

A	:	SERGIO ENRIQUE CIFUENTES CASTAÑEDA <b>GERENTE GENERAL</b>
ASUNTO	:	ANÁLISIS DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN INTERPUESTO POR ANDESAT PERÚ S.A.C. CONTRA LA RESOLUCIÓN N° 00172-2021-CD/OSIPTEL
REFERENCIA	:	EXPEDIENTE N° 00001-2020-CD-DPRC/MOIR
FECHA	:	<b>7 de diciembre de 2021</b>

	<b>CARGO</b>	<b>NOMBRE</b>
ELABORADO POR	ESPECIALISTA DE REDES	RUBEN CARLOS TORNERO CRUZATT
	COORDINADOR DE GESTIÓN Y NORMATIVIDAD	JORGE MORI MOJALOTT
REVISADO POR	SUBDIRECTOR DE REGULACIÓN	MARCO VÍLCHEZ ROMÁN
APROBADO POR	DIRECTOR DE POLÍTICAS REGULATORIAS Y COMPETENCIA (e)	MARCO VÍLCHEZ ROMÁN



## 1. OBJETO

Sustentar el pronunciamiento que corresponde emitir al OSIPTEL para resolver el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa Andesat Perú S.A.C. (en adelante, ANDESAT), contra la Resolución N° 00172-2021-CD/OSIPTEL (en adelante, Resolución 172), que estableció el valor del cargo aplicable al servicio de datos para el periodo del 5 de setiembre de 2021 al 4 marzo de 2022, respecto al contrato celebrado entre la impugnante y la empresa Telefónica del Perú S.A.A. (en adelante, TELEFÓNICA), en el marco de la provisión de facilidades de red de Operador de Infraestructura Móvil Rural (en adelante, OIMR).

## 2. ANTECEDENTES

### 2.1. Marco normativo

Mediante la normativa señalada en la Tabla N° 1 se establece la inserción de los Operadores de Infraestructura Móvil Rural en el mercado de servicios públicos móviles, sus derechos y obligaciones, además de las condiciones y los procedimientos que permiten la provisión de facilidades de red a los Operadores Móviles con Red (en adelante, OMR).

**TABLA N° 1. MARCO NORMATIVO**

N°	Norma	Publicación en el diario oficial El Peruano	Fundamento
1	Ley N° 30083, Ley que establece medidas para fortalecer la competencia en el mercado de los servicios públicos móviles.	22/09/2013	Establece la inserción de los OIMR en el mercado de los servicios públicos móviles, con el objetivo de fortalecer la competencia, dinamizar y expandir el mercado, entre otras medidas.
2	Reglamento de la Ley N° 30083, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2015-MTC.	4/08/2015	Establece los principios, los derechos y las obligaciones, así como las reglas y los procedimientos para la obtención del título habilitante de OIMR, entre otros aspectos.
3	Normas Complementarias aplicables a las facilidades de red de los OIMR (en adelante, Normas Complementarias), aprobadas mediante Resolución de Consejo Directivo N° 059-2017-CD/OSIPTEL.	28/04/2017	Define las condiciones y los procedimientos que permiten a los OIMR proveer a los OMR facilidades de red de acceso y transporte, las reglas técnicas y económicas de la provisión, así como el tratamiento de los contratos y los mandatos de provisión, entre otros aspectos.
4	Texto Único Ordenado de las Normas de Interconexión, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 134-2012-CD/OSIPTEL.	14/09/2012	El numeral 18.2 del artículo 18 de las Normas Complementarias establece que sobre las garantías derivadas de la relación de provisión de facilidades entre el OIMR y el OMR son de aplicación los artículos 96, 97, 98 y 99 del Texto Único Ordenado de las Normas de Interconexión.



## 2.2. PRINCIPALES ACTUACIONES

### Sobre el Contratos y la emisión de mandatos

- ANDESAT en su calidad de OIMR brinda servicios de facilidades de red a TELEFÓNICA, según el “Contrato Marco para la Prestación del Servicio de Facilidades de Red por Parte del Operador de Infraestructura Móvil Rural” suscrito el 27 de diciembre de 2019 y el “Primer Adendum al Contrato Marco para la Prestación del Servicio de Facilidades de Red por Parte del Operador de Infraestructura Móvil Rural”, suscrito el 16 de abril de 2020; en adelante, el “Contrato”. Dicha relación contractual fue aprobada por el OSIPTTEL mediante Resolución de Gerencia General N° 00085-2020-GG/OSIPTTEL del 5 de mayo de 2020<sup>1</sup>.
- Mediante carta S/N, recibida el 30 de noviembre de 2020, ANDESAT solicitó al OSIPTTEL la emisión de un mandato para la modificación del contrato, en el que requiere que se establezca para la Segunda Etapa del Contrato: (i) la vigencia de las tarifas; y, (ii) la retribución del servicio de datos. Señaló que las partes lograron acordar: (i) la aplicación de un periodo de acompañamiento de los cuatro (4) primeros meses con un valor mínimo aplicable de S/ 3 800 para cada uno de los sitios; y, (ii) el cargo del servicio de voz, por un monto de S/ 0,01308 por minuto sin IGV (todos los montos mostrados en la presente sección y en las siguientes no incluyen IGV, salvo indicación en contrario).
- Mediante carta TDP-3565-AG-GER-20 recibida el 2 de diciembre de 2020, TELEFÓNICA solicitó la emisión de un mandato para la modificación del Contrato. Pidió la determinación de la retribución del servicio de datos, correspondiente a la Segunda Etapa del Contrato.
- Mediante la Resolución N° 00080-2021-CD/OSIPTTEL, publicada en el diario oficial El Peruano el 26 de mayo de 2021<sup>2</sup>, se aprobó el Mandato de Provisión de Facilidades de Red de Operador de Infraestructura Móvil Rural entre TELEFÓNICA y ANDESAT (en adelante, el Mandato) que determinó el cargo de datos aplicable a la Segunda Etapa del Contrato y la metodología para su actualización. Se estableció el valor del cargo de datos en S/ 0.01237 por MB, aplicable hasta el 4 de setiembre de 2021.
- Mediante carta TDP-1863-AG-AER-21, recibida el 14 de junio de 2021, TELEFÓNICA interpuso un recurso de reconsideración contra el Mandato.
- Mediante carta TDP-2638-AG-AER-21 recibida el 13 de agosto de 2021, TELEFÓNICA solicitó al OSIPTTEL determinar el cargo del servicio de datos conforme a la metodología de cálculo estipulada en el Mandato, para el periodo del 5 de setiembre de 2021 al 4 marzo de 2022, toda vez que esta no fue determinada por ANDESAT en el plazo establecido.
- Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 00144-2021-CD/OSIPTTEL (en adelante, Resolución 144) del 21 de agosto de 2021, se declaró INFUNDADO el Recurso de Reconsideración presentado por TELEFÓNICA contra el Mandato.
- Mediante carta N° C.00389-DPRC/2021 remitida el 24 de agosto del 2021, se remitió a ANDESAT la solicitud de TELEFÓNICA realizada mediante carta TDP-2638-AG-AER-21, para que remita sus comentarios.

<sup>1</sup> <https://www.osiptel.gob.pe/media/ocvhgvy/res085-2020-gg.pdf>

<sup>2</sup> <https://busquedas.elperuano.pe/download/url/aprueban-el-mandato-de-provision-de-facilidades-de-red-de-op-resolucion-no-080-2021-cdosiptel-1955853-1>



- Mediante carta S/N recibida el 27 de agosto de 2021, ANDESAT indicó que el valor del cargo de datos debería ser S/ 0,01381 por MB, aplicando el cálculo especificado en el Mandato y considerando el incremento de la capacidad satelital requerida y el tipo de cambio del dólar estadounidense, adjuntando el cálculo realizado.
- Mediante la Resolución 172, publicada en el diario oficial El Peruano el 22 de setiembre de 2021<sup>3</sup>, se actualizó el cargo de datos aplicable al periodo del 5 de setiembre de 2021 al 4 de marzo de 2022, en aplicación de lo dispuesto en el Mandato. Se estableció el valor del cargo de datos en S/ 0.01140 por MB.

#### Actuaciones en el marco del presente recurso de reconsideración

- Mediante carta S/N recibida el 13 de octubre de 2021, ANDESAT interpuso un recurso de reconsideración contra la Resolución 172.
- Mediante carta N° C.00514-DPRC/2021 remitida el 14 de octubre del 2021, se solicitó a TELEFÓNICA remitir sus comentarios respecto al recurso de reconsideración interpuesto por ANDESAT.
- Mediante carta TDP-3656-AG-GER-21 recibida el 25 de octubre de 2021, TELEFÓNICA remitió sus comentarios.

### **3. PROCEDENCIA DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN**

El recurso de reconsideración ha sido interpuesto por ANDESAT dentro del plazo de quince (15) días hábiles contados desde el día siguiente de la publicación de la Resolución 172 en el diario oficial El Peruano, siendo emitida en ejercicio de su función normativa.

Es preciso indicar que ANDESAT considera que la Resolución N° 172 cumple todos los requisitos para constituir un acto administrativo<sup>4</sup> y, por tanto, es susceptible de interponerse recurso de reconsideración<sup>5</sup>. Señala también que si bien la Resolución 172 fue emitida en ejercicio de la función normativa, esta situación no modifica la naturaleza jurídica ni convierte a la Resolución 172 en un reglamento; en ese sentido, señala que sería susceptible de ser cuestionada mediante un recurso administrativo, por lo cual sería procedente y debería ser considerado.

Por otro lado, TELEFÓNICA sostiene que el recurso interpuesto por ANDESAT es improcedente por cuanto la ley exigiría que se presente a la autoridad un hecho tangible y no evaluado con anterioridad, que amerite la reconsideración. También añade que sólo sería procedente en caso se haya producido un error de criterio o análisis por parte de la autoridad que no haya sido evaluado en su oportunidad. Añade que ANDESAT desarrollaría una "conducta procesal oportunista", siendo que sus actos no guardan coherencia; ello, toda vez que durante el Mandato ANDESAT respaldó la posición del OSIPTEL y que no lo cuestionó o no recurrió a la vía correspondiente cuando el Mandato fue emitido; siendo totalmente consciente de la metodología que se estaba implementando y de sus efectos en la relación

<sup>3</sup> <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/actualizan-el-cargo-correspondiente-al-servicio-de-datos-api-resolucion-no-172-2021-cdosiptel-1993591-1/>

<sup>4</sup> Señala que se basa en lo dispuesto en el artículo 1 del TUO de la LPAG.

<sup>5</sup> Hace referencia al artículo 120 y 217.1 de la LPAG.



que tenía con TELEFÓNICA. No obstante, posteriormente, ANDESAT habría pasado a cuestionarlo.

Sobre el particular, con el fin de cautelar el derecho a la defensa de ANDESAT respecto a los puntos que argumenta<sup>6</sup>; y, al haber sido presentada dentro del plazo establecido, la impugnación interpuesta por ANDESAT califica como un recurso procedente, sin perjuicio de que el pronunciamiento emitido por el OSIPTEL se haya efectuado en ejercicio de su función normativa; ello, en aplicación del principio de imparcialidad que rige la actuación del OSIPTEL<sup>7</sup> y el tratamiento que este Organismo Regulador ha brindado a los recursos que han interpuesto los agentes regulados contra las resoluciones del Consejo Directivo.

En razón de los fundamentos remitidos, ANDESAT solicita que el Consejo Directivo del OSIPTEL revoque la Resolución 172 y se emita una nueva, estableciendo el Cargo de Datos conforme al artículo 14.2 de las Normas Complementarias.

Por lo expuesto, de conformidad con la facultad discrecional con que cuenta el Organismo Regulador, corresponde brindar al recurso de reconsideración interpuesto por ANDESAT el trámite respectivo y proceder al análisis de sus argumentos.

#### 4. ANÁLISIS DEL RECURSO INTERPUESTO POR ANDESAT

##### 4.1. Sobre la supuesta ilegalidad de la Resolución 172 al no incluir los costos de la provisión del servicio

##### Posición de ANDESAT

La Resolución 172 no se habría sujetado a lo dispuesto en las Normas Complementarias y, al ser **un acto administrativo**, cualquier ilegalidad constituiría causal de nulidad. Así, ANDESAT sostiene que no se habría considerado lo dispuesto en el numeral 14.2<sup>8</sup> de las Normas Complementarias –el cual, según indica, sería claro en señalar que el cargo del servicio de datos debe retribuir la provisión de las facilidades de los elementos de red, cualquiera que estas sean- pues pese a que sustentó que los costos de provisión de sus servicios habían aumentado, la Resolución 172 determinó el cargo de datos sin considerarlo, incumpliendo el principio de legalidad, el mismo que no está supeditado a la solicitud de parte sino que es un mandato imperativo y de oficio para toda autoridad administrativa. En ese contexto, agrega que desconocer la nueva estructura de costos ocasiona que el OIMR asuma y subvencione la inversión realizada, desnaturalizando el objetivo de las Normas Complementarias.

<sup>6</sup> Señala que no se ha considerado en la Resolución 172 lo dispuesto en el numeral 14.2 de las Normas Complementarias respecto a la específica inclusión de incrementos en los costos de ancho de banda satelital y el tipo de cambio.

<sup>7</sup> Reglamento General del OSIPTEL, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2001-PCM.

**“Artículo 9.- Principio de Imparcialidad.**

*El OSIPTEL ponderará con justicia e imparcialidad y con estricto apego, a las normas pertinentes, los intereses de las empresas operadoras de servicios y de los usuarios. Casos o situaciones de las mismas características deberán ser tratados de manera análoga.” [Subrayado agregado].*

<sup>8</sup> “14.2 El cargo acordado debe retribuir la provisión de los elementos de red y/o facilidades adicionales acordados entre el Operador de Infraestructura Móvil Rural y el Operador Móvil con Red, estrictamente relacionados con su relación de provisión de facilidades de red, y destinados a que el Operador Móvil con Red pueda brindar en las áreas rurales y/o lugares de preferente interés social el servicio público móvil (voz, mensajes cortos de texto y acceso a internet).”





Asimismo, refiere que el OSIPTEL habría realizado una aplicación literal del Mandato, en base a que la metodología de cálculo establecida no habría sido impugnada por ANDESAT en su oportunidad, en el extremo de la inclusión de otros factores para la actualización del cargo de datos y; que la Resolución 172 habría correspondido a una aplicación de lo dispuesto en el Mandato.

Agrega que, con este tratamiento, se estaría contradiciendo el OSIPTEL, puesto que el Mandato se habría establecido para reconocer los costos asumidos por ANDESAT en la provisión de facilidades de red; sin embargo, ahora se estaría desconociendo ello y lo indicado en las Normas Complementarias.

Respecto a los costos señalados, ANDESAT alega que el tráfico de datos cursado se incrementó en un 54,3% respecto del tráfico contemplado en el Mandato, debido a la instalación de 11 sitios adicionales, por lo que debió incrementar el ancho de banda satelital en un 32,1%, usando en este caso un satélite adicional cuyo precio por MHz sería superior.

En tanto, manifiesta que el incremento del tipo de cambio experimentado en los últimos meses habría generado un incremento en los costos en dólares en los que ANDESAT debería incurrir para proveer el servicio de facilidades de red<sup>9</sup>. De esta manera, OSIPTEL consideró en el Mandato un tipo de cambio (según la Superintendencia de Banca y Seguros -SBS) de S/ 3.657 por dólar americano, siendo que este habría subido en más del 12%<sup>10</sup>, ya que el tipo de cambio (según la SBS) sería de S/ 4.111 por dólar americano. Esto generaría un incremento de igual porcentaje en los costos correspondientes al (i) ancho de banda satelital; (ii) equipos del site; y, (iii) equipos del core - telepuerto.

Alega que si se actualiza el cargo de datos únicamente variando el tráfico (denominador) sin variar las nuevas inversiones, el mayor ancho de banda satelital necesario por el incremento de tráfico y el tipo de cambio con el cual se pagan las facturas a los proveedores satelitales, generaría que el costo resultante sea de cero, generando una situación insostenible y perjudicando a las localidades de difícil acceso, dado los costos fijos de la empresa (ancho de banda, entre otros).

Finalmente, reitera los argumentos indicados en sus comunicaciones de fecha 21<sup>11</sup> y 30<sup>12</sup> de setiembre de 2021, remitidas en el marco del Expediente N° 00002-2021-CD-

<sup>9</sup> Debe recordarse que el cargo de datos se encuentra en soles.

<sup>10</sup> Considerando la fecha de la carta S/N de ANDESAT recibida el 13 de octubre de 2021.

<sup>11</sup> Argumenta que se habría presentado un incremento en el costo del ancho de banda satelital y en el tipo de cambio, los mismos que deberían ser considerados en la metodología de cálculo de los cargos de voz y datos. En dicha carta ANDESAT solicitó la emisión de un mandato para: i) que se determine el cargo de voz para el Segundo Periodo Semestral del Contrato (solicitando emplear la metodología del Mandato, considerando el incremento de la capacidad satelital y del tipo de cambio), ii) la aplicación de la metodología de cálculo dispuesta en el Mandato para las actualizaciones semestrales del servicio de voz; iii) la modificación de la metodología de cálculo establecida en el Mandato para determinar el cargo del servicio de datos (solicita considerando el incremento de la capacidad satelital y del tipo de cambio); iv) la modificación del procedimiento aplicable a la implementación de nuevos sitios del Mandato; v) la inclusión en el Contrato de la tecnología LTE para el despliegue de sitios nuevos en caso de disponibilidad técnica.; y, vi) solicitó un mandato provisional para que se determine temporalmente el cargo aplicable al servicio de voz, con carga a que se realice el ajuste correspondiente cuando se determine su valor.

<sup>12</sup> Carta de ANDESAT recibida el 1/10/2021, en atención a la información solicitada mediante carta C.00426-DPRC/2021. Argumenta que se habría presentado un incremento en el costo del ancho de banda satelital y en el tipo de cambio, los mismos que deberían ser considerados en la metodología de cálculo de los cargos de



DPRC/MOIR; solicitando que se interprete el Mandato conforme a las Normas Complementarias, aplicando la metodología de cálculo dispuesta en el Mandato para la actualización del cargo de datos, considerando la variación del costo del ancho de banda satelital y del tipo de cambio; conforme a lo remitido en su comunicación del 27 de agosto del 2021, en la cual informó que el cargo de datos debería ser S/ 0.01381 por MB.

### **Posición de TELEFÓNICA**

Adicionalmente a lo argumentado respecto a la conducta de ANDESAT y a la oportunidad para realizar las modificaciones solicitadas (detallado en la sección 3); señala que llama la atención la pretensión de ANDESAT que el OSIPTTEL desarrolle una metodología ad-hoc que sería aplicable únicamente a ésta, lo cual se apartaría de los principios que deben guiar la actuación del OSIPTTEL.

Considera que lo solicitado por ANDESAT respecto a las modificaciones a la metodología de cálculo sería muy complejo de implementar, pues el tipo de cambio varía constantemente tanto al alza como a la baja. Añade que, si bien el tipo de cambio del dólar americano habría sufrido un incremento en este último periodo, las autoridades del Banco Central de Reserva del Perú habrían señalado que este incremento es temporal y que regresará a su nivel histórico una vez que se supere la coyuntura actual; por lo cual la tarifa de ANDESAT ya no sería aceptable; situación que variará durante todo el tiempo. Asimismo, la estructura de costos de ANDESAT es variable y que sólo la conoce ANDESAT; implicando que se inicie un proceso de definición del cargo por el OSIPTTEL cada vez que se produzcan cambios, lo cual no sería aceptable en tiempos y costos de transacción.

Finalmente, agrega que ANDESAT tampoco estaría tomando en cuenta que la metodología de cálculo del OSIPTTEL ya contempla un incremento de costos por aumento de demanda; y, como señala ANDESAT, el tráfico crecería en mayor medida que el costo satelital, por lo que sería esperable que la tarifa unitaria disminuya, siendo consistente con la metodología del OSIPTTEL.

### **Posición del OSIPTTEL**

Si bien ANDESAT cuestiona la legalidad de la Resolución 172, al no incluir supuestos incrementos de sus costos en la provisión del servicio, es pertinente señalar que el presente procedimiento obedece a la aplicación de lo dispuesto en el Mandato. Así, el cómputo del cargo de datos realizado en la Resolución 172 corresponde a la aplicación de una regla establecida para, justamente, garantizar la efectiva retribución por el acceso y uso de la infraestructura de ANDESAT, en un marco en el cual tanto dicha empresa como TELEFÓNICA tuvieron la oportunidad de presentar sus posiciones sobre la metodología de cálculo, conforme se indica en el Informe N° 00135-DPRC/2021. De manera específica, ANDESAT es conocedora que la actualización del valor del cargo de

voz y datos y que su inclusión no significa una vulneración a la predictibilidad. Agrega que sería ilegal desconocer lo indicado en las Normas Complementarias y implicaría la inviabilidad del OIMR. Debe indicarse que en dicha comunicación, ANDESAT remitió sus comentarios respecto a la solicitud de mandato de TELEFÓNICA y solicitó acumular su solicitud de mandato a la solicitud de TELEFÓNICA, antes referida. Detalló puntos controvertidos, mostró las propuestas de cargo del servicio de voz, comentó respecto al empleo de la metodología de cálculo sin contemplar las variables que se incrementan en la estructura de costos y solicitó una reunión.



datos obedece a modificaciones en el tráfico; en ese sentido, no corresponde aplicar una modificación del valor de parámetros distintos al indicado, como los que solicita modificar ANDESAT.

Por lo tanto, lo requerido por ANDESAT en la evaluación de la Resolución 172 y en el presente recurso de reconsideración, se encuentra fuera del alcance del presente proceso; pues en este corresponde aplicar justamente las disposiciones de un procedimiento (Mandato) en el cual la empresa no tuvo mayores objeciones<sup>13</sup>. Una aplicación distinta, implicaría cumplir el procedimiento de negociación establecido en las Normas Complementarias, desde el cual las empresas podrían convenir oportunamente en modificaciones a distintas cláusulas de su relación contractual<sup>14</sup>.

Es preciso indicar que en la evaluación de la actualización del cargo de datos vista mediante la Resolución 172, ANDESAT alegó en su carta S/N del 27 de agosto de 2021 el incremento en sus costos, siendo los mismos que sostiene en el presente recurso de reconsideración. En ese sentido, dichos argumentos fueron evaluados en el Informe N° 00135-DPRC/2021<sup>15</sup> que fundamenta la Resolución 172; siendo que el OSIPTEL ya se ha pronunciado al respecto.

Sin perjuicio de ello, en la siguiente sección se detalla el reconocimiento de los costos incurridos que el Mandato ha previsto, en aplicación de lo dispuesto en las Normas Complementarias, considerando la evaluación de la razonabilidad de los costos. Por lo indicado, se reconocen los costos incurridos por ANDESAT, siendo incorrecto señalar que la Resolución 172 es ilegal.

### Sobre el reconocimiento de los costos incurridos

ANDESAT debe tener presente que la metodología de cálculo establecida en el Mandato<sup>16</sup> y aplicada, considera los costos que incurre el OIMR, dentro de los límites razonables; sin que ello signifique que no se retribuye la provisión de elementos de red

<sup>13</sup> ANDESAT, pudo cuestionar la razonabilidad de las disposiciones del Mandato; no obstante ello, no realizó impugnación alguna a fin de que se consideren otros factores, como ahora solicita.

<sup>14</sup> Cambios en su relación contractual vienen siendo evaluado en el Expediente N° 00002-2021-CD-DPRC/MOIR.

<sup>15</sup> Se indica en la sección 3.3: “Con relación a los comentarios de ANDESAT, es preciso indicar que el presente cómputo corresponde a una aplicación de lo dispuesto en el Mandato, el cual establece únicamente la actualización del tráfico para los sites considerados en el Mandato (49). De esta manera, no corresponde aplicar una actualización al tipo de cambio o al costo del ancho de banda satelital<sup>6</sup> u otros parámetros, como considera ANDESAT. Por otro lado, es preciso señalar que en función a la cantidad de tráfico cursado, la metodología de cálculo del Mandato determina de forma automática el ancho de banda satelital requerido para los sites que contempla.”

<sup>16</sup> Para la actualización del cargo de datos se dispuso únicamente la actualización del tráfico conciliado por las partes, como se indica:

“Asimismo, ANDESAT deberá actualizar semestralmente el cargo de datos aplicando el cálculo especificado en el mandato, **actualizando únicamente el tráfico conciliado por las partes**. La aplicación del cargo de datos a determinarse semestralmente será a partir del 5 de setiembre de 2021 y durante el periodo de vigencia del contrato. Para el primer Periodo Semestral (5 de marzo al 4 de setiembre) se usará el tráfico del mes 11 del semestre calendario anterior. Para el segundo Periodo Semestral (5 de setiembre al 4 de marzo) se usará el tráfico del mes 5 del mismo semestre calendario. El valor del cargo de datos que haya sido determinado deberá ser comunicarlo a TELEFÓNICA y al OSIPTEL con una anticipación no menor a 30 días calendario a la fecha de inicio de vigencia, adjuntando los respectivos sustentos.”

(Subrayado y énfasis agregado).





y/o facilidades adicionales y que, por tanto, se incumpla lo dispuesto en las Normas Complementarias.

En efecto, en el Mandato, el OSIPTEL evaluó en su oportunidad la estructura de costos de ANDESAT y revisó la razonabilidad de los valores presentados, siendo que se observó y precisó el valor de diversos parámetros<sup>17</sup>, cuando se consideró que no eran razonables. Debe tenerse presente que lo dispuesto en el numeral 14.2 de las Normas Complementarias aplica como un criterio que deben contemplar las partes en la celebración de acuerdos; sin embargo, en el contexto de un Mandato; se realiza una evaluación más amplia<sup>18</sup> acorde a la normativa y en virtud de la cautela al interés público – sin que esto signifique que no se contempla lo indicado en las Normas Complementarias.

En ese sentido, no basta con que el OIMR argumente que incurre en un determinado costo para que sea reconocido; sino que el regulador realiza la respectiva evaluación. Esto fue realizado en el Mandato, el mismo que contemplando el debido proceso, fue sometido al comentario de las partes para finalmente establecer una disposición; existiendo inclusive el mecanismo de reconsideración cuando alguna de las partes no se encuentra conforme con lo dispuesto.

Por otro lado, dada la cantidad de parámetros que contempla el modelo, existe la posibilidad que a futuro se presente variaciones en alguno de estos, por lo cual nuevamente ANDESAT podría considerar que se requiere incluir en el cálculo nuevos cambios no contemplados. De no ser aceptados estos, ANDESAT podría nuevamente considerar de ilegal la aplicación del Mandato; situación que no es la esperada. Al respecto, corresponde a las partes, evaluar con la debida diligencia la prestación del servicio, el contexto y las tendencias para determinar si estos realmente tendrán un impacto en el mediano o largo plazo o si corresponde a fluctuaciones temporales; y, con ello, determinar los cambios en la metodología de cálculo que se consideren.

En resumen, al aplicarse en la Resolución 172 lo dispuesto en el Mandato, se retribuye la provisión de los elementos de red y/o facilidades adicionales, contemplando lo dispuesto en el numeral 14.2 de las Normas Complementarias; considerando a su vez que la metodología de cálculo fue desarrollada de conformidad al procedimiento normativo aplicable para tal fin, en el cual participaron las partes.

En consecuencia, la Resolución 172 aplica las disposiciones del Mandato, por lo cual retribuye la provisión de los elementos de red y/o facilidades adicionales. En ese sentido, contempla la normativa vigente al respecto, correspondiendo desestimar lo solicitado por ANDESAT.



<sup>17</sup> Por ejemplo, el ratio de eficiencia del optimizador de tráfico, el tiempo de vida de los activos, entre otros.

<sup>18</sup> Texto único Ordenado de la Ley de Telecomunicaciones

**“Artículo 76.-** La Comisión Reguladora de Tarifas de Comunicaciones será sustituida por el Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (OSIPTEL), que se encargará de regular el comportamiento de las empresas operadoras así como las relaciones de dichas empresas entre sí, de garantizar la calidad y eficiencias del servicio brindado al usuario y de regular el equilibrio de las tarifas.”

#### 4.2. Sobre la solicitud de supeditar el presente procedimiento al resultado de la evaluación del expediente N° 00002-2021-CD-DPRC/MOIR

##### Posición de ANDESAT

ANDESAT solicita que en caso el OSIPTEL considere que es necesario modificar previamente el Mandato, se supedite el presente procedimiento a la solución del proceso bajo el Expediente N° 00002-2021-CD-DPRC/MOIR.

##### Posición del OSIPTEL

La evaluación que se viene realizando en el Expediente N° 00002-2021-CD-DPRC/MOIR, es un proceso independiente, cuyas disposiciones serán emitidas en su oportunidad, según corresponda y basado en el análisis detallado que se realice. Es preciso indicar que ANDESAT no ha sustentado lo solicitado. En ese sentido, considerando que la Resolución 172 se encuentra vigente; y, que los argumentos esgrimidos por ANDESAT para revocar lo dispuesto en la referida resolución han sido desestimados; conforme la evaluación realizada en la sección 4.1; se considera que no existe fundamento para postergar su aplicación.

Por lo indicado, se desestima lo solicitado por ANDESAT.

#### 5. CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIÓN

De acuerdo con los argumentos expuestos en el presente Informe, esta Dirección considera que corresponde declarar **INFUNDADO** el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa Andesat Perú S.A.C. contra la Resolución de Consejo Directivo N° 00172-2021-CD/OSIPTEL que actualizó el valor del cargo de datos aplicable al periodo del 5 de setiembre de 2021 al 4 de marzo de 2022, en aplicación de lo dispuesto en la Resolución de Consejo Directivo N° 00080-2021-CD/OSIPTEL, que aprobó el Mandato de Provisión de Facilidades de Red de Operador de Infraestructura Móvil Rural entre las empresas Telefónica del Perú S.A.A. y Andesat Perú S.A.C.

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

Atentamente,

