



PRE PUBLICACIÓN

REGLAMENTO MARCO DE ACCESO A LA INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO

***ACUERDO DE CONSEJO DIRECTIVO
N° 367-120-03-CD-OSITRAN***

LIMA, JULIO DE 2003

RESOLUCION DE CONSEJO DIRECTIVO

Nº 010-2003-CD/OSITRAN

Lima, 21 de julio de 2003

El Presidente del Consejo Directivo del Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público – OSITRAN;

VISTOS:

El “Proyecto de modificación del Reglamento Marco de Acceso a la Infraestructura de Transporte de Uso Público” bajo la competencia de OSITRAN, presentado por la Gerencia General y aprobado por el Consejo Directivo en su sesión de fecha 21 de julio del año en curso;

CONSIDERANDO:

Que, el literal d) del artículo 5º de la Ley Nº 26817 – Ley de Supervisión de la Inversión Privada en Infraestructura de Transporte de Uso Público, establece que es objetivo de OSITRAN fomentar y preservar la libre competencia en la utilización de la infraestructura de transporte de uso público por parte de las Entidades Prestadoras, sean éstas concesionarios privados u operadores estatales;

Que, el literal p) de la mencionada ley señala que es función de OSITRAN cautelar el acceso en el uso de la infraestructura pública nacional de transporte y en general, proteger los intereses de todas las partes que intervienen en las actividades relacionadas a dicha infraestructura;

Que, el literal c) del artículo 3º de la Ley Nº 27332 – Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, establece que la función normativa comprende la facultad exclusiva de dictar en el ámbito de su competencia, reglamentos y normas de carácter general;

Que, el artículo 3º del Reglamento General de OSITRAN, aprobado mediante D.S. Nº 010 – 2001 – PCM, establece que en el ejercicio de sus funciones, la actuación de OSITRAN deberá orientarse a garantizar al usuario el libre acceso a la prestación de los servicios, y a la infraestructura, siempre que se cumplan los requisitos legales y contractuales correspondientes;

Que, el Reglamento Marco de Acceso a la Infraestructura de Transporte de Uso Público, fue aprobado por OSITRAN mediante Resolución Nº 034-2001-CD/OSITRAN, y está vigente desde el 1º de enero de 2002;

Que, en el año y medio de vigencia y aplicación de la norma se ha identificado la necesidad de precisar y modificar determinados aspectos procedimentales, con el fin de coadyuvar a la mejor aplicación de la norma y a facilitar la consecución de sus objetivos por parte del organismo regulador;

Que, el literal c) del artículo 50° del Reglamento General del organismo establece que es función del Consejo Directivo ejercer la función normativa y reguladora de OSITRAN;

Que, el artículo 1° del D.S. N° 032-2001-PCM, establece que las funciones reguladora y normativa general de los organismos reguladores son ejercidas de manera exclusiva por el Consejo Directivo de dichos organismos;

Que, el 2° de la precitada norma establece que en el ejercicio de sus funciones, los organismos reguladores velarán por la adecuada transparencia en el desarrollo de las mismas, debiendo establecer mecanismos que permitan la participación de los ciudadanos en el proceso de toma de decisiones, y en tal sentido procediendo a prepublicar los proyectos de normas y resoluciones de carácter general;

Que, en concordancia con ello, el artículo 26° del Reglamento General de OSITRAN, dispone que los proyectos de regulaciones de alcance general que dicte OSITRAN deberán ser pre -publicados en el Diario Oficial El Peruano, con el fin que los legítimos interesados pueden hacer uso de su derecho de opinar y participar activamente en la formulación del documento final;

Que, en consecuencia, se debe disponer la prepublicación del nuevo “Proyecto de Reglamento Marco de Acceso a la Infraestructura de Transporte de Uso Público” a que se ha hecho referencia, el mismo que definirá las reglas básicas referidas al acceso a la infraestructura de transporte de uso público y establecerá los criterios técnicos, económicos y legales a los cuales deben sujetarse las formas de asignación de las Facilidades Esenciales de que trata la referida norma, así como los pronunciamientos y Mandatos de acceso que dicte OSITRAN;

Estando a lo acordado por el Consejo Directivo en su sesión de fecha 21 de julio de 2003;

RESUELVE:

Artículo 1°.- Autorizar la prepublicación en el Diario Oficial “El Peruano” del nuevo “Proyecto de Reglamento Marco de Acceso a la Infraestructura de Transporte de Uso Público”, el mismo que forma parte integrante de la presente resolución.

Artículo 2°.- Otorgar un plazo de 30 días calendario, contados a partir de la publicación a que se refiere el artículo precedente, para que los legítimos interesados remitan por escrito a la Av. Bolivia N° 144 Piso 19 Lima 1 o por medio electrónico, a info@ositran.gob.pe, sus comentarios o sugerencias, los que serán acopiados, procesados y analizados por la Gerencia de Regulación del organismo.

Comuníquese, publíquese y archívese.

ALEJANDRO CHANG CHIANG
Presidente del Consejo Directivo

MODIFICACIÓN DEL REGLAMENTO MARCO DE ACCESO A LA INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1. Antecedentes y Justificación

El Reglamento Marco de Acceso a la Infraestructura de Transporte de Uso Público (RMA) se aprobó mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 034-2001-CD/OSITRAN, y entró en vigencia el 1 de enero del año 2002. Esta norma estableció las reglas básicas referidas al acceso a la infraestructura de transporte de uso público y los procedimientos de acceso correspondientes.

La finalidad de la aprobación de la norma fue promover el bienestar de los usuarios por la vía de una mayor competencia en los servicios esenciales relativos a la infraestructura de transporte de uso público, que son necesarios para completar la cadena logística del transporte de carga y de pasajeros (en una relación origen-destino). A tal efecto, se debe considerar que dichos servicios requieren utilizar, de manera indispensable, infraestructura de transporte de uso público que controla la Entidad Prestadora y que califica como Facilidad Esencial¹.

La aplicación de la norma ha sido mucho más frecuente en la infraestructura portuaria administrada por ENAPU S.A. Esta empresa ha recibido diversas solicitudes de acceso para la prestación de servicios brindados por ella misma (como el caso de amarre y desamarre), así como para la prestación de nuevos servicios a la carga (como las grúas de muelle y la faja transportadora de minerales). Un aspecto importante derivado de este proceso, es la cantidad de nuevas solicitudes de acceso recibidas a raíz de las publicaciones realizadas por ENAPU en base a las solicitudes de acceso iniciales para la prestación de amarre y desamarre, estiba y desestiba con grúas, y embarque de minerales con faja transportadora. En suma, el RMA ha producido un incentivo importante para promover la inversión privada, un mayor valor agregado de los servicios y una mayor competencia entre la Entidad Prestadora y los proveedores de servicios, y entre éstos últimos.

Transcurridos 18 meses de vigencia del RMA, la experiencia ha revelado resultados positivos pero insuficientes. En efecto, durante el tiempo de vigencia de la norma, han surgido inconvenientes que han reducido la efectividad del RMA como instrumento diseñado para viabilizar y proteger el proceso competitivo en los servicios esenciales.

Entre otros problemas, pueden citarse los derivados de la interpretación, de los vacíos, y de la fuerza o aceptación necesaria para su correcta aplicación². En efecto, la presencia de plazos relativamente largos, algunos no contemplados, el requisito de aprobaciones previas y algunas imprecisiones en la definición de los servicios y Facilidades Esenciales, no han contribuido favorablemente a promover el acceso efectivo, pues han llevado en algunos casos a dilatar innecesariamente el proceso, a solicitar información adicional no relevante, a reducir la disponibilidad de la infraestructura, y hasta negar el acceso injustificadamente.

¹ De acuerdo a lo que plantea el proyecto, se considera Facilidad Esencial a aquella instalación o infraestructura de transporte de uso público, o parte de ella, que cumple con las siguientes condiciones:

a) Es exclusiva o predominantemente provista por un único o un limitado número de proveedores, y su utilización es indispensable para la prestación de los servicios esenciales.

b) No es factible de ser sustituida técnica o económicamente para proveer un servicio esencial.

² Respecto a este último punto, es ilustrativo el hecho que una Entidad Prestadora haya solicitado su exclusión del alcance del RMA, debido a que ya se encontraba regulada por su contrato de concesión. Al respecto, debe precisarse que el RMA se aplica sólo de manera supletoria al contrato de concesión, por lo que no se opone a él y, por ello, es aplicable a todas las Entidades Prestadoras sin excepción.

Bajo estas condiciones, y siendo de vital importancia lograr una mayor eficiencia en los mercados de servicios esenciales, es preciso introducir mecanismos que permitan superar las limitaciones mostradas.

En consecuencia, la revisión del RMA tiene como objetivo lograr una mayor efectividad en la aplicación y administración de la norma, y de manera específica: i) mejorar los aspectos procesales de su aplicación e introducir incentivos adecuados; y, ii) introducir precisiones y corregir debilidades y vacíos.

Sobre la base de los objetivos arriba señalados, la norma modificatoria se regirá por los siguientes criterios:

- a) Efectividad: se debe lograr que la norma cumpla la función para la cual fue creada, es decir promover la competencia en los servicios esenciales. En términos prácticos, ello implica mejorar los aspectos procesales para lograr que las partes suscriban contratos de acceso sin dilaciones y en condiciones equilibradas, así como que se lleven a cabo las subastas que sean necesarias. En efecto, es necesario introducir incentivos, garantías y reglas claras para lograr que el acceso a la infraestructura se produzca dentro de plazos razonables. Un segundo aspecto, tiene relación con la necesidad de introducir penalidades que operen como incentivos para desalentar conductas estratégicas.
- b) Bajo costo de supervisión: actualmente el acceso está asociado a costos de supervisión tales como registros, aprobación de lineamientos y contratos, preparación de bases, etc. Es preciso reducir los costos de supervisión mediante la eliminación de actividades y la introducción de incentivos claros que pueden lograr el mismo o mejores resultados.
- c) Intervenciones justificadas y necesarias: considerando que las intervenciones del regulador tienen un costo y que pueden producir en los mercados efectos no deseados, las intervenciones se graduarán, dejando a las partes en libertad para negociar las condiciones de acceso.

Los aspectos que se busca perfeccionar con la modificación de la norma son de tres tipos. El primero se refiere propiamente a los aspectos procedimentales del acceso. En algunos casos, el RMA actual no señala plazos máximos, mientras que en otros, los plazos establecidos son demasiado largos y pueden incentivar el comportamiento estratégico de la Entidades Prestadoras. El segundo grupo de problemas se relaciona con algunas precisiones relacionadas con su aplicación, como la base legal que faculta a OSITRAN a emitir mandatos de acceso, o la precisión de algunas Facilidades y Servicios Esenciales. El tercer grupo de problemas está relacionado con la falta de concordancia entre el RMA y otros reglamentos dictados por OSITRAN, especialmente, el Reglamento de Infracciones y Sanciones, que por haberse aprobado con anticipación a la entrada en vigencia del RMA, no tipifican como infracción las conductas de las Entidades Prestadoras contrarias al objetivo del acceso a las Facilidades Esenciales. Los problemas descritos han ocasionado en algunos casos, una dilatación innecesaria de los procedimientos de acceso, mayores costos regulatorios, y dificultades para sancionar conductas anticompetitivas.

2. Modificaciones Propuestas

A continuación se presenta una relación que sintetiza el tenor de las modificaciones realizadas:

1. Se cambia la estructura del texto para facilitar su comprensión. Con este fin, se cambia la sistemática de la norma, separando los aspectos conceptuales del acceso (definiciones, principios, cargos, contratos y Mandato de acceso, que conforman los Títulos I y II), de los aspectos procedimentales para solicitar acceso (por negociación directa, por subasta o por Mandato). Asimismo, se introduce el procedimiento de aprobación de los Reglamentos de Acceso de las Entidades Prestadoras descrito en el Título III, instrumento que reemplaza a los lineamientos de acceso, los que no tenían carácter mandatorio.
2. Se formulan precisiones y aclaraciones que tienen como objetivo facilitar la aplicación del RMA, algunas de las cuales son las siguientes:
 - a. Se precisa el alcance del RMA, señalando qué procedimientos no constituyen el objeto del Reglamento (Artículo 6°).
 - b. Se especifica la base legal que faculta a OSITRAN a dictar Mandatos de Acceso (artículo 11°).
 - c. Se especifica el procedimiento a seguir en caso de controversias sobre la aplicación de contratos de acceso (artículo 15°).
 - d. Se precisa el contenido mínimo de los contratos de acceso (artículos 39° y 40°).
 - e. Se precisa el plazo máximo para que la Entidad Prestadora publique los extractos de las solicitudes de acceso procedentes (artículo 53°).
 - f. Se precisa el plazo máximo para iniciar las negociaciones o convocar a una subasta, luego de expirado el plazo para recibir solicitudes de acceso (artículo 55°).
 - g. Se precisa qué conductas constituyen maniobras dilatorias del acceso (artículo 63°).
 - h. Se precisa el mecanismo de modificación y renovación de los contratos de acceso (artículos 73° y 94°).
 - i. Se especifican las prohibiciones relativas al contenido de las bases (artículo 81°).
 - j. Se especifican los plazos que deberá contener el cronograma de las subastas (artículo 83°).
 - k. Se precisa de manera particular el carácter supletorio del RMA con relación a lo estipulado en los contratos de concesión (Primera disposición complementaria).
3. Se introduce modificaciones que tienen como objetivo aumentar la participación de los usuarios en el proceso regulatorio, entre las que destacan las siguientes:
 - a. Se fomenta la participación de los usuarios en el proceso regulatorio, a través de la difusión obligatoria de información relevante por parte de la Entidad Prestadora (proyectos de bases, proyectos de contrato, contratos de acceso, mandatos, entre otras); estableciéndose como mínimo la difusión de dicha información a través de la página web de la Entidad Prestadora.
 - b. Se modifica el procedimiento para solicitar acceso, con el fin de hacerlo más expeditivo. Luego que una solicitud de acceso es declarada procedente, el aviso que informa al mercado de la misma debe señalar el número máximo de espacios disponibles, lo que previene el comportamiento estratégico de las Entidades Prestadoras.
 - c. Se modifica el procedimiento de acceso por subasta, dando prioridad a la participación de los usuarios y limitando la actuación de OSITRAN a los casos en los que existan controversias e impugnaciones, y en los que las bases no se ajusten a los principios, criterios y objetivos del RMA.
 - d. Se especifican en mayor detalle las Facilidades y Servicios Esenciales, pero manteniendo intactos los criterios para su calificación.

REGLAMENTO MARCO DE ACCESO A LA INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO

CONTENIDO

TITULO I: **DISPOSICIONES GENERALES**

TITULO II: **DE LAS CONDICIONES DE ACCESO, CARGOS DE ACCESO, CONTRATOS DE ACCESO, MANDATOS DE ACCESO**

Capítulo 1 **De las Condiciones de Acceso**

Capítulo 2 **Del Cargo de Acceso**

Capítulo 3 **Del Contrato de Acceso**

Capítulo 4 **Mandato de Acceso**

TITULO III: **PROCEDIMIENTOS**

Capítulo 1 **Aprobación del Reglamento de Acceso de la Entidad Prestadora**

Capítulo 2 **Procedimiento para la Solicitud de Acceso**

Capítulo 3 **Procedimiento de Acceso por Negociación Directa**

Capítulo 4 **Procedimiento para el Acceso por Subasta**

Capítulo 5 **Procedimiento para la Emisión de Mandatos de Acceso**

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

ANEXO N° 1 – Facilidad Esencial

ANEXO N° 2 – Servicio Esencial

TITULO I DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1º.- Referencia.

Cuando en el presente Reglamento se mencione un artículo sin indicar la norma legal correspondiente, se entenderá que está referido a este Reglamento.

Asimismo, cuando el Reglamento aluda a la Facilidad Esencial, se referirá a la infraestructura de transporte de uso público que ha sido calificada como tal por OSITRAN.

Artículo 2º.- Definiciones.

Barreras al acceso.

Se considera barrera al acceso a cualquier limitación que impide, encarece o desalienta el acceso a un mercado, sea de naturaleza legal, tecnológica o estratégica. Se dirá que existen barreras al acceso cuando la empresa establecida puede generar ganancias extraordinarias sin atraer la entrada de nuevos competidores.

Las barreras son legales cuando son como consecuencia de limitaciones impuestas por una Ley o cualquier otra norma dictada por organismo del Estado.

Las barreras son tecnológicas cuando se vinculan a los diferentes tipos de economías que se pueden realizar en un proceso productivo determinado tales como economías de escala, de diversificación, de coordinación de densidad u otras similares.

Las barreras son estratégicas cuando se derivan de la acción directa de un proveedor en el mercado quien las erige para disuadir o limitar la entrada de competidores o hacerla menos rentable.

Cadena logística.

Es el conjunto de facilidades y servicios que tiene por objeto el traslado de carga o pasajeros en una relación de origen - destino, optimizando la utilización del medio de transporte.

Cargo, Precio o Tarifa de Acceso.

Es la contraprestación monetaria que cualquier operador de servicios competitivos está obligado a pagar por utilizar la infraestructura de transporte de uso público calificada como Facilidad Esencial.

Condiciones de Acceso.

Son los términos que se exigen a cambio del acceso, distintos al cargo o tarifa de acceso, tales como: licencias, seguros, fianzas, requisitos técnicos, de seguridad o logísticos, reglas de conducta, horarios, requisitos sobre aspectos ambientales u otros similares.

Contrato tipo.

Son formatos para contratos aprobados por OSITRAN que establecen cláusulas generales de contratación, cuya aplicación es obligatoria por las Entidades Prestadoras. Tienen por objeto facilitar la negociación entre las partes, reducir potenciales dilaciones y reducir costos de transacción.

Coordinación.

Son las acciones y esfuerzos llevados a cabo de manera conjunta por agentes (Entidades Prestadoras y operadores de servicios) para utilizar la infraestructura de transporte de uso público de manera eficiente.

Costos comunes.

Son los costos que no pueden ser directamente atribuidos a la prestación de un servicio en particular. Los costos comunes surgen por la existencia de economías de diversificación.

Días.

Son los días hábiles.

Economías de diversificación.

Ocurren cuando es más eficiente producir dos o más servicios o líneas de producción con una sola empresa. Es decir, los costos de la producción conjunta de servicios son menores que la producción individual de cada servicio.

Empresas Vinculadas

Para efectos del presente Reglamento, se tomará en cuenta la definición de Empresa Vinculada establecida por la Superintendencia de Banca y Seguros, así como los pronunciamientos de OSITRAN sobre el particular.

Entidad Prestadora.

Son las empresas o grupo de empresas que tienen la titularidad legal o contractual para realizar actividades de explotación de infraestructura de transporte de uso público, sean empresas públicas o concesionarias y que conservan frente al Estado la responsabilidad por la prestación de los servicios relacionados a esta explotación.

Para efectos del ejercicio de las funciones de supervisión del OSITRAN, se considerará también como Entidad Prestadora a aquella que realiza actividades de utilización total o parcial de infraestructura de transporte de uso público, en calidad de Operador Principal, por mérito de la celebración de un contrato de operación o de asistencia técnica o similares.

Infraestructura.

Es el sistema compuesto por las obras civiles e instalaciones mecánicas, electrónicas u otras, mediante las cuales se brinda un servicio de transporte o se permite el intercambio modal, y por el cual se cobra una prestación. La infraestructura puede ser aeroportuaria, portuaria, ferroviaria y de carreteras.

Maniobra Dilatoria.

Son las acciones que realiza la Entidad Prestadora para demorar o impedir el otorgamiento de acceso a Facilidades Esenciales. Se considera dentro de dichas acciones, solicitar más información que la establecida en los respectivos Reglamento de Acceso de la Entidades Prestadoras, o no dar trámite a la solicitud de acceso en la forma o plazos señalados en el procedimiento establecido en este Reglamento.

Operador de servicios competitivos o en competencia.

Es el agente autorizado a brindar Servicios Esenciales usando Facilidades Esenciales. Puede ser el operador principal, operador secundario, tercero calificado u otro.

OSITRAN.

Es el Organismo Supervisor de Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público, creado por Ley No 26917.

Requisitos ambientales.

Son aquellos referidos a la protección o remediación del ecosistema, que incluyen, pero no se restringen, al aire, agua y terrenos circundantes.

Requisitos técnicos.

Son las obligaciones o condiciones de carácter técnico u operativo que tienen que cumplir Entidades Prestadoras y operadores de servicios competitivos para asegurar la correcta prestación de servicios de transporte.

Servicios competitivos o en competencia.

Son los servicios esenciales o complementarios que se brindan en un régimen de libre competencia.

Servicios complementarios.

Los servicios complementarios son aquellos que:

- a) Es conveniente prestar para la operación o mantenimiento los servicios de transporte en aeropuertos, puertos, vías férreas o carreteras.
- b) Pueden ser provistos utilizando la infraestructura de transporte de uso público.

Subsidios cruzados.

Son las situaciones o comportamientos estratégicos que se presentan cuando un servicio o grupo de servicios no cubre sus costos, y este déficit es cubierto por otros servicios.

Usuario final.

Es la persona natural o jurídica que utiliza de manera final los servicios brindados por una Entidad Prestadora o usuario intermedio. Se considera usuario final a los pasajeros o dueños de la carga que utilizan los distintos servicios de transporte utilizando la infraestructura de transporte de uso público.

Usuario intermedio.

Es la persona natural o jurídica que utiliza la infraestructura de transporte de uso público para brindar servicios de transporte o vinculados a dicha actividad.

Artículo 3º.- Objeto.

El presente Reglamento establece las reglas y procedimientos aplicables al derecho de Acceso a la Facilidad Esencial, y establece los criterios técnicos, económicos y legales y los procedimientos a los cuales deberán sujetarse:

- a) Los Contratos de Acceso, incluida su forma y mecanismo de celebración; y
- b) Los Mandatos de Acceso y demás pronunciamientos que emite OSITRAN sobre el Acceso a la Facilidad Esencial.

Artículo 4º.- Finalidad.

Las reglas, principios y procedimientos que se establece en el presente Reglamento, tienen por finalidad generar eficiencia y bienestar a los usuarios finales por la vía de una mayor competencia, o por mecanismos de mercado mediante los cuales se obtenga mayor eficiencia económica.

Artículo 5º.- Anexos del presente Reglamento.

Forman parte integrante del presente Reglamento:

- a) El Anexo N° 1: Facilidades Esenciales.
- b) El Anexo N° 2: Servicios Esenciales

Artículo 6º.- Alcance

El presente Reglamento es de aplicación a las Entidades Prestadoras que tienen la titularidad legal o contractual para realizar actividades de explotación de infraestructura de transporte de uso público y a los usuarios intermedios que presten o soliciten prestar Servicios Esenciales.

No constituye objeto de este Reglamento lo siguiente:

- a) El ingreso a la infraestructura por parte de usuarios finales.
- b) El acceso a la infraestructura por parte de usuarios intermedios y de otros proveedores, con fines distintos a la prestación de servicios no calificados como esenciales.
- c) Servicios ocasionales o de emergencia, aún cuando utilicen una Facilidad Esencial.
- d) La regulación de los requisitos técnicos y operativos que deben cumplir las personas naturales y jurídicas que deseen brindar servicios relativos a la explotación de la infraestructura de transporte.

Artículo 7º.- Concepto de Acceso.

Se entiende por Acceso al derecho que tiene un usuario intermedio de utilizar Facilidades Esenciales para brindar Servicios Esenciales. En tal virtud, el presente Reglamento regula el fenómeno económico relativo a la insustituible utilización de las Facilidades Esenciales por parte de los usuarios intermedios.

Artículo 8 º.- Principios aplicables.

Los principios establecen las reglas que determinan los términos y condiciones en los que se debe brindar Acceso a una Facilidad Esencial. Estos principios deben ser utilizados para sustentar y establecer criterios de celebración y contenido de los Contratos de Acceso, sin importar la modalidad que adopten, pudiendo ser utilizados además como criterio interpretativo o de integración de los mismos.

Los principios establecidos en este artículo se establecen con carácter enunciativo y no taxativo. Por tanto, se puede invocar otros principios generalmente aceptados de la práctica reguladora o del Derecho Administrativo, así como aquellos recogidos en la normativa aplicable a OSITRAN.

La no aplicación de estos principios por parte de las Entidades Prestadoras será considerada como una infracción que será sancionada de conformidad con el Reglamento de Infracciones y Sanciones.

Los principios a aplicar son:

a) Principio de libre acceso.

El Acceso a la Facilidad Esencial sólo debe quedar sujeto al cumplimiento de los principios, requisitos y reglas establecidas en las normas y documentos referidos en el presente Reglamento.

b) Principio de neutralidad.

La Entidad Prestadora debe tratar a los usuarios intermedios no vinculados a ella, de la misma manera que trata a su filial o empresa vinculada operadora de servicios competitivos, o como se trata a sí misma en condiciones iguales o equivalentes.

De existir contratos que vinculen a la Entidad Prestadora con su filial o empresa vinculada operadora de servicios competitivos respecto al uso de la infraestructura de transporte de uso público, éstos deben convertirse en parámetro para contratar con los operadores no vinculados a ella, en lo que sea favorable a estos últimos. La justificación de un trato diferenciado y la prueba en que se sustente, es de cargo de la Entidad Prestadora.

c) Principio de no-discriminación.

Bajo condiciones equivalentes, la Entidad Prestadora debe tratar de la misma manera a todos los operadores de servicios en competencia.

d) Principio de libre competencia.

El Acceso a las Facilidades Esenciales debe analizarse y ejecutarse sobre la base de una evaluación que establezca un balance entre la incorporación de más competencia, y la creación de incentivos para el incremento, cobertura y mejoramiento de la calidad de la infraestructura. Al evaluar el Acceso, se considerará la equidad y razonabilidad de las condiciones de acceso, así como la obtención de retornos adecuados a la inversión.

e) Principio de eficiencia.

La determinación y modificación de los cargos y condiciones de acceso deberán tomar en cuenta los incentivos para el uso eficiente de la infraestructura de transporte, evitando la duplicidad ineficiente, costos de congestión y otras externalidades.

f) Principio de plena información.

Los solicitantes del acceso deben contar con la información necesaria para evaluar y negociar las posibilidades de acceso a la Facilidad Esencial, con el fin de que puedan tomar la decisión de entrar al mercado respectivo.

g) Principio de oportunidad.

Los plazos para cumplimiento de procedimientos y ejecución de obligaciones deben ser razonables y no deben de constituirse en maniobras dilatorias o barreras al acceso.

h) Prohibición de Subsidios Cruzados.

Las Entidades Prestadoras no podrán imputar los costos de un servicio asignándolos a otros servicios.

Artículo 9 °.- Facilidad Esencial.

Para efectos de la aplicación del presente Reglamento, se considera Facilidad Esencial a aquella instalación o infraestructura de transporte de uso público o parte de ella, que cumple con las siguientes condiciones:

- a) Es provista por un único o un limitado número de proveedores, y su utilización es indispensable para la prestación de los servicios esenciales.

- b) No es factible de ser sustituida técnica o económicamente para proveer un servicio esencial.

El Anexo N° 1 del presente Reglamento establece la lista de las Facilidades Esenciales.

Artículo 10°.- Servicios Esenciales.

Para efectos de la aplicación del presente Reglamento, se consideran Servicios Esenciales a que aquellos cumplen con las siguientes condiciones:

- a) Son necesarios para completar la cadena logística del transporte de carga o pasajeros en una relación origen - destino.
- b) Para ser provistos se debe utilizar una Facilidad Esencial, cuya duplicación no es técnica o económicamente rentable en el corto plazo.

En el Anexo N° 2 del presente Reglamento se establece la lista de Servicios Esenciales.

Artículo 11°.-Obligatoriedad del Acceso.

El otorgamiento del derecho de Acceso a las Facilidades Esenciales, por parte de las entidades prestadoras, a los usuarios intermedios que lo soliciten es obligatorio en los casos y supuesto previstos en el presente Reglamento.

OSITRAN está en la facultad de ordenar el otorgamiento del derecho de Acceso o sustituir la voluntad de las partes en caso de falta de acuerdo entre ellas, de conformidad a lo dispuesto en el presente Reglamento y en las Leyes N° 27332 y N° 27631.

Artículo 12°.- Reglas que regulan el Acceso.

El Acceso a las Facilidades Esenciales se regula por las reglas establecidas en:

- a) La Ley y demás disposiciones legales y reglamentarias pertinentes;
- b) Los contratos de concesión;
- c) El presente Reglamento;
- d) Los Reglamentos de Acceso de las Entidades Prestadoras aprobados por OSITRAN.
- e) Los Contratos de Acceso;
- f) Los Mandatos de Acceso;
- g) Las demás disposiciones que dicte OSITRAN sobre el particular;

Artículo 13°.- Reglamento de Acceso de la Entidad Prestadora

Las Entidades Prestadoras deberán contar con un Reglamento de Acceso aprobado por OSITRAN, con el fin de otorgar a los potenciales usuarios intermedios, información

relevante necesaria para solicitar Acceso. El procedimiento para la aprobación del Reglamento de Acceso de la Entidad Prestadora por parte de OSITRAN, se encuentra detallado en el Capítulo 1 del Título III del presente Reglamento.

Los proyectos y modificaciones al Reglamento de Acceso que no cuenten con la aprobación de OSITRAN, se considerarán nulas, y en consecuencia, no tendrán efecto legal alguno. La falta de aprobación del Reglamento de Acceso de la Entidad Prestadora no condiciona en modo alguno la aplicación del presente Reglamento.

Artículo 14º.- Contenido mínimo del Reglamento de Acceso de la Entidad Prestadora

El Reglamento de Acceso de la Entidad Prestadora deberá tener como contenido mínimo lo siguiente:

- a) Servicios Esenciales que se presta en la infraestructura de transporte de uso público administrada por la Entidad Prestadora.
- b) La descripción de las Facilidades Esenciales que se utilizan en la prestación de los referidos Servicios Esenciales.
- c) Las condiciones y requisitos legales, técnicos, de seguridad y económicos, entre otros, que se debe cumplir para otorgar el derecho de Acceso a las Facilidades Esenciales, así como las condiciones operacionales requeridas para tal fin. Dichas condiciones no deberán constituir barreras al acceso injustificadas.
- d) Componentes relevantes para la determinación del Cargo de Acceso.
- e) El procedimiento de otorgamiento del derecho de Acceso por negociación directa entre la Entidad Prestadora y el usuario intermedio solicitante.
- f) El procedimiento de acceso a través del mecanismo de subasta.
- g) Los recursos impugnatorios aplicables durante el procedimiento de acceso.

Artículo 15º.- Solución de controversias entre la Entidad Prestadora y el usuario intermedio.

Cualquier desacuerdo que surja sobre el contrato de acceso, o con relación a éste o su interpretación, será resuelto por las partes.. En caso de acuerdo, se aplicará el procedimiento señalada en los artículos 73º o 94º, según corresponda.

En el caso de que las partes no lleguen a un acuerdo que ponga fin a las diferencias, las mismas serán sometidas al procedimiento de solución de controversias.

TITULO II
DE LAS CONDICIONES DE ACCESO, CARGOS DE ACCESO, CONTRATOS
DE ACCESO Y MANDATOS DE ACCESO

CAPITULO 1
DE LAS CONDICIONES DE ACCESO.

Artículo 16º.- Difusión de la información

Es obligatorio que la Entidad Prestadora haga pública (como mínimo a través de la página web) la siguiente información:

- a) El Reglamento de Acceso de la Entidad Prestadora.
- b) Los requisitos o manuales técnicos, ambientales y de seguridad específicos a la infraestructura donde se solicita acceso.
- c) El grado de utilización de la infraestructura, según los estándares relevantes para cada una, incluyendo la frecuencia y horarios donde sea pertinente.
- d) Las condiciones de contratación, así como las políticas comerciales y operativas de la Entidad Prestadora.
- e) Los proyectos de contratos de acceso presentados a OSITRAN.
- f) Los Contratos de Acceso suscritos con los usuarios intermedios.
- g) Los Mandatos de Acceso vigentes emitidos por OSITRAN

En la misma oportunidad que se publica la información en su página Web, deberá comunicarlo por correo electrónico a OSITRAN.

La Entidad Prestadora está impedida de negar el otorgamiento del derecho de Acceso a los usuarios intermedios solicitantes del mismo, basándose en información que no haya sido previamente puesta en conocimiento de éstos.

Artículo 17º.- Información confidencial.

Las Entidades Prestadoras podrán solicitar la calificación de información confidencial de conformidad al procedimiento que sobre el particular establece OSITRAN. La declaración de confidencialidad debidamente calificada como tal por parte de OSITRAN, no podrá limitar el derecho de los potenciales o actuales solicitantes de acceso de conocer los términos y condiciones bajo los cuales se brinda Acceso a quienes ya lo han obtenido.

Artículo 18º.- Carácter no discriminatorio de las condiciones para otorgar el Acceso.

Las condiciones que establezcan las Entidades Prestadoras para otorgar el derecho de Acceso deberán ajustarse a la naturaleza de la operación o servicio involucrado. En ningún caso, serán aceptables condiciones discriminatorias entre usuarios intermedios que se encuentren en la misma situación, salvo razones debidamente justificadas, tales

como diferencias en la infraestructura, condiciones de pago, volumen de operación, resultado de subasta, entre otras.

Artículo 19º.- Cláusulas de exclusividad.

Serán declaradas nulas las cláusulas de exclusividad u otras con efecto análogo en favor de algún o de un conjunto de usuarios intermedios que se establezcan en los Contratos de Acceso. En todo caso, dichas cláusulas no serán oponibles a potenciales solicitantes del acceso.

Artículo 20º.- Exigencia de requisitos para el Acceso a las Facilidades Esenciales.

Las Entidades Prestadoras podrán exigir a los solicitantes del acceso los siguientes requisitos, los cuales no deberán constituir barreras al acceso:

- a) Pólizas de seguro y garantías requeridas, que deberán ser razonables en atención a la naturaleza y riesgos del servicio involucrado. OSITRAN podrá evaluarlas de modo tal de aprobar la razonabilidad de la cobertura y nivel de garantías exigidas. Para tal evaluación, podrán usarse como parámetros las prácticas comerciales ordinarias para actividades o servicios similares, entre otros elementos.
- b) Requisitos técnicos, de seguridad y ambientales que se encuentren definidos en el Reglamento de Acceso de la Entidad Prestadora, Reglamento de Operaciones, Reglamento de Seguridad o cualquier otro documento o directiva; siempre y cuando sean razonables. OSITRAN presumirá que tales exigencias son razonables cuando se ajustan a estándares legalmente establecidos, normas o reglamentos técnicos aplicables, estándares internacionales, prácticas comerciales ordinarias, o normas y estándares establecidos en los correspondientes contratos de concesión.

La Entidad Prestadora deberá acreditar la razonabilidad de toda exigencia por encima de tales estándares, la que deberá estar debidamente justificada por las circunstancias del caso concreto y en ningún caso no deben constituir barreras al acceso.

Artículo 21º.- Incentivos para la inversión en mejora de la infraestructura, tecnología y calidad.

El Acceso se evaluará considerando el efecto que se puede producir sobre los incentivos de las Entidades Prestadoras para invertir en la mejora y desarrollo de infraestructura, en la aplicación de nuevas tecnologías que contribuyan a una mayor calidad del servicio y eficiencia en la gestión.

Artículo 22º.- Limitación a la prestación de servicios.

Cualquier limitación a un usuario intermedio en su capacidad para brindar Servicios Esenciales, deberá justificarse en motivos razonables ante OSITRAN. Serán nulas las cláusulas limitativas cuyo efecto sea limitar la competencia en el mercado.

Artículo 23º.- Información de la modificación de la infraestructura por parte de la Entidad Prestadora.

Las Entidades Prestadoras informarán al OSITRAN y a los usuarios intermedios con los que tenga Contratos de Acceso, los cambios que vaya a introducir en su infraestructura que afecten el Acceso u otro servicio público de transporte, tan pronto como se adopte la decisión de introducirlos, y con al menos treinta (30) días de anticipación al inicio de dichas modificaciones. En dicha comunicación, deberán informar el plazo en que se ejecutarán las obras correspondientes.

El incumplimiento por parte de las Entidades Prestadoras, de la presente obligación será considerado como infracción y por tanto está sujeto a la aplicación del Reglamento de Infracciones y Sanciones.

Artículo 24º.- Modificación de la infraestructura por parte del Usuario Intermedio.

Los usuarios intermedios podrán efectuar cambios y ajustes en la infraestructura sólo si cuentan con la autorización previa de la Entidad Prestadora. Cualquier discrepancia en la aplicación de este artículo será resuelta en primera instancia por la Entidad Prestadora y en segunda instancia por el Tribunal de Solución de Controversias de OSITRAN.

Artículo 25º.- Formas de acceder a las Facilidades Esenciales.

Las formas de acceder a las Facilidades Esenciales administradas por las Entidades Prestadoras, son las siguientes:

- a) Mediante Contrato de Acceso celebrado como consecuencia de una negociación directa. El derecho de Acceso se otorgará mediante negociación directa, cuando la disponibilidad de infraestructura permita atender todas las solicitudes de acceso declaradas procedentes. Se procederá de igual manera, si el número de bases entregadas o vendidas en un procedimiento de subasta, es menor o igual al número de espacios de que dispone la infraestructura.
- b) Mediante Contrato de Acceso celebrado como consecuencia de una subasta convocada por la Entidad Prestadora. El derecho de acceso se otorgará mediante el mecanismo de subasta si la disponibilidad de infraestructura de infraestructura de transporte de uso público calificada como Facilidad Esencial no permite atender todas las solicitudes declaradas procedentes, salvo que el contrato de concesión hubiera previsto un mecanismo diferente.
- c) Mediante la emisión de un Mandato de Acceso que emita OSITRAN, solicitado por un usuario intermedio de conformidad al procedimiento establecido en este Reglamento.

Artículo 26º.- Vigencia del contrato de acceso.

Los plazos de vigencia y mecanismos de renovación de los Contratos de Acceso no podrán constituirse en mecanismos que limiten la competencia o generen barreras al Acceso. La suscripción de contratos a plazo indeterminado está permitida, siempre que se adopten las medidas y acuerdos necesarios para que dicho acuerdo no limite la competencia.

CAPITULO 2 DEL CARGO DE ACCESO

Artículo 27º.- Naturaleza del Cargo de Acceso.

Las disposiciones de este Capítulo son aplicables a cualquier pago que efectúe un Usuario Intermedio a una Entidad Prestadora, como contraprestación por el Acceso a una Facilidad Esencial, sin importar su naturaleza.

El contrato de acceso especificará el pago de un Cargo de Acceso, el cual adoptará la forma o modalidad que corresponda según el tipo contractual que haya adoptado el Contrato de Acceso, sea éste un precio, una renta, una tarifa, o cualquier otra modalidad, o combinación de modalidades. Dicho cargo no deberá constituir una barrera al acceso.

No se consideran Cargos de Acceso aquellos pagos que un usuario efectúa por la prestación de servicios derivados de la explotación de infraestructura de transporte de uso público.

Artículo 28º.- Principios económicos para determinar el Cargo de Acceso.

Los principios económicos que rigen la determinación de los Cargos de Acceso son los siguientes:

- a) Mantener los incentivos para la eficiente utilización y mantenimiento de la infraestructura.
- b) Mantener los incentivos para la inversión en reposición y ampliación de la infraestructura.
- c) Minimizar los costos económicos de proveer y operar la infraestructura, a fin de maximizar la eficiencia productiva.
- d) Incentivar la entrada de prestadores de servicios eficientes, a fin de maximizar la eficiencia en la asignación de recursos.
- e) Minimizar el costo regulatorio y de supervisión de los Contratos de Acceso.
- f) Evitar subsidios cruzados, duplicidad de cobros y distorsiones similares.
- g) Evitar que los cargos de acceso cubran costos ya pagados por la prestación de servicios finales.

Artículo 29º.- Valorización de costos.

El criterio de valorización de costos para calcular el Cargo de Acceso y su modalidad de aplicación, debe permitir a la Entidad Prestadora recuperar los costos económicos eficientes de proveer, mantener y desarrollar la infraestructura, con un margen de utilidad razonable.

Artículo 30°.- Uso de referentes de mercado.

Para la fijación del Cargo de Acceso, se podrá utilizar como referente los cargos que se pagan por el uso de infraestructuras similares, en circunstancias parecidas; siempre que sean tomados de mercados nacionales o internacionales razonablemente competitivos.

Artículo 31°.- Uso de formulas de reajuste.

El contrato de acceso podrá incluir fórmulas de reajuste para el cargo de acceso, en cuyo caso, se señalará la metodología que se utilizará para cuantificar dichos cargos, considerando, entre otros elementos, las condiciones de mercado.

Artículo 32°.- Cargos por estacionalidad.

Los Cargos de Acceso podrán ser establecidos en función de la estacionalidad de la demanda, sobre la base de los costos de acceso directamente atribuibles.

Artículo 33°.- Otorgamiento de descuentos.

Las partes involucradas pueden acordar en el Contrato de Acceso, o por acto posterior, descuentos a los Cargos de Acceso, ya sea por volumen, regularidad, pago anticipado, monto o cualquier otra condición justificada de acuerdo a los usos comerciales. En este caso, deberán explicitar los criterios de descuentos utilizados. En todo caso, tales acuerdos respetarán el principio de no-discriminación.

Artículo 34°.- Adecuación de los cargos de acceso por renegociación con otros usuarios intermedios.

Cuando la Entidad Prestadora acuerde con un usuario intermedio, mediante un procedimiento de negociación directa, un cargo de acceso y/o condiciones económicas más favorables que los acordados en Contratos de Acceso previos, deberá igualar el cargo y/o condiciones económicas con los otros usuarios intermedios.

Artículo 35°.- Cargos de Acceso diferenciados como resultado de una subasta.

Podrán establecerse Cargos de Acceso diferenciados si dichos cargos se determinan como resultado de un procedimiento de subasta.

CAPITULO 3 DEL CONTRATO DE ACCESO

Artículo 36°.- Finalidad del Contrato de Acceso.

El Contrato de Acceso tiene la finalidad de establecer la relación jurídica entre la Entidad Prestadora y un usuario intermedio que requiere la utilización de la Facilidad Esencial, con el objeto de prestar servicios esenciales. En tal virtud, el usuario intermedio deberá suscribir o tener con la Entidad Prestadora un contrato de acceso, el mismo que se sujeta a la aplicación de las reglas y principios que contiene el presente Reglamento.

Artículo 37º.- Tipicidad del contrato de acceso.

El contrato de acceso definirá su tipicidad de manera expresa, según la naturaleza de la relación jurídica por medio de la cual se otorga el Acceso. En tales casos, serán aplicables las normas comunes que correspondan al contrato típico correspondiente.

El Contrato de Acceso puede ser uno de arrendamiento, cesión en uso, usufructo, servidumbre, operación, y en general cualquier otra forma aceptada por el ordenamiento legal vigente, siempre que no sean contrarias a las normas que regulan el otorgamiento del derecho de Acceso a la Facilidad Esencial. El Contrato de Acceso podrá adoptar la forma de un contrato atípico, si ello se derivara de la naturaleza de la operación.

Artículo 38º.- Naturaleza del Contrato de Acceso.

Los Contratos de Acceso tienen naturaleza privada y por tanto son aplicables a ellos las normas civiles y comerciales pertinentes. Ello no enerva las facultades de OSITRAN para intervenir en la celebración y supervisión de la ejecución de los mismos, de conformidad con el presente Reglamento.

Artículo 39º.- Contenido mínimo del Contrato de Acceso.

El Contrato de Acceso contendrá, cuando menos, los siguientes elementos:

- a) La descripción del Servicio Esencial que prestará el usuario intermedio.
- b) La infraestructura que es objeto de otorgamiento del derecho de Acceso por parte de la Entidad Prestadora.
- c) Las condiciones y procedimientos que estén previstos en las disposiciones legales o reglamentarias pertinentes o en los correspondientes contratos de concesión celebrados por la Entidad Prestadora.
- d) Cláusula de no-exclusividad.
- e) Las condiciones de acceso, que incluya por lo menos:
 - 1) Exigencia de requisitos para el acceso a la Facilidad Esencial a que se hace referencia en el artículo 20º.
 - 2) Condiciones para la Información de la modificación de la infraestructura por parte de la Entidad Prestadora, de conformidad al Artículo 23º
 - 3) Condiciones para la modificación de la infraestructura por parte del Usuario Intermedio.
- f) El cargo de acceso.
- g) Cláusula que garantice la adecuación de los cargos de acceso o condiciones económicas que fueren aplicables, de acuerdo a lo señalado en el artículo 35º.
- h) La duración del contrato.

- i) Las causales de resolución, rescisión o culminación del mismo.
- j) La jurisdicción aplicable.

Artículo 40°.- Cláusulas adicionales.

Las siguientes cláusulas serán obligatorias en aquellos casos en que sean necesarias para alcanzar la finalidad del acceso, y permitir el cumplimiento de los principios y criterios establecidos en este Reglamento. En los demás casos, su inclusión en los Contratos de Acceso es opcional. Las cláusulas son las siguientes:

- a) La tipificación del contrato.
- b) Mecanismos de reajuste al cargo de acceso;
- c) Cláusulas que garanticen el cumplimiento de las obligaciones pactadas en el Contrato de Acceso; cualesquiera otros pagos convenidos por las partes por servicios prestados entre ellas distintos al Cargo de Acceso, incluidos los gastos y costos de adecuación de la infraestructura a fin de poder brindar el acceso;
- d) Cláusulas que garanticen:
 - 1) Las facilidades de atención al público, tales como información, procedimiento de reclamos, entre otros;
 - 2) La coordinación para reparación de daños en la infraestructura y la respectiva asignación de responsabilidades;
 - 3) El intercambio oportuno de información sobre modificaciones técnicas u operativas que afecten el cumplimiento de las normas de funcionamiento que estuvieran estipuladas en el respectivo Contrato de Acceso;
 - 4) Las medidas a adoptar cuando una de las partes opere la infraestructura o servicios de manera tal que afecte el servicio ofrecido a los usuarios de otro operador.
- e) Fechas o períodos de revisión de las condiciones del Contrato de Acceso, así como la forma en que se incorporarán las revisiones, modificaciones o actualizaciones a dicho contrato.
- f) Los medios de solución de conflictos que surjan de su interpretación o ejecución

Artículo 41°.- Contratos tipo de Acceso.

OSITRAN podrá aprobar contratos tipo que tienen por objeto facilitar las negociaciones entre las partes, reducir potenciales dilaciones al Acceso y reducir los costos de transacción. Su uso será obligatorio en los casos que establezca OSITRAN.

El incumplimiento de esta obligación será considerado como infracción, y por los tanto, está sujeta a la aplicación del Reglamento de Infracciones y Sanciones.

Artículo 42°.- Registro y difusión de Contratos de Acceso.

Las Entidades Prestadoras establecerán una base de datos que contenga la información general y relevante referida a los Contratos de Acceso, Mandatos y cualquier otro dato adicional referido al Acceso, la cual se difundirá en la página web de la Entidad Prestadora.

La Entidad Prestadora que celebre un Contrato de Acceso, reciba un Mandato o requiera proporcionar información relevante para el Acceso, tiene la obligación de registrarla en la referida base de datos, a más tardar a los diez (10) días de la celebración del Contrato o de haber recibido el Mandato. La información que difunda tendrá vigencia sólo a partir de su publicación.

El incumplimiento de esta obligación por parte de las Entidades Prestadoras será considerado como infracción y por tanto está sujeto a la aplicación del Reglamento de Infracciones y Sanciones.

CAPÍTULO 4 MANDATO DE ACCESO

Artículo 43°.- Objeto del mandato de acceso.

OSITRAN podrá emitir mandatos de acceso en los supuestos previstos en el presente Reglamento en virtud de las facultades que confiere el literal c) del Artículo 3° de la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismo Reguladores y el Artículo 1° de la Ley N° 27631

Por el Mandato de Acceso, OSITRAN determina a falta de acuerdo, el contenido íntegro o parcial de un contrato de acceso o la manifestación de voluntad para celebrarlo. Los términos del Mandato constituyen o se integran al Contrato de Acceso en lo que sean pertinentes.

En el caso que el Contrato de Acceso se haya celebrado como consecuencia de la emisión de un Mandato, no se excluye la aplicación de las normas de Derecho privado a la relación jurídica resultante.

Artículo 44°.- Casos de emisión de un Mandato de Acceso.

El Consejo Directivo de OSITRAN está facultado a emitir Mandatos de Acceso, a solicitud del usuario intermedio, en los siguientes supuestos:

- a) Cuando las partes no han llegado a ponerse de acuerdo sobre los cargos o condiciones en el contrato de acceso, en los plazos y formas establecidas.
- b) En los casos en que, habiéndose otorgado la buena pro en la subasta, o culminada la negociación directa, la Entidad Prestadora se negara a suscribir el contrato.

Artículo 45°.- Contenido del Mandato de Acceso

El Mandato de Acceso recogerá los términos acordados en el proceso de negociación de los contratos de acceso y la determinación de OSITRAN sobre las otras condiciones no acordadas. En los casos de subasta, el Mandato de Acceso contendrá los términos señalados en las bases de este proceso.

TITULO III PROCEDIMIENTOS

CAPÍTULO 1 APROBACIÓN DE REGLAMENTO DE ACCESO DE LA ENTIDAD PRESTADORA

Artículo 46°.- Plazo de presentación.

Las Entidades Prestadoras deberán presentar ante OSITRAN un proyecto de Reglamento de Acceso dentro de un plazo de ciento veinte (120) días contados a partir de la fecha del inicio de sus operaciones. Dicho proyecto deberá considerar el contenido mínimo a que se hace referencia el Artículo 14°, las normas y principios establecidos en este Reglamento.

El incumplimiento de esta obligación será considerado como infracción, y por tanto, estará sujeta a la sanción prevista en el Reglamento de Infracciones y Sanciones.

Artículo 47°.- Aprobación del proyecto.

Para la aprobación del proyecto de reglamento de acceso, OSITRAN cuenta con un plazo de veinte (20) días contados a partir de su recepción. Si vencido dicho plazo, OSITRAN no ha emitido pronunciamiento, ni ha observado el proyecto, se considerará que el proyecto presentado ha sido aprobado.

Artículo 48°.- Observaciones al proyecto.

En el caso que OSITRAN observe el proyecto de reglamento de acceso, la Entidad Prestadora deberá subsanar las observaciones señaladas en un plazo de diez (10) días contados a partir de su notificación. Recibido el levantamiento de observaciones por parte de la Entidad Prestadora, OSITRAN cuenta con un plazo de diez (10) días para evaluar el proyecto corregido. El proyecto se entenderá aprobado si dentro de este plazo OSITRAN no ha emitido el pronunciamiento correspondiente.

OSITRAN podrá aprobar el Proyecto con observaciones, en cuyo caso la Entidad Prestadora estará obligada a incorporarlas en su Reglamento.

El incumplimiento de esta obligación será considerado como infracción, y por tanto, estará sujeta a la sanción prevista en el Reglamento de Infracciones y Sanciones.

Artículo 49°.- Modificaciones del Reglamento de Acceso de la Entidad Prestadora.

Las Entidades Prestadoras que deseen modificar su Reglamento de Acceso, deberán solicitar la aprobación de dichas modificaciones a OSITRAN, quien deberá emitir su pronunciamiento en diez (10) días. Se dará por aprobado el proyecto si dentro de este plazo, OSITRAN no ha emitido el pronunciamiento correspondiente.

CAPITULO 2

PROCEDIMIENTO PARA LA SOLICITUD DE ACCESO

Artículo 50°.- Solicitud de Acceso.

El Usuario Intermedio que desee obtener Acceso, deberá presentar una solicitud a la Entidad Prestadora con el contenido a que se refiere el artículo siguiente.

Artículo 51°.- Contenido de la solicitud de Acceso.

La solicitud de acceso deberá indicar, cuando menos la siguiente información:

- a) Identificación del solicitante.
- b) Facilidad(es) Esencial(es) a la que se desea tener acceso.
- c) Servicio Esencial que el solicitante pretende brindar.
- d) Descripción de la maquinaria y equipo con que prestará el servicio esencial.
- e) Cualquier otra información que le solicitante considere pertinente con el objeto de precisar los alcances del servicios y los requerimientos de infraestructura.
- f) Otra información solicitada en el Reglamento de Acceso de la Entidad Prestadora, así como la acreditación del cumplimiento de los requisitos o condiciones establecidas en dicho Reglamento.

Artículo 52°.- Plazo para responder a la solicitud de acceso.

La Entidad Prestadora contará con un plazo máximo de quince (15) días para evaluar la solicitud de acceso y dar respuesta a la misma. De no dar respuesta a la solicitud de acceso en el plazo señalado, se entenderá que la Entidad Prestadora considera que la solicitud es procedente.

Artículo 53°.- Publicación de la solicitud de Acceso.

Cuando la solicitud de Acceso es declarada procedente, la Entidad Prestadora publicará, en un plazo máximo de cinco (5) días contados a partir de la fecha de notificación de dicha declaración, un aviso con el extracto de la solicitud de acceso. Dicha publicación deberá realizarse en el Diario Oficial “El Peruano” y en otro diario de mayor circulación de la localidad en la que se encuentra ubicada la infraestructura.

Se concederá un plazo de diez (10) días para que cualquier interesado en contar con acceso a la misma infraestructura pueda presentar una solicitud señalando su interés por prestar el mismo Servicio Esencial.

El incumplimiento de esta obligación será considerado como infracción y por tanto está sujeta a la sanción prevista en el Reglamento de Infracciones y Sanciones.

A efectos de reducir los costos de los procesos de acceso, la Entidad Prestadora podrá publicar en un mismo aviso información relativa a más de una solicitud de acceso para una o varias infraestructuras.

Artículo 54º.- Contenido del aviso de solicitud de acceso.

El aviso contendrá:

- a) Nombre de la entidad prestadora.
- b) Empresa o empresas que han solicitado el acceso.
- c) Servicios a brindar por la empresa solicitante.
- d) Infraestructura solicitada.
- e) Disponibilidad de la infraestructura.
- f) Ubicación de la infraestructura.
- g) Plazo para que los interesados manifiesten su interés.
- h) Si fuera el caso, declaración de la entidad prestadora de reservar parte de la disponibilidad de la infraestructura para su explotación por ella misma.

La disponibilidad de la infraestructura será determinada por la entidad prestadora, pudiendo ser verificada por OSITRAN.

Artículo 55º.- Notificación del mecanismo de acceso.

Concluido el plazo para la presentación de nuevas solicitudes, la Entidad Prestadora cuenta un plazo máximo de cinco (5) días para comunicar a los solicitantes si se establecerán las condiciones y Cargo de Acceso mediante una negociación directa, o si asignarán la Facilidad Esencial mediante un procedimiento de subasta, según la disponibilidad de infraestructura y el número de solicitudes recibidas.

En el caso de negociación directa, la comunicación señalará el lugar, fecha y hora de inicio de las negociaciones, el cual no podrá exceder el plazo máximo de cinco (5) días contados a partir de la fecha de la comunicación.

En el caso de subasta, la comunicación señalará la fecha de convocatoria del evento, la misma que no excederá el plazo máximo de quince (15) días contados a partir de la fecha de su notificación. En este caso, dicha comunicación deberá acreditar las razones y fundamentos por los que la Entidad Prestadora estima que no está en capacidad de atender todas las solicitudes de Acceso.

El incumplimiento de esta obligación será considerado como infracción y por tanto está sujeta a la sanción prevista en el Reglamento de Infracciones y Sanciones.

Artículo 56°.- Solicitud de Acceso incompleta.

Si la solicitud estuviera incompleta o no reuniera los requisitos exigibles, la Entidad Prestadora concederá un plazo máximo de cinco (5) días para que el solicitante subsane la omisión. De no subsanarla en el plazo previsto, se dará por no presentada, sin perjuicio de su derecho de presentar una nueva solicitud.

Artículo 57°.- Denegatoria de la solicitud de Acceso.

Si la Entidad Prestadora considerara que no cabe atender en todo o en parte la solicitud de acceso por no existir infraestructura disponible, o por razones técnicas, económicas, de seguridad o de cualquier otra índole, o basándose en cualquier otro motivo razonable, deberá acreditar dichas razones por escrito al solicitante, señalando con precisión los motivos y fundamentos de su denegatoria.

El incumplimiento por parte de la Entidad Prestadora de sustentar la denegatoria, está sujeto a la aplicación del Reglamento de Infracciones y Sanciones de OSITRAN.

Artículo 58°.- Aspectos a evaluar para determinar la justificación de la negativa a brindar acceso.

A fin de justificar una negativa a otorgar el derecho de acceso o de la limitación del número de usuarios intermedios que pueden contar con dicho acceso, se deberán considerar los siguientes elementos, entre otros que resulten pertinentes:

- a) Las limitaciones físicas, técnicas o económicas existentes en la infraestructura para admitir y soportar razonablemente su uso, con el fin de brindar los servicios solicitados, así como las posibilidades y límites para ampliarla o mejorarla.
- b) Las condiciones de oferta y demanda existentes para la prestación de los servicios objeto de la solicitud y las alternativas con que cuentan los solicitantes de acceso.
- c) Los niveles de congestión real o potencial derivados de limitaciones de espacio o tiempo.
- d) Existencia de otros usuarios utilizando la infraestructura.
- e) Limitaciones tecnológicas existentes.
- f) Problemas contractuales anteriores por parte del solicitante, como incumplimientos de pagos o requisitos, entre otros motivos.

Artículo 59°.- Recurso de reconsideración de la denegatoria de la solicitud de Acceso.

En el caso que la Entidad Prestadora deniegue parcial o totalmente el acceso, el solicitante puede presentar un recurso de reconsideración ante la misma en un plazo no

mayor a cinco (5) días. La Entidad Prestadora contará con un plazo igual para responder y notificar su decisión al solicitante.

Artículo 60°.- Apelación de la denegatoria de la solicitud de Acceso.

La decisión de la Entidad Prestadora de denegar total o parcialmente el acceso, podrá ser apelada por el solicitante ante la propia Entidad Prestadora, en un plazo de quince (15) días, contados desde la fecha de la notificación de la denegatoria o de resuelta en forma negativa el recurso de reconsideración. La Entidad Prestadora deberá elevar el expediente al Tribunal de Solución de Controversias del OSITRAN en un plazo máximo de cinco (5) días contados desde la presentación de la apelación.

El Tribunal de Solución de Controversias de OSITRAN deberá resolver en el plazo máximo de quince (15) días, contados a partir de la sesión en que se tome conocimiento de la controversia o se hayan actuado las pruebas que sean solicitadas a las partes. Para ello, la apelación deberá ser incluida en la primera Agenda posterior a la fecha de su recepción.

De confirmarse la denegatoria de acceso, se dará por culminado el procedimiento administrativo. En caso de revocar la denegatoria, se continuará con los procedimientos establecidos en el presente Reglamento.

Si vencido el plazo establecido sin que el Tribunal de Solución de Controversias de OSITRAN se haya pronunciado, se entenderá que se ha confirmado la denegatoria y, por lo tanto, se dará por culminado el procedimiento administrativo.

Si la Entidad Prestadora no cumple con elevar el expediente al Tribunal de Solución de Controversias del OSITRAN en el plazo establecido en el presente artículo, el solicitante podrá presentar una denuncia ante OSITRAN.

El incumplimiento por parte de la Entidad Prestadora de elevar el expediente en el plazo establecido será considerado como infracción y por tanto está sujeto a la aplicación del Reglamento de Infracciones y Sanciones.

Artículo 61°.- Apelación del mecanismo de asignación de la Facilidad Esencial.

En caso que la Entidad Prestadora comunique que es necesario convocar a una subasta, cualquier solicitante que estime que la infraestructura disponible es suficiente para atender todas las solicitudes presentadas, podrá apelar dicha decisión ante la Entidad Prestadora. Para tal efecto, el solicitante contará con un plazo máximo de cinco (5) días contados desde la fecha en la que recibió la comunicación antes señalada.

La Entidad Prestadora deberá elevar el expediente al Tribunal de Solución de Controversias del OSITRAN en un plazo máximo de cinco (5) días contados desde la presentación de la apelación.

El Tribunal de Solución de Controversias del OSITRAN deberá resolver en el plazo máximo de quince (15) días, contados a partir de la sesión en que se tome conocimiento de la controversia o se hayan actuado las pruebas que sean solicitadas a las partes. Para ello, la apelación deberá ser incluida en la primera Agenda posterior a la fecha de su recepción.

De confirmarse la subasta, se dará por culminado el procedimiento administrativo. En caso contrario, se continuará con el procedimiento establecido para la suscripción del Contrato de Acceso a través del mecanismo de negociación.

Si se vence el plazo establecido sin que el Tribunal de Solución de Controversias de OSITRAN se haya pronunciado, se entenderá que se ha confirmado la subasta.

Si la Entidad Prestadora no cumple con elevar el expediente al Tribunal de Solución de Controversias del OSITRAN en el plazo establecido en el presente artículo, el solicitante podrá presentar una denuncia ante OSITRAN.

El incumplimiento por parte de la Entidad Prestadora de elevar el expediente en el plazo establecido será considerado como infracción y por tanto está sujeto a la aplicación del Reglamento de Infracciones y Sanciones.

Artículo 62°.- Presentación de nueva solicitud de Acceso.

En caso que el solicitante dejara consentida la decisión de la Entidad Prestadora de denegar el acceso, o habiendo sido apelada ésta, hubiera sido confirmada la denegatoria por parte del Tribunal de Solución de Controversias de OSITRAN, el solicitante sólo podrá presentar una nueva solicitud para la misma infraestructura referida a los mismos servicios, un año después de la denegatoria final, a menos que sustente el cambio de circunstancias que justifican presentar una nueva solicitud.

Artículo 63°.- Maniobras dilatorias en el trámite de la solicitud.

Constituyen supuestos de maniobras dilatorias el hecho que la Entidad Prestadora requiera a los solicitantes del acceso:

- a) Más información que la establecida en el presente Reglamento o que la establecida en el Reglamento de Acceso de la Entidad Prestadora.
- b) No dar trámite a la solicitud, de manera que se dilate, restrinja o se bloquee el acceso.

La práctica de maniobras dilatorias está sujeta a la aplicación del Reglamento de Infracciones y Sanciones.

Artículo 64°.- Excepción al procedimiento.

Sin perjuicio de la calificación de la infraestructura de transporte de uso público como Facilidad Esencial de conformidad con lo establecido con el Artículo 9°, OSITRAN podrá aprobar, de oficio o a pedido de parte, por acuerdo de su Consejo Directivo, la existencia de excepciones generales o particulares al desarrollo del procedimiento y reglas previstas en este capítulo, en caso que considere que la aplicación del procedimiento resulta innecesaria para garantizar Acceso a la Facilidad Esencial. Esto es sin perjuicio de que, a falta de acuerdo, OSITRAN pueda emitir los mandatos correspondientes.

CAPITULO 3

PROCEDIMIENTO DE ACCESO POR NEGOCIACIÓN DIRECTA

Artículo 65°.- Inicio de negociaciones

El inicio de las negociaciones para suscribir el Contrato de Acceso se hará en el lugar, fecha y hora fijada en la comunicación a que se hace referencia en el Artículo 55°. La negociación se llevará a cabo en la localidad donde se ubica la infraestructura o donde las partes acuerden por escrito.

Artículo 66°.- Actas de las reuniones de negociación

Las Entidades Prestadoras llevarán actas de las reuniones de negociación, en las que se hará constar los acuerdos, y en su caso los desacuerdos producidos entre las partes, así como la fecha de la siguiente reunión.

Artículo 67°.- Periodo de negociaciones.

Las negociaciones se efectuarán hasta que se suscriba el Contrato de Acceso o el solicitante de acceso comunique a la Entidad Prestadora su decisión de poner fin a las mismas, al no ser posible lograr un acuerdo sobre las condiciones y/o Cargo de Acceso.

La comunicación a que se hace referencia en el párrafo anterior deberá ser efectuada por vía notarial, después de lo cual, el solicitante tiene un plazo de treinta (30) días para ejercer el derecho de solicitar la emisión de un Mandato de Acceso.

Artículo 68°.- Proyectos de Contrato de Acceso

Una vez que las partes hayan llegado a un acuerdo sobre las condiciones de Acceso de conformidad al presente Reglamento, la Entidad Prestadora elaborará el Proyecto de Contrato de Acceso que deberá ser visado por el solicitante y remitido a OSITRAN dentro de los cinco (5) días siguientes. Las Entidades Prestadoras están obligadas a publicar en su página web copia del Proyecto de Contrato de Acceso en la misma fecha en que éste es remitido a OSITRAN.

Artículo 69°.- Remisión del Proyecto de Contrato de Acceso a OSITRAN.

Las Entidades Prestadoras deberán remitir los Proyectos de Contratos de acceso a OSITRAN, adjuntando la información siguiente:

a) Sobre empresas vinculadas:

- 1) Breve descripción de la naturaleza de la vinculación con el solicitante de acceso
- 2) Relación de contratos de acceso suscritos con otros usuarios intermedios para la prestación de los mismos servicios esenciales.
- 3) Actas de negociación
- 4) Relación de servicios que ofrece la empresa vinculada.
- 5) Relación de accionistas
- 6) Nombre de los directores y representante legal

b) Sobre empresas no vinculadas:

- 1) Actas de negociación
- 2) Declaración jurada de no-vinculación

Artículo 70°.- Comentarios por parte de terceros

Cualquier usuario intermedio o final que considere que el Proyecto de Contrato de Acceso restringe o impide el Acceso, o vulnera los principios señalados y normas establecidas en el presente Reglamento, podrá presentar comentarios u observaciones ante el OSITRAN dentro de los cinco (5) días siguientes a su publicación en la página web de la Entidad Prestadora.

Artículo 71°.- Revisión del Proyecto de Contrato de Acceso.

OSITRAN revisará el Proyecto de Contrato de Acceso a fin de verificar el cumplimiento de los principios y las normas establecidas en el presente Reglamento en un plazo que no excederá los diez (10) días contados desde la fecha de su recepción. En el caso que OSITRAN no se pronuncie dentro del plazo señalado, se entenderá que no existen observaciones, y por tanto el Contrato de Acceso se encontrará expedito para su suscripción.

Artículo 72°.- Observaciones al Proyecto de Contrato de Acceso.

Si dentro del plazo establecido en el artículo anterior, OSITRAN presenta observaciones al Proyecto de Contrato de Acceso, las partes contarán con un plazo máximo de sesenta (60) días para negociar un acuerdo sobre los aspectos observados y para remitir un nuevo Proyecto de Contrato de Acceso a OSITRAN. La Entidad Prestadora deberá cumplir con lo establecido en los artículos 68° y 69°.

Si las partes no cumplen con presentar el mencionado Proyecto dentro del plazo establecido, el procedimiento de acceso será archivado, sin perjuicio que el solicitante pueda requerir a OSITRAN la emisión de un Mandato de Acceso dentro del plazo señalado en el párrafo anterior.

Artículo 73°.- Modificación y renovación de contratos de acceso.

La modificación o renovación de los contratos de acceso suscritos bajo el mecanismo de negociación directa seguirán los mismos procedimientos establecidos para su suscripción.

En el caso que la Entidad Prestadora y el usuario intermedio no hayan acordado causales de modificación del contrato de acceso, la Entidad Prestadora otorgará al usuario intermedio un plazo no menor a 30 días, antes de dar por terminada la vigencia del contrato de acceso. En tal caso, el usuario intermedio podrá solicitar el acceso a la Facilidad Esencial, de acuerdo al procedimiento establecido en el Título III del presente Reglamento.

CAPITULO 4

PROCEDIMIENTO PARA EL ACCESO POR SUBASTA

Artículo 74º.- Objetivo de la subasta.

El mecanismo de subasta tiene como objetivo asignar la infraestructura escasa mediante un procedimiento transparente. Mediante la subasta, que tendrá carácter público, se determinará a aquel o aquellos usuarios intermedios solicitantes a los que la Entidad Prestadora brindará acceso, al haber formulado la mejor o mejores ofertas de acuerdo al procedimiento de evaluación establecido en las Bases de la subasta.

Artículo 75º.- Criterios para elaborar las Bases.

Las Entidades Prestadoras deberán considerar que las bases respeten y permitan alcanzar la finalidad del acceso, y el cumplimiento de los principios y criterios establecidos en este Reglamento, garantizando el acceso al mayor número posible de competidores, así como un trato equitativo entre los postores.

Artículo 76º.- Bases tipo para subasta

OSITRAN podrá aprobar bases tipo aplicables a subastas para asignar determinadas Facilidades Esenciales, para la prestación de determinados tipo de Servicios Esenciales. En tales supuestos, su uso será de obligatorio.

Artículo 77º.- Capacidad y requisitos para presentar propuestas.

Los requisitos que se les exijan a los postores sólo deberán referirse a aspectos que guardan relación con las que resultan razonablemente necesarias para otorgar Acceso, y en ningún supuesto, podrán generar discriminación entre postores.

Para presentar una propuesta no es requisito previo que el postor haya presentado anteriormente una solicitud de acceso a la entidad prestadora.

Cualquier solicitante al que se le niega su derecho de participar en la subasta, podrá apelar la decisión adoptada ante la propia Entidad Prestadora, siguiéndose el procedimiento establecido en el artículo 60º del presente Reglamento.

Artículo 78º.- Reglas de la subasta.

Las bases de la subasta deberán respetar y contener lo siguiente:

- a) Los criterios, normas y procedimientos establecidos en este Reglamento.
- b) Los mecanismos de información que permitan a los postores conocer las condiciones existentes en la infraestructura, los servicios que se prestan y otra información que sea relevante.
- c) Podrán limitar la participación como postores de empresas vinculadas.

Artículo 79º.- Reglas de subasta en contratos de concesión.

Sin perjuicio de lo establecido en los artículos precedentes, en caso que el contrato de concesión hubiera incorporado las reglas que regulan la subasta, éstas deberán incorporarse a las bases y serán de cumplimiento obligatorio para el desarrollo del proceso. Si el contrato de concesión ya incorporara un modelo de Bases, la subasta se desarrollará de acuerdo a dicho modelo.

Artículo 80º.- Contenido de las Bases.

Las Bases de la subasta contendrán como mínimo lo siguiente:

- a) Cronograma general del proceso de subasta, desde la convocatoria hasta la suscripción del contrato. Dicho cronograma incluirá una fase de consultas por escrito en la que los postores puedan solicitar aclaraciones o precisiones. La absolución de las consultas también deberá realizarse por escrito y ser entregada a todos los postores.
- b) Plazo en que la Entidad Prestadora informará a los postores los nombres de las empresas filiales o vinculadas que participarán en la subasta, el cual no podrá no podrá sobrepasar el plazo de absolución de consultas. Las empresas vinculadas cuyo nombre no haya sido comunicado a los postores en esta oportunidad, no podrán participar en la subasta.
- c) La descripción y características de la infraestructura cuyo acceso será subastado.
- d) El servicio que se brindará utilizando la infraestructura cuyo acceso se subasta.
- e) El número de adjudicatarios que serán beneficiados.
- f) Las características y condiciones que deberán cumplirse para ser postor.
- g) Los requisitos que deberán cumplirse para presentar la propuesta.
- h) El cargo de acceso base, de ser el caso.
- i) El factor de competencia.
- j) Los criterios de calificación para adjudicar la buena pro.
- k) Garantía de seriedad de oferta, establecida bajo criterios razonables.
- l) El procedimiento a seguir para la realización de la subasta.
- m) El plazo para la firma del contrato de acceso, que no podrá ser superior a diez (10) días contados a partir del otorgamiento de la buena pro.
- n) La determinación de qué órgano de la Entidad Prestadora resolverá los asuntos relativos a la subasta.
- o) El procedimiento a seguirse en caso se declare desierta la subasta.
- p) Fecha máxima de inicio de operaciones

- q) Procedimiento de impugnación, vía reconsideración o apelación, las decisiones que se tomen durante el procedimiento de subasta.
- r) De considerarse necesario, garantía por impugnación no mayor a 10% del monto de establecido por la garantía de seriedad de oferta.
- s) El otorgamiento automático de la Buena Pro al siguiente postor mejor calificado, si algún adjudicatario de la buena pro incumple con las condiciones técnicas establecidas en las Bases, o con iniciar la operación en la fecha prevista
- t) La obligatoriedad de convocar en un plazo determinado a una nueva subasta en caso sea declarada desierta. La decisión que declara desierta la subasta será siempre impugnabile por los interesados.
- u) El modelo de contrato de acceso.

Artículo 81º.- Prohibiciones relativas al contenido de las Bases.

Las bases que elaboren las Entidades Prestadoras para llevar a cabo las subastas, no podrán contener disposiciones que:

- a) Otorguen mejores condiciones a unos postores sobre otros.
- b) Establezcan cargos de acceso al margen de los principios establecidos.
- c) Cambien las condiciones del concurso sin el consentimiento de los postores.
- d) Contravengan la finalidad, objetivos y principios del presente Reglamento.

La contravención de las prohibiciones que establece el presente Artículo, no tendrá efecto legal alguno para los postores y la subasta no será considerada válida.

El incumplimiento del presente artículo por parte de las Entidades Prestadoras será considerado como infracción y por tanto está sujeta a la aplicación del Reglamento de Infracciones y Sanciones.

Artículo 82º .- Número de adjudicatarios de la Buena Pro.

La subasta deberá ser convocada de modo tal que se otorgue el Acceso al máximo número de solicitantes que sea posible considerando la infraestructura disponible.

En el caso que la Entidad Prestadora esté interesada en brindar también el servicio relacionado a la subasta, podrá convocarla de modo tal que se otorgue un menor número de espacios con respecto a la oferta de infraestructura disponible. En tal supuesto, la Entidad Prestadora deberá cumplir con todas las condiciones técnicas establecidas en las Bases e iniciar la operación en la fecha prevista en las mismas.

Sin perjuicio de ello, si la Entidad Prestadora no cumpliera con iniciar operaciones en la fecha y condiciones previstas en las Bases, deberá otorgar automáticamente la Buena Pro al postor que quedó en el lugar inmediatamente posterior al último que obtuvo la

buena pro. Dicho adjudicatario tendrá el mismo plazo para iniciar operaciones que el o los ganadores de la subasta. Si dicho postor se desistiese, el espacio quedará libre.

El incumplimiento de esta obligación será considerado como infracción y por tanto está sujeto a la aplicación del Reglamento de Infracciones y Sanciones.

Artículo 83°.- Cronograma de la subasta

El cronograma de la subasta deberá observar lo siguiente:

- a) Venta y difusión de las Bases en la página web: a los diez (10) días contados desde la fecha de la convocatoria.
- b) Presentación de consultas y aclaraciones a las Bases: a los diez (10) días contados desde la fecha de la convocatoria.
- c) Absolución de consultas y observaciones de los postores: a los cinco (5) días contados desde el vencimiento del plazo para presentar consultas.
- d) Evaluación de propuestas: a los diez (10) días de la presentación de las propuestas.

Artículo 84°.- Convocatoria a la subasta.

La Entidad Prestadora debe convocar a la subasta en un plazo máximo de quince (15) días contados desde la fecha de publicación de la solicitud de acceso a que se refiere el artículo 54°. La convocatoria se realizará en el Diario Oficial El Peruano y otro de mayor circulación en la localidad donde está ubicada la infraestructura objeto de la solicitud.

Si la Entidad Prestadora no convocara a la subasta dentro del plazo establecido, será sancionada conforme al Reglamento de Infracciones y Sanciones. Sin perjuicio de la sanción correspondiente, la Entidad Prestadora cuenta con un plazo máximo adicional de diez (10) días para realizar la convocatoria.

En el caso que la Entidad Prestadora vuelva a incumplir, cualquiera de los solicitantes de acceso podrá solicitar a OSITRAN que formule las Bases a ser utilizadas en la subasta, para lo cual OSITRAN contará con un plazo de treinta (30) días y la Entidad Prestadora tendrá la obligación de efectuar la convocatoria en el plazo que disponga OSITRAN, sin perjuicio de la aplicación de la sanción de conformidad al Reglamento de Infracciones y Sanciones.

Artículo 85°.- Consultas y Observaciones a las bases

Los solicitantes de acceso podrán presentar consultas y observaciones a las bases dentro del plazo establecido en éstas. La Entidad Prestadora esta obligada a dar respuesta a las consultas y levantar las observaciones dentro de los plazos establecidos. Asimismo, remitirá copia de su respuesta a OSITRAN.

El incumplimiento de esta obligación será considerado como una infracción y por tanto está sujeta a la aplicación del Reglamento de Infracciones y Sanciones.

Si la Entidad Prestadora no cumple con absolver adecuadamente las observaciones de los postores, cualquiera de ellos puede solicitar la intervención de OSITRAN. Para tal efecto, el o los postores que se consideren afectados, deberán notificar esta situación a OSITRAN en el plazo máximo de tres (03) días, contados desde la fecha de vencimiento del plazo de la Entidad Prestadora para absolver las observaciones presentadas.

Artículo 86º.- Información sobre solicitantes de acceso que sean filiales o empresas vinculadas a la Entidad Prestadora.

Las Entidades Prestadoras deberán remitir a OSITRAN, al término del periodo de consultas, la relación de las empresas filiales y vinculadas a ella que participarán en la subasta.

El incumplimiento de la obligación a que se refiere el presente artículo será considerado como infracción y por tanto está sujeto a la aplicación del Reglamento de Infracciones y Sanciones.

Artículo 87º.- Evaluación de propuestas y buena pro.

La Entidad Prestadora es responsable de la evaluación de las propuestas, función que deberá ser realizada dentro del plazo establecido en el cronograma de la subasta, aplicando para tal efecto los criterios establecidos en las bases. Presentadas las propuestas, se adjudicará la buena pro a aquel o aquellos postores que corresponda.

Artículo 88º Suscripción del contrato de acceso

El o los adjudicatarios de la buena pro deberán suscribir el contrato y cumplir con los requisitos en el plazo y forma establecidos en las Bases, siempre y cuando no haya impugnaciones sobre la buena pro.

Artículo 89º.- Impugnación a las bases

Los solicitantes podrán impugnar las bases, si éstas contravienen lo establecido en el presente Reglamento, tres (3) días después de la fecha de absolución de consultas ante la Entidad Prestadora y a OSITRAN. OSITRAN resolverá la impugnación en un plazo de cinco (5) días, debiéndose prorrogar en este plazo la fecha de presentación de las propuestas.

Artículo 90º .- Observaciones a las bases por OSITRAN.

OSITRAN podrá realizar de oficio, en un plazo de cinco (5) días de culminado el proceso de consultas, observaciones a las bases. Asimismo, podrá requerir a la Entidad Prestadora absolver las observaciones de los postores que así lo solicitaron. En tal caso, OSITRAN podrá requerir a la Entidad Prestadora, para que en el plazo de cinco (5) días efectúe las modificaciones a las bases a que hubiera lugar.

El incumplimiento de la obligación de subsanación a que se ha hecho referencia en el párrafo anterior, está sujeto a que dicha disposición no genere efecto legal alguno para los postores y sea considerada como no válida.

OSITRAN podrá observar las bases o requerir a las Entidades Prestadoras, la inclusión de elementos de evaluación adicionales, especialmente en casos que estime que por condiciones de mercado, el servicio para el cual se solicita el acceso no pueda brindarse en condiciones suficientemente competitivas. En ese supuesto, OSITRAN podrá requerir a las Entidades Prestadoras que incluyan un factor de competencia o el criterio para determinar el cargo de acceso que el usuario intermedio propone cobrar por el servicio, o requerir la inclusión de condiciones que sean necesarias para que la participación de usuarios intermedios que sean filiales o vinculados a la Entidad Prestadora no obtengan un tratamiento privilegiado o violatorio de los principios de neutralidad o de no-discriminación.

El incumplimiento de esta obligación será sancionado conforme el Reglamento de Infracciones y Sanciones.

Artículo 91º.- Impugnación de la Buena Pro.

El postor que no estuviera de acuerdo con la adjudicación de la Buena Pro, podrá apelar la decisión ante la Entidad Prestadora en un plazo de cinco (5) días contados a partir de la fecha del otorgamiento de la buena pro. La Entidad Prestadora tiene la obligación de elevar el expediente de apelación al Tribunal de Solución de Controversias del OSITRAN en un plazo de cinco (5) días contados a partir de la fecha de haber recibido la apelación.

El Tribunal de Solución de Controversias del OSITRAN resolverá dicha apelación en un plazo máximo de quince (15) días contados desde la fecha de la sesión en que el Tribunal toma conocimiento de la controversia o vencido el plazo para que las partes presenten sus respectivas pruebas. Para ello, el expediente será presentado en la primera agenda después de la fecha de presentada la apelación. Vencido el plazo antes señalado, sin que se haya pronunciado este Tribunal, se considerará que la apelación ha sido declarada infundada, con lo cual queda agotada la vía administrativa.

En este caso, la suscripción de los contratos de acceso con los usuarios intermedios que obtuvieron la buena pro quedará en suspenso hasta resolverse la impugnación.

Artículo 92º.- Suspensión de plazos

Los plazos del cronograma de la subasta quedarán suspendidos en los casos en que se produzca una impugnación a las bases o a la adjudicación de la buena pro.

Artículo 93º.- Negativa a la suscripción del contrato.

En caso uno de los adjudicatarios de la buena pro no firmara el contrato o no cumpliera con los requisitos de las Bases en el plazo previsto, se le privará de la buena pro y se la asignará al siguiente postor mejor calificado.

En caso que la Entidad Prestadora se negara a suscribir el Contrato de Acceso, el beneficiario de la Buena Pro podrá solicitar al OSITRAN que emita un Mandato de Acceso, dentro de los treinta (30) días de la fecha de otorgamiento de la buena pro. En ese caso, el cargo de Acceso y las condiciones de Acceso serán los que hayan resultado del procedimiento de subasta.

La Entidad Prestadora podrá ser sancionada por haberse negado de manera injustificada a firmar el contrato, conforme al Reglamento de Infracciones y Sanciones.

Artículo 94°.- Modificación y renovación de contratos suscritos bajo el mecanismo de subasta.

Las modificaciones y renovaciones de contratos de acceso suscritos bajo el mecanismo de subasta deberán contar con la aprobación previa de OSITRAN, para lo cual las Entidades Prestadoras remitirán la información correspondiente.

OSITRAN, dentro del diez (10) días de haber recibido la información procederá a emitir su pronunciamiento. De no emitir pronunciamiento alguno en el plazo señalado, se dará por aprobado las modificaciones y/o la renovación.

En caso de haber observaciones por parte de OSITRAN, las Entidades Prestadoras presentarán en coordinación con los usuarios intermedios correspondientes, los nuevos textos de modificación y/o renovación de los contratos de acceso, dentro del plazo de sesenta (60) días de haber sido notificados. En caso que las Entidades Prestadoras no presenten los nuevos textos en el plazo establecido, se entenderá que han desistido.

**CAPÍTULO 5
PROCEDIMIENTO PARA LA EMISIÓN DE MANDATOS DE ACCESO**

Artículo 95°.- Solicitud de emisión de Mandato de Acceso

El solicitante del acceso a la Facilidad Esencial podrá solicitar a OSITRAN la emisión de un Mandato de Acceso, para lo cual adjuntará a su solicitud lo siguiente:

- a) Copia de las actas de negociación.
- b) Copia de la carta notarial cursada a la Entidad Prestadora.
- c) Términos en los cuales solicita se emita el mandato.

Artículo 96°.- Notificación de emisión de Mandato de Acceso a la Entidad Prestadora

OSITRAN notificará, dentro del plazo de cinco (5) de haber recibido la solicitud, a la Entidad Prestadora sobre la solicitud de Mandato de Acceso, a fin de que ésta remita las actas de negociación y la documentación cursada dentro de un plazo máximo de cinco (5) días.

El incumplimiento de esta obligación por parte de la Entidad Prestadora se considerará una infracción y por tanto, estará sujeto a la aplicación del Reglamento de Infracciones y Sanciones.

Artículo 97°.- Notificación a las partes del proyecto de Mandato.

Dentro de los treinta (30) de recibida la solicitud de emisión de Mandato de Acceso, OSITRAN remitirá a las partes el Proyecto de Mandato de Acceso, en aplicación del presente Reglamento. Este plazo se reducirá a diez (10) días cuando la solicitud

corresponde a la negativa de la Entidad Prestadora a suscribir el Contrato de Acceso cuyo contenido se determinó mediante una subasta.

Artículo 98°.- Comentarios sobre el Proyecto de Mandato en contratos por negociación directa.

Una vez notificado el Proyecto de Mandato de Acceso a las partes, éstas podrán expresar por escrito sus comentarios u objeciones dentro del plazo que para tal efecto fije el OSITRAN, el cual no podrá ser inferior a diez (10) días. Los comentarios u objeciones expresados por las partes con motivo del Proyecto de Mandato de Acceso, no tendrán efectos vinculantes para el OSITRAN.

Artículo 99°.- Plazo para la emisión del Mandato de Acceso.

El Mandato de Acceso será emitido por OSITRAN dentro de un plazo máximo de treinta (30) días contados a partir del vencimiento del plazo fijado para que las partes emitan sus comentarios a OSITRAN.

Artículo 100°.- Publicación del Mandato de Acceso

El mandato de acceso será publicado en el diario oficial "El Peruano" por cuenta de la Entidad Prestadora, así como en la página web de OSITRAN. La Entidad Prestadora deberá incorporar el mandato de acceso en el registro que establece el artículo 42° del presente Reglamento.

El mandato de acceso es de cumplimiento obligatorio y su incumplimiento será considerado como infracción y por tanto está sujeto a la aplicación del Reglamento de Infracciones y Sanciones

Artículo 101°.- Mandato de Acceso temporal.

OSITRAN podrá disponer, mediante Resolución debidamente motivada, que se brinde temporalmente acceso a la Facilidad Esencial para brindar Servicios Esenciales en tanto se aprueba el Mandato de Acceso definitivo. En ese caso, la Resolución que ordena el acceso temporal establecerá qué términos y condiciones regularán el acceso en tanto se emite el Mandato de Acceso definitivo. El acceso temporal puede concederse hasta por un periodo de seis meses renovables por una sola vez.

El acceso temporal se concede sin perjuicio de la obligación que tiene la Entidad Prestadora de garantizar la continuidad de los servicios vinculados a la explotación de la infraestructura de uso público.

Si esta decisión fuera impugnada, dicha impugnación no suspende la ejecución del acceso temporal. La impugnación será resuelta en un plazo de treinta (30) días contados a partir de la fecha de la impugnación.

El incumplimiento de un Mandato de Acceso Temporal será considerado como infracción y por tanto está sujeto a la aplicación del Reglamento de Infracciones y Sanciones.

Artículo 102°.- Acuerdo Posterior

Después de haberse solicitado la emisión de un Mandato de Acceso, las partes pueden llegar a un acuerdo, el mismo que tendrá efecto vinculante. En tal caso, la Entidad Prestadora notificará a OSITRAN de tal acuerdo en un plazo máximo de tres (3) días contados desde que se suscribió el acuerdo, siguiendo las formalidades establecidas en los Artículos 68° y 69°. En tal caso, se continuará con el proceso de suscripción de contrato de Acceso de acuerdo a los procedimientos establecidos en el presente Reglamento.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

PRIMERA.- Supletoriedad del presente Reglamento.

Las Entidades Prestadoras se rigen, en cuanto a las reglas de procedimiento para otorgar el derecho de Acceso Facilidades Esenciales, por lo estipulado en los contratos de concesión. En consecuencia, el presente Reglamento será de aplicación supletoria a lo establecido en respectivos contratos de concesión. Sin perjuicio de ello, este Reglamento será de aplicación si el contrato de concesión no regulara el procedimiento y condiciones del Acceso en su totalidad o, supletoriamente, si regulándolo, existieran aspectos no previstos de manera expresa en el contrato de concesión para resolver cierta situación o determinar la forma de tratamiento de una materia relativa al procedimiento para otorgar el derecho de Acceso.

En el caso que de oficio o a petición de parte OSITRAN determinara que una infraestructura o instalación tiene, en un caso particular, la calidad de Facilidad Esencial, o que el correspondiente contrato de concesión le haya encargado la facultad de supervisar y velar por la transparencia y equidad en el acceso, OSITRAN podrá determinar la aplicación total o parcial de las reglas y principios contenidos en el Capítulo 3 del Título II para la celebración del Contrato de Acceso respectivo.

SEGUNDA.- Negativa al acceso a la infraestructura no calificada como esencial.

En el caso de negativa de acceso a infraestructura no calificada como esencial o no sujeta a las reglas de este Reglamento, el solicitante podrá presentar la denuncia correspondiente ante el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI), por infracción a las normas de libre competencia en la modalidad de negativa injustificada de contratar o cualquier otra que resulte pertinente.

OSITRAN contará con legítimo interés para plantear las mismas denuncias en los casos señalados en el párrafo anterior.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

PRIMERA.- Aprobación del Reglamento de Acceso de la Entidad Prestadora.

Las Entidades Prestadoras que se encuentren operando a la entrada en vigencia del presente Reglamento, deberán presentar para la aprobación de OSITRAN su proyecto de Reglamento de Acceso a que se refiere el artículo 13°, en un plazo máximo de sesenta (60) días de la entrada en vigencia del presente Reglamento.

Los Lineamientos de Acceso aprobados por OSITRAN continuarán vigentes hasta la aprobación por OSITRAN del Reglamento de Acceso de la Entidad Prestadora.

SEGUNDA.- Difusión de los Contratos de Acceso.

En el plazo de treinta (30) días contados a partir del día siguiente de la entrada en vigencia del presente Reglamento, las Entidades Prestadoras deberán implementar en su página web la base de datos a que se refiere el artículo 16º del presente Reglamento.

TERCERA.- Solicitudes de Acceso en proceso.

Los procedimientos de Acceso que se encuentren en proceso a la entrada en vigencia del presente Reglamento se registrarán por los procedimientos establecidos en el Reglamento Marco de Acceso aprobado por Resolución N° 034-2001-CD/OSITRAN.

ANEXO N° 1

FACILIDAD ESENCIAL

Para los fines del presente Reglamento, las siguientes constituyen Facilidades Esenciales:

AEROPUERTOS

Pista de Aterrizaje y despegue
Calles de Rodaje
Rampa
Áreas de parqueo de equipos
Puentes de embarque
Áreas de maniobra en tierra
Vías y áreas de tránsito interno
Áreas de procesamiento y distribución de carga
Áreas de procesamiento de pasajeros y equipaje
Planta de combustible, red de almacenamiento y distribución

CARRETERAS

Calzada y zonas adyacentes.
Bermas
Cruces a nivel y desnivel
Empalmes
Puentes
Desvíos

PUERTOS

Señalización portuaria
Obras de abrigo o defensa
Poza de maniobras y rada interior
Muelles
Amarraderos
Vías y áreas de tránsito interno
Áreas para atención de pasajeros y equipaje
Áreas de Maniobras
Planta de combustible, red de almacenamiento y distribución
Áreas de parqueo de equipos
Grúas, fajas transportadoras o tuberías que presenten restricciones de desplazamiento*.

VÍA FÉRREA

Línea férrea.
Pacios de maniobras.
Estaciones ferroviarias de carga y descarga de mercancías y embarque y desembarque de pasajeros.

El acceso a estas facilidades esenciales está sujeto a los derechos que sobre las mismas tengan quienes las proveen.

ANEXO N° 2

SERVICIOS ESENCIALES

Para los fines del presente Reglamento, los siguientes constituyen Servicios Esenciales:

AEROPUERTOS

Transporte aéreo de carga y/o pasajeros
Servicios de rampa
Procesamiento y distribución de carga y de equipaje
Abastecimiento de combustible
Transporte de pasajeros entre nave y terminal y viceversa

CARRETERAS

Transporte terrestre de carga y pasajeros.

PUERTOS

Transporte marítimo de carga y/o pasajeros (incluye
agenciamiento)
Practicaje
Remolcaje
Amarre y desamarre
Estiba y desestiba
Embarque y desembarque de carga
Transferencia o tracción de carga.
Abastecimiento de combustible

VÍA FÉRREA

Transporte ferroviario de carga y pasajeros
Embarque y Desembarque de carga pasajeros
Abastecimiento de combustible

Versión revisada el 24 de julio del 2003