

A	:	SERGIO ENRIQUE CIFUENTES CASTAÑEDA GERENTE GENERAL
ASUNTO	:	RECURSO DE RECONSIDERACIÓN INTERPUESTO POR LA EMPRESA HUÁNUCO TELECOM S.A.C CONTRA LA RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 0007-2023-CD/OSIPTEL, QUE DECLARA IMPROCEDENTE EL MANDATO DE COMPARTICIÓN DE INFRAESTRUCTURA CON LA EMPRESA REGIONAL DE SERVICIO PÚBLICO DE ELECTRICIDAD DEL CENTRO S.A.
REFERENCIA	:	EXPEDIENTE N° 00014-2022-CD-DPRC/MC
FECHA	:	16 de marzo de 2023

	Cargo	Nombre
ELABORADO POR:	ANALISTA DE POLITICAS REGULATORIAS	GEANCARLO FLORES CALDERON
	ESPECIALISTA EN GESTIÓN	JORGE HUAMAN SANCHEZ
	COORDINADOR DE GESTIÓN Y NORMATIVIDAD	JORGE MORI MOJALOTT
REVISADO POR:	SUBDIRECTOR DE REGULACIÓN	MARCO VÍLCHEZ ROMÁN
APROBADO POR:	DIRECTOR DE POLÍTICAS REGULATORIAS Y COMPETENCIA	LENNIN QUISO CÓRDOVA



1. OBJETO

Sustentar el pronunciamiento que corresponde emitir al Osiptel para resolver el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa Huánuco Telecom S.A.C (en adelante, Huánuco Telecom), contra la Resolución de Consejo Directivo N° 0007-2023-CD/OSIPTEL (en adelante, Resolución 007), que declara improcedente el Mandato de Compartición de Infraestructura entre la impugnante y la Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad del Centro S.A. (en adelante, Electrocentro).

2. ANTECEDENTES

- 2.1. Mediante escrito S/N, recibido el 14 de octubre de 2022, Huánuco Telecom solicitó al Osiptel la emisión de un Mandato de Compartición de Infraestructura con Electrocentro, 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).
- 2.2. Mediante Resolución 007, emitida el 13 de enero de 2023, el Osiptel declaró improcedente el Mandato de Compartición de Infraestructura entre Electrocentro y Huánuco Telecom (en adelante, el Mandato).
- 2.3. Mediante Escrito S/N, recibido el 06 de febrero de 2023, Huánuco Telecom interpuso un recurso de reconsideración contra la Resolución 007.
- 2.4. Mediante carta C.00132-DPRC/2023, notificada el 27 de febrero de 2023, el Osiptel solicitó a Electrocentro remitir sus comentarios respecto al recurso de reconsideración interpuesto por Huánuco Telecom. Cabe indicar que la empresa titular de infraestructura no ha remitido comentarios o información adicional.

3. PROCEDENCIA DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

El recurso de reconsideración ha sido interpuesto por Huánuco Telecom el 6 de febrero de 2023, dentro del plazo de quince (15) días hábiles, contados desde el día siguiente de la notificación de la Resolución 007.

En tal contexto, la impugnación interpuesta por Huánuco Telecom califica como un recurso procedente, por lo que, corresponde brindar al recurso de reconsideración interpuesto por Huánuco Telecom el trámite respectivo y proceder con el análisis de sus argumentos.

4. PRETENSIONES DEL RECURSO

El recurso planteado por Huánuco Telecom tiene como pretensión que se declare Nula la Resolución 007 y por lo tanto se prosiga con el trámite del procedimiento para la emisión del mandato correspondiente. Sus fundamentos se resumen en los siguientes extremos:

1. Considera que la improcedencia estaría sostenida en una cuestión formal antes que una cuestión de fondo, puesto que está referida a la acreditación municipal previa que debe existir para solicitar la emisión del mandato, siendo que pudo haberse subsanado. Por lo tanto, se estaría contraviniendo los principios de legalidad, informalismo y debido procedimiento, previstos en la normativa de compartición de



infraestructura y el Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

2. Afirma que el regulador debió aplicar el principio de verdad material, puesto que no cuestiona el acceso a la compartición de infraestructura, sino la contraprestación que viene pagando a Electrocentro, ya que mantiene una relación comercial con la titular de más de 4 años, pese a no estar formalizada en un contrato, siendo precisamente la contraprestación la que estaría contraviniendo el Anexo 1 del Reglamento de la Ley 29904 y los artículos 34 y 35 del Reglamento de la Ley N° 28295.
3. Sostiene que el Osiptel no ha tenido en cuenta en su análisis lo establecido en el artículo 3 de la Ley N° 27332, Ley Marco de Organismos Reguladores ni el artículo 36 de la Ley 27336, Ley de Desarrollo de Funciones y Facultades del Osiptel; que disponen la función de este Organismo Regulador para resolver conflictos que puedan presentarse entre empresas, solucionando controversias incluso si solo una de las partes es una empresa operadora.

5. ANÁLISIS

Previamente a desarrollar el análisis de la impugnación interpuesta por Huánuco Telecom, resulta importante indicar que, conforme a lo indicado en el Informe N° 004-2023/DPRC, mediante carta S/N, de fecha 19 de diciembre 2022, Huánuco Telecom confirmó que su solicitud de mandato la realiza bajo la Ley N° 28295, con independencia del procedimiento que se viene llevando en el expediente N° 00005-2022-CD-DPRC/MC, expediente donde se tramita una solicitud para la compartición de infraestructura con Electrocentro, en el marco de la Ley N° 29904.

En ese contexto, es importante indicar que el pronunciamiento del Osiptel a través de su Resolución 007 y su informe de sustento, se limitan a evaluar la solicitud dentro del alcance de la Ley N° 28295.

5.1. Sobre la omisión de la presentación de la restricción municipal al titular de la infraestructura

Con relación a la afirmación de Huánuco Telecom, que considera que haber omitido presentar ante Electrocentro la restricción municipal en la etapa de negociación, es una cuestión formal antes que de fondo, puesto que pudo haberse subsanado en el procedimiento; habiéndose contravenido los principios de legalidad, informalismo y debido procedimiento, se debe precisar lo siguiente:

- a. La intervención del Osiptel para la emisión de un mandato requiere el cumplimiento de determinados requisitos. Uno de ellos es que la empresa solicitante debe haber agotado la etapa de negociación antes de acudir al Osiptel, con lo cual, se determina el rol subsidiario del regulador en las relaciones mayoristas.

En efecto, el artículo 26¹ del Reglamento de la Ley N° 28295, aprobado mediante Decreto Supremo N° 009-2005-MTC, establece que vencido el período de

¹ **Artículo 26.- Solicitud de emisión de mandato de compartición**

Vencido el período de negociación sin que las partes hayan logrado suscribir un contrato de compartición, cualquiera de las partes podrá solicitar a OSIPTEL la emisión de un mandato de compartición, para lo cual adjuntará a su solicitud, cuando menos, lo siguiente:



negociación sin que las partes hayan logrado suscribir un contrato de compartición, cualquiera de ellas podrá solicitar al Osiptel la emisión de un mandato de compartición.

De otro lado, el artículo 21² del Reglamento de la Ley N° 28295 precisa que el plazo para la negociación no podrá ser mayor a treinta (30) días hábiles y se computa desde la fecha de presentación de la solicitud establecida en el artículo 19 del citado Reglamento.

En ese sentido, en el marco de la Etapa de Negociación, el artículo 7³ y 19⁴ del Reglamento de la Ley N° 28295, establece que la empresa solicitante debe presentar una solicitud de acceso a la empresa titular de infraestructura, indicando como mínimo, entre otros documentos, la acreditación de la restricción emitida por la autoridad competente, o la falta de su pronunciamiento.

Cabe agregar que, dicha exigencia –esto es, la acreditación de la restricción emitida por la autoridad competente– es como consecuencia de la disposición

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

2 “Artículo 21.- Período de negociación

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

3 Artículo 7.- Condiciones para el acceso y uso compartido de la infraestructura de uso público

El solicitante de acceso y uso compartido de infraestructura de uso público debe:

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

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

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

4 “Artículo 19.- Solicitud de acceso

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

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



normativa prevista en la propia Ley N° 28295, específicamente en el artículo 5 de dicho instrumento legal, en tanto se podrá disponer el uso compartido obligatorio de infraestructura de uso público en caso de presentarse **restricción** a la construcción y/o instalación de dicha infraestructura de uso público declarada por la autoridad administrativa competente, por razones relativas al medio ambiente, salud pública, seguridad u ordenamiento territorial.

En ese orden de ideas, el Osiptel al realizar su evaluación ha observado que la presentación de la acreditación de la restricción municipal es un elemento mínimo que debió ser presentado por Huánuco Telecom en la solicitud de acceso, conforme al marco legal previsto en la Ley N° 28295 y su Reglamento; por lo que, ante la omisión de dicha documentación, se colige que el periodo de negociación no haya iniciado.

Siendo ello así, al no haberse iniciado el cómputo de los treinta (30) días hábiles correspondientes al periodo de negociación, la empresa solicitante no podría recurrir al Osiptel para que este emita el mandato respectivo, caso contrario, se generaría indefensión en la empresa titular de infraestructura, puesto que se estaría reconociendo que la negociación podría iniciarse sin cumplir con los mínimos requisitos exigibles en los artículos 7 y 19 del Reglamento de la Ley N° 28295.

Bajo tales consideraciones, se desestiman los argumentos de Huánuco Telecom en este extremo.

- b. En cuanto a que el Osiptel habría contravenido el Principio de Legalidad, se precisa que, a través del Informe N° 0004-2023/DPRC, se evaluó la información aportada por Huánuco Telecom desde el inicio de la etapa de negociación a efectos de guardar concordancia con los presupuestos establecidos en el Reglamento de la Ley N° 28295, identificándose que Huánuco Telecom, a la fecha de negociación con Electrocentro (esto es, 5 de julio de 2022) no contaba con la acreditación de la restricción municipal para instalar y/o construir infraestructura de uso público.

Sin perjuicio de ello, se pudo corroborar que recién el 23 de agosto de 2022, Huánuco Telecom inicia su trámite para obtener la autorización para la instalación de postera con la finalidad de desplegar Fibra Óptica en el distrito de Rupa Rupa – Tingo María, ante la Municipalidad Provincial de Leoncio Prado. Es así que, mediante carta N° 456-2022-GIDL/MPLP, notificada el 25 de agosto de 2022, dicha Autoridad Municipal declaró improcedente la solicitud formulada, en tanto habría afectación al paisaje urbanístico, debido a la existencia de infraestructura instalada en dicho distrito.

Efectivamente, de acuerdo con lo establecido en el artículo 19 del Reglamento de la Ley N° 28295, el concesionario de servicios públicos de telecomunicaciones debe presentar una solicitud al titular de la infraestructura de uso público, indicando como mínimo, entre otros aspectos, la acreditación de la restricción emitida por la autoridad competente, o la falta de su pronunciamiento, siendo precisamente que esta acreditación, conforme se indicó en la Resolución 007, no fue presentada ante la titular de la infraestructura, esto es, Electrocentro.



En este contexto, la actuación del Osiptel se realizó en virtud de las reglas procedimentales expresamente establecidas para el cumplimiento de requisitos mínimos dentro del procedimiento para la emisión de mandatos, en el marco de la Ley N° 28295 y su reglamento. Por lo tanto, se descarta la vulneración al Principio de Legalidad.

- c. Con relación a que el Osiptel habría contravenido el principio de informalismo es importante indicar que aquél dispone lo siguiente: (subrayado agregado)

“1.6. Principio de informalismo.- Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público.”

Al respecto es importante indicar que en el procedimiento para la emisión de un mandato de compartición de infraestructura participa una empresa concesionaria de servicios de telecomunicaciones y una empresa titular de la infraestructura, lo que implica que las pretensiones, derechos e intereses que se presentan en su tramitación no tienen carácter unilateral, siendo que la existencia de alguna exigencia, como es el caso del cumplimiento de la presentación de requisitos, tiene como objetivo la actuación y respuesta de la contraparte.

Así, no resulta concordante con este principio el realizar la presentación de la acreditación ante el Osiptel, de un requisito que debió ser presentado en la etapa de negociación ante la titular de infraestructura, toda vez que se estaría afectando su derecho de poder replicar o proponer en el marco de la etapa de negociación.

Bajo tales consideraciones, se descarta la vulneración al Principio de Informalismo.

- d. Con relación a que el Osiptel habría contravenido el Principio del Debido Procedimiento, Huánuco Telecom alega que esa vulneración se genera al no haber valorado que las disposiciones de la compartición de infraestructura para el despliegue de redes de telecomunicaciones, materia regulada por tres normas legales: la Ley N° 28295, el Decreto Legislativo N° 1019 y la Ley N° 29904, cuyos procedimientos califican como trilaterales y cuentan con etapas definidas en las cuales las partes puedan exponer sus argumentos y contradecir los de la otra parte, contando para ello con plazos.

Al respecto, esta Dirección coincide con la recurrente en el sentido de que efectivamente, en los procedimientos de emisión de mandatos que se encuentran en el marco de las leyes N° 28295, 29904 o el Decreto Legislativo N° 1019, existen etapas definidas, las cuales, en virtud del debido procedimiento deben ser respetadas y es precisamente lo que este Organismo Regulador ha garantizado a lo largo de la tramitación del presente caso: que las etapas del procedimiento se cumplan, incluyendo sus requisitos.

Ahora bien, se debe resaltar que, en el caso concreto, la improcedencia declarada hacia la solicitud de la empresa se configuró en tanto Huánuco Telecom no cumplió con presentar un requisito necesario para que inicie la etapa de



negociación en el marco de la Ley N° 28295. Tal improcedencia, entonces, es resultado de la aplicación del principio del debido procedimiento administrativo.

Así también, resulta necesario enfatizar que este Organismo Regulador ha garantizado la participación de Huánuco Telecom desde el momento de la presentación de su solicitud. Inclusive, pese a haber remitido su solicitud con ambigüedades respecto del objeto y alcance de su solicitud, se cursaron comunicaciones para determinar el pedido concreto de la empresa (las cuales se pueden apreciar en los antecedentes del Informe N° 004-2023/DPRC).

Bajo tales consideraciones, se descarta la vulneración al Principio del Debido Procedimiento.

5.2. Sobre la contraprestación en el marco de la Ley N° 28295 y la aplicación del principio de verdad material

Huánuco Telecom afirma que no cuestiona el acceso a la compartición de infraestructura sino la contraprestación que viene pagando a Electrocentro, ya que mantiene una relación comercial con la titular de más de 4 años, a pesar de la ausencia de instrumento contractual, siendo precisamente la contraprestación la que estaría contraviniendo el Anexo 1 del Reglamento de la Ley 29904 y los artículos 34 y 35 del Reglamento de la Ley N° 28295.

Asimismo, considera que se habría vulnerado el principio de verdad material toda vez que el Informe N° 004-2023/DPRC no evaluó dicho aspecto, esto es, la determinación de la contraprestación, el mismo que se encuentra contenido en la solicitud de acceso cursada a Electrocentro.

Sobre el particular, corresponde indicar que, conforme a los términos del Informe N° 004-2023/DPRC, no se cuestiona la existencia o no de una relación de compartición de infraestructura entre Huánuco Telecom y Electrocentro; sino que, pese a no contar con contrato, de la documentación presentada por la propia Huánuco Telecom, se observa que solicita la aplicabilidad de las disposiciones previstas en la Ley 28295.

Ahora bien, debe enfatizarse en que, tanto la Ley N° 28295, la Ley N° 29904 y el Decreto Legislativo N° 1019 realizan un tratamiento de compartición de infraestructura, cada norma establece reglas específicas dependiendo de las características de la empresa concesionaria de servicios de telecomunicaciones, de despliegue de infraestructura, o de la cualidad del titular de infraestructura, no siendo posible combinar las reglas establecidas en una sola relación de compartición.

Por otra parte, es importante precisar que, conforme a lo señalado en el artículo 33⁵ del Reglamento de la Ley N° 28295, los acuerdos respecto de la contraprestación a que arriben las partes no está sujeta a un tope, ni al cumplimiento de alguna metodología. Por el contrario, la aplicación de una metodología será establecida

⁵ “Artículo 33. - De la contraprestación

El titular de la infraestructura de uso público y el solicitante deben acordar el pago de la contraprestación correspondiente por el acceso y uso de la infraestructura de uso público a compartir. Esta contraprestación necesariamente estará incluida en el contrato de compartición. A falta de acuerdo, OSIPTEL establecerá el valor de la contraprestación en el mandato de compartición correspondiente, conforme a los artículos 34 y 35.”



únicamente en el supuesto que, vencido el plazo para negociar, la empresa solicitante recurra al Osiptel para la emisión del mandato correspondiente, en cuyo caso se aplicaría lo establecido en los artículos 34 y 35 del citado Reglamento.

Ahora bien, es menester señalar que, en la solicitud de acceso Huánuco Telecom invoca la aplicabilidad de la Ley N° 28295 a efectos de adecuar la contraprestación por el uso de la infraestructura, aspecto que es reiterado en la solicitud de Mandato remitida al Osiptel; y, en tal sentido, conforme a lo señalado en acápite anterior del presente Informe, Huánuco Telecom no cumplió con los requisitos mínimos de la solicitud de acceso, conforme a lo dispuesto en el artículo 19 del Reglamento de la citada Ley.

Siendo ello así, este Organismo Regulador no podría evaluar la determinación de la contraprestación ante el incumplimiento de las exigencias previstas en la solicitud de acceso en el marco de la Ley N° 28295.

Bajo tales consideraciones, se desestiman los argumentos de Huánuco Telecom en este extremo y se descarta la vulneración del principio de verdad material.

Finalmente, se precisa que, cumpliendo los requisitos y plazos previstos, Huánuco Telecom pueda iniciar el proceso de negociación y, de ser el caso, solicitar a este Organismo Regulador la emisión del mandato de compartición de infraestructura.

5.3. Sobre la facultad del OSIPTEL para resolver conflictos entre empresas

Huánuco Telecom sostiene que el Osiptel no ha tenido en cuenta en su análisis lo establecido en el artículo 3 de la Ley Marco de Organismos Reguladores ni el artículo 36 de la Ley 27336, Ley de Desarrollo de Funciones y Facultades del Osiptel; que disponen la función de este Organismo Regulador para resolver conflictos que puedan presentarse entre empresas, solucionando controversias incluso si solo una de las partes es una empresa operadora.

Sobre el particular debe precisarse que, si bien es correcto que el Osiptel cuenta con la facultad de solucionar controversias entre las empresas, el procedimiento para la emisión de mandato se efectúa en ejercicio de la función normativa del Osiptel, siendo que se trata de procedimientos distintos e independientes. Así, los conflictos o controversias que sobrevienen en virtud de la ejecución de una relación de compartición deben sujetarse a lo establecido en el Reglamento General del Osiptel para la Solución de Controversias entre empresas.

En efecto, el artículo 41 del Reglamento de la Ley N° 28295, establece lo siguiente: (subrayado agregado)

“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.”



De acuerdo a la información presentada por Huánuco Telecom, no se aprecia el haber iniciado una reclamación con Electrocentro ante las instancias de solución de controversias del Osiptel.

Por otra parte, si Huánuco Telecom considera que la problemática sobre su relación de compartición amerita iniciar una controversia, tiene expedito su derecho a efectos de solicitar el inicio del procedimiento, sujetándose para ello a las reglas procedimentales establecidas en el Reglamento de Solución de Controversias entre Empresas⁶.

Por tanto, se desestima el alegato de la recurrente en este extremo.

6. CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIÓN

De acuerdo con los argumentos expuestos en el presente Informe, esta Dirección considera declarar **INFUNDADO** el recurso de reconsideración planteado por Huánuco Telecom S.A.C. contra la Resolución de Consejo Directivo N° 00007-2023-CD/OSIPTEL que aprobó el mandato de compartición de infraestructura con la Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad del Centro S.A.

Asimismo, recomienda elevar el presente Informe para la consideración del Consejo Directivo y, de ser el caso, emitir la resolución correspondiente, en los términos expuestos en el presente informe.

Atentamente,



⁶ Aprobado mediante Resolución N° 248-2021-CD/OSIPTEL.

