

A	:	SERGIO ENRIQUE CIFUENTES CASTAÑEDA GERENTE GENERAL
ASUNTO	:	SOLICITUD DE EMISIÓN DE MANDATO DE ACCESO DE OPERADOR MÓVIL VIRTUAL ENTRE INTERMAX S.A.C. Y AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.
REFERENCIA	:	EXPEDIENTE Nº 00002-2023-CD-DPRC/MOV
FECHA	:	11 de agosto de 2023

	CARGO	NOMBRE
ELABORADO POR	ESPECIALISTA DE REDES	RUBEN CARLOS TORNERO CRUZATT
	COORDINADOR DE GESTIÓN Y NORMATIVIDAD	JORGE MORI MOJALOTT
REVISADO POR	SUBDIRECTOR DE REGULACIÓN	MARCO VÍLCHEZ ROMÁN
APROBADO POR	DIRECTOR DE POLÍTICAS REGULATORIAS Y COMPETENCIA	LENNIN QUISO CÓRDOVA



1. OBJETO

Evaluar la solicitud de la empresa Intermax S.A.C. (en adelante, INTERMAX), en su condición de Operador Móvil Virtual, para que el Osiptel emita un Mandato de Acceso a la red de la empresa América Móvil Perú S.A.C. (en adelante, AMÉRICA MÓVIL), en su condición de Operador Móvil con Red, a efectos de que INTERMAX brinde el servicio público móvil.

2. ANTECEDENTES
2.1. SOBRE LAS PARTES

INTERMAX es una empresa autorizada por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en adelante, MTC) mediante concesión única¹, para la prestación de los servicios públicos de telecomunicaciones por el plazo de veinte (20) años, en el área que comprende todo el territorio de la República del Perú, estableciéndose como primeros servicios a prestar, el servicio portador de larga distancia nacional e internacional en la modalidad conmutado y el servicio público de telefonía fija, en la modalidad abonados. Asimismo posee una concesión² para la prestación de los Servicios Públicos Móviles como Operador Móvil Virtual, por el plazo de veinte (20) años, en el área que comprende todo el territorio de la República del Perú, para lo cual ha suscrito con el Estado Peruano el Contrato N° 073-2022-MTC/27³. Asimismo, INTERMAX está inscrita en el Registro de Operadores Móviles Virtuales con la Ficha N° 011-OMV⁴.

AMÉRICA MÓVIL es una empresa que cuenta con una concesión para la prestación del servicio público móvil en todo el territorio peruano, de acuerdo con lo establecido en las Resoluciones Ministeriales N° 217-2000-MTC/15.03, N° 275-2005-MTC/15.03 y N° 518-2007-MTC/15.03. Asimismo, cuenta con la concesión para la prestación del servicio portador local y del servicio portador de larga distancia nacional e internacional, así como una concesión única para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones, incluido, el servicio de telefonía fija, en ambas modalidades.

2.2. MARCO NORMATIVO APLICABLE

Mediante la normativa señalada en la Tabla N° 1 se establece la inserción de los Operadores Móviles Virtuales (en adelante, OMV) en el mercado de servicios públicos móviles, sus derechos y obligaciones, además de las condiciones y los procedimientos que permiten su acceso a las redes de los Operadores Móviles con Red (en adelante, OMR).

TABLA N° 1. MARCO NORMATIVO

N°	Norma	Publicación en el Diario Oficial El Peruano	Descripción
1	Ley N° 30083, Ley que establece medidas para fortalecer la	22/09/2013	Establece la inserción de los OMV en el mercado de los servicios públicos móviles, con el objetivo de

¹ Otorgada mediante la Resolución Ministerial N° 0389-2019-MTC/01.03, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 30 de mayo de 2019.

² Otorgada mediante la Resolución Ministerial N° 0251-2022-MTC/01.03, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 2 de abril de 2022.

³ El Contrato de Concesión fue suscrito el 06 de mayo de 2022.

⁴ Inscripción realizada mediante la Resolución Directoral N° 0181-2022-MTC/27.02, de fecha 23 de mayo de 2022.



Nº	Norma	Publicación en el Diario Oficial El Peruano	Descripción
	competencia en el mercado de los servicios públicos móviles.		fortalecer la competencia, dinamizar y expandir el mercado, entre otras medidas.
2	Decreto Supremo N° 004-2015-MTC, Reglamento de la Ley N° 30083.	04/08/2015	Establece los principios, los derechos y las obligaciones, así como las reglas y los procedimientos para la obtención del título habilitante de OMV, entre otros aspectos.
3	Normas Complementarias aplicables a los Operadores Móviles Virtuales (en adelante, Normas Complementarias), aprobadas mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 009-2016-CD/OSIPTEL.	24/01/2016	Define las condiciones y los procedimientos que permiten el acceso de los OMV a las redes de los OMR, las reglas técnicas y económicas del acceso y la interconexión entre los referidos operadores, así como el tratamiento de los contratos y los mandatos de acceso, entre otros aspectos.
4	Texto Único Ordenado de las Normas de Interconexión, aprobado mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 134-2012-CD/OSIPTEL.	14/09/2012	El numeral 3.2 del artículo 3 de las Normas Complementarias establece que las relaciones entre el OMR y el OMV se sujetarán a los principios establecidos en el Texto Único Ordenado de las Normas de Interconexión, en lo que resulte aplicable.

2.3. ACTUACIONES PREVIAS A LA SOLICITUD DE MANDATO

En la Tabla N° 2 se detallan las comunicaciones cursadas entre INTERMAX y AMÉRICA MÓVIL de manera previa a la solicitud de Mandato de Acceso.

TABLA N° 2: COMUNICACIONES CURSADAS DE MANERA PREVIA A LA SOLICITUD DE MANDATO

Nº	Fecha de recepción	Descripción
1	16/01/2023	Mediante la carta S/N INTERMAX solicitó a AMÉRICA MÓVIL el acceso a su red móvil como OMV a efectos de establecer su propia oferta comercial, en su calidad de OMV Full. Solicitó que se le remita el respectivo requerimiento de información técnica en el plazo de siete (7) días calendario de recibida su comunicación. Preciso que mediante la Resolución Ministerial N° 251-2022-MTC/01.03, el MTC le otorgó la concesión para la prestación de Servicios Públicos Móviles como OMV.
2	20/01/2023	Mediante la carta DMR/CE/N°164/23, AMÉRICA MÓVIL requirió información a INTERMAX, respecto a las facilidades solicitadas, así como la copia de la resolución mediante la cual el MTC le otorgó el Registro de OMV.
3	14/02/2023	Mediante la carta S/N INTERMAX remitió a AMÉRICA MÓVIL la información solicitada. Asimismo adjuntó la Resolución Ministerial N° 251-2022-MTC/01.03.
4	06/03/2023	Mediante la carta DMR/CE/N°557/23, en aplicación de lo indicado en el artículo 31 de las Normas Complementarias, AMÉRICA MÓVIL remitió la Propuesta de Acuerdo a INTERMAX, para su negociación.
5	04/07/2023 ⁵	Mediante la carta CGG-00002-07-2023, INTERMAX remitió a AMÉRICA MÓVIL su revisión de la Propuesta de Acuerdo antes indicado, en la que advierte discrepancias respecto a las condiciones contractuales, económicas y técnicas. En ese sentido, comunica a AMÉRICA MÓVIL que no acepta las condiciones propuestas y que conforme a las disposiciones de las Normas Complementarias, procederá a solicitar al Osiptel la emisión de un Mandato de Acceso.

⁵ Fecha de recepción registrada en la mesa de partes del OSIPTEL.



2.4. PROCEDIMIENTO DE EMISIÓN DE MANDATO

En la Tabla N° 3 se detallan las comunicaciones cursadas en el marco del presente procedimiento de emisión de Mandato de Acceso.

TABLA N° 3: COMUNICACIONES CURSADAS DURANTE EL PROCEDIMIENTO

N°	Documentación	Fecha de recepción / notificación	Asunto
1	Carta CGG-00003-07-2023	04/07/2023	INTERMAX solicitó al Osiptel la emisión de un Mandato de Acceso con AMÉRICA MÓVIL para la provisión de servicios móviles en calidad de OMV. Sustenta su solicitud en aplicación de lo dispuesto en el artículo 39 de las Normas Complementarias, argumentando que el plazo para realizar la negociación habría expirado. Remite para dicho fin: i) las comunicaciones que cursó con el OMR, y, ii) la propuesta de contrato que le remitió AMÉRICA MÓVIL y los puntos con los que discrepa.
2	C.00365-DPRC/2023	07/07/2023	Osiptel trasladó a AMÉRICA MÓVIL la solicitud de Mandato de Acceso OMV remitida por INTERMAX a efectos que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles a ser contado a partir del día siguiente de notificada la comunicación, proporcione la documentación que considere pertinente y/o manifieste su posición sustentada.
3	Carta DMR/CE/N°2020/23	14/07/2023	AMÉRICA MÓVIL remitió al Osiptel lo solicitado.

3. PROCEDENCIA DE LA EMISIÓN DEL MANDATO DE ACCESO
Aspectos generales:

De conformidad con lo establecido en el artículo 8 de la Ley N° 30083, el periodo de negociación para establecer los términos y condiciones de un contrato de acceso no puede ser superior a sesenta (60) días calendario⁶, contados desde la fecha en que el OMV solicita al OMR el acceso e interconexión y los servicios para comercialización correspondiente. Asimismo, se dispone que, a falta de acuerdo entre las partes, en las condiciones técnicas y/o económicas, el Osiptel mediante Mandato de Acceso, señala los términos del acuerdo, los cuales son vinculantes para las partes.

En ese sentido, el artículo 31 de las Normas Complementarias, prevé las formalidades que debe cumplir el OMV a fin de solicitar el acceso, así como el intercambio de información mínima necesaria durante el periodo de negociación, como se indica a continuación:

“Artículo 31.- Período de negociación del contrato de acceso.

31.1 El período de negociación para establecer los términos y condiciones de un contrato de acceso, así como la suscripción del mismo, no podrá ser superior a sesenta (60) días calendario.

⁶ “Artículo 8. Acuerdos entre los operadores móviles con red y los operadores móviles Virtuales (...)

8.2 El período de negociación para establecer los términos y condiciones del acuerdo no puede ser superior a sesenta días calendario, contados desde la fecha en que el operador móvil virtual solicita al operador móvil con red el acceso e interconexión y/o los servicios para comercialización correspondiente.

8.3 A falta de acuerdo entre las partes en las condiciones técnicas y/o económicas, el Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (Osiptel), mediante mandato de acceso e interconexión, señala los términos del acuerdo, los cuales son vinculantes para las partes. (...)



31.2 El plazo para la negociación se computa a partir del día siguiente de la fecha en la que el Operador Móvil Virtual solicita formalmente el acceso al Operador Móvil con Red.

31.3 La solicitud de acceso deberá detallar los servicios mayoristas, elementos de red y/o demás facilidades solicitadas, y anexará copia de la resolución que confiera al solicitante el Registro de Operador Móvil Virtual, otorgado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones.

31.4 Dentro del plazo máximo de siete (7) días calendario de recibida la solicitud escrita, el Operador Móvil con Red enviará al Operador Móvil Virtual el requerimiento de información necesaria para el acceso.

31.5 Con la información recibida, el Operador Móvil con Red en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles, enviará al Operador Móvil Virtual una **propuesta de acuerdo**, sobre la cual se realizará la negociación entre las partes.” (Subrayado y énfasis agregado).

Como se aprecia en el numeral 31.2 de las Normas de Complementarias, el plazo para la negociación se computa a partir del día siguiente de la fecha en que la empresa solicita formalmente el acceso. En dicha solicitud, acorde a lo establecido en el numeral 31.3 de la misma norma, se debe: i) indicar los servicios mayoristas, elementos de red y/o demás facilidades solicitadas; y, ii) anexar copia de la resolución que confiera al solicitante el Registro de OMV otorgado por el MTC.

Asimismo, se advierte que en los numerales 31.4 y 31.5 de las Normas Complementarias, se han establecido plazos para que el OMR atienda la solicitud de acceso del OMV dentro del periodo de negociación de sesenta (60) días calendario. De esta forma el OMR debe remitir: i) una solicitud de información al OMV (en un plazo de 7 días calendario); y posteriormente en base a la respuesta del OMV, ii) una Propuesta de Acuerdo (en un plazo de 15 días hábiles). Es importante destacar que en el numeral 31.5 de las Normas Complementarias se establece que la negociación entre las partes se realizará sobre la base de la Propuesta de Acuerdo que remite el OMR.

Al respecto, conforme lo establece el Diccionario de la Real Academia Española, “negociación”, significa:

1. Gral. Tratos dirigidos a la conclusión de un convenio o pacto.

En ese sentido, desde la finalidad⁷ que persigue las Normas Complementarias, la negociación del contrato de acceso, es un proceso mediante la cual, las partes intercambian información destinada a comunicar y subsanar las discrepancias que puedan surgir (mecanismo de comunicación bidireccional) respecto a la Propuesta de Acuerdo alcanzada por el OMR al OMV. Así, este proceso se puede trunca cuando no se logra subsanar dichas discrepancias. En dicho escenario, y luego de expirado el periodo de negociación, el artículo 39 de las Normas Complementarias habilita a que cualquiera de las partes pueda solicitar un Mandato al Osiptel. Así se desprende de la norma:

⁷ Artículo 1.- Objeto de la norma

La presente norma tiene por finalidad complementar las condiciones y procedimientos que permitan el acceso de los Operadores Móviles Virtuales a las redes de los Operadores Móviles con Red, así como complementar el marco normativo aplicable a la provisión del servicio público móvil por parte de las Operadores Móviles Virtuales.



“Artículo 39.- Solicitud de mandato de acceso.

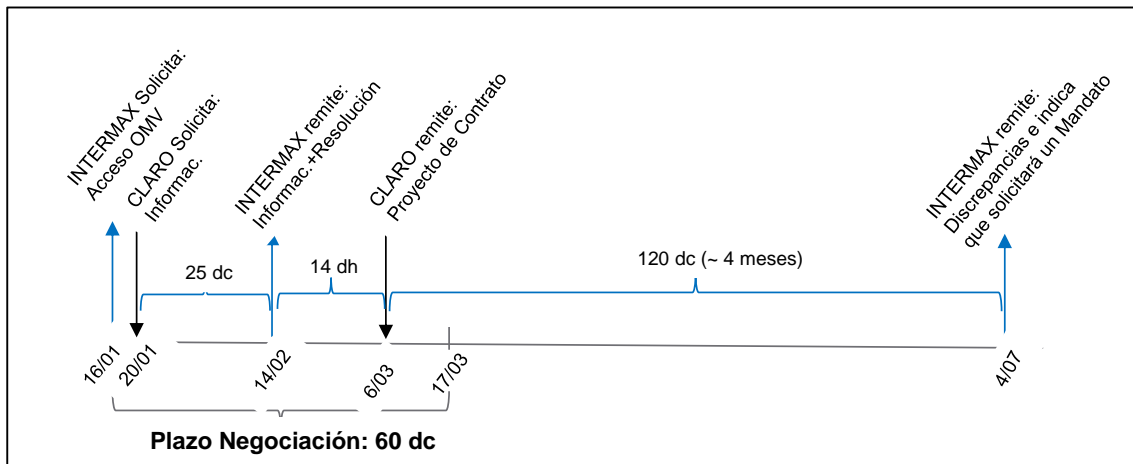
Vencido el periodo de negociación señalado en los artículos 31 o 35, y si las partes no hubiesen convenido los términos y condiciones de su relación de acceso, cualquiera de ellas o ambas podrán solicitar al OSIPTEL la emisión de un mandato de acceso. A la solicitud se adjuntará como mínimo:

- a) Todas las comunicaciones e información cursada entre las partes durante el proceso de negociación.
- b) El detalle de los puntos discrepantes que no permitieron la suscripción del acuerdo.” (Subrayado agregado).

Considerando lo señalado anteriormente, se procederá a analizar si las partes cumplieron el procedimiento de negociación del contrato de acceso establecido en las Normas Complementarias.

Sobre el proceso de negociación:

Al respecto, de la revisión de las comunicaciones intercambiadas por las partes se aprecia:

CUADRO N° 01: COMUNICACIONES INTERCAMBIADAS ENTRE EL OMV Y EL OMR


Fuente: Intermax S.A.C.

Elaboración: Osiptel

Sobre el particular se advierte que:

- i) AMÉRICA MÓVIL cumplió con solicitar la información al OMV y a remitir la Propuesta de Acuerdo, dentro de los plazos regulados.
- ii) INTERMAX atendió el pedido de información⁸ luego de veinticinco (25) días calendario de recibido el requerimiento de información, y remitió sus discrepancias a AMÉRICA MÓVIL cuatro (4) meses luego de haber recibido la Propuesta de Acuerdo, cuando el periodo de negociación había vencido.

⁸ Cabe indicar que la resolución a través de la cual el MTC otorga a INTERMAX el registro de OMV señalado en el numeral 31.3 de las Normas Complementarias, no fue adjuntada por INTERMAX en su solicitud de acceso, no obstante, fue remitida posteriormente por INTERMAX mediante su carta S/N del 14 de febrero de 2023, durante el periodo de negociación; por lo cual se considera que subsanó este requisito.



- iii) Durante el periodo de negociación, INTERMAX no comunica sus discrepancias al OMR.
- iv) Luego de vencido el periodo de negociación, INTERMAX manifestó discrepancias (respecto a las condiciones contractuales, económicas y técnicas del Proyecto de Acuerdo), indicando que solicitará un mandato al Osiptel. Es decir, no comunica una contrapropuesta detallada, sino que manifiesta que acudirá al regulador (no negociará), conforme se advierte de su carta CGG-00002-07-2023:

*“Por lo expresado, mediante la presente misiva, **comunicamos a su representada la no aceptación de las condiciones señaladas**, indicando, además, que conforme lo dispuesto en las Normas Complementarias Aplicables a los Operadores Móviles Virtuales, aprobadas por la Resolución N° 009-2016-CD/OSIPTEL, **procederemos a solicitar al OSIPTEL la emisión del mandato de acceso** que corresponda.” (énfasis agregado).*

También, se advierte que el mismo día que INTERMAX manifestó sus discrepancias a AMÉRICA MÓVIL, solicitó el Mandato de Acceso al Osiptel.

Por lo indicado, se evidencia que no se realizó la negociación entre las partes en este proceso, debido a que el mismo día (4 de julio de 2023) en que INTERMAX solicita a este Organismo la emisión de un Mandato, a su vez comunica a AMÉRICA MÓVIL sus discrepancias con las condiciones señaladas en la Propuesta de acuerdo.

Comentarios de AMÉRICA MÓVIL:

Considera que INTERMAX no realizó la negociación de la propuesta remitida. Al respecto, precisa que: i) las discrepancias que advierte INTERMAX en su carta CGG-00002-07-2023 serían un mero listado de cláusulas y condiciones de la Propuesta de Acuerdo sin la precisión debida, haciendo imposible realizar observaciones o propuestas adicionales; ii) que INTERMAX limitó la posibilidad de negociar de AMÉRICA MÓVIL al indicarle que procederá a solicitar al Osiptel la emisión de un mandato; siendo que la negociación previa sería un requisito para la emisión de un mandato, según lo establecido en las Normas Complementarias.; e, iii) INTERMAX no permitió que sus discrepancias sean conocidas y evaluadas por AMÉRICA MÓVIL de manera oportuna.

De esta manera, AMÉRICA MÓVIL advierte que no se estaría cumpliendo con uno de los requisitos para solicitar un mandato, según lo indicado en el artículo 39 de las Normas Complementarias, referido a que correspondería a remitir al Osiptel “el detalle de los puntos discrepantes que no permitieron la suscripción del acuerdo”. Esto sería así debido a que los puntos discrepantes antes indicados deberían corresponder a aquellos en los cuales luego de la negociación, no se habrían podido conciliar; no permitiendo arribar a un acuerdo -situación que no se cumpliría en el presente caso, debido a que no ha existido una negociación. Por lo indicado, AMÉRICA MÓVIL considera que no se debe iniciar el mandato solicitado, de lo contrario, considera que se vería sorprendida dentro de un procedimiento sin conocer los puntos sobre los cuales se le pretendería establecer obligaciones y condiciones económicas, técnicas y operativas, lo cual sería una vulneración grave a su derecho de defensa.



Evaluación del Osiptel:

De la revisión de los documentos remitidos por INTERMAX se advierte que el 04 de julio de 2023, solicita al Osiptel la emisión de un Mandato de Acceso para brindar servicios de OMV soportado en la red de AMÉRICA MÓVIL, en aplicación del artículo 39 de las Normas Complementarias. Adjunta i) las comunicaciones e información cursada entre las partes durante el proceso de negociación; y ii) los puntos en los que no está de acuerdo respecto a la propuesta de AMÉRICA MÓVIL.

Al respecto, se advierte que la solicitud de acceso fue realizada por INTERMAX el 16 de enero de 2023 y que la solicitud de mandato fue realizada el 4 de julio de 2023. En ese sentido se evidencia que ha expirado el plazo de negociación de sesenta (60) días calendario – el mismo que venció el 17 de marzo de 2023 – sin que las partes hayan arribado a un acuerdo, situación que habilitaría a INTERMAX a requerir un Mandato de Acceso.

Sin embargo, del análisis detallado previamente, se evidencia que en este caso no se ha realizado la negociación de la Propuesta de Acuerdo remitida por AMÉRICA MÓVIL a INTERMAX, actuación que resulta necesaria, conforme a lo indicado en el numeral 31.5 de las Normas Complementarias. Se aprecia que pese a ser la parte interesada; INTERMAX comunicó al OMR los puntos sobre los cuales no está de acuerdo **luego de vencido el periodo de negociación**. Por otra parte, se aprecia que AMÉRICA MÓVIL cumplió con las actuaciones y plazos regulados para el periodo de negociación indicados en el artículo 31 de las Normas Complementarias, y que; por el contrario; las demoras se habrían presentado por el lado de INTERMAX - situación que ocasionó la expiración del periodo de negociación.

Sobre el particular, es preciso atender lo establecido por el principio de buena fe procedimental, regulado en el numeral 1.8 del artículo IV del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, que dispone que la autoridad administrativa, **los administrados**, sus representantes o abogados y, en general, todos los partícipes del procedimiento, realizan sus respectivos actos procedimentales guiados por el respeto mutuo, **la colaboración** y la **buena fe**.

En efecto, el referido principio impulsa a que todos los administrados cumplan con un buen proceder en la defensa de sus intereses jurídicos en el marco del procedimiento, cuando plantean sus pretensiones. Esto es que, la buena fe **comporta un estándar de conducta apreciable a cualquiera de los sujetos** de una relación jurídico-administrativa y en función de las circunstancias propias de cada caso.

En el presente caso, y de conformidad con lo dispuesto por el Principio de la Buena Fe Procedimental, este Organismo advierte que **la conducta desplegada** por INTERMAX en la etapa de negociación no se ha ajustado a lo establecido por las Normas Complementarias, por lo siguiente:

1. INTERMAX siendo la principal interesada en obtener el acceso por parte de AMÉRICA MÓVIL, espero que se venciera el plazo de los sesenta (60) días calendario, sin remitir comentarios a la OMR sobre las condiciones de la propuesta.
2. Luego del transcurso de ciento veinte (120) días calendarios, esto es el **4 de julio de 2023**, comunica a AMÉRICA MÓVIL su desacuerdo con las condiciones de la Propuesta de Acuerdo; y, en esa misma fecha, solicita a este Organismo la emisión del Mandato, limitando con dicho accionar la oportunidad de AMÉRICA MÓVIL de



revisar los puntos discordantes, y emitir una segunda propuesta, esto es iniciar un proceso de negociación entre las partes.

En este contexto, si bien INTERMAX considera que en su solicitud de mandato remite “*el detalle de los puntos discrepantes que no permitieron la suscripción del acuerdo*” – requisito indispensable para solicitar un mandato según lo establecido en el artículo 39 de las Normas Complementarias; resulta incorrecto afirmar que dichos puntos hayan impedido arribar a un acuerdo, toda vez que: i) estos no fueron comunicados a AMÉRICA MÓVIL de manera oportuna durante el periodo de negociación; y, ii) en extremo, en la misma fecha en que fueron comunicados de manera extemporánea; INTERMAX solicitó el Mandato de Acceso al Osiptel; situación que habría impedido al OMR manifestar su posición respecto a la aceptación o rechazo de cada ítem, con el respectivo detalle.

Por lo tanto, y bajo el escenario antes señalado, al no cumplirse los requisitos establecidos en el artículo 31.5 (realizar la negociación) y 39 (remitir el detalle de los puntos discrepantes que no permitieron la suscripción del acuerdo) de las Normas Complementarias, este Organismo considera que corresponde declarar IMPROCEDENTE la solicitud y dar por concluido el procedimiento; sin perjuicio de que INTERMAX pueda realizar posteriormente la negociación correspondiente con AMÉRICA MÓVIL.

4. CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIÓN

La solicitud de Mandato de Acceso de Operador Móvil Virtual presentada por INTERMAX S.A.C. no cumple los requisitos exigidos en el numeral 31.5 y el artículo 39 de las Normas Complementarias aplicables a los Operadores Móviles Virtuales, aprobadas mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 009-2016-CD/OSIPTEL.

En consecuencia, considerando lo anteriormente mencionado, esta Dirección recomienda que la antes referida solicitud sea declarada IMPROCEDENTE, dando por concluido el procedimiento; sin perjuicio de que INTERMAX pueda realizar posteriormente la negociación con AMÉRICA MÓVIL.

Atentamente,

