



Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones



Firmado digitalmente por MONTALVO
MUNDACA Laura FAU 2021072155
soft
Cargo: Presidente Del Cuerpo
Colegiado Permanente
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 11.06.2025 15:50:35 -05:00

RESOLUCIÓN DEL CUERPO COLEGIADO PERMANENTE

Lima, 11 de Junio del 2025

RESOLUCION N° 000013-2025-CCP/OSIPTEL

EXPEDIENTE	010-2024-CCP-ST/CI
MATERIA	Acceso y uso compartido de infraestructura
ADMINISTRADOS	Farro Telecomunicaciones S.A.C.
	Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad Electro Norte Medio Sociedad Anónima – Hidrandina S.A.

Sumilla: “Se declara infundada la primera pretensión de Farro Telecomunicaciones S.A.C., referida a la vigencia del Contrato GR/L-416, suscrito el 1 de septiembre de 2018 entre Farro Telecomunicaciones S.A.C. y Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad Electro Norte Medio Sociedad Anónima – Hidrandina S.A., al haberse verificado que el contrato fue válidamente resuelto por Hidrandina S.A. al configurarse la causal referida al incumplimiento de más de tres (3) pagos mensuales por el uso de la infraestructura compartida.

Asimismo, se declara infundada la segunda pretensión de Farro Telecomunicaciones S.A.C., referida a la inaplicación del cobro de la penalidad estipulada en el numeral 15.1 de la cláusula décimo quinta del Contrato GR/L-416, suscrito el 1 de septiembre de 2018 con la Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad Electro Norte Medio Sociedad Anónima – Hidrandina S.A., al haberse verificado que Farro Telecomunicaciones S.A.C. incumplió con el retiro de sus cables dentro del plazo otorgado, lo que facultó a Hidrandina S.A. para ejecutar la penalidad acordada en el contrato.

El Cuerpo Colegiado Permanente del Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones – Osipitel (en adelante, el CCP), designado a través de Resolución de Consejo Directivo N° 00133-2024-CD/OSIPTEL de fecha 22 de mayo de 2024.

VISTO:

El Expediente N° 010-2024-CCP-ST/CI.

CONSIDERANDO:

I. PARTES DEL PROCEDIMIENTO

Farro Telecomunicaciones S.A.C. (en adelante, Farro Telecomunicaciones) es una sociedad titular de la concesión única para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones a nivel nacional, otorgada por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en lo sucesivo, MTC), mediante la Resolución Ministerial N° 817-2017-MTC/01.03, publicada en el diario oficial El Peruano, de fecha 18 de agosto de 2017¹, en la cual se estableció como primer servicio a prestar el de

¹ Confróntese con la página web del diario oficial El Peruano. Dirección URL: <https://busquedas.elperuano.pe/dispositivo/NL/1555659-3>

Documento electrónico firmado digitalmente en el marco de
Reglamento la Ley N° 27269, Ley de Firmas y Certificado
Digitales, y sus modificatorias. La integridad del documento
y la autoría de la(s) firma(s) pueden ser verificadas en:
<https://appsfirma.peru.gob.pe/web/validador.xhtml>



distribución de radiodifusión por cable, en la modalidad de cable alámbrico u óptico. Asimismo, según la página web del referido ministerio, dicha empresa presta adicionalmente el servicio de portador local en la modalidad conmutado², y cuenta con inscripción en el registro de valor añadido para la prestación del servicio de conmutación de datos por paquetes (acceso a Internet), bajo el registro N° 1251-VA³.

Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad Electro Norte Medio Sociedad Anónima – Hidrandina S.A. (en adelante, Hidrandina) es una empresa pública de derecho privado bajo el ámbito del Fondo Nacional de Financiamiento de la Actividad Empresarial del Estado (FONAFE), titular de la infraestructura de soporte eléctrico y que realiza actividades propias de distribución y comercialización del servicio público de electricidad en el área de concesión, de conformidad con lo dispuesto en la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobada por el Decreto Ley N° 25844, y su reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 009-93-EM.

II. ANTECEDENTES

1. Con fecha 1 de septiembre de 2018, Farro Telecomunicaciones e Hidrandina suscribieron el Contrato N° GR/L-416-2018, “Contrato de Uso Compartido de Infraestructura” (en adelante, el Contrato de Compartición), en el marco 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 (en adelante, Ley N° 28295) y su reglamento⁴.
2. Mediante Carta HDNA-CH-3143-2023, notificada a Farro Telecomunicaciones el 22 de diciembre de 2023, Hidrandina comunicó a la reclamante que mantenía pendiente el pago de cuatro (4) facturas vencidas correspondientes a los meses de septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2023. Así, en dicha comunicación, le otorgó un plazo de cuarenta y ocho (48) horas para hacer efectivo el pago de lo adeudado, siendo que, en caso de incumplimiento, se procederá con la resolución de la relación contractual, conforme a lo establecido en el Contrato de Compartición.
3. A través de la Carta HDNA-CH-0413-2024, notificada notarialmente a Farro Telecomunicaciones el 14 de febrero de 2024, Hidrandina comunicó la resolución del Contrato de Compartición debido al incumplimiento en el pago de las facturas correspondientes a los meses de septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2023. Asimismo, solicitó que, dentro del plazo de quince (15) días calendarios contados desde la recepción de dicha carta, se proceda al retiro del tendido de sus cables, advirtiendo que el incumplimiento del retiro acarrearía la aplicación de las penalidades pactadas.

² Confróntese con el documento “Concesiones de Servicios Públicos de Telecomunicaciones”, actualizado al 21 de mayo de 2025, y publicado en la página web del MTC. Dirección URL: <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1348611/322450-0001-concesiones-de-servicios-publicos-.pdf?v=1747864267>

³ Ver el documento “Registro para servicio de valor añadido”, actualizado al 23 de mayo de 2025, y publicado en la página web del MTC. Dirección URL: https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1021643/322847-r005-servicios-de-valor-anadido_%282%29.pdf?v=1748279075

⁴ Aprobado por el Decreto Supremo N° 009-2005-MTC.



4. A través del escrito presentado el 5 de abril de 2024, Farro Telecomunicaciones solicitó al Consejo Directivo del Osiptel la emisión de un Mandato de Compartición de Infraestructura con Hidrandina, a efectos de modificar las condiciones económicas y otras del Contrato de Compartición, adecuándolas en el marco de la Ley N° 29904, Ley de promoción de la banda ancha y construcción de la red dorsal nacional de fibra óptica (en adelante, Ley N° 29904).
5. Por Resolución N° 00165-2024-CD/OSIPTEL, de fecha 18 de junio de 2024, el Consejo Directivo del Osiptel declaró improcedente la solicitud de emisión de Mandato de Compartición de Infraestructura presentada por Farro Telecomunicaciones debido a que dicha empresa mantenía una deuda a favor de Hidrandina por el acceso y uso compartido de infraestructura, en los términos señalados en el Informe N° 00114-DPRC/2024⁵ de la Dirección de Políticas Regulatorias y Competencia (en adelante, DPRC), de fecha 11 de junio de 2024.
6. A través de escrito presentado el 10 de julio de 2024, Farro Telecomunicaciones presentó un recurso especial contra la Resolución N° 165-2024-CD/OSIPTEL. Mediante Resolución N° 00216-2024-DCD/OSIPTEL, de fecha 10 de septiembre de 2024, se declaró infundado el recurso especial presentado por Farro Telecomunicaciones debido a que dicha empresa continuaba adeudando a Hidrandina los importes correspondientes al uso de su infraestructura⁶ y a que no era posible efectuar modificaciones de las condiciones de una relación que habría quedado resuelta, de conformidad con los términos del Informe N° 00173-DPRC/2024 de la DPRC, de fecha 6 de septiembre de 2024.
7. Por el escrito N° 1, recibido con fecha 23 de octubre de 2024, Farro Telecomunicaciones interpuso una reclamación contra Hidrandina, en materia de acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones, de acuerdo con los siguientes términos:

“III. PETITORIO.-

Que, solicito concretamente se me asista en una solución de controversia por acciones que viene realizando la Empresa Regional de Servicios Público de Electricidad Electronortemedio (sic) Sociedad Anónima SA al realizar actos contrarios a la buena fe las cuales afecten el mercado de las telecomunicaciones, en ese sentido solicito se declare:

*1.1. La vigencia del Contrato GR/L-416-2018, suscrito en fecha 01 de setiembre de 2018 “CONTRATO DE USO COMPARTIDO DE INFRAESTRUCTURA DE USO PÚBLICO PARA LA PRESTACION DE SERVICIOS PÚBLICOS” en adelante denominado “EL CONTRATO”, celebrado entre la empresa **FARRO TELECOMUNICACIONES S.A.C.** con la Empresa Regional de Servicios Público de Electricidad Electronortemedio(sic) Sociedad Anónima (En adelante **HIDRANDINA S.A.**).*

1.2. Como consecuencia de la primera pretensión principal, se inaplique el cobro de la penalidad establecida en el numeral 15.1 de la cláusula décima quinta de “EL CONTRATO”.

1.3. Y cómo pretensión accesorio derivada de la principal, se adecue el valor de la contraprestación por el uso de la infraestructura establecida en la cláusula Sexta de “EL CONTRATO”, al precio máximo señalado en el numeral 4 del artículo 30° del Reglamento de la Ley N°29904, aprobado mediante Decreto Supremo N°014-2013-

⁵ En el referido Informe N° 00114-DPRC/2024 se señala que la deuda a favor de Hidrandina correspondería a las facturas impagas de los meses de febrero (una parte de dicha factura), marzo y abril de 2024.

⁶ En el Informe N° 00173-DPRC/2024 se señala que, si bien Farro Telecomunicaciones habría procedido con la cancelación de las facturas correspondientes a los meses de marzo y abril de 2024, aún no había cancelado las facturas del mes de mayo de 2024.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

MTC, modificada por la Resolución Viceministerial N°768-2017 MTC/03 (en adelante, el Reglamento), basado en la condición que FARRO TELECOMUNICACIONES SAC viene brindando servicios de internet de banda ancha.”

8. Mediante Resolución N° 00031-2024-CCP/OSIPTEL de fecha 8 de noviembre de 2024⁷, el CCP resolvió admitir a trámite la reclamación presentada por Farro Telecomunicaciones en materia de acceso y uso compartido de infraestructura, en los extremos referidos a:

“- Que se declare la vigencia del Contrato GR/L-416, suscrito en fecha 1 de septiembre de 2018, celebrado entre Farro Telecomunicaciones S.A.C. y Empresa Regional de Servicios Públicos de Electricidad Electro Norte Medio Sociedad Anónima-Hidrandina S.A.

- Que se inaplique el cobro de la penalidad establecida en el numeral 15.1 de la cláusula DÉCIMO QUINTA de “EL CONTRATO”

Al respecto, se dispuso correr traslado de la reclamación a Hidrandina, a fin de que presente su contestación dentro del plazo de quince (15) días hábiles, contados desde el día siguiente de la notificación de la mencionada resolución.

9. Asimismo, mediante la referida resolución, el CCP declaró improcedente la reclamación presentada por Farro Telecomunicaciones, en el extremo referido a:

“- Que se adecue el valor de la contraprestación establecida en la cláusula SEXTA de “EL CONTRATO”, al precio máximo señalado en el numeral 4 del artículo 30 del Reglamento de la Ley N° 29904, aprobado mediante Decreto Supremo N° 014-2013-MTC.”

10. Mediante Carta C. 00402-STCCO/2024, recibida con fecha 11 de noviembre de 2024, la Secretaría Técnica Adjunta de los Cuerpos Colegiados (en adelante, la ST-CCO) informó a Farro Telecomunicaciones que, en el extremo declarado improcedente, cuenta con un plazo de quince (15) días hábiles, contado desde el día hábil siguiente de recibida la referida comunicación, a fin de que interponga un recurso de apelación, de estimarlo pertinente. Dicho plazo venció el 5 de diciembre de 2024, sin que haya interpuesto dicho recurso administrativo.
11. Por escrito N° 1, recibido con fecha 3 de diciembre de 2024, Hidrandina se apersonó al presente procedimiento, contestando la reclamación presentada por Farro Telecomunicaciones.
12. Por Resolución N° 00032-2024-CCP/OSIPTEL de fecha 19 de diciembre de 2024⁸, el CCP resolvió lo siguiente: (i) tener por presentada la contestación de Hidrandina; (ii) iniciar la etapa probatoria del presente procedimiento por un plazo máximo de treinta (30) días hábiles, contados a partir de su notificación; (iii) admitir los medios probatorios ofrecidos por Farro Telecomunicaciones e Hidrandina en su reclamación y contestación, respectivamente; y, (iv) encargar a la ST-CCO coordinar con las mencionadas empresas el día y la hora para la audiencia única, según lo previsto en el artículo 69 del Reglamento de Solución de Controversias entre Empresas (en adelante, el Reglamento de Solución de

⁷ La Resolución N° 00031-2024-CCP/OSIPTEL de fecha 8 de noviembre de 2024 fue notificada a Farro Telecomunicaciones e Hidrandina con fechas 11 y 13 de noviembre de 2024 a través de las cartas C. 00402-STCCO/2024 y C. 00401-STCCO/2024, respectivamente.

⁸ Notificada a Hidrandina y Farro Telecomunicaciones con fecha 19 diciembre de 2024 a través de las cartas C. 00420-STCCO/2024 y C. 00419-STCCO/2024, respectivamente.



Controversias), aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 00248-2021-CD/OSIPTTEL y su modificatoria⁹.

13. A través de las cartas C. 00421-STCCO/2024 y C. 00422-STCCO/2024, notificadas el 19 de diciembre de 2024, la ST-CCO –por encargo de este CCP en la sesión de fecha 12 de diciembre de 2024 y previa coordinación con las partes– convocó a Farro Telecomunicaciones e Hidrandina, respectivamente, para que participen en la Audiencia Única a realizarse el viernes 10 de enero de 2025, a las 08:30 horas, en la modalidad digital no presencial; requiriéndoles los datos de correo electrónico para otorgar el acceso a la diligencia, así como los datos de los representantes legales y asistentes. Dicho requerimiento fue respondido por Farro Telecomunicaciones e Hidrandina, a través de sus escritos, recibidos el 3 y 9 de enero de 2025, respectivamente.
14. Adicionalmente, por el escrito N° 3, recibido el 3 de enero de 2025, Farro Telecomunicaciones solicitó: (i) la rectificación del error material contenido en la Resolución N° 0032-2024-CCP/OSIPTTEL, al haberse consignado el nombre de otra empresa en el anexo de la precitada resolución, y (ii) se incorpore como medio probatorio la Carta HDNA-CH-0608-2024 de fecha 23 de febrero de 2024.
15. Conforme se dejó constancia en el Acta obrante en el presente expediente, con fecha 10 de enero del 2025, a las 08:30 horas, se llevó a cabo la Audiencia Única, a través de la plataforma *Microsoft Teams*, con la participación de las partes. En dicha diligencia, el CCP se remitió al detalle de los medios probatorios admitidos en la Resolución N° 00032-2024-CCP/OSIPTTEL; y las partes hicieron uso de la palabra para sustentar sus respectivos fundamentos.
16. Por Resolución N° 00001-2025-CCP/OSIPTTEL, de fecha 15 de enero de 2025¹⁰, el CCP resolvió lo siguiente: (i) rectificar el error material incurrido en el título del cuadro contenido en el anexo de la Resolución N° 00032-2024-CCP/OSIPTTEL, respecto de la razón social de la empresa reclamante; y, (ii) denegar la solicitud de incluir como parte de los medios probatorios detallados en la Resolución N° 00032-2024-CCP/OSIPTTEL la Carta HDNA-CH-0608-2024 de fecha 23 de febrero de 2024, debido a que ya formaba parte de los medios probatorios admitidos.
17. Mediante Memorando N° 00009-STCCO/2025, de fecha 27 de enero de 2025, la ST-CCO –por encargo del CPP en la sesión de 23 de enero de 2025- requirió a la Dirección de Políticas Regulatorias y Competencia del Osiptel, la remisión de la copia de documentos presentados por Farro Telecomunicaciones e Hidrandina en el marco del Expediente N° 00008-2024-CD-DPRC/MC¹¹. Al respecto, a través del Memorando N° 00042-DPRC/2025, de fecha 31 de enero de 2025, la DPRC atendió el requerimiento efectuado por la ST-CCO, remitiendo los documentos solicitados.

⁹ Aprobada por la Resolución de Consejo Directivo N° 00234-2024-CD/OSIPTTEL, publicada en el diario oficial El Peruano, de fecha 14 de diciembre de 2024.

¹⁰ Notificada a Farro Telecomunicaciones e Hidrandina el 15 de enero de 2025 por medio de las cartas C. 00029-STCCO/2025 y C. 00028-STCCO/2025, respectivamente.

¹¹ Procedimiento de evaluación de solicitud de emisión de mandato de compartición de infraestructura entre Farro Telecomunicaciones e Hidrandina. Específicamente, se encargó a la ST-CCO solicitar a la DPRC los siguientes documentos:

(i) Copia de la solicitud de mandato de compartición de infraestructura remitida por Farro Telecomunicaciones con fecha 5 de abril de 2024.

(ii) Copia de la Carta HDNA-CH-1207-2024 remitida por Hidrandina con fecha 30 de abril de 2024.



18. En la sesión de fecha 13 de febrero de 2025, la ST-CCO puso en conocimiento del CCP lo siguiente: (i) el contenido del Memorando N° 00042-DPRC/2025, de fecha 31 de enero de 2025, así como los documentos adjuntos como anexos; y, (ii) copia de las Resoluciones de Consejo Directivo N° 00165-2024-CD/OSIPTEL, de fecha 18 de junio de 2024 y N° 00216-2024-CD/OSIPTEL, de fecha 10 de setiembre de 2024, así como sus respectivos informes de sustento¹².
19. Por Resolución N° 00005-2025-CCP/OSIPTEL de fecha 18 de febrero de 2025¹³, el CCP resolvió: (i) incorporar al expediente como medios probatorios de oficio los documentos detallados en los Anexos 1 y 2 adjuntos a la resolución¹⁴ y ponerlo en conocimiento de ambos administrados; y (ii) dar por concluida la etapa probatoria del presente procedimiento, otorgando a las partes un plazo de siete (7) días hábiles, para que, de considerarlo pertinente, presenten sus alegatos y/o soliciten el uso de la palabra.
20. Mediante escrito N° 3, recibido con fecha 27 de febrero de 2025, Hidrandina presentó sus alegatos en el presente procedimiento.
21. Por su parte, por el escrito N° 4, recibido con fecha 5 de marzo de 2025, Farro Telecomunicaciones solicitó que se le otorgue el uso de la palabra a fin de exponer oralmente sus alegatos.
22. Por cartas C. 0091-2025-STCCO/OSIPTEL y C. 0092-2025-STCCO/OSIPTEL, notificadas el 13 de marzo de 2025, la ST-CCO convocó –por encargo del CCP en la sesión del 7 de marzo de 2025– a Farro Telecomunicaciones e Hidrandina, respectivamente, para que participen en la audiencia de informe oral a realizarse el 21 de marzo de 2025, a las 13:00 horas, en la modalidad digital no presencial. A través de sus escritos N° 5 y 4, Farro Telecomunicaciones e Hidrandina, respectivamente, recibidos el 17 de marzo de 2025, acreditaron a sus representantes designados para el informe oral.
23. Según se dejó constancia en el Acta de Audiencia de Informe Oral obrante en el presente expediente, con fecha 21 de marzo de 2025, a las 13:08 horas, se llevó a cabo la Audiencia de Informe Oral, a través de la plataforma *Microsoft Teams*, con la participación de ambas partes, en el cual sustentaron sus posiciones respecto de la presente controversia. Copia de dicha acta y de la grabación fue remitida a las partes el 21 de marzo de 2025.

¹² En la sesión de fecha 23 de enero de 2025, el CCP encargó a la ST-CCO recabar los siguientes documentos:
(i) Resolución de Consejo Directivo N° 00165-2024-CD/OSIPTEL, de fecha 18 de junio de 2024 y el Informe N° 00114-DPRC/2024, de fecha 11 de junio de 2024.
(ii) Resolución de Consejo Directivo N° 00216-2024-CD/OSIPTEL, de fecha 10 de setiembre de 2024 y el Informe N° 00173-DPRC/2024, de fecha 6 de setiembre de 2024.

Ambos documentos emitidos en el marco del procedimiento tramitado en el Expediente N° 00008-2024-CD-DPRC/MC se encuentran publicados en la página web institucional del Osipitel. Dirección URL: <https://www.osipitel.gob.pe/portal-de-operadoras/mandatos/>.

¹³ Notificada a Farro Telecomunicaciones e Hidrandina el 18 de febrero de 2025 por medio de las cartas C. 00074-STCCO/2025 y C. 00075-STCCO/2025, respectivamente.

¹⁴ Cabe indicar que, los Anexos 1 y 2 contienen documentos relacionados con: (i) los documentos remitidos por la DPRC mediante Memorando N° 00042-DPRC/2025, relacionados con la solicitud de mandato de compartición evaluado bajo el Expediente N° 00008-2024-CD-DPRC/MC; y, (ii) documentos recabados por la ST-CCO en el Portal Electrónico del Osipitel, entre ellos, las resoluciones de Consejo Directivo que evaluaron la solicitud de emisión de mandato de compartición seguido por Farro Telecomunicaciones e Hidrandina y el recurso especial interpuesto por Farro contra la Resolución N° 00165-2024-CD/OSIPTEL.



24. Por el escrito N° 6, recibido con fecha 28 de marzo de 2025, Farro Telecomunicaciones presentó sus alegatos finales respecto del presente procedimiento administrativo trilateral según lo previsto en el artículo 9¹⁵ del Reglamento de Solución de Controversias. Por su parte, Hidrandina no presentó alegatos finales.
25. A través de la Resolución N° 000009-2025-CCP/OSIPTEL¹⁶ de fecha 12 de mayo de 2025, el CCP resolvió ampliar por quince (15) días hábiles adicionales el plazo para emitir la resolución final correspondiente al presente procedimiento administrativo trilateral de solución de controversias, en atención a las diversas cuestiones legales planteadas por los administrados a lo largo del procedimiento y el análisis integral de los elementos probatorios obrantes en el expediente.

III. POSICIONES DE LAS PARTES

III.1. Argumentos de Farro Telecomunicaciones

26. Mediante los escritos presentados durante el curso del presente procedimiento, así como la información brindada en la Audiencia Única y en la Audiencia de Informe Oral, Farro Telecomunicaciones argumentó lo siguiente:

III.1.1. Respecto a la vigencia del Contrato de Compartición.

- (i) Con fecha 1 de septiembre de 2018, Farro Telecomunicaciones e Hidrandina suscribieron el Contrato de Compartición en el marco del régimen establecido por la Ley N° 28295 y su reglamento, por el cual se habilitó el acceso y uso compartido de la infraestructura de propiedad de Hidrandina para el tendido de los cables e instalación de equipos de Farro Telecomunicaciones en el distrito de Huarmey y alrededores, provincia del Santa y departamento de Ancash¹⁷.
- (ii) La cláusula séptima del referido contrato estableció que su vigencia abarcaría el periodo comprendido entre el 1 de septiembre de 2018 al 30 de septiembre de 2020, la cual estaría sujeta a una prórroga automática por el mismo periodo, salvo que dos (2) meses antes del vencimiento del plazo, cualquiera de las partes manifieste por escrito su voluntad de no renovar el contrato.
- (iii) El 15 de septiembre de 2021, Farro Telecomunicaciones señala haber obtenido su inscripción en el Registro para servicio de valor añadido para prestar el servicio de conmutación de datos por paquetes (internet) en el área

¹⁵ **Reglamento de Solución de Controversias**
"Artículo 9.- Interrogatorios, Audiencia de Pruebas, Informe Oral y Alegatos Finales
(...)

En los casos en que se convoque a informe orales, las partes sólo pueden presentar alegatos finales hasta dentro de los cinco (5) días siguientes de realizado el último informe oral; estando prohibido presentar pruebas adicionales con dichos alegatos finales. Cualquier documento presentado con posterioridad al vencimiento de dicho plazo no será tomado en consideración para resolver el correspondiente procedimiento."

¹⁶ Notificada a Farro Telecomunicaciones e Hidrandina el 13 de mayo de 2025 por medio de las cartas N° 000161-2025-STCCO/OSIPTEL y N° 000160-2025-STCCO/OSIPTEL, respectivamente.

¹⁷ Dicha infraestructura sobre la cual Farro Telecomunicaciones soportaría sus cables comprendía, específicamente, la compartición de un total de ochocientos tres (803) postes, siendo seiscientos uno (601) de baja tensión y doscientos dos (202) de media tensión.



de cobertura constituido por el distrito y provincia de Huarney, del departamento de Ancash.

- (iv) En el mismo mes, Farro Telecomunicaciones adecuó su red a una de tipo HFC¹⁸ y FTTH¹⁹ de alta capacidad. Es en base a dicha adecuación técnica que Farro Telecomunicaciones sostiene que se acreditó el cumplimiento de los requisitos de la Ley N° 29904 para la prestación de servicios de banda ancha.
- (v) El 29 de agosto de 2023, Farro Telecomunicaciones indica que le solicitó a Hidrandina la renovación del Contrato de Compartición, remitiendo a través de correo electrónico los documentos que le fueron exigidos para atender su solicitud, entre los cuales, se encontraba el certificado de registro de valor añadido.
- (vi) Por carta CA-CA-010-FT-2023, puesto en conocimiento de Hidrandina a través del correo electrónico de fecha 28 de septiembre de 2023, Farro Telecomunicaciones sostiene que informó que venía prestando servicios de banda ancha a diversas entidades del Estado, por lo que solicitó acogerse a la Ley N° 29904.
- (vii) Mediante escrito de fecha 23 de enero de 2024, presentado el 24 de enero de 2024 ante la mesa de partes virtual de Hidrandina, Farro Telecomunicaciones le habría solicitado: (i) que se proceda a realizar una renegociación de la tarifa de uso de postes, (ii) que el Contrato de Compartición se convierta en uno cuya duración sea hasta el término del plazo de vigencia de la concesión otorgada a Farro Telecomunicaciones, y (iii) que se adecue el valor de la contraprestación al precio máximo señalado en el Reglamento de la Ley N° 29904.
- (viii) Como respuesta a su solicitud, mediante carta HDNA-CH-0608-2024 de fecha 23 de febrero de 2024, Farro telecomunicaciones sostiene que Hidrandina denegó la solicitud de adecuación. Su argumentación se basó, principalmente, en que no se habría acreditado la adecuación de la red ni entregado el registro de valor añadido. Asimismo, en la referida comunicación, Hidrandina le habría indicado que, mediante carta HDNA-CH-0413-2024 se comunicó la resolución del Contrato de Compartición por supuestas deudas.
- (ix) Posteriormente, el 5 de abril de 2024, Farro Telecomunicaciones señaló haber solicitado ante el Consejo Directivo del Osiptel un procedimiento de emisión de mandato ante la negativa de renegociación. Mediante Resolución N° 165-2024-CD/OSIPTEL, de fecha 18 de junio de 2024, esta solicitud se declaró improcedente, en atención a que Farro Telecomunicaciones mantiene una deuda por el acceso y uso compartido de infraestructura con Hidrandina, por lo cual es aplicable el literal a del numeral 10.1 del artículo 10 de la Norma que establece el Procedimiento de Emisión de Mandatos, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 079-2024-CD/OSIPTEL.

¹⁸ Hybrid Fiber-Coaxial (Híbrido de Fibra Coaxial).

¹⁹ Fiber To The Home (Fibra óptica).



- (x) El 6 de junio de 2024, Farro Telecomunicaciones cursó carta notarial a Hidrandina²⁰, expresando que nunca fue adecuadamente notificada con la carta HDNA-CH-0413-2024²¹, y, por lo tanto, dicha comunicación no podría surtir efectos, por lo que rechazó igualmente el desmontaje de sus cables de telecomunicaciones.
- (xi) El 21 de agosto de 2024, Farro Telecomunicaciones mencionada haber reiterado la solicitud de un nuevo contrato, en el marco de la Ley N° 29904, y volvió a adjuntar toda la documentación pertinente en el correo del 22 de agosto de 2024. No obstante, con la carta HDNA-CH-2341-2024, de fecha 29 de agosto de 2024, Hidrandina habría rechazado lo solicitado por Farro Telecomunicaciones, alegando que dicha empresa le estaría adeudando un monto de S/ 106 987.65 más los intereses moratorios y compensatorios por los meses de mayo, junio y julio de 2024, lo que constituía una causal para denegar la suscripción de un contrato de compartición.
- (xii) El 10 de octubre de 2024, Farro Telecomunicaciones sostiene que volvió a solicitar un nuevo contrato y acreditó los pagos de agosto y septiembre de dicho año. No obstante, mediante carta HDNA-CH-2786-2024, de fecha 18 de octubre de 2024, Hidrandina habría reiterado la negativa de acceder a un nuevo contrato, y señaló que subsistían las obligaciones del pago de la penalidad ascendente a S/ 106 987.65 así como los intereses moratorios y compensatorios de las facturas de agosto y septiembre de 2024.
- (xiii) Farro Telecomunicaciones sostiene que, si bien el Contrato de Compartición tenía una vigencia inicial hasta septiembre de 2020, este fue prorrogado hasta septiembre de 2022, conforme a lo pactado. A partir de esa fecha, existió un acuerdo tácito entre las partes de continuar con la relación contractual, la cual se volvió de duración indeterminada o ejecución continuada, por lo que no corresponde una resolución automática, sino la solicitud de devolución de la infraestructura, conforme a lo previsto en el artículo 1700 del Código Civil

III.1.2. Respecto a la resolución contractual del Contrato de Compartición.

- (xiv) Farro Telecomunicaciones cuestiona que se trate de resolver un Contrato de Compartición por la existencia de deudas, cuando precisamente la razón del incumplimiento de los pagos se debe a que la contraprestación (facturas) se encuentra en un litigio, lo cual quedaría evidenciado en las comunicaciones realizadas entre ambas empresas²².

²⁰ La referida carta notarial fue notificada a Hidrandina con fecha 11 de junio de 2024.

²¹ Farro Telecomunicaciones sostiene que la referida carta no fue notificada en el domicilio legal de la empresa y la persona que declara haber recibido la carta es ajena al negocio

²² Sobre el particular, Farro Telecomunicaciones entiende que no correspondería la aplicación de alguna causal de resolución contractual, en la medida que la razón de que existan montos impagos se debe a una solicitud no atendida por Hidrandina referida a la adecuación del Contrato de Compartición al régimen de la Ley N° 29904. Específicamente, con ello el reclamante haría referencia, en principio, a las siguientes comunicaciones:

(i) Carta CA-CA010-FT-2023, de fecha 27 de septiembre de 2021, mediante la cual Farro Telecomunicaciones comunica a Hidrandina que viene prestando servicios de banda ancha a diversas entidades del Estado, por lo que solicita información para el acogimiento al régimen de compartición de infraestructura de la Ley N° 29904.

(ii) Correo electrónico de fecha 28 de septiembre de 2023, mediante el cual Farro Telecomunicaciones adjunta solicitud para poder acogerse al régimen de compartición de infraestructura de la Ley N° 29904.

(iii) Correo electrónico de fecha 10 de noviembre de 2023, mediante el cual Farro Telecomunicaciones reenvía la referida solicitud a Hidrandina.



- (xv) Asimismo, Farro Telecomunicaciones sostiene que, independientemente de que la carta mediante la cual se pretendió resolver el contrato no fue válidamente notificada, Hidrandina actuó de mala fe, ya que, si su intención era desconocer la solicitud de adecuación y optar por resolver el Contrato de Compartición, debió previamente cumplir con lo dispuesto por los artículos 1428 y 1429 del Código Civil, promulgado por el Decreto Legislativo N° 295 (en adelante, Código Civil) y no aplicar el convenio contractual; es decir, debió conminar a Farro Telecomunicaciones a cumplir antes de resolver.
- (xvi) Entonces, para Farro Telecomunicaciones en tanto el Contrato de Compartición no fue resuelto adecuadamente a pesar que no se encontraba vigente por haber vencido el plazo, se estaría ante un contrato de duración indeterminada o de ejecución continua, ya que la terminación del mismo exigiría un preaviso razonable y notificado, lo cual no ocurrió.
- (xvii) En base a ello, Farro Telecomunicaciones invoca el principio de fuerza vinculante de los contratos (*pacta sunt servanda*), explicando que dicho principio impide la extinción unilateral del mismo y obliga a ambas partes a cumplir con lo convenido mientras no medie una resolución contractual válida. Es así que, Hidrandina habría desconocido este principio al pretender dar por fenecido el contrato sin seguir el procedimiento.
- (xviii) Además, en relación con la naturaleza indeterminada o de ejecución continua del Contrato de Compartición, Farro Telecomunicaciones subraya que Hidrandina continuó facturando, en concreto, aceptando pagos hasta septiembre de 2024, además de mantener mediante diversas comunicaciones las negociaciones tarifarias. Dichas conductas configuran un supuesto de actos propios que impiden a Hidrandina desconocer la vigencia del contrato. Además, ello va en contra de la buena fe de Farro Telecomunicaciones, quien sí ha cumplido con el pago de todas las contraprestaciones correspondientes.
- (xix) Finalmente, Farro Telecomunicaciones sostiene que la permanencia en los postes obedece a un estado de necesidad pública de uso de los postes, pues la infraestructura resulta indispensable para garantizar la continuidad del servicio de banda ancha y TV digital en Huarmey. En esa línea, interrumpirla afectaría derechos de conectividad establecidos en los regímenes de compartición de infraestructura establecidos en la Ley N° 28295 y 29904.

(iv) Correo electrónico de fecha 16 de noviembre de 2023, mediante el cual Hidrandina da respuesta a los correos de Farro Telecomunicaciones, indicando los requisitos para evaluar una eventual adecuación al régimen de compartición de infraestructura de la Ley N° 29904.

(v) Correo electrónico de fecha 16 de noviembre de 2023, mediante el cual Farro Telecomunicaciones comunica a Hidrandina el acuse de recepción de su correo de la misma fecha con los requisitos de adecuación.

(vi) Cargo de la solicitud de renegociación (Expediente de solicitud N° 53170026456) del Contrato de Compartición presentada a Hidrandina, con fecha 23 de enero de 2024, mediante el cual Farro Telecomunicaciones solicita: a) renegociar la tarifa de uso de postes y que el Contrato de Compartición tenga como duración el final del plazo de vigencia de la concesión otorgada a su empresa; y b) adecuar el valor de la contraprestación por el uso de la infraestructura al precio máximo señalado en el numeral 4 del artículo 30 del Reglamento de la Ley N° 29904.

Cabe resaltar que la referida solicitud fue denegada por Hidrandina mediante carta HDNA-CH-0608-2024, de fecha 23 de febrero de 2024, notificada a Farro Telecomunicaciones con fecha 28 de febrero de 2024.

**PERÚ**Presidencia
del Consejo de MinistrosOrganismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

III.1.2. Respecto a la aplicación de la penalidad prevista en el Contrato de Compartición.

- (xx) Mediante carta HDNA-CH-2104-2024 de fecha 5 de agosto de 2024, Hidrandina puso en conocimiento de Farro Telecomunicaciones la aplicación de penalidades por la suma de S/ 106 987.65 reiterando también la exigencia del desmontaje de los cables de telecomunicaciones, para lo cual se otorgó como plazo máximo el 30 de agosto de 2024. En caso de incumplimiento del plazo, Hidrandina señaló que procedería con el retiro de los cables y demás bienes que se encuentren soportados en su infraestructura.
- (xxi) Conforme con la cláusula décimo quinta del Contrato de Compartición, la penalidad es aplicable como consecuencia de la resolución del contrato, la cual -a partir de su ejecución- conllevaría al pago equivalente a cinco (5) veces el valor de la renta mensual, dejando sin efecto la contraprestación. No obstante, Farro Telecomunicaciones sostiene que, si está resuelto el contrato, no se aplica el cobro de la contraprestación pactada, sino el cobro de la penalidad. Entender lo contrario constituiría un abuso de derecho, máxime si no se ha pactado así en el Contrato de Compartición.
- (xxii) Farro Telecomunicaciones agrega que, Hidrandina ha continuado facturando las contraprestaciones conforme con la cláusula sexta del Contrato de Compartición, en el entendido que el contrato sigue vigente, por lo que Farro Telecomunicaciones –de buena fe y bajo la creencia que el referido contrato sigue vigente- ha continuado pagando las facturas. Entonces, a pesar de estar al día en el pago de las contraprestaciones por el uso compartido de infraestructura, Farro Telecomunicaciones es conminada por Hidrandina al pago previo de las penalidades para acceder a un nuevo contrato y se encuentra bajo la amenaza de que se desmonten sus redes de telecomunicaciones, lo cual afectaría la prestación efectiva de los servicios públicos de telecomunicaciones en la ciudad de Huarney.
- (xxiii) Además, partiendo de que la resolución contractual no surtió efecto, Farro Telecomunicaciones señala que exigir simultáneamente penalidad y contraprestación vulnera la prohibición de enriquecimiento sin causa y constituye abuso de derecho, pues la cláusula décimo quinta presuponía una resolución válida que no ha operado conforme a derecho.

III.2. Posición de Hidrandina

- 27. Mediante los escritos presentados durante el curso del presente procedimiento, en la Audiencia Única y en la Audiencia de Informe Oral, Hidrandina solicitó que se declare infundado la reclamación interpuesta por Farro Telecomunicaciones, en base a los siguientes argumentos:

III.2.1. Respecto a la vigencia del Contrato de Compartición

- (i) Hidrandina suscribió con Farro Telecomunicaciones un contrato de compartición con fecha 1 de septiembre de 2018, el mismo cuya celebración se entiende por válido en el marco de la totalidad de sus cláusulas, lo cual se demuestra con el hecho de que la reclamante en ningún momento del procedimiento ha mencionado que el mismo pueda estar revestido de algún vicio de nulidad. Por lo tanto, con la sola celebración del referido contrato, las

Documento electrónico firmado digitalmente en el marco de
Reglamento la Ley N°27269, Ley de Firmas y Certificados
Digitales, y sus modificatorias. La integridad del documento
y la autenticidad de la(s) firma(s) pueden ser verificadas en:
<https://apps.firmaperu.gob.pe/web/validador.xhtml>



partes se han comprometido y obligado al estricto cumplimiento de las cláusulas que el mismo contenga.

- (ii) Dentro de dichas cláusulas se encuentra pactada la cláusula décimo cuarta, referida a las causales de resolución contractual, la cual estipula, específicamente, en el numeral 14.1.4, que si la operadora – esto es, Farro Telecomunicaciones – hubiera incumplido durante tres (03) meses consecutivos los pagos pactados por el uso compartido de la infraestructura, la concesionaria tendrá plena facultad para la resolución del contrato.
- (iii) Al respecto, a través de la Carta HDNA-CH-03143-2023, de fecha 22 de diciembre del 2023, Hidrandina indica que le aviso con antelación a Farro Telecomunicaciones sobre el incumplimiento de pagos de las facturas correspondientes a los meses de septiembre a diciembre de 2023 (Facturas N° F043-00001842, F043-00001872, F043-00001901 y, F043-00001929), por lo que Farro Telecomunicaciones ya conocía sobre su estado de morosidad frente a Hidrandina antes del aviso de la resolución contractual.
- (iv) Posteriormente, a través de la Carta HDNA-CH-0413-2024, de fecha 8 de febrero de 2024, Hidrandina sostiene que puso en conocimiento de Farro Telecomunicaciones la resolución del contrato en aplicación del referido numeral 14.1.4 de la cláusula décimo cuarta, sustentada en el incumplimiento de pago por el retraso de las facturas de los meses de septiembre a diciembre de 2023, las mismas que, en su totalidad ascendían a un monto equivalente a S/. 17 459.73 (Diecisiete mil cuatrocientos cincuenta y nueve y 73/100 soles).
- (v) En tal sentido, Hidrandina agrega que, se puede observar que la causal descrita en el numeral 14.1.4 del Contrato de Compartición es aplicable al caso concreto debido a que la reclamante incumplió con cuatro (04) meses de su obligación económica. Además, como se refiere en el numeral 14.2. del Contrato de Compartición, existe una formalidad que deberá ser demostrada en caso la concesionaria haya resuelto el contrato en mérito a algunas de las causales previstas; esto es, la necesidad de remitir una carta notarial a la operadora comunicándole la resolución, lo cual fue cumplida por Hidrandina por lo que la resolución contractual goza de plena validez y eficacia. En esa línea, resalta que no es aplicable en este caso el artículo 1429²³ del Código Civil, referido al procedimiento para la resolución de pleno derecho de los contratos con prestaciones recíprocas, siendo que además la aplicación de dicha disposición es facultativa, por lo cual Hidrandina solo debe seguir las reglas de la resolución pactadas en el Contrato de Compartición.
- (vi) Adicionalmente, en atención al procedimiento de emisión de mandato de compartición iniciado a solicitud de Farro Telecomunicaciones – tramitado bajo el Expediente N° 00008-2024-CD-DPRC/MC-, el Consejo Directivo del Osiptel, a través de la Resolución N° 00165-2024-CD/OSIPTEL de fecha 18 de junio de 2024, resolvió declarar improcedente la solicitud de emisión de mandato de compartición debido a que Farro Telecomunicaciones mantiene

23

Código Civil

“Artículo 1429.- En el caso del artículo 1428 la parte que se perjudica con el incumplimiento de la otra puede requerirla mediante carta por vía notarial para que satisfaga su prestación, dentro de un plazo no menor de quince días, bajo apercibimiento de que, en caso contrario, el contrato queda resuelto.

Si la prestación no se cumple dentro del plazo señalado, el contrato se resuelve de pleno derecho, quedando a cargo del deudor la indemnización de daños y perjuicios.”



una deuda con Hidrandina. Por lo tanto, agrega que, no es correcto el argumento referido a que, como se estaba en una controversia para la adecuación del Contrato de Compartición a la Ley N° 29904, no se debía realizar el pago de las facturas.

- (vii) Según Hidrandina, todos estos hechos desvirtúan la supuesta mala fe con la que indica la reclamante se habría actuado al resolver unilateralmente el Contrato de Compartición, relativo a una conducta dolosa o de mala fe por parte de Hidrandina al habersele cursado a Farro Telecomunicaciones la comunicación de la resolución contractual, señalando esta última que no tendría validez porque la deuda sería inexistente.
- (viii) Asimismo, Hidrandina sostiene que, si bien la reclamante alega que recién a la fecha de la remisión de la Carta HDNA-CH-0413-2024 tendría conocimiento sobre el incumplimiento de los pagos; considera que, resulta imperativo invocar la Carta HDNA-CH-03143-2023 por el cual ya se había comunicado con antelación que la operadora se encontraba inmersa en el incumplimiento contractual y de las implicancias de no cumplir con el pago.
- (ix) Adicionalmente, Hidrandina advierte que los argumentos de Farro Telecomunicaciones presentan incongruencias, señalando que: (i) el contrato está vigente dado que continúan haciendo el pago, pero además que (ii) el contrato no pudo haberse resuelto porque ya había vencido en septiembre de 2022. Así, se observa que no hay una pretensión objetiva de la reclamación al no guardar una conexión lógica con los hechos.
- (x) Sin perjuicio de ello, Hidrandina señala que no es ajena a celebrar un nuevo contrato de compartición, siendo que por Carta HDNA-CH-2786-2024, de fecha 18 de octubre del 2024, se le brindó a Farro Telecomunicaciones la posibilidad de la celebración de un nuevo contrato. Sin embargo, la suscripción de un nuevo contrato no procederá hasta que la reclamante cumpla con cancelar la deuda generada por el Contrato de Compartición.

III.2.2. Respecto a la aplicación de la penalidad prevista en el Contrato de Compartición

- (xi) Hidrandina sostiene que, la fundamentación ofrecida por Farro Telecomunicaciones por el cual no procedería la aplicación de las penalidades está referido principalmente al hecho de que el vínculo contractual aún está vigente. No obstante, como ya se precisó, el vínculo contractual quedó completamente resuelto por haber incurrido la reclamante en una de las causales de la resolución contractual.
- (xii) Así, Hidrandina agrega que, una vez desacreditada la argumentación ofrecida por la reclamante, conviene señalar que conforme lo señala el numeral 14.4 de la cláusula décima cuarta del Contrato de Compartición, una vez resuelto el contrato, la operadora tiene un plazo máximo de quince (15) días calendarios para el retiro del tendido de cables y equipos instalados en los postes que vienen siendo propiedad de Hidrandina. Sin embargo, la reclamante, pese a estar debidamente notificada con la resolución del contrato, se ha negado al cumplimiento del retiro de sus cables y equipos.



- (xiii) Asimismo, sostiene que, el numeral 15.1.2. de la cláusula décimo quinta del Contrato de Compartición, referida a las penalidades pactadas, advierte que si la operadora, sin ningún título que le respalde, continúa usando los postes de Hidrandina, le corresponderá el pago de una penalidad equivalente a cinco (5) veces el valor de la renta mensual. Por lo tanto, al haberse demostrado que Farro Telecomunicaciones continúa usando los postes de Hidrandina, para el paso de sus cables y equipos, sin título alguno que le respalde en la medida que el contrato ya está resuelto, corresponde la aplicación de la penalidad.
- (xiv) Hidrandina sostiene que, según lo establecido en el numeral 14.5 de la cláusula Décimo Cuarta del Contrato de Compartición, la operadora se encuentra obligada al cumplimiento del pago por el uso de los postes hasta el retiro definitivo de sus cables y equipos. Así, hasta la fecha Farro Telecomunicaciones no ha cumplido con el retiro de los mismos por lo que la reclamante aún tiene la obligación del pago por el continuo uso de los postes de Hidrandina, independientemente de si esté o no autorizado.
- (xv) Por otro lado, sostiene que, las pretensiones planteadas por Farro Telecomunicaciones en el presente procedimiento corresponden a una naturaleza exclusivamente civil, por lo que debería aplicarse lo señalado en el numeral 16.1 de la cláusula décima sexta del Contrato de Compartición, referido a que toda controversia relacionada con el presente contrato deberá sujetarse a un procedimiento de conciliación y, de no llegar a un acuerdo, será llevada a un arbitraje de derecho.
- (xvi) En ese sentido, por todos los argumentos formulados, Hidrandina solicita que la reclamación de Farro Telecomunicaciones sea declarada infundada en todos sus extremos, por no reunir los medios de prueba suficiente para probar sus pretensiones. Sin perjuicio de ello, de considerarlo la autoridad, podría ser su pretensión declarado improcedente por no encajar sus pretensiones con los supuestos fácticos y jurídicos.

IV. MATERIAS EN DISCUSIÓN

28. De acuerdo con las pretensiones planteadas en el escrito de reclamación presentado por Farro Telecomunicaciones, así como de lo expuesto en la sección correspondiente a las posiciones de las partes en la presente resolución, este CCP considera que las materias en discusión sobre las cuales se deberá emitir pronunciamiento son las siguientes:
- (i) Determinar si el Contrato de Compartición suscrito entre Farro Telecomunicaciones e Hidrandina el 1 de septiembre de 2018 se encuentra vigente.
 - (ii) Determinar si corresponde la inaplicación del cobro de la penalidad establecida en el numeral 15.5 de la cláusula décimo quinta del Contrato de Compartición.



V. ANÁLISIS DEL CUERPO COLEGIADO

V.1. Sobre la competencia asignada al CCP para conocer y resolver controversias referidas al acceso y uso compartido entre empresas.

29. De acuerdo con el literal e) del párrafo 3.1 del artículo 3²⁴ de la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos (en adelante, Ley N° 27332), el Osiptel ejerce, entre otras, la función de solución de controversias, que comprende la facultad de conciliar intereses contrapuestos entre entidades o empresas bajo su ámbito de competencia, entre éstas y sus usuarios o de resolver los conflictos suscitados entre los mismos, reconociendo o desestimando los derechos invocados.
30. De conformidad con el artículo 36²⁵ de la Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (en adelante, Ley N° 27336) y el artículo 51²⁶ del Decreto Supremo N° 008-2001-PCM (en adelante, Reglamento General del Osiptel), los órganos competentes para el ejercicio de la función de solución de controversias son los Cuerpos Colegiados, en primera instancia, y el Tribunal de Solución de Controversias, en segunda y última instancia administrativa.
31. En esa línea, el artículo 19²⁷ del Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones de Osiptel (en adelante, el ROF del Osiptel) y el artículo 20²⁸ del Reglamento de Solución de Controversias – en concordancia con el artículo I²⁹ de

²⁴ **Ley N° 27332**
“Artículo 3.- Funciones
3.1 Dentro de sus respectivos ámbitos de competencia, los Organismos Reguladores ejercen las siguientes funciones:
(...)
e) *Función de solución de controversias: comprende la facultad de conciliar intereses contrapuestos entre entidades o empresas bajo su ámbito de competencia, entre éstas y sus usuarios o de resolver los conflictos suscitados entre los mismos, reconociendo o desestimando los derechos invocados; (...).*”

²⁵ **Ley N° 27336**
“Artículo 36.- Procedimiento de solución de controversias en la vía administrativa.
Son competentes para resolver controversias:
a) *En primera instancia: el Cuerpo Colegiado.*
b) *En segunda instancia: el Tribunal Administrativo, de acuerdo a la legislación aplicable.*
(...)”.

²⁶ **Reglamento General del Osiptel**
“Artículo 51.- Órganos Competentes para el Ejercicio de la Función de Solución de Controversias.
Los Cuerpos Colegiados resolverán en primera instancia las controversias que se encuentren bajo la competencia de OSIPTEL. Las apelaciones serán resueltas por el TRIBUNAL, con lo que quedará agotada la vía administrativa”.

²⁷ **ROF del Osiptel**
“Artículo 19.- Cuerpos Colegiados
Los Cuerpos Colegiados son órganos resolutivos del OSIPTEL competentes para conocer y resolver en primera instancia administrativa los conflictos y controversias que, dentro del ámbito de su competencia, surjan entre empresas operadoras de los servicios públicos de telecomunicaciones, así como entre éstas y empresas no operadoras en los casos previstos por la normatividad vigente. (...)”

²⁸ **Reglamento de Solución de Controversias**
“Artículo 20.- Cuerpos Colegiados
Los Cuerpos Colegiados del OSIPTEL son los Órganos Resolutivos encargados de conocer y resolver en primera instancia los procedimientos administrativos sobre las materias señaladas en el artículo I del Título Preliminar. (...)”

²⁹ **Reglamento de Solución de Controversias**
Título Preliminar
“Artículo I.- Objeto de la norma y competencias del OSIPTEL



su Título Preliminar – indican que los Cuerpos Colegiados constituyen la primera instancia administrativa en los procedimientos de solución de controversias que se presenten entre dos empresas operadoras de servicios públicos de telecomunicaciones; inclusive, cuando solo una de las partes tenga dicha condición.

32. Por su parte, según los artículos 51, 53 y 95³⁰ del Reglamento General del Osiptel, los Cuerpos Colegiados resuelven en primera instancia las controversias que se encuentren bajo la competencia del presente organismo regulador, entre las cuales se encuentran las relacionadas con acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones.
33. En concordancia con ello, según los artículos I y III del Título Preliminar y el artículo 20³¹ del Reglamento de Solución de Controversias, el CCP es el órgano encargado, en primera instancia administrativa, de conocer y resolver –entre otros– las controversias entre empresas (aunque solo una de ellas tenga la condición de empresa operadora), relacionadas con acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones.
34. Asimismo, el artículo 49³² del Reglamento General del Osiptel, en concordancia con los artículos I del Título Preliminar y 62³³ del Reglamento de Solución de

El presente Reglamento rige la actuación del OSIPTEL en cuanto al ejercicio de su función de conocer y resolver controversias entre empresas, en la vía administrativa, aunque sólo una de las partes tenga la condición de Empresa Operadora, relacionadas con las siguientes materias:

(...)

f) El acceso y uso compartido de la infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones; y

g) En general, toda controversia que se plantee como consecuencia de acciones u omisiones que afecten o puedan afectar el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones, aunque sólo una de las partes tenga la condición de Empresa Operadora”.

³⁰ **Reglamento General del Osiptel.**

“Artículo 53.- Controversias entre Empresas

OSIPTEL es competente para conocer en la vía administrativa las siguientes controversias entre empresas: (...)

f) Las relacionadas con el acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones”.

“Artículo 95.- Los Cuerpos Colegiados

Los Cuerpos Colegiados son los órganos encargados de conocer y resolver en primera instancia las controversias a las que se refiere el presente Reglamento. (...)

³¹ **Reglamento de Solución de Controversias**

“Artículo III.- Glosario de Términos y Definiciones

1. Para efectos del presente Reglamento, se entiende como: Cuerpo (s) Colegiado (s): Cuerpo Colegiado Permanente y/o Cuerpo Colegiado Ad Hoc. (...).”

³² **Reglamento General del Osiptel**

“Artículo 49.- Definición de Función de Solución de Controversias.

La función de solución de controversias autoriza a los órganos funcionales competentes de OSIPTEL a resolver en la vía administrativa los conflictos y las controversias que, dentro del ámbito de su competencia, surjan tanto, entre empresas operadoras, y entre una cualquiera de éstas y el usuario.

Quedan excluidas de esta función aquellas controversias que son de competencia exclusiva del INDECOPI.

Asimismo, OSIPTEL es competente para conocer y resolver toda controversia que se plantee como consecuencia de acciones u omisiones que afecten o puedan afectar el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones, aunque sólo una de las partes tenga la condición de EMPRESA OPERADORA.

La función de resolver controversias comprende además la de conciliar intereses contrapuestos. De llegarse a una conciliación exitosa y de ser ésta aprobada por el OSIPTEL, se dará por terminada la controversia correspondiente”.

³³ **Reglamento de Solución de Controversias**

“Artículo 62.- Legitimidad para obrar.



Controversias, disponen que las empresas no operadoras de telecomunicaciones pueden ser susceptibles de reclamar y ser reclamadas, tratándose de controversias que se planteen como consecuencia de acciones y omisiones que afecten o puedan afectar el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones.

35. Conforme a la normativa señalada precedentemente, los Cuerpos Colegiados –en ejercicio de su función de solución de controversias– tienen competencia exclusiva para conocer y resolver las controversias que surjan entre empresas, en materia de acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones, en virtud a un contrato o a un mandato.
36. En atención a lo previamente expuesto, este CCP considera que, la competencia para resolver controversias relacionadas con el acceso y uso compartido de infraestructura, abarca la vigencia de los contratos de compartición. En consecuencia, la determinación respecto de la primera pretensión –esto es, si el Contrato de Compartición se encuentra vigente– corresponde al ámbito de competencia del CCP, toda vez que la continuidad o extinción de la relación contractual afecta directamente en el acceso y uso de la infraestructura de para la prestación de los servicios públicos de telecomunicaciones.
37. En relación con la segunda pretensión, referida a la aplicación de la penalidad prevista en la cláusula décimo quinta del Contrato de Compartición, este CCP evaluará de manera específica la competencia de este órgano para pronunciarse sobre dicho extremo en un acápite posterior, dado que su análisis demanda un mayor nivel de detalle, máxime si se considera que en su escrito de contestación, Hidrandina ha señalado que las pretensiones planteadas por Farro Telecomunicaciones deberían ser objeto de un proceso arbitral.

V.2. Sobre la vigencia del Contrato de Compartición suscrito entre Farro Telecomunicaciones e Hidrandina.

38. La cláusula séptima del Contrato de Compartición establece que su duración comprende desde del 1 de septiembre de 2018 hasta el 30 de septiembre de 2020, con la posibilidad de renovarse automáticamente por un periodo similar, salvo que cualquiera de las partes exprese por escrito su voluntad de no renovarlo, con una antelación mínima de dos (2) meses al vencimiento del plazo.
39. Farro Telecomunicaciones ha señalado en el presente procedimiento que solo se habría renovado automáticamente una vez pero que al mantenerse el uso de la infraestructura y la contraprestación se habría tornado en un contrato de plazo indeterminado conforme al numeral 1700 del Código Civil³⁴, al cual no le eran aplicables las cláusulas de resolución contractual. Asimismo, señala que al

Toda Empresa Operadora puede recurrir ante el OSIPTEL, directamente o a través de su representante legal, para que resuelva las controversias o conflictos que tenga con otra Empresa Operadora, por las materias a que se refiere el artículo I del Título Preliminar.

Asimismo, pueden actuar como reclamantes y ser reclamadas las empresas no operadoras, tratándose de controversias a las que se refiere el inciso g) del artículo I del Título Preliminar.

La representación procesal se rige por lo establecido en el artículo 126 de la LPAG”.

³⁴

Código Civil

“Artículo 1700.- Vencido el plazo del contrato, si el arrendatario permanece en el uso del bien arrendado, no se entiende que hay renovación tácita, sino la continuación del arrendamiento, bajo sus mismas estipulaciones, hasta que el arrendador solicite su devolución, la cual puede pedir en cualquier momento.”



continuar emitiendo facturas y aceptando pagos, se configuraba un supuesto de actos propios, que es incompatible con la voluntad de finalizar el vínculo contractual.

40. Sin embargo, conforme ha sido desarrollado por la jurisprudencia nacional³⁵, el uso continuado del bien arrendado con posterioridad al vencimiento del contrato, a que se refiere el artículo 1700 del Código Civil, no implica su renovación automática ni que se torne de plazo indeterminado, sino que se mantengan las condiciones contractuales (como la contraprestación) hasta que el arrendatario solicite, en cualquier momento, la restitución del bien.
41. Por su parte, Hidrandina sostiene que resolvió el Contrato de Compartición a través de la carta HDNA-CH-0413-2024, notificada a Farro Telecomunicaciones, por vía notarial, el 14 de febrero de 2024, por la falta de pago de las facturas correspondientes a los meses de septiembre a diciembre de 2023.
42. Al respecto, el artículo 23³⁶ del Reglamento de la Ley N° 28295 -marco legal dentro del cual se celebró el Contrato de Compartición- establece que el

³⁵ Casación N° 4098-2006-Puno, del 18 de junio de 2007:

"Sexto.- Que, dentro del régimen de duración del arrendamiento no existe norma expresa que disponga que un contrato de arrendamiento de duración determinada -que concluye ipso facto por el sólo transcurso del tiempo- pueda convertirse en uno de duración indeterminada por el sólo hecho que el arrendatario se niegue a la entrega o devolución del bien una vez cumplido el término acordado y que, por tal circunstancia, no basta sólo remitir una comunicación al arrendatario para que devuelva el bien, sino que además deba dar por concluido el mismo expresamente, mediante comunicación judicial o extrajudicial. Por el contrario, el artículo mil setecientos del Código Civil, estipula con claridad que si el arrendatario permanece en uso del bien se debe entender que el contrato continúa bajo sus mismas estipulaciones hasta que el arrendador solicite su devolución, lo cual puede pedir en cualquier momento."

Séptimo.- Que, como puede advertirse, no es la voluntad común de las partes lo que da lugar a que las estipulaciones del contrato de arrendamiento continúen vigentes (ya que la voluntad común consistía en que se ocupe el bien sólo por un determinado periodo de tiempo previsto y acordado expresamente), sino que es la voluntad de la ley la que dispone que la relación obligacional se prolongue más allá de lo pactado, estableciéndose como única condición para que opere la restitución del bien por parte del arrendatario, el requerimiento expreso que debe hacer su arrendador solicitándole la devolución del inmueble arrendado;

Octavo.- Que, si bien un contrato de duración determinada se mantiene vigente por imperio de la ley, hasta que el arrendador solicite su devolución, ello no quiere decir que se convierta en uno de duración indeterminada y que, por tal razón, se deba dar por concluido conforme a las reglas establecidas en el artículo mil setecientos tres del Código Civil (curando aviso judicial o extrajudicial informando su conclusión), pues según lo establece el artículo mil setecientos del mismo cuerpo normativo, basta con que el arrendador solicite al ocupante arrendatario la restitución del bien (...)." (Énfasis y subrayado agregados).

Casación N° 908-2016-Santa del 15 de noviembre de 2016:

"5.5. En consecuencia, conforme lo establecen los artículos 1700 y 1704 del Código Civil, estando el arrendatario en uso del bien arrendado no existe renovación automática tácita, sino la continuación del arrendamiento, hasta que el arrendador solicite su devolución, la cual se hizo efectiva mediante las cartas notariales mencionadas, y que no ha sido impedimento para que el arrendatario haya hecho uso de su derecho a cobrar una renta por los periodos precedentes, donde el cobro del mismo no importará la continuación de arrendamiento; por tanto lo alegado por el demandado no resulta oponible al derecho inscrito del demandante." (Énfasis y subrayado agregados)

Corte Suprema en la Casación N° 0443-2013-Apurímac, del 23 de agosto de 2004:

"(...) es indubitable que dicho arrendamiento continúa bajo sus mismas estipulaciones mientras el demandado permanezca en el uso del bien y no se encuentra fenecido hasta que la entidad arrendadora solicite la devolución del predio sub litis, tal como lo prevé el numeral 1700 del Código Sustantivo citado. (...) no son aplicables a la presente controversia los numerales 1365 y 1703 del mencionado Código Sustantivo (...)." (Subrayado agregado).

³⁶ Reglamento de la Ley N° 28295

"Artículo 23.- Causales de resolución del contrato de compartición"

El contrato de compartición puede ser resuelto, además de las causales establecidas por las partes, por las siguientes:

(...)

incumplimiento por tres (3) meses de los pagos, sean consecutivos o alternados en un año, configura una causal de resolución contractual, sin perjuicio de habilitar a las partes a acordar un plazo mayor.

43. Acorde con dicho marco legal, el Contrato de Compartición prevé en el numeral 14.1 de la cláusula décimo cuarta, como causal de resolución contractual, el incumplimiento de tres (3) meses consecutivos o alternados de los pagos referidos a la infraestructura compartida, conforme se aprecia a continuación:

Imagen N° 1
Cláusula resolutoria del Contrato de Compartición

DÉCIMA CUARTA	RESOLUCIÓN
14.1. HIDRANDINA S.A. podrá resolver el presente contrato por las causales siguientes:	
14.1.1 Si LA OPERADORA , pierde la concesión.	
14.1.2 Si LA OPERADORA incumple con las obligaciones indicadas en el presente Contrato.	
14.1.3 Si HIDRANDINA S.A. comprueba que de manera reincidente, LA OPERADORA utiliza más postes que los autorizados por este contrato.	
14.1.4 El incumplimiento por tres (03) meses consecutivos o alternados, de parte de LA OPERADORA , de los pagos referidos a la infraestructura de uso público compartida, en plazos anuales.	
14.1.5 Si LA OPERADORA presenta documentación falsa para la suscripción del presente contrato.	
14.1.6 Si HIDRANDINA S.A. detecta el uso no contemplado en el presente contrato de los equipos e infraestructura de LA OPERADORA , y/o el hurto de energía por parte de ésta última.	
14.2 En los casos antes señalados en el punto 14.1., el contrato quedará resuelto automáticamente de pleno derecho, bastando que HIDRANDINA S.A. remita una carta notarial a LA OPERADORA , comunicándole la resolución.	
14.3 Por disposición emanada de HIDRANDINA S.A. , sin necesidad de expresión de causa, que deberá ser comunicada a LA OPERADORA , con una anticipación de treinta (30) días calendarios, lo que no dará derecho a reclamo alguno por parte de LA OPERADORA .	

Fuente: Anexo 1-C del escrito N° 1 de Farro Telecomunicaciones, de fecha 23 de octubre de 2024 (Contrato N° GR/416-2018 "CONTRATO DE USO COMPARTIDO DE INFRAESTRUCTURA")

44. Obra en el expediente:

- La Carta HDNA-CH-03143-2023, notificada el 22 de diciembre del 2023, en el domicilio ubicado en la Calle Grau Mz. A Lote 06 del distrito y provincia de Huarmey y el departamento de Áncash, mediante el cual Hidrandina requirió a Farro Telecomunicaciones el pago de cuatro (4) facturas que estarían pendientes, correspondientes a los meses de

2. El incumplimiento por tres (03) meses consecutivos o alternados de los pagos referidos a la infraestructura de uso público compartida, en plazos anuales, salvo pacto en contrario que fije un plazo mayor a tres (03) meses consecutivos o alternados."

(...)

Las partes deberán adoptar los mecanismos necesarios para no causar perjuicio a los abonados y/o usuarios de los servicios involucrados en el caso de resolución del contrato de compartición. Para dichos efectos, se deberá seguir el procedimiento que establezca OSIPTEL.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

septiembre a diciembre de 2023 (Facturas N° F043-00001842, F043-00001872, F043-00001901 y, F043-00001929), indicando –expresamente– que, de persistir el incumplimiento, procedería con la resolución del contrato, conforme se puede advertir en la siguiente imagen:

Imagen N° 2

Extracto de la Carta HDNA-CH-3143-2023 por el cual se realiza el requerimiento de pago de Hidrandina a Farro Telecomunicaciones

HDNA-CH-3143-2023 Expediente: 20230321004728

Señor(a)
EDWIN TOMAS FARROMEQUE ROMERO
GERENTE GENERAL
FARRO TELECOMUNICACIONES S.A.C.
CALLE GRAU MZ. A LOTE 06
Huarmey - Huarmey
Áncash.c

**FARRO VISIÓN
RECIBIDO**
FECHA: 22/12/23
FIRMA: [Firma]

Asunto : REQUERIMIENTO DE PAGO FARRO TELECOMUNICACIONES S.A.C
Referencia : a) CONTRATO DE USO COMPARTIDO DE INFRAESTRUCTURA N° GR/L-416-2018

De mí consideración:
Es grato dirigirme a usted para saludarlo cordialmente, y a la vez comunicarle lo siguiente:

A la fecha su representada mantiene pendiente el pago de 04 facturas vencidas de los meses de Setiembre, octubre, noviembre y diciembre 2023, los cuales sumados ascienden a S/ 17,459.73; más los intereses correspondientes, en consecuencia, se le otorga el plazo de 48 horas de recibida la presente misiva para que hagan efectivo el pago. En caso de incumplimiento se procederá de acuerdo con lo establecido en la cláusula décima quinta, el cual señala las causales de resolución del contrato indicado en la referencia. A continuación, se detalla los meses facturados:

Meses Facturados	N.º Factura	Deuda Total (S/)
Set-23	F043-00001842	5,193.63
Oct-23	F043-00001872	4,088.70
Nov-23	F043-00001901	4,088.70
Dic-23	F043-00001929	4,088.70

Documento electrónico firmado digitalmente en el marco de
Reglamento la Ley N°27269, Ley de Firmas y Certificados
Digitales, y sus modificatorias. La integridad del documento
y la autenticidad de la(s) firma(s) pueden ser verificadas en:
<https://apps.firma.peru.gob.pe/web/validador.xhtml>

Fuente: Anexo del escrito N° 1 de Hidrandina, de fecha 3 de diciembre de 2024

- La carta HDNA-CH-0413-2024, notificada, por conducto notarial, a Farro Telecomunicación el 14 de febrero de 2024, en el domicilio ubicado en la Calle Grau Mz. A Lote 06 (A 1 Cdra. Plaza Armas – Huarmey) del distrito y provincia de Huarmey y el departamento de Áncash, mediante la cual Hidrandina comunicó la resolución del Contrato de Compartición y solicitó el retiro de cables y equipos instalados en su infraestructura. En dicha comunicación, Hidrandina señaló como causal de resolución el incumplimiento de pago de cuatro (4) facturas correspondientes a los meses de septiembre, octubre, noviembre y diciembre del 2023 (Facturas N° F043-00001842, F043-00001872, F043-00001901 y, F043-00001929). La referida carta detalla de manera expresa el número de cada factura y el importe adeudado por cada uno de esos periodos, conforme se puede advertir en la siguiente imagen:



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

Imagen N° 3
Extractos de la Carta HDNA-CH-0413-2024, por el cual Hidrandina comunicó la resolución contractual a Farro Telecomunicaciones

HDNA-CH-0413-2024 Expediente: 20240321000644

Señor(a)
EDWINTOMAS FARROMEQUEROMERO
GERENTE GENERAL
FARROTELECOMUNICACIONES S.A.C.
CAL GRAU MZA. ALOTE. 06 (A1 CDR PLAZA ARMAS-HUARMEY)
Huarney- Huarney
Áncash

Asunto : RESOLUCIÓN DE CONTRATO

Referencia : a) CONTRATO DE USO COMPARTIDO DE INFRAESTRUCTURA N° GR/L-416-2018

De mi consideración:

Es grato decirme a Usted, para saludarlo cordialmente y a la vez comunicarle lo siguiente:

Al haber incumplido con el pago de 04 facturas correspondientes a los meses de septiembre, octubre, noviembre y diciembre del 2023, los cuales ascienden a S/17,459.73, más los intereses compensatorios y moratorios correspondientes, se le comunica la Resolución del Contrato de Uso Compartido de Infraestructura N° GR/L-416-2018, en mérito a lo establecido por el numeral 14.1.4 de la cláusula décima cuarta.

A continuación, se detalla las citadas facturas:

Meses	N° Factura	Importe Facturado
sep-23	F043-00001842	5,193.63
oct-23	F043-00001872	4,088.70
nov-23	F043-00001901	4,088.70
dic-23	F043-00001929	4,088.70

En ese sentido, se le otorga el plazo de 15 días calendario de recibida la presente misiva, para que su representación proceda con retirar el tendido de sus cables y demás equipos que se encuentren instalados en los postes de propiedad de Hidrandina S.A. En caso de incumplimiento se procederá con aplicar las penalidades pactadas en el numeral 15.1.2 de la décima quinta cláusula del citado contrato, que a la letra señala lo siguiente:

Fuente: Carta HDNA-CH-0413-2024 remitida en el Anexo 1-J del escrito N° 1 de Farro Telecomunicaciones, de fecha 23 de octubre de 2024 y el Anexo del escrito N° 1 de Hidrandina, de fecha 3 de diciembre de 2024.

Imagen N° 4: Certificación de la notificación notarial de la Carta HDNA-CH-0413-2024 a Farro Telecomunicaciones

REF: Carta Notarial N° 069-2024

CERTIFICO: Que el día de hoy siendo las 09:10 horas, se realizó la diligencia de entrega del original de la presente Carta Notarial en la dirección que indica este documento; siendo recepcionada por una persona que manifestó ser hermana del destinatario, quien dijo llamarse: **DIANA FARROMEQUE ROMERO**, quien enterada de su contenido, firmó el cargo en señal de recepción; De lo que doy fe. =====

HUARMEY- Ancash, 14 de febrero de 2024. =====

Fuente: Carta HDNA-CH-0413-2024 remitida a través del Anexo 1-J del escrito N° 1 de Farro Telecomunicaciones, de fecha 23 de octubre de 2024 y el Anexo del escrito N° 1 de Hidrandina, de fecha 3 de diciembre de 2024

Documento electrónico firmado digitalmente en el marco de
Reglamento la Ley N°27269, Ley de Firmas y Certificados
Digitales, y sus modificatorias. La integridad del documento
y la autoría de la(s) firma(s) pueden ser verificadas en:
<https://apps.firmaperu.gob.pe/web/validador.xhtml>

**PERÚ**Presidencia
del Consejo de MinistrosOrganismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

45. Farro Telecomunicaciones alegó que la carta HDNA-CH-0413-2024 no le habría sido notificada válidamente al haber sido recibida por una persona ajena al negocio y no en su domicilio legal. Sin embargo, este CCP advierte que dicha comunicación fue dirigida al Gerente General de Farro Telecomunicaciones³⁷, y notificada por conducto notarial a la dirección acordada por las partes para las comunicaciones según la cláusula décima séptima del Contrato de Compartición³⁸, siendo recibido por Diana Farromeque Romero, quien se identificó como hermana del destinatario. Asimismo, de la revisión de comunicaciones previas entre ambas partes³⁹, se advierte que Farro Telecomunicaciones ha venido recibiendo notificaciones de Hidrandina en esa dirección, con el sello de recepción de la empresa.
46. Farro Telecomunicaciones señaló en su escrito de reclamación que efectuó el pago las facturas observadas; sin embargo, se advierte que los pagos fueron efectuados con posterioridad al 14 de febrero de 2024, fecha en que Hidrandina notificó la carta HDNA-CH-0413-2024 en la que le comunicaba la resolución contractual, conforme se aprecia a continuación:

Imagen N° 5
Extracto del cuadro elaborado por Farro Telecomunicaciones muestra las facturas emitidas por Hidrandina y sus fechas de cancelación

N°	FACTURACION	EMISION	VENCIMIENTO	CANCELACION
F043-001842	Set-23	29-Set-23	15-Oct-23	15-Feb-24
F043-001872	Oct-23	30-Oct-23	15-Nov-23	15-Feb-24
F043-001901	Nov-23	27-Nov-23	15-Dic-23	15-Feb-24
F043-001929	Dic-23	15-Dic-23	15-Ene-24	27-Mar-24

Fuente: Escrito N° 1 de Farro Telecomunicaciones, de fecha 23 de octubre de 2024

47. Farro Telecomunicaciones alegó en su escrito de reclamación que el incumplimiento del pago de las facturas correspondientes a los meses de septiembre a diciembre de 2023 obedecía a que los montos facturados se encontraban en controversia –al haberse solicitado su adecuación al precio máximo previsto en el Reglamento de la Ley 29904. Al respecto, corresponde señalar que no resulta amparable la suspensión unilateralmente del cumplimiento

³⁷ Señor Edwin Farromeque Romero, según los escritos presentados en el presente procedimiento, la vigencia de poder remitida, la página de Consultas Ruc y el directorio de "Concesiones de Servicios Públicos de Telecomunicaciones" del MTC.

³⁸ Contrato de Compartición
"DECIMA SETIMA COMUNICACIONES Y CAMBIO DE DOMICILIO
Las comunicaciones que se cursen las partes serán dirigidas a las respectivas direcciones que aparecen en la parte introductoria de este Contrato.
Cualquier cambio de domicilio deberá realizarse dentro del Distrito de Huarme y para que surta efecto deberá ser comunicada a la otra parte por vía notarial, con una anticipación no menor de diez (10) días naturales.
LA OPERADORA, alcanzará en forma documentada el o los números de los medios de comunicación y el correo electrónico de su administrador y/o representante legal."

Cabe indicar que, la misma dirección es aquella consignada por Farro Telecomunicaciones en el directorio de "Concesiones de Servicios Públicos de Telecomunicaciones" del MTC.

³⁹ Así, la notificación a dicha dirección también aparece en la Carta HDNA-CH-3143-2023, notificada el 22 de diciembre de 2023, donde Hidrandina intimó a Farro al cumplimiento del pago de las facturas de septiembre a diciembre 2023 y la Carta HDNA-CH-0608-2024, notificado el 28 de febrero de 2024, donde Hidrandina deniega a Farro Telecomunicaciones la suscripción de un nuevo contrato por deuda. Dichas comunicaciones cuentan con el sello de recibido de la empresa.



de obligaciones de pago sin que medie una medida cautelar o una norma que lo habilite.

48. En ese sentido, respecto al argumento de Farro Telecomunicaciones de que el Contrato de Compartición no puede resolverse porque garantiza la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones necesarios para los usuarios de Huarmey, corresponde señalar que la continuidad del servicio debe garantizarse dentro del marco normativo vigente, el cual incluye la contraprestación por la infraestructura de uso público compartida.
49. Por otro lado, Farro Telecomunicaciones también alegó que Hidrandina no cumplió con los requisitos y formalidades previstos en los artículos 1428⁴⁰ y 1429⁴¹ del Código Civil, que establecen que la parte perjudicada requiere a la otra por vía notarial el cumplimiento de la obligación, otorgándole un plazo no menor a quince (15) días, bajo apercibimiento de que el contrato quede resuelto; así como, en el artículo 1365 del Código Civil⁴² que dispone un aviso previo remitido por carta notarial con una anticipación no menor de treinta (30) días para que el contrato quede resuelto.
50. Al respecto, corresponde señalar que el artículo 1430⁴³ del Código Civil establece que las partes puede convenir que cuando una de ellas no cumple determinada prestación a su cargo, el contrato se resuelve de pleno derecho al comunicar la parte interesada a la otra que quiere valerse de la cláusula resolutoria.
51. Al respecto, la Corte Suprema (Casación N° 3220-2017-Lima Este del 17 de mayo de 2019) ha señalado que la resolución extrajudicial por cláusula resolutoria no señala una determinada formalidad:

“(...) el precitado artículo 1430 solo exige que la parte requirente comunique a la otra parte que quiere valerse de la cláusula resolutoria. La norma al no señalar la formalidad que debe cumplir la comunicación, se entiende que puede realizarse en cualquiera de las formas previstas en el artículo 141⁴⁴ del Código Civil, siempre que

⁴⁰ Código Civil

“Artículo N° 1428.-

En los contratos con prestaciones recíprocas, cuando alguna de las partes falta al cumplimiento de su prestación, la otra parte puede solicitar el cumplimiento o la resolución del contrato y, en uno u otro caso, la indemnización de daños y perjuicios. A partir de la fecha de la citación con la demanda de resolución, la parte demandada queda impedida de cumplir su prestación.”

⁴¹ Código Civil

“Artículo N° 1429.-

En el caso del artículo 1428 la parte que se perjudica con el incumplimiento de la otra puede requerirla mediante carta por vía notarial para que satisfaga su prestación, dentro de un plazo no menor de quince días, bajo apercibimiento de que, en caso contrario, el contrato queda resuelto. Si la prestación no se cumple dentro del plazo señalado, el contrato se resuelve de pleno derecho, quedando a cargo del deudor la indemnización de daños y perjuicios.”

⁴² Código Civil

“Artículo 1365.- *En los contratos de ejecución continuada que no tengan plazo convencional o legal determinado, cualquiera de las partes puede ponerle fin mediante aviso previo remitido por la vía notarial con una anticipación no menor de treinta días. Transcurrido el plazo correspondiente el contrato queda resuelto de pleno derecho.”*

⁴³ Código Civil

“Artículo N° 1430.-

Puede convenirse expresamente que el contrato se resuelva cuando una de las partes no cumple determinada prestación a su cargo, establecida con toda precisión. La resolución se produce de pleno derecho cuando la parte interesada comunica a la otra que quiere valerse de la cláusula resolutoria.”

⁴⁴ Código Civil

“Artículo 141.-



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

de dicha comunicación se evidencie la voluntad indubitable de la parte fiel de hacer valer la cláusula resolutoria (...)" (Subrayado agregado).

52. En el presente caso, las partes pactaron un supuesto de resolución ante incumplimiento de pago referido al uso de la infraestructura de uso público, el cual se encuentra establecido en el numeral 14.2 de la cláusula décimo cuarta del Contrato de Compartición que señala lo siguiente:

Imagen N° 6
Formalidad pactada para la resolución del Contrato de Compartición

14.2 En los casos antes señalados en el punto 14.1., el contrato quedará resuelto automáticamente de pleno derecho, bastando que **HIDRANDINA S.A.** remita una carta notarial a **LA OPERADORA.**, comunicándole la resolución.

Fuente: Anexo 1-C del escrito N° 1 de Farro Telecomunicaciones, de fecha 23 de octubre de 2024 (Contrato N° GR/416-2018 "CONTRATO DE USO COMPARTIDO DE INFRAESTRUCTURA")

53. Por lo tanto, no resulta exigible lo previsto en los artículos 1428 y 1429 del Código Civil, como tampoco el artículo 1365 de Código Civil. Sin perjuicio de ello, se ha advertido que Hidrandina notificó a Farro Telecomunicaciones, con fecha 22 de diciembre de 2023, la Carta HDNA-CH-3143-2023 a través del cual le solicitó el pago de la deuda pendiente por las facturas de septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2023, bajo apercibimiento de proceder a resolver el Contrato de Compartición.
54. Por los fundamentos expuestos, corresponde declarar infundada la pretensión referida a la vigencia del Contrato de Compartición, al haberse verificado que dicho contrato fue resuelto por Hidrandina el 14 de febrero de 2024, en virtud de la cláusula resolutoria pactada en el numeral 14.1.4 de la cláusula décimo cuarta del contrato, dentro del marco de lo establecido en el artículo 23 del Reglamento de la Ley 28295, al haber incumplido Farro Telecomunicaciones con más de tres (3) meses consecutivos de los pagos referidos a la infraestructura de uso público compartido en plazos anuales.

V.3. Sobre si corresponde la aplicación de la penalidad establecida en el numeral 15.1 de la cláusula décimo quinta del Contrato de Compartición.

V.3.1. Respecto a la vía correspondiente para evaluar si procede la aplicación de la penalidad establecida en el numeral 15.1 de la cláusula décimo quinta del Contrato de Compartición.

55. Al respecto, como ya fue previamente desarrollado en la presente resolución, el CCP es el órgano encargado, en primera instancia administrativa, de conocer y resolver las controversias entre empresas (aunque solo una de ellas tenga la condición de empresa operadora), relacionadas con el acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de

La manifestación de voluntad puede ser expresa o tácita. Es expresa cuando se realiza en forma oral, escrita, a través de cualquier medio directo, manual, mecánico, digital, electrónico, mediante la lengua de señas o algún medio alternativo de comunicación, incluyendo el uso de ajustes razonables o de los apoyos requeridos por la persona.

Es tácita cuando la voluntad se infiere indubitablemente de una actitud o conductas reiteradas en la historia de vida que revelan su existencia.

No puede considerarse que existe manifestación tácita cuando la ley exige declaración expresa o cuando el agente formula reserva o declaración en contrario."

Documento electrónico firmado digitalmente en el marco de
Reglamento la Ley N°27269, Ley de Firmas y Certificados
Digitales, y sus modificatorias. La integridad del documento
y la autoría de la(s) firma(s) pueden ser verificadas en:
<https://apps.firma.peru.gob.pe/web/validador.xhtml>



telecomunicaciones. Asimismo, las empresas no operadoras de telecomunicaciones pueden reclamar y ser reclamadas, tratándose de controversias que se planteen como consecuencia de acciones u omisiones que afecten o puedan afectar dicho mercado.

56. En su escrito de contestación, Hidrandina sostuvo que las pretensiones formuladas en su contra -como la referida a la aplicación de penalidades- tienen naturaleza estrictamente civil. Por ello, alegó que la presente controversia debe ser derivada a la vía arbitral correspondiente, en virtud de lo dispuesto en la cláusula décimo sexta del Contrato de Compartición, la cual establece que cualquier controversia o discrepancia derivado de la ejecución, interpretación o cumplimiento del presente del contrato debe ser sometido, en primer término, a un procedimiento de conciliación entre las partes y, de no alcanzarse un acuerdo, a un arbitraje de derecho.
57. En esa línea, es importante señalar que uno de los requisitos para que una controversia pueda ser materia de arbitraje, es que la misma verse sobre derechos disponibles. Así, el artículo 2⁴⁵ del Decreto Legislativo N° 1071, que norma el arbitraje, señala que –únicamente- pueden someterse a arbitraje las controversias sobre materias de libre disposición conforme a derecho. Además, de acuerdo a lo previsto en el artículo 50⁴⁶ del Reglamento General del Osiptel, tratándose de materias arbitrales, la vía arbitral es alternativa y excluyente de la vía administrativa. Respecto a otro tipo de materias que no tengan el carácter de arbitrable, el fuero administrativo será una vía previa obligatoria y de competencia exclusiva del Osiptel⁴⁷.
58. Ahora bien, tal como se expuso en el acápite V.1 de la presente resolución, este órgano colegiado ha verificado su competencia para pronunciarse sobre la vigencia del Contrato de Compartición, en tanto dicha materia incide directamente en el acceso y uso de infraestructura y, por tanto, en el normal funcionamiento del mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones. En esa línea, corresponde analizar si lo solicitado en la segunda pretensión –referido a la procedencia de la penalidad establecida en la cláusula décimo quinta del Contrato de Compartición- constituye un derecho de libre disposición que se puede someter válidamente a arbitraje, conforme al Decreto Legislativo N° 1071, o si, por el contrario, se trata de una controversia que debe ser resuelta en sede administrativa.

⁴⁵ **Decreto Legislativo que norma el arbitraje**
"Artículo 2.- Materias susceptibles de arbitraje.

1. Pueden someterse a arbitraje las controversias sobre materias de libre disposición conforme a derecho, así como aquellas que la ley o los tratados o acuerdos internacionales autoricen. (...)"

⁴⁶ **Reglamento General del Osiptel**
"Artículo 50.- Arbitraje administrado por le OSIPTEL
(...)

Las empresas operadoras podrán someter sus controversias a arbitraje, salvo que versen sobre materias no arbitrables. Se consideran materias no arbitrables, por tratarse del ejercicio de atribuciones o funciones de imperio del Estado, las referidas al cumplimiento de las funciones que corresponde desarrollar a OSIPTEL. Tratándose de materias arbitrales la vía arbitral es alternativa y excluyente de la vía administrativa; siendo de aplicación supletoria la Ley General de Arbitraje. En el caso de opción por la vía arbitral, las partes podrán someter sus controversias a OSIPTEL, quien actuará como entidad administradora de arbitrajes. La función de administrar arbitrajes no es exclusiva de OSIPTEL. (...)" (el subrayado es nuestro).

⁴⁷ **Reglamento de Solución de Controversias**
"Artículo 1.- Vía previa obligatoria
La vía administrativa previa es obligatoria y de competencia exclusiva del OSIPTEL.



59. Al respecto, la penalidad constituye un acuerdo celebrado entre las partes de una relación obligatoria por el que establece que, en caso de incumplimiento de la prestación debida, el deudor quedará obligado al pago de una prestación a título de resarcimiento de los daños y perjuicios provocados por dicho incumplimiento. De este modo, la cláusula penal constituye un mecanismo compulsivo derivado de una relación obligatoria constituido por una prestación de dar, hacer o no hacer, que el deudor se obliga a hacer efectiva ante la inejecución de la obligación principal, o su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.

60. De esta manera, el artículo 1341 del Código Civil establece lo siguiente:

“Artículo N° 1341.-

El pacto por el que se acuerda que, en caso de incumplimiento, uno de los contratantes queda obligado al pago de una penalidad, tiene el efecto de limitar el resarcimiento a esta prestación y a que se devuelva la contraprestación, si la hubiere; salvo que se haya estipulado la indemnización del daño ulterior. En este último caso, el deudor deberá pagar el íntegro de la penalidad, pero ésta se computa como parte de los daños y perjuicios si fueran mayores”.

61. Asimismo, Kemelmajer de Carlucci, citada por Juan Espinoza, define a la penalidad contractual de la siguiente manera:

“La cláusula penal es definida como un negocio jurídico, o una convención o estipulación accesoria, por la cual una persona, a fin de reforzar el cumplimiento de la obligación, se compromete a satisfacer cierta prestación indemnizatoria si no cumple lo debido o lo hace tardía o irregularmente.”⁴⁸

62. De esta manera, la penalidad limita el resarcimiento por el incumplimiento de una prestación en particular. Es una obligación accesoria de una obligación principal que busca generar incentivos para que el deudor cumpla con su obligación principal, determinando de manera previa el monto que se debería pagar, o como se determinará este, en caso de incumplimiento. Torres señala al respecto: “[la pena] es considerada como una garantía de la obligación, no en el sentido propia de garantía real o personal, sino en el sentido de asegurar, reforzar, el cumplimiento de la obligación. Es un remedio de presión que actúa sobre el deudor forzándolo al cumplimiento.”⁴⁹

63. Siendo ello así, en la medida que la penalidad es una herramienta pactada por las partes, que busca garantizar el cumplimiento de determinada obligación, se concluye que dicha institución jurídica constituye, en principio, un derecho disponible –en tanto ha sido convenido en ejercicio de la autonomía de las partes, el cual podría ser sometido a arbitraje.

64. Sin perjuicio de lo previamente desarrollado, este CCP considera importante indicar que los contratos de compartición –como el suscrito por Farro Telecomunicaciones e Hidrandina bajo el régimen de la Ley N° 28295- no tienen una naturaleza enteramente civil, en la medida que el acceso y uso compartido de infraestructura es una materia de interés y necesidad pública, tal y como lo señala el artículo 1⁵⁰ de la Ley N° 29285.

⁴⁸ Espinoza Espinoza, J. (2014). La cláusula penal. *THEMIS Revista De Derecho*, (66), pág. 221. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/12698>

⁴⁹ Torres, A. (2014) Teoría General de las Obligaciones. Instituto Pacífico Actualidad Civil. Pág.1140.

⁵⁰ Ley N° 28295



65. En razón a ello, la Ley N° 28295 y su reglamento han regulado de forma imperativa diversos aspectos de la relación de compartición, tales como las condiciones de acceso a la compartición, y las obligaciones que asumen los titulares de la infraestructura y el operador de telecomunicaciones, señalando incluso que el Osiptel es el encargado de velar por el cumplimiento de la normativa referida a compartición⁵¹.
66. De esta manera, dado que la relación de compartición originada entre el operador de servicios públicos de telecomunicaciones y el titular de la infraestructura eléctrica responde a una situación regulada en la Ley N° 28295 como de interés y necesidad pública, deberá contemplar en su contenido diversos aspectos regulados por la normativa y su ejecución deberá respetar el interés público inmerso en este tipo de contratos; por lo que, se puede concluir que, los contratos acordados sobre la base de ese marco normativo, ven afectados su carácter privado, en tanto su objeto reviste de un interés público particular.
67. En el presente caso, se advierte que la pretensión referida a la aplicación de la penalidad acordada en el Contrato de Compartición si bien –en principio– constituye un derecho disponible-, podría afectar, en su ejecución, el interés y necesidad pública que tiene el acceso y uso compartido de infraestructura, debido a que, de los hechos expresados en el presente procedimiento, la reclamante ha manifestado su intención de celebrar un nuevo contrato de compartición; sin embargo, habría sido conminada por Hidrandina al pago previo de las penalidades y a la amenaza de desmontar las redes.
68. En efecto, mediante carta HDNA-CH-2786-2024, notificada el 18 de octubre de 2024, Hidrandina señaló que no corresponde la suscripción de un contrato debido a que, en virtud de la aplicación del artículo 6⁵² de la Norma que establece el Procedimiento de Emisión de Mandatos, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 00079-2024-CD/OSIPTTEL, Farro Telecomunicaciones estaría inmersa en la causal de improcedencia para la suscripción de un contrato, en la medida que se continuaba adeudando el pago de la penalidad ascendente a S/. 106 987.65 (incluido IGV), entre otros⁵³.

“Artículo 1.- Declaración de interés público

Declárase de interés y necesidad pública el acceso y uso compartido de la infraestructura de uso público señalada en la presente Ley.”

⁵¹ **Ley N° 28295**

“Artículo 8.- Organismo Competente

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

⁵² **Norma que establece el Procedimiento de Emisión de Mandatos**

6.1. Sin perjuicio de las causales previstas en la norma específica, la Empresa Solicitada puede denegar a la Empresa Solicitante la suscripción del contrato, en caso que esta última, a la fecha de inicio de la negociación: (...)

b. Mantenga impaga una deuda, en el marco de una relación mayorista de la misma naturaleza o no se cuente con la garantía suficiente que respalde la referida deuda.

6.2. Con relación al literal b precedente, en el caso de las relaciones de interconexión, su tratamiento se rige por lo dispuesto en el artículo 115 del Texto Único Ordenado de las Normas de Interconexión, aprobado mediante la Resolución N° 134- 2012-CD/OSIPTTEL, o norma que lo sustituya. Asimismo, para el caso de las relaciones de acceso como Operador Móvil Virtual, su tratamiento se rige por lo dispuesto en el artículo 13 del Reglamento de la Ley N° 30083.”

⁵³ Adicionalmente, en dicha carta se señala que también se encuentra adeudando los intereses compensatorios y moratorios de las facturas de agosto y septiembre 2024.



69. Por su parte, en el marco del procedimiento de emisión de mandato de compartición de infraestructura solicitado por Farro Telecomunicaciones mediante comunicación presentada el 5 de abril de 2024, el Consejo Directivo del Osiptel ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre las consecuencias de mantener deudas. Al respecto, mediante Resolución N° 00165-2024-CD/OSIPTEL de fecha 18 de junio de 2024, sustentado en el Informe N° 00114-DPRC/2024 de fecha 11 de junio de 2024, el Consejo Directivo resolvió declarar improcedente la solicitud de emisión de mandato de compartición⁵⁴.
70. Entre los argumentos utilizados, se indicó que el numeral 10.1 del artículo 10 de la Resolución N° 079-2024-CD/OSIPTEL⁵⁵, estipula como una causal de improcedencia de una solicitud de mandato el mantener impaga una deuda, hecho advertido en atención a la contestación realizada por Hidrandina⁵⁶ en que se determinó que existían deudas por el incumplimiento de pago de las facturas correspondientes a los meses de febrero, marzo y abril de 2024.
71. Posteriormente, en atención al recurso especial presentado por Farro Telecomunicaciones el 10 de julio de 2024, mediante Resolución N° 00216-2024-CD/OSIPTEL de fecha 10 de septiembre de 2024 – sustentado en el Informe N° 00173-DPRC/2024 de fecha 6 de septiembre de 2024 –, el Consejo Directivo declaró infundado dicho recurso, confirmando en todos sus extremos la resolución apelada.
72. En esa línea, resulta importante tener presente lo señalado en el artículo 10 de la Norma que establece el Procedimiento de Emisión de Mandatos, el cual en su numeral 10.1 establece que la solicitud de mandato es improcedente cuando, entre otros, la empresa solicitante mantenga impaga una deuda, en el marco de una relación mayorista de la misma naturaleza, o no se cuente con la garantía suficiente que respalde la referida deuda. Así, de conformidad con lo dispuesto en la matriz de comentarios de la referida norma, dicha deuda puede ser por concepto de penalidades⁵⁷.

⁵⁴ Los documentos del referido procedimiento de emisión de mandato de compartición se encuentran contenidos en el Expediente N° 00008-2024-CD-DPRC/MC.

⁵⁵ **Norma de Procedimiento de Emisión de Mandatos**

“Artículo 10.- Causales de improcedencia

10.1. La solicitud de mandato es improcedente cuando la Empresa Solicitante incurre en alguna de las siguientes causales:

a. Encontrarse inmersa en causal de denegatoria prevista en la norma específica, o en el artículo 6 de la presente norma. (...)

⁵⁶ Sobre el particular, en los descargos presentados por Hidrandina en el referido procedimiento – a través de la Carta HDNA-CH-1207-2024, de fecha 30 de abril de 2024 – esta indicó el incumplimiento al pago de las facturas correspondientes al periodo comprendido entre septiembre a diciembre de 2023 conllevó a la aplicación de la causal de resolución contractual contenida en el numeral 14.1.4 del Contrato de Compartición.

Además, resulta importante señalar que Hidrandina refuta el argumento de Farro Telecomunicaciones según el cual, a la fecha de presentación de la solicitud de mandato, la referida empresa se encuentre al día con sus pagos. Debido a ello, Hidrandina sostiene que, de hecho, Farro Telecomunicaciones se encuentra adeudando un monto ascendiente a S/. 9,829.68, más los intereses moratorios y compensatorios que correspondan en relación con las facturas impagas que corresponderían a las facturas de los meses de febrero, marzo y abril de 2024.

⁵⁷ Cabe señalar que en la Matriz de Comentarios de la Norma Procedimental para la Emisión de Mandatos – el cual contiene comentarios de diversas entidades al “Proyecto de Normas Procedimental para la Emisión de Mandatos”, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 00309-2023-CD/OSIPTEL, publicado el 15 de noviembre de 2023 – se advierte que el Osiptel señaló:

“En la misma línea, debe señalarse que la denegatoria es aplicable cuando exista una deuda por cualquier concepto (setup fee, contraprestaciones mensuales, adecuación de infraestructura, penalidades, etc.) que sea exigible únicamente en el marco de una relación mayorista de la misma naturaleza. Por lo tanto, salvo disposición establecida en norma específica, queda excluida cualquier deuda surgida en el marco de otros ámbitos (p. ej.



73. En ese sentido, este CCP considera que la controversia relacionada con la aplicación de penalidades –en este caso en particular- podría incidir directamente en el acceso y uso compartido de infraestructura y, por tanto, afectar la prestación de los servicios públicos de telecomunicaciones. Ello debido a que la controversia sobre la imposición de dicha penalidad estaría impidiendo a Farro Telecomunicaciones, en su calidad de empresa operadora, a acceder a la suscripción de un contrato o, en su defecto, a la emisión de un mandato de compartición. De ese modo, considerando que el acceso y uso de infraestructura constituye una materia de interés y necesidad pública, una consecuencia contractual⁵⁸ -como lo es la aplicación de penalidades-, que impida dicho acceso afecta directamente en la provisión del servicio público de telecomunicaciones. Por lo tanto, corresponde al Osiptel, en el marco de su competencia de solución de controversias, pronunciarse sobre este extremo, en tanto se vincula con el régimen de acceso y uso compartido⁵⁹ y con la ejecución del Contrato de Compartición.
74. No obstante lo señalado, cabe precisar que, conforme al artículo 139⁶⁰ de la Constitución Política del Perú y al artículo 4⁶¹ del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por el Decreto Supremo N° 017-93-JUS, ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante un órgano jurisdiccional, como lo es la vía arbitral. Asimismo, la cláusula décimo sexta del Contrato de Compartición señala que toda controversia relacionada con la ejecución o cumplimiento del contrato será sometida a arbitraje de derecho. Sin embargo, no se contravienen dichas disposiciones, dado que en el presente procedimiento no se ha acreditado que, respecto a las pretensiones formuladas por Farro Telecomunicaciones –entre ellas, la referida a la aplicación de penalidades–, se haya iniciado un proceso arbitral. En consecuencia, al no existir

deudas de relaciones mayoristas de diferente naturaleza o deudas en relaciones minoristas).” Pág.9 (el subrayado es nuestro)

“Finalmente, respecto a la solicitud de incluir un literal “e” vinculado a las deudas originadas por la implementación de la relación mayorista, debe señalarse que la terminación del mandato es aplicable cuando exista una deuda por cualquier concepto (setup fee, contraprestaciones mensuales, adecuación de infraestructura, penalidades, etc.) que sea exigible únicamente en el marco de la relación mayorista y por un plazo mayor a tres (3) meses. (...)” Pág. 26 (el subrayado es nuestro)

⁵⁸ **Reglamento de la Ley N° 28295**

“Artículo 44.- Independencia de las sanciones administrativas

Las sanciones administrativas establecidas en el artículo 16 de la Ley son independientes de las sanciones y/o consecuencias contractuales previstas por las partes en el contrato de compartición”. (El subrayado es nuestro)

⁵⁹ **Reglamento de la Ley N° 28295**

“Artículo 41.- Controversias

Las controversias que surjan de la aplicación de la Ley, el presente Reglamento y las normas que dicte OSIPTEL entre empresas titulares de la infraestructura de uso público y los beneficiarios de la misma será resuelta conforme al Reglamento General de OSIPTEL para la Solución de Controversias entre Empresas.”

⁶⁰ **Constitución Política del Perú de 1993**

“Artículo 139.- Principios de la Administración de Justicia

Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

(...)

2. La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional. *Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución. (...)*

⁶¹ **Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial**

“Artículo 4.- (...). *Ninguna autoridad, cualquiera sea su rango o denominación, fuera de la organización jerárquica del Poder Judicial, puede avocarse al conocimiento de causas pendientes ante el órgano jurisdiccional. (...)*”.



una controversia pendiente entre las partes ante un órgano jurisdiccional, este CCP mantiene competencia para pronunciarse sobre el fondo del asunto⁶².

75. En atención a lo expuesto, este CCP considera que la controversia sobre si corresponde la aplicación de penalidades –en este caso en particular- podría afectar directamente una relación de acceso y uso compartido de infraestructura al impedir el acceso a un contrato o mandato de compartición, lo cual repercute en la prestación de los servicios públicos de telecomunicaciones. En ese sentido, y dado que no existe un proceso arbitral en curso sobre este extremo, corresponde al Osiptel pronunciarse en esta vía administrativa de solución de controversias, al estar vinculada dicha controversia con el régimen de acceso regulado y con la ejecución del Contrato de Compartición.

V.3.2. Con relación a la aplicación de la penalidad pactada en el Contrato de Compartición

76. Farro Telecomunicaciones sostiene que, conforme a lo pactado en la cláusula décimo quinta del Contrato de Compartición, la penalidad es aplicable como consecuencia de la resolución del contrato, lo que implicaría el pago equivalente a cinco (5) veces el valor de la renta mensual y dejaría sin efecto la obligación de continuar pagando la contraprestación mensual. En ese sentido, la empresa alega que, una vez resuelto el contrato, no correspondería el cobro de la contraprestación pactada, sino –únicamente- el cobro de la penalidad, considerando que lo contrario constituiría un abuso de derecho, máxime si no se ha pactado así en el Contrato de Compartición.
77. Por su parte, Hidrandina advierte que, si bien Farro Telecomunicaciones ha estado cancelando las facturas emitidas con posterioridad a la resolución del contrato, dicha obligación se encuentra prevista en el numeral 14.5 de la cláusula décimo cuarta del Contrato de Compartición. Así, esta disposición señala que, hasta el retiro definitivo de los cables y equipos, subsisten las obligaciones de pago de Farro Telecomunicaciones.
78. Al respecto, este CCP advierte que, el Contrato de Compartición establece en su numeral 15.1.2 de la cláusula décimo quinta que, luego de vencido o resuelto el contrato, si Farro Telecomunicaciones no retira sus cables y equipos dentro del plazo previsto, se configura como obligación el pago de una penalidad ascendente a cinco (5) veces el valor de la renta mensual por poste utilizado y por cada día de retraso. Esta penalidad no reemplaza a la obligación prevista en el numeral 14.5 de la cláusula décimo cuarta del Contrato de Compartición, sino que son conceptos distintos, tal y como se puede observar a continuación:

⁶² Lo anterior encuentra sustento en un caso similar tramitado en el marco del Expediente N° 003-2024-CCP-ST/CI, en el cual la empresa Best Cable Perú S.A.C. solicitó que se deje sin efecto la penalidad que le venía requiriendo Hidrandina.

En dicho caso, mediante Resolución N° 00002-2025-CCP/OSIPTTEL de fecha 24 de enero de 2025, el CCP determinó que, si bien la pretensión versaba sobre una materia arbitrable que hubiese podido ser conocida por el Osiptel –en ejercicio de su función de solución de controversias por referirse a las desavenencias en la ejecución del Contrato de Compartición–; se consideró que debido a que dicha controversia ya había sido sometida a arbitraje, quedaba excluida la vía administrativa.

Asimismo, en el procedimiento se advirtió de la existencia de una solicitud por parte de Hidrandina de inicio de proceso arbitral –siendo una de las pretensiones la aplicación de las penalidades– y de la Resolución N° Uno, de fecha 25 de setiembre de 2024, emitida por la Secretaría Técnica del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio del Santa por la cual tiene por presentada dicha solicitud.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

Imagen N° 7

Extracto del Contrato de Compartición sobre la penalidad por incumplir con el retiro de cables

15.1.2 En caso de que **LA OPERADORA** luego de vencido o resuelto el contrato incumpla con el retiro de sus cables y equipos, dentro del plazo establecido para dicho efecto, quedará obligada al pago equivalente a CINCO (5) veces el valor de la renta mensual por cada uno de los postes utilizados, y por cada día de retraso en el retiro del cableado, equipos de todos y cada uno de los postes.

Fuente: Anexo 1-C del escrito N° 1 de Farro Telecomunicaciones, de fecha 23 de octubre de 2024 (Contrato N° GR/416-2018 "CONTRATO DE USO COMPARTIDO DE INFRAESTRUCTURA")

Imagen N° 8

Extracto del Contrato de Compartición sobre obligación por incumplir con el retiro de cables

GR/L- 416 -2018

14.4 Una vez resuelto el Contrato **LA OPERADORA** tendrá un plazo de quince (15) días calendario para el retiro del tendido de cables y equipos instalados en los postes de propiedad de **HIDRANDINA S.A.**

14.5 Hasta el retiro definitivo de los cables y equipos de telecomunicación, subsistirán las obligaciones de pago de **LA OPERADORA**, establecidas en la cláusula sexta.

Fuente: Anexo 1-C del escrito N° 1 de Farro Telecomunicaciones, de fecha 23 de octubre de 2024 (Contrato N° GR/416-2018 "CONTRATO DE USO COMPARTIDO DE INFRAESTRUCTURA")

79. Cabe señalar que, la aplicación de la penalidad prevista en el numeral 15.1.2 del Contrato de Compartición fue advertida por Hidrandina en la misma carta HDNA-CH-0413-2024, notificada notarialmente el 14 de febrero de 2024, mediante la cual también comunicó la resolución del contrato. En dicha carta, se indicó expresamente que, de no efectuarse el retiro de los cables y equipos por parte de Farro Telecomunicaciones dentro del plazo de quince (15) días calendario contados desde su notificación, se aplicaría la penalidad pactada.
80. De ese modo, en la medida en que, como se ha verificado previamente, el Contrato de Compartición fue válidamente resuelto el 14 de febrero de 2024 solicitándose conjuntamente la devolución de la infraestructura, este CCP advierte que Farro Telecomunicaciones se encontraba obligada a proceder con el retiro de sus cables de la infraestructura de Hidrandina dentro del plazo estipulado para ello.
81. Sin embargo, mediante Carta HDNA-CH-2104-2024, de fecha 5 de agosto de 2024, Hidrandina comunicó a Farro Telecomunicaciones que, habiendo transcurrido más de tres (3) meses desde que se le requirió el retiro de sus cables sin que se haya dado cumplimiento a dicha obligación, correspondía la aplicación de la penalidad prevista en el Contrato de Compartición:

Imagen N° 9

Extracto de la Carta HDNA-CH-2104-2024

En ese sentido, considerando que a la fecha no ha cumplido con el retiro de sus cables pese haber tenido más de 03 meses desde la fecha en la que se le requirió, su representante está obligada a pagar frente a Hidrandina la penalidad señalada en el clausula decima quinta, numeral 15.1.2., el cual asciende a S/106,997.65 (incluye IGV), el cual deberá ser cancelado hasta el 30.06.2024. Se le recuerda que hasta el retiro definitivo subsistirán las obligaciones de pago establecidas en la cláusula sexta.

Fuente: Anexo 1-M del escrito N° 1 de Farro Telecomunicaciones, de fecha 23 de octubre de 2024 (Carta HDNA-CH-2104-2024, de fecha 5 de agosto de 2024)

Documento electrónico firmado digitalmente en el marco de
Reglamento la Ley N°27269, Ley de Firmas y Certificados
Digitales, y sus modificatorias. La integridad del documento
y la autoría de la(s) firma(s) pueden ser verificadas en:
<https://apps.firmaperu.gob.pe/web/validador.xhtml>

82. Asimismo, mediante Carta HDNA-H-2341-2024, notificada el 2 de septiembre de 2024, Hidrandina comunicó la denegatoria a la solicitud presentada por Farro Telecomunicaciones para la suscripción de un nuevo contrato de compartición⁶³, señalando que, a dicha fecha, se mantenía una deuda pendiente de pago. Dentro de los conceptos adeudados se incluía el monto correspondiente a la penalidad aplicada por el incumplimiento en el retiro oportuno de los cables y equipos de Farro Telecomunicaciones de la infraestructura de Hidrandina:

Imagen N° 10

Extracto de la Carta HDNA-CH-2341-2024, por la cual Hidrandina deniega la suscripción de un nuevo contrato a Farro Telecomunicaciones

Al respecto, teniendo en cuenta que a la fecha mantiene deuda pendiente de pago, el cual asciende a S/ 106,987.65, más los intereses moratorios y compensatorios de las facturas de mayo, junio y julio 2024 y considerando que, a la fecha no cuenta con autorización para el uso de los postes de propiedad de Hidrandina, no procede suscribir un nuevo contrato con mi representada, por encontrarse dentro de las cláusulas de denegatorias, prescritas por el artículo 6, numeral 6.1, literal a, y b, de la Norma que establece el Procedimiento de Emisión de Mandatos, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N°00079-2024-CD/OSIPTEL, de fecha 19.03.2024.

Fuente: Anexo 1-Ñ del escrito N° 1 de Farro Telecomunicaciones, de fecha 23 de octubre de 2024 (Carta HDNA-CH-2341-2024, notificada el 2 de septiembre de 2024)

83. Por otro lado, ante la reiteración de la solicitud de Farro Telecomunicaciones para la suscripción de un nuevo contrato, Hidrandina remitió la Carta HDNA-CH-2786-2024, notificada el 18 de octubre de 2024, mediante la cual informó nuevamente que no era posible atender su solicitud debido a la existencia de una deuda pendiente, entre cuyos conceptos se incluía la penalidad aplicada. Asimismo, mencionaron que dicha decisión se sustenta en el artículo 6 de la Norma que establece el Procedimiento de Emisión de Mandatos, el cual contempla como causal de denegatoria la existencia de obligaciones económicas pendientes de pago.

Imagen N° 11

Extracto de la Carta HDNA-CH-2341-2024, por la cual Hidrandina deniega nuevamente la suscripción de un nuevo contrato a Farro Telecomunicaciones

Causal de improcedencia que aun su representada no ha superado, porque a la fecha su representada no se encuentra autorizado al uso de los postes, se la ha retirado que cumpla con retirar sus cables de telecomunicaciones y demás bienes sin embargo se mantiene renuente en hacerlo, asimismo, a la fecha esta adeudando el pago de la penalidad ascendente a S/ 106, 987.65 (incluye IGV), mas los intereses compensatorios y moratorios de la facturas de agosto y setiembre 2024, que han sido emitidas en merito a la clausula decima cuarta, numeral 14.5, la cual señala "Hasta el retiro definitivo de los cables y equipos de telecomunicación, subsistirán las obligaciones de pago de la operadora, establecidas en la clausula sexta del contrato N° GR/L-416-20218, sin embargo, ello no supone una continuidad del contrato.

Fuente: Anexo 1-P del escrito N° 1 de Farro Telecomunicaciones, de fecha 23 de octubre de 2024 (Carta HDNA-CH-2341-2024, notificada el 18 de octubre de 2024)

84. En ese contexto, este CCP constata que, a la fecha del escrito de reclamación, Farro Telecomunicaciones mantenía una deuda⁶⁴ derivada de la no ejecución oportuna del retiro de sus cables de la infraestructura de Hidrandina, pese a que dicha obligación le fue solicitada de cumplir mediante la Carta HDNA-CH-0413-

⁶³ Solicitud formulada por escrito notificado a Hidrandina con fecha 22 de agosto de 2024

⁶⁴ Suma ascendente a S/ 106 987.65 soles que, como se ha podido advertir, se ha tomado de lo indicado por Hidrandina en las cartas previamente mencionadas, a saber, Carta HDNA-CH-2104-2024, Carta HDNA-H-2341-2024 y Carta HDNA-CH-2786-2024.



2024, notificada notarialmente el 14 de febrero de 2024. En la referida comunicación, se le otorgó un plazo de quince (15) días calendario para cumplir con el retiro de sus cables, bajo apercibimiento de aplicarse la penalidad estipulada en el numeral 15.1.2 del Contrato de Compartición. En consecuencia, al haberse verificado el incumplimiento de dicha obligación, este CCP considera que se cumple el supuesto para la exigencia de cumplimiento de la cláusula penal pactada en el Contrato de Compartición por las partes, lo que justificó el cobro efectuado por Hidrandina.

85. Por otro lado, Farro Telecomunicaciones sostiene que Hidrandina continuó emitiendo facturas de contraprestación conforme a la cláusula sexta del Contrato de Compartición, incluso después de su resolución. Sin embargo, este CCP advierte que, si bien dichas facturas fueron pagadas por Farro Telecomunicaciones en periodos posteriores a la resolución contractual —es decir, después del 14 de febrero de 2024—, ello se debe a que el contrato establecía en el numeral 5 de la cláusula décimo cuarta que, hasta el retiro definitivo de los cables y equipos, subsistían las obligaciones de pago a cargo de la empresa reclamante, por lo que no puede considerarse una continuación del contrato como ha sido desarrollado en anteriores acápite.
86. En atención a ello, cabe señalar la aplicación del artículo 1361⁶⁵ del Código Civil que consagra el principio denominado por la doctrina⁶⁶ y jurisprudencia⁶⁷ como *pacta sunt servanda*, conforme al cual los contratos tienen fuerza de ley entre las partes y deben cumplirse tal como fueron pactados, salvo que sus disposiciones contravengan normas de orden público⁶⁸. Lo anterior encuentra sustento, en la medida que (i) las normas del Código Civil tienen carácter supletorio frente a lo expresamente pactado por las partes, salvo en el caso de normas imperativas⁶⁹, y

⁶⁵ **Código Civil**
Artículo 1361.-

Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos.

Se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla.

⁶⁶ Así, Soto señala: “En esta norma encontramos positivizado el principio de la obligatoriedad del contrato o *pacta sunt servanda*, conforme al cual los contratos obligan a las partes contratantes y, por lo tanto, los pactos deben cumplirse. Este principio es consustancial al origen del derecho contractual, lo cual hace que no se cuestione su presencia. Para referirse a la obligatoriedad del contrato, tradicionalmente, la doctrina civil ha equiparado los efectos vinculantes del contrato con los efectos de la ley, expresado que “los contratos son ley entre las partes”. Soto Coaguila, C.A. (2012). El *pacta sunt servanda* y la revisión del contrato. Revista De Derecho Privado, 1, pág. 201.

⁶⁷ Al respecto, en la Casación N° 1064-2016-Lima, de fecha 15 de noviembre de 2016. La Corte Suprema ha señalado:

“(…) de conformidad con el artículo 1361 del Código Civil, los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos, este artículo recoge el principio pacta sunt servanda el cual significa que los acuerdos entre las partes o pactos deben cumplirse en sus propios términos, no pudiendo exigirse algo distinto de lo convenido salvo que ellas mismas, expresa o tácitamente acuerden modificar los alcances de lo convenido. En consecuencia, habiendo las partes pactado voluntariamente (por cuanto ninguna de las partes ha cuestionado el contenido del convenio) el contenido del Convenio en el cual, si bien se estableció la posibilidad de modificar o ampliar los alcances del mismo (lo cual incluye el incremento del presupuesto); sin embargo, se acordó expresamente que ello solo podría hacerse a través de adendas.” (el subrayado es nuestro)

⁶⁸ **Código Civil**
“Título Preliminar
Artículo V.-

Es nulo el acto jurídico contrario a las leyes que interesan al orden público o a las buenas costumbres.”

⁶⁹ **Código Civil**
“Artículo 1356.-

Las disposiciones de la ley sobre contratos son supletorias de la voluntad de las partes, salvo que sean imperativas.”



a que (ii) el Contrato de Compartición estableció de forma expresa tanto la aplicación de penalidades como la subsistencia de la obligación de pago de la contraprestación hasta el retiro efectivo de los cables. En consecuencia, Hidrandina se encontraba facultada a exigir ambos pagos a Farro Telecomunicaciones.

87. Finalmente, respecto al abuso de derecho alegado por Farro Telecomunicaciones, este CCP advierte que, el contrato suscrito entre las partes prevé la coexistencia de ambas obligaciones ante el incumplimiento del retiro de los cables después de la resolución contractual, así como el monto de cinco (5) veces el valor de la contraprestación por concepto de penalidad. Sin embargo, no corresponde a este órgano colegiado pronunciarse sobre una eventual desproporcionalidad de la penalidad aplicada, sin perjuicio de dejar a salvo el derecho de Farro telecomunicaciones de acudir a la vía jurisdiccional correspondiente⁷⁰ para solicitar, de corresponder, la reducción equitativa de dicha penalidad, conforme a lo previsto en el artículo 1346 del Código Civil⁷¹.
88. En consecuencia, por los fundamentos expuestos, corresponde declarar infundada la segunda pretensión de Farro Telecomunicaciones, referida a que no se aplique el cobro de la penalidad establecida en el numeral 15.1.2 de la cláusula décimo quinta del Contrato de Compartición. Ello debido a que se ha verificado que la empresa no procedió con el retiro de sus cables dentro del plazo de quince (15) días calendario otorgado mediante la Carta HDNA-CH-0413-2024, notificada el 14 de febrero de 2024, lo que facultó válidamente a Hidrandina a ejecutar la cláusula penal pactada en el contrato.

RESUELVE:

PRIMERO. – Declarar **INFUNDADA** la primera pretensión presentada por **Farro Telecomunicaciones S.A.C.** contra **Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad Electro Norte Medio Sociedad Anónima – Hidrandina S.A.**, por los fundamentos expuestos en la presente resolución.

SEGUNDO. – Declarar **INFUNDADA** la segunda pretensión presentada por **Farro Telecomunicaciones S.A.C.** contra **Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad Electro Norte Medio Sociedad Anónima – Hidrandina S.A.**, por los fundamentos expuestos en la presente resolución.

⁷⁰ **Código Civil**
“Artículo 1346.-

El juez, a solicitud del deudor, puede reducir equitativamente la pena cuando sea manifiestamente excesiva o cuando la obligación principal hubiese sido en parte o irregularmente cumplida”.

⁷¹ Así, en la sentencia enmarcada en el Expediente 05311-2007-PA/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado:
“La celebración de un contrato presupone un acuerdo o concierto de voluntades entre las partes que lo suscriben en su condición de seres libres y dignos, las cuales, se presume, actúan con plena capacidad, en ejercicio de su autonomía y en igualdad de condiciones.

No obstante ello, en materia contractual se pueden presentar supuestos en los cuales una parte abusando de su posición dominante, ejerza abusivamente su derecho a la libertad de configuración interna del contrato, al momento de redactar cláusulas penales excesivamente onerosas en su monto o que redundan en daño para la parte que se vio precisada a adherir a sus condiciones.

En dichos casos, el artículo 1346° del Código Civil, aplicable también al proceso arbitral, prevé que el juez, a solicitud del deudor, puede reducir equitativamente la pena cuando sea manifiestamente excesiva o cuando la obligación principal hubiese sido en parte o irregularmente cumplida.”

(Subrayado es nuestro)

**PERÚ**Presidencia
del Consejo de MinistrosOrganismo Supervisor
de Inversión Privada en
Telecomunicaciones

TERCERO. – Encargar a la Secretaría Técnica Adjunta de los Cuerpos Colegiados del Osiptel remitir copia de la presente resolución a la Dirección de Políticas Regulatorias y Competencia del Osiptel, para las acciones que correspondan en el ámbito de sus funciones.

CUARTO. – Notificar la presente resolución a **Farro Telecomunicaciones S.A.C. y a Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad Electro Norte Medio Sociedad Anónima – Hidrandina S.A.**

Regístrese y comuníquese,

En la sesión de fecha 4 de junio de 2025, con el voto favorable de los señores vocales Luis Ricardo Quesada Oré, Anahí del Milagro Chávez Ruesta y Eduardo Rodolfo Salazar Silva, y con el voto singular de la señora Laura Montalvo Mundaca.

LAURA MONTALVO MUNDACA
PRESIDENTE DEL CUERPO COLEGIADO
PERMANENTE
CUERPO COLEGIADO PERMANENTE

Documento electrónico firmado digitalmente en el marco de
Reglamento la Ley N°27269, Ley de Firmas y Certificados
Digitales, y sus modificatorias. La integridad del documento
y la autenticidad de la(s) firma(s) pueden ser verificadas en:
<https://aps.firma.gob.pe/web/validador.xhtml>



Voto singular¹ de la señora Laura Montalvo Mundaca, presidenta del Cuerpo Colegiado Permanente

La suscrita se adhiere al sentido y fundamentos del voto mayoritario del Cuerpo Colegiado Permanente de Osiptel (en adelante, el CCP) con relación a la primera pretensión de la reclamación de Farro Telecomunicaciones S.A.C. (en adelante, FARRO), que declara infundado el extremo referido a la vigencia del Contrato N° GR/L-416-2018, “Contrato de Uso Compartido de Infraestructura” (en adelante, el Contrato de Compartición), suscrito con la Empresa Regional de Servicio público de Electricidad Electro Norte medio Sociedad Anónima – Hidrandina S.A. (en adelante, HIDRANDINA), el 1 de septiembre de 2018. Sin embargo, respetuosamente, se aparta del voto mayoritario respecto de la segunda pretensión, por los siguientes fundamentos, expresados en la sesión del 4 de junio de 2025:

I. Sobre el alcance de la segunda pretensión:

- 1.1 FARRO solicitó como segunda pretensión que se inaplique el cobro de la penalidad establecida en el numeral 15.1 de la cláusula décima quinta del Contrato de Compartición. Argumentó que, a pesar de estar al día en el pago de las contraprestaciones por el uso compartido de infraestructura, ha sido conminada por HIDRANDINA, mediante la carta HDNA-CH-2104-2024 del 5 de agosto de 2024, al previo pago de las penalidades para acceder a un nuevo contrato, encontrándose bajo amenaza de que se desmonten sus redes de telecomunicaciones. Asimismo, alega que exigir simultáneamente penalidad y contraprestación vulnera la prohibición de enriquecimiento sin causa y constituye abuso de derecho.
- 1.2 Por su parte, HIDRANDINA sostuvo que el numeral 15.1.2 de la cláusula décima quinta del Contrato de Compartición contempla penalidades equivalentes a cinco (5) veces el valor de la renta mensual, si FARRO continuaba usando su infraestructura sin título que la respalde, sin perjuicio que, en aplicación del numeral 14.5 de la cláusula décimo cuarta del Contrato de Compartición, la operadora se encuentra obligada al cumplimiento del pago por el uso de los postes hasta el retiro definitivo de sus cables y equipos. Asimismo, sostuvo que dicha pretensión tiene naturaleza estrictamente civil, por lo cual la controversia debería ser discutida en la vía arbitral pactada en la cláusula décimo sexta del Contrato de Compartición. También indicó que mediante carta HDNA-CH-2786-2024, del 18 de octubre del 2024, brindó a FARRO la posibilidad de la celebración de un nuevo contrato previo pago de la deuda generada por el Contrato de Compartición, que incluye las penalidades.

II. Sobre la competencia del Osiptel y del CCP

- 2.1 De acuerdo con el literal e) del párrafo 3.1 del artículo 3² de la Ley 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios

¹ Emitido al amparo de lo dispuesto en el numeral 3) del artículo 108 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo 004-2019-JUS.

² Ley N° 27332

“Artículo 3.- Funciones

3.1 Dentro de sus respectivos ámbitos de competencia, los Organismos Reguladores ejercen las siguientes funciones:
(...)



Públicos, el Osiptel tiene funciones normativas, regulatorias, fiscalizadoras, sancionadoras, de solución de reclamos y de solución de controversias. Esta última comprende la facultad de conciliar intereses contrapuestos entre entidades o empresas bajo su ámbito de competencia, entre éstas y sus usuarios o de resolver los conflictos suscitados entre los mismos, reconociendo o desestimando los derechos invocados.

- 2.2 De conformidad con el artículo 36³ de la Ley 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones y el artículo 51⁴ del Reglamento General del Osiptel, aprobado por Decreto Supremo 008-2001-PCM, los órganos competentes para el ejercicio de la función de solución de controversias son los Cuerpos Colegiados, en primera instancia; y el Tribunal de Solución de Controversias, en segunda y última instancia administrativa.
- 2.3 Conforme a ello, el artículo 19⁵ del Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones de Osiptel y el artículo 20⁶ del Reglamento de Solución de Controversias – en concordancia con el artículo I y III⁷ de su Título Preliminar– indican que los Cuerpos Colegiados constituyen la primera instancia administrativa en los procedimientos de solución de controversias que se presenten entre dos empresas operadoras de servicios públicos de telecomunicaciones; inclusive, cuando solo una de las partes tenga dicha condición.

e) *Función de solución de controversias: comprende la facultad de conciliar intereses contrapuestos entre entidades o empresas bajo su ámbito de competencia, entre éstas y sus usuarios o de resolver los conflictos suscitados entre los mismos, reconociendo o desestimando los derechos invocados; (...).*

³ Ley N° 27336

“Artículo 36.- Procedimiento de solución de controversias en la vía administrativa.

Son competentes para resolver controversias:

a) *En primera instancia: el Cuerpo Colegiado.*

b) *En segunda instancia: el Tribunal Administrativo, de acuerdo a la legislación aplicable.*

(...).”

⁴ Reglamento General del Osiptel

“Artículo 51.- Órganos Competentes para el Ejercicio de la Función de Solución de Controversias.

Los Cuerpos Colegiados resolverán en primera instancia las controversias que se encuentren bajo la competencia de OSIPTEL. Las apelaciones serán resueltas por el TRIBUNAL, con lo que quedará agotada la vía administrativa.”

⁵ ROF del Osiptel

“Artículo 19.- Cuerpos Colegiados

Los Cuerpos Colegiados son órganos resolutorios del OSIPTEL competentes para conocer y resolver en primera instancia administrativa los conflictos y controversias que, dentro del ámbito de su competencia, surjan entre empresas operadoras de los servicios públicos de telecomunicaciones, así como entre éstas y empresas no operadoras en los casos previstos por la normatividad vigente. (...).”

⁶ Reglamento de Solución de Controversias

“Artículo 20.- Cuerpos Colegiados

Los Cuerpos Colegiados del OSIPTEL son los Órganos Resolutorios encargados de conocer y resolver en primera instancia los procedimientos administrativos sobre las materias señaladas en el artículo I del Título Preliminar. (...).”

⁷ Reglamento de Solución de Controversias

“Título Preliminar

Artículo I.- Objeto de la norma y competencias del OSIPTEL

El presente Reglamento rige la actuación del OSIPTEL en cuanto al ejercicio de su función de conocer y resolver controversias entre empresas, en la vía administrativa, aunque sólo una de las partes tenga la condición de Empresa Operadora, relacionadas con las siguientes materias:

(...)

f) El acceso y uso compartido de la infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones; y (...)

“Artículo III.- Glosario de Términos y Definiciones

1. Para efectos del presente Reglamento, se entiende como: Cuerpo (s) Colegiado (s): Cuerpo Colegiado Permanente y/o Cuerpo Colegiado Ad Hoc. (...).”

- 2.4 Por su parte, según los artículos 53 y 95⁸ del Reglamento General del Osiptel, los Cuerpos Colegiados resuelven en primera instancia las controversias que se encuentren bajo la competencia de este organismo regulador, entre las cuales se encuentran el acceso y uso compartido de infraestructura para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones.
- 2.5 Asimismo, el artículo 49⁹ del Reglamento General del Osiptel, en concordancia con los artículos I del Título Preliminar y el artículo 62¹⁰ del Reglamento de Solución de Controversias, disponen que las empresas no operadoras de telecomunicaciones pueden ser susceptibles de reclamar y ser reclamadas, tratándose de controversias que se planteen como consecuencia de acciones y omisiones que afecten o puedan afectar el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones.
- 2.6 De otro lado, de acuerdo con el artículo 17¹¹ del Texto Único Ordenado de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, aprobado por Decreto Supremo N° 030-2019-PCM y la Cuarta Disposición Complementaria¹² de la Ley de Represión

- ⁸ **Reglamento General del Osiptel.**
“Artículo 53.- Controversias entre Empresas
OSIPTEL es competente para conocer en la vía administrativa las siguientes controversias entre empresas: (...) f) Las relacionadas con el acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones”.
- “Artículo 95.- Los Cuerpos Colegiados**
Los Cuerpos Colegiados son los órganos encargados de conocer y resolver en primera instancia las controversias a las que se refiere el presente Reglamento. (...)”
- ⁹ **Reglamento General del Osiptel**
“Artículo 49.- Definición de Función de Solución de Controversias.
La función de solución de controversias autoriza a los órganos funcionales competentes de OSIPTEL a resolver en la vía administrativa los conflictos y las controversias que, dentro del ámbito de su competencia, surjan tanto, entre empresas operadoras, y entre una cualquiera de éstas y el usuario.
Quedan excluidas de esta función aquellas controversias que son de competencia exclusiva del INDECOPI.
Asimismo, OSIPTEL es competente para conocer y resolver toda controversia que se plantee como consecuencia de acciones u omisiones que afecten o puedan afectar el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones, aunque sólo una de las partes tenga la condición de EMPRESA OPERADORA.
La función de resolver controversias comprende además la de conciliar intereses contrapuestos. De llegarse a una conciliación exitosa y de ser ésta aprobada por el OSIPTEL, se dará por terminada la controversia correspondiente”.
- ¹⁰ **Reglamento de Solución de Controversias**
“Artículo I.- Objeto de la norma y competencias del OSIPTEL.
El presente Reglamento rige la actuación del OSIPTEL en cuanto al ejercicio de su función de conocer y resolver controversias entre empresas, en la vía administrativa, aunque sólo una de las partes tenga la condición de Empresa Operadora, relacionadas con las siguientes materias:
(...);
g) En general, toda controversia que se plantee como consecuencia de acciones u omisiones que afecten o puedan afectar el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones, aunque sólo una de las partes tenga la condición de Empresa Operadora” -
- “Artículo 62.- Legitimidad para obrar.**
Toda Empresa Operadora puede recurrir ante el OSIPTEL, directamente o a través de su representante legal, para que resuelva las controversias o conflictos que tenga con otra Empresa Operadora, por las materias a que se refiere el artículo I del Título Preliminar.
Asimismo, pueden actuar como reclamantes y ser reclamadas las empresas no operadoras, tratándose de controversias a las que se refiere el inciso g) del artículo I del Título Preliminar.
La representación procesal se rige por lo establecido en el artículo 126 de la LPAG”.
- ¹¹ **Texto Único Ordenado de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas**
“Artículo 17.- Del OSIPTEL
La aplicación de la presente Ley al mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones estará a cargo del Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones - OSIPTEL de conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL. En tal sentido, las instancias competentes, las facultades de éstas y los procedimientos que rigen su actuación serán los establecidos en su marco normativo.”
- ¹² **Ley de Represión de la Competencia Desleal**
Disposiciones Complementarias Finales
“CUARTA.- Exclusividad de competencia administrativa y alcance de las excepciones.-
Los órganos competentes para la aplicación de esta Ley conforme a lo dispuesto en el Título IV tienen competencia exclusiva a nivel nacional para la determinación y sanción de actos de competencia desleal.
La competencia administrativa para la aplicación de esta Ley podrá ser asumida por órgano administrativo distinto únicamente cuando una norma expresa con rango legal lo disponga.
La aplicación de la presente Ley al mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones estará a cargo del Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones - OSIPTEL de conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 27336 - Ley

de la Competencia Desleal, aprobado por Decreto Legislativo N° 1044, el Osiptel es competente para la determinación y sanción de conductas anticompetitivas y desleales en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones, respectivamente. En esa línea, el artículo 53¹³ del Reglamento General del Osiptel señala que esta entidad es competente para conocer en la vía administrativa las controversias entre empresas relacionadas con el incumplimiento sobre libre y leal competencia; siendo los Cuerpos Colegiados competentes para conocer y resolver en primera instancia las presuntas infracciones a dichas normas¹⁴.

- 2.7 En lo que respecta a la facultad fiscalizadora y sancionadora del Osiptel, el CCP es el órgano sancionador respecto de las infracciones consistentes en los incumplimientos a sus resoluciones, las resoluciones del Tribunal de Solución de Controversias del Osiptel y las resoluciones de los Cuerpos Colegiados Ad-Hoc, conforme a lo previsto en el literal b) del artículo 23 del Reglamento de Solución de Controversias¹⁵.

III. Sobre los regímenes de compartición de infraestructura para el despliegue de redes de telecomunicaciones

- 3.1 La compartición de infraestructura es una facilidad que reduce las barreras de entrada al mercado y facilita una alternativa económicamente atractiva y eficiente para el despliegue de redes de telecomunicaciones, siendo las más empleadas los postes de las empresas eléctricas como de las empresas de telecomunicaciones, según el régimen normativo aplicable¹⁶.

de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL. En tal sentido, las instancias competentes, las facultades de las mismas y los procedimientos que rigen su actuación serán los establecidos en su marco normativo.

Cuando el acto de competencia desleal que se determina y sanciona es uno que se ha desarrollado mediante la actividad publicitaria, la competencia administrativa únicamente corresponde a los órganos competentes para la aplicación de esta Ley, conforme a lo dispuesto en el Título IV, sin excepción alguna."

¹³ **Reglamento General del Osiptel**

"Artículo 53.- Controversias entre empresas"

OSIPTEL es competente para conocer en la vía administrativa las siguientes controversias entre empresas:

- a) Las relacionadas con el incumplimiento de las obligaciones sobre libre y leal competencia. En estos casos, antes de resolver la controversia en primera instancia, el órgano funcional deberá solicitar al INDECOPI, un Informe Técnico no vinculante sobre los lineamientos, precedentes y criterios interpretativos que viene aplicando en materia de libre y leal competencia para la generalidad de los mercados y agentes económicos. (...)"

¹⁴ **Reglamento General del Osiptel**

"Artículo 51.- Organos Competentes para el Ejercicio de la Función de Solución de Controversias."

Los Cuerpos Colegiados resolverán en primera instancia las controversias que se encuentren bajo la competencia de OSIPTEL. Las apelaciones serán resueltas por el TRIBUNAL, con lo que quedará agotada la vía administrativa.

Reglamento de Solución de Controversias

"Artículo 1.- Objeto de la norma y competencias del OSIPTEL."

El presente Reglamento rige la actuación del OSIPTEL en cuanto al ejercicio de su función de conocer y resolver controversias entre empresas, en la vía administrativa, aunque sólo una de las partes tenga la condición de Empresa Operadora, relacionadas con las siguientes materias:

- a) La investigación y sanción de infracciones a las normas de libre y leal competencia, conforme a la LRCA, la LRCD y la LDFF. (...)"

Reglamento de Solución de Controversias

"Artículo 20.- Cuerpos Colegiados"

Los Cuerpos Colegiados del OSIPTEL son los Órganos Resolutivos encargados de conocer y resolver en primera instancia los procedimientos administrativos sobre las materias señaladas en el artículo I del Título Preliminar. (...)"

¹⁵ **Reglamento de Solución de Controversias**

"Artículo 23.- Competencias específicas del Cuerpo Colegiado Permanente"

Además de las materias señaladas en el artículo I del Título Preliminar, el CCP es competente para:

- a) La ejecución de sus resoluciones, las resoluciones del Tribunal y las resoluciones de los CC Ad Hoc, incluso cuando éstas hayan quedado firmes o hayan causado estado.
b) Imponer sanciones por el incumplimiento de las resoluciones referidas en el literal a), e imponer multas coercitivas. (...)"

¹⁶ En: <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/6509170/67953-guia-orientativa-para-la-negociacion-de-contratos-y-la-presentacion-de-solicitudes-de-emision-de-mandatos.pdf>

- 3.2 La normativa vigente prevé los siguientes regímenes de compartición de infraestructura de uso público para el despliegue de redes de telecomunicaciones, todos ellos, declarados de interés y necesidad pública:

Cuadro N° 1
Regímenes de compartición sobre infraestructura de uso público

Ley 28295 ¹⁷ y su reglamento	Ley 29904 ¹⁸ y su reglamento	Decreto Legislativo 1019 ¹⁹
Declaró de interés y necesidad pública el acceso y uso compartido de la infraestructura de uso público (Artículo 1 de la Ley ²⁰)	Declaró de necesidad pública e interés nacional el acceso y uso compartido de la infraestructura asociada a la prestación de servicios públicos de energía eléctrica e hidrocarburos, con la finalidad de facilitar el despliegue de las redes que permitan la provisión de banda ancha. (Artículo 3 de la Ley ²¹)	Declaró de interés y necesidad pública el acceso y uso compartido de infraestructura de telecomunicaciones a fin de reducir la brecha en infraestructura y promover la competencia en la prestación de los servicios públicos de telecomunicaciones. (Artículo 1 del Decreto Legislativo 1019 ²²)

- 3.3 Si bien cada régimen se encuentra sujeto a un marco normativo específico, es de aplicación común la siguiente normativa:

- La norma que establece el Procedimiento de Emisión de Mandatos, aprobada por Resolución 00079-2024-CD/OSIPTEL, que:
 - Prevé una etapa de negociación entre las partes (Artículo 7).
 - Establece las causales por las que se puede denegar la suscripción de un contrato de compartición o se puede declarar improcedente la solicitud de mandato de compartición. Entre ellas, el mantener impaga una deuda en el marco de una relación mayorista (Artículos 6 y 10).
 - Para la emisión del mandato de compartición, Osipitel evalúa únicamente las cuestiones técnicas, económicas o legales invocadas o discutidas por las partes en la etapa de negociación, salvo por razones de interés público

¹⁷ Ley 28295, Ley que regula el acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones, y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo 009-2005-MTC.

¹⁸ Ley 29904, Ley de promoción de la banda ancha y construcción de la red dorsal nacional de fibra óptica, y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo 014-2013-MTC.

¹⁹ Decreto Legislativo 1019, Decreto Legislativo que aprueba Ley de acceso a la infraestructura de los proveedores importantes de servicios públicos de telecomunicaciones.

²⁰ Ley N° 28295

"Artículo 1.- Declaración de interés público"

Declárase de interés y necesidad pública el acceso y uso compartido de la infraestructura de uso público señalada en la presente Ley."

²¹ Ley N° 29904

"Artículo 3. Declaración de necesidad pública e interés nacional"

Declárense de necesidad pública e interés nacional:

(...)

ii) El acceso y uso de la infraestructura asociada a la prestación de servicios públicos de energía eléctrica e hidrocarburos, incluida la coubicación, así como el uso del derecho de vía de la Red Vial Nacional, con la finalidad de facilitar el despliegue de redes de telecomunicaciones necesarias para la provisión de Banda Ancha fija o móvil.

²² Decreto Legislativo N° 1019

"Artículo 1.- Declaración de Interés Público"

Declárese de interés y necesidad pública el Acceso y Uso Compartido de Infraestructura de Telecomunicaciones, lo que incluye la Coubicación, a fin de reducir la brecha en infraestructura y promover la competencia en la prestación de los servicios públicos de telecomunicaciones."

y en los casos que las condiciones que rigen la relación preexistente sean contrarias a la normativa vigente (Artículo 5 y 14).

- El “Procedimiento para el retiro de elementos no autorizados que se encuentran instalados en la infraestructura de uso público para la prestación de servicios de telecomunicaciones”, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 182-2020-CD/OSIPTEL, el cual tiene carácter vinculante para los titulares de dicha infraestructura (Artículos 1 y 2). Dicha norma prevé las infracciones sancionables por el Osiptel (Anexo): i) El acceso no autorizado a la infraestructura de uso público a que se refiere la Ley 28295 (muy grave); ii) Que el titular del elemento no autorizado no lo retire dentro del plazo comunicado por el titular de la infraestructura (grave), o iii) Que el titular de la infraestructura retire un elemento autorizado (muy grave).

- 3.4 En ese sentido, las relaciones de compartición, al tratarse de servicios de interés y necesidad pública, se encuentran sujetas a determinadas disposiciones normativas de cumplimiento obligatorio, las cuales son fiscalizables y sancionables por el Osiptel.

IV. Sobre la aplicación de penalidades bajo el régimen de la Ley 28295

- 4.1 Con relación a la aplicación de penalidades por el uso no autorizado de la infraestructura compartida, se advierten las siguientes diferencias, según el régimen que se trate:

Cuadro N° 2
Aplicación de penalidades en los regímenes de compartición

Regímenes Ley N° 28295 y Ley N° 29904	Régimen Decreto Legislativo N° 1019
“Norma que establece la Oferta Referencial de Compartición (ORC) y otras disposiciones aplicables a la Compartición de Infraestructura Eléctrica utilizada para el despliegue de redes de telecomunicaciones” ²³	Disposiciones Complementarias de la Ley de Acceso a la Infraestructura de los Proveedores Importantes de Servicios Públicos de Telecomunicaciones ²⁴
La ORC es el modelo a ser utilizado de manera facultativa para la suscripción de acuerdos; así como para la emisión de	La OBC que sea aprobada por el Osiptel tiene efecto vinculante entre el Proveedor Importante ²⁶ de Servicios Públicos de

²³ Aprobado con Resolución de Consejo Directivo 00143-2022-CD/OSIPTEL.

²⁴ Las aprobadas por Resolución de Consejo Directivo N° 020-2008-CD/OSIPTEL.

²⁶ **Decreto Legislativo N° 1019**

“Artículo 5.- Definiciones

Para la aplicación de la presente ley, se entiende por:

(...)

8. Proveedor Importante de Servicios Públicos de Telecomunicaciones: Proveedor o concesionario de servicio público de telecomunicaciones que tiene la capacidad de afectar de manera importante las condiciones de participación, desde el punto de vista de los precios y del suministro, en el mercado relevante de servicios públicos de telecomunicaciones, como resultado de:

(a) control de las instalaciones esenciales; o,

(b) la utilización de su posición en el mercado.(...)”

Resolución de Consejo Directivo N° 020-2008-CD-OSIPTEL, Disposiciones Complementarias de la Ley de Acceso a la Infraestructura de los Proveedores Importantes de Servicios Públicos de Telecomunicaciones.

“Artículo 8.- Determinación del Proveedor Importante de Servicios Públicos de Telecomunicaciones.

Para la determinación del Proveedor Importante de Servicios Públicos de Telecomunicaciones, el OSIPTEL realizará un análisis que considere el mercado relevante, el control de facilidades esenciales y la utilización de posición en el mercado del concesionario, conforme a lo señalado en el numeral 8 del artículo 5 de la Ley de Acceso a la Infraestructura de Telecomunicaciones.”

“Artículo 22.- Presentación de la Oferta Básica de Compartición

El Proveedor Importante de Servicios Públicos de Telecomunicaciones deberá presentar al OSIPTEL una Oferta Básica de Compartición, en un plazo no mayor de sesenta (60) días calendario, contados a partir de la fecha en que el OSIPTEL lo haya declarado como tal.”

mandatos de compartición en el marco de la Ley 28295 y de la Ley 29904 ²⁵ .	Telecomunicaciones y cualquier concesionario solicitante de la infraestructura de telecomunicaciones que se acoja a la misma y que esté bajo el alcance de dicha OBC.
La ORC alude al concepto de penalidades, en estos supuestos: • Para efectos de la responsabilidad por daños²⁷ directos, indirectos o consecuenciales a la infraestructura eléctrica u otras instalaciones del titular o terceras personas y/o propiedades públicas o privadas, se incluyen todos los conceptos derivados, entre ellos penalidades. Sin embargo, previamente se precisa que se rige por las disposiciones del Código Civil²⁸.	Mediante Resolución de Gerencia General N° 00039-2016-GG/OSIPTEL ³⁰ , el Osiptel estableció la OBC aplicable a la infraestructura de telecomunicaciones de la empresa operadora Telefónica del Perú S.A.A., en su calidad de Proveedor Importante de Servicios Públicos de Telecomunicaciones (y para las empresas operadoras de su conjunto económico) en los mercados mayorista para el servicio de internet fijo vía ADSL. Dispuso que constituya cláusulas generales de contratación ³¹ .

25

Resolución de Consejo Directivo N° 143-2022-CD/OSIPTEL**“Artículo 1.- Objeto**

Definir la Oferta Referencial de Compartición (ORC) a ser empleada, de manera facultativa, en la suscripción de acuerdos y la emisión de mandatos de compartición de infraestructura de titularidad de concesionarios del servicio público de energía eléctrica, para el despliegue de redes de telecomunicaciones, en el marco de las Leyes N° 28295 y N° 29904.

“Artículo 2.- Ámbito de aplicación

La ORC puede ser empleada por los operadores de telecomunicaciones y los titulares de infraestructura de soporte de energía eléctrica, para suscribir acuerdos dentro de los supuestos de compartición de infraestructura, conforme a los alcances y definiciones contemplados en las Leyes N° 28295, N° 29904, sus reglamentos y normas que las modifiquen, sustituyan o complementen...”

27

Oferta Referencial de Compartición. Anexo Resolución de Consejo Directivo N° 143-2022-CD/OSIPTEL**“13. Responsabilidad por daños**

(...)

13.2 Si EL TITULAR se ve obligado a pagar por causa imputable directa y exclusivamente a EL BENEFICIARIO, sus trabajadores directos y/o sus contratistas; sin ser limitativos, compensaciones, multas, **penalidades** o cualquier tipo de sanción; estas deben ser asumidas por EL BENEFICIARIO. En caso de que los referidos daños y perjuicios sean imputables parcialmente a EL BENEFICIARIO, este responde proporcionalmente. En caso no se pueda determinar la proporción de la responsabilidad, esta es asumida en partes iguales.

(...)

13.10 En caso EL BENEFICIARIO, sus trabajadores directos y/o sus contratistas no cumplan con las disposiciones técnicas, debe asumir, sin ser limitativos: i) cualquier multa, **penalidad** o sanción que los organismos de fiscalización impongan a EL TITULAR en el marco de la Ley de Concesiones Eléctricas, y/o compensación por Norma Técnica de Calidad de Servicio Eléctrico (NTCSE), siempre que se pruebe que la causa que originó dicha multa y/o **penalidad** es imputable a EL BENEFICIARIO, sus trabajadores directos y/o sus contratistas. ii) cualquier sanción, multa o responsabilidad de orden administrativo (Municipalidades, SUNAT, OSINERGMIN, etc.), civil o penal, derivada del incumplimiento del uso de los instrumentos e implementos de seguridad necesarios, siempre que se pruebe que la causa que originó dicha sanción, multa o responsabilidad es imputable a EL BENEFICIARIO.

14. Garantía y seguros

(...)

14.2 EL BENEFICIARIO se encuentra obligado a mantener constituida una Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil que otorgue cobertura, entre otros riesgos, a cualquier daño y/o perjuicio, pérdida, multa, **penalidad** o indemnización que pudiese sobrevenir a EL TITULAR o a terceros sin ninguna vinculación con LAS PARTES, a causa de cualquier acción de EL BENEFICIARIO o sus contratistas, subcontratistas, sus empleados y/o dependientes. **La cobertura de las multas y penalidades se incluirán de acuerdo con lo establecido en la normativa aplicable a la contratación de seguros.** La suma asegurada mínima a contratar para la póliza respectiva debe ser determinada por la empresa aseguradora, y para el cumplimiento de la obligación EL BENEFICIARIO puede presentar sus pólizas globales (...).”

(Énfasis agregado)

28

Oferta Referencial de Compartición. Anexo Resolución de Consejo Directivo N° 143-2022-CD/OSIPTEL**“13. Responsabilidad por daños**

13.1 Si por causas imputables directa y exclusivamente a EL BENEFICIARIO o de terceros contratados por este, se produjeran daños directos, indirectos, o consecuenciales a la Infraestructura Eléctrica u otras instalaciones de EL TITULAR y/o a terceras personas y/o propiedades públicas o privadas, EL BENEFICIARIO debe, sin ser limitativos, **reparar e indemnizar los daños causados, conforme a las disposiciones del Código Civil.** Se debe cubrir el íntegro del valor del bien o bienes afectados, incluyéndose en dicho valor, el que corresponda a los costos por concepto de supervisión, mano de obra, u otro importe que sea necesario sufragar para su reposición...”. (Énfasis añadido)

30

Resolución de Gerencia General N° 00039-2016-GG/OSIPTEL**“Artículo 2.- Alcance de la Oferta Básica de Compartición.**

La Oferta Básica de Compartición que se establece en virtud de la presente resolución, es de obligatorio cumplimiento para la empresa operadora Telefónica del Perú S.A.A. y para todas y cada una de las empresas operadoras de su conjunto económico, que proveen o puedan proveer el acceso mayorista para el servicio de internet fijo vía ADSL, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 2 de la Resolución de Consejo Directivo N° 132-2012-CD/OSIPTEL.”

- Para efectos de la contratación de la póliza de seguros de responsabilidad civil que otorgue cobertura a cualquier daño y/o perjuicio, incluyéndose entre los riesgos a las penalidades, entre otros, precisándose que la cobertura de éstas se rige por la normativa aplicable a la contratación de seguros²⁹. Es pertinente indicar, que conforme al artículo 20 del Reglamento de la Ley 28295, el titular puede negar el acceso y uso compartida si el solicitante no otorga los seguros y garantías.

La OBC sí contempló penalidades, en los siguientes términos³²:

(vi) Régimen de pago y de constitución en mora.

(...)

*Las partes dejan establecido que en caso de terminación de la relación contractual, cualquiera fuera su causa, y **El Operador no cumpliera con desocupar la Infraestructura en el plazo previsto en el numeral (xxii), deberá pagar por concepto de penalidad, sin perjuicio del daño ulterior que se pudiera generar, el equivalente a dos (2) rentas mensuales por cada mes de atraso y hasta su desocupación efectiva.** Se deja constancia que el cobro de esta penalidad no se entenderá como la continuación del arrendamiento materia de la relación contractual que emane de la OBC*" (Énfasis añadido).

³¹ El Numeral xxiii) establece que las condiciones generales que forman parte de la OBC se sujetan a lo dispuesto por el Artículo 1392 del Código Civil, en tanto contiene cláusulas generales de contratación que tienen por objeto fijar el contenido normativo de una serie indefinida de futuros contratos particulares, con elementos propios de ellos.

²⁹ **Oferta Referencial de Compartición. Anexo Resolución de Consejo Directivo N° 143-2022-CD/OSIPTEL**

"14. Garantía y seguros

(...)

14.2 **EL BENEFICIARIO** se encuentra obligado a mantener constituida una Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil que otorgue cobertura, entre otros riesgos, a cualquier daño y/o perjuicio, pérdida, multa, penalidad o indemnización que pudiese sobrevenir a **EL TITULAR** o a terceros sin ninguna vinculación con **LAS PARTES**, a causa de cualquier acción de **EL BENEFICIARIO** o sus contratistas, subcontratistas, sus empleados y/o dependientes. **La cobertura de las multas y penalidades se incluirán de acuerdo con lo establecido en la normativa aplicable a la contratación de seguros.** La suma asegurada mínima a contratar para la póliza respectiva debe ser determinada por la empresa aseguradora, y para el cumplimiento de la obligación **EL BENEFICIARIO** puede presentar sus pólizas globales.

Si cualquiera de **LAS PARTES** considera que la suma asegurada no es adecuada, debe coordinar con la otra, la contratación de una empresa con experiencia en dicho rubro, para que determine la suma asegurada mínima. El costo del estudio será asumido por quien lo solicita. Si la suma asegurada mínima resulta mayor al monto vigente, **EL BENEFICIARIO** debe actualizarla al valor determinado en el plazo máximo de diez (10) días hábiles, contados desde el día siguiente de la notificación del resultado. En caso contrario, **EL BENEFICIARIO** actualizará el valor de la suma asegurada mínima si lo considera".

³² **Oferta Básica de Compartición (OBC) de Infraestructura de Telecomunicaciones de la empresa Telefónica del Perú S.A., en favor de los concesionarios que requieran dicha infraestructura para prestar sus servicios públicos de telecomunicaciones**

"Condiciones generales del uso compartido.

(...)

(vi) Régimen de pago y de constitución en mora.

Las Partes se comprometen a cumplir puntualmente con los plazos de pago establecidos, de lo contrario quedarán constituidas en mora en forma automática, sin necesidad de intimación por requerimiento alguno.

El Operador se obliga al pago de la renta en forma mensual y por adelantado, a más tardar dentro de los quince (15) días calendarios siguientes a la fecha de recepción de la factura respectiva en el domicilio de El Operador, mediante depósito en la cuenta bancaria o en el lugar que Telefónica indique. Los montos no incluyen el IGV respectivo. Los pagos se efectuarán en Nuevos Soles.

(...)

*Las partes dejan establecido que en caso de terminación de la relación contractual, cualquiera fuera su causa, y **El Operador no cumpliera con desocupar la Infraestructura en el plazo previsto en el numeral (xxii), deberá pagar por concepto de penalidad, sin perjuicio del daño ulterior que se pudiera generar, el equivalente a dos (2) rentas mensuales por cada mes de atraso y hasta su desocupación efectiva.** Se deja constancia que el cobro de esta penalidad no se entenderá como la continuación del arrendamiento materia de la relación contractual que emane de la OBC.*

(...)

(xxi) Derecho de las partes a la terminación de la relación contractual.

A la terminación o vencimiento de la presente relación de compartición, cada una de las partes tendrá derecho a ingresar en los predios o instalaciones de la otra para realizar las obras de desconexión que sean necesarias a fin de recuperar los bienes que le pertenezcan. Para tal fin, las partes realizarán las coordinaciones previas con una anticipación razonable, la que podrá ser inferior a cinco (5) días hábiles. Queda establecido que la parte en cuyos predios se encuentra la infraestructura o equipos de la otra, tendrá derecho a supervisar las labores que ésta última realice para desconectar y recuperar la posesión de sus bienes.

(...)

(xxiii) Régimen para el retiro de las redes y el equipamiento soportado en la infraestructura de telecomunicaciones.

Se aplicará lo dispuesto en el numeral (xxi). En caso El Operador no cumpla con desocupar la infraestructura en el plazo máximo de siete (7) días hábiles, o en los plazos previamente acordados con Telefónica, quedará constituido en mora, conforme se detalla en el numeral (vi)." (Énfasis agregado).

- 4.2 Conforme a lo anterior, bajo el régimen del Decreto Legislativo 1019, la autoridad administrativa ha dispuesto, otorgándole expresamente la calidad de cláusula general de contratación, la aplicación de una penalidad por no desocupar la infraestructura dentro del plazo, por un equivalente a dos (2) rentas mensuales por cada mes de atraso y hasta su desocupación efectiva. Sin embargo, para los regímenes de la Ley 28295 y 29904 la aplicación y cálculo de dicho concepto no ha sido regulado.

V. Evaluación de la segunda pretensión

- 5.1 En el presente procedimiento de solución de controversia, se admitió a trámite las siguientes pretensiones:

- i) La primera pretensión relacionada a la vigencia del Contrato de Compartición:

Al respecto, el artículo 23 del Reglamento de la Ley 28295 contempla como una causal de resolución del contrato de compartición el incumplimiento de tres (3) meses consecutivos o alternados de los pagos referidos a la infraestructura de uso público compartido, en plazos anuales, salvo pacto en contrario que fije un plazo mayor. En ese sentido, en el marco de sus competencias, el CPP verificó que se configuró el incumplimiento de pago que habilitaba la resolución contractual, conforme a lo previsto en el Contrato de Compartición que recogía el mismo número de meses impagos previstos en la norma.

- ii) La segunda pretensión relacionada a la aplicación de penalidades por mantenerse en uso del bien, contenida en el numeral 15.1.2 de la cláusula décimo quinta del Contrato de Compartición, que motiva el presente voto singular. Dicha cláusula establece lo siguiente:

Imagen N° 01

Cláusula décimo quinta del Contrato de Compartición sobre penalidades

DÉCIMA QUINTA	PENALIDADES
15.1	A partir de lo establecido en el presente contrato, LA OPERADORA está obligada a pagar las penalidades cuando:
15.1.1	Utilice los postes sin autorización de HIDRANDINA S.A. En tal caso, se obliga a pagar una penalidad de cuatro (04) veces el precio correspondiente por cada uno de los postes utilizados sin autorización. Para el cálculo; en lo que se refiere al tiempo de uso no autorizado, se considerará a partir del día siguiente de la firma de la última acta de inspección efectuada en campo, y la fecha de detección de la ampliación no autorizada.
15.1.2	En caso de que LA OPERADORA luego de vencido o resuelto el contrato incumpla con el retiro de sus cables y equipos, dentro del plazo establecido para dicho efecto, quedará obligada al pago equivalente a CINCO (5) veces el valor de la renta mensual por cada uno de los postes utilizados, y por cada día de retraso en el retiro del cableado, equipos de todos y cada uno de los postes.
15.1.3	Esta penalidad no afecta el derecho de HIDRANDINA S.A. , de retirar sus cables y demás bienes que se encuentren apoyados en sus postes, o de hacerlo bajar, en ambos casos, será por cuenta, costo, riesgo y responsabilidad de LA OPERADORA , en caso no cumpliera con esta obligación de acuerdo al Anexo 3.

Fuente: Anexo 1-C del escrito N° 1 de Farro Telecomunicaciones, de fecha 23 de octubre de 2024 (Contrato N° GR/416-2018 "CONTRATO DE USO COMPARTIDO DE INFRAESTRUCTURA")

5.2 Al respecto, corresponde señalar que el Contrato de Compartición materia del procedimiento, fue suscrito en el marco de la Ley N° 28295 y su reglamento³³, que establecen lo siguiente:

- Osiptel es el encargado de velar por su cumplimiento, para lo cual podrá dictar las disposiciones específicas que sean necesarias; estando facultado para imponer las sanciones correspondientes (Artículo 8³⁴ de la Ley 28295).
- El acceso a la infraestructura de uso público podrá realizarse bajo dos modalidades: por acuerdo entre las partes (contrato de compartición) durante el período de negociación; o por mandato de compartición de Osiptel, vencido el período de negociación sin acuerdo entre las partes, en el cual se establecerá las condiciones técnicas, económicas y legales del acceso y uso (Artículos 13³⁵ de la Ley 28295 y 16³⁶ del reglamento).
- El contenido mínimo que deben tener los mandatos de compartición, entre las cuales se encuentra la contraprestación; así como las garantías y seguros, no así penalidades (Artículo 30³⁷ del Reglamento de la Ley 28295).

³³ **CONTRATO DE COMPARTICIÓN**
SEGUNDA MARCO LEGAL

2.1. El presente Contrato considera el acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones propiedad de HIDRANDINA S.A., el mismo que se celebra dentro del marco legal de la Ley N° 28295, su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 009-2005-MTC, (...)

³⁴ **Ley N° 28295**

"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."

³⁵ Ley 28295:

"Artículo 13.- Modalidades de acceso

El acceso a la infraestructura de uso público podrá realizarse bajo dos modalidades:

a) Por acuerdo entre las partes, durante el período de negociación establecido en el Reglamento.
b) Por mandato expreso de OSIPTEL, una vez que se ha vencido el período de negociación sin acuerdo entre las partes. El mandato establecerá las condiciones técnicas, económicas y legales del acceso y uso. En el caso de tratarse de infraestructura de uso público distinta a la de telecomunicaciones, se deberá contar con la opinión previa y favorable del organismo regulador competente con relación a la viabilidad del acceso compartido a la infraestructura de uso público. La opinión del organismo regulador será vinculante para el OSIPTEL.

Sin perjuicio de lo establecido en los incisos a) y b) del presente artículo, el OSIPTEL podrá aplicar otros mecanismos de asignación que considere más eficientes, tales como la subasta, para el uso compartido de la infraestructura de uso público. Los procedimientos y plazos se especificarán en el Reglamento de la presente norma, debiendo tomar en cuenta de manera especial el principio de celeridad.

³⁶ **Reglamento de la Ley 28295**

"Artículo 16.- Modalidades de acceso

Las modalidades para acceder a la infraestructura de uso público son el contrato de compartición y el mandato de compartición.

Para efectos de la aplicación del literal b) del artículo 13° de la Ley, entiéndase que se puede solicitar el mandato de compartición vencido el plazo establecido en el artículo 21°.

³⁷ **Reglamento de la Ley 28295**

"Artículo 30.- Contenido mínimo del mandato de compartición

El mandato de compartición contendrá como mínimo lo siguiente:

1. Descripción del servicio público de telecomunicaciones o de los servicios públicos de telecomunicaciones que prestará el beneficiario de la infraestructura de uso público.
2. Infraestructura de uso público que será compartida.
3. Condiciones de acceso, que incluyan por lo menos:
 - a. Condiciones para la información de la modificación de la infraestructura de uso público por parte del titular de la infraestructura de uso público, de conformidad con el artículo 12.
 - b. Condiciones para la información de la modificación del equipamiento del cual es titular el beneficiario de conformidad con lo que establece el artículo 15.
4. La contraprestación.
5. Las garantías y seguros a que se refiere el artículo 24.
6. Disposición que garantice la adecuación de la contraprestación o condiciones económicas que fueren aplicables, de acuerdo a lo señalado en el artículo 6.
7. Los mecanismos de solución de controversias que surjan de su interpretación o ejecución, conforme a las disposiciones que emita OSIPTEL.
8. Otras que determine OSIPTEL.

- Los contratos de compartición y mandatos de compartición deben incluir una cláusula que garantice la adecuación de la contraprestación a condiciones económicas más favorables pactadas con otro beneficiario de la infraestructura de uso público, en condiciones similares (Artículo 6 del Reglamento).
- El procedimiento de solución de controversias del Osiptel es aplicable para las controversias referidas a la aplicación de la ley, su reglamento y normas dictadas por Osiptel (Artículo 41 del Reglamento de la Ley N 28295):

“Artículo 41.- Controversias

*Las controversias que surjan **de la aplicación de la Ley, el presente Reglamento y las normas que dicte OSIPTEL** entre empresas titulares de la infraestructura de uso público y los beneficiarios de la misma será resuelta conforme al **Reglamento General de OSIPTEL para la Solución de Controversias entre Empresas.**” (Énfasis añadido).*

- 5.3 Asimismo, el numeral 17 de la ORC³⁸, que sirve de guía para la suscripción de los contratos de compartición, prevé que -en el marco de una relación de compartición- pueden surgir controversias sobre aspectos sujetos y no sujetos a la competencia de Osiptel, y que respecto de estos últimos la vía para su solución es la judicial o arbitral³⁹, según lo determinen las partes.
- 5.4 De esta manera, si bien el Contrato de Compartición es producto de la voluntad de las partes, el ejercicio de su libertad contractual debe ceñirse a la normativa aplicable, que tiene carácter imperativo, al igual que los principios de igualdad de acceso y no discriminación.
- 5.5 Es pertinente señalar que, en el presente procedimiento FARRO no ha cuestionado una contravención a los referidos principios, advirtiéndose además que los contratos suscritos por HIDRANDINA con las empresas Best Cable (Contrato N° GR/L-99-2019), Cable Digital Unired E.I.R.L (Contrato N° GR/L-043-2021), Telecomunicaciones Futuro Group S.R.L (Contrato N° GR/L-086-2019), Wigo S.A. (Contrato N° GR/L-106-2019) y Optical Technologies S.A.C. (Contrato N° GR/L-182-2018) contienen la misma cláusula de penalidad.

³⁸ Resolución de Consejo Directivo N° 143-2022-CD/OSIPTEL, “**Norma que establece la oferta referencial de compartición y otras disposiciones aplicables a la compartición de infraestructura eléctrica utilizada para el despliegue de redes de telecomunicaciones**

ANEXO

OFERTA REFERENCIAL DE COMPARTICIÓN DE INFRAESTRUCTURA (ORC)

“17. Solución de Controversias

(...)

17.2 Cuando la controversia no sea solucionada por LAS PARTES dentro del plazo al que se refiere el numeral anterior y **ésta sea de competencia del OSIPTEL**, será sometida a su conocimiento conforme a la normativa vigente y al Reglamento de Solución de Controversias entre empresas del OSIPTEL.

(Las partes pueden optar por alguna de las siguientes opciones: fuero judicial o arbitral)

17.3 De no llegarse a un acuerdo de trato directo dentro del plazo según el numeral 17.1 y **en todo aquello que no sea de competencia exclusiva del OSIPTEL**, LAS PARTES se someten a la jurisdicción de _____

17.3 De no llegarse a un acuerdo de trato directo dentro del plazo según el numeral 17.1, y **en todo aquello que no sea de competencia exclusiva del OSIPTEL**, LAS PARTES pueden someter el conflicto o controversia a arbitraje de derecho, conforme a las reglas de la Ley de Arbitraje.

(...)”

³⁹ Contrato de Compartición entre las partes

“DÉCIMA SEXTA SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

16.1. Toda controversia o discrepancia relacionada con la ejecución, interpretación o cumplimiento del presente contrato deberá sujetarse inicialmente a un procedimiento de conciliación entre las partes. Si realizada la conciliación, LA OPERADORA e HIDRANDINA S.A., no llegasen a ningún acuerdo, ésta será llevada a un arbitraje de derecho de jurisdicción arbitral exclusiva y excluyente, para el cual deberá mediar una comunicación simple por escrito, cursada en tal sentido, por la parte que se considere afectada.

16.2. Para efectos del Arbitraje mencionado en el numeral anterior, cada una de las partes nombrará un árbitro y estos dos árbitros designarán al tercero quien se desempeñará como Presidente del Tribunal.”

- 5.6 Sin perjuicio de ello, en opinión de la suscrita, las controversias que surjan respecto de cláusulas de naturaleza civil pactadas por las partes, no previstas en la normativa aplicable, corresponden ser dilucidadas en la vía jurisdiccional correspondiente.
- 5.7 Es el caso del numeral 15.1.2 de la cláusula décimo quinta del Contrato de Compartición que establece la obligación de FARRO de pagar una penalidad mensual en caso de no retirar la infraestructura, equivalente al pago de cinco (5) veces la renta, la cual, conforme al numeral 14.5 de la cláusula décimo cuarta es adicional al pago de la contraprestación hasta el retiro de cables. Esta estipulación no se sustenta en disposición alguna de la Ley N° 28295, su reglamento o disposición normativa del Osiptel.
- 5.8 En consecuencia, en opinión de la suscrita, si las partes, en ejercicio de su libertad contractual, pactan cláusulas de naturaleza civil, no previstas en la normativa aplicable al régimen de compartición o contenidas en un mandato de compartición; no corresponde que el CPP resuelva una reclamación, en la que valide o corrija el contenido de lo pactado ni que disponga en sede administrativa su ejecución, como tampoco le correspondería ejercer su función sancionadora ante su eventual incumplimiento; quedando a salvo el derecho de las partes de recurrir a la vía jurisdiccional para cuestionar o hacer valer la obligación pactada.
- 5.9 Ello no implica renunciar a la competencia asignada al Osiptel o al CCP, sino por el contrario, actuar en estricta sujeción al artículo IV⁴⁰ del Título Preliminar de la Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo 004-2019-JUS, que establece que la competencia de los órganos administrativos debe ejercerse en cumplimiento del principio de legalidad. En tal sentido, el CCP no puede extender sus atribuciones más allá de lo dispuesto en la ley, y menos aún en materias cuyo conocimiento está expresamente reservado a la vía jurisdiccional.
- 5.10 Tampoco implica una contravención a la obligatoriedad de los contratos prevista en el artículo 1361⁴¹ del Código Civil, o a la aplicación supletoria del Código Civil dispuesta en el artículo 1356⁴²; por el contrario, se reconoce la vía de solución de controversias pactada en la cláusula décimo sexta del Contrato de Compartición, al ser ajenas a lo previsto en la normativa que rige el régimen de compartición (Ley N° 28295) y las disposiciones aprobadas por Osiptel.
- 5.11 Asimismo, se alinea con lo establecido en el artículo 1⁴³ del Código Procesal Civil, según el cual la potestad jurisdiccional del Estado en materia civil la ejerce el

⁴⁰ TUO de la LPAG

"Artículo IV.-

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

1.1. Principio de legalidad.- *Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas (...).*"

⁴¹ Decreto Legislativo N° 295

Código Civil

"Artículo 1361.-

Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos. Se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla."

⁴² Decreto Legislativo N° 295

Código Civil

"Artículo 1356.-

Las disposiciones de la ley sobre contratos son supletorias de la voluntad de las partes, salvo que sean imperativas."

⁴³ Decreto Legislativo N° 295

Poder Judicial con exclusividad y es indelegable, sin perjuicio de contemplar en el artículo 446, entre las excepciones oponibles, el convenio arbitral.

- 5.12 Al respecto, el artículo 2⁴⁴ del Decreto Legislativo N° 1071, que norma el arbitraje, señala que pueden someterse a arbitraje las controversias sobre materias de libre disposición conforme a derecho.
- 5.13 En ese sentido, resulta imprescindible señalar que, en opinión de la suscrita, cualquier obligación de naturaleza civil que asuman las partes, ajena al marco normativo aplicable a una relación jurídica de compartición, no podría afectar el acceso y uso de la infraestructura, ya que al haber sido declarada de interés y necesidad pública, solo respecto de lo estrictamente normado se puede afectar la prestación de los servicios de telecomunicaciones, no pudiendo ello depender de la voluntad de las partes.
- 5.14 Sin embargo, no compete al CCP disponer que determinada condición no sea exigida para la suscripción de un contrato de compartición, ya que la normativa prevé la vía del mandato de compartición a cargo del Consejo Directivo, en la cual se evalúa si la negativa de acceso al uso de infraestructura para el despliegue de redes de telecomunicaciones se sustenta en las causales previstas en la normativa aplicable.
- 5.15 Al respecto, es pertinente indicar que en la Resolución 00165-2024-CD/OSIPTTEL⁴⁵, del 18 de junio de 2024 y en la Resolución 00216-2024-CD/OSIPTTEL⁴⁶ del 10 de setiembre de 2024, el Consejo Directivo declaró la improcedencia de la solicitud de mandato de compartición de FARRO por mantener deuda impaga con HIDRANDINA; sin embargo, únicamente se sustentó en las contraprestaciones pendientes de pago por el uso de la infraestructura, según lo señalado por HIDRANDINA al trasladársele la solicitud de mandato⁴⁷.
- 5.16 En ese sentido, de presentarse una nueva solicitud de mandato en la que se incluya como deuda impaga las penalidades previstas en el numeral 15.1.2 de la cláusula décimo quinta del Contrato de Compartición, correspondería al Consejo Directivo, en ejercicio de su competencia normativa de carácter particular,

Código Civil

"Órganos y alcances de la potestad jurisdiccional civil. -

Artículo 1.-

La potestad jurisdiccional del Estado en materia civil, la ejerce el Poder Judicial con exclusividad. La función jurisdiccional es indelegable y su ámbito abarca todo el territorio de la República."

⁴⁴ **Decreto Legislativo que norma el arbitraje**

"Artículo 2.- Materias susceptibles de arbitraje.

1. Pueden someterse a arbitraje las controversias sobre materias de libre disposición conforme a derecho, así como aquellas que la ley o los tratados o acuerdos internacionales autoricen. (...)"

⁴⁵ En el informe 00114-DPRC/2024 que contiene los fundamentos de la Resolución 00165-2024-CCD/OSIPTTEL, se indica haber revisado las cartas facturas con intereses moratorio y registros de pago proporcionadas por HIDRANDINA, que acreditarían la existencia de deudas impagas por parte de FARRO.

⁴⁶ En el Informe 00173-DPRC/2024 que contiene los fundamentos de la Resolución 00216-2024-CCD/OSIPTTEL, que resuelve el recurso especial interpuesto contra la Resolución 00165-2024, se indica haber revisado las cartas facturas con intereses moratorio y registros de pago proporcionadas por HIDRANDINA, según los cuales a la fecha de emisión de la Resolución 165-2024-OS/CD FARRO se encontraba adeudando a HIDRANDINA las sumas por el uso de su infraestructura de uso público, correspondientes a los meses de marzo, abril y mayo de 2024; siendo canceladas las facturas de los meses de marzo y abril el 9 de julio de 2024, manteniéndose impago el mes de mayo de 2024.

⁴⁷ Según se indica en el Informe 00114-DPRC/2024, al correrse traslado a HIDRANDINA sobre la solicitud de mandato de compartición de FARRO, dicha empresa mediante carta HDNA-CH-1207-2024 del 30 de abril de 2024, señaló que le adeudaba el monto correspondiente al uso de su infraestructura durante los meses de febrero, marzo y abril de 2024. Cabe indicar que, a dicha fecha, había transcurrido los 15 días calendario otorgados por HIDRANDINA a FARRO para el retiro de cables y demás equipos instalados en su infraestructura, mediante la carta HDNA-CH-0413-2024 (notificada el 14 de febrero de 2024), con la que resolvió el Contrato de Compartición.



determinar si el titular de la infraestructura se encuentra facultado a denegar el acceso a infraestructura de uso público para el despliegue de redes de telecomunicaciones, por una deuda de naturaleza civil pactada entre las partes, respecto de un concepto (penalidades) no contemplado en la normativa aplicable al régimen de compartición (Ley 28925 y su reglamento), o en una disposición normativa aprobada por Osiptel ni en un mandato de compartición.

- 5.17 Por las consideraciones desarrolladas, sin perjuicio de haberse admitido a trámite la segunda pretensión de la reclamación⁴⁸, que ha permitido que la suscrita efectúe la evaluación desarrollada en el presente documento, al verificar que el concepto reclamado no se encuentra previsto en el régimen de compartición de la Ley N° 28295, en disposición normativa aprobada por Osiptel ni en un mandato de compartición, mi voto es porque se declare improcedente la segunda pretensión, quedando a salvo el derecho de las partes de cuestionar la aplicación de la penalidad pactada en el numeral 15.1.2 de la cláusula décimo quinta del Contrato de Compartición o solicitar su ejecución a través de la vía arbitral, conforme a lo pactado en la cláusula décimo sexta.

⁴⁸

Es pertinente señalar que mediante Resolución 00002-2025-CCP/OSIPTEL, el CCP determinó que, si bien la pretensión versaba sobre una materia arbitrable que hubiese podido ser conocida por el CCP, al haberse iniciado un proceso arbitral, quedaba excluida la vía administrativa, por el principio de prohibición de avocamiento indebido a causas pendientes ante un órgano jurisdiccional, y en estricta aplicación del principio *Kompetenz -Kompetenz* (reconocido por el Tribunal Constitucional) según el cual corresponde al árbitro determinar su propia competencia. En ese sentido, debe precisarse que en el supuesto que dicha controversia no se hubiese sometido a la jurisdicción arbitral, de haberse avocado el CPP al conocimiento de la causa, luego de la evaluación correspondiente, la suscrita hubiese arribado a la conclusión expuesta en el presente voto singular.

