

	DOCUMENTO	Nº 406-GPRC/2014 Página: 1 de 8
	INFORME	

A	:	GERENCIA GENERAL
ASUNTO	:	SOLICITUD DE MANDATO DE COMPARTICIÓN DE LA EMPRESA SOCIEDAD ELÉCTRICA DEL SUR OESTE S.A.
REFERENCIA	:	EXPEDIENTE Nº 00001-2014-CD-GPRC/MC
FECHA	:	04 DE AGOSTO DE 2014

	DOCUMENTO	Nº 406-GPRC/2014
	INFORME	Página: 2 de 8

1. OBJETIVO

El objetivo del presente informe es evaluar la solicitud de la empresa Sociedad Eléctrica del Sur Oeste S.A. (en adelante, SEAL) para que el OSIPTEL emita un Mandato de Compartición con la empresa Multimedia Digital S.R.L. (en adelante, MULTIMEDIA), a efectos de fijar la contraprestación por el alquiler de puntos de apoyo en postes de alumbrado público y/o de baja tensión de propiedad de SEAL.

2. ANTECEDENTES

Mediante comunicación P.AL-139-2014/SEAL recibida el 23 de junio de 2014, SEAL, al amparo de lo establecido en el inciso b) del artículo 13° 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 y, los artículos 16°, 26° y 29° del Reglamento de la Ley N° 28295, aprobado por Decreto Supremo N° 009-2005-MTC, solicita al OSIPTEL la emisión de un Mandato de Compartición con MULTIMEDIA, a efectos de que fije la contraprestación por el alquiler de puntos de apoyo en postes de alumbrado público y/o de baja tensión de propiedad de SEAL.

Mediante carta C.091-GPRC/2014⁽¹⁾ recibida el 26 de junio de 2014, el OSIPTEL corre traslado a MULTIMEDIA de la solicitud de mandato presentada por SEAL, a efectos que acredite la información a que hace mención el artículo 26° del Reglamento de la Ley N° 28295, para la emisión del respectivo mandato de compartición.

Mediante escrito recibido el 04 de julio de 2014, MULTIMEDIA solicita una ampliación de plazo para remitir la información de la restricción administrativa emitida por la autoridad competente, requerida mediante carta C.091-GPRC/2014. Asimismo, en el referido escrito, MULTIMEDIA expone los acuerdos y discrepancias con la empresa SEAL.

Mediante carta C.092-GPRC/2014 recibida el 09 de julio de 2014, este organismo reitera a MULTIMEDIA que la información solicitada de la restricción administrativa emitida por la autoridad competente, es indispensable a fin de disponer la emisión del Mandato de Compartición.

Mediante carta C.093-GPRC/2014 recibida el 14 de julio de 2014, este organismo corre traslado a SEAL del escrito de MULTIMEDIA de fecha 04 de julio de 2014.

Mediante escrito recibido el 11 de julio de 2014, MULTIMEDIA señala que corresponde a SEAL, como solicitante de la emisión del Mandato de Compartición, la obligación de acreditar la existencia de la información de la restricción administrativa. No obstante, manifiesta que a fin de cumplir con el requerimiento de dicha información, ha formulado

¹ En la citada carta, se le requiere la siguiente información a MULTIMEDIA:

1. Acreditación de la restricción emitida por la autoridad competente, o la falta de su pronunciamiento, conforme a lo previsto en el numeral 1 del artículo 7° del citado Reglamento.
2. Acuerdos o puntos en los que existen discrepancias con la empresa SEAL.
3. Remita cualquier otro comentario adicional que considere pertinente.

	DOCUMENTO	N° 406-GPRC/2014 Página: 3 de 8
	INFORME	

ante la Municipalidad de Mollendo, la respectiva solicitud; por lo que pide una prórroga de treinta (30) días hábiles para remitir a este organismo la referida información.

Mediante carta C.096-GPRC/2014 recibida el 21 de julio de 2014, este organismo, considerando que MULTIMEDIA no ha remitido la información que acredite la existencia de la restricción administrativa, necesaria para la emisión del respectivo mandato de compartición, no otorga la prórroga solicitada a dicha empresa.

Mediante escrito recibido el 25 de julio de 2014, MULTIMEDIA manifiesta sus consideraciones respecto a la carta C.096-GPRC/2014 que deniega su solicitud de prórroga de plazo solicitada; indicando que en base a las mismas se atiende dicha solicitud.

Mediante carta C.098-GPRC/2014 de fecha 04 de agosto de 2014, este organismo teniendo en cuenta lo previsto en el marco normativo de compartición, reitera su decisión de no conceder la prórroga solicitada a MULTIMEDIA.

3. ANÁLISIS

3.1. Atribución del OSIPTEL para emitir mandatos

La atribución legal conferida al OSIPTEL para emitir mandatos y normas de carácter particular, referidas a intereses, obligaciones o derechos de las entidades o actividades bajo su competencia, es ejercida en el marco de su función normativa, de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 23^{o(2)} y 24^{o(3)} del Reglamento General del OSIPTEL, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2001-PCM.

Asimismo, el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) del OSIPTEL, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2009-PCM, contempla en el procedimiento N° 5 de la “Unidad Orgánica: Consejo Directivo”, el denominado “*Procedimiento de solicitud de emisión de mandato de compartición de infraestructura de uso público*”, en virtud del cual este organismo emite pronunciamiento respecto de una solicitud de emisión de mandato de compartición de infraestructura de uso público.

3.2. De la procedencia del acceso y uso de la infraestructura de uso público

El artículo 5° 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, establece que se podrá disponer el uso compartido obligatorio de

² “**Artículo 23.-** Definición de Función Normativa

La función normativa permite al OSIPTEL dictar de manera exclusiva y dentro del ámbito de su competencia, reglamentos y normas de carácter general, aplicables a todos los administrados que se encuentren en las mismas condiciones. Estos reglamentos podrán definir los derechos y obligaciones entre las empresas operadoras y de éstas con los usuarios.

Asimismo, comprende la facultad de dictar mandatos y normas de carácter particular; referidas a intereses, obligaciones o derechos de las entidades o actividades bajo su competencia, o de sus usuarios.

³ “**Artículo 24°.-** Órganos Competentes para ejercer la función normativa

La función normativa se ejerce de manera exclusiva por el Consejo Directivo, a través de la expedición de Resoluciones debidamente sustentadas.

	DOCUMENTO	N° 406-GPRC/2014 Página: 4 de 8
	INFORME	

infraestructura de uso público en caso de presentarse restricción a la construcción y/o instalación de dicha infraestructura declarada por la autoridad administrativa competente, por cualquiera de las siguientes razones: a) medio ambiente, b) salud pública, c) seguridad y, c) ordenamiento territorial. Sin perjuicio de que el OSIPTEL, pueda imponer el acceso compartido de infraestructura en aplicación de las normas de competencia e interconexión.

Respecto a las condiciones para el acceso y uso compartido de la infraestructura de uso público, el artículo 7°⁽⁴⁾ del Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 009-2005-MTC (en adelante, el Reglamento) establece que el solicitante de acceso y uso compartido de infraestructura de uso público debe acreditar la existencia de una restricción a la construcción y/o instalación de infraestructura de uso público, por las causales señaladas en el artículo 5° de la Ley 28295, señaladas en el párrafo precedente.

Asimismo, el artículo 13° de la Ley N° 28295 ha previsto dos modalidades de acceso a la infraestructura de uso público; por acuerdo entre las partes, durante el periodo de negociación establecido en el Reglamento y, por mandato expreso del OSIPTEL, una vez que se haya vencido dicho periodo sin acuerdo entre las partes.

Con relación al acceso a la infraestructura de uso público “*por acuerdo entre las partes*”, el artículo 19° del Reglamento dispone que el concesionario de servicios públicos de telecomunicaciones debe presentar una solicitud al titular de la misma, indicando como información mínima, la restricción emitida por la autoridad competente, o la falta de su pronunciamiento de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 7° del citado Reglamento.

De otro lado, respecto al “*mandato de compartición*” como modalidad de acceso a la infraestructura de uso público, el artículo 26° del Reglamento ha establecido que vencido el periodo de negociación sin que las partes hayan logrado suscribir un contrato de compartición, cualquiera de las partes podrá solicitar al OSIPTEL la emisión del respectivo mandato, para lo cual adjuntará a su solicitud, cuando menos, lo siguiente:

1. Acreditación de la restricción emitida por autoridad competente, o la falta de su pronunciamiento, conforme a lo previsto en el numeral 1 del artículo 7°
2. Acuerdos o puntos en los que existen discrepancias con el titular de la infraestructura de uso público.
3. Términos en los cuales solicita la emisión del mandato de compartición
4. Otra información que establezca el OSIPTEL

⁴ “**Artículo 7.-** Condiciones para el acceso y uso compartido de la infraestructura de uso público
El solicitante de acceso y uso compartido de infraestructura de uso público debe:

1. Acreditar la existencia de una restricción a la construcción y/o instalación de infraestructura de uso público, por las causales señaladas en el artículo 5 de la Ley, en el área geográfica en la que pretende la compartición de infraestructura de uso público; o, la falta de pronunciamiento de la autoridad administrativa competente, dentro del plazo previsto en el artículo 10, a la solicitud que el interesado hubiere realizado al amparo del tercer párrafo del artículo 11 de la Ley.

La compartición de infraestructura de uso público tendrá lugar para el mismo tipo de infraestructura de uso público cuya restricción para la construcción y/o instalación ha sido acreditada.

2. Cumplir las exigencias técnicas, de operación, administrativas, de seguridad y ambientales que se encuentren establecidas en las normas del sector al cual pertenece el titular de la infraestructura de uso público, así como las demás disposiciones establecidas en la normativa vigente ”

	DOCUMENTO	N° 406-GPRC/2014 Página: 5 de 8
	INFORME	

En consecuencia, conforme lo establece la Ley N° 28295 y su Reglamento, se infiere que la obligación legal de acreditar la “*restricción administrativa*”, es indispensable para la emisión del respectivo mandato de compartición e, incluso, es un requisito mínimo al momento de solicitar el acceso a la infraestructura de compartición e, iniciar el periodo de negociación conducente a la suscripción del acuerdo de compartición.

3.3. De la solicitud de emisión de mandato de compartición de SEAL

En el presente caso, SEAL, en su escrito de fecha 23 de junio de 2014 presenta como petitorio una solicitud para que el OSIPTTEL emita un mandato de compartición con MULTIMEDIA, a efectos de que fije la contraprestación por el alquiler de puntos de apoyo en postes de alumbrado público de su propiedad, sustentando su pedido en el inciso b) del artículo 13° de la Ley N° 28295 y los artículos 16°, 26° y 29° de su Reglamento; siendo ésta la misma base legal que sustenta el procedimiento N° 5 del TUPA del OSIPTTEL, citado en el punto 3.1 del presente informe.

Al respecto, conforme al artículo 26° del Reglamento, SEAL en su calidad de titular de la infraestructura de uso público (infraestructura de postes) se encuentra facultada para solicitar la emisión del mandato de compartición al OSIPTTEL.

Ahora bien, a fin de que este organismo pueda emitir el respectivo mandato de compartición solicitado por SEAL, corresponde evaluar la procedencia de dicha solicitud y, en particular, verificar si se cumplen los requisitos mínimos, a que hacen referencia el artículo 26° del Reglamento.

Sobre el particular, SEAL, en su solicitud de emisión de mandato indica que ha transcurrido el periodo de negociación, sin que haya llegado a un acuerdo con MULTIMEDIA respecto del precio por el alquiler de puntos de apoyo en postes de su propiedad; sin embargo no ha remitido la restricción administrativa emitida por autoridad competente o su falta de pronunciamiento, conforme a lo previsto en el numeral 1 del artículo 7° del Reglamento.

SEAL en su escrito presentado con fecha 23 de junio de 2014, alega lo siguiente con relación al periodo de negociación:

“2. FUNDAMENTOS DE HECHO QUE SUSTENTAN NUESTRA SOLICITUD

(...)

2.2 *Haciendo clara referencia a la carta GG/AL-070-2014-SEAL, recepcionada con fecha 31 de marzo de 2014, se comunicó a la empresa de telecomunicaciones MULTIMEDIA, nuestra disposición para suscribir el “Contrato de Acceso y Uso Compartido de Infraestructura de Uso Público, para la prestación de Servicio Público de Telecomunicaciones” y sus anexos.*

2.3 *No obstante ello, a la fecha no hemos llegado a un acuerdo, en consecuencia damos por vencido el periodo de negociación, al no haber logrado la suscripción del contrato de compartición, esto en estricto cumplimiento a lo que establece el artículo 26° del D.S N° 009-MTC, Reglamento de la Ley N° 28295: motivo por el cual acudimos a vuestra Entidad, por ser de su competencia;”*

Asimismo, respecto de la restricción administrativa a que hace referencia el artículo 26° del Reglamento, la referida empresa manifiesta lo siguiente:

	DOCUMENTO	Nº 406-GPRC/2014
	INFORME	Página: 6 de 8

2.6 RESPECTO DE LA RESTRICCIÓN DE INSTALACIÓN O CONSTRUCCIÓN DE INFRAESTRUCTURA DE USO PÚBLICO

*De otro lado, la empresa MULTIMEDIA DIGITAL, no ha cumplido con acreditar la declaración que corrobore la existencia o no de una restricción o la falta de pronunciamiento de uso público, dentro de determinada área geográfica, tal como lo dispone el artículo 10 del D.S. 009-95-MT- Reglamento de la Ley, siendo uno de los requisitos que establece el artículo 26°, numeral 1.
(...)*

Considerando lo expuesto por SEAL, este organismo mediante carta C.091-GPRC/2014 recibida el 26 de junio de 2014, corre traslado a MULTIMEDIA de la solicitud de mandato, a efectos que acredite la información a que hace mención el artículo 26° del Reglamento de la Ley N° 28295, para la emisión del respectivo mandato de compartición.

Atendiendo al requerimiento realizado, MULTIMEDIA mediante escritos de fecha 04 y 11 de julio de 2014, solicita una ampliación de plazo para remitir la información de la restricción administrativa. Esta empresa, en su escrito presentado con fecha 04 de julio de 2014, señala lo siguiente acerca del periodo de negociación:

“2.2 Sobre los Fundamentos de Hecho

2.2.1 Si bien es cierto que el 31 de marzo de 2014 mi representada recibió una comunicación de SEAL para suscribir el Contrato de Acceso y Uso Compartido de Infraestructura de Uso Público para la prestación del Servicio Público de Telecomunicaciones, debemos de señalar que dicho documento alteraba los términos del Contrato que teníamos suscrito (...)

2.3.2 En lo que se refiere a la negociación, volvemos a repetir que, lo que se estaba coordinando con SEAL no fue los términos de un Contrato (...)”

MULTIMEDIA en su escrito presentado con fecha 11 de julio de 2014, respecto de la restricción administrativa referida en el artículo 26° del Reglamento, sostiene lo siguiente:

*“1. La solicitud de Compartición fue presentada por la empresa Sociedad Eléctrica Del Sur Oeste y no por mi representada, en dicho sentido, la obligación establecida por la Ley no era un deber atribuible a nuestra parte, sino a la solicitante. Sin perjuicio de ello, al haber tomado conocimiento de dicha Solicitud de Compartición presentada por la Sociedad Eléctrica del Sur Oeste y en el afán de dar cumplimiento a lo que su Despacho requería, ya hemos cumplido con plantear una solicitud a la Municipalidad de Mollendo para que acredite la existencia de la restricción, señalada en la normativa correspondiente (...) **(El subrayado es nuestro.)***

Asimismo, la referida empresa en su escrito de fecha 25 de julio de 2014 reitera que recién a partir de la solicitud de mandato de SEAL y el requerimiento realizado por este organismo, ha procedido a tramitar la autorización respectiva ante la Municipalidad de Mollendo.

Al respecto, conforme se evidencia de lo expuesto por las partes, ni SEAL como solicitante de la emisión de mandato de compartición ni MULTIMEDIA han presentado la información que acredite la existencia de la restricción administrativa, exigible como requisito mínimo por el artículo 26° del Reglamento, para la emisión del respectivo mandato.

	DOCUMENTO	N° 406-GPRC/2014 Página: 7 de 8
	INFORME	

De acuerdo a lo señalado por MULTIMEDIA en sus escritos de fecha 11 y 25 de julio de 2014, se aprecia que recién procedió a tramitar la autorización ante la autoridad competente con fecha posterior a la solicitud de emisión de mandato de SEAL y a partir del requerimiento realizado por el OSIPTTEL, cuando la obligación legal de acreditar la “*restricción administrativa*”, es un requisito de procedencia para la emisión del mandato de compartición, conforme lo establece el artículo 26° del Reglamento e incluso, es un requisito mínimo al momento de solicitar el acceso a la infraestructura de compartición e, iniciar el periodo de negociación previsto en el Reglamento.

Asimismo, de la información que obra en el Expediente N° 00001-2014-CD-GPRC/MC no se advierte que las partes hayan negociado los términos de un contrato de compartición, bajo las condiciones que establece el artículo 19°⁽⁵⁾ del Reglamento, dado que MULTIMEDIA en su calidad de concesionario del servicio público de distribución de radiodifusión por cable⁽⁶⁾, no habría presentado la solicitud de acceso a la infraestructura de SEAL (de la información remitida, se verifica que fue SEAL la que remitió un proyecto de Contrato de Compartición a MULTIMEDIA) ni habría acreditado la existencia del requisito mínimo de la restricción administrativa exigible por el artículo 19° de la citada norma, para el inicio el periodo de negociación conducente a la suscripción del acuerdo de compartición con SEAL.

Cabe precisar que acorde con el artículo 21°⁽⁷⁾ del Reglamento, el plazo de negociación se computa desde la fecha de presentación de la solicitud del concesionario de servicios públicos, establecida en el artículo 19° del Reglamento. En ese sentido, tampoco se podría señalar en estricto, que se habría vencido el periodo de negociación, como presupuesto para solicitar la emisión del mandato de compartición, conforme lo dispone el artículo 26° del Reglamento.

En consecuencia, siendo que la participación del OSIPTTEL es de naturaleza subsidiaria en el procedimiento de emisión de mandato de compartición y sólo procede en los

⁵ “**Artículo 19.- Solicitud de acceso**

El concesionario de servicios públicos de telecomunicaciones debe presentar una solicitud al titular de la infraestructura de uso público, indicando como mínimo:

1. La identificación del solicitante.
2. La acreditación de la restricción emitida por la autoridad competente, o la falta de su pronunciamiento, de acuerdo con lo dispuesto en numeral 1 del artículo 7.
3. La infraestructura de uso público a la que se requiere tener acceso, indicando el área geográfica.
4. El servicio público de telecomunicaciones o los servicios públicos de telecomunicaciones que pretenda brindar utilizando la infraestructura de uso público.
5. La descripción del equipamiento que utilizará para el acceso y uso compartido.
6. Cualquier otra información que el solicitante considere pertinente.
7. Cualquier otra información que determine OSIPTTEL.”

⁶ De la página web del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, se aprecia que MULTIMEDIA cuenta con el registro correspondiente para la prestación del servicio público de distribución de radiodifusión por cable: <https://www.mtc.gob.pe/portal/comunicacion/concesion/concesiones/cable.htm>

⁷ “**Artículo 21.- Periodo de negociación**

El periodo de negociación para establecer los términos y condiciones de un contrato de compartición no podrá ser superior a treinta (30) días hábiles. El plazo para la negociación se computa desde la fecha de presentación de la solicitud establecida en el artículo 19°”

	DOCUMENTO	Nº 406-GPRC/2014 Página: 8 de 8
	INFORME	

supuestos contemplados en el artículo 5° de la Ley N° 28295, en el presente caso, al no haberse acreditado el requisito mínimo de la restricción administrativa, de acuerdo a lo expresamente previsto por el artículo 26° del Reglamento, no corresponde a este organismo emitir un pronunciamiento respecto de la solicitud de SEAL a fin de fijar la contraprestación por el alquiler de puntos de apoyo en postes de alumbrado público y/o baja tensión de propiedad de SEAL.

Adicionalmente, conforme a lo precisado, no se podría señalar en rigor, que se habría vencido el periodo de negociación previsto en el Reglamento, como supuesto para solicitar la emisión del mandato de compartición.

Por las consideraciones anteriormente expuestas, la solicitud de emisión de mandato de compartición formulada por SEAL el 23 de junio de 2014, al carecer del requisito mínimo de la restricción administrativa emitida por autoridad competente o falta de pronunciamiento, exigible por el artículo 26° del Reglamento para la emisión del respectivo mandato de compartición con MULTIMEDIA, corresponde que sea declarada improcedente.

4. CONCLUSIÓN

Considerando lo expuesto en el presente informe, esta gerencia recomienda declarar improcedente la solicitud de emisión de Mandato de Compartición formulada por SEAL con fecha 23 de junio de 2014, a efectos de fijar la contraprestación por el alquiler de puntos de apoyo en postes de alumbrado público y/o de baja tensión de su propiedad.