiento sobre la autorización de los elementos instalados en la infraestructura de uso público.

Si se declarase los elementos como no autorizados, el OSIPTEL impone una medida cautelar a la empresa denunciada a fin que cumpla con retirar sus elementos no autorizados instalados sobre la infraestructura de propiedad de las denunciantes. Cuando esta medida no es acatada, el OSIPTEL puede optar por permitir que el denunciante retire los elementos.

En ese sentido, cuando los elementos se declaran no autorizados, el procedimiento culmina con la imposición de la medida cautelar. Sin perjuicio de ello, el OSIPTEL puede imponer sanción a la empresas denunciadas por la comisión de la infracción muy grave tipificada en el numeral 2 del literal a) del artículo 17 de la Ley N° 28295.

Dado que para los casos analizados por el OSIPTEL se han seguido los pasos previamente descritos, esta alternativa plantea mantener su estructura



estableciendo de forma anticipada los plazos y pautas que aseguren que este procedimiento goce de predictibilidad y transparencia.

Ventajas

- a. Asegura que no se retiren elementos con autorización instalados en la infraestructura de uso público pues se requiere del pronunciamiento previo del OSIPTEL.
- b. Siendo que el OSIPTEL participa como un agente evaluador durante todo el procedimiento, el titular de la infraestructura y el del elemento poseen mayor predictibilidad sobre el mismo.

Desventajas

- a. El procedimiento de retiro de los elementos no autorizados puede prolongarse de tal manera que limite la posibilidad del titular de la infraestructura de uso público de negociar la instalación de nuevos elementos en su infraestructura.
- b. Dada la mayor cantidad de plazos que este procedimiento implica, en caso los elementos no estén efectivamente autorizados, el beneficio ilícito que el titular recibe sigue creciendo con el paso del tiempo. En ese sentido, el titular del elemento tendría incentivos no deseados para alargar tanto como pueda el procedimiento.
- c. Para cumplir con este procedimiento, el OSIPTEL tiene que asignar mayores recursos y personal que en el caso de la implementación de la alternativa 2.
- d. Durante el procedimiento el regulador podría exigir información, medios probatorios u otros a las empresas involucradas. Por tanto existe el riesgo que las empresas sean multadas por la infracción de entrega de información incompleta o inexacta.

6.1.2. Alternativa 2: Nuevo procedimiento específico para el retiro de elementos no autorizados

Descripción

Se propone un nuevo procedimiento específico que se lleve a cabo con la participación del titular de la infraestructura de uso público y el titular del elemento presuntamente no autorizado.

En ese sentido, se plantea un procedimiento que inicie con la identificación de un elemento presuntamente no autorizado, por parte del titular de la infraestructura, y prosiga con una interacción entre este y el titular del elemento.

De esta manera, el primero se comunicará con el titular del elemento, describiendo los hechos del presunto acceso no autorizado y adjuntando los medios probatorios que demuestren dichos hechos. La notificación de la referida comunicación deberá seguir el orden de prelación establecido en el artículo 20 del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General (LPAG) – Ley N° 27444.

Es decir, si en caso no se pudiese realizar la notificación personal de la comunicación, debido a que no se tenga su domicilio real, se podría remitir un correo o cualquier otro medio que permita comprobar fehacientemente su acuse de recibo



y quien lo recibe, siempre que el empleo de cualquiera de estos medios hubiese sido solicitado expresamente por el administrado.

En todo caso, se deberá indicar la ubicación exacta de los elementos presuntamente no autorizados y el plazo brindado para que el titular del elemento remita su acuerdo o mandato de compartición de infraestructura y sus correspondientes descargos o retire el elemento no autorizado.

Ante esta comunicación, el titular del elemento puede presentar su acuerdo o mandato de compartición de infraestructura y sus correspondientes descargos, los cuales deberán evaluarse por el titular de la infraestructura, para luego ser notificado sobre la posición final del segundo en cuanto a la autorización en cuestión.

Dependiendo de la posición final del titular de la infraestructura, el procedimiento podría concluir, el titular del elemento tendría un nuevo plazo para retirar los elementos o, en caso exista una relación de compartición entre ellos, el titular del elemento podría interponer una denuncia ante el Cuerpo Colegiado del OSIPTEL, quien procederá conforme a la normativa vigente en el sector. En el último caso el procedimiento de retiro se suspende hasta el pronunciamiento del OSIPTEL.

En todos los casos, de vencerse el plazo para que el titular retire sus elementos no autorizados sin darse alguna acción del mismo, el titular de la infraestructura puede ejercer su derecho a retirar los elementos no autorizados.

Asimismo, sin perjuicio que posteriormente el titular de la infraestructura pueda iniciar una demanda en el fuero civil por los perjuicios y costos generados por el retiro de los elementos no autorizados, este podría hacer efectivo el retiro mediante sus propios medios y costos una vez vencido el plazo, y bajo responsabilidad, en caso haya realizado el retiro de algún elemento autorizado.

Finalmente, se considera que ante el eventual retiro de elementos no autorizados, los riesgos relativos a la disponibilidad del servicio son de baja incidencia. Por un lado, las consecuencias del retiro de elementos que pertenecen a una empresa sin concesión para proveer servicios públicos de telecomunicaciones exceden las competencias del OSIPTEL, pues este regulador no puede velar por los derechos de consumidores que hayan adquirido un servicio público de telecomunicaciones de una empresa que no posee concesión para brindarlo.

Por otro lado, las consecuencias del retiro de los elementos no autorizados pertenecientes a una empresa con concesión para proveer servicios públicos de telecomunicaciones son de bajo riesgo, pues, en los términos del procedimiento propuesto, los titulares de dichos elementos contarán con plazos razonables, para realizar el respectivo retiro, dentro de los cuales deberían tomar las precauciones necesarias para que la disponibilidad del servicio no se vea afectada. Ello responde a que dichas empresas cuentan con incentivos adecuados para asegurar que el servicio se brinde de manera ininterrumpida puesto que dentro de la normativa vigente² existen un conjunto de reglas y obligaciones relativas a las interrupciones del servicio.

² El Texto Único Ordenado de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado por la Resolución N° 138-2012-CD/OSIPTEL y el Reglamento de Calidad de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado por Resolución N° 123-2014-CD/OSIPTEL.



Ventajas

- a. Permite que las empresas ahorren en costos de transacción al reducirse el número de agentes que participan en el procedimiento.
- b. Al ser un procedimiento con menos etapas y agentes que el propuesto en la alternativa 1, resulta en un procedimiento más corto y eficiente.

Desventajas

- a. Existe la posibilidad de retirar elementos autorizados, lo que finalmente provocaría una afectación para los usuarios del servicio que brinda el titular del elemento.
- b. Se requiere emitir un instructivo que incluya las pautas para las comunicaciones entre los involucrados, la publicación en diario, la conservación de medios de prueba, acreditaciones de instalación de elementos, entre otros documentos que resulten necesarios para dar efectivo cumplimiento del presente procedimiento.

6.2. Evaluación de las alternativas

Al respecto, considerando que no todos los beneficios y costos que se derivan de las alternativas identificadas se pueden cuantificar o monetizar, se ha optado por efectuar un Análisis Multicriterio³; este análisis permite identificar la mejor alternativa a partir de la ponderación de rankings respecto de criterios (o atributos). De esta manera se proponen los siguientes criterios:

- **Celeridad:**

Califica la capacidad de las alternativas planteadas para que el titular de la infraestructura de uso público ejerza de manera más expeditiva su derecho a retirar elementos no autorizados de su infraestructura. Al respecto, se otorgará

³ El análisis multicriterio es un método que permite identificar la mejor alternativa a partir de un ranking de alternativas disponibles que se deriva de una ponderación de sub rankings respecto de criterios (o atributos) previamente definidos. Para ello, se deben definir:

- Criterios o atributos: son las características respecto de las cuales se calificará a las alternativas disponibles.
- Ponderaciones: son los pesos (importancia relativa) que se le otorgará a cada atributo de tal forma que la calificación para un determinado criterio o atributo sea más o menos relevante que el resto.

Una vez definidos los criterios (atributos) y las ponderaciones se procede, para cada uno de ellos, a calificar a las alternativas y darles un puntaje ordinal. Dicho porcentaje será ponderado de acuerdo a lo previamente definido.

Posteriormente se realiza la suma ponderada de calificaciones y se obtiene un total para cada alternativa, siendo la alternativa elegida la de mayor puntaje ponderado:

$$MAX \left[S_i = w_1s_{i1} + w_2s_{i2} + w_3s_{i3} + \dots + w_ns_{in} = \sum_{j=1}^n w_j s_{ij} \right]$$

Donde w_1, \dots, w_n representan las ponderaciones y s_{i1}, \dots, s_{in} , representan las calificaciones (puntajes) otorgadas, a la alternativa i , en cada uno de los criterios (atributos) desde el criterio 1 hasta el criterio n .



un mayor puntaje a aquella alternativa que represente un mecanismo más rápido para el ejercicio de dicho derecho.

- **Conflictividad:**

Califica la posible generación de conflictos o discrepancias entre los agentes, la potencial afectación de uno de ellos por causales ajenas a sí mismo, o si promueve que algún agente realice prácticas oportunistas en desmedro de otro agente. En ese sentido, tendrá mayor puntaje aquella alternativa que sea menos conflictiva.

- **Costos de transacción:**

Se evalúa el nivel de costos generados para los agentes involucrados (empresas involucradas, OSIPTEL) con la elección de cada alternativa. Al respecto, se otorgará un mayor puntaje a la alternativa que genere los menores costos.

- **Flexibilidad:**

Califica el grado de flexibilidad que las alternativas propuestas otorgan a los titulares de la infraestructura de uso público para retirar elementos no autorizados de su infraestructura. Al respecto, se otorgará un mayor puntaje a la alternativa que establezca menos requisitos para que el titular de la infraestructura ejerza dicho derecho.

- **Predictibilidad:**

Califica el grado de predictibilidad que la alternativa genera respecto del procedimiento de retiro de elementos no autorizados; es decir, si las partes involucradas pueden prever con certeza cuál será el accionar de la otra parte y del regulador dentro del procedimiento planteado, entonces hay predictibilidad en la norma. Al respecto, se otorgará un mayor puntaje a la alternativa que genere mayor predictibilidad a las partes involucradas.

Respecto de las ponderaciones a las calificaciones de cada una de las alternativas sobre los criterios (atributos) definidos, se plantea que tengan la misma ponderación de 0,2.

Sobre la calificación a ser asignada a cada atributo para cada alternativa, se propone:

- Calificación -1: Menor calificación.
- Calificación 0: Neutral.
- Calificación +1: Mayor calificación.

En ese sentido, a continuación se procede a realizar la calificación de los atributos de cada alternativa disponible:



Cuadro N° 2: Matriz de análisis de alternativas

Atributo	Alternativa 1 (Puntaje: 0)	Alternativa 2 (Puntaje: +1)
Celeridad	Esta alternativa propone que en cada etapa del procedimiento participe el OSIPTEL, lo que si bien se realizaría sujeto a plazos previstos, implicaría que el procedimiento dure por un periodo mayor a un procedimiento en el cual solo participan el denunciante y el denunciado.	Esta alternativa propone que el procedimiento se lleve a cabo, en la medida de lo posible, entre el titular de la infraestructura y el de los elementos. En ese sentido, al suponer menos pasos y agentes involucrados y plazos predefinidos, resulta en un procedimiento más corto.
Conflictividad	En esta alternativa, cualquier discrepancia entre las empresas es resuelta de manera neutral por el OSIPTEL.	Dado que en esta alternativa no existe un intermediario, es posible llegar a casos en los cuales cada una de las partes considere que la otra se equivoca. Estos casos se agravan más cuando el titular de la infraestructura ha retirado el elemento.
Costos de transacción	Con esta alternativa, el OSIPTEL incurrirá en costos como las comunicaciones con los involucrados y el análisis del caso. Adicionalmente, al tener un intermediario, la interacción entre las empresas será más prolongada que si no lo tuviesen.	Con esta alternativa, el OSIPTEL no necesariamente participa del procedimiento, no incurriendo en costo alguno en la mayoría de casos. Por el lado de las empresas, al no tener un intermediario, las interacciones se darían de forma más expedita.
Flexibilidad	Dado que con esta alternativa se requiere el pronunciamiento del OSIPTEL para el ejercicio del derecho de retiro, no resulta tan flexible para el titular de la infraestructura.	En el extremo, esta alternativa permitiría el ejercicio del derecho del titular de la infraestructura posteriormente a la primera comunicación con el titular del elemento. Mientras que se espera que el OSIPTEL solo deba pronunciarse en una minoría de los casos. En ese sentido, resulta una alternativa flexible para el titular de la infraestructura.
Predictibilidad	Dado que con esta alternativa el OSIPTEL participa de todo el procedimiento y este regulador siempre se cife a lo estipulado en la normativa vigente, las partes pueden prever con certeza lo que pasará en lo que sigue del procedimiento.	Si bien se plantearán pautas mínimas para el cumplimiento del procedimiento, prever el comportamiento de otra empresa con certeza no resulta posible. Sin embargo, se ha propuesto un mecanismo para solicitar la intervención del OSIPTEL el cual genera certeza para el titular del elemento.

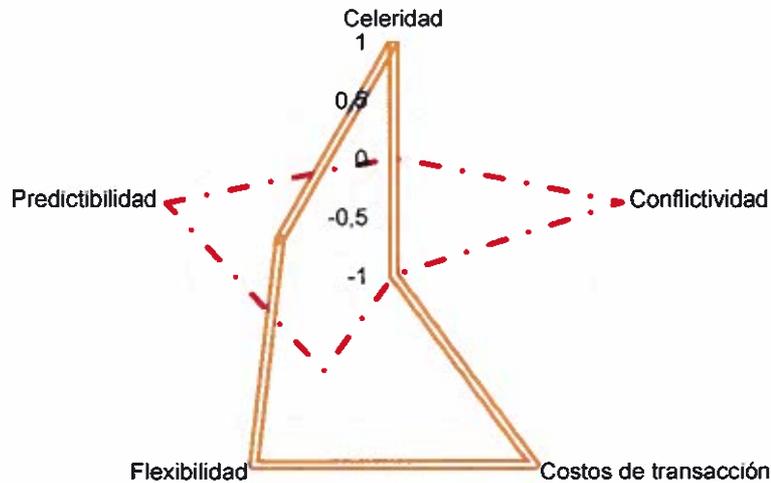


De acuerdo al análisis antes efectuado, se obtiene el siguiente cuadro de calificaciones:

Cuadro N° 3: Puntaje de las alternativas

Atributo	Alternativa 1	Alternativa 2	Ponderación
Celeridad	0	1	0,20
Conflictividad	1	-1	0,20
Costos de transacción	-1	1	0,20
Flexibilidad	0	1	0,20
Predictibilidad	1	0	0,20
Calificación Final	0,20	0,40	

Gráfico N° 4: Calificación



- - - Alternativa 1: Formalización del procedimiento ad hoc seguido actualmente
- Alternativa 2: Nuevo procedimiento específico para el retiro de elementos no autorizados

Finalmente, sobre la base de la evaluación realizada y las ponderaciones definidas, la Alternativa 2 tiene una calificación final de 0,40, mientras que la Alternativa 1 tiene una calificación final de 0,20. En ese sentido, la alternativa elegible debería ser la Alternativa 2, la cual obtuvo el puntaje más alto.



7. APLICACIÓN DE LA ALTERNATIVA

La propuesta se materializa en el Procedimiento para el Retiro de Elementos No Autorizados que se encuentren instalados en la Infraestructura de Uso Público para la Prestación de Servicios Públicos de Telecomunicaciones, el cual recoge los pasos que se llevarán a cabo cuando se identifique un elemento supuestamente no autorizado.

Así, los pasos a seguirse se materializan en los Artículos 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9 y 10 del proyecto de norma:

“Artículo 3.- Inicio del procedimiento

El procedimiento previsto en la presente norma únicamente se inicia a solicitud del titular de la infraestructura de uso público cuando considere que existe algún elemento no autorizado instalado en ella.

Artículo 4.- Etapa de Comunicación

- 4.1. *El titular de la infraestructura remite al titular del elemento una comunicación escrita, describiendo los hechos del presunto acceso no autorizado y adjuntando los medios probatorios que demuestren dichos hechos.*
- 4.2. *La notificación de la referida comunicación deberá seguir el orden de prelación establecido en el artículo 20 del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General (LPAG) – Ley N° 27444.*
- 4.3. *La comunicación indicada en el numeral 4.1. deberá indicar la ubicación exacta de los elementos presuntamente no autorizados y el plazo brindado para que, de ser el caso, el titular del elemento remita su acuerdo o mandato de compartición de infraestructura y sus correspondientes descargos o retire el elemento no autorizado. Este plazo no será menor de quince (15) días hábiles, contados desde el día siguiente de la recepción de la comunicación o de la publicación en el diario, según corresponda.*
- 4.4. *La etapa de comunicación culmina al vencimiento del plazo establecido, a que se hace referencia en el numeral 4.3, o el día de recepción de su acuerdo o mandato de compartición de infraestructura con los correspondientes descargos, lo que ocurra primero.*

Artículo 5.- Etapa de análisis

- 5.1. *En caso el titular del elemento no haya presentado su acuerdo o mandato de compartición de infraestructura con sus correspondientes descargos ni retirado los elementos no autorizados, el titular de la infraestructura puede retirar dichos elementos.*
- 5.2. *En caso el titular del elemento haya presentado su acuerdo o mandato de compartición de infraestructura con sus correspondientes descargos, es responsabilidad del titular de la infraestructura evaluarlos para luego mediante comunicación*



escrita informar al titular del elemento sobre su posición en cuanto a la autorización en cuestión.

- 5.3. Si el titular de la infraestructura considera que los elementos no tienen autorización, la comunicación supondrá una solicitud de retiro de los elementos y deberá indicar el plazo brindado para que el titular del elemento retire los elementos no autorizados. Este plazo no será menor de quince (15) días hábiles, contados desde el día siguiente de la recepción de la comunicación.
- 5.4. Vencido el plazo establecido para retirar los elementos no autorizados, a que se hace referencia en el numeral 5.3, el titular de la infraestructura puede retirar dichos elementos.

Artículo 6.- Etapa de conclusión

El procedimiento previsto en la presente norma se da por concluido en caso se cumpla alguna de las siguientes causales:

- a) Retiro de los elementos por parte de su titular.
- b) Retiro de los elementos por parte del titular de la infraestructura según lo dispuesto por los numerales 5.1 o 5.4.
- c) Recepción de la comunicación escrita, a la que hace referencia el numeral 5.2, en la que se confirma la autorización de los elementos.

Artículo 7.- Comunicación de retiro

El titular de la infraestructura o el titular del elemento que retire los elementos no autorizados, tendrá un plazo de un (1) día hábil, contado desde el día siguiente de dicho retiro, para comunicarlo al titular del elemento o el titular de la infraestructura, según corresponda. Dicha comunicación deberá remitirse con copia al OSIPTEL.

Artículo 8.- Conservación de documentos

Toda comunicación comprendida dentro del presente procedimiento deberá conservarse y estar disponible a solicitud del OSIPTEL hasta la finalización del mismo.

Artículo 9.- Interposición de denuncia

Siempre que el titular de la infraestructura y el titular del elemento se encuentren vinculados por un acuerdo o mandato de compartición, el titular del elemento puede interponer una denuncia ante el Cuerpo Colegiado del OSIPTEL en cualquier momento desde la recepción de la solicitud de retiro de sus elementos, a que se hace referencia en el artículo 5 numeral 5.3. En dicho caso, el presente procedimiento se suspende hasta el pronunciamiento del OSIPTEL.

Artículo 10.- Prórroga de plazos

Los plazos señalados en la presente norma pueden ser ampliados de común acuerdo entre las partes, por única vez.”



Cabe señalar que los artículos 7 y 8 del procedimiento propuesto, descritos previamente, permiten que el OSIPTEL pueda hacer el oportuno seguimiento de los procedimientos de retiro y cuente con información adecuada ante la posible afectación a los usuarios por el retiro de un elemento que ha sido instalado con autorización.

Asimismo, en el proyecto normativo se incorporan el objeto y ámbito de aplicación de la misma, siendo sus textos los siguientes:

“Artículo 1.- Objeto

La presente norma establece el procedimiento que obligatoriamente deben seguir los titulares de la infraestructura de uso público, para el retiro de cualquier elemento no autorizado que se encuentre instalado en aquella.

Artículo 2.- Ámbito de aplicación

La presente norma es aplicable a las empresas operadoras de servicios públicos de telecomunicaciones y los titulares de la infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones.”

Adicionalmente, dado que se requiere de un adecuado sistema de incentivos para asegurar la correcta aplicación del procedimiento propuesto, se considera pertinente introducir el siguiente texto que incluye el régimen de infracciones y sanciones aplicables:

“Artículo 11.- Infracciones

El Anexo, que forma parte de la presente norma, contiene el Régimen de Infracciones y Sanciones aplicable en el marco de la presente norma, sin perjuicio de la aplicación de las demás normas legales que tipifican infracciones y establecen sanciones.”

“RÉGIMEN DE INFRACCIONES Y SANCIONES

ÍTEM	INFRACCIÓN	SANCIÓN
1	<i>El acceso no autorizado a las infraestructuras de uso público a que se refiere la Ley N° 28295 para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones. (Art. 17 de la Ley N° 28295)</i>	MUY GRAVE
2	<i>El titular del elemento no autorizado que no lo retire dentro del plazo comunicado por el titular de la infraestructura. (Art. 4 y 5)</i>	LEVE
3	<i>El titular de la infraestructura que retire un elemento autorizado que se encuentre instalado en su infraestructura de uso público. (Art. 5)</i>	MUY GRAVE



Por otro lado, considerando que las comunicaciones y publicaciones deben cumplir con estándares mínimos para asegurar que el procedimiento propuesto se realice transparentemente se plantea lo siguiente:

“DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL

Única.- *Mediante Resolución de Gerencia General se aprueba el Instructivo que incluye las pautas para las comunicaciones entre los involucrados, la publicación en diario, entre otras pautas que resulten necesarias para dar efectivo cumplimiento del presente procedimiento.”*

Dicho instructivo definirá, entre otras, las pautas sobre la información mínima que debe contener las comunicaciones entre los involucrados en cuanto al listado de los elementos en cuestión, su ubicación georreferenciada y la infraestructura sobre la cual se habría dado la instalación no autorizada, y; los criterios a considerarse para concluir si un elemento ha sido instalado con autorización o no.

Es preciso señalar que la norma será de aplicación inmediata a aquellas solicitudes que aún no han iniciado sus correspondientes procedimientos. Sin embargo, siendo que se han identificado solicitudes sobre retiro de elementos no autorizados que se encuentran en proceso⁴, corresponde incluir la siguiente disposición complementaria transitoria:

“DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA TRANSITORIA

Única.- Las disposiciones de la presente norma no resultan aplicables a los procedimientos iniciados ante el OSIPTEL con fecha anterior a su entrada en vigencia .”

Finalmente, con el fin de procurar el mejor entendimiento del presente procedimiento en cuanto a las referencias a los agentes involucrados, se ha incluido el siguiente glosario de términos:

“GLOSARIO DE TÉRMINOS

Para efectos de la aplicación de la presente norma, entiéndase por:

- 1. Titular de la infraestructura:** *Titular de la infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones.*
- 2. Titular del elemento:** *Titular del elemento instalado en la infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones.”*

⁴ Las solicitudes que se encuentran en proceso son: (i) Electrocentro S.A. contra Radiocable E.I.R.L., presentada el 3 de agosto de 2017, (ii) Entel Perú S.A. contra Viettel Perú S.A.C., presentada el 18 de octubre de 2018; (iii) Empresa Regional de servicio público de Electricidad ElectroSur S.A. contra Cable Video Juliaca S.A.C., presentada el 31 de julio de 2019 y (iv) Enel Distribución Perú S.A.A. contra TV Cable Lima S.A.C., presentada el 23 de octubre de 2019.



8. DIFUSIÓN Y PARTICIPACIÓN DE LOS AGENTES INTERESADOS

Para la elaboración de la presente normativa se recabó información con respecto a las solicitudes de retiro de elementos no autorizados presentadas al OSIPTEL. En particular, se obtuvo información de los siguientes expedientes relativos al retiro de elementos no autorizados en la infraestructura de uso público (lista no exhaustiva):

1. Acceso no autorizado de la empresa Multimedia Digital S.R.L. en la infraestructura de la empresa Sociedad Eléctrica del Sur Oeste S.A. (Expedientes N° 00191-2016-GG-GFS, N° 00009-2018-GG-GSF/CAUTELAR, N° 00059-2018-GG-GSF/PAS y N° 00028-2019-GG-GSF/PAS).
2. Acceso no autorizado de la empresa TV Cable Hogar E.I.R.L. en la infraestructura de la empresa Sociedad Eléctrica del Sur Oeste S.A. (Expedientes N° 00164-2014-GG-GFS, N° 00002-2015-GG-GSF/CAUTELAR y N° 00019-2015-GG-GFS/PAS).

Asimismo, para elaboración y aprobación final de este nuevo procedimiento normativo, el OSIPTEL ha dispuesto un cronograma de actividades (ver cuadro N° 5), con la finalidad de garantizar la participación de los agentes interesados.

Cuadro N° 5:

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES

Actividad	Calendario
1) Publicación para comentarios	Dentro de los 8 días calendario posteriores a la aprobación por parte del Consejo Directivo del OSIPTEL
2) Plazo para recepción de comentarios	Hasta 15 días hábiles, contados a partir del día siguiente de la fecha de publicación en el diario oficial El Peruano
3) Publicación de la Resolución Final	Hasta 20 días hábiles, contados a partir del día siguiente del plazo para recepción de comentarios



9. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

En cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución N° 069-2018-CD/OSIPTEL, que aprueba los Lineamientos de Calidad Regulatoria del OSIPTEL, se ha efectuado el correspondiente análisis de calidad regulatoria llegando a las siguientes conclusiones y recomendaciones:

- Se advierte que los plazos de resolución de la denuncia son significativamente prolongados, siendo que se observa que entre la fecha de la denuncia y la imposición de la medida cautelar trascurren más de 500 días.
- Aún luego de la imposición de una medida cautelar se ha observado que los titulares de los elementos no autorizados no retiran dichos elementos, alargando aún más el procedimiento.
- El Reglamento de la Ley N° 28295 establece como derecho del titular de la infraestructura de uso público, entre otros, el retiro de cualquier elemento no autorizado que se encuentre en su infraestructura de uso público, cumpliéndose el procedimiento que establezca el OSIPTEL.
- El establecimiento de dicho procedimiento cumple con lo establecido en el Reglamento de la Ley N° 28295 y conlleva a una oportunidad para que el ejercicio del precitado derecho del titular de la infraestructura de uso público se dé de forma más eficiente.
- Del análisis realizado se concluye que la mejor opción regulatoria es establecer un nuevo procedimiento específico que se lleve a cabo con la participación del titular de la infraestructura de uso público y el titular del elemento presuntamente no autorizado.
- Con el fin de asegurar el derecho de defensa del titular del elemento, se plantea que si existe una relación de compartición entre las partes, el procedimiento se suspenda en caso el titular del elemento interponga una denuncia ante el Cuerpo Colegiado del OSIPTEL.

Finalmente, se recomienda elevar el presente informe a fin que el Consejo Directivo, de considerarlo pertinente, apruebe la publicación para comentarios del proyecto de norma que regula el "Procedimiento para el retiro de elementos instalados no autorizados en la infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones".

