

ANEXO N° 1

MATRIZ DE COMENTARIOS

PROYECTO DE “REGLAMENTO DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS ENTRE EMPRESAS”

(Publicado por Resolución de Consejo Directivo N° 0156-2021-CD/OSIPTEL)

En esta consulta pública, los interesados presentaron comentarios al Proyecto mediante las siguientes comunicaciones:

- Carta N° 005 -2021/GF-RE, presentada por la empresa LeliTV E.I.R.L. (en adelante, **GLOBAL FIBER**) con fecha 07/09/2021.
- Carta DMRC/CE/N°2422/21, presentada por la empresa América Móvil Perú S.A.C (en adelante, **AMÉRICA MÓVIL**) con fecha 30/09/2021.
- Carta TDP-3268-ARG-GER-21, presentada por la empresa Telefónica del Perú S.A.A. (en adelante **TELEFÓNICA**) con fecha 30/09/2021.
- Carta TDP-3269-ARG-GER-21, presentada por la empresa Telefónica del Perú S.A.A. (en adelante **TELEFÓNICA**) con fecha 30/09/2021.

NOTAS:

Los comentarios recibidos están publicados en forma textual y completa en el Portal Institucional del OSIPTEL:

<https://www.osiptel.gob.pe/n-156-2021-cd-osiptel/>

A fin de facilitar la lectura de esta Matriz de Comentarios, únicamente se incluyen los artículos del Proyecto que han tenido comentarios, así como los artículos en los que se han efectuado mejoras de redacción para precisar o aclarar su contenido.



ARTÍCULO DEL PROYECTO		TEXTO FINAL	
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, incluyendo la investigación y sanción de infracciones, relacionadas con las siguientes materias:		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:	
a) El incumplimiento de las obligaciones sobre libre y leal competencia, conforme a lo establecido en la LRCA y en la LRCD; b) La interconexión de redes en sus aspectos técnicos, económicos y jurídicos, incluyendo lo relativo a cargos y demás compensaciones o retribuciones, que se paguen las Empresas Operadoras, derivadas de una relación de interconexión, así como lo relativo a las liquidaciones de dichos cargos, compensaciones o retribuciones; c) El derecho de acceso a la red, incluyendo sus aspectos técnicos, jurídicos y económicos; d) Tarifas y cargos diferentes a los que se refiere el inciso b) precedente; e) Aspectos técnicos de los servicios públicos de telecomunicaciones; 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, así como toda infracción a las normas de libre y leal competencia, que se planteen 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.		a) La investigación y sanción de infracciones a las normas de libre y leal competencia, conforme a la LRCA, la LRCD y la LDFF; b) La interconexión en sus aspectos técnicos, económicos y jurídicos, incluyendo lo relativo a cargos y demás compensaciones o retribuciones, que se paguen las Empresas Operadoras, derivadas de una relación de interconexión, así como lo relativo a las liquidaciones de dichos cargos, compensaciones o retribuciones; c) El derecho de acceso a la red, incluyendo sus aspectos técnicos, jurídicos y económicos; d) Tarifas y cargos diferentes a los que se refiere el inciso b) precedente; e) Aspectos técnicos de los servicios públicos de telecomunicaciones; 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.	
Comentarios recibidos		Posición del OSIPTEL	
TELEFÓNICA: Los literales a) y g) son redundantes. Recomendaríamos mantener el literal g) y eliminar el a).		Se elimina la redundancia planteada y se mejora el texto de este art precisando al inicio los sujetos activos y pasivos concernidos en la Función Solución de Controversias (OSIPTEL, Empresas Operadoras y Empresa operadoras) y listando luego las materias comprendidas en dicha función Así, en este artículo se recogen las materias de competencias específicas listadas en el Art. 53 del Reglamento General del OSIPTEL y las competencias generales previstas en el Art. 26 y en el último párrafo del Art. 36 de la LI	





ARTÍCULO DEL PROYECTO	TEXTO FINAL
Artículo 9.- Interrogatorios, Audiencia de Pruebas, Informe Oral y Alegatos Finales Los Órganos Resolutivos y las Secretarías Técnicas Adjuntas pueden citar e interrogar a las partes de manera conjunta o individual, así como a terceros, pudiendo utilizar los medios técnicos que consideren necesarios para generar un registro completo y fidedigno de sus declaraciones. Asimismo, de oficio o a solicitud de parte, y siempre que el Órgano Resolutivo lo considere pertinente, mediante carta de la respectiva Secretaría Técnica Adjunta se convoca a audiencia de pruebas o a informes orales, los cuales se llevan a cabo dentro de los diez (10) días siguientes de la respectiva citación. De ser el caso, la audiencia de pruebas se efectúa antes del informe oral. En los casos en que se convoque a informes 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.	Artículo 9.- Interrogatorios, Audiencia de Pruebas, Informe Oral y Alegatos Finales Los Órganos Resolutivos y las Secretarías Técnicas Adjuntas pueden citar e interrogar a las partes de manera conjunta o individual, así como a terceros, pudiendo utilizar los medios técnicos que consideren necesarios para generar un registro completo y fidedigno de sus declaraciones. Asimismo, de oficio o a solicitud de parte, y siempre que el Órgano Resolutivo lo considere pertinente, mediante carta de la respectiva Secretaría Técnica Adjunta se convoca a audiencia de pruebas o a informes orales, los cuales se llevan a cabo dentro de los diez (10) días siguientes de la respectiva citación. De ser el caso, la audiencia de pruebas se efectúa antes del informe oral. Los Órganos Resolutivos pueden denegar las solicitudes de informe oral cuando consideren que cuentan con suficientes elementos de juicio para resolver, sobre la base de los actuados del respectivo expediente. En los casos en que se convoque a informes 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.
Comentarios recibidos	Posición del OSIPTEL
AMÉRICA MÓVIL: El artículo 73 del Proyecto, determina que la procedencia de solicitud de Informe Oral una vez concluida la etapa probatoria, quedaría a discreción del Cuerpo Colegiado, al ser un órgano que examine la pertinencia de la solicitud para cada caso. Del mismo modo, el artículo 78 del Proyecto hace referencia a la discrecionalidad del Tribunal de Solución de controversias respecto a evaluar la pertinencia de la solicitud del Informe Oral de las partes. Ello vulnera el principio del debido procedimiento. Tal como ya mencionamos, dicho principio supone una serie de derechos y garantías para los	Tal como lo ha señalado el Tribunal Constitucional en reiterada y unificada jurisprudencia ⁽¹⁾, debe entenderse que, tratándose de procedimientos trámite es eminentemente escrito, en los Procedimientos de Solución de Controversias regulados en este nuevo RSC no resulta vulneratorio al Debido Proceso ni al Debido Procedimiento la no realización de informe oral. Por tanto, se ratifica la facultad discrecional de los Órganos Resolutivos decidir la pertinencia de los informes orales, entendiéndose además que, i

¹ Cfr. Sentencias emitidas por el **Tribunal Constitucional** en los Exps. N° 00137- 2011-HC/TC, N° 01307-2012-PHC/TC, N° 05510-2011-PHC/TC y N° 00137- 2011-HC/TC.

administrados. Dentro de las mismas está el derecho a solicitar el uso de la palabra. En ese sentido, incluir la posibilidad de la negación del uso de la palabra sin requerir una decisión debidamente motivada, menoscaba el derecho de defensa de los administrados.

TELEFÓNICA:

Se dispone en el último párrafo del artículo que *“en los casos en que se convoque a informes 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.”* (El subrayado es nuestro).

Si bien consideramos que el artículo establece una sana y recomendable práctica, creemos que debería dejarse a los Cuerpos Colegiados decidir si se aceptan -o no- los escritos presentados de forma extemporánea.

todo acto administrativo, la decisión que deniegue el informe oral solicitado por el administrado –que podría estar contenida en la Resolución Final que se emita- debe ser debidamente motivada en proporción a su contenido (2), teniendo en cuenta las particularidades de cada caso, los cuestionamientos planteados, entre otros criterios.

Conforme a lo expuesto, en el texto final de este artículo se considera conveniente agregar un tercer párrafo en el que se precise el fundamento que podrá justificar la denegatoria de dichas solicitudes de informe oral, para lo cual se recoge lo regulado al respecto en la **LRCA** (subrayado agregado):

“Artículo 37.- La audiencia de informe oral

Una vez puesto en su conocimiento el Informe Técnico y las alegaciones, la Comisión podrá, conforme a las solicitudes formuladas o de oficio, citar a las partes a audiencia de informe oral, considerando la necesidad de dicha diligencia para contar con suficientes elementos de juicio para resolver, con no menos de cinco (5) días de anticipación.”

Esta regla de discrecionalidad se aplica, por remisión, a lo previsto en los Arts. 73, 78 y 90, referidos a la discrecionalidad de los Órganos Resolutivos para disponer la realización de Informes Orales.

Se considera pertinente ratificar la regla general de preclusión de los plazos para presentar documentos, a fin de asegurar la predictibilidad, orden y celeridad de los Procedimientos de Solución de Controversias regulados en el presente Reglamento, recogiendo así lo previsto en la LRCA y en la LRCD, así como en la LPAG (subrayados agregados):

LRCA

“Artículo 38.- Preclusión en la presentación de pruebas y alegatos fin.

(...)

38.5. Cualquier documento presentado con posterioridad al vencimiento plazo antes indicado no será tomado en consideración por la Comisión.

² Cfr. (subrayado agregado):

“Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico. (...).”



	“Artículo 42.- Tramitación del recurso de apelación (...) 42.4. Las partes podrán presentar alegatos finales sólo hasta los cinco (5) días hábiles siguientes de realizado el informe oral. <u>Cualquier documento presentado con posterioridad no será tomado en consideración por el Tribunal.</u> <u>LRCD</u> “Artículo 48.- Tramitación del recurso de apelación.- (...) 48.4.- Las partes podrán presentar alegatos finales sólo hasta los cinco (5) días hábiles siguientes de realizado el informe oral. <u>Cualquier documento presentado con posterioridad no será tomado en consideración por el Tribunal.</u>” <u>LPAG</u> “Artículo 151.- Efectos del vencimiento del plazo (...) 151.4 <u>La preclusión por el vencimiento de plazos administrativos opera en procedimientos trilaterales, concurrenciales, y en aquellos que por existir dos o más administrados con intereses divergentes, deba asegurárselas tratamiento paritario.</u>”
ARTÍCULO DEL PROYECTO	TEXTO FINAL
Artículo 15.- Abandono y desistimiento <i>Puede declararse el abandono del Procedimiento Trilateral de Solución de Controversias regulado en el Capítulo I del Título V del presente Reglamento, en los casos establecidos en el artículo 202 de la LPAG. Contra la resolución que declara el abandono proceden los recursos de reconsideración y apelación.</i> <i>Sin perjuicio de haberse incurrido en los supuestos contenidos en el artículo 202 de la LPAG, la autoridad puede continuar de oficio el procedimiento si, del análisis de los hechos, considera que podría afectarse el orden público o podría haberse cometido una infracción.</i> <i>Esta misma regla se aplica en el caso del desistimiento, el cual se rige por lo dispuesto en el artículo 200 de la LPAG.</i>	Artículo 15.- Abandono y desistimiento Puede declararse el abandono del Procedimiento Trilateral de Solución de Controversias regulado en el Capítulo I del Título V del presente Reglamento, en los casos establecidos en el artículo 202 de la LPAG. Contra la resolución que declara el abandono proceden los recursos de reconsideración y apelación, dentro del término de quince (15) días contados desde el día siguiente de su notificación, aplicándose lo dispuesto en los artículos 48 y 49. Sin perjuicio de haberse incurrido en los supuestos contenidos en el artículo 202 de la LPAG, la autoridad puede continuar de oficio el procedimiento si, del análisis de los hechos, considera que podría afectarse el orden público o podría haberse cometido una infracción. Esta misma regla se aplica en el caso del desistimiento, el cual se rige por lo dispuesto en el artículo 200 de la LPAG.





Comentarios recibidos	Posición del OSIPTEL
TELÉFONICA: No parece pertinente que un procedimiento administrativo que verse sobre una solución de controversias caiga en la figura de abandono, máxime si se tiene en cuenta que una vez iniciado el mismo, su impulso depende casi exclusivamente de la Administración.	Como está precisado en este artículo, la institución procedimental de la declaración de abandono únicamente es aplicable en el Procedimiento Trilateral de Solución de Controversias que se inicia a solicitud de parte, en concordancia con lo previsto en la LPAG (subrayado agregado): “Artículo 202.- Abandono en los procedimientos iniciados a solicitud del administrado <i>En los procedimientos iniciados a solicitud de parte, cuando el administrado incumpla algún trámite que le hubiera sido requerido que produzca su paralización por treinta días, la autoridad de oficio o a solicitud del administrado declarará el abandono del procedimiento. Dicha resolución deberá ser notificada y contra ella procederán los recursos administrativos pertinentes.</i> ----- Conforme al análisis del comentario presentado sobre el tercer párrafo del Art.46, en el texto final de este Art. 15 se considera conveniente precisar la aplicación del plazo general de quince (15) días para impugnar la resolución que declare el abandono, teniendo en cuenta que, tratándose de un acto administrativo de trámite que sí determina la imposibilidad de continuar el procedimiento, queda comprendido dentro de los alcances de lo previsto en el Num. 217.2 de la LPAG (subrayado agregado): “Artículo 217. Facultad de contradicción (...) 217.2 <u>Sólo son impugnables los actos definitivos que ponen fin a la instancia y los actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión. La contradicción a los restantes actos de trámite deberá alegarse por los interesados para su consideración en el acto que ponga fin al procedimiento y podrán impugnarse con el recurso administrativo que, en su caso, se interponga contra el acto definitivo. (...)</u> Asimismo, se precisa que el trámite aplicable a dichos recursos contra la resolución que declare el abandono es el previsto en los Arts. 48 y 49 del presente Reglamento, referido a la impugnación de actos distintos de la Resolución Final.





ARTÍCULO DEL PROYECTO	TEXTO FINAL
Artículo 16.- Medidas Cautelares a) Reglas generales <i>En cualquier estado del procedimiento, los Órganos Resolutivos pueden dictar a solicitud de parte, de la Secretaría Técnica Adjunta correspondiente, o de oficio, las Medidas Cautelares que consideren necesarias para asegurar los bienes materia del procedimiento o para garantizar el resultado de éste, las cuales se rigen por lo establecido en los artículos 157 y 236 de la LPAG. La Medida Cautelar se emite dentro de los siete (7) días siguientes de presentada la respectiva solicitud.</i> <i>Asimismo, antes de iniciarse el procedimiento, el Cuerpo Colegiado puede dictar una Medida Cautelar, a solicitud de parte o de la ST-CCO; la cual caduca si, dentro de los diez (10) días siguientes de notificada, no se notifica el inicio del procedimiento respectivo.</i> b) Medidas Cautelares en Procedimientos Sancionadores por infracciones a las normas de libre y leal competencia – Multas Coercitivas <i>El CCP puede imponer multas coercitivas por el incumplimiento de Medidas Cautelares dictadas en el marco de los Procedimientos Sancionadores por infracciones a las normas de libre y leal competencia, conforme a lo establecido en el artículo 50 de la LRCA y el artículo 56 de la LRCD, respectivamente.</i>	Artículo 16.- Medidas Cautelares a) Reglas generales En cualquier estado del procedimiento, o antes de su inicio, los Órganos Resolutivos pueden dictar a solicitud de parte, de la Secretaría Técnica Adjunta correspondiente, o de oficio, las Medidas Cautelares que consideren necesarias para asegurar los bienes materia del procedimiento o para garantizar el resultado de éste. La resolución que se pronuncia sobre una Medida Cautelar se emite dentro de los siete (7) días siguientes de presentada la respectiva solicitud. La Medida Cautelar dictada antes de iniciarse el procedimiento, caduca si, dentro de los diez (10) días siguientes de notificada, no se notifica el inicio del procedimiento respectivo. b) Medidas Cautelares en Procedimientos Sancionadores por infracciones a las normas de libre y leal competencia – Multas Coercitivas El CCP puede imponer multas coercitivas por el incumplimiento de Medidas Cautelares dictadas en el marco de los procedimientos sancionadores por infracciones a las normas de libre y leal competencia, conforme a lo establecido en el artículo 50 de la LRCA y el artículo 56 de la LRCD, respectivamente.
Comentarios recibidos AMÉRICA MÓVIL: En el inciso b) del artículo 16 y en el artículo 18 del Proyecto se precisan las reglas para la imposición de multas coercitivas por el incumplimiento de las Medidas Correctivas o Medidas Cautelares dictadas en los procedimientos administrativos sancionadores por infracciones a las normas de libre y leal competencia. Asimismo, la Exposición de Motivos del Proyecto señala que dichas multas coercitivas "se aplican automáticamente frente a la ocurrencia del incumplimiento". Sin embargo, consideramos que la imposición "automática" de una multa coercitiva vulnera el principio de razonabilidad, contenidos en el artículo IV del	Posición del OSIPTEL Tal como lo indica la empresa en el comentario sobre el inc. b) de este A y sobre el inc. b) del Art. 18, la referencia expresa a la aplicación "automática" de las multas coercitivas únicamente fue incluida en la Exposición de Motivos del Proyecto y no en el texto de dichos artículos del Proyecto Normativo. Al respecto, tal como se indicó en la misma Exposición de Motivos, la mención sólo se limitó a recoger la terminología expresamente usada en los respectivos artículos de la LRCA y la LRCD, que se citan a continuación (subrayados agregados): <u>LRCA</u>



Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 "Ley del Procedimiento Administrativo General" (en adelante, "TUO de la LPAG").

En efecto, la imposición de una multa coercitiva debe responder a criterios racionales conforme a la finalidad de dicho instituto jurídico. Las multas coercitivas son medios de ejecución forzosa, tal como se encuentra establecido en el artículo 207 del TUO de la LPAG. Por lo cual, a fin de que la medida sea impuesta, el administrado debe demostrar renuencia a acatar lo ordenado por la administración, conforme al siguiente detalle:

"Para la imposición de multa coercitivas es necesario que el obligado se resista de forma espontánea o voluntaria al cumplimiento del mandato, bien porque se niegue abiertamente a ello o simplemente porque adopte una conducta pasiva ante lo ordenado por la administración. Se requiere por tanto una conducta culpable." (Subrayado propio)

Es así que, imponer multas coercitivas sin observar el cumplimiento de los presupuestos necesarios para que se configure su aplicación, es -además- ilegal. En ese sentido, los referidos artículos del Proyecto deben adecuarse a los principios de razonabilidad y legalidad.

"Artículo 50.- Multas coercitivas por incumplimiento de medidas cautelares 50.1. Si el obligado a cumplir una medida cautelar ordenada por la Comisión o el Tribunal no lo hiciera, se le impondrá automáticamente una multa no menor de veinticinco (25) UIT ni mayor de ciento veinticinco (125) UIT, (...)."

LRCD

"Artículo 56.- Multas coercitivas por incumplimiento de medidas cautelares.-

56.1.- Si el obligado a cumplir una medida cautelar ordenada por la Comisión o el Tribunal no lo hiciera, se le impondrá automáticamente una multa no menor de diez (10) UIT ni mayor de ciento veinticinco (125) UIT, (...)."

Debe entenderse pues, que, más allá del término "automáticamente" ⁽³⁾, tratándose de un medio de ejecución forzosa administrativa, su emisión por parte de los Órganos Resolutivos del OSIPTEL siempre estará sujeta al Principio de Razonabilidad, tal como lo establece la **LPAG** (subrayado agregado):

"Artículo 207.- Medios de ejecución forzosa

207.1 La ejecución forzosa por la entidad se efectuará respetando siempre el principio de razonabilidad, por los siguientes medios:

- a) Ejecución coactiva
- b) Ejecución subsidiaria
- c) Multa coercitiva
- d) Compulsión sobre las personas. (...)."

Así, la emisión de una multa coercitiva, como expresión de la autotutela ejecutiva de la Autoridad Administrativa, tiene dos requisitos esenciales:

- (i) la existencia de un acto administrativo que tiene carácter ejecutorio (en nuestro caso se trata de las Medidas Cautelares y las Medidas Correctivas a que se refieren los Arts. 16 y 18); y,
- (ii) la resistencia al cumplimiento de dicho acto administrativo, que ir simplemente que se constate tal incumplimiento.

³ Terminología legislativa que puede explicarse por el hecho de que la Autoridad Administrativa impone la Multa Coercitiva directamente, sin necesidad de seguir el iter procedimental que tendría que seguir cuando trate de imponer una sanción de multa en ejercicio de la Potestad Sancionadora, tal como lo señala la doctrina especializada:

"La multa coercitiva no es una sanción ni se impone en ejercicio de las potestades sancionadoras, sino en el ejercicio de potestades administrativas de ejecución, por lo que no es incompatible con la sanción ni le es aplicable la regla del non bis in ídem. (...)"

Cfr. **MORÓN URBINA, Juan Carlos.** "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General"; Décima Cuarta edición, Abril 2019; Tomo II, pág. 139.



	Adicionalmente, cabe resaltar que, conforme al precitado Num. 217.2 de la LPAG, <u>las medidas administrativas de ejecución forzosa, como las Multas Coercitivas, no son impugnables</u>, pues no constituyen actos definitivos que ponen fin a la instancia ni actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión, dado el carácter instrumental de ejecución que la ley les atribuye; siendo además que el administrado siempre tiene expedito su derecho a impugnar el acto administrativo que sirve de título para dicha medida de ejecución –es decir, impugnar la <u>Medida Cautelar</u> o la <u>Medida Correctiva</u> que dio origen a la Multa Coercitiva-. ----- Sobre la base de lo expuesto, en el texto final de este Art. 16 únicamente se introducen modificaciones puntuales para aclarar su contenido, entendiéndose que, conforme a lo establecido en la Primera Disposición Complementaria Final de este nuevo RSC, para la emisión de las Medidas Cautelares se aplica supletoriamente lo dispuesto en los artículos 157 y 236 de la LPAG (en los Procedimientos Trilaterales), así como lo dispuesto en los artículos 23 y 24 de la LRCA y los artículos 33 y 34 de la LRCD (en los Procedimientos Sancionadores por infracciones a las normas de libre y leal competencia, respectivamente).
ARTÍCULO DEL PROYECTO	TEXTO FINAL
Artículo 17.- Impugnación de Medida Cautelar <i>Contra la resolución del Cuerpo Colegiado que se pronuncia sobre una Medida Cautelar proceden los recursos de reconsideración y apelación. Contra la resolución del Tribunal que se pronuncia, como primera instancia, respecto de una Medida Cautelar, sólo procede el recurso de reconsideración.</i>	Artículo 17.- Impugnación de Medida Cautelar Contra la resolución del Cuerpo Colegiado que se pronuncia sobre una Medida Cautelar sólo procede el recurso de apelación, dentro del término de cinco (5) días contados desde el día siguiente de su notificación. Contra la resolución del Tribunal que se pronuncia, como primera instancia, respecto de una Medida Cautelar, sólo procede el recurso de reconsideración. Los referidos recursos se tramitan aplicándose lo dispuesto en los artículos 48 y 49.
Comentarios recibidos	Posición del OSIPTEL
<u>Ver comentarios al Art. 46.</u>	Conforme al análisis del comentario presentado sobre el tercer párraf Art.46, en el texto final de este Art. 17 se considera conveniente precisar aplicación del plazo especial de cinco (5) días para impugnar la resolución que se pronuncia sobre una Medida Cautelar, teniendo en cuenta tratándose de un acto administrativo de trámite que no determina imposibilidad de continuar el procedimiento ni produce indefensión, dicha





resolución no está incluida dentro de los actos impugnables señalados en el Num. 217.2 de la **LPAG** y, por tanto, no le es aplicable el plazo general de impugnación establecido en el Art. 218 de la misma Ley (subrayado agregado):

“Artículo 217. Facultad de contradicción

(...)

217.2 Sólo son impugnables los actos definitivos que ponen fin a la instancia y los actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión. La contradicción a los restantes actos de trámite deberá alegarse por los interesados para su consideración en el acto que ponga fin al procedimiento y podrán impugnarse con el recurso administrativo que, en su caso, se interponga contra el acto definitivo. (...)”.

Sobre la base de lo expuesto, en este artículo se precisa también que **las referidas resoluciones que imponen Medidas Cautelares sólo serán impugnables vía apelación**, recogiendo así lo establecido en la LPAG –para las Medidas Cautelares en Procedimientos Trilaterales- y en la LRCA y LRCD –para las Medidas Cautelares en Procedimientos Sancionadores por infracciones a las normas de libre y leal competencia- (subrayados agregados):

LPAG

“Artículo 236.- Medidas cautelares

236.1 En cualquier etapa del procedimiento trilateral, de oficio o a pedido de parte, podrán dictarse medidas cautelares conforme al artículo 146.

(...)

236.3 Cabe la apelación contra la resolución que dicta una medida cautelar solicitada por alguna de las partes dentro del plazo de tres (3) días contados a partir de la notificación de la resolución que dicta la medida. (...)”.

LRCA

“Artículo 23.- Medidas cautelares

(...)

23.7. Las resoluciones que imponen medidas cautelares son apelables a Tribunal en el plazo de cinco (5) días hábiles. (...)”.

LRCD

“Artículo 33.- Medidas cautelares

(...)

33.7.- Las resoluciones que imponen medidas cautelares son apelables a Tribunal en el plazo de cinco (5) días hábiles. (...)”.

Asimismo, se precisa que el trámite aplicable a dichos recursos contra resolución que dicta una Medida Cautelar es el previsto en los Arts. 48 y 49 de la





	presente Reglamento, referido a la impugnación de actos distintos a la Resolución Final.
ARTÍCULO DEL PROYECTO	TEXTO FINAL
Artículo 19.- Prohibición de corte o suspensión de prestaciones <i>Ninguna de las partes puede proceder al corte o suspensión del servicio de telecomunicaciones, facilidad o cualquier prestación que brinde a la otra parte, por fundamentos vinculados al objeto de la controversia.</i> <i>El incumplimiento de lo establecido en el presente artículo constituye INFRACCIÓN MUY GRAVE y se sanciona siguiendo el procedimiento sancionador regulado en los artículos 99 y siguientes.</i>	Artículo 19.- Prohibición de corte o suspensión de prestaciones Ninguna de las partes puede proceder al corte o suspensión del servicio de telecomunicaciones, facilidad o cualquier prestación que brinde a la otra parte, por fundamentos vinculados al objeto de la controversia; salvo disposición excepcional del Órgano Resolutivo que lo autorice expresamente, en concordancia con la normativa aplicable. El incumplimiento de lo establecido en el presente artículo constituye INFRACCIÓN ADMINISTRATIVA y se sanciona conforme al Régimen de Calificación de Infracciones que aprueba el OSIPTEL, aplicándose el procedimiento sancionador regulado en los artículos 99 y siguientes.
Comentarios recibidos	Posición del OSIPTEL
TELEFÓNICA: El artículo regula la obligación de las partes a no proceder al corte o suspensión del servicio de telecomunicaciones, facilidad o cualquier prestación que brinde a la otra parte, por fundamentos vinculados al objeto de la controversia. Sin embargo, se debería dejar la posibilidad que, a través de una medida cautelar, los Cuerpos Colegiados o el Tribunal, pueden disponer de la necesidad del corte de los servicios comprometidos, siempre que nos encontremos en los supuestos de corte contemplados en la Ley o el Reglamento. Por otro lado, consideramos que la calificación del incumplimiento del presente artículo como Muy Grave, es inconsistente con el nuevo régimen sancionador aprobado por OSIPTEL.	Atendiendo a lo planteado en el comentario a este artículo, se considera pertinente precisar la posibilidad de que, excepcionalmente, el Órgano Resolutivo competente pueda autorizar el corte o suspensión, aplicando los criterios y condiciones previstos en las normas de la materia de que se trate; con lo cual la empresa afectada podría aplicar algún corte o suspensión que resulte necesario y justificado, sin incurrir en la infracción tipificada en este artículo. Asimismo, teniendo en cuenta la inminente entrada en vigencia del nuevo “Régimen de Calificación de Infracciones” aprobado por Res. N° 118-2021-CD/OSIPTEL, se adecúa el texto final de este artículo 19 del nuevo siendo que la calificación y sanción que corresponda a la infracción tipificada se determinará en cada caso aplicando la Metodología de Cálculo de M que el OSIPTEL aprueba bajo dicho régimen. En relación con lo indicado, en el texto final del nuevo RSC se incorpora una Tercera Disposición Complementaria Transitoria para establecer vigencia ultractiva del Art. 23 del actual RSC, toda vez que la calificación de infracción tipificada en dicho artículo continuará siendo aplicable a las infracciones que se configuren hasta antes de la entrada en vigencia del nuevo “Régimen de Calificación de Infracciones”, conforme a lo previsto en la Única Disposición Complementaria Transitoria de dicho régimen.

ARTÍCULO DEL PROYECTO	TEXTO FINAL
Artículo 24.- Cuerpos Colegiados Ad Hoc <i>Cuando la situación lo amerite, a solicitud de la Secretaría Técnica, el Consejo Directivo puede conformar CC Ad Hoc, cuya designación se efectúa dentro de los diez (10) días siguientes de presentada la reclamación del Procedimiento Trilateral de Solución de Controversias, o de emitida la resolución de inicio del Procedimiento Sancionador de Solución de Controversias.</i> <i>Los CC Ad Hoc ejercen sus funciones durante el período que se requiera hasta la finalización del respectivo procedimiento en primera instancia, incluyendo el supuesto en que su resolución final sea declarada nula.</i>	Artículo 24.- Cuerpos Colegiados Ad Hoc Cuando la situación lo amerite, a solicitud de la Secretaría Técnica, el Consejo Directivo puede conformar CC Ad Hoc, cuya designación se efectúa dentro de los diez (10) días siguientes de presentada la reclamación del Procedimiento Trilateral de Solución de Controversias, o de emitida la resolución de inicio del Procedimiento Sancionador de Solución de Controversias. Los CC Ad Hoc ejercen sus funciones durante el período que se requiera hasta la finalización del respectivo procedimiento en primera instancia, incluyendo el supuesto en que su resolución final sea declarada nula.
Comentarios recibidos TELEFÓNICA: En la medida que la designación de Cuerpos Colegiados ad-hoc rompe el principio de juez natural consagrado en el Proyecto, creemos que sería pertinente que el Reglamento señale cuáles serían las situaciones excepcionales que ameritarían su conformación.	Posición del OSIPTEL Desde el año 1995 en que el OSIPTEL inicia el ejercicio de la Función de Solución de Controversias entre Empresas, los Cuerpos Colegiados –Órganos Resolutivos de primera instancia- ha sido designados con carácter “Ad Hoc” para resolver una controversia específica ⁽⁴⁾. Así, fue recién con el D.S. N° 045-2017-PCM –que modificó el Art. 95 del RGO- que se establecieron los “Cuerpos Colegiados Permanentes” –originalmente 2 CCP y luego sólo 1, por la modificación dispuesta por D.S. N° 160-2020-PCM-, aunque manteniendo la facultad del OSIPTEL de designar eventualmente “Cuerpos Colegiados Ad Hoc” para resolver algún caso específico “<i>cuando la situación lo amerite</i>” ⁽⁵⁾.

⁴ Así se evidencia en los siguientes antecedentes normativos:

- Art. 7 de la primera versión del RSC, aprobado por Res. N° 001-95-CD/OSIPTEL;
- Art. 6 de la segunda versión del RSC, aprobado por Res. N° 027-99-CD/OSIPTEL;
- Art. 7 de la tercera versión del RSC, aprobado por Res. N° 010-2002-CD/OSIPTEL.

⁵ Tal como lo dispone expresamente el RGO (énfasis agregado):

“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. Los Cuerpos Colegiados están conformados por no menos de tres (3) ni más de cinco (5) miembros, designados por el Consejo Directivo.

El Consejo Directivo del OSIPTEL podrá designar un (1) Cuerpo Colegiado Permanente, que tendrá a su cargo los conflictos y controversias dentro del ámbito de su competencia.



Bajo el marco de dicha evolución normativa, a lo largo de estos casi treinta (30) años, los CC “Ad Hoc” han venido siendo designados por el Consejo Directivo del OSIPTEL para cada caso, y han ejercido la Función de Solución de Controversias con plena autonomía, imparcialidad y profesionalismo, sin que se haya planteado algún cuestionamiento a su desempeño, que esté relacionado con dicho mecanismo de designación; con lo cual queda acreditada la responsabilidad, seriedad y neutralidad con que el OSIPTEL efectúa la designación de dichos Cuerpos Colegiados Ad Hoc.

Sobre la base de dichos antecedentes y marco legal, y teniendo en cuenta además que las empresas que participan en los Procedimientos de Solución de Controversias siempre tienen expedito el derecho de apelar al Tribunal – que es de carácter permanente- para que conozca y resuelva su caso –como segunda y última instancia administrativa-, se considera que el cuestionamiento sobre el principio de juez natural carece de sustento; por lo que se ratifica la facultad del OSIPTEL para designar Cuerpos Colegiados Ad Hoc, conforme a las reglas de designación pre-establecidas en el citado Art. 95 del RGO.

Ello implica que, sujetándose al Principio de Legalidad, el OSIPTEL continuará efectuando dichas designaciones de Cuerpos Colegiados Ad Hoc, sobre la base de razones objetivas que lo justifiquen –tales como la naturaleza especial o las circunstancias singulares de la controversia, su especial relevancia técnica, la necesidad de no sobrecargar la atención de casos en el CCP para asegurar el trámite oportuno de los procedimientos ⁽⁶⁾, entre otras razones-; tal como ocurrió recientemente en el caso del CC Ad Hoc designado por la **Resolución de Consejo Directivo N° 068-2021-CD/OSIPTEL** sustentada con el Informe N° 006-STSC/2021.



Asimismo, cuando la situación lo amerite, el Consejo Directivo del OSIPTEL podrá designar Cuerpos Colegiados Ad hoc, cuyas funciones cesan una vez concluida la controversia. (...)”.

⁶ Teniendo en cuenta que, si bien se trata de un Cuerpo Colegiado “Permanente”, el cargo de integrante de dichos Cuerpos Colegiados no es necesariamente a tiempo completo ni a dedicación exclusiva, tal como se establece en el Art. 35 de este nuevo RSC (que mantiene la misma regla prevista en el Art. 8 del vigente RSC).



ARTÍCULO DEL PROYECTO	TEXTO FINAL
Artículo 27.- Tribunal de Solución de Controversias <i>El Tribunal es el órgano resolutorio del OSIPTEL competente para resolver, en segunda y última instancia administrativa, los recursos de apelación que se interpongan contra las resoluciones que emitan en primera instancia los Cuerpos Colegiados.</i>	Artículo 27.- Tribunal de Solución de Controversias El Tribunal es el órgano resolutorio del OSIPTEL competente para resolver, en segunda y última instancia administrativa, los recursos de apelación que se interpongan contra las resoluciones que emitan en primera instancia los Cuerpos Colegiados.
Comentarios recibidos TELEFÓNICA: Los artículos 27 y siguientes regulan una serie de aspectos relacionados con el Tribunal de Solución de Controversias entre Empresas que ya están regulados en la Ley de Organismos Reguladores y su Reglamento. Ni la Ley de Organismos Reguladores o su Reglamento confieren a OSIPTEL la posibilidad de regular vía Reglamentos Administrativos aquellos aspectos ya contemplados en las normas citadas. En dicho sentido, creemos que es una sana política legislativa abstenerse de regular sobre aquello que ya está contemplado en la Ley de Organismos Reguladores o su Reglamento, o en todo caso, realizar una mención a dicho cuerpo normativo.	Posición del OSIPTEL Si bien existen algunos tópicos que están regulados en la Ley Marco de OORR y su Reglamento, lo que se busca en este caso es contar con una norma integral en la cual las empresas concernidas en los Procedimientos de Solución de Controversias que se siguen ante el OSIPTEL puedan encontrar los principales aspectos estructurales y organizacionales de los Órganos Resolutivos, además de todas las reglas procedimentales a las cuales se sujetarán en su participación en dichos procedimientos –tal como se hizo en la vigente y anteriores versiones del RSC-. Por tanto, se considera que el texto del articulado propuesto para el nuevo RSC es consistente con los objetivos planteados.
ARTÍCULO DEL PROYECTO	TEXTO FINAL
Artículo 28.- Designación del Tribunal <i>Los miembros del Tribunal son designados conforme a la Ley Marco de OORR. El período de su designación es de cinco (5) años, renovable por un período adicional.</i> <i>Vencido el período de su designación y de no realizarse la designación de un nuevo miembro o la respectiva renovación, el miembro del Tribunal se mantiene en sus funciones hasta por un plazo máximo de sesenta (60) días calendario posteriores a dicho vencimiento.</i>	Artículo 28.- Designación del Tribunal Los miembros del Tribunal son designados conforme a la Ley Marco de OORR. El período de su designación es de cinco (5) años, renovable por un período adicional. Vencido el período de su designación y de no realizarse la designación de un nuevo miembro o la respectiva renovación, el miembro del Tribunal se mantiene en sus funciones hasta por un plazo máximo de sesenta (60) días calendario posteriores a dicho vencimiento.
Comentarios recibidos GLOBAL FIBER: Se debe precisar qué consecuencias habría de vencer la prórroga de 60 días calendario sin que se hubiera designado un nuevo miembro del Tribunal; puesto que, en ocasiones, los procesos de concurso para designar a los nuevos miembros de los Tribunales, no culminan con la designación de estos,	Posición del OSIPTEL Como es de conocimiento, conforme a lo establecido en el Art. 9 de la Ley Marco de OORR , la designación de los 5 miembros del Tribunal íntegramente bajo el control de la Presidencia del Consejo de Ministros (PCM) a quien corresponde designar, mediante Resolución Suprema, directamente a 4 miembros, siendo que 1 de los miembros –en representación de la sociedad



y en varios casos, se ha observado que declaran a los concursos desierto a pesar de que los candidatos tienen un buen perfil técnico. (Nota: Este comentario fue planteado por la empresa haciendo referencia al Art. 22 del Proyecto, que regula la designación de los miembros del CCP; pero, dado que su contenido se refiere específicamente a la designación de los miembros del Tribunal, ha sido encauzado como comentario a este Art. 28 del proyecto)	
civil- debe ser designado mediante concurso público, conforme a lo dispuesto por D.S. N° 101-2019-PCM. Bajo dicho marco legal, el OSIPTEL cumple con efectuar con la mayor diligencia las gestiones oficiales para asegurar la oportuna designación y conformación del Tribunal, habiéndose logrado que actualmente este Órgano Resolutivo cuente con 4 miembros designados, incluyendo a su Presidente, estando pendiente sólo la designación del referido miembro en representación de la sociedad civil, siendo que a la fecha se viene ejecutando el correspondiente concurso público para su selección.	
ARTÍCULO DEL PROYECTO	TEXTO FINAL
Artículo 38.- Secretarías Técnicas Adjuntas <i>Para cumplir con la función de apoyo a los Órganos Resolutivos, la Secretaría Técnica cuenta con dos Secretarías Técnicas Adjuntas, de carácter permanente, que brindan el soporte logístico y técnico que requieran los respectivos Órganos Resolutivos para el desarrollo de sus actividades:</i> (i) La ST-CCO; y, (ii) La ST-TSC. <i>Las Secretarías Técnicas Adjuntas ejercen las funciones señaladas en el presente Reglamento, encargándose de gestionar los expedientes a su cargo asegurando su seguridad e intangibilidad, resguardando la información confidencial que obre en su poder, y expidiendo las copias simples o certificadas que se les soliciten.</i> <i>Asimismo, realizan las funciones de Secretario previstas en los artículos 107, 111 y 113 de la LPAG y convocan a los respectivos Órganos Resolutivos para sesionar a nombre de su Presidente, mediante cualquier medio que se considere idóneo para la celeridad del procedimiento.</i>	Artículo 38.- Secretarías Técnicas Adjuntas Para cumplir con la función de apoyo a los Órganos Resolutivos, la Secretaría Técnica cuenta con dos Secretarías Técnicas Adjuntas, de carácter permanente, que brindan el soporte logístico y técnico que requieran los respectivos Órganos Resolutivos para el desarrollo de sus actividades: (i) La ST-CCO; y, (ii) La ST-TSC. Las Secretarías Técnicas Adjuntas ejercen las funciones señaladas en el presente Reglamento, encargándose de gestionar los expedientes a su cargo asegurando su seguridad e intangibilidad, resguardando la información confidencial que obre en su poder, y expidiendo las copias simples o certificadas que se les soliciten. Asimismo, realizan las funciones de Secretario previstas en los artículos 107, 111 y 113 de la LPAG y convocan a los respectivos Órganos Resolutivos para sesionar a nombre de su Presidente, mediante cualquier medio que se considere idóneo para la celeridad del procedimiento.
Comentarios recibidos	Posición del OSIPTEL
TELEFÓNICA: Creemos que sería lo más sano, para asegurar el principio de doble instancia recogido en la legislación sectorial sobre solución de controversias, que las Secretarías Técnicas (Cuerpos Colegiados y Tribunal) no dependan de un mismo órgano administrativo.	En primer término, debe precisarse que en la sede administrativa no aplicable la garantía o principio de la instancia plural o doble instancia como se alega en el comentario planteado sobre este Art. 38, toda vez que para el administrado la verdadera garantía es poder acceder a una instancia judicial efectiva y no a que más funcionarios administrativos de la misma Entidad Pública revisen su caso.



Nada impide, como ocurre en INDECOPI, por ejemplo, que las dos Secretarías Técnicas se mantengan como independientes.

Creemos que hacer depender a ambas secretarías de un solo órgano puede llevar a replicar en el Tribunal el análisis realizado en los Cuerpos Colegiados, privando de forma efectiva a las partes de un análisis doble e imparcial.

Así, la impugnación de actos administrativos en la misma sede no se sustenta –esencialmente–, en la necesidad de dar al administrado la oportunidad de contar con dos pareceres de la misma Administración Pública emitidas por instancias diferentes, sino que, en su búsqueda por acceder a la justicia ante el Poder Judicial, tiene que atravesar la gama de recursos necesarios para agotar la vía administrativa.

Por ello se entiende que la vía recursal está estructurada para favorecer el autocontrol de la propia Administración Pública, permitiéndole identificar sus errores de hecho o de derecho y enmendarlos a través de la modificación, anulación o suspensión de lo previamente decidido por la misma Entidad ⁽⁷⁾.

De otro lado, cabe recordar que la estructura organizacional consistente en la existencia de dos “Secretarías Técnicas Adjuntas” que forman parte de la “Secretaría Técnica de Solución de Controversias” no nace de una disposición contenida en el RSC vigente ni el Proyecto bajo comentario, sino que tal estructura ha quedado expresamente establecida en el **ROF del OSIPTEL** (subrayado agregado):

Artículo 51.- Funciones de la Secretaría Técnica de Solución de Controversias

Son funciones de la Secretaría Técnica de Solución de Controversias las siguientes:

(...)

c) Iniciar e instruir los procedimientos administrativos sancionadores y tramitar los expedientes, a través de las secretarías técnicas adjuntas, que se sometan a conocimiento de los Cuerpos Colegiados y del Tribunal de Solución de Controversias.

(...)

g) Las demás funciones que le asigne su superior inmediato en el marco de sus competencias o aquellas que les corresponda por norma expresa.”

No obstante dicho diseño institucional, el texto del nuevo RSC –al igual que el vigente RSC– permite garantizar que las ST-Adjuntas ejerzan sus funciones con plena independencia de la STSC o de la otra ST-Adjunta, pues todas las actuaciones procedimentales e instructivas las realizan por su propia decisión.



⁷ Para mayor desarrollo de estas consideraciones, se hace remisión a lo señalado por la doctrina especializada en materia de Derecho Administrativo, que se cita a continuación:

MORÓN URBINA, Juan Carlos. Op. cit. Tomo II, págs. 192-196.



y bajo su propia responsabilidad, sin requerir previa opinión o conformidad alguna de la STSC.

Asimismo, debe resaltarse que quienes toman las decisiones de fondo en los Procedimientos regulados en este nuevo RSC –incluyendo la imposición de sanciones o medidas correctivas–, tanto en la primera como en la segunda instancia, son los Órganos Resolutivos –los Cuerpos Colegiados y el Tribunal– siendo así que las ST-Adjuntas se encargan de gestionar e instruir los procedimientos.

En ese sentido, el hecho de que las ST-Adjuntas dependan de un mismo órgano administrativo –la STSC–, únicamente tiene efectos en cuanto a la organización y gestión administrativa interna del OSIPTEL, pero no afecta de modo alguno las decisiones que toman los Órganos Resolutivos.

Por tanto, se ratifica la plena autonomía e independencia funcional con la que actúa cada ST-Adjunta y cada Órgano Resolutivo en el ejercicio de sus funciones como primera y segunda instancias administrativas, respectivamente, lo cual se evidencia además con la casuística registrada en los procedimientos tramitados en ambas instancias, donde existen varios casos en que el Tribunal ha enmendado las decisiones emitidas por los Cuerpos Colegiados ⁽⁸⁾.

⁸ En efecto, a partir de una revisión de la casuística desarrollada por ambas instancias (Cuerpos Colegiados y Tribunal) para una muestra de 4 de los casos de procedimientos sancionadores por infracciones a las normas de libre y leal competencia con mayores multas impuestas en los últimos 10 años, se puede apreciar que el Tribunal ha tomado decisiones diferentes a las de los Cuerpos Colegiados.

De dicha muestra se evidencia que las apelaciones presentadas por los administrados fueron declaradas fundadas en 2 procedimientos, revocando las sanciones impuestas por la primera instancia, y en el resto de procedimientos las apelaciones fueron declaradas parcialmente fundadas, reduciendo la multa establecida por la primera instancia:

Libre Competencia

- Resolución N° 004-2013-TSC/OSIPTEL, emitida en el Exp. N° 005-2011-CCO-ST/LC (ver en <https://bit.ly/3aMebDP>).
- Resolución N° 006-2017-TSC/OSIPTEL, emitida en el Exp. N° 010-2013-CCO-ST/LC (ver en <https://bit.ly/3n4BEWu>).
- Resolución N° 019-TSC-2020/OSIPTEL, emitida en el Exp. N° 001-2018-CCO-ST/LC-CD (ver en <https://bit.ly/3ISH1bX>).

Competencia Desleal

- Resolución N° 002-2016-TSC/OSIPTEL, emitida en el Exp. N° 004-2013-CCO-ST/CD (ver en <https://bit.ly/3G1avMT>).





ARTÍCULO DEL PROYECTO	TEXTO FINAL
Artículo 46.- Impugnación de actos distintos a la Resolución Final Los actos de los Órganos Resolutivos o de las Secretarías Técnicas Adjuntas, distintos a la Resolución Final, sólo son impugnables cuando se trate de actos definitivos que ponen fin a la instancia o actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión. La impugnación de otros actos será declarada improcedente por el órgano emisor, dentro de los cinco (5) días de presentada. El recurso de reconsideración sólo procede en aquellos casos expresamente indicados en el presente Reglamento. En los casos en que, de acuerdo con el presente Reglamento, procedan los recursos de reconsideración o apelación contra actos administrativos distintos a la Resolución Final, dichos recursos deben ser interpuestos dentro de los cinco (5) días siguientes de su notificación. Si el órgano emisor del acto no declara la improcedencia de la apelación dentro del plazo previsto en el primer párrafo, se eleva al Tribunal el respectivo cuaderno o expediente, dentro de los tres (3) días siguientes de vencido dicho plazo. La interposición de recursos impugnativos no suspende la ejecución del acto impugnado, salvo en lo referido a la imposición de la sanción, conforme a la LPAG.	Artículo 46.- Impugnación de actos distintos a la Resolución Final Los actos de los Órganos Resolutivos o de las Secretarías Técnicas Adjuntas, distintos a la Resolución Final, sólo son impugnables cuando se trate de actos definitivos que ponen fin a la instancia o actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión. La impugnación de otros actos será declarada improcedente por el órgano emisor, dentro de los cinco (5) días de presentada. El recurso de reconsideración sólo procede en aquellos casos expresamente indicados en el presente Reglamento. Si el órgano emisor del acto no declara la improcedencia de la apelación dentro del plazo previsto en el primer párrafo, se eleva al Tribunal el respectivo cuaderno o expediente, dentro de los tres (3) días siguientes de vencido dicho plazo. La interposición de recursos impugnativos no suspende la ejecución del acto impugnado, salvo en lo referido a la imposición de la sanción, conforme a la LPAG.
Comentarios recibidos AMÉRICA MÓVIL: El artículo 46 del Proyecto elimina la posibilidad de impugnar actos distintos a la Resolución Final salvo que sean actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión. Así también, queda establecido que el recurso de Reconsideración solo podrá ser interpuesto en los casos que el Reglamento así lo haya establecido expresamente. En los casos que proceda recurso impugnativo frente a actos distintos a la Resolución Final, serán interpuestos en un plazo de cinco (5) días siguientes de su notificación. Respecto del plazo para la interposición de recursos frente a actos distintos a la Resolución Final, expresamos que otorgar cinco (5) días para su interposición es contrario a lo estipulado en el TUO de la LPAG.	Posición del OSIPTEL En el primer párrafo de este Art. 46 se recoge plenamente la regla impugnabilidad de actos administrativos establecida en el Num. 217.2 LPAG, lo cual implica que, además de la Resolución Final –acto definitivo o terminal por antonomasia-, que es la forma regular en que los Órganos Resolutivos ponen fin al Procedimiento de Solución de Controversia en cada instancia administrativa, pronunciándose sobre el fondo del asunto, también son válidamente impugnables de manera autónoma: (i) Aquellos otros “actos definitivos” distintos a la Resolución Final, tengan por objeto o efecto poner fin al Procedimiento –mismo efecto que la Resolución Final-, sin necesidad de pronunciarse sobre el fondo;



En efecto, el artículo 218 de dicho cuerpo normativo establece que el plazo para la interposición de recursos impugnativos es de quince (15) días perentorios; sin embargo, el Proyecto reduce el plazo en diez (10) días, vulnerando el principio de legalidad contenido en el TUO de la LPAG.

Sumado a ello, advertimos que otorgar cinco (5) días para interponer recursos impugnativos en los casos mencionados vulnera el principio al debido procedimiento. El mismo señala como una garantía para los administrados la posibilidad de impugnar decisiones que los afecten, sin embargo, de no modificarse lo planteado en el Proyecto, se estaría restringiendo el derecho de defensa de los administrados.

- (ii) Los “actos de trámite” que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento; y,
- (iii) Los “actos de trámite” que produzcan indefensión.

Por tanto, únicamente en dichos casos se reconoce legalmente la **recurribilidad autónoma** de los referidos actos administrativos ⁽⁹⁾, siendo que **los demás actos sólo podrán cuestionarse en conjunto con el recurso administrativo que, en su caso, se interponga contra el acto definitivo**, tal como está precisado en la segunda parte del **Num. 217.2 de la LPAG** (subrayado agregado):

“Artículo 217. Facultad de contradicción

(...)

217.2 Sólo son impugnables los actos definitivos que ponen fin a la instancia y los actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión. La contradicción a los restantes actos de trámite deberá alegarse por los interesados para su consideración en el acto que ponga fin al procedimiento y podrán impugnarse con el recurso administrativo que, en su caso, se interponga contra el acto definitivo. (...)”

Así, teniendo en cuenta que los referidos casos de impugnaciones autónomas constituyen “actuaciones de los administrados dentro de los Procedimientos Administrativos”, debe entenderse que sólo a los correspondientes recursos impugnatorios autónomos les resulta aplicable –como condición mínima a favor de los administrados ⁽¹⁰⁾– el plazo general establecido en el **Num. 218.2 de la LPAG** (subrayado agregado):

⁹ Tal como lo explica el jurista **MORON** (Revista “DERECHO & SOCIEDAD”, N° 17, pág. 249, nota a pie 12):

“La pregonada irrecurribilidad de los actos de trámite, debe ser entendida rectamente como la irrecurribilidad autónoma, esto es, no procede presentar recursos administrativos independientemente contra cada uno de ellos, y no confundirse con que se trata de actos exentos de control administrativo o judicial. Pues, su regularidad siempre podrá ser alegada y controlada con ocasión del recurso que se Interponga contra el acto definitivo que concluye el procedimiento, como una Irregularidad del procedimiento administrativo seguido para dar origen al acto final”.

¹⁰ Siguiendo el criterio de interpretación señalado por el **Ministerio de Justicia del Perú (MINJUS)** en la **Consulta Jurídica N° 004-2017-JUS/DGDOJ del 20 de febrero de 2017**, respecto de la regla de favorabilidad prevista en el **numeral 2 del Art. II del Título Preliminar de la LPAG** (subrayado agregado):

“14. Por su parte, el numeral 2 del mismo artículo acota lo establecido en el punto anterior, señalando que estos procedimientos especiales no pueden imponer “condiciones” menos favorables a los administrados que las previstas en la LPAG. Al respecto, cabe apuntar que este numeral no solo reconoce la existencia de procedimientos especiales –como se ha alegado supra–, sino que además no impiden que estos procedimientos puedan contener “reglas” o “normas” distintas a las contenidas en la LPAG. Lo único que señala es que algunos artículos de la LPAG contienen disposiciones mínimas para la actuación del administrado dentro de un procedimiento, por tanto las normas que regulan los procedimientos especiales no pueden disponer “condiciones menos favorables” sobre la actuación del administrado que las establecidas en la LPAG.”



	“Artículo 218. Recursos administrativos (...) 218.2 <u>El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días.”</u> Sobre la base de lo expuesto, en el texto final de este Art. 46 se considera pertinente eliminar el tercer párrafo. En concordancia con ello, en el texto final del Art. 15 se precisará el plazo general de 15 dh aplicable a los recursos impugnativos contra las resoluciones que declaran el abandono o desistimiento; y asimismo, en el texto final del Art. 17 se precisará el plazo especial de 5 dh aplicable a los recursos impugnativos contra Medidas Cautelares.
ARTÍCULO DEL PROYECTO	TEXTO FINAL
Artículo 48.- Traslado de la queja o de la apelación de actos distintos a la Resolución Final <i>Dentro de los tres (3) días siguientes de presentada la apelación o la queja, la ST-TSC corre traslado a la otra parte o al órgano quejado, respectivamente, otorgando un plazo de cinco (5) días para absolver el traslado.</i> Artículo 49.- Resolución de la queja o de la apelación de actos distintos a la Resolución Final <i>El Tribunal resuelve la apelación o la queja dentro de los diez (10) días de recibida la absolución del traslado, o de vencido el plazo otorgado para ello, pudiendo ampliar dicho plazo para resolver, hasta por diez (10) días.</i>	Artículo 48.- Traslado de la queja o de la impugnación de actos distintos a la Resolución Final <i>Dentro de los tres (3) días siguientes de presentada la queja o la reconsideración, o de elevada la apelación, la Secretaría Técnica Adjunta correspondiente corre traslado a la otra parte o al órgano quejado, respectivamente, otorgando un plazo de cinco (5) días para absolver el traslado.</i> Artículo 49.- Resolución de la queja o de la impugnación de actos distintos a la Resolución Final <i>El Órgano Resolutivo se pronuncia sobre la queja, reconsideración o apelación dentro de los diez (10) días de recibida la absolución del traslado, o de vencido el plazo otorgado para ello, pudiendo ampliar dicho plazo para resolver, hasta por diez (10) días.</i>
Comentarios recibidos	Posición del OSIPTEL
No se presentaron comentarios.	Sobre la base de lo señalado respecto del comentario al Art. 46, se efectúan las precisiones pertinentes en los textos finales de los Arts. 48 y 49, referidos al trámite de las quejas y de las impugnaciones de actos diferentes a la Resolución Final, asegurando la concordancia también con los textos finales de los Arts. 15 y 17.

Nota: Las opiniones jurídicas emitidas por el MINJUS están publicadas en su Portal Institucional:

<https://www.minjus.gob.pe/dgdoj-matriz/>

http://pisag.minjus.gob.pe:8080/opileg_web/ConsultaWebAction_verWeb



del Art. 15 (sobre impugnación de resoluciones que declaran el abandono y desistimiento) y del Art. 17 (sobre impugnación de Medidas Cautelares).	
ARTÍCULO DEL PROYECTO	TEXTO FINAL
Artículo 64.- Inadmisibilidad e Improcedencia <i>El Cuerpo Colegiado puede declarar la inadmisibilidad de la reclamación que no sea presentada con arreglo al artículo 63, otorgando un plazo de cinco (5) días para subsanar.</i> <i>Asimismo, el Cuerpo Colegiado puede declarar improcedente la reclamación: (i) presentada por o contra empresas que no tienen la condición de Empresas Operadoras, salvo que se trate de controversias a las que se refiere el inciso g) del artículo I del Título Preliminar; (ii) que versen sobre temas que no son de competencia del OSIPTEL; o, (iii) por cualquier otra causal de improcedencia establecida en el Código Procesal Civil para el caso de las demandas, en lo que resulte aplicable.</i>	Artículo 64.- Inadmisibilidad e Improcedencia El Cuerpo Colegiado puede declarar la inadmisibilidad de la reclamación que no sea presentada con arreglo al artículo 63, otorgando un plazo de cinco (5) días para subsanar. Asimismo, el Cuerpo Colegiado puede declarar improcedente la reclamación: (i) presentada por o contra empresas que no tienen la condición de Empresas Operadoras, salvo que se trate de controversias a las que se refiere el inciso g) del artículo I del Título Preliminar; (ii) que versen sobre temas que no son de competencia del OSIPTEL; o, (iii) por cualquier otra causal de improcedencia establecida en el Código Procesal Civil para el caso de las demandas, en lo que resulte aplicable. La resolución que declare improcedente o archive la reclamación es impugnante ante el Tribunal, dentro del término de quince (15) días siguientes de su notificación.
Comentarios recibidos	Posición del OSIPTEL
No se presentaron comentarios.	En el texto final de este Art. 64 se agrega un tercer párrafo, a fin de precisar que la resolución del CCO que declare improcedente o archive la reclamación puede ser apelada ante el Tribunal. Para ello se usa un texto similar al tercer párrafo del Art. 83 de este nuevo RSC, referido al derecho de apelar ante el Tribunal la resolución de la ST-CCO que declare improcedente o archive la denuncia.
ARTÍCULO DEL PROYECTO	TEXTO FINAL
Artículo 75.- Apelación de la Resolución final de primera instancia <i>El término para interponer el recurso de apelación contra la Resolución Final es de quince (15) días, contados desde el día siguiente de su notificación.</i> <i>No procede recurso de reconsideración contra la Resolución Final de primera instancia.</i>	Artículo 75.- Apelación de la Resolución Final de primera instancia El término para interponer el recurso de apelación contra la Resolución es de quince (15) días, contados desde el día siguiente de su notificación. No procede recurso de reconsideración contra la Resolución Final de primera instancia.



Comentarios recibidos	Posición del OSIPTEL
AMÉRICA MÓVIL: El artículo 75 del Proyecto determina que, contra la Resolución final de Primera Instancia en un Procedimiento Trilateral no procede el recurso de reconsideración. Sin embargo, ello vulneraría el principio del debido procedimiento. Como ha quedado establecido, dentro de las garantías que se otorgan a los administrados, está el derecho de impugnar los actos de la administración. Asimismo, dentro del TUO de la LPAG está considerado que los recursos impugnativos contra las decisiones de la autoridad son: la reconsideración y la apelación. Sumado a ello, advertimos que la Exposición de Motivos señala que uno de los objetivos de la modificación del Reglamento Vigente, es <i>"afianzar las garantías del debido procedimiento"</i>, de modo que, de acuerdo con dicho objetivo, el artículo 75 del Proyecto debe prever la posibilidad de interponer el recurso de reconsideración contra la Resolución de Primera instancia, en observancia de lo estipulado en los principios de legalidad y debido procedimiento contenido en el TUO de la LPAG.	Contrariamente a lo alegado en el comentario sobre este Art. 75, debe enfatizarse que la decisión normativa de excluir el recurso de reconsideración contra las Resoluciones Finales de primera instancia, emitidas en Procedimientos Trilaterales, no afecta el Principio del Debido Procedimiento, el Principio de Legalidad ni el derecho de impugnar los actos administrativos, siendo así que, tal como lo ha señalado expresamente el Tribunal Constitucional, la inexistencia de dicho recurso en sede administrativa no implica de modo alguno una vulneración del derecho a interponer recursos impugnatorios ⁽¹¹⁾, toda vez que el administrado tiene garantizado su derecho a interponer el recurso de apelación ante la instancia superior –en nuestro caso, el derecho a impugnar la Resolución Final del CCO ante el Tribunal- (subrayado agregado): <i>"(...) el recurso de reconsideración resulta inocuo desde un punto de vista constitucional. En efecto, la inexistencia de una reevaluación por parte del mismo órgano emisor del acto administrativo, no podría significar un supuesto de vulneración del derecho a la pluralidad de instancia o a interponer recursos impugnatorios en aquellos casos en los que se encuentran regulados en el ámbito administrativo, por el sencillo motivo de que dichos derechos tienen por objeto que un órgano distinto y jerárquicamente superior al que emitió el acto tenga la posibilidad de evaluar nuevamente el asunto controvertido y, eventualmente, revocar la decisión originaria. Tales cometidos quedan plenamente garantizados con el recurso de apelación."</i> Asimismo, en concordancia con dicho criterio jurisprudencial, el MINJUS ⁽¹²⁾ ha sido enfático en señalar que, cuando normativamente se suprime el ejercicio del recurso administrativo de reconsideración –como en este Art. 75 del nuevo RSC-, no se afecta el derecho de impugnación y, por consiguiente, no se afecta el debido procedimiento (subrayado agregado):



¹¹ Cfr. Fund. 34 de la **Sentencia del Pleno Jurisdiccional del Tribunal Constitucional** emitida en el Exp. N° 2730-2006-PA/TC, que fue publicada en el Diario Oficial El Peruano –separata especial de Procesos Constitucionales- de fecha 5 de agosto de 2006.

¹² Este es el criterio de interpretación señalado por el MINJUS en la **Consulta Jurídica N° 030-2017-JUS/DGDNCR del 22 de noviembre de 2017**.

Nota: Las opiniones jurídicas emitidas por el MINJUS están publicadas en su Portal Institucional:
<https://www.minjus.gob.pe/dgdoj-matriz/>
http://pisaq.minjus.gob.pe:8080/opileg_web/ConsultaWebAction_verWeb



“(…) en relación a la consulta jurídica planteada respecto a la necesidad de entender al recurso de reconsideración como recurso impugnatorio, es preciso señalar que al no ser un recurso obligatorio, en tanto se prevea en el procedimiento administrativo el recurso de apelación, por medio del cual se garantice y satisfaga más bien el derecho de impugnación (o contradicción) del administrado, como contenido constitucionalmente protegido del derecho del debido procedimiento administrativo, a fin de que este derecho sea efectivamente observado por la Administración Pública, y considerando las características de los referidos recursos administrativos, se puede concluir que suprimir su ejercicio no genera una afectación al derecho de impugnación y por consiguiente no afecta al debido procedimiento. (…).”

Finalmente, ratificando la validez legal de la disposición bajo comentario, debe tenerse en cuenta además que, conforme a lo expresamente dispuesto por la propia LPAG –invocada como fundamento del cuestionamiento planteado por la empresa-, las Resoluciones Finales que emiten los órganos sometidos a subordinación jerárquica –como es el caso de los CCO- en Procedimientos Trilaterales, sólo pueden ser impugnadas mediante el recurso de apelación (subrayado agregado):

LPAG

“Artículo 237.- Impugnación

237.1 Contra la resolución final recaída en un procedimiento trilateral expedida por una autoridad u órgano sometido a subordinación jerárquica, sólo procede la interposición del recurso de apelación. De no existir superior jerárquico, sólo cabe plantear recurso de reconsideración.”

De otro lado, aunque únicamente se han presentado comentarios respecto de este Art. 75, referido a la impugnación de la Resolución Final emitida en Procedimientos Trilaterales, cabe resaltar que, con el mismo sustento legal, en el Art. 93 de este nuevo RSC se ha establecido igualmente que no procede el recurso de reconsideración contra las Resoluciones Finales que emite CCO en los Procedimientos Administrativos Sancionadores, recogiendo lo dispuesto expresamente en la LRCA y en la LRCD:

LRCA

“40.4. Contra los actos y resoluciones de la Secretaría Técnica y la Comisión de Conciliación, no cabe recurso de reconsideración.”

LRCD

“46.3.- Contra las resoluciones y actos de la Secretaría Técnica o de la Comisión de Conciliación, no cabe el recurso de reconsideración.”





ARTÍCULO DEL PROYECTO	TEXTO FINAL
Artículo 80.- Inicio del procedimiento sancionador <i>Los procedimientos sancionadores de solución de controversias se inician siempre de oficio, bien por iniciativa de la ST-CCO o por denuncia.</i>	Artículo 80.- Inicio del procedimiento sancionador <i>Los procedimientos sancionadores de solución de controversias se inician siempre de oficio, bien por iniciativa de la ST-CCO o por denuncia.</i>
Comentarios recibidos	Posición del OSIPTEL
GLOBAL FIBER: Consideramos que se debe eliminar la opción de inicio de oficio de un procedimiento sancionador de solución de controversias, ya que resulta incongruente que se obligue a litigar a las partes. Consideramos que, de existir distorsiones o fallas de mercado, el OSIPTEL tiene mecanismos ad hoc para su corrección.	Frente al comentario planteado, corresponde precisar que en el Art 80 bajo comentario se recoge adecuadamente lo dispuesto por el inc. 1 del Art. 255 de la LPAG, en cuya virtud, debe entenderse que los Procedimientos Administrativos Sancionadores (PAS) se inician siempre de oficio, constituyendo el control ex post que ejerce el OSIPTEL frente a infracciones administrativas que atentan contra bienes jurídicos protegidos por la ley, que son de interés público (subrayado agregado): LPAG “Artículo 255.- Procedimiento sancionador <i>Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ciñen a las siguientes disposiciones:</i> 1. El procedimiento sancionador se inicia siempre de oficio, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición motivada de otros órganos o entidades o por denuncia. (...)” Asimismo, dicha norma es concordante con lo dispuesto en la LRCA y en la LRCD, que aplica el OSIPTEL en los Procedimientos Sancionadores de Solución de Controversias por infracciones a las normas de libre y leal competencia (subrayados agregados): LRCA Artículo 18.- Formas de iniciación del procedimiento 18.1. El procedimiento sancionador de investigación y sanción de conc anticompetitivas se inicia siempre de oficio, bien por iniciativa de la Secr Técnica o por denuncia de parte. LRCD Artículo 28.- Formas de iniciación del procedimiento.- 28.1.- El procedimiento sancionador de investigación y sanción de act competencia desleal se inicia siempre de oficio por iniciativa de la Secr Técnica.
ARTÍCULO DEL PROYECTO	TEXTO FINAL



Artículo 89.- Informe final de instrucción Dentro de los diez (10) días siguientes de vencido el plazo de la etapa de investigación o de culminada esta, la ST-CCO emite el IFI sobre la comisión de las infracciones imputadas, recomendando la imposición de sanciones y/o medidas adicionales a que hubiere lugar, o el archivo del procedimiento. La ST-CCO puede ampliar este plazo hasta por diez (10) días.	Artículo 89.- Informe final de instrucción Dentro de los diez (10) días siguientes de vencido el plazo de la etapa de investigación o de culminada esta, la ST-CCO emite el IFI sobre la comisión de las infracciones imputadas, recomendando la imposición de sanciones y/o medidas adicionales a que hubiere lugar, o el archivo del procedimiento. La ST-CCO puede ampliar este plazo hasta por diez (10) días.
Comentarios recibidos	Posición del OSIPTEL
AMÉRICA MÓVIL: El artículo 89 del Proyecto elimina la necesidad de motivación para que la Secretaría Técnica Adjunta de los Cuerpos Colegiados pueda ampliar el plazo de emisión del Informe Final de Instrucción. Sin embargo, consideramos que dicha exigencia debe mantenerse, en línea con lo dispuesto en el principio del debido procedimiento contenido en el TUO de la LPAG. Dicho principio exige que las decisiones de la autoridad se encuentren debidamente motivadas. Asimismo, expresamos que dicha modificación no es acorde a los objetivos que se pretende alcanzar, pues la exposición de motivos señala que el Proyecto pretende "Asegurar mayor eficiencia y predictibilidad en los procedimientos de solución de controversias", reordenando las reglas procedimentales y tomando en cuenta las garantías del debido procedimiento. Sin embargo, lo planteado en el Proyecto estaría vulnerando el debido procedimiento, debido a que elimina la exigencia de motivación suficiente para ampliar el plazo de emisión del Informe Final de Instrucción, otorgando prerrogativas injustificadas para una dilación que podría llegar a ser innecesaria en el procedimiento.	Siendo que toda decisión de ampliar un plazo procedimental constituye un <u>acto administrativo de trámite</u>, debe entenderse que, como todo acto administrativo, dicha decisión tiene que ser debidamente motivada, en proporción a su contenido, conforme a la regla general establecida en el inc. 4 del Art. 3 de la LPAG ⁽¹³⁾, y tendrá que ser notificada oportunamente para conocimiento de los participantes en el respectivo procedimiento administrativo. Asimismo, cabe resaltar que, acorde con el objetivo de "asegurar mayor eficiencia y predictibilidad en los procedimientos de solución de controversias", en este Art. 89 del nuevo RSC se está precisando el tiempo máximo de ampliación del plazo para emitir el IFI, siendo que en el actual Art. 76 del RSC no se había indicado dicho plazo máximo.



¹³ Cfr. (subrayado agregado):
"Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos
Son requisitos de validez de los actos administrativos:
(...)
4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico. (...)."



ARTÍCULO DEL PROYECTO	TEXTO FINAL
Artículo 91.- Suspensión de los Procedimientos Sancionadores por infracciones a las normas de libre y leal competencia Los plazos aplicables a los Procedimientos Sancionadores por infracciones a las normas de libre y leal competencia, incluyendo el plazo de caducidad, pueden suspenderse cuando el procedimiento se hubiera paralizado por cualquier causa atribuible al imputado o cuando existan razones que determinen la imposibilidad temporal de continuar con el procedimiento, y en particular, cuando se presenten cualquiera de las siguientes situaciones: (i) Cuando la interposición de un recurso administrativo no permite la incorporación de elementos de juicio indispensables para el adecuado ejercicio del derecho de defensa de las partes o para las labores de investigación e instrucción de la ST-CCO, como en el caso en que se apele la resolución prevista en el segundo párrafo del artículo 52. (ii) Cuando se solicite a terceros o a otros órganos de la Administración Pública el aporte de documentos u otros elementos de juicio que resulten relevantes para la determinación de la existencia o no de la infracción imputada. (iii) Cuando se encuentre pendiente por parte del administrado la subsanación o ampliación de las respuestas presentadas ante los requerimientos de información formulados por la ST-CCO o el Cuerpo Colegiado. (iv) Cuando se realicen diligencias de notificación de documentos o actos que dependan de la participación de otra entidad del Estado o de la colaboración de autoridades en el extranjero. La suspensión no puede exceder de noventa (90) días y es dispuesta, excepcionalmente, por la ST-CCO o el Cuerpo Colegiado, mediante resolución debidamente motivada, la cual es inimpugnable, sin perjuicio de poderla cuestionar mediante queja ante el Tribunal.	Artículo 91.- Suspensión de los Procedimientos Sancionadores por infracciones a las normas de libre y leal competencia Los plazos aplicables a los procedimientos sancionadores por infracciones a las normas de libre y leal competencia, incluyendo el plazo de caducidad, pueden suspenderse cuando el procedimiento se hubiera paralizado por cualquier causa atribuible al imputado o cuando existan razones que determinen la imposibilidad temporal de continuar con el procedimiento, y en particular, cuando se presenten cualquiera de las siguientes situaciones: (i) Cuando la interposición de un recurso administrativo no permite la incorporación de elementos de juicio indispensables para el adecuado ejercicio del derecho de defensa de las partes o para las labores de investigación e instrucción de la ST-CCO, como en el caso en que se apele la resolución prevista en el segundo párrafo del artículo 52. (ii) Cuando se solicite a terceros o a otros órganos de la Administración Pública el aporte de documentos u otros elementos de juicio que resulten relevantes para la determinación de la existencia o no de la infracción imputada. (iii) Cuando se encuentre pendiente por parte del administrado la subsanación o ampliación de las respuestas presentadas ante los requerimientos de información formulados por la ST-CCO o el Cuerpo Colegiado. (iv) Cuando se realicen diligencias de notificación de documentos o actos que dependan de la participación de otra entidad del Estado o de la colaboración de autoridades en el extranjero. La suspensión no puede exceder de noventa (90) días y es dispuesta, excepcionalmente, por la ST-CCO o el Cuerpo Colegiado, mediante resolución debidamente motivada, la cual es inimpugnable, sin perjuicio de poderla cuestionar mediante queja ante el Tribunal.
Comentarios recibidos	Posición del OSIPTEL
TELEFÓNICA: La suspensión del procedimiento no debería ser utilizada por las partes como un mecanismo de dilación injustificada del procedimiento. Es decir, las causales de suspensión deben estar debidamente sustentadas en la complejidad del caso, o en la necesidad de recibir alguna prueba o documento de un tercero. En dicho sentido no debería proceder la suspensión por razones	Como se indicó en la Exposición de Motivos del Proyecto, en este Art. 9 nuevo RSC se está recogiendo lo establecido en el Art. 33 de la LRCA, a asegurar la eficacia de la actuación de la ST y los CCO, en aquellos casos excepcionales en que objetivamente el cumplimiento de los plazos de los



sólo atribuibles a una de las partes participantes en el procedimiento, como lo es la demora en atender un cuestionario elevado por la Administración más allá de un plazo razonable.

por infracciones a las normas de libre y leal competencia no se encuentra bajo su exclusivo control:

LRCA

“Artículo 33.- Suspensión del plazo para resolver

Excepcionalmente y mediante decisión motivada de la Secretaría Técnica o la Comisión, los plazos aplicables a cada etapa del procedimiento administrativo sancionador se suspenden cuando el procedimiento se paralice por causa atribuible al administrado o cuando existan razones que determinen la imposibilidad temporal de continuar con el procedimiento, en particular, en cualquiera de los siguientes supuestos:

- a) Cuando la interposición de un recurso administrativo no permite la incorporación de elementos de juicio indispensables para el adecuado ejercicio del derecho de defensa de las partes o para las labores de investigación e instrucción de la Secretaría Técnica, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 35.7 del artículo 35.*
- b) Cuando se solicite a terceros o a otros órganos de la Administración Pública el aporte de documentos u otros elementos de juicio que resulten relevantes para la determinación de la existencia o no de la infracción imputada, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 32.1 del artículo 32.*
- c) Cuando se encuentre pendiente por parte del administrado la subsanación o ampliación de las respuestas presentadas ante los requerimientos de información formulados por la Secretaría Técnica o la Comisión.*
- d) Cuando se realicen diligencias de notificación de documentos o actos que dependan de la participación de otra entidad del Estado o de la colaboración de autoridades en el extranjero.*

La suspensión de los plazos es por el tiempo que implique la realización o tramitación de los supuestos previstos en el presente artículo. En cualquier supuesto, la suspensión no debe exceder el plazo de noventa (90) días hábiles. El pronunciamiento de la Secretaría Técnica o de la Comisión sobre la suspensión del procedimiento no es apelable, sin perjuicio de que puede ser cuestionado a través de un reclamo en queja ante el Tribunal.”

Bajo este marco legal, si bien se ha previsto como una de las causales de suspensión la falta de entrega de información por parte de alguna empresa participante en el procedimiento, debe entenderse que la decisión de suspender su trámite es de carácter excepcional y corresponde a la ST-C del Cuerpo Colegiado, quienes apreciarán y sustentarán en cada caso si la suspensión resulta pertinente y justificada; sin perjuicio de las medidas que resulten aplicables frente a las infracciones por el incumplimiento de entrega de la información obligatoria que se requiera a las empresas.





ARTÍCULO DEL PROYECTO	TEXTO FINAL
Artículo 95.- Facultad instructora de la ST-CCO La ST-CCO puede iniciar procedimientos sancionadores aun cuando no se hubiera presentado una denuncia formal, a efectos de investigar y determinar la comisión de infracciones relacionadas con las materias comprendidas en el artículo I del Título Preliminar, en aquellos casos en que lo estime necesario a fin de evitar una posible afectación al interés de los usuarios o de las Empresas Operadoras en general.	Artículo 95.- Facultad instructora de la ST-CCO La ST-CCO puede iniciar procedimientos sancionadores aun cuando no se hubiera presentado una denuncia formal, a efectos de investigar y determinar la comisión de infracciones relacionadas con las materias comprendidas en el artículo I del Título Preliminar, en aquellos casos en que lo estime necesario a fin de tutelar el interés de los usuarios o de las Empresas Operadoras en general.
Comentarios recibidos TELEFÓNICA: Debería limitarse la actuación de oficio a aquellas prácticas prohibidas de forma absoluta por la regulación de Libre Competencia, en la medida que son los agentes del mercado quienes están en la mejor capacidad para determinar cuáles son las acciones de sus competidores que les causan daño, no debería la Administración hacer esfuerzo en investigar prácticas de prohibición relativa que no han incomodado a ningún agente del mercado. Es decir, cuando en la práctica no se ha efectivizado ningún daño real o tangible en el mercado supuestamente afectado. Es así que, los casos de abuso de posición de dominio iniciados de oficio son una rareza en el marco de las acciones desplegadas por las Agencias de Competencia a nivel mundial. Así, mientras más consolidada es la agencia, este tipo de acciones prácticamente desaparecen. En la medida que OSIPTEL ya es una Agencia de Competencia consolidada y el mercado conoce claramente cómo operan las normas de competencia, éste es un impulso de oficio que debiera estar reservado a los privados y no a la Administración.	Posición del OSIPTEL La intervención de oficio, en ejercicio de la potestad fiscalizadora y sancionadora que las leyes le atribuyen al OSIPTEL, se sustenta principalmente en las siguientes consideraciones: - Conforme a lo precisado en el Art. 36 de la Ley N° 27336, las competencias atribuidas al OSIPTEL deben ser ejercidas incluso cuando se trata de acciones u omisiones que “puedan afectar” el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones; por lo que, contrariamente a lo planteado en el comentario, dicha intervención no puede estar limitada sólo a los casos en que se haya efectivizado un daño real o tangible en dicho mercado (énfasis agregado): “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. Además de las controversias señaladas en el Decreto Supremo N° 013-93 Texto Único Ordenado de la Ley de Telecomunicaciones, y en la Ley N° 2 Ley que dispone la desmonopolización progresiva de los servicios públicos de telecomunicaciones, OSIPTEL es competente para conocer de 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 de tales servicios.” - Específicamente en cuanto a las infracciones de la LRCA, el Art. 9 de la ley precisa que, para la configuración de conductas anticompetitivas su



a prohibición relativa, basta acreditar que la conducta “podría tener” efectos negativos (subrayado agregado):

LRCA

“Artículo 9.- Prohibición relativa

En los casos de prohibición relativa, para verificar la existencia de la infracción administrativa, la autoridad de competencia deberá probar la existencia de la conducta y que ésta tiene, o podría tener, efectos negativos para la competencia y el bienestar de los consumidores.”

Asimismo, el Num. 10.1 de la citada LRCA establece que, para la configuración del abuso de posición de dominio, no sólo se considera el perjuicio a competidores reales y directos, sino también a los competidores potenciales e indirectos (subrayado agregado):

LRCA

“Artículo 10.- El abuso de la posición de dominio

10.1. *Se considera que existe abuso cuando un agente económico que ostenta posición dominante en el mercado relevante utiliza esta posición para restringir de manera indebida la competencia, obteniendo beneficios y perjudicando a competidores reales o potenciales, directos o indirectos, que no hubiera sido posible de no ostentar dicha posición. (...)”.*

Al respecto, debe tenerse en cuenta que una conducta de abuso de posición de dominio puede no ser denunciada por un competidor actual porque éste no percibe un perjuicio real; sin embargo, puede que la conducta imputada genere efectos que podrían recaer sobre competidores potenciales, impidiendo o dificultando la competencia al desincentivar el ingreso de nuevas empresas al mercado. Así, una conducta de este tipo con efectos negativos para la libre competencia podría no ser denunciada por ningún competidor real, pero sí podría ser advertida por la Autoridad como resultado de la investigación correspondiente, justificando el inicio del

Asimismo, cabe señalar que la evolución de los mercados de telecomunicaciones ha generado la aparición de diversos tipos o tamaños de empresas así como un cambio en las características de prestación de los servicios de telecomunicaciones (nuevas tecnologías, convergencia, acceso a infraestructura, entre otros), y puede ser que algunos agentes no tengan pleno conocimiento de las reglas de libre competencia, sobre todo las empresas pequeñas que brindan servicios de manera local, lo cual puede permitir el desarrollo de prácticas de prohibición relativa (como abuso de posición de dominio) que algunas empresas no identifiquen ni denuncien,





	por desconocimiento, por temor a represalias de los operadores dominantes, o por otras causas. • Por su parte, en el caso de las infracciones de la LRCO, el Art. 7 de dicha ley precisa que, para la configuración de conductas desleales, basta acreditar que la conducta podría generar algún daño potencial (subrayado agregado): <u>LRCO</u> <u>“Artículo 7.- Condición de ilicitud.-</u> <u>(...)</u> <u>7.2.- Tampoco será necesario acreditar que dicho acto genere un daño efectivo en perjuicio de otro concurrente, los consumidores o el orden público económico, bastando constatar que la generación de dicho daño sea potencial.”</u> Bajo dicho marco legal, se ratifica que el OSIPTEL, en ejercicio de su rol de Agencia de Competencia, requiere evaluar de oficio las prácticas que se adviertan como generadoras de daños potenciales, a fin de promover y tutelar la eficiencia económica en los mercados, el bienestar de los usuarios, así como el adecuado funcionamiento del proceso competitivo. Sobre la base de lo expuesto, en el texto final de este Art. 95 se precisa que la decisión de iniciar el PAS de oficio responde al rol que tiene el OSIPTEL como Autoridad encargada de tutelar los fines públicos señalados, en concordancia con el Principio de Razonabilidad establecido en el Num. 1.4 del Art. IV del Título Preliminar de la LPA: <u>“1.4. Principio de razonabilidad.- Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que responda lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.”</u>
ARTÍCULO DEL PROYECTO	TEXTO FINAL
DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES SÉTIMA.- Resarcimiento de daños causados a usuarios como consecuencia de conductas anticompetitivas Toda persona que haya sufrido daños como consecuencia de una conducta anticompetitiva declarada mediante el procedimiento sancionador regulado en	DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES SÉTIMA.- Resarcimiento de daños causados como consecuencia de conductas anticompetitivas o conductas desleales Toda persona que haya sufrido daños como consecuencia de una conducta anticompetitiva o una conducta desleal declarada mediante el procedimiento

el presente Reglamento, puede demandar judicialmente la indemnización de los daños y perjuicios causados, conforme a lo previsto en el primer párrafo del artículo 52 de la LRCA.

Sin perjuicio de ello, el CCP, previo informe favorable de la ST-CCO, puede decidir que se inicie un proceso judicial por indemnización por daños y perjuicios, en defensa de los intereses difusos y de los intereses colectivos de los usuarios de servicios públicos de telecomunicaciones, conforme a lo previsto en el segundo párrafo del artículo 52 de la LRCA.

Para efectos de lo previsto en los párrafos precedentes:

- (i) La ST-CCO efectúa la publicación y difusión, para conocimiento de los usuarios y público en general, de la fecha en que quede firme la Resolución Final que declara la existencia de una conducta anticompetitiva.
- (ii) El CCP comunicará su decisión de iniciar el proceso judicial a la Procuraduría Pública y a la Oficina de Asesoría Jurídica del OSIPTEL, a fin de coordinar la interposición de la correspondiente demanda y la realización de los demás actos necesarios para su ejecución.
- (iii) La ST-CCO efectúa la publicación y difusión, para conocimiento de los usuarios y público en general, de la fecha y contenido de las respectivas demandas que se interpongan ante el Poder Judicial.
- (iv) Son aplicables las disposiciones de la materia establecidas en el Código Civil, el Código Procesal Civil y el Código de Protección y Defensa del Consumidor.

Comentarios recibidos

No se presentaron comentarios.

sancionador regulado en el presente Reglamento, puede demandar judicialmente la indemnización de los daños y perjuicios causados por tales conductas, luego de que la respectiva Resolución Final quede firme, conforme a lo previsto en el primer párrafo del artículo 52 de la LRCA y en el numeral 58.1 de la LRCD, respectivamente.

Sin perjuicio de ello, el CCP, previo informe favorable de la ST-CCO, puede recomendar que se inicie un proceso judicial por indemnización por daños y perjuicios, en defensa de los intereses difusos y de los intereses colectivos de los usuarios de servicios públicos de telecomunicaciones, conforme a lo previsto en el segundo párrafo del artículo 52 de la LRCA y en el numeral 58.3 de la LRCD, respectivamente.

Para efectos de lo previsto en los párrafos precedentes:

- (i) La ST-CCO efectúa la publicación y difusión, para conocimiento de los usuarios y público en general, de la fecha en que quede firme la Resolución Final que declara la existencia de una conducta anticompetitiva o una conducta desleal.
- (ii) El CCP comunicará su recomendación de inicio del proceso judicial a la Procuraduría Pública y a la Oficina de Asesoría Jurídica del OSIPTEL, a fin de verificar la existencia de los presupuestos procesales correspondientes y coordinar la interposición de la correspondiente demanda y la realización de los demás actos necesarios para su ejecución, conforme a sus funciones establecidas en el ROF del OSIPTEL.
- (iii) La ST-CCO efectúa la publicación y difusión, para conocimiento de los usuarios y público en general, de la fecha y contenido de las respectivas demandas que se interpongan ante el Poder Judicial.
- (iv) Son aplicables las disposiciones de la materia establecidas en el Código Civil, el Código Procesal Civil y el Código de Protección y Defensa del Consumidor.

Posición del OSIPTEL

En el texto final de esta Séptima Disposición Complementaria Final complementa su alcance para incluir también a la indemnización por daños y perjuicios causados por conductas desleales, recogiendo debidamente lo previsto en la LRCD:

“Artículo 58.- Indemnización por daños y perjuicios.-





58.1.- Cualquier perjudicado por actos de competencia desleal declarados por la Comisión o, en su caso, por el Tribunal, podrá demandar ante el Poder Judicial la pretensión civil de indemnización por daños y perjuicios contra los responsables identificados por el INDECOPI.

(...)

58.3.- En el supuesto mencionado en el numeral 58.1, la Comisión, previo informe favorable de la Secretaría Técnica, remite lo actuado en el procedimiento administrativo a la Gerencia Legal para que esta inicie, en defensa de los intereses difusos y de los intereses colectivos de los consumidores, un proceso judicial por indemnización por daños y perjuicios derivados de las conductas prohibidas por la presente norma, conforme a lo establecido por el artículo 82 del Código Procesal Civil, para lo cual verifica la existencia de los presupuestos procesales correspondientes. Sin perjuicio de ello, los plazos, reglas, condiciones o restricciones particulares necesarios para el ejercicio de esta acción, son aprobados mediante lineamientos de la Comisión, a propuesta de la Secretaría Técnica.”

En dicho texto se agrega la precisión de que las acciones indemnizatorias pueden realizarse luego de que quede firme la respectiva Resolución Final que declare la existencia de la conducta anticompetitiva o desleal; precisando asimismo que las funciones que les corresponden al CCP, a la Procuraduría Pública y a la Oficina de Asesoría Jurídica del OSIPTEL, se ejercen conforme a lo establecido en el ROF del OSIPTEL ⁽¹⁴⁾.

¹⁴ Para efectos de esta Séptima Disposición Complementaria Final del nuevo RSC se toma como referencia lo señalado en los “Lineamientos sobre resarcimiento de daños causados a consumidores como consecuencia de conductas anticompetitivas”, aprobados por la Comisión de Defensa de la Libre Competencia del INDECOPI, mediante su **Resolución N° 007-2021/CLC-INDECOPI**. Ver:

<https://www.gob.pe/institucion/indecopi/informes-publicaciones/1928398-lineamientos-sobre-resarcimiento-de-danos-causados-a-consumidores-como-consecuencia-de-conductas-anticompetitivas>.

