
	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 1 de 114

A	:	GERENCIA GENERAL
ASUNTO	:	SOLICITUD DE EMISIÓN DE MANDATO DE COMPARTICIÓN DE INFRAESTRUCTURA DE AZTECA COMUNICACIONES PERÚ S.A.C. CON CONSORCIO ELÉCTRICO VILLACURI.
REFERENCIA	:	EXPEDIENTE N° 00013-2017-CD-GPRC/MC
FECHA	:	26 DE MARZO DE 2018

	Cargo	Nombre
ELABORADO POR:	Especialista en Políticas Regulatorias	Vladimir Solis Salazar
	Especialista de Interconexión	María Ochoa La Torre
REVISADO POR:	Coordinador de Gestión y Normatividad	José Romero Alcalde
	Subgerente de Gestión y Normatividad	Tatiana Piccini Anton
APROBADO POR:	Gerente de Políticas Regulatorias y Competencia (e)	Lennin Quiso Cordova

	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 2 de 114

1. OBJETO.

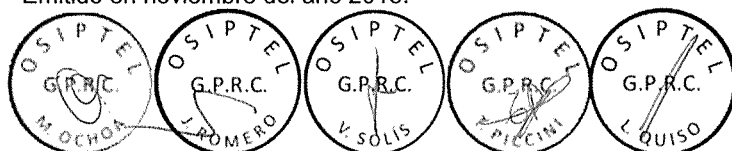
El objeto del presente informe es evaluar la solicitud de la empresa Azteca Comunicaciones Perú S.A.C. (en adelante, AZTECA PERÚ) a fin de que el OSIPTEL emita un Mandato de Compartición de Infraestructura con el Consorcio Eléctrico Villacuri S.A.C. (en adelante, COELVISAC) que modifique las condiciones económicas de los contratos de acceso y uso de infraestructura eléctrica suscritos el 02 y 05 de junio de 2015.


2. ANTECEDENTES.

- 2.1 El artículo 3° de la Ley N° 29904, Ley de Promoción de la Banda Ancha y Construcción de la Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica (en adelante, la Ley de Banda Ancha)¹, declaró de necesidad pública e interés nacional, la construcción de la Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica (en adelante, RDNFO) que integre a todas las capitales de las provincias del país y el despliegue de redes de alta capacidad que integren a todos los distritos, a fin de hacer posible la conectividad de Banda Ancha fija y/o móvil y su masificación en todo el territorio nacional, en condiciones de competencia, estableciéndose mediante su artículo 8°, que la entidad encargada de conducir el proceso de concesión será la Agencia de Promoción de la Inversión Privada (en adelante, PROINVERSIÓN). Asimismo, mediante Decreto Supremo N° 014-2013-MTC² se aprobó el Reglamento de la Ley de Banda Ancha, en el que se establecen los principios, reglas y disposiciones complementarias para la aplicación de la referida Ley.
- 2.2 El artículo 13° de la Ley de Banda Ancha, establece que los concesionarios de servicios públicos de energía eléctrica e hidrocarburos proveerán el acceso y uso de su infraestructura a los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones para el despliegue de redes de telecomunicaciones necesarias para la provisión de Banda Ancha.
- 2.3 Los Acuerdos Marco para el Acceso y Uso de Infraestructura de Energía Eléctrica suscrito entre AZTECA PERÚ y COELVISAC el 02 y 05 de junio de 2015.
- 2.4 Mediante carta DJ-1256/17, recibida con fecha 18 de agosto de 2017, AZTECA PERÚ solicitó a COELVISAC adecuar el valor de la contraprestación por el uso de la infraestructura previsto en los “Acuerdos Marco para el Acceso y Uso de Infraestructura de Energía Eléctrica” (en adelante, los Acuerdos), al precio máximo señalado en el numeral 30.4 del artículo 30 del Reglamento de la Ley N° 29904, aprobado por Decreto Supremo N° 014-2013-MTC.

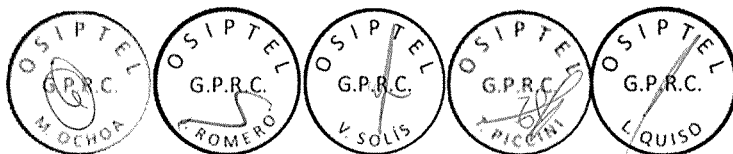
¹ Vigente desde julio del año 2012.


² Emitido en noviembre del año 2013.



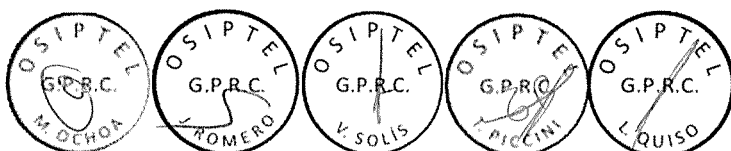
	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 3 de 114


- 2.5 Mediante carta DJ-1594/17 recibida con fecha 19 de octubre de 2017, AZTECA PERÚ reiteró a COELVISAC la adecuación de la contraprestación solicitada mediante carta DJ-1256/17.
- 2.6 Mediante Escrito recibido con fecha 02 de noviembre de 2017, AZTECA PERÚ solicitó al OSIPTEL la emisión de un mandato de compartición de infraestructura que modifique las condiciones relativas a la contraprestación periódica de los Acuerdos celebrados con COELVISAC.
- 2.7 Mediante carta C.00625-GPRC/2017 recibida con fecha 09 de noviembre de 2017, el OSIPTEL corrió traslado a COELVISAC de la solicitud de emisión de mandato de compartición de infraestructura formulada por AZTECA PERÚ, a efectos de que presente la documentación que considere pertinente y/o manifieste su posición sustentada respecto de lo solicitado.
- 2.8 Mediante CEV N° 2719-2017/GAF.GAF recibida con fecha 14 de noviembre de 2017, COELVISAC solicitó al OSIPTEL un plazo adicional de diez (10) días hábiles con la finalidad de consultar con sus asesores externos y brindar una respuesta adecuada a lo solicitado por AZTECA PERÚ.
- 2.9 Mediante carta C.00641-GPRC/2017 recibida con fecha 22 de noviembre de 2017, el OSIPTEL otorgó a COELVISAC el plazo adicional solicitado a efectos de que cumpla con remitir la información requerida.
- 2.10 Mediante Escrito recibido con fecha 01 de diciembre de 2017, COELVISAC dio respuesta al requerimiento efectuado mediante carta C.00625-GPRC/2017.
- 2.11 Mediante carta C.00671-GPRC/2017, recibida con fecha 11 de diciembre de 2017, el OSIPTEL corrió traslado a AZTECA PERÚ de sus comentarios enviados mediante Escrito recibido con fecha 01 de diciembre de 2017, otorgándole un plazo de hasta siete (07) días hábiles para remitir los comentarios que considere pertinentes.
- 2.12 Mediante carta C.00673-GPRC/2017, recibida con fecha 11 de diciembre de 2017, el OSIPTEL solicitó a COELVISAC vuelva a presentar la información solicitada mediante carta C.00625-GPRC/2017, incluyendo los campos de información pendientes.
- 2.13 Mediante carta CEV N° 3091-2017/LEG.LEG recibida con fecha 18 de diciembre de 2017, COELVISAC remite al OSIPTEL la información correspondiente a los códigos de infraestructura de soporte eléctrico de cada poste y/o torre registrada por su empresa.
- 2.14 Mediante Escrito N° 2 recibido el 20 de diciembre de 2017, AZTECA PERÚ presentó al OSIPTEL la absolución de la posición expresada por COELVISAC en su Escrito recibido el 01 de diciembre de 2017.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 4 de 114

- 2.15 Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 168-2017-CD/OSIPTEL de fecha 21 de diciembre de 2017, se amplió en treinta (30) días calendario el plazo para la emisión del Mandato de Compartición de Infraestructura. La citada resolución fue notificada a las empresas AZTECA PERÚ y COELVISAC, mediante cartas C.00637-GCC/2017 y C.00638-GCC/2017, respectivamente, ambas recibidas el 27 de diciembre de 2017.
- 2.16 Mediante carta C.00692-GPRC/2017 recibida con fecha 26 de diciembre de 2017, el OSIPTEL corrió traslado a AZTECA PERÚ de la información técnica remitida por COELVISAC, para su conocimiento y los fines que considere pertinentes.
- 2.17 Mediante carta C.00015-GPRC/2017 recibida con fecha 11 de enero de 2018, el OSIPTEL corrió traslado a COELVISAC del escrito presentado por AZTECA PERÚ el 20 de diciembre de 2017, para su conocimiento y los fines que considere pertinentes.
- 2.18 Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 018-2018-CD/OSIPTEL de fecha 25 de enero de 2018 se aprobó el Proyecto de Mandato de Compartición de Infraestructura entre AZTECA PERÚ y COELVISAC, otorgándose un plazo de veinte (20) días calendario para que ambas empresas remitan sus respectivos comentarios al referido Proyecto de Mandato. La citada resolución fue notificada a las empresas COELVISAC y AZTECA PERÚ, mediante cartas C.00059-GCC/2018 recibida el 30 de enero de 2018 y C.00058-GCC/2018 recibida el 29 de enero de 2018, respectivamente.
- 2.19 Mediante carta DJ-356/18 (Escrito N° 3) recibida el 16 de febrero de 2018, AZTECA PERÚ remitió sus comentarios al Proyecto de Mandato. Dicha carta se corrió traslado a COELVISAC mediante carta C.00131-GPRC/2018 recibida el 21 de febrero de 2018, para que en un plazo de siete (07) días hábiles remita los comentarios que considere pertinente.
- 2.20 Mediante Escrito N° 3 recibido el 20 de febrero de 2018, COELVISAC remitió sus comentarios al Proyecto de Mandato. Dicho escrito se corrió traslado a AZTECA PERÚ mediante carta C.00145-GPRC/2018 recibida el 26 de febrero de 2018, para que en un plazo de siete (07) días hábiles remita los comentarios que considere pertinente.
- 2.21 Mediante carta C.00142-GPRC/2018 recibida el 22 de febrero de 2018, el OSIPTEL requirió a COELVISAC remitir la información corregida de los códigos de sus estructuras de media tensión, en los términos solicitados en la carta C.00625-GPRC/2017, en un plazo de siete (07) días hábiles de recibida dicha comunicación.
- 2.22 Mediante carta CEV N° 0651-2018/GG.GG recibida el 01 de marzo de 2018, COELVISAC remite la información solicitada mediante nuestra carta C.00142-



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 5 de 114

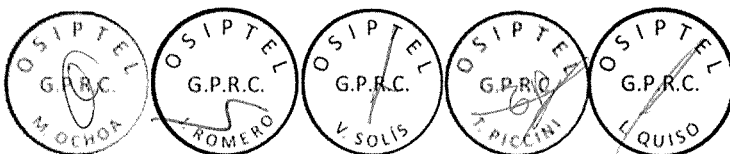
GPRC/2018. Dicha carta se corrió traslado a AZTECA PERÚ mediante carta C.00192-GPRC/2018 recibida el 12 de marzo de 2018, para conocimiento y los fines que dicha empresa estime pertinentes.


- 2.23 Mediante Escrito N° 4 recibido el 02 de marzo de 2018, COELVISAC remite comentarios respecto de los comentarios emitidos por AZTECA PERÚ al Proyecto de Mandato. Dicho escrito se corrió traslado a AZTECA PERÚ mediante carta C.00160-GPRC/2018 recibida el 06 de marzo de 2018, para conocimiento y los fines que dicha empresa estime pertinentes.
- 2.24 Mediante carta C.00164-GPRC/2018 recibida el 06 de marzo de 2018, el OSIPTEL remitió a COELVISAC el informe denominado “Análisis económico sobre remuneraciones por acceso y uso de: Postes/Torres de Alta/Media Tensión: Respuesta al Informe de Macroconsult”, en atención a los solicitado por AZTECA PERÚ para que dicho informe sea tomado en cuenta en todos los procedimientos seguidos ante el Consejo Directivo.
- 2.25 Mediante carta DJ-423/18 (Escrito N° 4) recibida el 07 de marzo de 2018, AZTECA PERÚ remitió su absolución al Escrito N° 3 de COELVISAC. Dicha carta se corrió traslado a COELVISAC mediante carta C.00193-GPRC/2018 recibida el 12 de marzo de 2018, para para conocimiento y los fines que dicha empresa estime pertinentes.
- 2.26 Mediante Escrito N° 5 recibido el 16 de marzo de 2018, COELVISAC remite aclaraciones respecto de los comentarios emitidos por AZTECA PERÚ. Dicho escrito se corrió traslado a AZTECA PERÚ mediante carta C.00233-GPRC/2018 recibida el 21 de marzo de 2018, para conocimiento y los fines que dicha empresa estime pertinentes.

3. CUESTIONES A RESOLVER.

De la evaluación de la documentación remitida al OSIPTEL, y de conformidad con el marco normativo aplicable a la emisión de mandatos de compartición de infraestructura, se considera necesario emitir pronunciamiento respecto de los siguientes aspectos:

- 3.1 Procedencia de la emisión del mandato de compartición de infraestructura.
- 3.2 Competencia del OSIPTEL para emitir el mandato de compartición solicitado.
- 3.3 Retribución por el uso de la infraestructura eléctrica.
- 3.4 El riesgo para la Red Dorsal ante la falta de acuerdo.
- 3.5 Sobre la comisión de una infracción por parte de COELVISAC.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 6 de 114

4. EVALUACIÓN Y ANÁLISIS.

4.1 PROCEDENCIA DE LA EMISIÓN DEL MANDATO DE COMPARTICIÓN DE INFRAESTRUCTURA.

4.1.1 MARCO NORMATIVO APLICABLE A LA SUSCRIPCIÓN DE CONTRATOS DE COMPARTICIÓN Y LA EMISIÓN DE MANDATOS DE COMPARTICIÓN.

El artículo 3, numeral (ii), de la Ley N° 29904, declara de necesidad pública e interés nacional el acceso y uso de la infraestructura asociada a la prestación de servicios públicos de energía eléctrica, entre otra infraestructura, con la finalidad de facilitar el despliegue de redes de telecomunicaciones necesarias para la provisión de Banda Ancha fija o móvil.

Por su parte, el artículo 13, numeral 13.4, de la Ley N° 29904, determina que el acceso y uso de la infraestructura eléctrica se debe realizar a cambio de una contraprestación inicial que considere la recuperación de las inversiones en las que incurra el concesionario para prestar el acceso y uso a su infraestructura, así como contraprestaciones periódicas que remuneren la operación y mantenimiento, incluido un margen de utilidad razonable. Asimismo, dispone que la metodología para la determinación de las referidas contraprestaciones se establece en el Reglamento de la Ley N° 29904.

Por su parte, el artículo 32 de la Ley N° 29904, establece que el OSIPTEL es el encargado de velar por el cumplimiento del precitado artículo 13, para lo cual puede dictar las disposiciones específicas que sean necesarias.

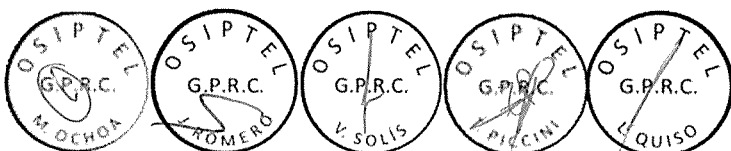
En esa línea, el Reglamento de la Ley N° 29904 determina en su artículo 25 el procedimiento que se debe seguir para concretar la compartición de infraestructura en el marco de la Ley N° 29904, en los siguientes términos:


“Artículo 25.- Procedimiento para el acceso y uso de la infraestructura existente de energía eléctrica e hidrocarburos

25.1 Efectuado el requerimiento para el acceso y uso de infraestructura, el concesionario de energía eléctrica o hidrocarburos respectivo, tiene la obligación de enviar al solicitante el requerimiento de la información necesaria para dar trámite oportuno a la solicitud, dentro del plazo de cinco (5) días hábiles desde la recepción de la solicitud.

25.2 Presentada la solicitud del Operador de Telecomunicaciones, los concesionarios tendrán un plazo máximo de treinta (30) días hábiles para la negociación y suscripción del contrato de acceso y uso de infraestructura, el cual deberá ser remitido al OSIPTEL en un plazo máximo de cinco (05) días hábiles, contados desde la firma del contrato para efectos de supervisión.

25.3 En el caso de falta de acuerdo en el plazo de treinta (30) días hábiles señalado en el numeral precedente, el Operador de Telecomunicaciones



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 7 de 114

podrá solicitar al OSIPTEL la emisión de un mandato de compartición”.

Según se observa del referido artículo, existen dos modalidades para materializar la compartición de infraestructura definida por la Ley N° 29904, siendo éstas: (i) el contrato, y (ii) el mandato. El procedimiento legal previsto para cada modalidad se describe a continuación:

- **Contrato de compartición:**

- El procedimiento inicia con la solicitud presentada por el operador de telecomunicaciones (artículo 25, numeral 25.2). El concesionario de energía eléctrica, una vez recibida la solicitud, tiene que requerir al operador de telecomunicaciones la información necesaria dentro del plazo de cinco (5) días hábiles (artículo 25, numeral 25.1).
- Los concesionarios (operador de telecomunicaciones y el concesionario de energía eléctrica) tienen un plazo máximo de treinta (30) días hábiles para la negociación y suscripción del contrato, que se cuenta a partir de la fecha de presentación de la solicitud del operador de telecomunicaciones (artículo 25, numeral 25.2).

- **Mandato de compartición:**

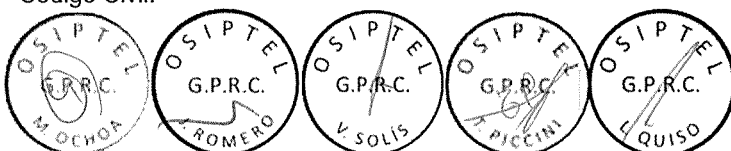
- Transcurrido el plazo de treinta (30) días hábiles, contado desde la presentación de la solicitud del operador de telecomunicaciones al concesionario de energía eléctrica para el acceso y uso de su infraestructura, sin que se haya suscrito un contrato, **el operador de telecomunicaciones podrá solicitar al OSIPTEL la emisión de un mandato de compartición** (artículo 25, numeral 25.2).


En consecuencia, el mandato de compartición es un mecanismo subsidiario por el cual el OSIPTEL interviene respecto de una relación de compartición de infraestructura, si transcurre el plazo de treinta (30) días hábiles desde la presentación de la solicitud respectiva al concesionario de energía eléctrica relativa al acceso y uso de su infraestructura, sin que se haya suscrito el contrato respectivo. Ello, con la finalidad de dictar las disposiciones específicas que sean necesarias para velar por el cumplimiento del artículo 13 de la Ley N° 29904.

4.1.2 EL CONCEPTO DE “CONTRATO” EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO NACIONAL Y EL CONCEPTO DE “CONTRATO DE ACCESO Y USO DE INFRAESTRUCTURA” PREVISTO EN LA LEY N° 29904 Y SU REGLAMENTO.

De acuerdo al artículo 1351 del Código Civil³, el contrato es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial.

³ Código Civil:



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 8 de 114

Bajo dicho concepto, el “*Contrato de Acceso y Uso de Infraestructura*” señalado en el artículo 25, numeral 25.2, del Reglamento de la Ley N° 29904 como una de las modalidades para que un operador de telecomunicaciones acceda y use la infraestructura eléctrica para el despliegue de redes de Banda Ancha, puede tener por objeto la creación, regulación, modificación y/o extinción de una relación jurídica patrimonial de compartición de infraestructura sujeta a la Ley N° 29904.

En consecuencia, las relaciones de compartición de infraestructura que se creen al amparo de la Ley N° 29904, puede ser también modificadas, reguladas o extinguidas por las partes mediante un contrato posterior, sujetándose a las reglas de la Ley N° 29904 y su Reglamento. En caso de falta de acuerdo, el operador de telecomunicaciones puede recurrir al OSIPTTEL para que emita el respectivo mandato de compartición de infraestructura.

4.1.3 SUJECCIÓN DE LOS ACUERDOS A LA LEY N° 29904.

Las relaciones de compartición que son materia de análisis, se iniciaron en el año 2015 con una solicitud de AZTECA PERÚ a COELVISAC formulada en el marco de la Ley N° 29904. Dicha solicitud generó el proceso de negociación referido en los numerales 1.5 de los Acuerdos, que llevó a las partes a su suscripción el 02 y 05 de junio de 2015, respectivamente.

En ese sentido, los Acuerdos en mención se encuentran sujetos a la Ley N° 29904.

4.1.4 PROCEDENCIA DE LA SOLICITUD DE EMISIÓN DE MANDATO DE COMPARTICIÓN SOLICITADA POR AZTECA PERÚ.


De la documentación que obra en el expediente, se observa que mediante carta DJ-1256/17, recibida con fecha 18 de agosto de 2017, AZTECA PERÚ solicitó a COELVISAC adecuar el valor de la contraprestación por el uso de la infraestructura previsto en los Acuerdos, al precio máximo señalado en el artículo 30, numeral 30.4, del Reglamento de la Ley N° 29904. Asimismo, AZTECA PERÚ precisó que dicha comunicación era enviada en el marco de lo dispuesto en el artículo 25, numeral 25.3, del Reglamento de la Ley N° 29904, que se refiere a la posibilidad del operador de telecomunicaciones de solicitar al OSIPTTEL la emisión de un mandato de compartición ante la falta de acuerdo con el concesionario eléctrico una vez transcurrido el plazo de treinta (30) días hábiles desde la presentación de la solicitud de celebración de un contrato.

En ese sentido, luego de transcurridos los treinta (30) días hábiles siguientes a la fecha de recibida su solicitud (18 de agosto de 2017), AZTECA PERÚ se encontraba habilitada a solicitar la intervención del OSIPTTEL y requerir la emisión del respectivo mandato, conforme lo dispone el artículo 25, numeral 25.3, del Reglamento de la Ley

“Noción de contrato

Artículo 1351.- El contrato es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial.”



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 9 de 114

N° 29904. Según se ha señalado en párrafos precedentes, la solicitud de AZTECA PERÚ al OSIPTEL para la emisión de mandato fue recibida el 02 de noviembre de 2017, esto es, transcurrido el plazo de treinta (30) días hábiles supuesto por la norma citada.

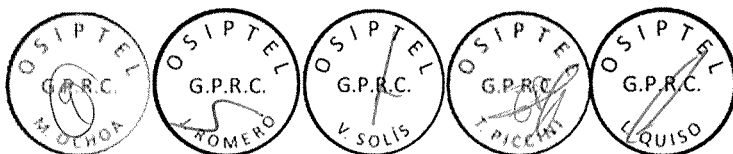
En consecuencia, en el presente caso procede el análisis y posterior pronunciamiento por parte de OSIPTEL respecto de la solicitud efectuada por AZTECA PERÚ para la emisión de un mandato de compartición de infraestructura con COELVISAC.


4.1.5 COMENTARIOS AL PROYECTO DE MANDATO

4.1.5.1 COMENTARIOS DE AZTECA PERÚ RESPECTO DEL PROYECTO DE MANDATO (Carta DJ-356/18 recibida el 16.02.2018).

I. SOBRE LA PROCEDENCIA DEL MANDATO DE COMPARTICIÓN

- 1.1. AZTECA PERÚ señala que en el Proyecto de Mandato se concluyó que el Consejo Directivo se encuentra plenamente facultado para modificar una relación de compartición sujeta a la Ley de Banda Ancha y su Reglamento, ante la negociación infructuosa planteada por una de las partes para modificar la contraprestación periódica por el acceso y uso de la infraestructura. En consecuencia, se confirmó que OSIPTEL, a través del Consejo Directivo, es competente para emitir un mandato de compartición en el presente caso.
- 1.2. AZTECA PERÚ sostiene que el operador de telecomunicaciones y la empresa eléctrica no sólo pueden negociar las condiciones de su relación jurídica antes de la suscripción de los contratos de compartición, sino también durante su vigencia, con miras a la celebración de un acuerdo complementario o sustitutorio. Ello, en tanto la variación de las condiciones inicialmente pactadas puede darse a lo largo de la relación contractual, produciendo la regulación, extinción y/o modificación de las cláusulas acordadas.
- 1.3. Así, AZTECA PERÚ coincide en que la propuesta de cambio de condiciones contractuales puede obedecer a que una de las partes advierte la aplicación incorrecta de reglas a las que debía sujetarse la relación de compartición, la cual podría incluso estar vulnerando un interés público protegido. AZTECA PERÚ señala que dicha situación se evidencia en el presente caso, ya que AZTECA PERÚ solicitó a COELVISAC la modificación de los términos contractuales referidos a la contraprestación por el uso de infraestructura, en tanto justamente excedía el precio máximo establecido por el marco regulatorio, lo que, a su vez, implicaba una vulneración a un interés público mayor.
- 1.4. Adicionalmente, AZTECA PERÚ señala que debe tenerse en cuenta que el marco normativo que regula las relaciones de compartición de infraestructura



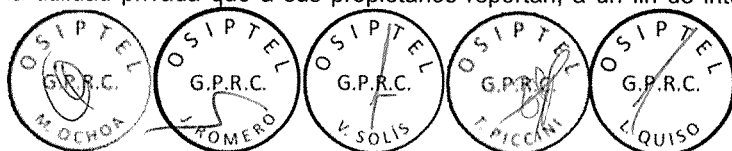
	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 10 de 114


para el despliegue de redes de comunicaciones, ya sea bajo la Ley No. 28295 o la Ley de Banda Ancha, no limitan de modo alguno que alguna de las partes pueda plantear modificaciones a los términos inicialmente incluidos en los contratos de compartición durante su ejecución. AZTECA PERÚ señala que ello tampoco es una posibilidad restringida por el Código Civil ni la Constitución Política del Perú. De esta manera, AZTECA PERÚ sostiene que, ante un escenario de renegociación infructuosa, el Consejo Directivo de OSIPTEL tiene plenas capacidades para emitir mandatos en ejercicio de su función normativa, la que ha sido expresamente encomendada por ley al ente regulador.

- 1.5. AZTECA PERÚ señala que, si bien es cierto todo planteamiento de renegociación tiene el riesgo en sí de generar una “controversia” si la contraparte no está de acuerdo en aceptar los nuevos términos planteados⁴, no por ello, se va a pretender que la situación sea resuelta bajo un mecanismo de solución de controversias o una vía distinta a la emisión de un mandato por el Consejo Directivo impidiendo con ello que éste ejerza la función normativa que le ha conferido la ley y desconociendo, en la práctica, dicha potestad. Al respecto, AZTECA PERÚ señala en primer lugar que se debe observar que no se pone en discusión la interpretación del texto original de los contratos; y, en segundo lugar, se advierte que no están ante una materia que dependa exclusivamente de la voluntad de COELVISAC y/o de AZTECA PERÚ, sino que se trata de una materia regulada, en tanto existe una norma imperativa que fija la existencia de una contraprestación máxima, con la finalidad de garantizar que no se establezcan barreras económicas para el uso de una facilidad esencial, como lo son las torres y postes, para la ejecución de un proyecto de interés nacional.
- 1.6. Sobre este punto, AZTECA PERÚ señala que, a diferencia de los mercados no regulados donde la modificación efectiva de los contratos estará sujeta exclusivamente al resultado de la renegociación⁵, **en mercados regulados**,

⁴ AZTECA PERÚ refiere que las motivaciones que puede tener una empresa para plantear modificaciones a una relación contractual son diversas, pudiendo ser comerciales, económicas o inclusive legales. En este caso, AZTECA PERÚ señala que la motivación que tuvo para plantear el cambio en la relación contractual se origina en cómo considera que deben interpretarse y aplicarse las normas sobre el precio máximo por el acceso a infraestructura. Por ello es que su solicitud de modificación se regula por las normas relativas a la emisión de mandatos de acceso y corresponde ser conocida por el Consejo Directivo en defecto de acuerdo entre las partes, no correspondiendo que la cuestión se resuelva por un mecanismo de solución de controversias aplicable a una materia no regulada pues claramente no es el caso.

⁵ AZTECA PERÚ señala que la infraestructura eléctrica de COELVISAC tiene una naturaleza especial: de facilidad esencial para el despliegue y operación de la Red Dorsal, tal como fue concebido el proyecto. Así pues, se debe considerar que “la idea central”, de la doctrina de las facilidades esenciales, es que se trata de un activo cuya propiedad o control pertenece a una empresa con posición de dominio cuyo acceso es requisito indispensable para que otros usuarios tengan la posibilidad de proveer el producto o servicio a sus clientes (énfasis agregado). Bajo este régimen, “los bienes de los particulares sirven, sin perjuicio de la utilidad privada que a sus propietarios reportan, a un fin de interés público de forma directa (énfasis



	DOCUMENTO	Nº 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 11 de 114

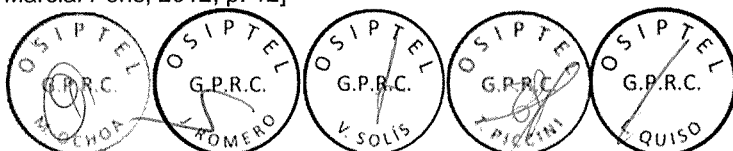
como los de compartición de infraestructura para el despliegue de redes de telecomunicaciones, ya sea que se encuentren enmarcados en la Ley No. 28295, el Decreto Legislativo No. 1019 y/o la Ley de Banda Ancha, ante la falta de acuerdo frente la modificación planteada, la **parte interesada estará legitimada a recurrir al organismo regulador para que, en ejercicio de sus facultades normativas-regulatorias, intervenga en resguardo del interés público.**


- 1.7. AZTECA PERÚ solicita tener en cuenta que **el fin propio de OSIPTEL, encomendado en exclusiva a esta entidad, es resguardar el interés público protegido en este mercado regulado, garantizando la continuidad del despliegue bajo condiciones de eficiencia económica y equidad regulatoria, y la no interrupción en la operatividad de la Red Dorsal.** Por tanto, en atención a su función normativa - regulatoria, el Consejo Directivo es quien debe **redefinir las condiciones económicas reguladas que rigen una relación de compartición.**
- 1.8. AZTECA PERÚ quiere dejar en claro que, a nivel comercial, es posible plantear la renegociación de los términos pactados originalmente en los Contratos de Compartición en cualquier momento (más aún cuando ello obedece al cumplimiento de disposiciones imperativas que resguardan la protección de un interés público) y que en caso las partes no lleguen a un acuerdo frente al nuevo planteamiento, el ordenamiento jurídico actual recoge la posibilidad de acudir al Consejo Directivo para que emita un mandato y defina así si corresponde o no acoger la propuesta.
- 1.9. En tal sentido, AZTECA PERÚ coincide con lo desarrollado en el Informe No. 00011-GPRC/2018 elaborado por la Gerencia, respecto de la competencia del Consejo Directivo para emitir un mandato de compartición en el presente caso, donde AZTECA PERÚ y COELVISAC no han podido acordar una modificación de la contraprestación por el uso de la infraestructura eléctrica pactada en los Contratos de Compartición, por lo que solicita al Consejo Directivo que emita un mandato de compartición de infraestructura, en este caso, modificando la contraprestación fijada a fin de que observe el precio máximo legal.

4.1.6 POSICIÓN DEL OSIPTEL RESPECTO DE LOS COMENTARIOS AL PROYECTO DE MANDATO.

En sus comentarios al Proyecto de Mandato, AZTECA PERÚ señala que se encuentra de acuerdo con los fundamentos expuestos en el Proyecto de Mandato respecto de la competencia del Consejo Directivo del OSIPTEL para emitir un mandato que modifique la relación de compartición de infraestructura que mantiene dicho operador con

agregado). [JONES. Alison y SUFRIN, Branda. EU Competition Law: Text Cases and Materials. Oxford University Press, 2016, p. 387, y PARADA. Ramón. Derecho Administrativo Tomo III 153 Ed. Madrid: Marcial Pons, 2012, p. 12]



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018 Página: 12 de 114
	INFORME	

COELVISAC, en torno a las condiciones económicas a ser aplicadas para la contraprestación periódica.

Se reitera que la posición del OSIPTTEL sobre el referido asunto es la que se expuso al sustentar el Proyecto de Mandato y que se desarrolla en párrafos precedentes del presente informe. En ese sentido, no se considera necesario realizar mayor análisis sobre dichos cometarios.

4.2 COMPETENCIA DEL OSIPTTEL PARA EMITIR EL MANDATO DE COMPARTICIÓN SOLICITADO.

4.2.1 POSICIÓN DE AZTECA PERÚ (Solicitud de Mandato, recibida el 02.11.2017):

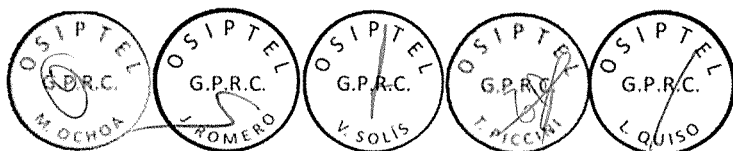
AZTECA PERÚ señala que el numeral ii) del artículo 3 de la Ley de Banda Ancha dispuso que se declara de necesidad pública e interés nacional el acceso y uso de la infraestructura asociada a la prestación de servicios públicos de energía eléctrica e hidrocarburos, a fin de facilitar el despliegue de redes de telecomunicaciones necesarias para la provisión de Banda Ancha fija y/o móvil. Indica que ello, está alineado a lo dispuesto en la Ley N° 28295.


Considera que, a efectos de que se pueda asegurar la protección del interés público antes descrito y proteger la conectividad a través de los servicios de telecomunicaciones, debe garantizarse tanto el acceso al uso de la infraestructura eléctrica, como la permanencia del operador para que pueda continuar haciendo uso de dicha infraestructura, pese a que pudieran existir discrepancias en el marco de la relación contractual. Precisa que lo contrario, carecería de sentido, para la defensa del interés público protegido, que los operadores pudieran acceder a la infraestructura, pero que, con posterioridad, se presenten y mantengan trabas o abusos que no permitan la continuidad del uso efectivo de la infraestructura compartida.

Manifiesta que no corresponde que únicamente se proteja un derecho de acceso, sino también debe garantizarse la continuidad efectiva de ese derecho pues, de lo contrario, el efecto será el mismo que el de una negativa de acceso:

“Surgido el derecho de acceso, toda regulación ha de incluir garantías para el mantenimiento efectivo de ese derecho. En efecto, aunque se permitiera el acceso, su prestación en condiciones discriminatorias, o aplicando tarifas excesivas, equivaldría en la práctica a una negativa. Por eso, toda regulación exige la transparencia en la imposición de derechos económicos, así como la orientación de las tarifas de acceso a los costes del titular de la red para evitar discriminación entre operadores y tarifas excesivas”.⁶

⁶ CALLOL GARCÍA, Pedro. “La garantía de acceso a las redes de telecomunicaciones como requisito esencial para la liberalización del sector”. En: Revista de Administración Pública, Núm. 149, Mayo-Agosto, 1999, págs. 409 - 410.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018 Página: 13 de 114
	INFORME	

En dicho contexto, considera que el OSIPTEL⁷ es el organismo competente para velar por el cumplimiento de las disposiciones vinculadas tanto al acceso como al uso de la infraestructura de servicios públicos de energía eléctrica⁸, pues debe velar por garantizar el interés protegido en la Ley de Banda Ancha, facilitando el despliegue y operación de las redes de telecomunicaciones necesarias⁹.

Señala lo manifestado en la Exposición de Motivos del Reglamento:

"De otro lado, y dada la importancia de la oportunidad en que debe concretarse el acceso y uso de la infraestructura de electricidad o hidrocarburos para concretar el objetivo de necesidad pública declarado en el artículo 3, numeral i) de la Ley No. 29904; se establecen reglas procedimentales para la negociación entre el concesionario de energía (electricidad/hidrocarburos) y el concesionario de telecomunicaciones que solicita el acceso y uso de su infraestructura, definiendo plazos y facultando a OSIPTEL a emitir mandatos de compartición en caso no llegue a un acuerdo."¹⁰
(subrayado es de AZTECA PERÚ)

Asimismo, indica que atendiendo a que el OSIPTEL es el organismo competente para velar por el cumplimiento de las disposiciones vinculadas tanto al acceso como al uso de la infraestructura eléctrica, en el artículo 25 del Reglamento se ha previsto que, cuando no existe un acuerdo entre las partes respecto de las condiciones para garantizar el acceso o el uso de la infraestructura y hayan transcurrido treinta (30) días hábiles desde que se iniciaron las comunicaciones, el OSIPTEL está facultado para emitir un Mandato de Compartición, fijando una solución vinculante para ambas partes.

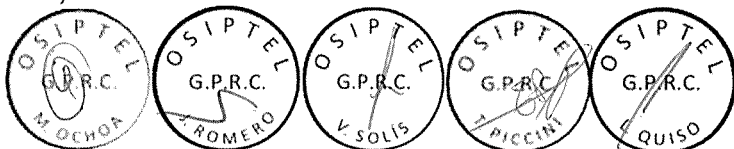
En consecuencia, considera que cuando el numeral 25.3 del artículo 25 del Reglamento establece que el OSIPTEL tiene la facultad de emitir un Mandato de Compartición luego de que hubiesen transcurrido treinta (30) días hábiles sin que las partes hayan llegado a un acuerdo, hace referencia a: (i) la falta de un convenio cuando se encuentren negociando el contrato de acceso a la infraestructura, y (ii) la falta de pacto o la necesidad de resolución de algún aspecto, durante la ejecución del contrato, que ponga en riesgo la permanencia del operador.


⁷ "Como sabemos, desde el punto de vista regulatorio, la intervención administrativa del OSIPTEL está centrada en dos aspectos: el primero, está vinculado con la producción de medidas regulatorias sobre aspectos de la actividad que requieren una intervención ex ante; y, el segundo, controlando el comportamiento de los actores en el mercado de telecomunicaciones mediante un esquema ex post". [ZEGARRA VALDIVIA, Diego. *El marco institucional y normativo del Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones - OSIPTEL*, En: *Revista de Derecho Administrativo* No 5, Lima, 2008, pp. 148 – 149]

⁸ Ver artículos 13 y 32 de la Ley No. 29904.

⁹ Ver artículo 3 de la Ley No. 29904.

¹⁰ Exposición de Motivos del Decreto Supremo No. 014-2013-MTC, p. 11. Disponible en: http://transparencia.mtc.gob.pe/idm_docs/normas legales/1_0_3256.pdf (Visitado el 1 de octubre de 2017).



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 14 de 114

Señala que la competencia del OSIPTEL no se circunscribe solamente a facilitar el acceso a infraestructura eléctrica a los operadores como AZTECA PERÚ, sino también a garantizar su permanencia en el mercado, esto es, con el uso de la infraestructura eléctrica por el tiempo que se encuentre pactado entre las partes.

Asimismo, indica que el OSIPTEL ha señalado que la existencia de un contrato de compartición de infraestructura vigente no limita que: *"las partes puedan negociar, durante dicha vigencia, condiciones que modifiquen, regulen o extingan las condiciones del mismo y, en su caso, a arribar a un acuerdo complementario respectivo"*¹¹. En esa línea, considera que el OSIPTEL reconoce que, en el marco de una relación contractual, también pueden presentarse escenarios de negociación, por ejemplo, para la regulación o precisión de las condiciones inicialmente pactadas, incluyendo las retribuciones correspondientes.

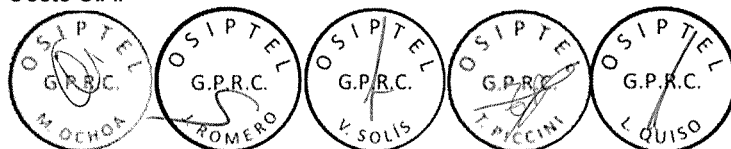
Hace referencia al Informe 0029-GPRC/2017¹², en donde el OSIPTEL reconoció con la emisión de un mandato de compartición que es competente para garantizar la protección del interés público y el despliegue de las redes de telecomunicaciones tanto antes de facilitado el acceso a la infraestructura, como durante el uso de la misma.


Señala que con una comunicación remitida el 18 de agosto de 2017, AZTECA PERÚ inició negociaciones con COELVISAC para acordar precisar la cláusula referida a la contraprestación por el uso de la infraestructura eléctrica de COELVISAC y lograr así que se respete el precio máximo fijado en la normativa vigente. No obstante, no han arribado a un acuerdo, en tanto COELVISAC se opone a respetar el precio tope por uso de infraestructura regulado en el Reglamento.

Asimismo, manifiesta que la situación antes detallada constituye un escenario en el que, en el marco de la ejecución de los Contratos de Compartición, AZTECA PERÚ y COELVISAC no han podido acordar la precisión de la cláusula contractual referida a la retribución por el uso de infraestructura eléctrica, en tanto la retribución pactada exceda el precio tope máximo regulado. Por tanto consideran que el OSIPTEL se encuentra facultado para emitir un Mandato de Compartición, que obligue a COELVISAC a respetar el marco regulatorio en materia del precio tope exigible a AZTECA PERÚ y determine, en consecuencia, cuál es el precio máximo que COELVISAC puede cobrarles y, con ello, se precise los términos den los Contratos de Compartición, garantizando, además, la continuidad en el uso compartido de la infraestructura en cumplimiento del interés público involucrado en el Proyecto.

¹¹ Informe 0029-GPRC/2017 cuyos fundamentos se incorporan en la Resolución No. 020-2017-CD/OSIPTEL.

¹² Dado en el marco de la vigencia de un contrato entre Multivisión S.R.L. y Sociedad Eléctrica del Sur Oeste S.A.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 15 de 114

4.2.2 POSICIÓN DE COELVISAC (Escrito recibido el 01.12.2017):

COELVISAC señala que en la carta DJ-1256/17, AZTECA PERÚ afirma que los términos correctos para la aplicación de la Metodología prevista en el Anexo 1 de Resolución Viceministerial N°. 768-2017- MTC/03: “(...) se ha señalado que el denominador “Na (Número de arrendatarios) del factor “B” (distribución de costos entre arrendatarios) contenido en la Metodología, deber ser igual a tres”.

Al respecto, considera que lo señalado por AZTECA PERÚ no corresponde a lo expuesto en la Resolución Viceministerial N° 768-2017- MTC/03, puesto que en ninguno de sus párrafos se nombra un cambio en dicha ecuación. Señala que al aceptar un cambio en dicha variable, se estaría vulnerando su derecho de libre contratación y la inmutabilidad de los contratos, puesto que considera que los contratos únicamente pueden ser variados por Ley o una norma de rango Ley y no por un informe u opinión técnica. Señala que se debe fijar exclusivamente en lo dispuesto en la literalidad de la norma.

Asimismo, COELVISAC manifiesta que en su solicitud de Mandato de Compartición, AZTECA PERÚ afirma sobre los aspectos donde no llega a un acuerdo con COELVISAC que “Los valores que actualmente deben adoptar las variables “f” y “m” y el denominador “Na” de la Metodología señalada en el Anexo 1 del Reglamento”. Al respecto, indica que COELVISAC ha cumplido en todo momento con las disposiciones de la Ley N° 29904 y su Reglamento, por lo que requieren mantener lo pactado en los Acuerdos entre ambas empresas.

COELVISAC solicita atender y respetar lo suscrito entre las partes puesto que debe prevalecer la buena fe y buen entendimiento entre ambas empresas.

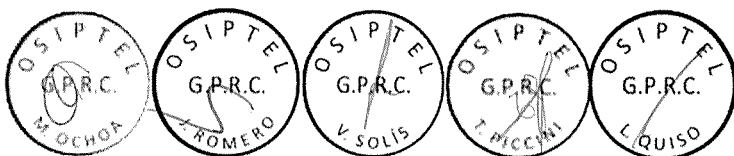
Asimismo, COELVISAC hace referencia al artículo 62 de la Constitución Política del Perú, que establece lo siguiente:


“Artículo 62.- Libertad de contratar

La libertad de contratar garantiza que las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato.

Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase. (...)”

Al respecto, señala COELVISAC que la contratación se ha convertido en un mecanismo de interacción social imprescindible en la vida moderna, a través del cual se realiza la función económica básica de intercambio y de distribución de toda clase de bienes y servicios entre los individuos y los grupos sociales. Consideran que por medio del contrato, los bienes cambian de manos (se compra y se vende; se adquiere y se transmite) o se establecen derechos de utilización limitada de cosas de otro (por ejemplo, uso de infraestructura energía eléctrica).



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 16 de 114

Indica COELVISAC que en el sistema de economía capitalista, regido por la ley de obtención del máximo beneficio, el contrato es el cauce jurídico de obtención de este beneficio; cada contrato puede producir un beneficio y el conjunto de contratos un beneficio promediado. Al mismo tiempo que fuente de beneficios, el contrato puede ser causa de producción de pérdidas.

Manifiesta COELVISAC que la dogmática civilista considera la libertad contractual como un componente basilar de la autonomía a fin de que se constituyan entre los sujetos relaciones fundadas sobre el acuerdo. En ese sentido, considera que en virtud de la autonomía privada, el particular debe poder decidir con autonomía si, cuándo y cómo constituir cualquier relación que tenga por objeto una prestación y qué contenido darle, así como modificar o extinguir las relaciones preexistentes.

Precisa que los Acuerdos están protegidos ante la inestabilidad jurídica gracias a la Constitución y a Ley y a un marco institucional independiente y creíble que garantice la inversión privada.

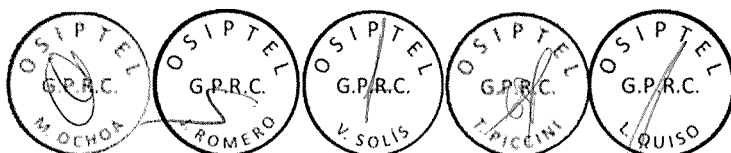
Señala COELVISAC que de ser el caso que el Estado decida cambiar su Acuerdo Marco, siendo COELVISAC una empresa respetuosa de la Ley y el Derecho, este cambio debe hacerse por una ley o una disposición concreta. En el presente caso, consideran que sería la Resolución Viceministerial N° 768-2017 MTC/03 "Resolución Viceministerial que modifica los valores de las variables "m" y "f" de la "Metodología para la Determinación de las Contraprestaciones por el Acceso y Uso de la Infraestructura de los Concesionarios de Servicios Públicos de Energía Eléctrica e Hidrocarburos" y lo contenido en él; y NO un informe, documento, circular, opinión técnica u teoría.


"Artículo 109.- Vigencia y obligatoriedad de la Ley.

La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte."

Manifiesta COELVISAC que es claro ver que la norma con rango de ley (Resolución Viceministerial) entra en vigencia -es de obligatorio cumplimiento- a partir del día siguiente al de su publicación. Considera que la publicidad es esencial para la vigencia de toda norma del Estado, entonces, el mismo día de la publicación la norma todavía no entra en vigencia, sino recién a partir del día siguiente (sea este día hábil o inhábil), salvo como dice el artículo 109, que la norma disponga otra cosa.

COELVISAC afirma que está única y exclusivamente obligada a cumplir con la Ley o con una norma de rango de Ley, en el presente caso la Resolución Viceministerial N° 768-2017 MTC/03, es decir no se encuentra obligada al Informe N° 292-2017-MTC/26 pues este informe no es parte de la norma publicada en el Diario Oficial El Peruano el día 5 de agosto de 2016.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018 Página: 17 de 114
	INFORME	

Respecto a la Resolución Viceministerial, COELVISAC considera que se debe realizar una interpretación reglada es decir auténtica de la norma, no realizándose una interpretación que tergiverse o que de forma extensiva modifique el deseo del legislador al momento de dictar tal norma. Señala que la Resolución Viceministerial tiene como nombre: “Resolución Viceministerial que modifica los valores de las variables “m” y “P” de la metodología para la determinación de las contraprestaciones (...)”. Es decir se dispuso el cambio de dos (2) valores.

Por otro lado, COELVISAC cita las siguientes disposiciones del Código Civil:

“Artículo III.- La ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. No tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo las excepciones previstas en la Constitución Política del Perú.”

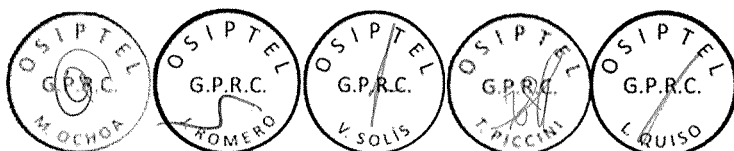
“Artículo 1354°.- Las partes pueden determinar libremente el contenido del contrato, siempre que no sea contrario a norma legal de carácter imperativo.”


Manifiesta COELVISAC que en materia contractual la autonomía privada se expresa en la libertad de contratación, que consiste en la facultad que reconoce el ordenamiento legal a los particulares para autorregular sus relaciones jurídico-económicas con los demás.

Señala que de esta manera, el Derecho otorga a los particulares el poder de crear la norma que regulará sus relaciones económicas, sus negocios y de las personas con quienes se vinculará. Indica que la libertad de contratar, entonces, no es otra cosa que la posibilidad de que los particulares decidan libremente sobre su patrimonio, determinando con la misma libertad el contenido de sus convenios y sin mayor peligro de la intervención del Estado. En esta línea, considera que lo querido por las partes debe ser respetado por todos, incluido el Estado, siempre que tal acuerdo no colisione con la ley. Señala que de esta manera, en principio, un juez no puede declarar nulo o ineficaz un contrato por considerarlo injusto. El contrato, lo mismo que cualquier otro acto jurídico, no necesita cumplir más requisitos que los exigidos por el ordenamiento.

COELVISAC considera que la libertad de contratación que proclaman la Constitución y el Código Civil no son absolutas, es preciso entonces conocer las fronteras de este principio, que el ordenamiento ha materializado en regla legal. A las clásicas limitaciones derivadas de la moral y el orden público, señalan que hoy se suman límites más puntuales expresados en leyes basadas en razones de convivencia social y eficiencia económica, que buscan un equilibrio básico en el mercado, limitando la acción de los actores con un excesivo poder de mercado poniendo límites al poder económico.

Precisa COELVISAC que la Resolución Viceministerial N° 768-2017 MTC/03 cambia las reglas de juego de su contrato con AZTECA PERÚ pues modifica dos (2) variables de la ecuación para el caso de la infraestructura eléctrica, señala que estas modificaciones - y no los informes u opiniones técnicas - está amparada por razones de eficiencia económica. Es decir, únicamente lo contenido en la Ley es lo que se ha



	DOCUMENTO	Nº 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 18 de 114

estipulado cambiar.

“Artículo 1361°.- Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos.

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

COELVISAC indica que la *lex contractus* es una ley autónoma, son preceptos que se da a cada contratante, a tenor del compromiso que suscribe, vinculándose a una conducta: actuar a través de un dar o un hacer o abstenerse de hacerla. Considera que el contrato es, sin duda, la principal fuente de las obligaciones, conforme con el artículo 1351 del vigente Código Civil, el contrato es creador de relaciones jurídicas patrimoniales, principalmente obligatorias y como tal, título acreditativo de los derechos de créditos y reales que puede originar. Desde este punto de vista considera que el contrato se presenta como norma jurídica reguladora de la conducta del hombre *lex contractus* que determina una reglamentación a la cual se somete voluntariamente.

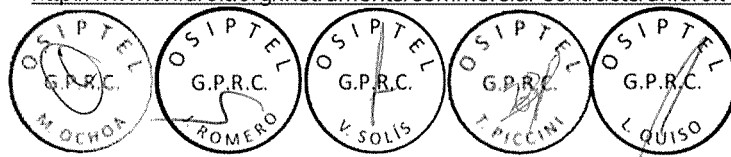
Señala COELVISAC que la fuerza obligatoria de los contratos aparece reconocida en la mayoría de los ordenamientos jurídicos y hoy día sigue siendo principio informante del Derecho de Contratos, reconociéndose así como uno de los principios generales de la contratación según Unidroit¹³ que en su artículo 1.3 lo reconoce: “Todo contrato válidamente celebrado es obligatorio para las partes”.


Precisa que lo que hacen las partes al perfeccionar el contrato es crear una regulación normativa privada para la interrelación de sus intereses. Las partes crean una reglamentación a la que deben ajustarse y respetar. Una vez perfeccionado el contrato, se crea una norma que compele a las partes como la ley misma, y esa norma no puede dejarse sin efecto, en principio por una manifestación unilateral de voluntad. Hasta el momento de la creación del vínculo las partes son libres de contratar o no. Luego de haber formalizado el contrato, las normas que de él surgen las obligan y las sujetan a su contenido.

Manifiesta COELVISAC que como corolario de la fuerza vinculante de los contratos se deriva su intangibilidad. Lo que las partes deciden en el ejercicio del poder normativo negociar es inalterable: cada parte aisladamente no puede alterar el contenido del contrato, aun las dos partes no pueden hacerlo cuando ello va en perjuicio de un tercero (1295, 1313 del Código Civil). Señala que el juez debe respetarlo como la ley misma, incluso el legislador solo podrá afectarlo en la medida en que actúe por el interés general, y si causa daños ilícitos deberán repararse.

Resalta que AZTECA PERÚ es a la fecha su única arrendataria de su infraestructura eléctrica (postes y torres), en ninguna ocasión COELVISAC ha realizado un acto que atente contra su Acuerdo o reduzca el ámbito de acción a AZTECA PERÚ. Manifiesta que siempre ha actuado de buena fe y de acuerdo a lo estipulado en los Acuerdos. Es

¹³ <http://www.unidroit.org/instruments/commercial-contracts/unidroit-principles-2016>



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018 Página: 19 de 114
	INFORME	

por eso que solicitan actuar de acuerdo a lo establecido en el ordenamiento legal, el cual en ninguna circunstancia ha variado o a realizado alguna modificación del factor “B” o “Na”.

COELVISAC requiere al SIPTEL se sirva desestimar el pedido de la empresa AZTECA PERÚ por contravenir el ordenamiento jurídico actual y buscar desnaturalizar un contrato suscrito de forma voluntaria y de buena fe por ambas empresas, haciendo una interpretación maliciosa, extensiva e inconstitucional de la Resolución Viceministerial N° 768-2017 MTC/03, la cual ordena únicamente el cambio de dos variables.

4.2.3 POSICIÓN DE AZTECA PERÚ (Escrito N° 2 recibido el 20.12.2017):

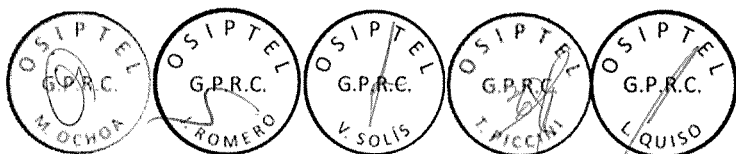
4.2.3.1 La referencia a que los contratos de compartición no pueden ser modificados por el Informe N° 292-2017-MTC/26 debe ser desestimada.


AZTECA PERÚ señala estar de acuerdo en que única y exclusivamente los valores porcentuales de las variables “f” y “m” son los que han variado en razón a la Resolución Viceministerial. Es más, le parece que ello es tan evidente que COELVISAC ha tenido que reconocerlo. Considera que, los nuevos valores necesariamente debieran ser aplicados en la Metodología, en tanto el Anexo I del Reglamento ya preveía desde su publicación que dichas variables podían ser modificadas vía Resolución del Viceministerio de Comunicaciones, como efectivamente se dio.

AZTECA PERÚ indica que en ningún momento ha afirmado que el valor del factor “Na” ha sido modificado por la Resolución Viceministerial ni por un informe u opinión técnica como pretende dar a entender COELVISAC. Lo que considera es que se ha cometido un error al momento de calcular los montos que se incluyeron en el numeral 4.3 de la Cláusula Cuarta de los Contratos de Compartición y que, en razón a ello, planteó que las partes, de buena fe, procedieran a enmendarlos/adecuarlos. Señala que las referencias que hizo al Informe N° 292-2017-MTC/26 únicamente sirvieron para tratar de explicar a COELVISAC la lógica detrás de la Metodología.

Manifiesta que la exigencia de aplicación del valor correcto (igual a 3) del factor “Na” en la fórmula que determina la contraprestación por el uso de la infraestructura eléctrica de COELVISAC no se originó con la emisión del Informe N° 292-2017-MTC/26, que sustentó la Resolución Viceministerial. Señala que por el contrario, la aplicación del valor igual a tres (3) del factor “Na” tiene origen en la propia Metodología establecida en el Reglamento. Precisa que en función a la lógica económica de la Metodología, desde un principio, las partes debían haberle asignado el valor de tres (3) al factor “Na” al momento de aplicar la fórmula contenida en el Anexo 1 del Reglamento.

Señala que no se encuentra solicitando que se modifique la contraprestación pactada a efectos de que se le aplique un nuevo valor arbitrario al factor “Na”, sino que ha



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 20 de 114

solicitado que se aplique el valor correcto de tres (3) en la determinación de la contraprestación que corresponda a cada uno de los Contratos de Compartición. Ello toda vez que, conforme a sus estimaciones, los valores unitarios reflejados en los mencionados numerales 4.3 de los Contratos de Compartición excedería largamente el precio máximo a que se refiere el numeral 30.4 del artículo 30 del Reglamento.

4.2.3.2 Los mandatos de compartición pueden ser dictados por el Consejo Directivo incluso cuando existe un contrato.

AZTECA PERÚ manifiesta que la libertad contractual amparada en el artículo 62 de la Constitución, tiene que ser ejercida conforme a las normas vigentes al tiempo en que se concreta la relación jurídica, siendo que tendrán que necesariamente observar las normas de orden público que se vayan dictando en el tiempo.

Así pues, considera que aún en relaciones contractuales de largo plazo, cada una de las partes conserva el derecho y la libertad de poder plantear a la otra, en cualquier momento durante su relación, la modificación de aquellos términos inicialmente convenidos que ya no le resulten convenientes o para la integración de nuevas condiciones, sea por las razones que fueran¹⁴.

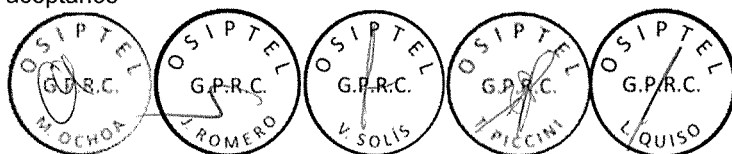
En esa línea, AZTECA PERÚ señala que no debe extrañar que, en el marco de una relación contractual de compartición de infraestructura, se presenten escenarios de renegociación para la modificación de las condiciones inicialmente pactadas, incluyendo las retribuciones correspondientes. Indica que el **OSIPTEL ya ha reconocido que la existencia de un contrato de compartición de infraestructura vigente no limita que: “las partes puedan negociar, durante dicha vigencia, condiciones que modifiquen, regulen o extingan las condiciones del mismo y, en su caso, a arribar a un acuerdo complementario respectivo”¹⁵**. Así pues, en estos casos, la negociación o requerimiento para variar las condiciones inicialmente acordadas tienen como única limitante que se observen las disposiciones contenidas en el marco jurídico aplicable (la Ley de Banda Ancha).


Manifiesta que a diferencia de los mercados no regulados, donde la modificación efectiva del contrato estará sujeta exclusivamente al resultado de la renegociación¹⁶, **en mercados regulados, como los de compartición de infraestructura para el**

¹⁴ Como el OSIPTEL ha reconocido preliminarmente en otro caso, los acuerdos celebrados entre una empresa eléctrica y una empresa de telecomunicaciones “pueden contener condiciones que constituyan una aplicación incorrecta de las reglas a las cuales debe ceñirse una relación de compartición de infraestructura sujeta a la Ley N° 29904 y que impidan concretar los fines que ésta persigue. En ese sentido, los términos de la relación de compartición creada por las partes, pueden terminar dañando el proceso competitivo.” [Documento No. 00204-GRC/2017, p. 15]

¹⁵ Informe N° 0029-GPRC/2017 cuyos fundamentos se incorporan en la Resolución 020-2017-CD/OSIPTEL.

¹⁶ Si la contraparte no está de acuerdo con los nuevos términos planteados, no se le podrá obligar a aceptarlos



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 21 de 114

despliegue de redes de telecomunicaciones, ya sea que se encuentren enmarcados en la Ley N° 28295, el Decreto Legislativo N° 1019 y/o la Ley N° 29904 (“Ley de Banda Ancha”), ante la falta de acuerdo frente la modificación planteada, **la parte interesada estará legitimada a recurrir el organismo regulador para que, en ejercicio de sus facultades normativas-regulatorias, intervenga en resguardo del interés público.**

Considera que la Ley de Banda Ancha no limita, en ninguno de sus extremos, que las partes de un contrato de compartición puedan acordar durante su ejecución la modificación, regulación o extinción de dicha relación jurídica. Por lo que, en ausencia de acuerdo luego de transcurrido el periodo de negociación previa, la Ley de Banda Ancha faculta a que la parte interesada recurra al OSIPTEL en la vía de mandato.

Manifiesta que es importante tener en cuenta que, en la figura de los mandatos nuestro ordenamiento recoge lo que la doctrina alemana llama “*regulación escalonada*”, es decir, que primero se da oportunidad a los privados de establecer las condiciones que regirán su relación bajo cierto marco legislativo macro, pero si éstos no llegan a un acuerdo, el órgano regulador está facultado para establecer e imponer las condiciones que regirán en adelante entre ellos:

“(...) la expresión pretende describir una forma frecuente de regulación en la que no se ordena inmediatamente un determinado tipo y modo de intercambio de bienes, sino, por de pronto, se otorga a los operadores la posibilidad - en una suerte de primer escalón - de regular por sí mismos las correspondientes cuestiones antes de que -encaso y nuevamente en diferentes escalones - entre en juego un sistema de regulación cada vez más denso que -según sea el rendimiento de las fuerzas sociales - estrecha progresivamente el espacio de libre actuación existente hasta llegar incluso a órdenes de actividad, la regulación imperativa inicialmente en reposo (latente) aparece así como “red de reserva” (Auffangnetz), como una suerte de mecanismo de seguridad de la autorregulación. Puede hablarse por ello también de la asunción por el Estado de una responsabilidad de reserva. La regulación entra en juego solo cuando se hace necesaria a la vista de un caso concreto (...)”¹⁷

Manifiesta que la prerrogativa de intervención pública bajo comentario es exclusiva del Consejo Directivo, organismo que ejerce la **función normativa-regulatoria** del OSIPTEL¹⁸, la que comprende “dictar mandatos y normas de carácter particular;

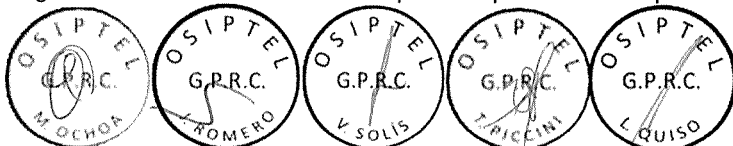
¹⁷ PAREJO ALFONSO. Luciano. Estado y Derecho en proceso de cambios. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2016, pp.151-152.


¹⁸ Reglamento de la Ley Marco de los Organismos Reguladores, aprobado por Decreto Supremo No. 042-2005-PCM:

“Artículo 2.- Funciones del Consejo Directivo de los Organismos Reguladores

La función reguladora y la normativa general señaladas en los literales b) y c) del numeral 3.1 del Artículo 3 de la Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, serán ejercidas exclusivamente por el Consejo Directivo del Organismo Regulador.”

Reglamento General del OSIPTEL aprobado por Decreto Supremo No. 008-2001-PCM



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 22 de 114

referidas a intereses, obligaciones o derechos de las entidades o actividades bajo su competencia, o de sus usuarios”¹⁹ (subrayado agregado). Respecto a dicha función, ZEGARRA VALDIVIA señala lo siguiente:

“(...) como se aprecia en el segundo párrafo del glosado artículo 23 del Decreto Supremo N° 008-2001-PCM y en la lista de asuntos del artículo 25 del Decreto Supremo N° 008-2001-PCM, dicha función [reguladora] tiene un ámbito de extensión que va más allá de lo tarifario al insertarse en la totalidad de la actividad económica, de manera que algunos de los supuestos previstos en la referida lista son propios de una acción reguladora, como por ejemplo, el previsto en el inciso n), referido a Dictar mandatos de interconexión, y otros están vinculados con el ejercicio de la potestad reglamentaria.”²⁰

Considera que en el ejercicio de su función normativa, es OSIPTEL quien se encuentra facultado y llamado, en aplicación de su importante rol de salvaguardar el cumplimiento de las finalidades públicas, para intervenir ante una (re)negociación infructuosa y, en particular, evaluar si corresponde al interés público modificar los términos económicos inicialmente convenidos y/o si es necesario alinearlos a lo establecido en el marco normativo, con la emisión de un mandato de compartición de infraestructura²¹. Al respecto, señala que es importante tener en cuenta que la facultad del Consejo Directivo del OSIPTEL para dictar mandatos de compartición de infraestructura no sólo se debe circunscribir a garantizar el acceso, sino también a resguardar el uso y la permanencia de la red de telecomunicaciones en la infraestructura de soporte. La razón es que **el fin propio del OSIPTEL es resguardar el interés público protegido en este mercado regulado, garantizando la**

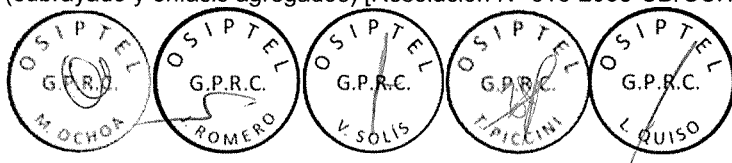
“Artículo 24.- Órganos Competentes para ejercer la función normativa


La función normativa se ejerce de manera exclusiva por el Consejo Directivo, a través de la expedición de Resoluciones debidamente sustentadas.”

¹⁹ Reglamento General del OSIPTEL, artículo 23. De manera similar, la Ley No. 27332 en su artículo 3 prevé “c) *Función Normativa: comprende la facultad de dictar en el ámbito y en materia de sus respectivas competencias, los reglamentos, normas que regulen los procedimientos a su cargo, otras de carácter general y mandatos u otras normas de carácter particular referidas a intereses, obligaciones o derechos de las entidades o actividades supervisadas o de sus usuarios: (...).”*

²⁰ ZEGARRA VALDIVIA, Diego. Servicio Público y Regulación. Marco Institucional de las Telecomunicaciones en el Perú. Lima. Palestra Editores, Primera Edición. 2005, pp. 258-259.

²¹ Cabe indicar que la emisión de mandatos a efectos de fijar las reglas que van a regir la relación jurídica entre dos empresas, incluyendo el establecimiento de una contraprestación, no es exclusivo al sector telecomunicaciones, el Consejo Directivo de OSITRAN, por ejemplo, también ha definido que el establecimiento de retribuciones o contraprestaciones en una relación de acceso y uso de infraestructura se realiza en ejercicio de la referida función normativa: “(...) Se trata por tanto, **de una competencia en materia regulatoria de contenido sustancialmente económico**, que tiene una **finalidad de interés público**, consistente en **posibilitar la competencia en los segmentos de servicios portuarios y servicios de intercambio modal y de transporte, ahí donde sea factible, sin poner en riesgo los derechos del lindar de la concesión o del Administrador Portuario público. (...) 8. Como consecuencia de lo anteriormente señalado, OSITRAN ratifica su competencia para emitir el presente Mandato de Acceso, en ejercicio de su función normativa propia, el mismo que es de cumplimiento obligatorio para las partes**” (subrayado y énfasis agregados) [Resolución N° 016-2003-CD/OSITRAN]



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018 Página: 23 de 114
	INFORME	

continuidad del despliegue bajo condiciones de eficiencia económica y equidad regulatoria, y la no interrupción en la operatividad de la Red Dorsal.

Manifiesta que la competencia del Consejo Directivo de OSIPTEL para emitir pronunciamientos que impliquen la redefinición de las condiciones económicas en las relaciones de compartición ya ha sido reconocida tanto por el Tribunal de Solución de Controversias como el propio Consejo Directivo de OSIPTEL. Por ejemplo, en el caso Multivisión S.R.L. vs. Sociedad Eléctrica del Sur Oeste S.A. (Expediente No. 002-2014-CCO-ST/CI), a propósito de una controversia respecto a la posibilidad de redefinir la contraprestación pactada por el uso de infraestructura eléctrica (como en este caso), el Tribunal de Solución de Controversias determinó que esta materia debía ser conocida únicamente por el Consejo Directivo del OSIPTEL, a través de un procedimiento para la emisión de un mandato de compartición, y no el Cuerpo Colegiado:

*“46. Sin embargo, este órgano colegiado, discrepa del razonamiento de la primera instancia, en la medida que las pretensiones transcritas en el numeral 44 **implican el ejercicio de la función normativa, por cuanto la modificación de la contraprestación que pretende Multivisión, generará o constituirá una relación jurídica con una nueva contraprestación, en caso que el mandato de compartición de infraestructura correspondiente así lo disponga.***

(...)

*48. Precisamente, luego de un análisis de las pretensiones de Multivisión antes citadas, el Tribunal considera que las mismas **buscan una modificación de la contraprestación fijada por el arrendamiento de la infraestructura de SEAL. Debe puntualizarse que no solamente se busca una revisión de la fórmula que supuestamente habría utilizado SEAL para establecer los montos a cobrar por el uso de los postes dependiendo del tipo de tensión, baja o media, sino además, pretende que los órganos de solución de controversias fijen la metodología y la contraprestación que corresponda de acuerdo a la normativa, en este caso, que cumpla con el principio de onerosidad de la compartición.***


(...)

*50. Es en este contexto, en el que debe tenerse en cuenta que **si no se llegara a modificar en forma consensuada el contrato mencionado, lo que correspondería, de acuerdo a lo prescrito por el artículo 26 del Reglamento de la Ley de Acceso y Uso Compartido de Infraestructura es la intervención del OSIPTEL a través de la emisión de un mandato sobre el aspecto específico en el que las partes no lograron un acuerdo que modifique la contraprestación fijada inicialmente.*** (...)

*52. como se puede apreciar, **al ejercer la función normativa a través de la emisión de un mandato, se determinan las reglas que deben seguir las partes para una adecuada ejecución del objeto del mismo, consistente en el acceso y uso compartido de infraestructura para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones.*** (...) ²² (subrayado y énfasis agregado).

²² Resolución No. 010-2016-TSC/OSIPTEL, del 17 de agosto de 2016.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 24 de 114

AZTECA PERÚ considera que por lo expuesto, producto del pedido de mandato de compartición que posteriormente inició Multivisión, a través del informe que sustentó su Resolución No. 020-2017-CD/OSIPTEL de fecha 16 de febrero de 2017 (mandato de compartición), el Consejo Directivo claramente señaló lo siguiente:

“En ese contexto, la solicitud para negociar o acordar nuevas condiciones para una relación de compartición previamente creada, con sujeción a la Ley 28295, que formule alguna de las partes de un contrato de compartición a la otra, puede estar referida a regular, modificar o extinguir el acuerdo previamente creado. Ante la falta de acuerdo, la Ley No. 28295 [el régimen general], faculta al OSIPTEL a intervenir mediante la emisión de un mandato a solicitud del interesado (...).”

“Bajo dicho marco legal, una contraprestación que haya sido acordada por las partes en un procedimiento negociado al amparo de la Ley No. 28295 y su Reglamento, pero que alguna de las partes cuestione posteriormente por resultar inconsistente con los principios y reglas de dicho marco legal - como la contraprestación del Contrato de Compartición 2013, cuestionada por MULTIVISIÓN - puede ser sometida al ejercicio de la función normativa del OSIPTEL para que determine su consistencia o no con el referido marco legal, cuando las partes no hayan podido llegar a un acuerdo para resolver entre ellas el cuestionamiento”.

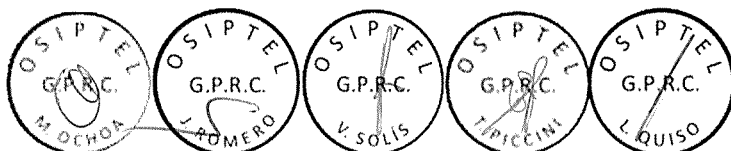
AZTECA PERÚ señala que sería un absurdo regulatorio que en los supuestos de interconexión sí fuera posible para el Consejo Directivo emitir un mandato ante una infructuosa renegociación y no en este caso, en que la relación entre la empresa de telecomunicaciones y la empresa eléctrica es aún más asimétrica.


En tal sentido, consideran que el Consejo Directivo de OSIPTEL es quien indubitablemente tiene competencia para redefinir los parámetros de la relación jurídica existente entre el titular de la infraestructura eléctrica (COELVISAC) y el operador de telecomunicaciones (AZTECA PERÚ).

4.2.4 POSICIÓN DEL OSIPTEL:

4.2.4.1 La solicitud de AZTECA PERÚ para que se disponga la continuidad de la compartición de la infraestructura de COELVISAC.

AZTECA PERÚ ha formulado una solicitud para que el OSIPTEL disponga la continuidad de la compartición de la infraestructura de COELVISAC. Al respecto, cabe señalar que este extremo de la solicitud será analizado en el punto relativo al riesgo que implica para la RDNFO la falta de acuerdo entre las partes para modificar los Contratos. En ese sentido, en el presente acápite solo se analiza los extremos de la solicitud de AZTECA PERÚ vinculados a la modificación de las condiciones económicas de los Acuerdos.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 25 de 114

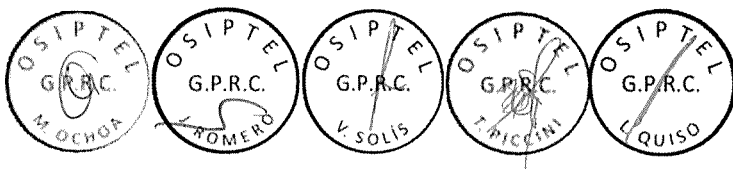
4.2.4.2 Competencia del OSIPTEL para modificar las condiciones de un contrato de acceso y uso de infraestructura creado bajo el marco de la Ley N° 29904.


Al respecto, se debe señalar en primer término, que las normas vigentes al tiempo de la suscripción de los Acuerdos (en el año 2015), establecían lo siguiente:

- El acceso y uso de la infraestructura eléctrica se debe realizar a cambio de contraprestaciones periódicas que remuneren la operación y mantenimiento, incluido un margen de utilidad razonable (artículo 13, numeral 13.4, de la Ley N° 29904).
- La determinación de las referidas contraprestaciones se sujeta a la metodología que establezca el Reglamento de la Ley N° 29904 (artículo 13, numeral 13.4, de la Ley N° 29904).
- El OSIPTEL es el encargado de velar por el cumplimiento de las reglas antes citadas sobre la contraprestaciones periódicas por el acceso y uso de la infraestructura eléctrica, para lo cual puede dictar las disposiciones específicas que sean necesarias (artículo 32 de la Ley N° 29904).
- El resultado de la metodología para la determinación de las contraprestaciones desarrollada en el Anexo 1 del Reglamento de la Ley N° 29904, sirve como un precio máximo para la retribución del acceso y uso de la infraestructura compartida (artículo 30.4 del Reglamento de la Ley N° 29904).

Bajo dicho contexto, la suscripción y vigencia de los Acuerdos no limita a AZTECA PERÚ a negociar o requerir a COELVISAC durante dicha vigencia, condiciones que modifiquen, regulen o extingan las condiciones acordadas en los Acuerdos y, en su caso, a arribar a los acuerdos complementarios respectivos. Se debe mencionar que en lo que se refiere a la infraestructura que es compartida en virtud de los Acuerdos, la negociación o requerimiento para la variación de las condiciones inicialmente acordadas, se debe sujetar también a las disposiciones de la Ley N° 29904, considerando que las partes crearon su relación de compartición (en el año 2015) al amparo de la citada Ley.

Cabe indicar que el marco legal definido por la Ley N° 29904, no limita a que un contrato de compartición únicamente tenga por objeto la creación de relaciones de compartición, cuando de ordinario el objeto de todo contrato es crear, modificar, regular y/o extinguir relaciones jurídicas. En ese sentido, las partes de un contrato de compartición, durante su ejecución, pueden celebrar contratos que dispongan la modificación, regulación o extinción de la respectiva relación jurídica. Asimismo, en ausencia de acuerdo luego de transcurrido el período de negociación previo respectivo, el citado marco legal faculta al interesado a recurrir al OSIPTEL en la vía de mandato.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 26 de 114

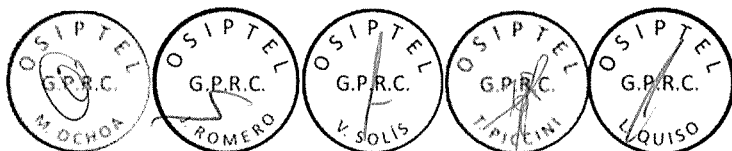
Es preciso señalar que durante el transcurso de una relación de compartición, algunas condiciones que en el inicio pudieron haber sido eficientes y promovían una mayor competencia en los mercados de telecomunicaciones, pueden devenir en discriminatorias y/u originar ineficiencias que perjudiquen a algunos operadores de telecomunicaciones frente a otros. Asimismo, los acuerdos pueden contener condiciones que constituyan una aplicación incorrecta de las reglas a las cuales debe ceñirse una relación de compartición de infraestructura sujeta a la Ley N° 29904 y que impidan concretar los fines que ésta persigue. En ese sentido, los términos de la relación de compartición creada por las partes, pueden terminar dañando el proceso competitivo.


Bajo dicho contexto, se considera que la solicitud de AZTECA PERÚ formulada a COELVISAC con fecha 18 de agosto del 2017 (mediante carta DJ-1256/17), constituye un requerimiento para variar las condiciones para la relación de compartición creada por ambas empresas bajo el amparo de la Ley N° 29904, que se encuentra vigente en virtud de los Contratos. Asimismo, la falta de respuesta de COELVISAC al referido requerimiento dentro del plazo de treinta (30) días hábiles deriva en una falta de acuerdo que, a solicitud de parte y subsidiariamente, faculta al OSIPTEL a intervenir en la vía de mandato a fin de decidir sobre las condiciones económicas de la contraprestación periódica de los Acuerdos que AZTECA PERÚ considera necesario modificar, regular o extinguir.

Consecuentemente, a través de un mandato de compartición que el Consejo Directivo del OSIPTEL emita con sujeción a la Ley N° 29904 y su Reglamento, será posible modificar las relaciones de compartición creadas por los Acuerdos en lo que se refiere a la contraprestación periódica por el acceso y uso de la infraestructura que es objeto de compartición.

Se precisa que la emisión de mandatos de compartición sustituye la voluntad de las partes en una intervención subsidiaria del OSIPTEL cuando las partes no han llegado a acuerdo luego del período de negociación respectivo. En ese sentido, la aplicación del artículo 25 del Reglamento de la Ley N° 29904 es estricta respecto de su texto, por cuanto en ésta se menciona la inexistencia de un contrato de acceso y uso de infraestructura luego de un período de negociación, como supuesto de hecho que habilita al OSIPTEL, a solicitud de parte, a intervenir emitiendo un mandato de compartición. Como se ha señalado en párrafos precedentes, el “contrato” es un concepto que tiene una definición legal, que implica el *“acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial.”*

En el caso materia de análisis no resulta posible entender un contrato como algo distinto a lo que es y reducir su propósito únicamente a la creación de relaciones jurídicas patrimoniales. Dicha lectura, además de inconsistente con el concepto legal de “contrato”, sería inconsistente con la finalidad de la Ley N° 29904, que tutela el “acceso y el uso” de la infraestructura eléctrica para el despliegue de redes de “Banda Ancha” y ésta es, según el artículo 4 de la referida Ley la conectividad de datos



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 27 de 114

principalmente a Internet que, entre otras características, debe ser *permanente* y permitir al usuario estar *siempre en línea*.

Ello únicamente será viable si las relaciones de compartición de infraestructura establecidas para hacer posible la provisión de Banda Ancha, son sostenibles en el tiempo. Dicha sostenibilidad puede requerir que las referidas relaciones, en el tiempo, sean reguladas, modificadas o incluso extinguidas, en acuerdos posteriores al que determinó su creación.

Por consiguiente, conforme a la Ley N° 29904 y el artículo 25 de su Reglamento, ante un requerimiento para suscribir un “contrato” de acceso y uso de infraestructura, con independencia de si su propósito es crear, modificar, regular o extinguir una relación jurídica patrimonial de compartición de infraestructura sujeta a la Ley N° 29904, que derive en una falta de acuerdo entre las partes, a solicitud de parte el OSIPTEL se encuentra habilitado a emitir el mandato respectivo definiendo las condiciones (técnicas, económicas, etc.) que no fueron acordadas por las partes.

Finalmente, cabe señalar que los argumentos expuestos por AZTECA PERÚ y COELVISAC respecto de la aplicación que considera correcta de la Metodología definida en el Anexo 1 del Reglamento de la Ley N° 29904, serán analizados en acápite subsiguientes del presente informe.

4.3 RETRIBUCIÓN POR EL USO DE LA INFRAESTRUCTURA ELÉCTRICA.

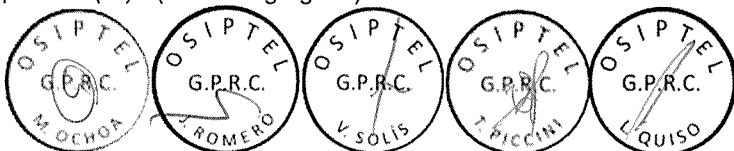
4.3.1 POSICIÓN DE AZTECA PERÚ (Solicitud de Mandato, recibida el 02.11.2017):


AZTECA PERÚ sostiene que de acuerdo con lo establecido en el literal b) del numeral 13.4 del artículo 13 de la Ley de Banda Ancha, en concordancia con el artículo 14 de la Ley No. 28295²³, el acceso y uso de la infraestructura de los concesionarios de los servicios de energía eléctrica para el despliegue de la Red Dorsal, se sujeta –entre otras– a la siguiente condición:

“b. El acceso y uso de la infraestructura de los concesionarios de servicios públicos de energía eléctrica (...) se realizará a cambio de una contraprestación inicial que considere la recuperación de las inversiones en las que incurra el concesionario para prestar el acceso y uso a su infraestructura, así como contraprestaciones periódicas que remuneren la operación y mantenimiento, incluido un margen de utilidad razonable. La metodología para la determinación de las referidas contraprestaciones será establecida en el reglamento de la presente Ley.”

(el énfasis y subrayado es de AZTECA PERÚ)

²³ “Artículo 14.- Determinación de la contraprestación razonable: Los titulares de la infraestructura de uso público tienen derecho a recibir **una contraprestación razonable** por el uso de la infraestructura de uso público. (...)”. (Énfasis agregado).



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 28 de 114

Asimismo, AZTECA PERÚ señala que la referida disposición legal fue desarrollada por el artículo 30 del Reglamento en los siguientes términos:

*“30.1 El acceso y uso de la infraestructura existente de los concesionarios de energía eléctrica (...), será retribuido económicamente. **La retribución consiste en una contraprestación inicial única y contraprestaciones periódicas.***

30.2 (...) las contraprestaciones periódicas remunerarán la operación y mantenimiento de la infraestructura compartida, incluido un margen de utilidad razonable.

(...)

30.4 La metodología para las contraprestaciones referidas en el presente artículo se desarrolla en el Anexo 1. El resultado de dicha metodología servirá como un precio máximo (...)”.

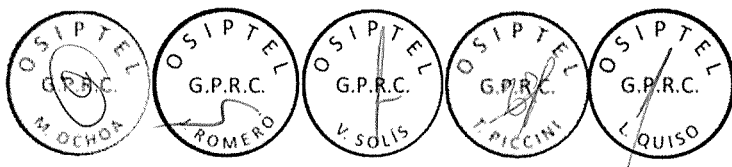
(el énfasis y subrayado es de AZTECA PERÚ)


Indica AZTECA PERÚ que la Ley de Banda Ancha y el Reglamento consideran como contraprestaciones a ser percibidas por el titular de las infraestructuras compartidas las siguientes:

- (i) La contraprestación inicial, que de acuerdo al Anexo 1 del Reglamento, cubre la inversión incremental en la adecuación de la infraestructura durante la vida útil de la misma. Se menciona, además, que la tarifa por este concepto debe ser orientada a costos, incluyendo un margen de utilidad razonable.
- (ii) La contraprestación mensual, la cual debe ser determinada en concordancia con la Metodología, desarrollada en el Anexo 1 del Reglamento.

Señala AZTECA PERÚ que con la regulación de las contraprestaciones por la adecuación de la infraestructura, por el acceso a ésta y por su uso compartido, el Estado busca que los concesionarios de servicios de energía eléctrica y de hidrocarburos, que ostentan poder de mercado por su posición privilegiada de controladores de la infraestructura existente de red, no abusen de dicha posición, imponiendo costos excesivos y/o exigiendo el pago de conceptos arbitrarios que tengan por finalidad dificultar o denegar el acceso y, más importante aún, la permanencia del cableado de fibra óptica de la Red Dorsal. AZTECA PERÚ agrega que se busca además evitar que los referidos concesionarios obtengan un provecho injustificado, en agravio de un trascendental proyecto de interés nacional y, consecuentemente, pongan en riesgo la continuidad de los servicios públicos de telecomunicaciones que a través de dicha red se prestan.

En ese sentido, AZTECA PERÚ menciona que las empresas que ostentan poder significativo de mercado están sujetas a obligaciones o medidas específicas por la posición en la que se encuentran. A manera de ejemplo, indica AZTECA PERÚ, la legislación Europea prevé que a los operadores a los que se les haya calificado como



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018 Página: 29 de 114
	INFORME	

poseedores de "poder o peso significativo en el mercado" se les pueda imponer, entre otras, "medidas de control de precios, con posible orientación a costes de determinados servicios o prestaciones, para evitar precios excesivos a otros operadores o a los usuarios".²⁴

Precisa AZTECA PERÚ que en el caso de la Ley de Banda Ancha y el Reglamento, el Estado peruano ha impuesto la obligación de acceso y uso compartido de infraestructura a las empresas de energía eléctrica y de hidrocarburos (empresas con poder significativo de mercado por controlar una instalación esencial), con la finalidad de facilitar el despliegue de las redes mediante las cuales se brindan servicios de Banda Ancha, en general, y para la Red Dorsal, en particular; siendo que ese objetivo se pierde si el titular de la infraestructura impone cobros excesivos. AZTECA PERÚ indica que la exigencia de pagos exorbitantes y conceptos adicionales no contemplados en la normatividad aplicable, en la práctica impediría el acceso y continuidad en el uso, poniendo en riesgo y/o en condiciones desventajosas o inadecuadas la prestación de un servicio público prioritario y esencial para todos los peruanos.

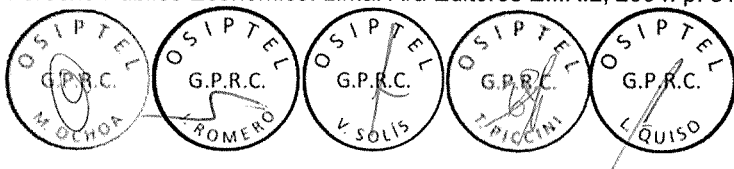
AZTECA PERÚ indica que a fin de garantizar que el acceso y el uso compartido de las instalaciones se realice en condiciones justas para ambas partes y a precios razonables, es que la Ley de Banda Ancha ha dispuesto que los concesionarios eléctricos y de hidrocarburos únicamente pueden demandar el cobro de los conceptos arriba mencionados (una contraprestación inicial y contraprestaciones mensuales que no superen el resultado de la fórmula prevista en el Reglamento).


Indica AZTECA PERÚ que lo anterior ha sido confirmado por el Viceministro de Comunicaciones mediante el Oficio No. 520-2017-MTC/03, de fecha 2 de octubre de 2017, dirigido a la Sociedad Nacional de Minería, Petróleo y Energía, a la cual está asociada COELVISAC (en adelante, el "Oficio No. 520-2017-MTC/03"). En éste claramente se señala que la contraprestación por acceso y uso de la infraestructura que resulta de la correcta aplicación de la Metodología debe ser considerada un precio máximo.

Por otro lado, indica AZTECA PERÚ que no debe perderse de vista que estamos ante un proyecto declarado por Ley de Banda Ancha como de necesidad pública e interés nacional, cuya caracterización justifica que el Estado peruano no solo ordene que se provea a AZTECA PERÚ del acceso a las redes de los concesionarios de energía eléctrica y de hidrocarburos, sino que también disponga la continuidad en el uso compartido de dicha infraestructura, garantizando que se realice bajo condiciones que no perjudiquen el despliegue y operación de la Red Dorsal.

Reitera AZTECA PERÚ que lo previsto por la Ley de Banda Ancha no es casual, sino que busca la mayor eficiencia, permitiendo el uso compartido de infraestructura para

²⁴ Haciendo referencia a la Recomendación 2003/311/CE, de la Comisión de 11 de febrero de 2003. DE LA CUÉTARA, Juan Miguel. Lección Décimo Octava: Las infraestructuras públicas. En: Principios de Derecho Público Económico. Lima: Ara Editores E.I.R.L., 2004. p. 810-811.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018 Página: 30 de 114
	INFORME	

lograr beneficios que consisten en el mejor aprovechamiento social de recursos escasos y costosos. Con ello, indica AZTECA PERÚ, se producen incluso otro tipo de efectos favorables, como la reducción del impacto ambiental, sin tener un nuevo operador que duplicar innecesariamente infraestructura, pudiendo emplear la infraestructura existente abonando una contraprestación que incluya un margen de utilidad razonable para el titular de la infraestructura.

AZTECA PERÚ indica que ello responde al principio de libre acceso, aplicado en aquellos servicios esenciales cuya prestación se desarrolla a partir de una infraestructura de red (como las redes de telecomunicaciones), cuyo establecimiento, mantenimiento y desarrollo requiere de importantes inversiones de capital, siendo que, en virtud de este principio, para esta clase de servicios se debe permitir el acceso a otras redes en condiciones de transparencia, no discriminación y a precios razonables²⁵.

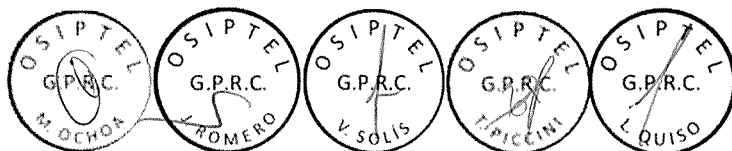
Indica AZTECA PERÚ que toda regulación de acceso obligatorio, en efecto, busca que las empresas titulares de la infraestructura no se vean perjudicadas con ello, por lo que en la regulación se les garantiza la cobertura de sus costos incrementales y un margen de utilidad razonable. Sin embargo, lo anterior tampoco significa que la regulación indicada permita que el titular de infraestructura imponga precios excesivos al solicitante de acceso, en ejercicio de su poder de mercado, pues así el régimen de acceso se desvirtúa y vacía de contenido. Es decir, la contraprestación de modo alguno debiera implicar una subvención a las actividades del titular de la infraestructura ni convertirse en una fuente de ganancias para éste, en evidente desmedro de la economía de otro bien o servicio público.


AZTECA PERÚ agrega que específicamente, la contraprestación por uso de la infraestructura eléctrica compartida en beneficio de la Red Dorsal está sujeta a un tope máximo legal, no negociable ni renunciable, que debe ser respetado por el concesionario eléctrico. Por dicha razón, indica AZTECA PERÚ, cuando alguna disposición contractual fije una retribución mayor al precio máximo regulado, dicho acuerdo deviene en inexigible.

Sin embargo, AZTECA PERÚ señala que COELVISAC viene haciendo caso omiso de las disposiciones vigentes en la materia y sigue exigiendo el pago de un monto que excede a todas luces el precio máximo que se obtiene de la aplicación de la Metodología contenida en el Anexo I del Reglamento. Ello, a decir de AZTECA PERÚ, como es evidente, no encuentra sustento en la normativa que regula el uso de la infraestructura eléctrica, sino que, por el contrario, la contradice directamente.

AZTECA PERÚ indica que cuando COELVISAC exige una contraprestación que excede el precio máximo regulado en el ordenamiento jurídico, pretendiendo valerse únicamente de las cláusulas señaladas en el Contrato de Compartición y negando la

²⁵ FERNÁNDEZ GARCÍA, Yolanda. Estatuto Jurídico de los Servicios Esenciales Económicos en Red. Buenos Aires: Editorial Ciudad Argentina, 2003. p. 461-462.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018 Página: 31 de 114
	INFORME	

aplicación de las normas obligatorias en materia de acceso, se encuentra realizando un ejercicio abusivo del derecho en función a su posición de dominio o estratégica²⁶. Ello, señala AZTECA PERÚ, toda vez que busca desconocer el marco normativo bajo el cual fue suscrito el acuerdo y exigir, en atención a una cláusula contractual, una contraprestación mayor a la permitida legalmente.

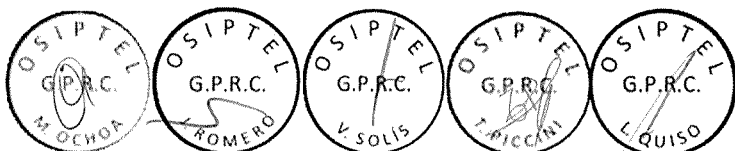
Indica AZTECA PERÚ que COELVISAC es consciente que, con independencia de lo que las partes hubieran pactado en los Contratos de Compartición²⁷, el marco legal que promovió la celebración de dichos acuerdos establecía la obligatoriedad de observar la Metodología en la determinación de la contraprestación, pues el resultado de su aplicación fijaría el precio máximo exigible por uso de infraestructura eléctrica. Inclusive, el referido marco normativo es claro en establecer que la Metodología debía y debe ser aplicada en función a los criterios y parámetros que dicte el OSIPTEL en el ejercicio de su competencia interpretativa-reguladora y de supervisión.


AZTECA PERÚ menciona que, sin embargo, aprovechándose de su posición y siendo el único que cuenta con la información suficiente para determinar a cuánto asciende el máximo que deriva de la aplicación de la Metodología (lo cual denota la asimetría informativa que comentamos anteriormente), COELVISAC emite una factura que (según sus cálculos aproximados) no recoge lo establecido en el marco normativo vigente, exigiendo su pago antes de que ambas empresas arriben a un acuerdo en la negociación.

AZTECA PERÚ precisa que, si bien su responsabilidad es abonar el monto correspondiente por la contraprestación por el uso compartido de infraestructura eléctrica, constituye un deber de COELVISAC observar que el monto consignado en la factura y, por ende, cobrado a AZTECA PERÚ, no supere el precio máximo que se deriva de la aplicación de la fórmula descrita en el Anexo 1 del Reglamento, a efectos de que pueda cumplir con la normativa vigente.

²⁶ La infraestructura de COELVISAC resultaba crítica para poder implementar la Red Dorsal en el plazo contractual del proyecto; siendo que ello era de conocimiento absoluto de COELVISAC, quienes, sabiéndose en posición ventajosa, se aprovecharon de la misma para imponerles tales montos excesivos que claramente no respetan el precio máximo que arroja la aplicación correcta de la Metodología, no encontrándose AZTECA PERÚ en posibilidad real de cuestionar los montos exigidos por COELVISAC, considerando (i) los cortos plazos que tenía para culminar la implementación y despliegue de la Red Dorsal, bajo riesgo de incumplir su Contrato de Concesión, bajo riesgo de incumplir su Contrato de Concesión, así como (ii) la asimetría informativa que existía respecto a los costos y valores involucrados en dicha compartición.

²⁷ COELVISAC pretende que los Contratos de Compartición se rijan sólo por las normas del código civil cuando es evidente que estamos ante una situación de asimetría que afecta a un servicio público. Así pues, no se puede pretender desconocer que hay una regulación que precisamente entra a tallar cuando no es posible que el mercado (oferta y demanda) por sí mismo llegue a términos eficientes respecto a sus relaciones jurídicas. Estamos ante un claro caso de asimetría en el poder de negociación y por ello no cabe pretender que AZTECA PERÚ y COELVISAC negociaron como iguales (supuesto del Código Civil).



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 32 de 114

Reitera AZTECA PERÚ que, atendiendo a la finalidad de la existencia de un precio máximo establecido por el Estado peruano para garantizar un interés público mayor, AZTECA PERÚ solicitó a COELVISAC incorporar aquellas referencias en los Contrato de Compartición, a efectos que se adecúe la contraprestación a la regulación aplicable; es decir, que dicha contraprestación NO supere el precio tope regulado, considerando las normas a las que se sujetan dichos contratos. Sin embargo, dadas la contundente negativa de COELVISAC y considerando que, en realidad, únicamente se le está solicitando que cumpla con ajustarse a las normas vigentes, corresponde solicitar que el OSIPTEL ordene un mandato que resguarde el uso de la infraestructura eléctrica, garantizando la continuidad de la operación de la Red Dorsal y los importantes servicios públicos que a través de ésta se prestan.

Sobre el correcto cálculo del precio máximo en aplicación de la metodología.

AZTECA PERÚ indica que no han logrado llegar a un acuerdo respecto a cuáles son los valores que debieran observarse respecto al denominador "Na" (Número de arrendatarios) y a las variables "f" y "m" previstos en la metodología incluida en el Anexo 1 del Reglamento.

El denominador "Na"

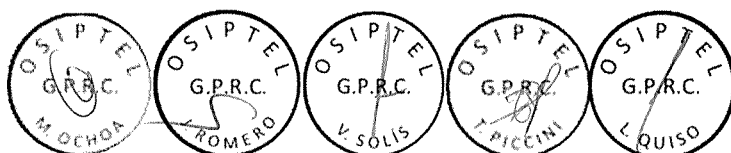
AZTECA PERÚ indica que la Metodología señala que la contraprestación mensual por acceso y uso de la infraestructura de los concesionarios de servicios públicos de energía eléctrica viene dada por la aplicación de una fórmula, que tiene entre sus variables el factor "B". Dicho factor representa la distribución de costos entre los arrendatarios, calculándose como "1/Na", donde el denominador "Na" representa al número de arrendatarios.


Sobre el particular, AZTECA PERÚ indica que debe tenerse en cuenta que, si bien la fórmula reglamentaria no precisa expresamente qué debe entenderse por "número de arrendatarios" de la infraestructura eléctrica, esto es, si se trata de "arrendatarios potenciales" o "arrendatarios efectivos", en atención al principio de eficiencia, no debería obligarse a ningún arrendatario a pagar por todo el espacio disponible, sino sólo por el que ocupa.

AZTECA PERÚ añade que lo anterior ya ha sido reconocido por el OSIPTEL en uno de sus pronunciamientos²⁸, señalando lo siguiente:

"Como se observa, si bien la fórmula establecida en el Anexo 1 del Reglamento de la Ley 29904, no indica textualmente que deba considerarse como valor del "Na", el número máximo de arrendatarios, tampoco señala que deba

²⁸ Informe N° 0029-GPRC/2017 cuyos fundamentos se incorporan en la Resolución No. 020-2017-CD/OSIPTEL, p. 48; a través de la cual se dicta Mandato de Compartición modificando las retribuciones pactadas en un contrato de compartición previamente celebrado, a efectos que dichas retribuciones respeten el precio tope resultante de la correcta aplicación de la Metodología.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 33 de 114

considerarse el número de arrendatarios que acceden a la infraestructura en un momento determinado, por lo que se requiere consensuar la lectura de la referida fórmula con el artículo 34 del reglamento de la Ley 28295²⁹, señalado anteriormente, respecto de que **en ningún caso el arrendatario deberá pagar por todo el espacio disponible, lo cual obedece a principios económicos de eficiencia.** (el subrayado y énfasis son de AZTECA PERÚ)

De ese modo, indica que la propia definición del denominador "Na" ha sido desarrollada por el OSIPTEL señalando que es "equivalente al número máximo de arrendatarios a los que sea factible dar acceso a dicha infraestructura, sustentado

²⁹ "Artículo 34.- Metodología para determinar la contraprestación por la compartición de infraestructura de uso público

La contraprestación a retribuir a los dueños de la infraestructura de uso público por la compartición fijada por OSIPTEL en los respectivos mandatos de compartición deberá reflejar los siguientes conceptos y principios:

1. Una fracción de la recuperación de la inversión realizada por la infraestructura de uso público a ser compartida, contemplando los costos de los elementos de la infraestructura, instalación y obras civiles, licencias y otras cargas tributarias, depreciación; así como el costo de oportunidad del capital, en el que está inmerso un margen de utilidad razonable.

2. Una fracción de los costos de administración, operación, mantenimiento y otros costos tributarios en condiciones normales de uso.

3. Los costos de administración, operación, mantenimiento y otros costos tributarios adicionales ocasionados por la introducción de otro operador en una determinada infraestructura de uso público.

Asimismo, **toda retribución y/o costos imputados serán únicamente por el espacio que el beneficiario requiera y genere, para brindar su servicio y en ningún caso por todo el espacio disponible en la infraestructura de uso público del titular.**

Se deberá evitar que la contraprestación cubra costos ya pagados por la prestación de servicios, en los mercados con tarifas reguladas. En el caso de la infraestructura de uso público utilizada para la prestación del servicio de electricidad, la contraprestación por la compartición de infraestructura de uso público deberá reflejar el costo de inversión incremental en que se incurra para prestar dicho servicio complementario; así como, el costo incremental de administración, operación, mantenimiento y otros tributos.

Para efectos de lo antes señalado, deben seguirse los siguientes **principios económicos**, que regirán la determinación de la contraprestación:

1. Mantener los incentivos para la eficiente utilización y mantenimiento de la infraestructura de uso público.

2. Mantener los incentivos para la inversión en reposición y ampliación de la infraestructura de uso público.

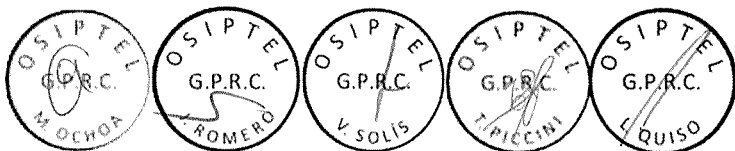
3. Minimizar los costos económicos de proveer y operar la infraestructura de uso público, a fin de maximizar la eficiencia productiva.


4. Minimizar el costo regulatorio y de supervisión de los contratos de compartición.

5. Evitar subsidios cruzados, duplicidad de cobros y distorsiones similares.

6. Recuperar los costos económicos eficientes de proveer, mantener y desarrollar la infraestructura de uso público, con un margen de utilidad razonable.

En tanto y en la medida que no sea posible obtener información de costos para determinar la contraprestación conforme a lo establecido en los párrafos precedentes, se podrá utilizar como referente los cargos que se pagan por el uso de infraestructura de similar naturaleza, prestados en circunstancias parecidas, siempre que el referente sea tomado de mercados nacionales o internacionales razonablemente competitivos." (énfasis y subrayado agregados) [Reglamento de la Ley No. 28295, aprobado por Decreto Supremo No. 009-2005-MTC]



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 34 de 114

*estrictamente en las características técnicas de cada tipo de poste o torre, para efectos de cumplir con las distancias mínimas de seguridad*⁶⁰.

Por tanto, para AZTECA PERÚ resulta claro que por "número de arrendatarios" debe entenderse al número máximo de arrendatarios a los que es posible dar acceso a la infraestructura eléctrica. No obstante, señala que COELVISAC no ha tenido en cuenta dicho criterio para la correcta aplicación de la Metodología, puesto que (según sus cálculos referenciales) siempre ha considerado que el Na es igual a uno (1); es decir, COELVISAC considera que AZTECA PERÚ debe pagar por todo el espacio potencial que existe en su infraestructura.

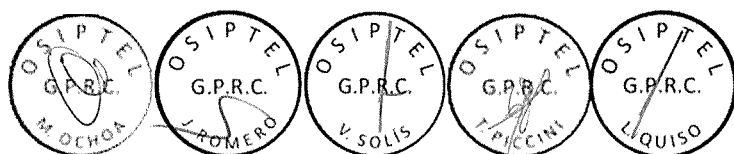
Sin embargo, señala AZTECA PERÚ que el valor del "Na" que COELVISAC debe considerar es, por lo menos, igual a tres (3), puesto que es ése el número potencial de arrendatarios que como mínimo podrían albergar su infraestructura. Ello ha sido reconocido por el MTC a través de la Resolución Viceministerial y explicado en el respectivo informe sustentatorio, Informe N° 292-2017-MTC/26. En los escenarios modelo de aplicación de la fórmula que se desarrollan en éste, el MTC asume que la infraestructura eléctrica cuenta con una capacidad general potencial de cuando menos tres (3) arrendatarios.


AZTECA PERÚ indica que precisamente, en función a criterios de espacio³¹ y de peso³², el MTC (en concordancia con los pronunciamientos de la autoridad intérprete competente - OSIPTEL) ha estimado en el Informe N° 292-2017-MTC/26, que la infraestructura eléctrica cuenta con una capacidad general para que cuando menos tres (3) cables de fibra óptica sean los que puedan colgarse de aquella, por lo que tres

³⁰ Página 7 del Informe No. 0053-GPR/2017 cuyos fundamentos se incorporan en la Resolución No. 036-2017-CD/OSIPTEL, disponible en: https://www.osiptel.gob.pe/repositorioaps/data/1/1/1/PAR/res036-2017-cd/Res036-2017-CD_Inf053-GPRC-2017.pdf; página 13 del Informe No. 00150-GPRC/2017 cuyos fundamentos se incorporan a la Resolución No. 090-2017-CD/OSIPTEL, disponible en: https://www.osiptel.gob.pe/repositorioaps/data/1/1/1/PAR/res090-2017-cd/Res090-2017-CD_Inf150-GPRC-2017.pdf; página 48 del Informe No. 0029-GPRC/2017 cuyos fundamentos se incorporan en la Resolución No. 020-2017-CD/OSIPTEL, disponible en: https://www.osiptel.gob.pe/repositorioaps/data/1/1/1/PAR/res020-2017-cd/Res020-2017-CD_Inf029-GPRC-2017.pdf; página 17 del Informe No. 00223-GPRC/2016 cuyos fundamentos se incorporan a la Resolución No. 070-2016-CD/OSIPTEL, disponible en: https://www.osiptel.gob.pe/repositorioaps/data/1/1/1/PAR/070-2016-cd-osiptel/Informe223_GPRC-2016_Resolucion070-2016_CD.pdf; página 26 del Informe No. 00329-GPRC/2015 cuyos fundamentos se incorporan a la Resolución No. 0105-2015-CD/OSIPTEL, disponible en: https://www.osiptel.gob.pe/repositorioaps/data/1/1/1/PAR/105-2015-cd-osiptel/Informe329-GPRC-2015_Res105-2015-CD.pdf

³¹ El criterio por espacio "determina el porcentaje de espacio utilizable por los operadores de telecomunicaciones en relación al espacio total del poste/torre" [Informe 292-2017-MTC/26, p. 7]. Es decir, determina cuál es el espacio que teóricamente ocuparía cada arrendatario en la infraestructura eléctrica

³² El criterio por peso "determina el ratio del peso asociado a los cables de telecomunicaciones en relación al peso de los conductores eléctricos (...)" [Informe 292-2017-MTC/26, p. 8]. Es decir, del peso total que soporta la infraestructura eléctrica, este criterio determina qué porcentaje correspondería potencialmente a un arrendatario.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 35 de 114

(3) sería el número mínimo de arrendatarios potenciales. Agrega AZTECA PERÚ que atendiendo a la potencialidad de la infraestructura eléctrica, el valor del denominador "Na" del factor "B" debe ser igual o mayor a tres (3), en función a la capacidad nominal de dicha infraestructura, sobre la base de las distancias mínimas de seguridad reguladas por la normatividad eléctrica.

*"Debe de hacerse notar que **en este criterio por espacio se consideró la posibilidad de tener tres (03) arrendatarios**"³³ (énfasis agregado)*

*"Finalmente, para determinar la variable "f", **se consideró el peso de tres (03) cables de fibra óptica y el peso de una terna, es decir tres (03) conductores por línea de transmisión** (...)*

*Cabe indicar, que en este criterio se consideró la posibilidad de tener tres (03) cables de fibra óptica, **que podría atender a tres (03) operadores**.*³⁴
(el subrayado y énfasis son de AZTECA PERÚ)

Indica AZTECA PERÚ que en esa línea, basándose en el artículo 34 de la Ley N° 28295³⁵, mediante el Oficio N° 520-2017-MTC/03, el Viceministro de Comunicaciones recientemente buscó despejar las dudas que pudiera existir respecto a lo anterior e informó a la Sociedad Nacional de Minería, Petróleo y Energía (y por ende a COELVISAC) que el valor del parámetro Na no se determina en función al número de arrendatarios efectivos de la infraestructura compartida, sino que debe ser igual a 3, en función al criterio de potencialidad³⁶.

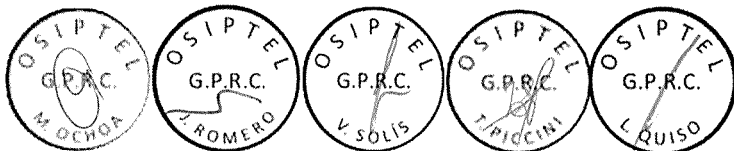
AZTECA PERÚ señala que de acuerdo con lo anterior, el valor que corresponde a "Na" siempre debió ser considerado como el número potencial de arrendatarios de la infraestructura eléctrica; esto es, un valor igual o mayor a tres (3), lo que no ha estado siendo tomado en consideración por COELVISAC cuando les factura la contraprestación.


³³ Informe 292-2017-MTC/26, p. 8

³⁴ *Idem.*

³⁵ Ver Nota al Pie No. 20.

³⁶ AZTECA PERÚ considera que lo manifestado por el MTC es importante pues confirma que la manera como ha estado aplicando la Metodología COELVISAC es incorrecta. Mediante el Oficio No. 520-2017-MTC/03 queda demostrado que atribuir el valor de uno (1) al denominador "Na" es equivocado e incluso ilegal, pues vulnera lo previsto en el artículo 34 del reglamento de la Ley No. 28295. Al estar trasladando a AZTECA PERÚ costos propios de todo el espacio disponible en sus infraestructuras y no solamente del espacio que efectivamente AZTECA PERÚ usaba, COELVISAC ha actuado en contravención del marco jurídico, afectando la operación de un proyecto declarado de interés nacional. Ahora bien, en razón al presente procedimiento, corresponde al OSIPTEL confirmar si el denominador "Na" debe ser tres (3) en todos los casos, como lo menciona el MTC, o si, como postula AZTECA PERÚ, en función a los criterios de distancia y de peso que anteriormente ha establecido el OSIPTEL, es posible que las infraestructuras eléctricas de COELVISAC tengan capacidad de alojar a más de tres (3) cables de fibra óptica, y por lo mismo, el denominador "Na" debe ser mayor de tres (3).



	DOCUMENTO	Nº 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 36 de 114

Considera AZTECA PERÚ que los criterios expuestos respecto a la determinación del denominador "Na", claramente definido por el OSIPTEL en diversos informes sustentatorios de mandatos de acceso, deberán también ser aplicados en el presente caso en virtud al Principio de Predictibilidad o de Confianza Legítima que se encuentra amparado en el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo No. 006-2017-JUS, que no son más que una extensión del Principio de Seguridad Jurídica que reconoce implícitamente nuestra Constitución Política:

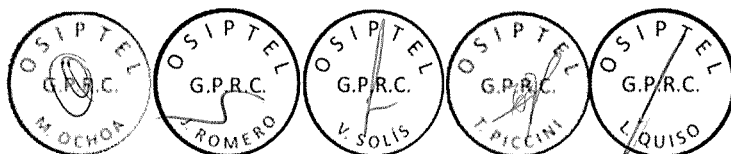
*"1.15. Principio de predictibilidad o de confianza legítima. - (...) **Las actuaciones de la autoridad administrativa son congruentes con las expectativas legítimas de los administrados, razonablemente generadas por la práctica y los antecedentes administrativos**, salvo que por las razones que se expliciten, por escrito, decida apartarse de ellos.*


*La autoridad administrativa se somete al ordenamiento jurídico vigente y no puede actuar arbitrariamente. En tal sentido, **la autoridad administrativa no puede variar irrazonablemente e inmotivadamente la interpretación de las normas aplicables.**" (el énfasis y subrayado son de AZTECA PERÚ)*

AZTECA PERÚ indica que respecto al Principio de Seguridad Jurídica, el Tribunal Constitucional ha establecido que este precepto, consustancial al Estado constitucional de derecho, "busca asegurar a las personas una expectativa razonablemente fundada respecto de cuál será la actuación de los poderes públicos y, en general, de toda la colectividad, quienes deben desenvolverse dentro de los cauces del Derecho y la legalidad"³⁷ (subrayado agregado). Señala AZTECA PERÚ que la naturaleza superior de este principio ha quedado en manifiesto en el siguiente pronunciamiento:

"El principio de seguridad jurídica forma parte consubstancial del Estado Constitucional de Derecho. La predictibilidad de las conductas (en especial, las de los poderes públicos) frente a los supuestos previamente determinados por el Derecho, es la garantía que informe a todo el ordenamiento jurídico y que consolida la interdicción de arbitrariedad. Tal como lo estableciera el Tribunal Constitucional español, la seguridad jurídica supone «la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál ha de ser la actuación del poder en aplicación del Derecho» (STCE 36/1991, FJ. 5). Este principio in comento no sólo supone la absoluta pasividad de los poderes públicos, en tanto no se presenten los supuestos legales que les permitan incidir en la realidad jurídica de los ciudadanos, sino que exige de ellos la inmediata intervención ante las ilegales perturbaciones de las situaciones jurídicas, mediante la «predecible» reacción, sea para garantizar la permanencia del statu quo, porque así el Derecho lo tenía preestablecido, o, en su caso, para dar lugar a las debidas

³⁷ Sentencia recaída en el Expediente No. 0001/0003-2003-AI/TC.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 37 de 114

modificaciones, si tal fue el sentido de la previsión legal.³⁸ (el énfasis y subrayado son de AZTECA PERÚ).

Las variables "f" y "m"

AZTECA PERÚ señala que el Anexo 1 del Reglamento (norma marco bajo la cual se celebraron los Contratos de Compartición) dispuso que los factores "f" y "m" podían ser posteriormente modificados por Resolución del Viceministro de Comunicaciones, como se observa a continuación:

"Nota: Los valores establecidos para las variables m, l, h y f podrán modificarse mediante resolución del Viceministro de Comunicaciones."

Señala AZTECA PERÚ que de esa manera, su variación en ningún caso puede ser asumida como un cambio en las reglas de contratación, sino que, por lo contrario, deben ser integradas a las relaciones contractuales que hayan celebrado los operadores de telecomunicaciones con los titulares de infraestructura eléctrica y/o de hidrocarburos.

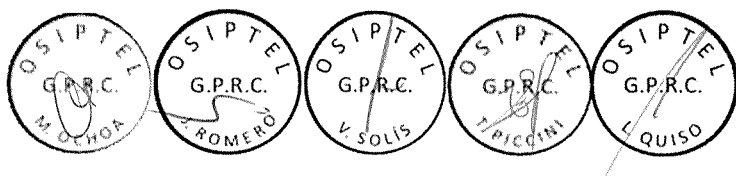
AZTECA PERÚ indica que bajo dicha asunción, el 5 de agosto de 2017, mediante la publicación de la Resolución Viceministerial, se modificaron efectivamente los valores de las variables "f" y "m" para el caso de la infraestructura eléctrica de media y alta tensión.


Menciona AZTECA PERÚ que de acuerdo al quinto considerando de la Resolución Viceministerial, dicha modificación obedeció a que el MTC observó que la aplicación de la metodología original a las líneas de transmisión eléctrica de alta y media tensión resultaba en valores de la contraprestación mensual por encima de los precios promedio del mercado. Así pues, la modificación de los valores e las variables "m" y "f" ha tenido como fin que *"la contraprestación mensual se aproxime al promedio de los precios de mercado"*.

En consecuencia, señala AZTECA PERÚ que para el cálculo de la Metodología y, con ello, que se determine el precio máximo que puede ser cobrado por el uso de infraestructura eléctrica, COELVISAC se encuentra obligada a aplicar los nuevos valores de los factores "f" y "m", en tanto constituyen parte integrante de la normativa que se encontró vigente al momento de la suscripción de los Contratos de Compartición.

AZTECA PERÚ precisa que, sin embargo, pese a que los nuevos valores "f" y "m" de la Metodología han sido señalados expresamente en la Resolución Viceministerial, COELVISAC tampoco se ha mostrado de acuerdo con respetar la modificación

³⁸ Sentencia recaída en el Expediente No 0016-2002-AI/TC.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 38 de 114

normativa para determinar el precio máximo que podría ser facturado a AZTECA PERÚ.

Indica AZTECA PERÚ que su negativa es especialmente gravosa si se considera las implicancias de las falencias reconocidas por el MTC en la página 9 del Informe N° 292-2017-MTC/26, respecto a la determinación del valor de estas variables en el año 2013, con motivo de la aprobación del Reglamento:

"Como se evidenció en las subsecciones anteriores, la determinación de las variables "f" y "m" se hizo en base a una fuente de información reducida. Así, para el criterio de pesos de la variable "f" se tomó arbitrariamente un tipo particular de fibra óptica y conductor. Además, en ninguno de los criterios utilizados, por espacio y por peso, se tuvo el debido sustento para incrementar los valores resultantes hacia un valor de 20%.

Por otra parte, para la determinación de la variable "m" se consideró el valor máximo asociado a sólo un tipo de poste de baja tensión, discriminando una gran variedad de tipos de postes y/o líneas de transmisión. Además, no se consideraron las líneas de Alta tensión."

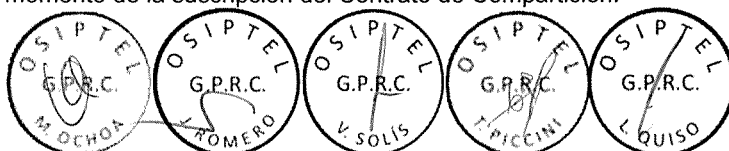
La modificación de los factores "f" y "m" y la correcta aplicación del valor de "Na" forman parte del marco normativo bajo el cual fue suscrito el Contrato de Compartición:


AZTECA PERÚ indica que corresponde precisar que en ningún caso la modificación normativa y/o los criterios interpretativos del OSIPTEL y del MTC, con relación a los factores "f" y "m" y a la correcta aplicación del valor de "Na", respectivamente; constituyen un cambio en las condiciones contractuales que fueron fijadas³⁹.

Por ello, señala AZTECA PERÚ que en aplicación inmediata y directa de la normativa vigente, si la contraprestación pactada en un contrato continúa siendo menor al precio tope regulatorio, dicho monto podrá continuar siendo cobrado; sin embargo, si el monto acordado es mayor al precio tope regulatorio, únicamente podrá exigirse el pago de ese último.

AZTECA PERÚ menciona que, en efecto, en tanto el marco normativo vigente a la fecha de celebración del Contrato de Compartición, preveía la existencia de un precio máximo regulado conforme al Reglamento y sujeto a los criterios y parámetros que definiese en su aplicación OSIPTEL; la modificación de los valores de la Metodología y los pronunciamientos del OSIPTEL implican un recalcu automático del precio tope, al

³⁹ En ese sentido, no nos encontramos frente a un supuesto en el que se vulnere lo dispuesto en el artículo 62 de la Constitución Política del Perú, dado que de modo alguno se está alegando que las modificaciones legislativas en el tiempo se encuentren alterando las cláusulas pactadas en un contrato. Por el contrario, se trata de una observación fiel a lo establecido en el artículo 62 de la Constitución, en tanto AZTECA PERÚ busca que COELVISAC observe que debe cumplir con la normativa vigente al momento de la suscripción del Contrato de Compartición.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 39 de 114

cual necesariamente debe adaptarse la relación contractual entre AZTECA PERÚ y COELVISAC.

En atención a lo señalado, solicita que el OSIPTEL se pronuncie con respecto a cómo debe ser calculado el precio máximo regulatorio y, con ello, cuáles son los valores que COELVISAC y AZTECA PERÚ deben considerar para efectos de las variables “f” y “m”, así como el denominador “Na”, para a partir de ello determinar el valor final del precio máximo que podrá ser facturado por COELVISAC y pagado por AZTECA PERÚ como contraprestación por el uso de la infraestructura de COELVISAC, a partir de la correcta aplicación de la Metodología.

4.3.2 POSICIÓN DE COELVISAC (Escrito recibido el 01.12.2017):

COELVISAC hace referencia a la Ley N° 29904, Reglamento de la Ley N° 29904 y RS. VICE N°768-2017 MTC/03

Respecto a la Ley 29904, cita el artículo 13:

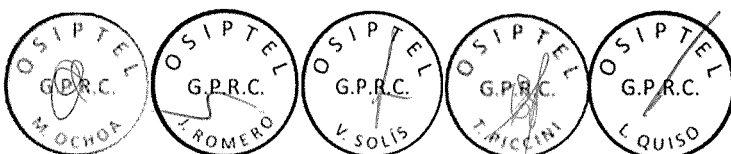
Artículo 13. Acceso y uso de la infraestructura de servicios públicos de energía eléctrica e hidrocarburos


13.4 El acceso y uso de la infraestructura de los concesionarios de los servicios públicos de energía eléctrica e hidrocarburos, según lo dispuesto en el presente artículo, se sujeta a las siguientes condiciones:

b. El acceso y uso de la infraestructura de los concesionarios de servicios públicos de energía eléctrica e hidrocarburos se realizará a cambio de una contraprestación inicial que considere la recuperación de las inversiones en las que incurra el concesionario para prestar el acceso y uso a su infraestructura, así como contraprestaciones periódicas que remuneren la operación y mantenimiento, Incluido un margen de utilidad razonable. La metodología para la determinación de las referidas contraprestaciones será establecida en el reglamento de la presente Ley.

Señala que el propósito de la Ley es impulsar el desarrollo, utilización y masificación de la Banda Ancha en todo el territorio nacional, tanto en la oferta como en la demanda por este servicio. Por lo cual se Declara de necesidad pública e interés nacional: La construcción de una Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica que integre a todas las capitales de las provincias del país y el acceso y uso de la infraestructura asociada a la prestación de servicios públicos de energía eléctrica e hidrocarburos.

Indica que como concesionario del servicio público de energía eléctrica proveerá el acceso y uso de su infraestructura a los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones para el despliegue de redes de telecomunicaciones necesarias para la provisión de Banda Ancha. Precisa que a cambio del acceso y uso de la infraestructura de los concesionarios de servicios públicos de energía eléctrica AZTECA PERÚ realizará:



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 40 de 114

- a) Una contraprestación inicial que considere la recuperación de las inversiones en las que incurra el concesionario para Prestar el acceso y uso a su infraestructura.
- b) Contraprestaciones periódicas que remuneren la operación y mantenimiento
- c) Margen de utilidad razonable.

Manifiesta que su empresa ha brindado en todo momento la asistencia requerida y absuelto todas las consultas de AZTECA PERÚ para poder cumplir con lo acordado en el Acuerdo Marco para el Acceso y la Ley citada. Es por ello que considera corresponde a la demandante realizar los dos (2) pagos que la Ley señala, ambos pagos con un margen de utilidad razonable a favor de COELVISAC.

Hace referencia al Reglamento de la Lev N° 29904:

Artículo 30.- Retribución por el acceso y el uso de la infraestructura eléctrica y de hidrocarburos

30.1 El acceso y uso de la infraestructura existente de los concesionarios de energía eléctrica e hidrocarburos, será retribuido económicamente. La retribución consiste en una contraprestación inicial única y contraprestaciones periódicas.

30.2 La contraprestación inicial única considerará la recuperación de las inversiones de adecuación en las que incurra el concesionario eléctrico o de hidrocarburos para prestar el acceso y uso a su infraestructura, y las contraprestaciones periódicas remunerarán la operación y mantenimiento de la infraestructura compartida, incluido un margen de utilidad razonable.

30.3 La contraprestación inicial única y las contraprestaciones periódicas, serán asumidas por quien tenga el derecho a utilizar la infraestructura compartida respectiva.

30.4 La metodología para, la determinación de las contraprestaciones referidas en el presente artículo, es la que se desarrolla en el Anexo 1.

Manifiesta que de lo afirmado en el Artículo precedente se desprende la siguiente tabla:

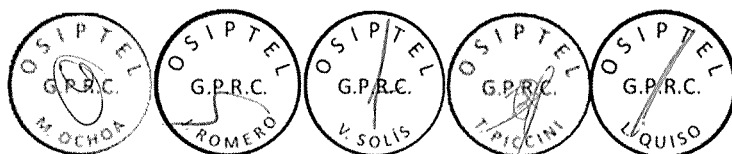


TABLA 1: ANEXO 1. REGLAMENTO DE LA LEY N° 29904							
La contraprestación mensual por el acceso y uso (RM)	Contraprestación para el caso de la infraestructura eléctrica						
$RM = Imp + OMc \times B \times (1+im)$	$OMc = f \times OMs$						
Imp: Impuestos municipales adicionales (si los hubiere).	f: 20%						
OMc: Costo OPEX adicional de la infraestructura cuando se comparte; que representa una fracción del costo mensual OPEX de la infraestructura sin compartición.	OMs: Costo mensual OPEX sin compartición y se calcula de la siguiente forma:						
	<table border="1" style="width: 100%;"> <tr> <th style="text-align: center;">Cálculo de OMs</th> <th style="text-align: center;">Tipo de línea eléctrica</th> </tr> <tr> <td>$OMs = l/12 \times BT$</td> <td>Baja Tensión</td> </tr> <tr> <td>$OMs = h/12 \times BT$</td> <td>Media Tensión y/o Alta Tensión</td> </tr> </table>	Cálculo de OMs	Tipo de línea eléctrica	$OMs = l/12 \times BT$	Baja Tensión	$OMs = h/12 \times BT$	Media Tensión y/o Alta Tensión
Cálculo de OMs	Tipo de línea eléctrica						
$OMs = l/12 \times BT$	Baja Tensión						
$OMs = h/12 \times BT$	Media Tensión y/o Alta Tensión						
B: Factor de distribución de costos sólo entre los arrendatarios. $B = 1 / Na$ Donde Na: número de arrendatarios	BT: Es la Base Total de cálculo de la infraestructura eléctrica y está dada por: $BT = (1 + m) \times TP$						
im: Tasa de retorno mensualizada o margen de utilidad razonable.	TP: Costo de las torres o postes regulados del sector energía. m= 77%. Expresa el costo del montaje de las torres, postes o suministros l= 7.2%. Para baja tensión h= 13.4%. Para media o alta tensión						

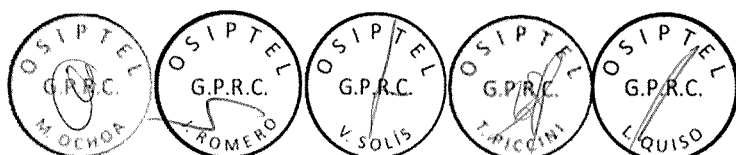
Leyenda: Variable ilegal solicitada por Azteca.

Variables solicitadas por Resolución Viceministerial.

Indica que claramente se observan las dos contraprestaciones a las que COELVISAC tiene derecho por dar acceso y uso de la infraestructura asociada a la prestación de servicios públicos de energía eléctrica.

Recalca que a la fecha su único arrendatario es AZTECA PERÚ y durante todo este tiempo han brindado sus buenos oficios para que logren sus fines comerciales. Reinciden en decir que, la Resolución Viceministerial (e incluso su título) solo se refiere a dos variables y en ningún párrafo hace mención al Informe que hace mención AZTECA PERÚ. Considera que no se puede invocar un informe el cual no tiene mención en ningún renglón de la norma, sobre todo si se quieren cambiar los términos de un contrato cuando es conocido que la única forma de cambiar un contrato es por ciertas normas y su contenido literal.

Manifiesta que se pueden ver todas las variables que forman parte de las ecuaciones con sus montos y significados, que aparecen en el Anexo 1 del Reglamento de la Ley N°29904.




Señala que estos son los términos bajo los que se firmó el Acuerdo Marco para el Acceso y Uso de Infraestructura de Energía Eléctrica, los cuales AZTECA PERÚ y COELVISAC suscribieron voluntariamente y de buena fe el día 2 de junio de 2015.

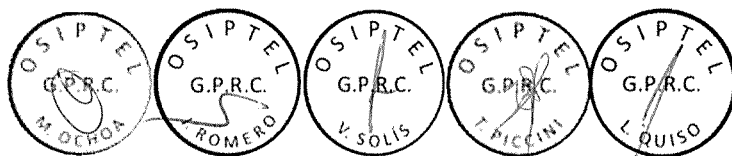
Hace referencia a la Resolución Viceministerial N° 768-2017 MTC/03:


TABLA N° 2: CAMBIO POR MEDIO DE LA RS. VICEMINISTERIAL							
La contraprestación mensual por el acceso y uso (RM)	Para el caso de la infraestructura eléctrica						
$RM = Imp + OMc \times B \times (1+im)$	$OMc = f \times OMs$						
Imp: Impuestos municipales adicionales (si los hubiere).	f: 20% y 18.3% para Media y Alta tensión						
OMc: Costo OPEX adicional de la infraestructura cuando se comparte; que representa una fracción del costo mensual OPEX de la infraestructura sin compartición.	OMs: Costo mensual OPEX sin compartición y se calcula de la siguiente forma:						
	<table border="1"> <tr> <th>Cálculo de OMs</th> <th>Tipo de línea eléctrica</th> </tr> <tr> <td>$OMs = l/12 \times BT$</td> <td>Baja Tensión</td> </tr> <tr> <td>$OMs = h/12 \times BT$</td> <td>Media Tensión y/o Alta Tensión</td> </tr> </table>	Cálculo de OMs	Tipo de línea eléctrica	$OMs = l/12 \times BT$	Baja Tensión	$OMs = h/12 \times BT$	Media Tensión y/o Alta Tensión
Cálculo de OMs	Tipo de línea eléctrica						
$OMs = l/12 \times BT$	Baja Tensión						
$OMs = h/12 \times BT$	Media Tensión y/o Alta Tensión						
B: Factor de distribución de costos sólo entre los arrendatarios; $B = 1 / Na$ Donde Na: número de arrendatarios	BT: Es la Base Total de cálculo de la infraestructura eléctrica y está dada por: $BT = (1 + m) \times TP$						
im: Tasa de retorno mensualizada o margen de utilidad razonable.	TP: Costo de las torres o postes regulados del sector energía. m= 77%. Para Bajara Tensión y 84.3 para Media y Alta Tensión Expresa el costo del montaje de las torres, postes o suministros l= 7.2%. Para baja tensión h= 13.4%. Para media o alta tensión						

Leyenda:  Variable ilegal solicitada por Azteca.

 Variables solicitadas por Resolución Viceministerial.

COELVISAC indica que la Resolución Viceministerial que modifica los valores de las variables "m" y "f" de la "metodología para la Determinación de las Contraprestaciones por el Acceso y Uso de la Infraestructura de los Concesionarios de Servicios Públicos de Energía Eléctrica e Hidrocarburos", establecida en el Anexo 1 del Reglamento de la Ley N° 29904, "Ley de Promoción de la Banda Ancha y Construcción de la Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica", aprobado mediante Decreto Supremo N° 014-2013-MTC fue publicada el día 5 de agosto de 2017.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 43 de 114

Precisa que de lo publicado por dicha Resolución Viceministerial se ordena, literalmente, la modificación exclusiva y únicamente de dos (2) variables “f” y “m”. El único instrumento legal que puede ordenar la modificación de un contrato es la Ley o una Norma de igual rango. Indica que al producirse un cambio en la variable “b” la cual forma parte de otra ecuación, se estaría produciendo un perjuicio económico a la empresa COELVISAC y se estaría creando una infracción al cuerpo normativo pues la Resolución Viceministerial en ninguno de sus párrafos ordena tal acción.

4.3.3 POSICIÓN DE AZTECA PERÚ (Escrito N° 2 recibido el 27.11.2017):

4.3.3.1 COELVISAC no tiene derecho a dos contraprestaciones por el uso compartido de su infraestructura.

AZTECA PERÚ hace referencia a que COELVISAC desdobra la fórmula contenida en la Metodología en unas tablas tituladas “La contraprestación mensual por el acceso y uso (RM)” y la “Contraprestación para el caso de infraestructura eléctrica”, afirmando luego que constituyen dos conceptos independientes a los que COELVISAC tiene derecho por facilitar el uso compartido de sus instalaciones. Es más, en la página 11, COELVISAC afirma que la variable “B” de la Metodología forma parte de una ecuación distinta a aquella donde operan las variables “f” y “m”.

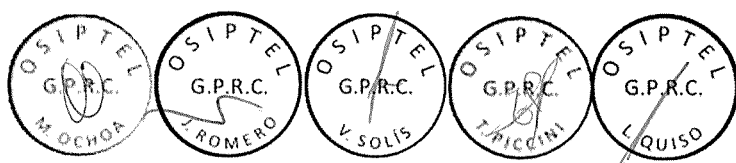
AZTECA PERÚ señala que lo anterior evidencia que COELVISAC no entiende la Metodología y, por tanto, no la sabe aplicar. El Anexo 1 del Reglamento es bastante claro al señalar que la contraprestación mensual por acceso y uso (RM) se basa en el costo OPEX adicional de la infraestructura cuando se comparte (OMc), que en el caso particular de las infraestructuras eléctricas debe ser determinado según la fórmula detallada allí. En ningún caso es válido sostener que la RM es una ecuación distinta a la de OMc, en tanto que esta última se subsume en la primera.


AZTECA PERÚ considera que lo afirmado por COELVISAC no tiene sustento alguno y debe ser desestimado.

4.3.3.2 Sobre el valor del factor “Na” de la metodología.

AZTECA PERÚ señala que con independencia del número de arrendatarios con los que cuente o la capacidad de la infraestructura eléctrica para soportar un número determinado de cables, **el valor del factor “Na” siempre fue considerado en la Metodología con un valor igual a tres (3) desde la emisión del Reglamento. Por ello, en el presente caso, AZTECA PERÚ no se encuentra solicitando que se aplique un nuevo valor al factor “Na”, sino que se aplique el valor correcto (tres), al calcular la nueva contraprestación por el uso de la infraestructura eléctrica de COELVISAC.**

AZTECA PERÚ manifiesta que la Metodología que calcula a cuánto asciende la contraprestación máxima por el uso de la infraestructura eléctrica tiene como propósito



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 44 de 114

determinar cuál es el máximo costo incremental que se generaría a una torre o poste de electricidad por apoyar un cable de fibra óptica de telecomunicaciones, por lo que desde el Reglamento, el MTC estableció que el referido costo incremental se encuentra en función directa al peso incremental que la fibra óptica causa en la instalación eléctrica. Teniendo en cuenta lo anterior, **existe una relación entre las variables “f” (peso adicional de cables de los arrendatarios) y “Na” (número de apoyos o arrendatarios), puesto que el valor por el peso total de los cables de fibra óptica siempre debe guardar coherencia con el valor del número de cables.**

Señala que lo anterior se desprende claramente del Informe N° 251-2013-MTC/26, de fecha 17 de octubre de 2013 que sustentó técnica y normativamente la propuesta de texto del Reglamento. En la página 22 de éste se desarrolla la lógica que se siguió para determinar el valor del factor “f”, tanto en atención a la distancia entre torres/postes, como al peso que podrían soportar aquellas, siendo que el legislador optó por asumir que en promedio todas las infraestructuras eléctricas podían alojar 3 cables. Si bien reconoce que hay diversos factores que podrían tener un impacto en la capacidad real de compartición de las instalaciones, decidió que, para efectos de regulación tarifaria, tenía que considerarse un número fijo, tres (3), incluso para los postes de baja tensión. Así, por ejemplo, señala lo siguiente:


*“Se debe indicar que podrían utilizarse diferentes supuestos y efectuar ajustes al modelo que se plantea, no obstante consideramos que **un arresto general estaría compuesto por una línea de 3 fases (con 3 conductores) de media tensión (conductores eléctricos AA de 70mm²) y hasta 3 cables ADSS de fibra óptica en la misma torre o poste (...)**”*

En la presente estimación podrían plantearse diversas variaciones que afecten el cálculo: del lado de las telecomunicaciones podríamos asumir solo 1 o 2 cables de fibra óptica o considerar cables coaxiales más pesados en lugar de cables de fibra óptica, entre otras variantes; así mismo, del lado de la infraestructura de energía eléctrica, podríamos considerar conductores más pesados, agregar conductores neutros o considerar conductores más livianos, por ejemplo, para baja tensión. Por ello, debido a la variabilidad de factores, consideramos prudente tomar un valor para f del 20% que implica un margen de seguridad razonable; respecto al 15% calculado.” (subrayado y énfasis agregados)

Indica que lo anterior es explicado claramente en el Informe Económico denominado “Análisis económico-regulatorio de la Ley No 29904 (2012) y su Reglamento (2013) sobre Remuneraciones por Acceso y Uso de Postes/Torres de Alta/Media Tensión”, del 18 de noviembre de 2017, elaborado por BC Económica (el “Informe económico”), como se observa a continuación:

“El Informe que sustenta dicho dispositivo (Informe No 292-2017-MTC/26, el “Informe No. 292”) no deja lugar a dudas que existe una relación directa entre los valores de las variables f (peso adicional de cables de los arrendatarios de apoyos) y Na (número de apoyos o arrendatarios): la medición de la variable f”



	DOCUMENTO	Nº 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 45 de 114

consideró que el número de apoyos es igual a 3, es decir N_a (número de arrendatarios=3).

Esta interdependencia entre la variable f y el N_a obedece a la racionalidad económica prevista en la Ley No. 29904 y su reglamento, que busca incrementar la penetración de Banda Ancha en zonas de interés nacional en el país.

En ese sentido, el valor de $f= 18.3\%$ de la RVM de 2017 debe, necesariamente y tal como lo señala dicho Informe, entenderse que equivale al costo adicional que 3 apoyos utilizados por cables de fibra óptica ocasionan en una infraestructura eléctrica y, por tanto, **la remuneración por el uso de la infraestructura por un cable de fibra óptica debe ser igual a la 1/3 parte de ese resultado; es decir a $f/N_a = 18.3\%/3=6.1\%$.**

El Informe No. 292 también establece de manera categórica que desde la concepción del Reglamento de Banda Ancha (Decreto Supremo No. 014-2013-MTC, el "Reglamento"), se consideró que el valor de f correspondía a un acumulado de 3 apoyos. La misma consistencia entre f y N_a también fue establecida en el Proyecto de Resolución Vice Ministerial de Junio de 2015, donde la única diferencia fue que en dicho Proyecto se proponía un valor de $f=4.3\%$ considerando que el número de apoyos o arrendatarios era 1.)"⁴⁰ (énfasis y subrayado agregados).


Precisan que la lógica económica detrás de la interrelación directa de los factores " f " y " N_a " y, por lo mismo, que la única alternativa razonable para la determinación de los precios máximos de compartición sea asignarle un valor de tres (3) a esta última en el caso de infraestructuras de media y alta tensión se encontraba explicada por el propio MTC en el Informe No. 292-2017-MTC/26. Indican que el economista Arturo Briceño lo ha entendido así, como se aprecia del siguiente extracto de su informe:

"El Informe No 292-2017-MTC/26 establece claramente que, desde la concepción del Reglamento de Banda Ancha existe una relación entre los valores de las variables f (peso adicional de cables de los arrendatarios) y N_a (número de apoyos o arrendatarios). Como se señaló anteriormente, el objetivo de la Fórmula y de la metodología aplicada por el Estado peruano a través de ella, era determinar cuál es el costo incremental que le ocasiona a una torre o poste eléctrico el apoyar un cable de fibra óptica de un operador de telecomunicaciones. El criterio finalmente usado por el MTC fue asumir que el costo incremental está en función directa del peso incremental que dicha fibra óptica causa en la instalación eléctrica.

En concordancia con la sección 2.4 del referido Informe, el MTC afirma que, en la Fórmula del Reglamento (publicado y vigente desde el 2013), **el criterio de peso o espacio a través del cual se mide f consideró que el número de apoyos o arrendatarios es igual a 3, es decir $N_a = 3$. Así, el valor $f=20\%$ acumula el peso de 3 cables (arrendatarios) de fibra óptica en un**

⁴⁰ Ver Informe económico, p. 3.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 46 de 114

determinado poste o torre, y por lo tanto la remuneración a pasar por cada apoyo era igual a $f/Na = 20\%/3$ o 6.67% .

Similarmente, la sección 2.5 del Informe, que sustenta la RVM No. 768-2017-MTC/03, también considera que el número de arrendatarios de apoyos es igual a 3. Más específicamente el MTC estima la siguiente relación f (p. 12):

$$f = \frac{3 \text{ cables FO} * \text{Peso promedio por cable FO}}{\text{Peso promedio línea de transmisión}} = (\text{Fórmula 2})$$

$$f = \frac{3 \text{ cables FO} * 139.23 \text{ kg/cable}}{2.279.98 \text{ kg}} = 18.3\%$$

Por consiguiente, el peso acumulado de 3 cables apoyados en una línea de transmisión entre el peso de la línea es 18.3%, y por tanto la remuneración por el acceso y uso de cada apoyo es igual a $f/Na = 18.3\%/3 = 6.1\%$.⁴¹ (Énfasis y subrayado agregados)

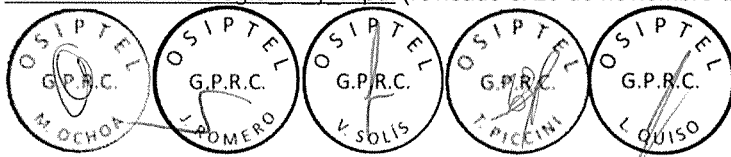
AZTECA PERÚ manifiesta que la metodología descrita en la Resolución Viceministerial y su informe sustentatorio da a entender que la renta mensual por arrendatario es equivalente al costo incremental adicional en que incurre el operador eléctrico por la instalación de un cable adicional en su infraestructura. **EI MTC ha dimensionado que en promedio dicho costo incremental es equivalente al 6.1% del costo de operación y mantenimiento que habitualmente tienen la compañías eléctricas en un escenario sin compartición.**


Señala que el Informe N° 292-2017-MTC/26, de fecha 4 de agosto de 2017⁴², que sustenta la Resolución Viceministerial, señala claramente que, para que de la Metodología resulte un valor de contraprestación periódica razonable y acorde con los principios económicos (es decir, para que cumpla la finalidad dispuesta por el Reglamento), debe asumirse (en aplicación de la metodología económica definida por el Estado peruano para el cálculo del precio máximo por acceso y uso de infraestructura eléctrica por parte de operadores de Banda Ancha; en particular, de la Red Dorsal) que las infraestructuras de soporte eléctrico tienen la capacidad de soportar tres (3) arrendatarios. Considerando ello, resulta ser que **la única manera de ser consistente con dicha finalidad normativa es que el denominador “Na” (Número de arrendatarios) del factor “B” de la Metodología sea necesariamente igual a tres (3) para los postes de media y alta tensión.**

Manifiesta que no obstante lo claro que resulta que el factor “Na” es igual a tres (3), pues se encuentran en función al valor señalado para la variable “f” (peso correspondiente a tres cables de fibra óptica), lo que ha sucedido es que se ha aplicado incorrectamente la Metodología. Ello, puesto que se consideró un costo incremental que correspondía al peso de tres (3) cables de fibra óptica (valor de “f”), pero únicamente con la existencia de un cable (“Na” = 1), como lo reconoce

⁴¹ Ver Informe económico, p. 7.

⁴² https://www.mtc.gob.pe/comunicaciones/regulacion_internacional/regulacion/documentos/Informe_292-2017-MTC-26-Metodología_M_y_F.pdf (revisado el 20 de noviembre de 2017)



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018 Página: 47 de 114
	INFORME	

COELVISAC en su escrito, lo que conllevó a que los operadores de telecomunicaciones, como AZTECA PERÚ, asumieran un costo tres (3) veces mayor al que les correspondía.

“La interpretación práctica de la Fórmula tarifaria del Reglamento ha sido incorrectamente entendida en las negociaciones bilaterales entre operadores de telecomunicaciones y empresas eléctricas, debido a que el valor del parámetro f había sido interpretado por las partes como que correspondía al alquiler de 1 sólo apoyo, cuando en realidad la regulación considera el costo adicional de 3 apoyos para cables de fibra óptica. En otras palabras, para la remuneración de 1 apoyo se utilizó valores correspondientes a la cuarta columna del cuadro, en lugar de los valores establecidos en la quinta columna.

De allí que las remuneraciones efectivamente pagadas por la Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica (RDNFO) a las eléctricas privadas están muy por encima de las que resultarían si se utilizara la Fórmula establecida en el Reglamento de la Ley de Banda Ancha, como ha sido señalado con claridad al sustentar las modificaciones plasmadas ahora en la RVM No. 768 de agosto de 2017.


La manera más expedita de la aplicación correcta de la fórmula sería dividir entre 3 la remuneración mensual (RM) que actualmente se viene pagando, debido a que se había asumido incorrectamente que el valor del parámetro f correspondía a un sólo apoyo, cuando en realidad corresponde a 3 apoyos. En nuestro último ejemplo, si por un apoyo se paga hoy día se paga una remuneración de USD\$52 mes, la remuneración a partir de una correcta aplicación de la Fórmula debe ser de USD\$50.7 mes ($=\$152.0/3$).”⁴³

AZTECA PERÚ manifiesta que **la aplicación errónea de la fórmula de la Metodología que determina la contraprestación máxima por uso de infraestructura de energía eléctrica genera que los operadores de telecomunicaciones se encuentren pagando un monto tres (3) veces mayor al que le corresponde por el espacio que ocupa su cable de fibra óptica en las torres y/o postes de electricidad.** Es así que, a la fecha, indica que se le exige el pago de una contraprestación mayor a la máxima permitida legalmente y que no se corresponde con el espacio que ocupa su cable de fibra óptica en la infraestructura eléctrica.

Señala que dicha situación debe ser revertida, siendo el caso que AZTECA PERÚ solicitó, sin éxito, la modificación de la contraprestación señalada en el Contrato de Compartición; motivo por el cual solicita la intervención del Consejo Directivo de OSIPTEL para que, mediante la emisión de un mandato, determine correctamente la contraprestación que AZTECA PERÚ debe abonar a favor de COELVISAC por el acceso y uso de su infraestructura eléctrica, atendiendo al marco normativo vigente y los principios legales y económicos que rigen tal relación de compartición.

⁴³ Ver Informe económico, p. 8-9.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 48 de 114

Indica que la finalidad de la existencia de una Metodología que determina una contraprestación máxima es garantizar el despliegue y operatividad de la Red Dorsal bajo precios promedios en el mercado (evitar las barreras económicas y beneficios indebidos que pretendan imponer las empresas eléctricas). Dicha fórmula siempre debe proteger la eficiencia económica por la compartición de la infraestructura y resguardar que el operador de telecomunicaciones únicamente pague un monto por el espacio que, al diseñar y plantear la Metodología, se estimó que ocuparía la infraestructura compartida.

Considera que el Consejo Directivo de OSIPTEL (a través de la emisión de un mandato) debe resguardar la viabilidad del proyecto de la Red Dorsal y el cumplimiento de las normas aplicables, garantizando que las condiciones económicas por el uso compartido de la infraestructura eléctrica observen el principio de eficiencia económica y, con ello, los operadores de telecomunicaciones únicamente paguen por el espacio que ocupan sus cables de fibra óptica.

Indica que se debe tener en cuenta que el pago de una contraprestación por el uso de infraestructura eléctrica que guarde correspondencia con el espacio que ocupa el cable de fibra óptica del operador de telecomunicaciones en la torre o poste permitirá una reducción de tarifas que beneficiará a incrementar la penetración de la banda ancha en zonas de preferente interés nacional del país.

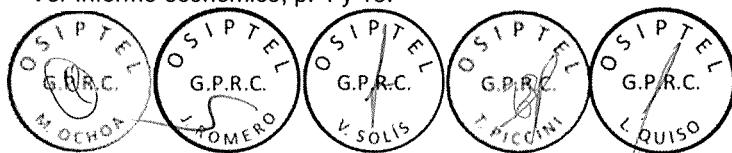
“La reducción de remuneraciones de apoyos de media y alta tensión también beneficiará directamente a las redes nacionales, regionales de Banda Ancha y a los proveedores de acceso a Internet, debido a que se reducirán costos en sus estructuras de producción, coadyuvando de esta manera a alcanzar los objetivos del Estado peruano tendientes a incrementar la penetración de la Banda Ancha en zonas de interés nacional en el país; uno de los principales objetivos que justamente buscó el Estado peruano alcanzar a partir de la promulgación de la Ley No. 29904 y su Reglamento. El efecto de la disminución de tarifas de apoyos generará una caída en el costo marginal de la industria, lo cual se traducirá en aumentar el bienestar de la sociedad (consumidores e industria), debido a que mejora la eficiencia económica (menor precio y mayor cantidad consumida y vendida).


(...)

El efecto de la caída en el costo marginal -a consecuencia de la reducción de remuneraciones de arrendamiento de apoyos- es que aumenta el bienestar de la sociedad (consumidores e industria), equivalente a la suma de las áreas sombreadas en color amarillo (B+C+D+E), debido a que mejora la eficiencia económica (menor precio y mayor cantidad consumida y vendida)”⁴⁴

AZTECA PERÚ indica que, incluso, el Informe económico corrobora que la contraprestación por el uso de infraestructura eléctrica cobrada a AZTECA PERÚ se encuentra muy por encima de las tarifas fijadas en otros países de la región, lo cual

⁴⁴ Ver Informe económico, p. 4 y 13.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 49 de 114

demuestra **un excesivo poder de mercado de las empresas eléctricas, que se encuentran estableciendo una barrera económica al acceso y uso de una facilidad esencial**, como es su infraestructura eléctrica, para el despliegue de la Red Dorsal.

“Otra evidencia esclarecedora de que las tarifas actuales contienen utilidades por encima de las normales es compararlas con las existentes en otros países en donde se tiene una regulación que busca fijar tarifas remuneraciones cercanas a valores eficientes. En Colombia, un apoyo en una torre de más alta tensión tiene una remuneración de \$43.6 apoyo/mes. En México y Chile, las tarifas mensuales son menores a USD 1.00 dólar: USD 0.72/apoyo/mes en México y menos de ¼ de dólar al mes en Chile”⁴⁵

“La presencia de remuneraciones excesivas de postes y torres de alta y media tensión fijadas por las empresas privadas eléctricas, es decir remuneraciones muy por encima de aquellas competitivas existentes en otros países (basadas en costos incrementales más un margen de utilidad razonable), refleja un excesivo poder de mercado de las empresas eléctricas en la provisión del servicio de apoyos.”⁴⁶

AZTECA PERÚ señala que ha quedado demostrado a través del sustento económico que el valor del factor “Na” es igual a tres (3). Ello, dado que **cualquier otro escenario no permitiría garantizarla eficiencia económica en la compartición de infraestructura, pues generaría que el operador de telecomunicaciones cancele un monto mayor al que le corresponde por el espacio ocupado en las torres o postes de las concesionarias eléctricas.**

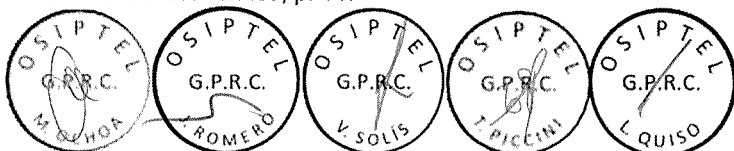
En consecuencia, indica que **para el cálculo y determinación del valor de la nueva contraprestación que ha solicitado AZTECA PERÚ para su relación con COELVISAC, conforme a la Metodología, corresponde que el Consejo Directivo adopte que el valor del factor “Na” es igual a tres (3).**


Finalmente, AZTECA PERÚ señala que el Consejo Directivo debe reconocer que existe una diferencia respecto a aquellos casos de compartición de infraestructura eléctrica a favor de empresas de telecomunicaciones bajo el régimen general de la Ley N° 28295, en los que aplicó supletoriamente la Metodología contenida en el Anexo 1 del Reglamento de la Ley No. 29904: bajo dicho régimen no existe una disposición imperativa respecto a la observancia de precios máximos igual ni similar a la contenida en el numeral 30.4 del artículo 30 del Reglamento.

Considera que en aquellos casos regulados por la Ley N° 28295 y su reglamento, las empresas tienen plena libertad de negociación en lo que respecta a la contraprestación, por lo mismo, el que se aplique correctamente o no la Metodología es irrelevante, pues lo que importa al final bajo dicho régimen es que ambas empresas estén de acuerdo en pagar el monto resultante. Del mismo modo, indica que si en los

⁴⁵ Ver Informe económico, p. 4.

⁴⁶ Ver Informe económico, p. 11.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 50 de 114

procedimientos de mandato que se han dado bajo dicho régimen el OSIPTEL aplicó o no la información y criterios correctos que correspondían en la Metodología, no afectaba el interés público, porque dicho ordenamiento no prevé una regla de precios tope. Considera que una situación distinta se presenta en este caso, donde el Consejo Directivo debe resguardar el interés nacional y la necesidad pública que se ha reconocido en que el operador de la Red Dorsal no pague más de lo que el Reglamento ha establecido como “precio máximo” por el uso de la infraestructura eléctrica.

AZTECA PERÚ manifiesta que en este procedimiento el Consejo Directivo debe revisar los criterios que ha venido aplicando y, en particular, aclarar que en los supuestos de compartición de infraestructura eléctrica de media y alta tensión bajo la Ley No. 29904 corresponde necesariamente asignar el valor de tres (3) al factor “Na”, en tanto cualquier otro criterio implicaría que el resultado de la fórmula contenida en la Metodología, en su calidad de “precio máximo”, sea distorsionado, en perjuicio de la sostenibilidad del proyecto de la Red Dorsal, vulnerando los principios económicos de la lógica regulatoria y afectando a la larga el beneficio social propio de la consolidación de la Banda Ancha en país.

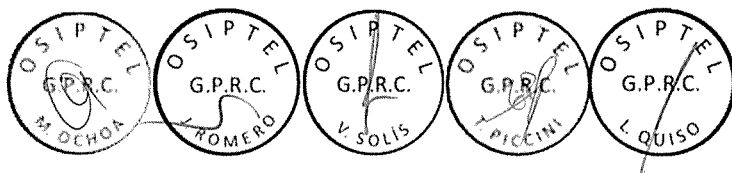
4.3.3.3 Sobre el valor de las variables “m” y “f”.


AZTECA PERÚ entiende que lo manifestado por COELVISAC en su escrito significa que están plenamente de acuerdo en que el Consejo Directivo tenga en consideración los valores dispuestos por la Resolución Viceministerial al momento de modificar la Cláusula Cuarta de los Contratos de Compartición. Señala que ello les fue comunicado antes de solicitar la intervención de este organismo.

Indican que por razones de eficiencia y en tanto ambas partes están de acuerdo respecto a este punto en específico, dado que ya están inmersos en el presente procedimiento, solicitan al Consejo Directivo que tenga en consideración los nuevos valores de dichas variables al momento de determinar la nueva contraprestación que será objeto del Mandato de Compartición.

4.3.3.4 Informe denominado “Análisis económico-regulatorio de la Ley No 29904 (2012) y su Reglamento (2013) sobre Remuneraciones por Acceso y Uso de Postes/Torres de Alta/Media Tensión”, del 20 de noviembre de 2017.

AZTECA PERÚ adjunta el citado informe en el cual destaca la relación directa existente entre los valores de las variables “f” y “Na” expuesta en el Informe que sustenta la Resolución Viceministerial N° 768-2017 MTC/03 cuya interdependencia, basada en el hecho de que la medición de la variable f ha considerado un número de apoyos igual a tres, también se evidencia en el Proyecto de Resolución Viceministerial 215-2015-MTC/03. En base a ello, se argumenta que el valor de la variable f igual a 18.3% debe entenderse como equivalente al costo adicional que tres apoyos utilizados por cables de fibra óptica ocasionan en una infraestructura eléctrica, de tal modo que



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 51 de 114

la remuneración por el uso de la infraestructura por un cable de fibra óptica debe ser igual a 6.1%, cifra que representa la tercera parte de dicho valor.

En tal sentido, en dicho informe se afirma que las remuneraciones asumidas por el operador de la Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica han sido determinadas mediante una aplicación errónea de la fórmula establecida en el Anexo 1 Reglamento de la Ley No 29904, al asumirse que el valor del parámetro f correspondía a un solo apoyo o cable de fibra óptica. Por tal motivo, se indica que el valor derivado de la correcta aplicación de la fórmula se obtendría al dividir entre tres a la remuneración mensual que paga el operador de la Red Dorsal por el acceso y uso a la infraestructura eléctrica. Además, se menciona la existencia de amplia evidencia que demuestra que los valores actuales de las remuneraciones mensuales por el uso de apoyos se encuentran muy por encima de los costos más un margen de utilidad razonable.

Finalmente, se expresa que la reducción de remuneraciones de apoyos de media y alta tensión beneficiará a las redes nacionales, regionales de Banda Ancha y a los proveedores de acceso a Internet, debido a la reducción de costos en sus estructuras de producción. Así, se explica que este hecho contribuirá a alcanzar los objetivos del Estado dirigidos a incrementar la penetración de la Banda Ancha en zonas de interés nacional en el país.

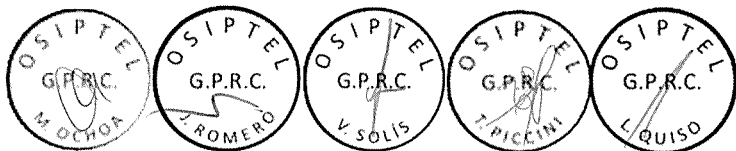
4.3.4 POSICIÓN DEL OSIPTEL:


a) Determinación de la contraprestación periódica (Renta Mensual).

El Anexo 1 del Reglamento de la Ley N° 29904 detalla la fórmula que determinará el valor de la contraprestación periódica o renta mensual por el acceso y uso a la infraestructura de soporte eléctrico (postes y/o torres). Dicho valor de renta mensual está definido como una retribución por la operación y mantenimiento adicional (costo incremental), asignable a cada arrendatario.

De esta manera, este costo incremental corresponde a los costos adicionales de operación y mantenimiento que debe asumir el operador eléctrico en su línea de distribución o transmisión, a consecuencia de la instalación de cables de comunicación soportados en los postes o torres de dicha línea de distribución o transmisión. Es decir, si no hay ningún arrendatario en un momento determinado, no se genera ningún costo incremental, adicional al costo de operación y mantenimiento habitual que asume el operador eléctrico en un escenario sin compartición. No obstante, cuando un primer arrendatario accede a dicha infraestructura, se genera un costo incremental atribuible únicamente a dicho arrendatario. Esto es debido a que dicho costo adicional sólo retribuye la operación y mantenimiento originado por dicho único arrendatario por lo que es totalmente asignable a éste (concesionario de telecomunicaciones).

En este punto hay que aclarar la diferencia entre el costo por operación y mantenimiento que debe asumir habitualmente el operador eléctrico por su infraestructura (costo de operación y mantenimiento sin compartición) y el costo de



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 52 de 114

operación y mantenimiento incremental (adicional) derivado de la instalación de un cable de comunicaciones por parte de un concesionario de telecomunicaciones (operación y mantenimiento incremental). Este costo adicional (por cada cable de comunicación instalado) ha sido dimensionado por el MTC, como se verá más adelante, en un 6,1% del valor del costo de operación y mantenimiento habitual (sin compartición). Así, cada cable que se instala en la infraestructura de soporte eléctrico generará, desde el momento de su instalación y de acuerdo a lo estimado por el MTC, un sobrecosto del 6,1% del costo de operación y mantenimiento habitual, el cual es pagado a través de la renta mensual establecida al arrendatario.

Es decir, si en un momento determinado dos arrendatarios accedieran a un mismo poste o torre, generarían en conjunto un costo incremental de 12,2% del costo de operación y mantenimiento habitual, y si fueran tres arrendatarios generarían, en conjunto, como costo incremental, un 18,3% del costo de operación y mantenimiento habitual; y así sucesivamente, hasta completar la cantidad máxima de arrendatarios que pueda soportar una determinada infraestructura de soporte eléctrico.

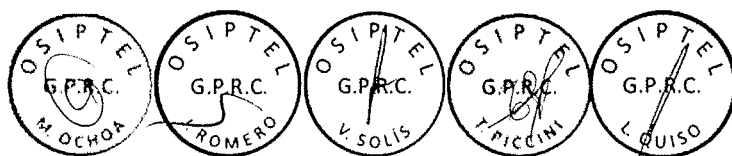
No obstante, debe señalarse que la retribución mensual pactada en el contrato suscrito entre COELVISAC y AZTECA PERÚ no reflejaría la aplicación de la fórmula establecida en el Anexo 1 del Reglamento de la Ley N° 29904, vigente en el momento de la suscripción del referido contrato el 02 y 05 de junio de 2015 (aplicando el valor del parámetro "f" = 20%), que pudiera haberse calculado con la fórmula vigente en dicha fecha:


Nº	CÓDIGOS DE LAS BASES DE DATOS "MOD INV_2017" Y/O "SICODI"	NIVEL DE TENSIÓN	RETRIBUCIÓN MENSUAL APLICANDO FORMULA 2015 (Por 01 arrendatarios, US\$ sin IGV)	RETRIBUCIÓN MENSUAL UNITARIA DEL CONTRATO (Por 01 arrendatario, US\$ sin IGV)
1	Corresponde a un conjunto de códigos (*)	MEDIA TENSIÓN	US\$ 0,40	N.D.
2	EMAM1P75C2	ALTA TENSIÓN	US\$ 1,50	US\$ 13,90
3	EMAM2P75C2	ALTA TENSIÓN	US\$ 3,00	US\$ 13,90
4	EMSU1P75C2	ALTA TENSIÓN	US\$ 2,40	US\$ 13,90
5	TA060SIR2S1C2250S±0	ALTA TENSIÓN	US\$ 5,50	US\$ 47,60
6	TA060SER0D1C1240B+3	ALTA TENSIÓN	US\$ 13,60	US\$ 95,80
7	TA060SER0D1C1240S-6	ALTA TENSIÓN	US\$ 4,60	US\$ 47,60

Nota:

(*) Códigos de infraestructura de soporte eléctrico de la base de datos del SICODI utilizados como referencia.

De esta forma, se aprecia que, aplicando la fórmula establecida en el Anexo 1 del Reglamento de la Ley N° 29904 y considerando el pago de tres arrendatarios, las rentas mensuales generadas están, en todos los casos, muy por debajo de los precios acordados en el contrato, situación que no genera convicción respecto de la aplicación de la citada fórmula en el Contrato.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 53 de 114

Fórmula aplicable para el cálculo de la Renta Mensual

El valor de la contraprestación mensual por el acceso y uso a la infraestructura de soporte eléctrico (RM), según lo dispuesto en el Anexo 1 del Reglamento de la Ley N° 29904 y modificatoria, se determinará aplicando la siguiente fórmula:

$$RM = Imp + OMc \times B \times (1 + im)$$

Donde:

Imp: Impuestos municipales adicionales (si los hubiere).

OMc: Costo OPEX adicional de la infraestructura cuando se comparte; que representa una fracción del costo mensual OPEX de la infraestructura sin compartición.

B: Factor de distribución de costos sólo entre los arrendatarios.

$$B = 1 / Na$$

Donde *Na*: número de arrendatarios.

im : Tasa de retorno mensualizada o margen de utilidad razonable.

Para el caso de la infraestructura eléctrica se debe considerar además:

$$OMc = f \times OMs$$

f: **20%** para baja tensión y **18,3%** para media y alta tensión.

OMs: Costo mensual OPEX sin compartición y se calcula de la siguiente forma:

Cálculo de OMs	Tipo de línea eléctrica
$OMs = l/12 \times BT$	Baja Tensión
$OMs = h/12 \times BT$	Media Tensión y/o Alta Tensión

BT: Es la Base Total de cálculo de la infraestructura eléctrica y está dada por:

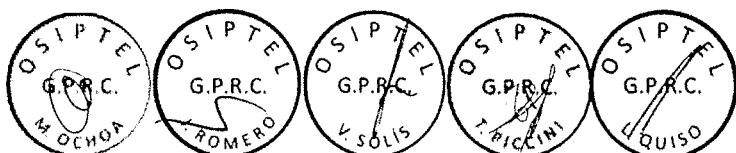
$$BT = (1 + m) \times TP$$


Donde:

TP : Costo de las torres o postes regulados del sector energía.

m : **77%** para baja tensión y **84,3%** para media y alta tensión.

(Expresa el costo del montaje de las torres, postes o suministros).



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 54 de 114

- l* : 7,2% para baja tensión.
h : 13,4% para media o alta tensión.

Asimismo, la aplicación de la fórmula establecida en Anexo 1 del Reglamento de la Ley N° 29904, da como resultado la contraprestación mensual que corresponde aplicar, por el acceso y uso de cada poste o torre, a un único operador de telecomunicaciones por la instalación de un (01) cable o medio de comunicación. Esta definición se basa en la premisa que cada operador que accede a la infraestructura de soporte eléctrico, instalará un (01) cable de comunicación, por lo que si algún arrendatario requiere instalar más de un cable de comunicación en el referido poste o torre, éste deberá pagar tantas veces el monto de la contraprestación mensual unitaria que se determine como cables haya instalado en dicho poste o torre.

Cabe señalar, que mediante la Resolución Vice Ministerial N° 768-2017-MTC/03 publicada en el Diario Oficial "El Peruano" el 05 de agosto del 2017, el MTC modificó la fórmula contenida en el Anexo 1 del Reglamento de la Ley N° 29904, referida anteriormente, en cuanto a los valores de los parámetros "f" y "m", siendo los valores indicados anteriormente, los vigentes a la fecha.

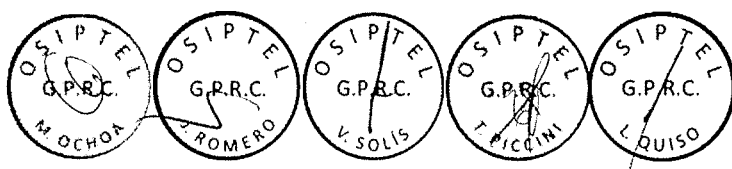
De manera específica, respecto del parámetro "f" se realizó la siguiente modificación:


Antes de la modificatoria	Con la modificatoria
<i>f</i> = 20% (para baja, media y alta tensión)	<i>f</i> = 20% (para baja tensión)
	<i>f</i> = 18,3% (para media y alta tensión)

Dicho componente representa la fracción del costo de OPEX mensual de la infraestructura sin compartición (componente denominado "OMs"), que equivale al OPEX que se genera de manera adicional como consecuencia de la compartición (componente denominado "OMc").

De otro lado, respecto del parámetro "m" que expresa el costo del montaje de las torres, postes o suministros, se realizó la siguiente modificación:

Antes de la modificatoria	Con la modificatoria
<i>m</i> = 77% (para baja, media y alta tensión)	<i>m</i> = 77% (para baja tensión)
	<i>m</i> = 84,3% (para media y alta tensión)



	DOCUMENTO	Nº 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 55 de 114

Valor que corresponde considerar como “Na” (número de arrendatarios).

Refiriéndonos concretamente a la normativa vigente, la lectura de la exposición de motivos de la Resolución Vice Ministerial N° 768-2017-MTC/03 nos permite concluir que, la retribución mensual directamente atribuible a un cable de comunicación está orientado al costo económico incremental adicional, en el que incurre el operador eléctrico a causa de la instalación de dicho cable de comunicación; el cual fue dimensionado por el MTC en un 6,1% del valor del costo de operación y mantenimiento habitual de dicho operador eléctrico (resultado de dividir 139,23 Kg/Km entre 2.279,98 Kg/Km), en un escenario sin compartición.

En efecto, en la exposición de motivos de la resolución que aprueba los nuevos valores para “f” y “m”, según lo detallado anteriormente, se señala el siguiente texto:

“... ”

Para el cálculo de la variable “f” utilizando el criterio de peso, y a fin de mantener consistencia con el criterio de espacio señalado en el párrafo anterior, se considera que un poste/torre puede soportar tres (03) cables de fibra óptica, tal cual se considera en el criterio por espacio. De modo que el valor variable “f” utilizando el criterio de peso se determina de la siguiente manera:

$$f = \frac{\text{Peso promedio de cables de FO}}{\text{Peso promedio de LT}} \times 100$$

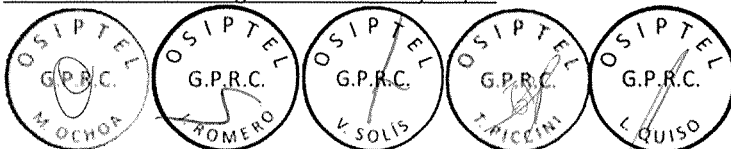
$$\frac{3 \times 139,23}{2,279,98} \times 100 = 18,3\%$$


De los resultados obtenidos tenemos que el valor de “f” según el criterio de pesos es de 18,3% y según el criterio de espacios (metodologías del 2013) es de 17%.

A fin de determinar la variable “f”, esta Dirección General propone la utilización del mayor valor entre ambos criterios, es decir el valor de 18,3%, válido para Media y Alta tensión.” (Lo resaltado es nuestro).

Como se observa, el valor del 18,3% es el resultado de multiplicar por 3, el ratio entre el valor de 139,23 Kg/Km (peso promedio por cable de fibra óptica), entre el valor de 2.279,98 Kg/Km (peso promedio por línea de transmisión). Lo señalado se encuentra debidamente fundamentado en el Informe N° 292-2017-MTC/26^[47], el cual sustenta la

⁴⁷ De fecha 04 de agosto de 2017, disponible en la página web del MTC http://www.mtc.gob.pe/comunicaciones/regulacion_internacional/regulacion/documentos/Informe_292-2017-MTC-26-Metolog%C3%ADa_M_y_F.pdf



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 56 de 114

aprobación de la modificación normativa señalada anteriormente. De lo anteriormente expuesto, se desprende que el costo incremental total (no unitario) estimado por el MTC ha sido dimensionado sobre la base de 03 cables de comunicación.

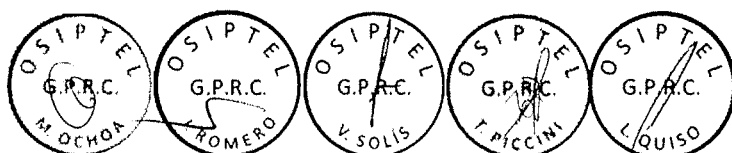
Cabe señalar que el citado dimensionamiento que se realiza para calcular el costo incremental total es aún más evidente al observar el proyecto publicado para comentarios en el Diario Oficial "El Peruano" el 18 de febrero del 2017, según lo dispuesto por la Resolución Vice Ministerial N° 133-2017-MTC/03, en el cual se propuso un valor de "f" = 5,8%, debido a que se consideró la instalación de 01 único cable de comunicación (según lo señalado expresamente en la exposición de motivos de la resolución que aprobó la publicación para comentarios del proyecto y en su informe sustentatorio), y no 03 cables de comunicación considerados en la determinación del valor de "f" = 18,3%, tal como se muestra en el siguiente esquema:


PROYECTO PARA COMENTARIOS (Resolución N° 133-2017-MTC/03)	APROBACIÓN DE LA MODIFICATORIA (Resolución N° 768-2017-MTC/03)
El dimensionamiento del costo total de compartición considera la instalación de 01 cable de comunicación	El dimensionamiento del costo total de compartición considera la instalación de 03 cables de comunicación
Valor de "f" = 5,8% (para media y alta)	Valor de "f" = 18,3% (para media y alta)
Resultado del ratio entre el valor de 132,5 Kg/Km (peso promedio por cable de fibra óptica), entre el valor de 2.279,98 Kg/Km (peso promedio por línea de transmisión)	Resultado de multiplicar por 3, el ratio entre el valor de 139,23 Kg/Km (peso promedio por cable de fibra óptica), entre el valor de 2.279,98 Kg/Km (peso promedio por línea de transmisión)

En razón de ello, y con la finalidad de calcular el costo incremental individual, que de acuerdo a la normativa es lo que debe pagar cada uno de los arrendatarios, el OSIPTEL en su facultad para emitir el presente mandato, establece que el "Na" aplicable debe ser igual a tres (03). En este punto es necesario señalar que tomando en cuenta las ventajas de un medio de transmisión como lo es la fibra óptica, en términos de capacidad de transporte, se ha considerado que un cable de comunicación será instalado por un arrendatario.

Criterio de eficiencia en la determinación de un "Na" = 3

Con un "Na" = 03, el arrendatario pagará exclusivamente, a través de la renta mensual, el costo incremental individual originado por instalar su propio medio de comunicación (01 cable); y el arrendador recibirá de este específico arrendatario, el monto equivalente al costo adicional por el uso de su infraestructura (por 01 cable). Debe señalarse que con la aplicación de un "Na" = 03, la Renta Mensual será igual a



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 57 de 114

lo que debe pagar 01 arrendatario por el acceso a la infraestructura, y no se generan distorsiones (para arriba o abajo) en los pagos y cobros.

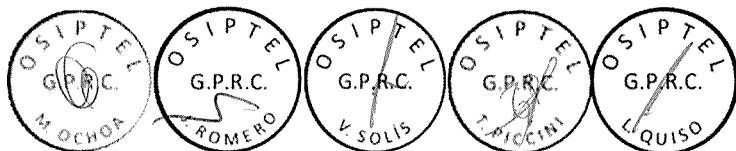
A modo de ejemplo, si un poste o torre puede albergar hasta dos (02) operadores, la aplicación de un “Na” = 02 deriva en que la Renta Mensual calculada esté sobredimensionada (pues el costo incremental total está dimensionado para 03 cables de comunicación). En ese escenario, el arrendatario pagará más respecto de lo que debió haber pagado. Sin embargo, si aplicamos un “Na” = 03, obtenemos un valor de contraprestación mensual atribuible a un (01) cable de comunicación.


De otro lado, con fines ilustrativos, se muestra como la aplicación de un valor del número de arrendatarios “Na” = 03, determina un valor de contraprestación mensual consistente con el costo incremental generado por el acceso de un (01) arrendatario en un poste que como máximo permite instalar dos (02) cables de fibra óptica. Adicionalmente, en este caso asumimos que el costo de operación y mantenimiento adicional originado por cada operador de telecomunicaciones es de US\$ 5 dólares por arrendatario que instala un cable de fibra óptica. En ese sentido, el costo de operación y mantenimiento adicional total es de US\$ 10 dólares por el acceso de dos arrendatarios.

En este caso, la aplicación del parámetro “p” (18,3%) en la fórmula citada anteriormente, da como resultado una contraprestación mensual total de US\$ 15 dólares, debido a que el valor de dicho parámetro está dimensionado para 03 cables o medios de comunicación, por lo que al dividir dicho monto mensual total entre el valor del número de arrendatarios “Na” = 03, daría como resultado una contraprestación mensual de US\$ 5 dólares por arrendatario. Es decir, el costo generado calza con la renta total a ser cobrada.

Es importante notar, en este ejemplo, que el considerar un “Na” = 02 implica que la renta mensual no sea de US\$ 5 dólares por arrendatario, sino de US\$ 7,5 dólares (15/2); es decir, el operador eléctrico cuyo costo de operación y mantenimiento adicional es de US\$ 10 dólares (por los dos arrendatarios), terminaría cobrando en conjunto US\$ 15 dólares; es decir, más que el costo real originado por dichos dos (02) arrendatarios, situación sub óptima desde el punto de vista económico.

Del mismo modo, para el caso de un poste que permite instalar cinco (05) cables de fibra óptica, la aplicación del parámetro “p” (18,3%) en la fórmula citada anteriormente y un “Na” = 03, da como resultado una contraprestación mensual de US\$ 5 dólares por arrendatario, con una renta mensual total de US\$ 25 dólares a ser cobradas por el operador eléctrico, que es consistente con el costo de operación y mantenimiento adicional por instalar cinco (05) cables de fibra óptica. Sin embargo, el considerar un “Na” = 05 implicaría que la renta mensual no sea de US\$ 5 dólares, sino de US\$ 3 dólares (15/5), es decir, el operador eléctrico cuyo costo de operación y mantenimiento adicional total (por los cinco arrendatarios) alcanza a US\$ 25 dólares, terminaría cobrando en conjunto a estos arrendatarios sólo US\$ 15 dólares, es decir menos del costo real originado por dichos arrendatarios, situación sub óptima desde el punto de



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 58 de 114

vista económico.

A continuación se muestra un cuadro comparativo entre las rentas mensuales totales que recibiría el operador eléctrico, considerando un “Na” = 3 en todos los casos, y la situación en la que consideramos un “Na” distinto de 03, a partir de un costo de operación y mantenimiento (OPEX) mensual sin compartición de US\$ 82 dólares (componente OMs de la fórmula anteriormente referida).

Cables de comunicación que soporta el poste o torre	Costo incremental total del eléctrico (*)	Renta total con “Na”= 18,3%	RM por arrendatario (**)	RM total 1 (NA = 3)	RM por arrendatario (**)	RM total 2	Diferencial (RM total 1 - costo)	Diferencial (RM total 2 - costo)	Impacto en el costo de compartición
5	25,0	15,0	5,0	25,0	3,0	15,0	0,0	-10,0	40%
4	20,0	15,0	5,0	20,0	3,8	15,0	0,0	-5,0	25%
3	15,0	15,0	5,0	15,0	5,0	15,0	0,0	0,0	0%
2	10,0	15,0	5,0	10,0	7,5	15,0	0,0	5,0	-50%
1	5,0	15,0	5,0	5,0	15,0	15,0	0,0	10,0	-200%

Notas:

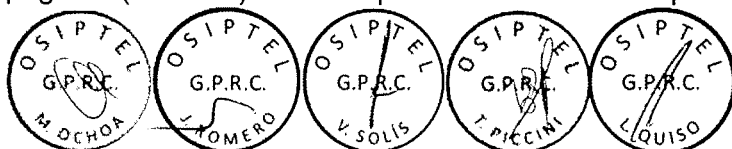
(*) Por simplicidad en este ejercicio, se asume un mismo costo de OPEX mensual sin compartición (OMs) igual a US\$ 82 dólares para todos los casos.


(**) Por simplicidad en este ejercicio, los pagos al operador eléctrico por arrendatario no consideran la tasa de retorno mensualizada o margen de utilidad razonable (12% anual fijado por La Ley de Concesiones Eléctricas), a fin de visualizar claramente el efecto del cambio en el valor del “Na”.

Como se observa en el cuadro anterior, cuando se considera un valor de “Na” igual a 03, independientemente del tipo de poste y cantidad de cables que pueden ser instalados, el costo incremental total generado es consistente con la renta total a ser cobrada por el operador eléctrico; mientras que considerando cualquier otro valor para “Na” se perjudica económicamente al operador eléctrico o al operador de telecomunicaciones, lo que constituye una solución sub óptima desde el punto de vista de eficiencia económica (lo que se paga por el acceso a la compartición no corresponde al costo generado por dicha compartición).

En efecto, como se observa en el cuadro anterior, si se considera un “Na” menor que 03, el operador de telecomunicaciones pagará más que el costo incremental que le corresponde asumir. Por ejemplo, si el valor del “Na” es 2, entonces el operador de telecomunicaciones paga más del 50% extra al costo incremental, y si el valor del “Na” es 1 entonces paga el triple del costo incremental que le corresponde (200% extra). De otro lado, si se considera un “Na” mayor que 03, el operador de telecomunicaciones pagará menos que el costo incremental que le corresponde. Es decir, si por ejemplo el valor del “Na” es 4 el operador de telecomunicaciones paga un 25% menos del costo incremental, mientras que si el valor del “Na” es 5 paga un 40% menos. Como se observa, el impacto en el costo de compartición es considerablemente alto cuando se considera un valor de “Na” diferente a 03, para cualquier caso.

Como se expuso, la aplicación de un “Na” = 3 implica que la contraprestación a ser pagada (cobrada) sea la que realmente tiene que ser y ninguno de los agentes



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018 Página: 59 de 114
	INFORME	

involucrados gane o pierda en ese proceso. En ese contexto, se deben señalar que el establecimiento de un monto de renta mensual que equivalga exactamente al costo incremental individual atribuible al arrendatario es consistente con la naturaleza de la normativa vigente.

Naturaleza y objetivo de las disposiciones normativas aplicables.

La aplicación de un valor de “Na” (cantidad de arrendatarios) igual a tres (03), está alineada con el criterio de orientación de la retribución mensual a los costos económicos incrementales generados por cada arrendatario, es concordante con la naturaleza y el objetivo de las siguientes disposiciones normativas que si bien no son de aplicación directa al presente procedimiento, si dan a notar los criterios de fijación de precios que debe considerar el regulador en sus pronunciamientos:

El artículo 7 de la Ley N° 28295, Ley que regula el acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones⁴⁸, señala como uno de los principios el siguiente:

“Onerosidad de la Compartición.- Toda compartición de infraestructuras será retribuida a través de una contraprestación razonable.” (Lo resaltado es nuestro).

Al respecto, no es razonable que la renta mensual deba ser 50% o 200% mayor al costo generado al operador eléctrico por efecto de la compartición.

Complementariamente, el artículo 34 del Reglamento de la Ley N° 28295⁴⁹, establece como uno de los principios de la metodología para determinar la contraprestación por la compartición de infraestructura de uso público, que:

“(...) toda retribución y/o costos imputados serán únicamente por el espacio que el beneficiario requiera y genere, para brindar su servicio y en ningún caso por todo el espacio disponible en la infraestructura de uso público del titular.” (Lo resaltado es nuestro).

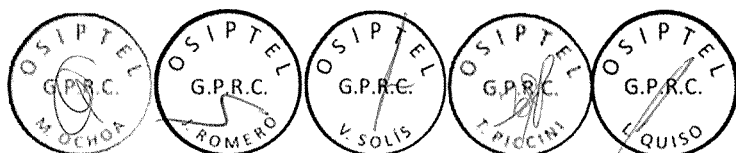
En atención a dicho artículo, la renta mensual que debe pagar un beneficiario (arrendatario), debe retribuir únicamente el costo incremental generado por dicho beneficiario.


De otro lado, el artículo 12 de la Ley 29904, Ley de Promoción de la Banda Ancha y Construcción de la Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica⁵⁰, señala que:

⁴⁸ Publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 21 de julio de 2004.

⁴⁹ Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 009-2005-MTC publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el 21 de marzo de 2005.

⁵⁰ Publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 20 de Julio de 2012.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 60 de 114

12.3 “El Ministerio de Energía y Minas y el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, que actúan como concedentes de los servicios de energía eléctrica, hidrocarburos y transportes por carretera y ferrocarriles, respectivamente, **establecen dentro de sus respectivas regulaciones, los mecanismos para el reconocimiento de los costos incrementales en los que incurran sus concesionarios a efectos de dar cumplimiento a lo dispuesto en el presente artículo.**” (Lo resaltado es nuestro).

Es decir, la normativa reconoce la recuperación de los costos incrementales en los que incurran los operadores eléctricos, en estricto.

Complementariamente, el artículo 20 del Reglamento de la Ley 29904⁵¹ señala que:

20.2 “El reconocimiento de los **costos incrementales**, tanto de inversión como de **operación y mantenimiento**, considerará mecanismos que reflejen **costos eficientes, así como las condiciones reales de mercado y de obra.**” (Lo resaltado es nuestro).

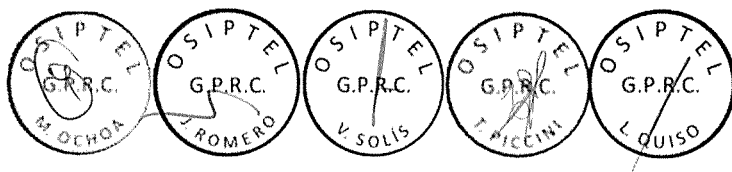
Es decir, la regulación del sector eléctrico reconoce a los operadores eléctricos la recuperación de costos eficientes sobre la base de costos incrementales. De esta forma, cuando la renta mensual por el acceso a la compartición no corresponde al costo generado por dicha compartición, esta renta se aleja del criterio de eficiencia en costos.


En consecuencia, se requiere consensuar la lectura de la referida fórmula contenida en el Anexo 1 del Reglamento de la Ley N° 29904, con el resto del cuerpo normativo aplicable citados anteriormente (Ley N° 29904 y su Reglamento, y la Ley N° 28295 y su Reglamento), a fin de mantener una coherencia en los principios aplicables a la determinación de la contraprestación mensual por la compartición de infraestructura de uso público, los cuales obedecen a principios económicos de eficiencia.

En conclusión, de acuerdo a lo expuesto, en función de sus facultades, el OSIPTEL establece que el valor que corresponde aplicar como “Número de Arrendatarios” (“Na”) es tres (03), lo cual es consistente con los criterios de fijación de precios de la normativa en general.

Respecto de lo señalado por COELVISAC respecto de que el único instrumento legal que puede ordenar la modificación de un contrato es la ley o una norma de igual rango, es importante señalar que al momento de la suscripción de contratos bajo el marco de la Ley N° 29904 y su Reglamento, las partes conocen y aceptan que, según lo dispuesto por el artículo 32 de dicha ley, el OSIPTEL debe velar por que el acceso y uso de la infraestructura de los concesionarios de servicios públicos de energía eléctrica e hidrocarburos, se realice a cambio de una contraprestación fijada utilizando la metodología establecida en Anexo 1 del Reglamento de la Ley N° 29904, lo que

⁵¹ Publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el 04 de noviembre de 2013.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018 Página: 62 de 114
	INFORME	

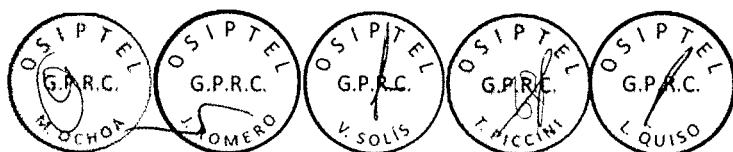
6	EMSU1P75C2	Poste de Madera	ALTA TENSIÓN	21	179
7	TA060SIR2S1C2250S±0	Torre de Acero	ALTA TENSIÓN	29	8


Nota:

(*) La empresa reporto códigos de VNR (Valor Nuevo de Reemplazo) para el sistema de distribución de, y no el código de la estructura en la base de datos del "SICODI" de OSINERGMIN.

Sobre esa base, en el siguiente cuadro se muestran los precios y la descripción de la infraestructura de soporte eléctrico que corresponden a cada código de suministro proporcionado por COELVISAC, correspondiente a las 209 estructuras de soporte eléctrico de alta tensión (60 KV), considerando la base de datos "MOD INV_2017" de OSINERGMIN. Adicionalmente, para el caso de la infraestructura de soporte eléctrico cuyos códigos proporcionados corresponden a códigos VNR, se han considerado precios promedio de seis **postes de concreto armado** de una altura de **11 metros**, considerando la base de datos "SICODI" del OSINERGMIN, lo cual es compatible con las características de la infraestructura de soporte eléctrico señaladas por COELVISAC, para el caso de los postes de concreto de media tensión. Además, se han considerado dos códigos adicionales considerados en el contrato suscrito el 02 y 05 de junio de 2015 que fueron identificados en la base de datos "MOD INV_2017", correspondientes a torres de alta tensión.

N°	CÓDIGOS DE ESTRUCTURAS EN BASES DE DATOS	DESCRIPCIÓN DE ESTRUCTURAS DE SOPORTE ELÉCTRICO	PRECIO CIF UNITARIO (**) (US\$, sin IGV)	BASE DE DATOS DE OSINERGMIN
1	PPC11 (*)	POSTE DE CONCRETO ARMADO DE 11/200/120/285	241,38	SICODI
2	PPC12 (*)	POSTE DE CONCRETO ARMADO DE 11/300/120/285	293,05	SICODI
3	PPC13 (*)	POSTE DE CONCRETO ARMADO DE 11/400/140/305	306,36	SICODI
4	PPC14 (*)	POSTE DE CONCRETO ARMADO DE 11/500/160/325	352,07	SICODI
5	PPC40 (*)	POSTE DE CONCRETO ARMADO PARA A. P. 11/200/120/285	241,38	SICODI
6	PPC41 (*)	POSTE DE CONCRETO ARMADO PARA A. P. 11/400/140/305	306,36	SICODI
7	EMAM1P75C2	ESTRUCTURA DE RETENCIÓN - TERMINAL COMPUESTO POR 1 POSTES DE MADERA TRATADA 75' CLASE 2	1.109,72	MOD INV_2017
8	EMAM2P75C2	ESTRUCTURA DE RETENCIÓN - TERMINAL COMPUESTO POR 2 POSTES DE MADERA TRATADA 75' CLASE 2	2.219,44	MOD INV_2017
9	EMSU1P75C2	ESTRUCTURA DE SUSPENSIÓN COMPUESTO POR 1 POSTES DE MADERA TRATADA 75' CLASE 2	1.794,88	MOD INV_2017



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018 Página: 61 de 114
	INFORME	

incluye a sus modificatorias, para lo cual señala dicha ley, podrá dictar las disposiciones específicas que sean necesarias. Asimismo, OSIPTEL está facultado por dicha ley para imponer las sanciones por incumplir con las disposiciones que se emitan sobre la contraprestación a ser aplicada (literal b del artículo 30.2 de la referida ley).

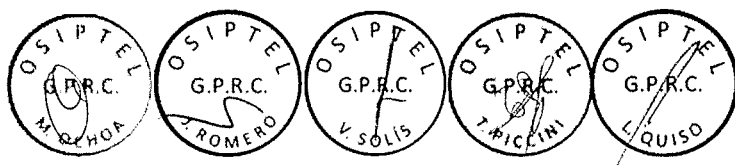
Asimismo, al momento de la firma del contrato las partes son conscientes y aceptan, que mediante una resolución viceministerial puede aprobarse modificatorias a los parámetros m, l, h, y f, y que su aplicación será exigible a todas las relaciones de compartición (Contratos o Mandatos), ya que el artículo 30.4 del referido Reglamento salvaguarda el principio de "No Discriminación" respecto del cobro de contraprestaciones entre operadores de telecomunicaciones, por parte de operadores eléctricos.


En consecuencia, el OSIPTEL está expresamente facultado por la Ley N° 29904 para dictar las disposiciones específicas que sean necesarias para asegurar que el acceso y uso de la infraestructura de los concesionarios de servicios públicos de energía eléctrica e hidrocarburos, se realice a cambio de una contraprestación fijada utilizando la metodología establecida en Anexo 1 del Reglamento de la Ley N° 29904, considerando las modificatorias a la misma aprobadas por la Resolución Vice Ministerial N° 768-2017-MTC/03, razón por la cual se requiere la modificatoria de la retribución pactada en el contrato suscrito entre COELVISAC y AZTECA PERÚ.

b) Valor de la Renta Mensual que le corresponde aplicar a COELVISAC.

Cabe señalar en primer lugar, que como parte del presente procedimiento se requirió a COELVISAC, entre otros, información de los códigos de la infraestructura de soporte eléctrico que arrienda a AZTECA PERÚ. De esta manera, mediante escrito S/N recibido el 01 de diciembre de 2017, COELVISAC reportó información sobre postes y/o torres de media y alta tensión, de materiales de concreto, madera y acero, sumando un total de **59 estructuras de media tensión y 209 estructuras de alta tensión**, arrendadas a AZTECA PERÚ, e instaladas en el distrito de salas, provincia de Ica, en el departamento de Ica. A continuación, se detallan las características técnicas de dichas estructuras de soporte eléctrico, según lo reportado por COELVISAC:

N°	CÓDIGOS PROPORCIONADOS	MATERIAL DE ESTRUCTURAS	NIVEL DE TENSIÓN	ALTURA DE ESTRUCTURA (En metros)	CANTIDAD
1	PX1101 (*)	Poste de Concreto (alineamiento)	MEDIA TENSIÓN	11	46
2	PX1102 (*)	Poste de Concreto (cambio de dirección)	MEDIA TENSIÓN	11	11
3	PX1103 (*)	Poste de Concreto (fin de línea)	MEDIA TENSIÓN	11	2
4	EMAM1P75C2	Poste de Madera	ALTA TENSIÓN	21	10
5	EMAM2P75C2	Poste de Madera	ALTA TENSIÓN	21	12



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018 Página: 63 de 114
	INFORME	

10	TA060SIR2S1C2250S±0	TORRE DE SUSPENSIÓN TIPO S1 (5°)TIPO S1±0	4.156,36	MOD INV_2017
11	TA060SER0D1C1240B+3 (***)	TORRE DE ÁNGULO MAYOR TIPO B2 (65°)TIPO B2+3	10.195,28	MOD INV_2017
12	TA060SER0D1C1240S-6 (***)	TORRE DE SUSPENSIÓN TIPO S2 (5°)TIPO S2-6	3.441,21	MOD INV_2017

Notas:

(*) Códigos de infraestructura de soporte eléctrico de la base de datos "SICODI" utilizados como referencia.

(**) Para los precios extraídos del SICODI se ha considerado una actualización a razón de un 16% para el periodo Dic. 2012 a Dic. 2017, considerando la variación del Índice de Precios de Materiales de Construcción (IPMC) para dicho periodo. En dicho índice el componente de madera, concreto y acero, constituyen en su conjunto 36,86% de la canasta de referencia.

(***) Códigos adicionales considerados en el contrato suscrito el 02 y 05 de junio de 2015.

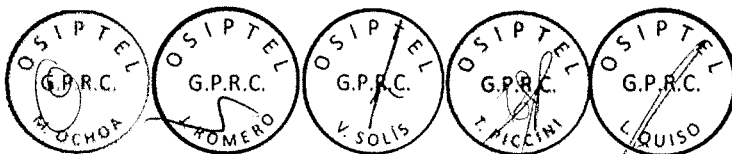
De esta manera, considerando en la fórmula establecida en el Anexo 1 del Reglamento de la Ley N° 29904 y su modificatoria, los referidos precios de las infraestructuras de soporte eléctrico, así como las consideraciones señaladas en el presente informe, obtenemos los siguientes valores de retribución mensual a ser pagada por cada arrendatario:


N°	CÓDIGOS DE ESTRUCTURAS EN LAS BASE DE DATOS "MOD INV_2017" Y/O "SICODI"	NIVEL DE TENSIÓN	RETRIBUCIÓN MENSUAL UNITARIA POR ARRENDATARIO (*) (US\$ sin IGV)
1	PPC11	MEDIA TENSIÓN	0,30
2	PPC12	MEDIA TENSIÓN	0,40
3	PPC13	MEDIA TENSIÓN	0,40
4	PPC14	MEDIA TENSIÓN	0,40
5	PPC40	MEDIA TENSIÓN	0,30
6	PPC41	MEDIA TENSIÓN	0,40
7	EMAM1P75C2	ALTA TENSIÓN	1,40
8	EMAM2P75C2	ALTA TENSIÓN	2,80
9	EMSU1P75C2	ALTA TENSIÓN	2,30
10	TA060SIR2S1C2250S±0	ALTA TENSIÓN	5,30
11	TA060SER0D1C1240B+3	ALTA TENSIÓN	12,90
12	TA060SER0D1C1240S-6	ALTA TENSIÓN	4,40

Nota:

(*) Valores expresados en Dólares de los Estados Unidos de América.

Como se observa en el cuadro anterior, es posible asociar bajo un sólo valor de retribución mensual un conjunto de retribuciones, en función del nivel de tensión y las características de la infraestructura de soporte eléctrico, en función al nivel de varianza



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 64 de 114

y magnitud de los valores de dichas retribuciones. En tal sentido, en el siguiente cuadro se muestran las siete categorías de retribución mensual que se incluirán como parte del Anexo 1 del presente Proyecto de Mandato:

Nº	CÓDIGOS DE ESTRUCTURAS EN BASES DE DATOS "MOD INV_2017" Y/O "SICODI"	NIVEL DE TENSIÓN	DESCRIPCION DE LOS POSTES Y/O TORRES DE COELVISAC	RETRIBUCIÓN MENSUAL UNITARIA POR ARRENDATARIO (**)(US\$ sin IGV)
1	Corresponde a un conjunto de códigos (*)	MEDIA TENSIÓN	POSTE DE CONCRETO ARMADO DE 11 METROS	0,40
2	EMAM1P75C2	ALTA TENSIÓN	ESTRUCTURA DE RETENCIÓN - TERMINAL COMPUESTO POR 1 POSTES DE MADERA TRATADA 75' CLASE 2	1,40
3	EMAM2P75C2	ALTA TENSIÓN	ESTRUCTURA DE RETENCIÓN - TERMINAL COMPUESTO POR 2 POSTES DE MADERA TRATADA 75' CLASE 2	2,80
4	EMSU1P75C2	ALTA TENSIÓN	ESTRUCTURA DE SUSPENSIÓN COMPUESTO POR 1 POSTES DE MADERA TRATADA 75' CLASE 2	2,30
5	TA060SIR2S1C2250S±0	ALTA TENSIÓN	TORRE DE SUSPENSIÓN TIPO S1 (5°)TIPO S1±0	5,30
6	TA060SER0D1C1240B+3	ALTA TENSIÓN	TORRE DE ÁNGULO MAYOR TIPO B2 (65°)TIPO B2+3	12,90
7	TA060SER0D1C1240S-6	ALTA TENSIÓN	TORRE DE SUSPENSIÓN TIPO S2 (5°)TIPO S2-6	4,40

Notas:

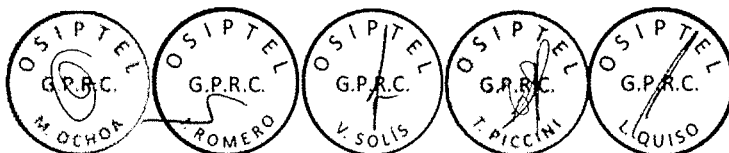
(*) Códigos de infraestructura de soporte eléctrico de la base de datos del SICODI utilizados como referencia.


(**) Valores expresados en Dólares de los Estados Unidos de América, sin incluir el Impuesto General a las Ventas.

Es preciso señalar que la retribución mensual unitaria calculada es por el acceso y uso de cada poste y/o torre de COELVISAC por parte de AZTECA PERÚ para la instalación de un (01) cable o medio de comunicación. La contraprestación total mensual por el acceso y uso de la infraestructura a ser cobrada por COELVISAC a AZTECA PERÚ, será el equivalente a la suma de los montos derivados de la multiplicación de los valores indicados como retribución mensual unitaria y la cantidad de infraestructuras utilizadas efectivamente en cada Ruta al final de cada mes.

Cabe señalar, que los referidos valores de retribución mensual por arrendatario es el resultado de los siguientes cálculos:

- Con el fin de incorporar el costo de montaje de cada torre, multiplicamos el precio CIF unitario de cada torre extraído de la base de datos "MOD INV_2017"



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 65 de 114

del OSINERGMIN, según el código que corresponda, el cual esta expresado en dólares americanos (US\$, sin IGV), por el factor de **1,843** (correspondiente a líneas de media o alta tensión), dando como resultado el valor del componente BT de la fórmula señala anteriormente (base total de cálculo de la infraestructura eléctrica).

- A fin de obtener el valor del costo de operación y mantenimiento habitual del operador eléctrico (OMs), multiplicamos el valor de BT por el factor de **0,134** (correspondiente a líneas de media o alta tensión), y lo dividimos entre 12 para obtener el valor mensual del componente OMs.
- Asimismo, para obtener el valor del costo de operación y mantenimiento adicional producto de la compartición (OMc), multiplicamos el valor de OMs por el factor de **0,183** (correspondiente a líneas de media o alta tensión), obteniéndose el valor mensual del componente OMc.
- Finalmente, el valor de la retribución mensual unitaria que deberá pagar cada arrendatario, será el resultado de multiplicar el valor del OMc con el factor que corresponda por concepto de tasa de retorno mensualizada, y dividirlo entre el valor del Na, correspondiente a 03 arrendatarios. Este valor de retribución mensual estará expresado en dólares americanos (US\$), sin IGV, corresponde a la instalación de un (01) cable o medio de comunicación.

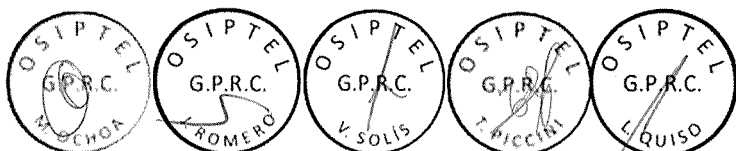
Asimismo, como parte del Anexo 1 del presente informe se establece la retribución por el acceso y uso de la infraestructura eléctrica de COELVISAC, por parte de AZTECA PERÚ, adjuntándose en el Anexo 2, un disco compacto con los cálculos realizados para la determinación de la retribución mensual por arrendatario establecida, así como, los valores de retribución mensual por cada arrendatario, que corresponden a cada una de las **268 estructuras de soporte eléctrico** que COELVISAC arrienda a AZTECA PERÚ, según lo reportado por COELVISAC en el marco del presente procedimiento.


4.3.5 COMENTARIOS AL PROYECTO DE MANDATO

4.3.5.1 COMENTARIOS DE AZTECA PERÚ RESPECTO DEL PROYECTO DE MANDATO (Carta DJ-356/18 recibida el 16.02.2018).

II. SOBRE LA RETRIBUCIÓN POR EL USO DE INFRAESTRUCTURA ELÉCTRICA

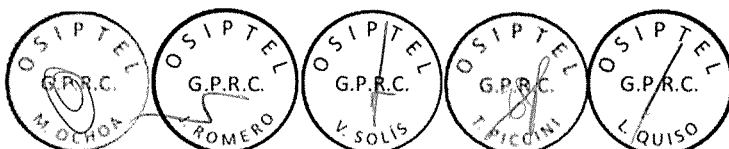
- 2.1. AZTECA PERÚ refiere que en el Proyecto de Mandato se señala que la retribución por el uso de infraestructura eléctrica está definida como un pago que se sustenta en los costos adicionales por la operación y mantenimiento (costo incremental) asignable a cada arrendatario cuyo cable de comunicación es soportado en los postes o torres de la empresa eléctrica. En esa línea, AZTECA PERÚ hace referencia a que se establece expresamente que el costo




	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 66 de 114

adicional por cada cable instalado ha sido dimensionado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (“MTC”) en un 6.1% del valor del costo de operación y mantenimiento habitual de la infraestructura. En consecuencia, el valor que corresponde considerar como “Na” es tres (3), en tanto el costo incremental total estimado por el MTC ha sido dimensionado sobre la base de tres (3) arrendatarios, por lo que la aplicación de dicho valor genera que la contraprestación sea la que realmente corresponde abonar por el espacio que ocupa un cable en la infraestructura.

- 2.2. Sobre el particular, AZTECA PERÚ sostiene que el valor del factor “Na” es igual a tres (3). En efecto, se argumentó que el MTC estableció que el referido costo incremental que se generaría a una torre o poste de electricidad por apoyar un cable de fibra óptica de telecomunicaciones se encuentra en función directa al peso incremental que la fibra óptica causa en la instalación eléctrica. AZTECA PERÚ señala que teniendo en cuenta lo anterior, resulta evidente para cualquiera que revise la operatividad de la Metodología que **existe una relación directa entre las variables “f” (peso adicional de cables de los arrendatarios) y el denominador “Na” (número de apoyos o arrendatarios), puesto que el valor por el peso total de los cables de fibra óptica necesariamente tiene que guardar coherencia con el número de cables.**
- 2.3. AZTECA PERÚ expresa que coincide con lo desarrollado en el Informe N° 00011-GPRC/2018 elaborado por la Gerencia, en el extremo referido a que el valor que le corresponde asumir al factor “Na” es tres (3), a fin de que la Metodología cumpla con el principio de eficiencia y cada arrendatario abone el costo incremental que se genera por operación y mantenimiento de la infraestructura que soporta un cable de fibra óptica.
- 2.4. AZTECA PERÚ refiere también que luego de analizar las características propias de los soportes eléctricos que se suelen emplear, el MTC optó por diseñar la Metodología bajo la presunción general de que éstos tienen la capacidad de albergar tres (3) cables de comunicaciones. Así, AZTECA PERÚ señala que para que la Metodología permita determinar un valor de contraprestación periódica razonable y eficiente, reflejando únicamente el costo incremental que se genera por el espacio que ocupa cada arrendatario, tiene que considerarse (obligatoriamente) que las infraestructuras de soporte eléctrico tienen la capacidad de soportar tres (3) arrendatarios. Considerando ello, resulta ser que **la única manera de ser consistente con dicha finalidad normativa es que el denominador “Na” (Número de arrendatarios) del factor “B” de la Metodología sea necesariamente igual a tres (3).**
- 2.5. AZTECA PERÚ considera que es importante y necesario que el Consejo Directivo reconozca que, desde que se aprobó la Metodología mediante el



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 67 de 114

Reglamento en el año 2013, el MTC había determinado que el denominador “Na” era igual a tres (3). AZTECA PERÚ hace referencia al Informe N° 251-2013-MTC/26, de fecha 17 de octubre de 2013 que sustentó técnica y normativamente la propuesta de texto del Reglamento. Así pues, refiere que en la página 22 de dicho informe se desarrolla la lógica que se siguió para determinar el valor del factor “f”, tanto en atención a la distancia entre torres/postes, como al peso que podrían soportar aquellas, siendo que el MTC optó por asumir que en promedio todas las infraestructuras eléctricas podían alojar tres (3) cables, esto es, tres (3) arrendatarios.

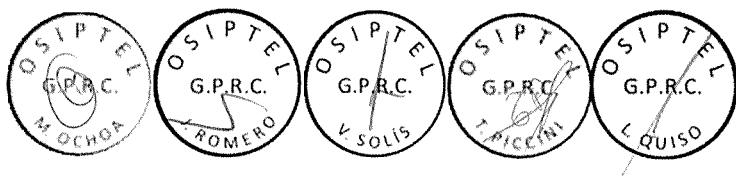
- 2.6. De este modo, AZTECA PERÚ señala que si bien el Informe N° 251-2013-MTC/26 reconoce que hay diversos factores que podrían tener un impacto en la capacidad real de compartición de las instalaciones, claramente el MTC decidió que, para efectos de regulación tarifaria, tenía que considerarse un número fijo, tres (3), como se puede observar a continuación:


*“Se debe indicar que podrían utilizarse diferentes supuestos y efectuar ajustes al modelo que se plantea, no obstante, consideramos que un **arreglo general estaría compuesto por una línea de 3 fases (con 3 conductores) de media tensión (conductores eléctricos AA de 70mm²) y hasta 3 cables ADSS de fibra óptica en la misma torre o poste (...)**”*

En la presente estimación podrían plantearse diversas variaciones que afecten el cálculo: del lado de las telecomunicaciones podríamos asumir solo 1 o 2 cables de fibra óptica o considerar cables coaxiales más pesados en lugar de cables de fibra óptica, entre otras variantes; asimismo, del lado de la infraestructura de energía eléctrica, podríamos considerar conductores más pesados, agregar conductores neutros o considerar conductores más livianos, por ejemplo, para baja tensión. Por ello, debido a la variabilidad de factores, consideramos prudente tomar un valor para f del 20% que implica un margen de seguridad razonable: respecto al 15% calculado.” (subrayado y énfasis agregados)

- 2.7. De esta manera, AZTECA PERÚ señala que el Informe No. 292-2017-MTC/26, de fecha 4 de agosto de 2017, que sustenta la Resolución Viceministerial, sólo sigue la pauta regulatoria ya establecida por el MTC en el Informe No. 251 - 2013-MTC/26, afirmando que el criterio de peso o espacio a través del cual se mide la variable “f” consideró que el número de apoyos o arrendatarios es igual a tres (3), es decir “Na” igual a tres (3). De ese modo, el Informe No. 292-2017-MTC/26 esclarece las dudas que podría tenerse sobre el valor del denominador “Na”, ratificando que el valor correcto para su aplicación en la Metodología es tres (3).

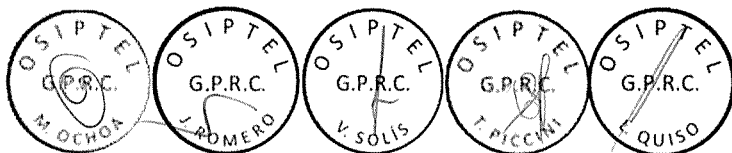
- 2.8. Para fundamentar su posición AZTECA PERÚ adjunta el Informe Económico




	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 68 de 114

denominado “Análisis económico- regulatorio de la Ley No 29904 (2012) y su Reglamento (2013) sobre Remuneraciones por Acceso y Uso de Postes/Torres de Alta/Media Tensión”, de 18 de noviembre de 2017, elaborado por BC Económica (el “Informe económico”), que se adjuntó como Anexo 2-A de su Escrito No. 2.

- 2.9. AZTECA PERÚ señala que corresponde que el Consejo Directo, al momento de emitir el mandato de compartición solicitado en el presente caso, precisar que el valor del “Na” igual a tres (3) se fijó desde la emisión del Reglamento, remitiéndose en primer lugar al Informe No. 251-2013-MTC/26, que constituye el sustento de lo establecido en el Reglamento. Así, AZTECA PERÚ señala que en la página 61 del Informe No. 00221-GPRC/2017 elaborado por la Gerencia únicamente se hace referencia al Informe No. 292-2017-MTC/26, cuando el Informe No. 251-2013-MTC/26 del MTC fue la primera fuente en la que se establece que el costo incremental por el arrendamiento de infraestructura se calculó en atención a tres (3) arrendatarios (el peso de tres cables de fibra óptica), por lo que corresponde que se rectifique y complemente lo indicado en dicha página.
- 2.10. Adicionalmente, AZTECA PERÚ señala que corresponde que el Consejo Directivo precise que el Informe No. 292-2017-MTC/26 aclara que el valor del denominador “Na” es tres (3) para la correcta aplicación de la Metodología, puesto que dicho valor (igual a tres) fue determinado de ese modo desde la emisión del Reglamento.
- 2.11. AZTECA PERÚ considera que lo solicitado resulta trascendental ya que, desde la entrada en vigencia del Reglamento y su Metodología, los operadores eléctricos y de comunicaciones debían haber asignado al denominador “Na” el valor de tres (3), conforme lo ha claramente definido el MTC. AZTECA PERÚ señala también que el haber estado facturando retribuciones calculadas en función a un “Na” igual a uno (1), ha implicado que se transgreda el mandato legal contenido en el numeral 30.4 del artículo 30 del Reglamento; sin respetarse el precio máximo definido en el marco normativo aplicable desde la entrada en vigencia del Reglamento.
- 2.12. En consecuencia, AZTECA PERÚ solicita al Consejo Directivo que se precise en el mandato de compartición que se emitirá en el presente caso los siguientes puntos, conforme ha sido desarrollado en este acápite:
- (i) El valor del factor “Na” igual a tres (3) fue establecido por el MTC desde la entrada en vigencia de la Metodología, conforme se puede verificar de la lectura del Informe No. 251-2013-MTC/26 que sustentó la emisión del Reglamento.
 - (ii) El Informe No. 292-2017-MTC/26 aclara/esclarece que el valor del



	DOCUMENTO	Nº 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 69 de 114

denominador “Na” es tres (3) para la correcta aplicación de la Metodología.

- (iii) La contraprestación fijada inicialmente en la Cláusula Cuarta de los Contratos de Compartición suscrito por AZTECA PERÚ y COELVISAC excede el precio máximo que se determina de la aplicación de la Metodología.

4.3.5.2 COMENTARIOS PRESENTADOS POR COELVISAC A LOS COMENTARIOS DE AZTECA PERÚ (Escrito Nº 4 recibido el 02.03.2018).

A) REQUERIMIENTOS PLANTEADOS POR AZTECA

COELVISAC refiere que en sus comentarios al Proyecto de Mandato AZTECA PERÚ formula los siguientes requerimientos al Consejo Directivo del OSIPTEL, con el objetivo de que se incorporen modificaciones y/o puntos adicionales al texto del Mandato definitivo que se emitiría más adelante:

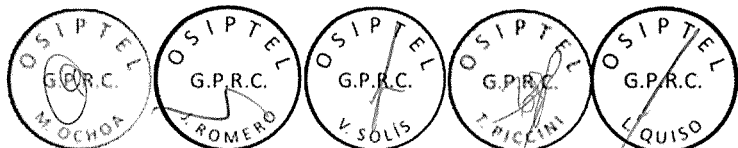
- i) Dentro de la Sección II de los comentarios de AZTECA PERÚ, se solicita que el Consejo Directivo precise que:


“El valor del factor “Na” igual a tres (3) fue establecido por el MTC desde la entrada en vigencia de la Metodología, conforme se puede verificar de la lectura del Informe No. 251-2013-MTC/26 que sustentó la emisión del Reglamento.

El Informe No. 292-2017-MTC/26 aclara/esclarece que el valor del denominador “Na” es tres (3) para la correcta aplicación de la Metodología.

La contraprestación fijada inicialmente en la Cláusula Cuarta de los Contratos de Compartición suscritos por AZTECA y COELVISAC excede el precio máximo que se determina de la aplicación de la metodología”.

- ii) Dentro de la Sección III de los comentarios de AZTECA PERÚ (numerales 3.1 a 3.6), se solicita que el Consejo Directivo establezca que la Remuneración Mensual podrá ser modificada de manera automática bajo determinados supuestos, pero únicamente cuando ello conlleve que la Retribución Mensual resultante sea menor a la que AZTECA PERÚ viniera pagando a COELVISAC hasta ese momento.
- iii) También dentro de la Sección III de los comentarios de AZTECA PERÚ (numerales 3.7 a 3.9), se requiere que el Mandato señale expresamente cuántas torres de cada tipo se encuentra arrendando AZTECA PERÚ.
- iv) Por último, dentro de la Sección IV de los comentarios de AZTECA PERÚ, se solicita que el Consejo Directivo precise que las partes podrán acudir al



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 70 de 114

mecanismo de solución de controversias correspondiente en caso mantengan alguna controversia por la contraprestación del periodo anterior a la emisión del Mandato.

B) OBSERVACIONES DE COELVISAC A LOS REQUERIMIENTOS PLANTEADOS POR AZTECA PERÚ QUE INDICAMOS EN LOS NUMERALES i) y iv) DE LA SECCIÓN “A” DE ESTE DOCUMENTO

COELVISAC señala que el marco regulatorio establece que los mandatos de compartición de infraestructura son mecanismos subsidiarios a la voluntad de las partes, que permiten al OSIPTEL disponer el acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones bajo condiciones específicamente establecidas dentro del mandato.

En esa línea, COELVISAC señala que el OSIPTEL puede intervenir en las relaciones de compartición de infraestructura eléctrica a favor de los concesionarios de telecomunicaciones conforme a lo establecido en el artículo 13 de la Ley No. 29904 y los artículos 25 y 26 del Reglamento de dicha Ley.

Al respecto, COELVISAC señala que el artículo 13 de la Ley No. 28295, “Ley que regula el acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones”, dispone lo siguiente:

“Artículo 13- Modalidades de acceso

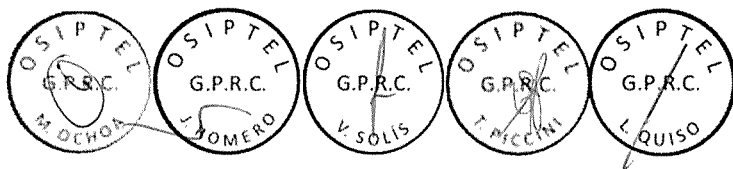
El acceso a la infraestructura de uso público podrá realizarse baja dos modalidades:


a) Por acuerdo entre las partes, durante el período de negociación establecido en el Reglamento.

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

COELVISAC coincide con lo señalado por AZTECA PERÚ en el numeral 4.3 de sus comentarios al Proyecto de Mandato, respecto de que los efectos del Mandato no son retroactivos. COELVISAC advierte que sobre el particular debe imperar el principio de irretroactividad previsto por la Constitución.

Así, COELVISAC concluye que los mandatos de compartición, por regla general, deben ceñirse a una finalidad específica y bien delimitada: establecer las condiciones aplicables al acceso y uso de una determinada infraestructura a partir de la fecha de emisión del mandato. COELVISAC señala también que los mandatos no son



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 71 de 114

instrumentos que conlleven una finalidad declarativa, sino que son instrumentos avocados a establecer reglas expresas y exigibles dentro de una relación de compartición de infraestructura.

En esta línea, COELVISAC solicita al Consejo Directivo no incluir dentro del texto del Mandato definitivo los requerimientos planteados por AZTECA PERÚ que indicaron en los numerales i) y iv) de la Sección “A” de su documento, debido a que se trata de **aspectos declarativos ajenos a las condiciones específicas de acceso y uso** que se deberán aplicar como consecuencia directa de la emisión del Mandato.

COELVISAC señala que esto no implica necesariamente que se nieguen la exactitud de lo expuesto por AZTECA PERÚ. COELVISAC, no duda que las partes podrían llevar sus reclamos por hechos anteriores ante el mecanismo de solución de controversias que corresponda en base a los contratos de compartición, sin necesidad de que un Mandato lo vuelva a señalar; por otro lado, señalan ya han expresado en su Escrito No. 3 su opinión acerca de la aplicación de la variable “Na = 3”, la cual no obstaculiza el cumplimiento de un Mandato que considere dicha variable.

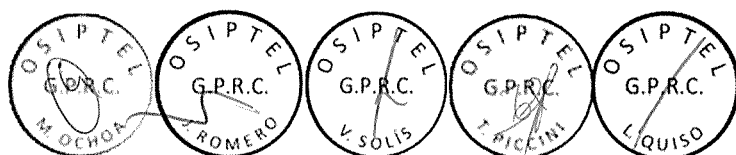
No obstante, COELVISAC señala que dichos aspectos no forman parte de las condiciones de uso y acceso correspondientes al Mandato y, por ende, su inclusión supondría la desnaturalización del Mandato. COELVISAC señala que no tienen conocimiento de mandato de compartición alguno emitido por el OSIPTEL donde se incorporen consideraciones tales como las que AZTECA PERÚ busca que se incluyan en este caso, por lo que señala que el OSIPTEL debería mantener la pauta fijada en sus decisiones anteriores.


C) OBSERVACIONES DE COELVISAC AL REQUERIMIENTO PLANTEADO POR AZTECA PERÚ QUE INDICAMOS EN EL NUMERAL ii) DE LA SECCIÓN “A” DE ESTE DOCUMENTO

COELVISAC hace referencia a la sección C de su Escrito No. 3 (sus comentarios al Proyecto de Mandato), presentado ante OSIPTEL el 20 de febrero de 2018, en donde explican por qué es importante para dicha empresa que el Mandato definitivo prevea una fórmula de actualización de la Remuneración Mensual.

Respecto de ello, COELVISAC señala que, en una línea similar, AZTECA PERÚ ha comentado que el Mandato definitivo debería prever la posibilidad de que la Remuneración Mensual pueda ser modificada automáticamente cuando *“(i) OSINERGMIN reajuste los costos regulados de las torres o postes; (ii) el Viceministerio de Comunicaciones disponga el cambio del valor de alguna variable; o, (iii) se modifique la fórmula de cálculo mediante Decreto Supremo”*.

COELVISAC refiere que AZTECA PERÚ pide que este reajuste automático se dé únicamente cuando ello conlleve que la Retribución Mensual resultante sea menor a la que AZTECA PERÚ viniera pagando a COELVISAC hasta ese momento.



	DOCUMENTO	Nº 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 72 de 114

Al respecto COELVISAC sostiene que no existe base legal que sustente ese pedido, refiriendo que la misma AZTECA PERÚ tampoco señala ninguna base legal, lo que constituye un beneficio exclusivo para una sola de las partes sin que exista justificación para que no aplique de igual manera para la otra parte.

COELVISAC sostiene que si un reajuste de los costos regulados de las torres o postes, un cambio del valor de alguna variable, o una modificación de la fórmula de cálculo dieran como resultado un incremento de la Remuneración Mensual, **no habría motivos para impedir que el reajuste automático pueda beneficiar a COELVISAC mediante un incremento, tal como una reducción beneficiaría a AZTECA PERÚ.**

En ese orden de ideas, las decisiones de las autoridades administrativas, tal como es el caso de la emisión de un mandato de compartición, deben sujetarse a los principios y reglas de la Ley del Procedimiento Administrativo General, incluyendo los principios de legalidad e imparcialidad, reconociendo que **los administrados gozan del derecho a la igualdad.**

Por consiguiente, solicitamos al Consejo Directivo que, si optara por incluir en el Mandato definitivo un mecanismo de reajuste automático de la Remuneración Mensual, la aplicación de dicho mecanismo no podrá limitarse únicamente a aquellos casos en que el monto resultante de la Remuneración Mensual se reduzca, sino que deberá aplicarse por igual con independencia de si el resultado del reajuste automático es que la Remuneración Mensual aumente o se reduzca.

4.3.6 POSICIÓN DEL OSIPTEL RESPECTO DE LOS COMENTARIOS AL PROYECTO DE MANDATO.

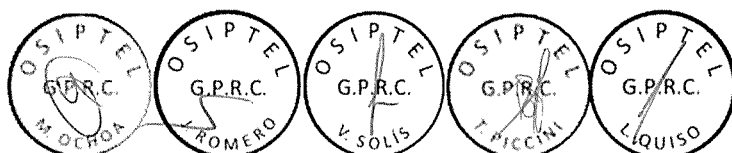
a) Sobre la solicitud de pronunciamiento respecto de la metodología del 2013.


Respecto a lo solicitado por AZTECA PERÚ para que se reconozca que desde que se aprobó la Metodología en el año 2013, el MTC había determinado que el denominador "Na" era igual a tres (03), se debe señalar que los Mandatos de Compartición se emiten sobre la base de la normativa vigente al momento de dicha emisión. En el caso particular de esta variable, su definición se efectuó sobre la base de lo dispuesto por el Anexo 1 del citado Reglamento, conforme ha sido detallado en el presente informe.

De esta manera, considerando que la temporalidad del presente mandato está definida desde su entrada en vigencia, y teniendo en cuenta que los términos allí plasmados se derivan de la normativa vigente al momento de la emisión del referido mandato, no corresponde pronunciarse en el presente Mandato de Compartición, en este extremo.

b) Sobre el valor asignado a la variable "Na".

Al respecto, el numeral 2.5.3 del Informe Nº 292-2017-MTC/26 hace referencia a los costos incrementales fijos y cómo dichos costos son recuperados por el operador eléctrico, señalando lo siguiente:



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 73 de 114

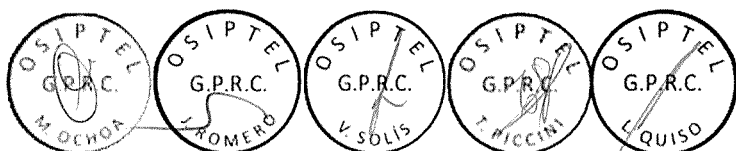
"2.5.3. Aclaración sobre los costos incrementales:


Respecto de los costos incrementales que se generan a partir de la instalación de un cable de fibra óptica sobre la infraestructura eléctrica, se aclara lo siguiente:

- Los costos atribuidos a estudios de factibilidad, revisión técnica, identificación de apoyos ocultos, refuerzos asociados a la infraestructura por compartir, así como los costos de las gestiones ante el COES, OSINERGMIN, OEFA, SENACE, entre otros que fueran aplicables al inicio de la contraprestación, se retribuyen mediante el pago único realizado previo a la instalación de la fibra óptica.
- Los gastos asociados a la operación y mantenimiento incremental por causa de la instalación de la fibra óptica, **tales como limpieza, poda, costos generados por dificultades, exigencias y/o actividades extraordinarias, y recargos sobre los tiempos de ejecución de las labores; ya son considerados dentro de la variable "h", el cual representa la proporción de los costos de operación y mantenimiento de postes/torres de media y alta tensión respecto del Valor Nuevo de Reemplazo (VNR).**" (Lo resaltado es nuestro).

Como se aprecia, el informe citado aclara que el parámetro "h" (que, al igual que el parámetro "f", forma parte de la fórmula que estima la retribución mensual a ser pagada por un arrendatario) incorpora todos los costos incrementales fijos recurrentes transversales a todos los arrendatarios con independencia de su presencia. En ese entendido, la referida variable "h" incluye no sólo los costos listados textualmente, sino todos los costos de operación y mantenimiento (OPEX) incrementales fijos que pudieran ser causados por la instalación de la fibra óptica. De esta forma, el valor del parámetro "f" refleja únicamente el OPEX incremental variable, dimensionado por el MTC para tres (03) cables de comunicación, el cual es absolutamente divisible y asignable a cada uno de los arrendatarios de la infraestructura.

Dicho OPEX incremental dividido entre estos tres (03) arrendatarios, nos da como resultado un OPEX incremental por arrendatario, el cual es constante, al margen de a cuantos arrendatarios se pueda dar acceso como máximo en una determinada estructura de soporte eléctrico, o cuantos arrendatarios estén en un momento determinado, accediendo a dicha estructura de soporte eléctrico. En ese sentido, el operador eléctrico recupera sus costos incrementales fijos a través de la aplicación de la fórmula, a través del parámetro "h", para el caso de estructuras de media y alta tensión. Esta aclaración, también ha sido manifestada en la matriz de comentarios elaborada por el MTC y que dio a lugar a la Resolución Vice Ministerial N° 768-2017-MTC/03.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 74 de 114

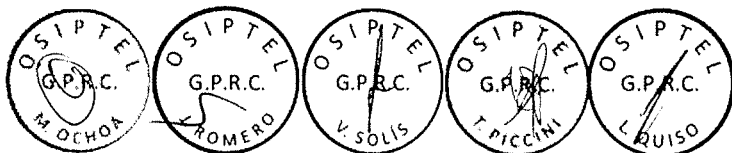
De esta manera, el valor del parámetro “f”, esta directa y exclusivamente relacionado al costo de operación y mantenimiento incremental variable, en función, al costo variable adicional originado por el peso extra de cada cable de comunicación instalado sobre las líneas de transmisión o distribución eléctrica. Cualquier costo de operación y mantenimiento incremental fijo, ya está considerado en el valor de la variable “h” antes referida, razón por la cual, no hay argumento económico que sustente que ante costos variables originados por un número potencial de arrendatarios, el costo total variable deba ser asumido por el primero de ellos; ya que por definición son costos variables, es decir, que se van originando conforme va entrando un nuevo arrendatario. En ese entendido, no hay argumento económico que sustente que ante costos variables originados por un número potencial de arrendatarios, el costo total variable deba ser asumido por el primero de ellos; ya que por definición son costos variables, es decir, que se van originando conforme va entrando un nuevo arrendatario.


De este modo, el criterio de orientación de la retribución mensual a los costos económicos incrementales generados por cada arrendatario no varía y es el que otorga predictibilidad a los pronunciamientos del OSIPTEL en materia de fijación de contraprestaciones por el acceso a la infraestructura de soporte eléctrico. Asimismo, la determinación del valor del “Na” por parte del OSIPTEL tampoco es arbitraria, sino que responde a criterios detallados en el presente informe. Esto sin duda, está en línea con los principios de razonabilidad y proporcionalidad que debe guiar los pronunciamientos del OSIPTEL.

De otro lado, se debe señalar que la cantidad de arrendatarios a ser considerada en el presente mandato es tres (3), la cual se determinó a partir del análisis de los costos incrementales totales que enfrenta un operador de infraestructura eléctrica para soportar cables de comunicación.

Adicionalmente, se observa que la referida cantidad de arrendatarios es consistente, en la mayoría de los casos, con la capacidad de arrendatarios que soporta la infraestructura eléctrica, de acuerdo a lo reportado por las empresas eléctricas, en el marco de los mandatos de compartición de infraestructura emitidos por el regulador:

N° DE EXPEDIENTE	N° DE RESOLUCIÓN	EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES	EMPRESA ELÉCTRICA	CAPACIDAD DE ARRENDATARIOS
00002-2017-CD-GPRC/MC	090-2017-CD/OSIPTEL	Comunicaciones Cabapice S.A.C.	Sociedad Eléctrica del Sur Oeste S.A.	1 - 3 (Más frecuente=3)
00007-2016-CD-GPRC/MC	036-2017-CD/OSIPTEL	Americatel Perú S.A.	Electro Sur Este S.A.A.	3
00006-2016-CD-GPRC/MC	020-2017-CD/OSIPTEL	Multivisión S.R.L.	Sociedad Eléctrica del Sur Oeste S.A.	1 - 3 (Más frecuente=3)
00005-2016-CD-GPRC/MC	131-2016-CD/OSIPTEL	Cable Estación S.R.L.	Electro Puno S.A.A.	3



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018 Página: 75 de 114
	INFORME	

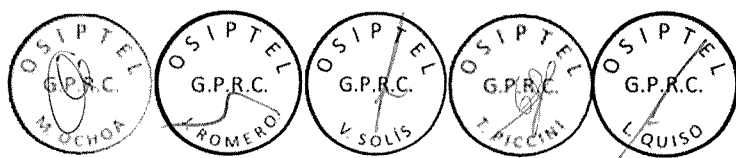
00004-2016-CD-GPRC/MC	115-2016-CD/OSIPTEL	Gilat Networks Perú S.A.	Catalina Huanca Sociedad Minera S.A.C.	3
00004-2015-CD-GPRC/MC	119-2015-CD/OSIPTEL	Tv Cable Digital E.I.R.L.	Sociedad Eléctrica del Sur Oeste S.A.	3


c) Sobre las conclusiones del Informe de la consultora “BC Económica”.

Respecto del informe de la consultora BC Económica denominado “Análisis económico sobre Remuneraciones por Acceso y Uso de Postes/Torres de Alta/Media Tensión: Respuesta al Informe de MACROCONSULT” de fecha 18 de febrero de 2018, presentado por AZTECA PERÚ se debe señalar que, coincidimos en que la existencia de costos medios totales decrecientes en un monopolio natural no implica necesariamente la presencia de costos medios decrecientes en todos los componentes de dicho costo. Por otra parte, respecto a la argumentación basada en el carácter decreciente del costo incremental medio, sostenida por Macroconsult, debe señalarse que ésta es correcta a nivel teórico; no obstante, adolece en considerar una evaluación empírica de los costos incrementales y de cómo éstos son recuperados a luz de toda la fórmula establecida en el Anexo 1 del Reglamento de la Ley N° 29904 y su modificatoria. En tal sentido, tanto el informe de BC Económica como el de Macroconsult realizan un análisis parcial de la referida fórmula y omiten pronunciarse sobre la naturaleza de los demás parámetros incluidos en la misma. De esta manera, debido a que el parámetro “h” incorpora todos los costos incrementales fijos que pudieran ser causados por la instalación de la fibra óptica, el parámetro “f” refleja únicamente el OPEX incremental variable, dimensionado por el MTC para tres (03) cables de comunicación, el cual es absolutamente divisible y asignable a cada uno de los arrendatarios de la infraestructura, tal como se detalló anteriormente.

Es por este motivo, y no por los descritos por BC Económica, que el OPEX incremental por arrendatario es constante, al margen de a cuantos arrendatarios se pueda dar acceso como máximo en una determinada estructura de soporte eléctrico, o cuantos arrendatarios acceden en un momento determinado a dicha estructura. Ello origina que la retribución mensual obtenida de la aplicación de la fórmula establecida en el Anexo 1 del Reglamento de la Ley N° 29904 y su modificatoria, permita cubrir exactamente el costo económico incremental generado por cada cable de comunicación instalado, más un margen de utilidad razonable, por lo que dicha retribución no se puede considerar expropiatoria, ni que afecte la viabilidad económica del operador eléctrico, tal como lo señala Macroconsult.

Finalmente, respecto de la recomendación de que la manera más expedita de lograr la aplicación correcta de la fórmula sería dividir entre 3 los valores que actualmente vienen pagando AZTECA PERÚ por concepto de renta mensual, consideramos que esta forma de calcular la renta mensual es incorrecta, dado que el marco legal ya establece una metodología para tal caso, la cual está definida en el Anexo 1 del Reglamento de la Ley N° 29904.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 76 de 114

4.4 EL RIESGO PARA LA RED DORSAL ANTE LA FALTA DE UN ACUERDO.

4.4.1 POSICIÓN DE AZTECA PERÚ (Solicitud de Mandato recibida el 02.11.2017):

AZTECA PERÚ manifiesta que el OSIPTEL debe de tener en cuenta que ha venido indebidamente asumiendo el pago de una contraprestación excesiva por el uso de la infraestructura eléctrica de COELVISAC. Señala que si bien la modificación de los valores "f" y "m" es reciente, el valor del número de arrendatarios ("Na") ha venido siendo calculado erróneamente con el valor de uno (1), cuando siempre debió realizarse en función al número potencial de arrendatarios, es decir, cuando menos tres (3).

Indica que dicha situación ha encarecido en gran medida y de manera indebida los costos operativos de la Red Dorsal, puesto que sólo con la aplicación errónea del valor del "Na", la contraprestación exigida ha resultado cuando menos tres veces mayor a la que debería haber sido cobrada por COELVISAC. Manifiesta que desde la celebración del Contrato de Compartición, AZTECA PERÚ se ha encontrado pagando el triple del valor máximo aplicable de acuerdo a lo exigido normativamente como contraprestación por el uso de la infraestructura compartida.

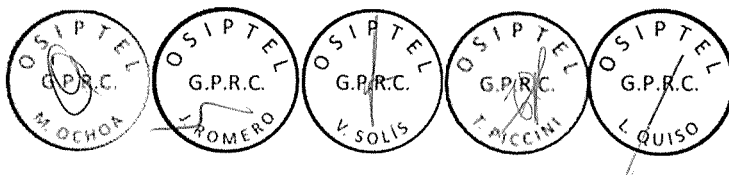
Manifiesta que el riesgo de continuar pagando contraprestaciones excesivas e ilegales (cuando menos tres veces mayores a las que se tendrían que abonar) coloca al operador de la Red Dorsal en una situación financiera delicada⁵²; lo cual afecta seriamente la viabilidad económica de un proyecto que constituye un pilar central de la política de masificación de la Banda Ancha en el Perú, repercutiendo negativamente contra los objetivos planteados por el Estado Peruano a través de la Ley de Banda Ancha y afectando directamente las expectativas de crecimiento socioeconómico vinculadas a tales objetivos.


Indica que ante la resolución de los Contratos de Compartición AZTECA PERÚ tienen la obligación de desmontar el cable de la Red Dorsal y sus accesorios de la infraestructura de COELVISAC, puesto que de no hacerlo, será éste quien ordene el retiro de los cables.

Señala que el retiro del cable de la Red Dorsal de la infraestructura de COELVISAC conllevará a que el servicio público de telecomunicaciones a cargo de AZTECA PERÚ no pueda seguir prestándose en varias localidades y, por tanto, se afecte la ejecución de un importante proyecto de interés nacional.

Manifiesta que la situación antes detallada genera un alto riesgo en la continuidad de la operación de la Red Dorsal, así como de sus servicios públicos de telecomunicaciones y la propia viabilidad del proyecto, afectando la posibilidad de alcanzar los objetivos sociales para los cuales fue diseñada e implementada, por lo que

⁵² Situación que podría devenir en la incapacidad de cumplir con sus obligaciones económicas y a la larga, incurrir en una causal de resolución del Contrato de Compartición.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 77 de 114

OSIPTEL se encuentra facultado para velar por el continuo uso de la infraestructura eléctrica, a favor de un proyecto declarado de interés nacional.

Inclusive, refiere en el supuesto negado que el proyecto de la Red Dorsal hubiese sido concebido para asumir un precio excesivo por el uso de infraestructura eléctrica⁵³, no resulta legítimo ni conforme a derecho que AZTECA PERÚ continúe abonando una contraprestación que a todas luces excede el máximo precio permitido en el marco normativo vigente.

Señala que AZTECA PERÚ se encuentra en riesgo de que se suspenda el uso compartido de la infraestructura eléctrica de COELVISAC, poniendo en riesgo el interés público protegido por la normativa vigente en la materia y que OSIPTEL debe garantizar en ejercicio de sus competencias.

De ese modo, solicita que OSIPTEL, como organismo competente para velar por el cumplimiento de las disposiciones vinculadas tanto al acceso como al uso de la infraestructura de servicios públicos de energía eléctrica, disponga la continuidad en el uso compartido de la infraestructura objeto de los Contratos de Compartición, con la emisión de un Mandato de Compartición, declarando de manera clara y tajante el monto que debe ser asumido por AZTECA PERÚ como contraprestación por el uso de la infraestructura de COELVISAC.

4.4.2 POSICIÓN DE COELVISAC (Escrito recibido el 01.12.2017):

COELVISAC no ha realizado comentarios sobre este aspecto.


4.4.3 POSICIÓN DEL OSIPTEL:

El mandato de compartición es un instrumento de naturaleza normativa, que se emite en ejercicio de la función prevista en el artículo 3.1, literal c), de la Ley N° 27332 - Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos. En ese sentido, dado su carácter normativo, no puede tener efectos retroactivos en línea con lo dispuesto por el artículo 103 de la Constitución Política del Perú, que dispone que las normas no tienen fuerza ni efectos retroactivos.

Por ello, si la RDNFO llegara a encontrarse en una situación de riesgo operativo o financiero como resultado de acuerdos asumidos contractualmente por AZTECA PERÚ en el despliegue y operación de la referida red –inclusive si actuó en error, con culpa o bajo otras circunstancias-, es la propia AZTECA PERÚ quien deberá adoptar las medidas necesarias para eliminar la referida situación de riesgo, lo que implica, entre otras acciones, asumir el pago de las retribuciones según el valor que se

⁵³ Escenario que debe ser desechado de plano, en la medida que las proyecciones financieras desarrolladas por el propio Estado peruano al momento de concebir el proyecto de la Red Dorsal, no contemplaban costos operativos exorbitantes como los que viene asumiendo su Concesionaria, debido principalmente al incumplimiento del precio tope regulatorio por compartición de infraestructura eléctrica, como es el caso de las contraprestaciones cuyos valores son indebidamente exigidas por COELVISAC.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 78 de 114

encuentre vigente en cada oportunidad y con ello eliminar causales de resolución de las relaciones de compartición de infraestructura, que puedan poner en riesgo la continuidad del servicio portador brindado a través de la RDNFO.

Cabe enfatizar que, en caso materia de análisis, los términos de los Acuerdos que eventualmente sean modificados por el mandato de compartición que emita el OSIPTEL, entrarán en vigor con la aprobación del mandato. Por consiguiente, los valores de las contraprestaciones que eventualmente se modifiquen con el mandato aplicarán para el uso de la infraestructura que se haga solo a partir de su entrada en vigencia.

4.5 SOBRE LA COMISIÓN DE UNA INFRACCIÓN POR PARTE DE COELVISAC

4.5.1 POSICIÓN DE AZTECA PERÚ (Solicitud de Mandato recibida el 02.11.2017):

AZTECA PERÚ señala que el artículo 17 de la Ley de Banda Ancha establece que es considerada como una infracción grave el incumplimiento de las disposiciones que se emitan sobre la contraprestación a ser aplicada. En ese orden de ideas, considera que el cobro de una contraprestación que exceda el precio máximo derivado de la aplicación de la metodología constituye el incumplimiento de una disposición respecto de la retribución para el uso de la infraestructura eléctrica.

Manifiesta que en el caso en particular, COELVISAC ha venido exigiendo el pago de una contraprestación a todas luces superior al precio máximo regulado, que busca precisamente asegurar la protección del interés público y que el despliegue de la Red Dorsal no corra peligro. Por tanto, considera que la conducta de COELVISAC sería ilegal y sancionable por el OSIPTEL.

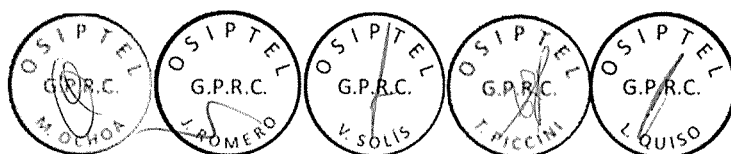
Asimismo, indica que de acuerdo con lo expuesto y en función a lo que se resuelva en razón a la presente solicitud de mandato, el OSIPTEL debería realizar las investigaciones correspondientes a fin de determinar si corresponde iniciar un procedimiento sancionador contra COELVISAC por la presunta comisión de una infracción y, en su oportunidad, sancionar a dicha empresa.


4.5.2 POSICIÓN DE COELVISAC (Escrito recibido el 01.12.2017):

COELVISAC no ha realizado comentarios sobre este aspecto.

4.5.3 POSICIÓN DEL OSIPTEL:

El artículo 30, numeral 30.2 – literal b), de la Ley N° 29904, establece que constituye infracción grave el incumplimiento de las disposiciones que se emitan sobre la contraprestación aplicada. Por su parte, el artículo 30.4 de la Ley N° 29904 establece que el resultado de la metodología para la determinación de las contraprestaciones desarrollada en el Anexo 1 del Reglamento de la Ley N° 29904, sirve como un precio máximo para la retribución del acceso y uso de la infraestructura compartida.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 79 de 114

Ahora bien, se debe señalar que frente a una supuesta infracción, corresponde al OSIPTEL el ejercicio de sus funciones supervisora y, en su caso, fiscalizadora. Debe tenerse presente que en el procedimiento de fiscalización el Consejo Directivo interviene como segunda y última instancia administrativa, por lo que no puede adelantar ninguna consideración respecto de lo señalado por AZTECA PERÚ sobre la presunta infracción cometida y la responsabilidad administrativa que correspondería asumir a el(los) presunto(s) infractor(es), a efectos de evitar cualquier transgresión al debido procedimiento.

Sin perjuicio de lo cual, se considera pertinente remitir a la Gerencia de Supervisión y Fiscalización una copia de las comunicaciones presentadas por AZTECA PERÚ y COELVISAC en el presente procedimiento, a efectos que evalúe proceder conforme a sus atribuciones.

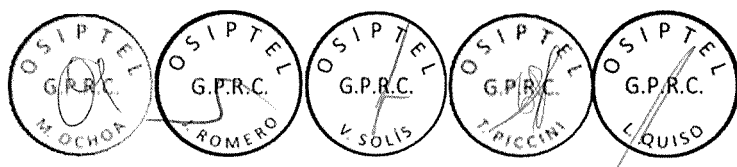
4.6 SOBRE LA MODIFICACIÓN DE LA RETRIBUCIÓN MENSUAL.


4.6.1 COMENTARIOS AL PROYECTO DE MANDATO

4.6.1.1 COMENTARIOS DE AZTECA PERÚ RESPECTO DEL PROYECTO DE MANDATO (Carta DJ-356/18 recibida el 16.02.2018).

III. SOBRE LA MODIFICACIÓN DE LOS CONTRATOS DE COMPARTICIÓN

- 3.1. AZTECA PERÚ señala que en el Anexo 1 del Proyecto de Mandato, se consigna la modificación de la Cláusula Cuarta de los Contratos de Compartición, señalándose expresamente los montos correspondientes por retribución mensual unitaria por arrendatario, así como precisándose que dicha contraprestación corresponde al uso de la infraestructura de COELVISAC por parte de AZTECA PERÚ para la instalación de un (1) cable.
- 3.2. Al respecto, AZTECA PERÚ señala que si bien se encontramos de acuerdo con la modificación de los valores unitarios mensuales fijados en el Anexo 1 del Proyecto de Mandato, resulta necesario que el Consejo Directivo precise en el último párrafo del numeral 4.1 de la nueva Cláusula Cuarta, qué supuestos debe variar la retribución mensual señalada expresamente en la propuesta de modificación consignada en el Anexo 1 del Proyecto de Mandato, así como la oportunidad y la forma de hacerla efectiva.
- 3.3. AZTECA PERÚ señala que la retribución mensual puede ser modificada cuando: (i) OSINERGMIN reajuste los costos regulados de las torres o postes; (ii) el Viceministerio de Comunicaciones disponga el cambio del valor de alguna variable; o, (iii) se modifique la fórmula de cálculo mediante Decreto Supremo. Dichas modificaciones debieran operar siempre que, como consecuencia de las variaciones originadas por los cambios normativos, la contraprestación resulte menor a la fijada por el Mandato.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 80 de 114

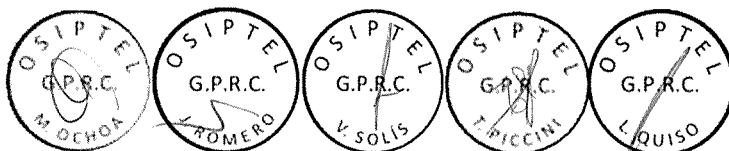
- 3.4. AZTECA PERÚ considera que el recálculo y modificación de la retribución mensual deberá operar de manera automática, a partir del siguiente periodo de facturación y sin que sea necesario la suscripción de alguna adenda, siempre que la modificación dispuesta implique una reducción en el monto de la retribución mensual.
- 3.5. En esa línea, AZTECA PERÚ propone que el último párrafo del numeral 4.1 de la Cláusula Cuarta que hace referencia a la contraprestación de los Contratos de Compartición, propuesta en el Anexo 1 del Proyecto de Mandato, sea modificada conforme al siguiente texto:


Cláusula Cuarta

“Las partes señalan que estos valores unitarios serán ajustados en forma automática, sin que sea necesaria la suscripción de una adenda al presente Contrato de Compartición, cada vez que los componentes señalados en la fórmula referida en el primer párrafo del presente numeral varíen de acuerdo a lo previsto en el Reglamento antes citado, y solamente en tanto éstos impliquen que AZTECA tenga que pagar a COELVISAC una retribución mensual menor a la vigente en la fecha de modificación de los componentes de la fórmula. De ser ese el caso, la modificación de los valores surtirá efectos a partir del primer día útil del mes siguiente de producido el ajuste.

De igual forma operará la modificación de dichos valores en caso se modifique la metodología de cálculo, salvo disposición normativa en contrario.”

- 3.6. Así, AZTECA PERÚ se solicita al Consejo Directivo que también precise el último párrafo de la nueva Cláusula Cuarta que fija para los Contratos de Compartición, en el extremo referido a la modificación de la retribución mensual, conforme ha sido propuesto en el punto 7.5.
- 3.7. De otro lado, AZTECA PERÚ señala que si bien se ha podido advertir que en el Anexo 1 del Proyecto de Mandato, que consigna la modificación de la Cláusula Cuarta de los Contratos de Compartición, se establecen los valores unitarios mensuales por cada tipo de torre de COELVISAC, resulta fundamental que también la cláusula de contraprestación señale expresamente cuántas torres de cada tipo se encuentra arrendando AZTECA PERÚ. Ello, a fin de dar certeza y que no exista duda alguna para ninguna de las partes sobre a cuánto asciende la retribución mensual que debe abonarse por uso compartido de infraestructura. En efecto, se debe tener en cuenta que la retribución mensual varía según el tipo de torre, existiendo importantes diferencias de valor entre ellos que pudieran dar lugar a ulteriores desacuerdos entre las partes.
- 3.8. En tal sentido, AZTECA PERÚ solicita al Consejo Directivo que en la tabla



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 81 de 114

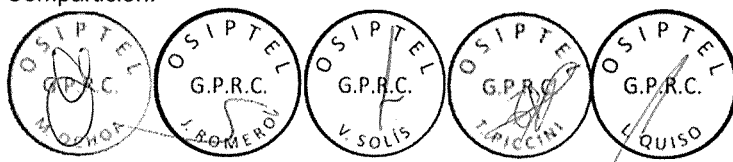
incorporada a la modificación de la Cláusula Cuarta se agreguen dos columnas adicionales, en la cual se indique expresamente cuántas torres (de cada tipo) se encuentra utilizando AZTECA PERÚ para la operación de la Red Dorsal, así como también a cuánto ascendería la contraprestación por cada tipo de torre⁵⁴. De ese modo, proporcionan dicha información (Anexo 3-A), para que pueda ser incorporada a la Cláusula Cuarta de los Contratos de Compartición, bajo el mismo formato que fue utilizado en el Informe No. 00011-GPRC/2018 elaborado por la Gerencia.


- 3.9. Así, AZTECA PERÚ señala que dada la necesidad de que los Contratos de Compartición exprese la cantidad y distribución correcta de la infraestructura de COELVISAC utilizada por AZTECA PERÚ, se solicita al Consejo Directivo que incorporen las columnas con el número de torres arrendadas por cada tipo y el monto total al que asciende la contraprestación por cada tipo de torre, conforme ha sido propuesto en el numeral anterior.

IV. SOBRE LAS DISCREPANCIAS QUE PUDIERAN TENER AZTECA PERÚ Y COELVISAC SOBRE LOS MONTOS FACTURADOS ANTES DE LA EMISIÓN DEL MANDATO DE COMPARTICIÓN

- 4.1. En el Proyecto de Mandato, se indica que *“los términos de los Acuerdos que eventualmente sean modificados por el mandato de compartición que emita el OSIPTEL, entrarán en vigor con la aprobación del mandato”*. De ese modo, las retribuciones mensuales que sean fijadas en el mandato de compartición de infraestructura podrán ser exigidas desde la entrada en vigencia del pronunciamiento emitido por el Consejo Directivo.
- 4.2. Si bien dicho punto expuesto en el Proyecto de Mandato es correcto, el Consejo Directivo debe precisar que cualquier discrepancia que pudieran tener AZTECA PERÚ y COELVISAC sobre los montos facturados hasta la fecha de emisión del mandato, podrán ser discutidos por las empresas en el fuero de solución de controversias pertinente.
- 4.3. AZTECA PERÚ entiende que los efectos del mandato de compartición no son retroactivos, es necesario que el Consejo Directivo reconozca que las partes tienen legitimidad para buscar solución a las discrepancias que puedan tener respecto a los montos ya facturados en otro fuero.
- 4.4. AZTECA PERÚ señala que no corresponde que el Consejo Directivo analice situaciones hipotéticas sobre qué es lo que cada una de las partes debe realizar para minimizar el riesgo operativo de la Red Dorsal, pues ello podría

⁵⁴ AZTECA PERÚ señala que este es el número de torres por cada tipo que AZTECA PERÚ se ha encontrado utilizando desde el inicio de la relación de compartición que mantiene con COELVISAC, por lo que los montos de retribución fijados en la tabla son los que siempre debieron regir en los Contratos de Compartición.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 82 de 114

constituir una controversia entre las partes que deberá ser resuelta en el fuero correspondiente. AZTECA PERÚ señala también que a través del mandato de compartición solicitado, únicamente se busca que se establezca la contraprestación por uso de infraestructura, modificando los Contratos de Compartición para que no supere el precio máximo legal.

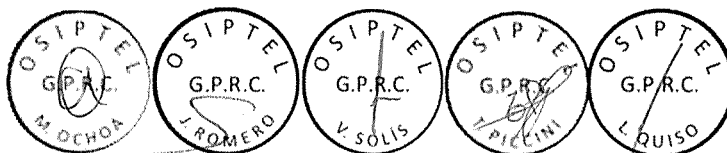
- 4.5. Por tanto, AZTECA PERÚ solicita al Consejo Directivo que precise en el mandato de compartición que las partes podrán acudir al mecanismo de solución de controversias pactado en los Contratos de Compartición, en caso mantengan alguna discrepancia respecto de la contraprestación en un periodo anterior a la vigencia del mandato.

4.6.1.2 COMENTARIOS PRESENTADOS POR COELVISAC AL PROYECTO DE MANDATO (Escrito N° 3 recibido el 20.02.2018).

COELVISAC presenta primero un resumen de sus comentarios, el que se muestra a continuación:

- a) Los tipos de infraestructura (postes) de Alta Tensión considerados por el OSIPTEL en el Proyecto de Mandato no se condicen con las características de la infraestructura de COELVISAC que viene siendo aprovechada por AZTECA PERÚ, toda vez que los postes de alta tensión de COELVISAC son infraestructuras preparadas para doble terna, pero el OSIPTEL ha considerado solo postes de simple terna cuyo costo es lógicamente inferior.
- b) En el Proyecto de Mandato, OSIPTEL ha usado la base MOD_INV_2017 para determinar los precios de las estructuras de Alta Tensión, pero ello resulta arbitrario en tanto no refleja los costos aplicables al caso concreto ni responde a una disposición legal expresa. Así, lo apropiado es que se defina una base acorde con la fecha de entrada en servicio de la infraestructura de COELVISAC.
- c) Los montos de retribución mensual que eventualmente se establezcan en el Mandato definitivo deben considerar un factor de actualización, a fin de reflejar el impacto de la inflación y así salvaguardar el criterio de razonabilidad en la contra prestación previsto por la Ley No. 29904 y su Reglamento.

COELVISAC señala que, de emitirse un Mandato de Compartición definitivo, dicha empresa tiene la disposición para someterse a tal disposición respetando el orden jurídico. Sin perjuicio de ello, se reservan el derecho a eventualmente cuestionar el Mandato a través de los mecanismos legales correspondientes en caso lo consideremos conveniente, especialmente en lo relacionado con la fijación de la variable "Na".



A) Sobre el tipo de postes que deben ser considerados para reflejar la situación real de la infraestructura de COELVISAC que viene siendo aprovechada por AZTECA

COELVISAC hace referencia a lo señalado en las páginas 59 y siguientes del Informe del OSIPTEL en donde se ha tomado la información provista por COELVISAC para determinar cuáles son los tipos de estructuras de Alta Tensión que vienen siendo aprovechadas por AZTECA, y que serían materia del Mandato. COELVISAC señala que el OSIPTEL considera las siguientes estructuras en Alta Tensión en función de la "Actualización de la Base de Datos de los Módulos Estándares de Inversión para Sistemas de Transmisión con Costos 2015 - MOD INV 2017"⁵⁵ del OSINERGMIN:

Cuadro No. 1
Estructuras en AT consideradas por el OSIPTEL

Ítem No.	Códigos de estructuras (MOD_INV_2017)
1	EMAM1P75C2
2	EMAM2P75C2
3	EMSU1P75C2
4	TA060SIR2S1C2250S+0
5	TA060SER0D1C1240B+3
6	TA060SER0D1C1240S-6

Sobre dicha lista de estructuras, COELVISAC advierte lo siguiente:

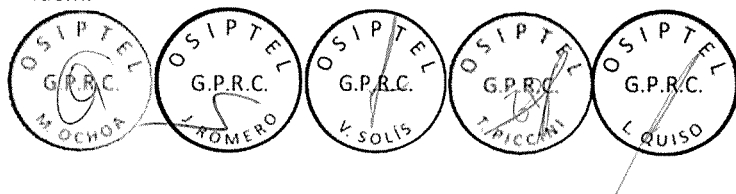
- i. Respecto de los ítems 1 al 3, los postes existentes de COELVISAC que vienen siendo usados por AZTECA son realmente los que se identifican con los siguientes códigos:
- EMAM2P65C2 (Estructura de Angulo Mayor (>50° - 90°) de madera tratada compuesta de: 2 postes de madera tratada 55' Clase 2)⁵⁶
 - EMSU2P65C2 (Estructura de Suspensión compuesto por postes de madera tratada 65' Clase 2)⁵⁷


Esta precisión es muy importante, pues se trata de estructuras de doble terna que tienen un costo mayor a las estructuras consideradas por el OSIPTEL, que en dos de tres casos eran de simple terna.

⁵⁵ Aprobada por Resolución N° 014-2017-OS/CD, publicada en El Peruano el 2 de febrero de 2017.

⁵⁶ Como explicaremos en la Sección B de este documento, este código proviene de la base de datos MOD_INV_2010 que se encontraba vigente cuando entró en operación la infraestructura.

⁵⁷ Ídem.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 84 de 114

COELVISAC considera que el OSIPTEL debe sustituir las estructuras señaladas en los ítems 1 a 3 del Cuadro No. 1 por aquellas antes señaladas (EMAM2P65C2 y EMSU2P65C2), a fin de que el eventual Mandato definitivo refleje la realidad.

- ii. Respecto de la identificación de los ítems 4 al 6 COELVISAC no tiene observaciones, aunque cabe mencionar que, del total de torres existentes usadas por AZTECA, solo existen estructuras de los tipos identificados como ítems 5 y 6 (y ninguna del ítem 4).

Por otro lado, COELVISAC señala que se encuentran conformes con la identificación, agrupación y definición de la retribución mensual para las estructuras en Media Tensión. En ese sentido, COELVISAC considera que el OSIPTEL debe tomar en cuenta las siguientes estructuras en la eventual emisión del Mandato definitivo:

Cuadro No. 2
Estructuras de COELVISAC que corresponde considerar

Ítem No.	Estructura	Nivel de tensión	Cantidad de estructuras
1	EMAM2P65C2	AT	37
2	EMSU2P65C2	AT	164
3	TA060SER0D1C1240B+3	AT	5
4	TA060SER0D1C1240S-6	AT	3
5	Postes de concreto de 11 m	MT	59

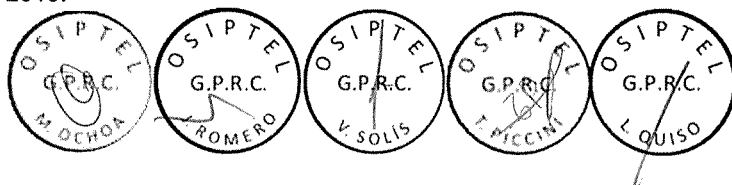
B) Sobre la definición de los precios base aplicables a las estructuras en Alta Tensión


COELVISAC considera en segundo lugar, que el OSIPTEL debe también modificar la base que toma para identificar los costos de las estructuras de Alta Tensión, debido a que se han considerado los Precios CIF Unitarios derivados de la base de datos MOD_INV_2017, lo cual a su juicio resulta arbitrario.

COELVISAC señala que los módulos estándares vigentes a la fecha de entrada en operación de la Línea de Transmisión Independencia - Villacuri 60 kV (de la cual forman parte la estructuras en cuestión), eran los incluidos en la "Actualización de la Base de Datos de los Módulos Estándares de Inversión para Sistemas de Transmisión con Costos 2009 - MOD_INV_2010"⁵⁸ del OSINERGMIN.

COELVISAC considera que los valores de la base MOD_INV_2010 deben mantenerse, toda vez que la infraestructura no ha cambiado y el propósito de los módulos estándares no es revalorizar periódicamente instalaciones de transmisión existentes, sino valorizarlas al momento su puesta en servicio conforme al literal b) del

⁵⁸ Aprobada por Resolución N° 012-2010-OS/CD, publicada en El Peruano el 28 de enero de 2010; y su modificatoria aprobada por Resolución N° 075-2010-OS/CD, publicada en El Peruano el 25 de marzo de 2010.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 85 de 114

artículo 139 del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado por Decreto Supremo N° 009-93-EM.

De tal modo, COELVISAC señala que el OSIPTEL debería usar la siguiente data para calcular la contraprestación mensual correspondiente por las estructuras de Alta Tensión de COELVISAC que vienen siendo aprovechadas por AZTECA PERÚ:

Cuadro No. 3
Precios base a considerar para estructuras AT

Ítem No.	Estructura	Precio CIF Unitario	Base de datos de OSINERGMIN
1	EMAM2P65C2	3,529.68	MOD_INV_2010
2	EMSU2P65C2	3,943.96	
3	TA060SER0D1C1240B+3	10,791.24	
4	TA060SER0D1C1240S-6	5,719.03	

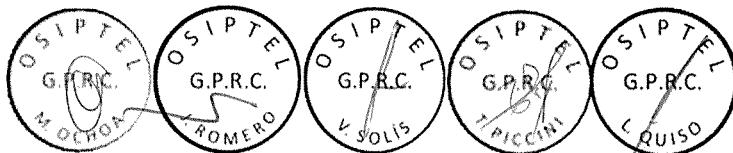
COELVISAC también señala que el OSIPTEL debería actualizar dichos precios CIF desde el año 2010, usando el índice IPMC, bajo el mismo criterio aplicado para los precios extraídos del SICODI con base 2012, tal como se señala en la página 61 del Informe.


C) Sobre la actualización de la retribución mensual

COELVISAC considera que el eventual Mandato definitivo debe considerar una fórmula de actualización de la retribución mensual pues, como bien señalan la Ley No. 29904 y su Reglamento, las contraprestaciones periódicas deben servir para remunerar la operación y mantenimiento de la infraestructura compartida, incluido un margen de utilidad razonable.

En ese sentido, dicha empresa señala que los precios base que se toman para fijar los valores de las variables "TP" en el caso de cada estructura, son precios que se encuentran sujetos a variar principalmente en función de la inflación. COELVISAC sostiene que por ese motivo es que los contratos suscritos entre COELVISAC y AZTECA PERÚ en junio de 2015 previeron la aplicación de un factor de indexación en función de la inflación.

En ese sentido, COELVISAC solicita al OSIPTEL que incluya un factor de indexación de los valores que se fijan para la retribución mensual en el Mandato definitivo. Para ello, sugerimos que se aplique una fórmula en función de la evolución mensual de la inflación. Al respecto, COELVISAC sostiene que la fórmula contenida en el Anexo 1 del Reglamento de la Ley No. 29904 no prohíbe la actualización de las contraprestaciones mensuales. COELVISAC considera que, por el contrario, desestimar la actualización de estos montos podría convertirse en un factor que contravendría el criterio de razonabilidad en la contraprestación previsto por la referida Ley y su Reglamento.



	DOCUMENTO	Nº 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 86 de 114

4.6.1.3 COMENTARIOS PRESENTADOS POR COELVISAC A LOS COMENTARIOS DE AZTECA PERÚ (Escrito Nº 4 recibido el 02.03.2018).

D) OBSERVACIONES DE COELVISAC AL REQUERIMIENTO PLANTEADO POR AZTECA QUE INDICAMOS EN EL NUMERAL iii) DE LA SECCIÓN "A" DE ESTE DOCUMENTO

Respecto de lo manifestado por AZTECA PERÚ, de incluir expresamente dentro del texto del Mandato definitivo la indicación cuántas torres de cada tipo se encuentra alquilando, COELVISAC considera que este pedido es positivo y que sí debería ser tomando en cuenta por el Consejo Directivo, pues podría aportar a la buena aplicación del Mandato. COELVISAC considerar que la identificación expresa de las estructuras materia del Mandato sí forma parte de las condiciones específicas de acceso y uso a las que se refiere en otro apartado de sus comentarios.

No obstante, COELVISAC plantea la reserva de que **esta sugerencia será positiva siempre y cuando las estructuras y sus respectivas cantidades sean correctamente identificadas, pues de lo contrario el Mandato crearía incertidumbre.** Al respecto, COELVISAC manifiesta que no es exacto lo indicado por AZTECA en el cuadro que incluye como anexo 3-A de sus comentarios; en particular, cuando se refiera a 206 estructuras en alta tensión de un solo tipo, cuando los postes de alta tensión que AZTECA PERÚ utiliza son de tipos diferentes.

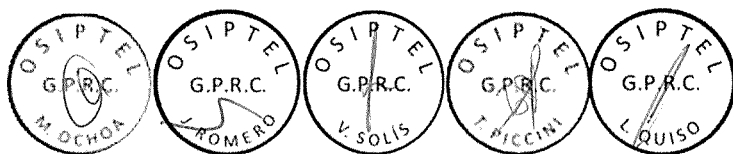
Por ello, COELVISAC considera que lo correcto sería que se consigne lo indicado en el Cuadro No. 2 de su Escrito No. 3 (sus comentarios al Proyecto de Mandato) del 20 de febrero de 2018, el cual mostramos nuevamente a continuación:


Estructuras de COELVISAC que corresponde considerar

Ítem No.	Estructura	Nivel de tensión	Cantidad de estructuras
1	EMAM2P65C2	AT	37
2	EMSU2P65C2	AT	164
3	TA060SER0D1C1240B+3	AT	5
4	TA060SER0D1C1240S-6	AT	3
5	Postes de concreto de 11m (conjunto de códigos SICODI)	MT	59

COELVISAC señala que esta relación de estructuras se corresponde con la información presentada ante el OSIPTEL mediante Carta CEV No. 0651-2018/GG.GG, del 1 de marzo de 2018, a través de la cual dieron respuesta a lo requerido por la Comunicación C.00142-GPRC/2018.

Finalmente, COELVISAC señala que, sin perjuicio de que el Mandato pueda señalar la cantidad de postes de cada tipo materia de arrendamiento, se debe mantener una estipulación acerca de cómo proceder en caso de que surjan discrepancias entre lo señalado en el Mandato y la realidad o de que se modifique la lista de estructuras, en



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 87 de 114

la línea de lo previsto por el penúltimo párrafo del numeral 4.1 del Proyecto de Mandato.

E) SOBRE LA DEFINICIÓN DE LOS PRECIOS BASE APLICABLES A LAS ESTRUCTURAS EN ALTA TENSIÓN

COELVISAC desea precisar uno de los puntos señalados en su Escrito No. 3 (comentarios al Proyecto de Mandato), presentado el 20 de febrero de 2018. Al respecto, COELVISAC refiere el último párrafo de la sección B) de dicho escrito, en el cual, luego de explicar por qué deben usarse los valores de la base de datos MOD_INV_2010 para determinar los costos de las estructuras en alta tensión, señala que dichos valores del año 2010 se deberían actualizar hasta diciembre de 2017, tal como lo consideró el OSIPTEL para los costos de las estructuras de media tensión.

En este sentido, COELVISAC reitera que deben aplicarse los valores de la base de datos MOD_INV_2010 dado que la Línea de Transmisión Independencia - Villacuri 66 kV entró en operación el 13 de junio de 2010, según consta en la Fila 1 del Cuadro 3.8 del Anexo 3 de la Resolución de OSINERGMIN No. 054-2013-OS/CD. A su vez, precisa que conforme al numeral II) del literal d) del artículo 139 del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, OSINERGMIN establece por única vez el monto anual de retribución de los costos de inversión, operación y mantenimiento con base en los Costos Estándares del mercado vigentes a la fecha de entrada de operación comercial.

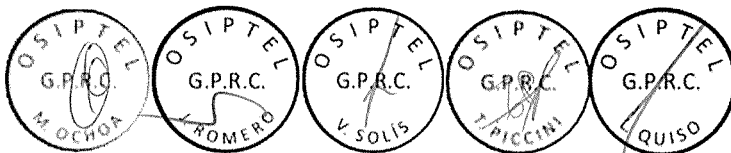
COELVISAC señala que los precios base aplicables en este caso a las estructuras en alta tensión son los precios CIF señalados en el Cuadro No. 3 de su Escrito No. 3, que se muestra a continuación:


Precios base a considerar para estructuras AT

Ítem No.	Estructura	Nivel de tensión	Base de datos de OSINERGMIN
1	EMAM2P65C2	AT	MOD_INV_2010
2	EMSU2P65C2	AT	
3	TA060SER0D1C1240B+3	AT	
4	TA060SER0D1C1240S-6	AT	

Respecto de qué criterios a utilizar para actualizar dichos precios CIF hasta diciembre de 2017, COELVISAC precisa que, si bien hicieron una mención al IPMC en su Escrito No. 3, ello fue una referencia al criterio tomado por el OSIPTEL para actualizar los costos de los postes de media tensión, el cual estimamos que arroja un resultado correcto para tal caso.

No obstante, COELVISAC señala que para el caso de las estructuras en alta tensión a las que hacen referencia, el criterio puntual es el que señala el artículo 28 de la Resolución N° 217-2013-OS/CD (Norma "Tarifas y Compensaciones para Sistemas Secundarios de Transmisión y Sistemas Complementarios de Transmisión"), el cual señala que las fórmulas de actualización se determinan sobre la base de los



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 88 de 114

porcentajes de participación en el Costo Medio Anual de los recursos provenientes del extranjeros (moneda extranjera), los recursos de procedencia local (moneda nacional), los costos del aluminio y los costos del cobre.

Al respecto, COELVISAC señala que los coeficientes para la fórmula de actualización deben ser tomados de la Fila 1 del Cuadro 3.8 del Anexo 3 de la Resolución de OSINERGMIN No. 054-2013-OS/CD. El resultado de la aplicación de dichos coeficientes a la evolución de las variables previstas en el artículo 28 de la Resolución N° 217-2013-OS/CD, cuyos índices iniciales se toman de la parte final del Anexo 2 de la Resolución No. 054-2013-OS/CD, **arroja un crecimiento del 17.45% para el período de junio 2010 a diciembre 2017**, respecto de los precios base tomados de la base de datos MOD_INV_2010.

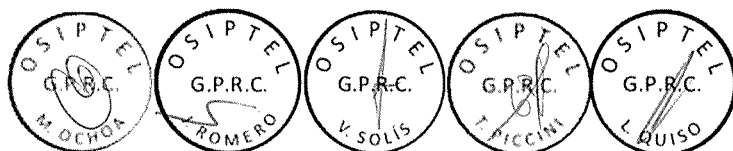
Finalmente, COELVISAC aplica los precios CIF indicados y actualizándolos a diciembre de 2017 de acuerdo los criterios señalados anteriormente, y posteriormente aplicando las fórmulas estipuladas en la Resolución Viceministerial No. 768-2017-MTC/03, obtienen los siguientes valores de Remuneración Mensual para las estructuras AT:

Remuneración Mensual para estructuras AT actualizada a diciembre 2017 conforme a Resoluciones No. 217-2013-OS/CD y 054-2013-OS/CD

Ítem No.	Estructura	Nro. de estructuras	Remuneración mensual unitaria (USD, sin IGV) actualizada a dic-17
1	EMAM2P65C2	37	5.25
2	EMSU2P65C2	164	5.87
3	TA060SER0D1C1240B+3	5	16.06
4	TA060SER0D1C1240S-6	3	8.51

Respecto de las estructuras de media tensión COELVISAC señala que está de acuerdo con lo calculado por el OSIPTEL para efectos del Proyecto de Mandato, esto es:

Estructura	No. de estructuras	Remuneración mensual unitaria (USD, sin IGV) actualizada a dic-17
Postes de concreto de 11 m (conjunto de códigos SICODI)	59	0.40



4.6.1.4 COMENTARIOS DE AZTECA PERÚ A LOS COMENTARIOS DE COELVISAC (Carta DJ-423/18 recibida el 07.03.2018).

1. SOBRE EL TIPO DE TORRES Y POSTES QUE AZTECA ARRIENDA A COELVISAC

- 1.1. AZTECA PERÚ señala que a criterio de COELVISAC, en el Proyecto de Mandato se habría considerado que la infraestructura que AZTECA PERÚ arrienda a COELVISAC consiste en estructuras de simple terna, cuando en realidad se encontrarían compartiendo el uso de estructuras de doble terna, las cuales tienen un costo de operación y mantenimiento mayor. AZTECA PERÚ refiere que COELVISAC solicita que se recalcule la contraprestación señalada en el Proyecto de Mandato, considerando que la infraestructura sería de doble terna.
- 1.2. Al respecto, AZTECA PERÚ señala que como consecuencia de la asimetría de información existente entre un operador de telecomunicaciones y una empresa eléctrica, resulta sumamente complicado para AZTECA PERÚ conocer con exactitud las características técnicas y costos de operación y mantenimiento de la infraestructura que arrienda a COELVISAC. Así, AZTECA PERÚ refiere que las alegaciones de COELVISAC evidencian la necesidad de que se determine con exactitud a cuánto asciende la contraprestación por cada tipo de torres y/o postes y a cuánto asciende la retribución total considerando el número de estructuras compartidas en cada clasificación.
- 1.3. AZTECA PERÚ señala que, de la revisión de la información con la que cuenta, observa que no es cierto que únicamente este arrendando estructuras de doble terna, como lo habría alegado COELVISAC. De esta manera, AZTECA PERÚ señala que por el contrario, visualmente puede evidenciarse en las dos fotografías que adjunta, que existe infraestructura de simple terna de titularidad de COELVISAC que se encuentra siendo arrendada por AZTECA PERÚ:

Imagen 1
Poste de concreto simple terna

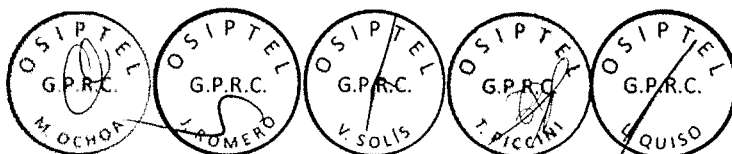
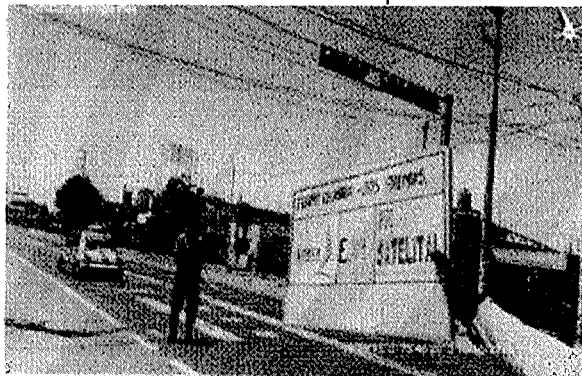
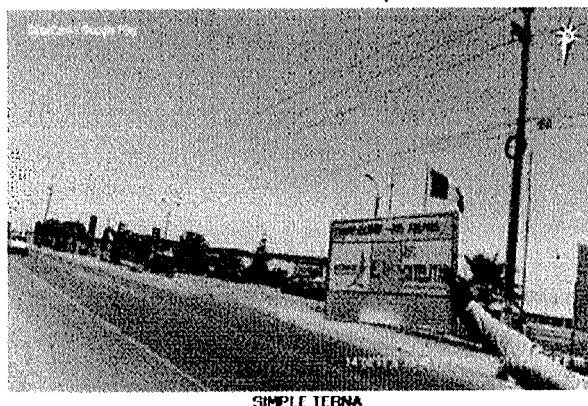


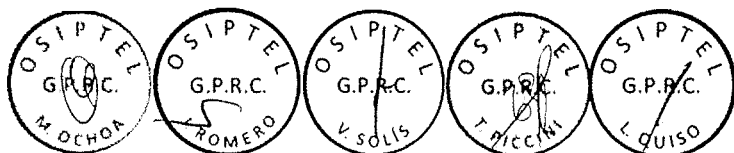
Imagen 2
Poste de concreto simple terna




1.4. AZTECA PERÚ señala que el Consejo Directivo debe evitar un aprovechamiento de la ventaja que obtiene el operador eléctrico de la evidente asimetría de información para obtener una mayor remuneración por el arrendamiento, en comparación con un operador de telecomunicaciones. Así, AZTECA PERÚ señala que no deben tomarse como ciertas las afirmaciones referidas a que la infraestructura de titularidad de COELVISAC es únicamente de doble terna, pues ante la simple observación de los dos casos ilustrados con las fotografías, se puede evidenciar que existen postes de simple tema que AZTECA PERÚ se encuentra arrendando a COELVISAC.

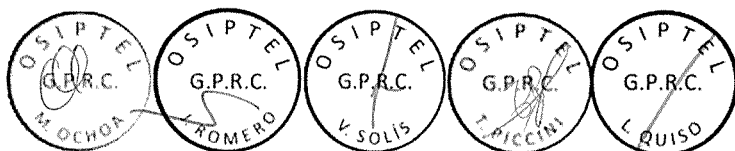
1.5. AZTECA PERÚ refiere que como fue consignado en su Escrito No. 3, en el que expusieron sus comentarios al Proyecto de Mandato, de acuerdo con la información que maneja dicha empresa respecto de la infraestructura que se encuentra arrendando a COELVISAC, la cantidad de torres y postes correcta es la siguiente:


CÓDIGO DE SUMINISTRO DE LA INFRAESTRUCTURA DE SOPORTE ELÉCTRICO	DESCRIPCIÓN	PRECIO CIF UNITARIO (US\$), sin IGV	RETRIBUCIÓN MENSUAL UNITARIA POR ARRENDATARIO (US\$ sin IGV)	RETRIBUCIÓN MENSUAL UNITARIA (US\$ sin IGV)	CANTIDAD DE TORRES Y/O POSTES POR RETRIBUCIÓN MENSUAL AZTECA	RETRIBUCIÓN MENSUAL POR TOTAL DE ARRENDATARIOS (US\$ sin IGV)
PPC12	POSTE DE CONCRETO ARMADO DE 11/300/120/285	293,05	0,371	0,40	63	25,20
PPC13	POSTE DE CONCRETO ARMADO DE 11/400/140/305	306,36	0,388	0,40	3	1,20
PPC14	POSTE DE CONCRETO ARMADO DE 11/500/160/325	352,07	0,446	0,40	1	0,40
EMAM1P75C2	Estructura de Retención - Terminal compuesto por 1 postes de madera tratada 75' Clase 2	1.109,72	1,406	1,40	206	288,40
					273	315,20



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018 Página: 91 de 114
	INFORME	

- 1.6. AZTECA PERÚ rechaza el contenido del Cuadro No. 2 que COELVISAC que incluyó en su escrito del 20 de febrero de 2018, puesto que considera un número de infraestructuras incorrectas. En todo caso, AZTECA PERÚ señala que COELVISAC debería presentar pruebas de lo que afirma, -pues es la empresa eléctrica quien se encuentra en posición de hacerlo dado que cuenta con la totalidad de información-, esto es, demostrar la cantidad y el tipo de estructuras que le arrienda a AZTECA PERÚ, lo que no ha hecho.
- 1.7. AZTECA PERÚ señala que correspondía que COELVISAC acredite de manera previa, y no como consecuencia de un Proyecto de Mandato que no le resulta favorable, qué tipo de infraestructura, así como la cantidad, que está siendo arrendada a AZTECA PERÚ. De esta manera, AZTECA PERÚ refiere que, en tanto en el marco de la tramitación del presente procedimiento la Gerencia le solicitó información referida a su infraestructura eléctrica, por lo que precisamente en dicha oportunidad debieron demostrar fehacientemente la cantidad y el tipo de estructuras en las que AZTECA PERÚ apoya su cable de fibra óptica.
- 1.8. AZTECA PERÚ señala que las características de la infraestructura y el número total por cada tipo de poste arrendado por AZTECA PERÚ constituye información de titularidad de COELVISAC, por lo que dicha empresa es quien debería acreditar con las pruebas idóneas (no sólo afirmar sin ningún respaldo probatorio) que la información que indican en su escrito es correcta. Más aún cuando en el presente escrito AZTECA PERÚ ha evidenciado que no es cierto que únicamente se encuentren arrendando estructuras de doble terna, lo cual había sido negado por COELVISAC en su escrito.
- 1.9. Así, AZTECA PERÚ refiere que en el marco del procedimiento de emisión de mandato, no debería permitirse que la asimetría de información de dicha empresa frente a la empresa eléctrica siga siendo un elemento que permita la obtención de alguna ventaja a COELVISAC para el cálculo de la contraprestación. Por ello, solicita que el Consejo Directivo y la Gerencia resguarden que la cantidad de infraestructura, por cada tipo de poste o torre, sea la correcta, a fin de que AZTECA PERÚ no continúe pagando una contraprestación que exceda el real costo que ocasiona que apoye el cable de fibra óptica en las torres y/o postes de COELVISAC.
- 1.10. En atención a lo señalado, AZTECA PERÚ solicita que debe desestimarse las alegaciones de COELVISAC señaladas en este extremo, pues no es cierto que nos encontremos arrendando únicamente estructuras de doble tema. Por el contrario, hemos demostrado que ese no es el caso, por lo que solicitamos que se tome en consideración la información remitida por AZTECA PERÚ, la cual se encuentra consignada en la tabla del punto 1.5, respecto de la cantidad de infraestructura por cada tipo de estructura.



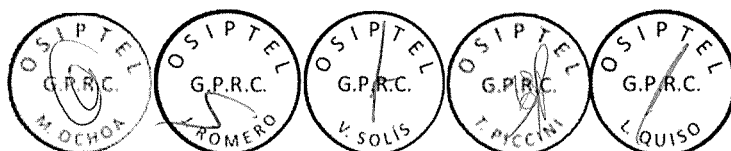
	DOCUMENTO	Nº 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 92 de 114


2. SOBRE EL VALOR DEL “TP” CONSIDERADO PARA DETERMINAR LA CONTRAPRESTACIÓN POR USO COMPARTIDO DE INFRAESTRUCTURA

- 2.1. AZTECA PERÚ refiere que COELVISAC señaló que el valor del poste que debe ser usado (“TP” en la Metodología) debe considerar únicamente los valores que habían sido incluidos en la “Base de Datos de los Módulos Estándares de Inversión para Sistemas de Transmisión con Costos 2009 - MOD_INV_2010” del OSINERGMIN.
- 2.2. Sobre el particular, AZTECA PERÚ señala que resulta evidente que COELVISAC pretende que la Metodología siga aplicándose incorrectamente, a fin de generar un beneficio económico a su favor, en lugar de exigir el cobro que representa el costo por el apoyo del cable de fibra óptica de AZTECA PERÚ. Así, AZTECA PERÚ refiere que la fórmula de la Metodología contempla que deba incorporarse un porcentaje del valor de las torres o postes regulados por OSINEGMIN, los cuales son modificados anualmente, en función a las consideraciones del regulador para determinar cuál es el valor real y actualizado de la infraestructura eléctrica.
- 2.3. AZTECA PERÚ señala que es sorprendente que COELVISAC alegue que su infraestructura eléctrica tiene el mismo valor que cuando fue instalada en el 2010, como si durante todos estos años no hubiese tenido un desgaste propio del uso y operación de la estructura. AZTECA PERÚ señala que COELVISAC pretende negar que su infraestructura se ha depreciado con el paso de los años, lo cual resulta imposible. De ese modo, señala que es correcto que el Consejo Directivo y la Gerencia consideren el valor del “TP” actualizado por OSINERGMIN, así como que dispongan que éste sea actualizado cada vez que el regulador lo modifique, pues es el único modo que AZTECA PERÚ abone el real costo por operación y mantenimiento que representa para COELVISAC teniendo en cuenta el valor actual de su infraestructura.
- 2.4. En tal sentido, AZTECA PERÚ señala que el Consejo Directivo y la Gerencia deben desestimar este pedido de COELVISAC, pues atentaría contra la aplicación correcta de la Metodología y no reflejaría cuál es el costo que representa para dicha empresa eléctrica el apoyo de un cable de fibra óptica en su infraestructura actual.

3. SOBRE LA ACTUALIZACIÓN DE LA RETRIBUCIÓN MENSUAL

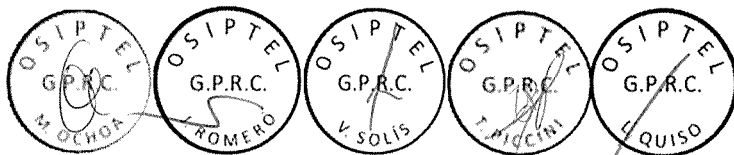
- 3.1. AZTECA PERÚ refiere que COELVISAC solicitó al Consejo Directivo que, en el cálculo de la contraprestación mensual por uso compartido de infraestructura, considere un “factor de indexación en función de la evolución mensual de la inflación” (que no ha sido contemplado en la fórmula de la Metodología). Al respecto, AZTECA PERÚ refiere al comentario de COELVISAC que considera que, en tanto la Metodología no prohíbe la actualización de la contraprestación




	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 93 de 114

mensual, debe considerarse adicionalmente un factor que actualice dicha retribución, en atención a la inflación que pueda existir.

- 3.2. Sobre este punto, AZTECA PERÚ señala que, de acuerdo con la Ley de Banda Ancha y su Reglamento, la aplicación de la Metodología determina el precio máximo que puede ser exigido por la empresa eléctrica (en este caso, COELVISAC) por uso compartido de infraestructura. Por ello, AZTECA PERÚ señala que cualquier aplicación de un factor adicional, que tenga como finalidad incrementar la contraprestación, resultará contrario a lo establecido en el marco legal vigente y aplicable en la ejecución del Contrato de Participación. AZTECA PERÚ señala también que, más aún en el presente caso, en el que se ha venido exigiendo a AZTECA PERÚ un monto tres veces mayor al que le corresponde pagar por el acceso, según la Metodología.
- 3.3. AZTECA PERÚ considera que COELVISAC evidencia que quiere exigir una contraprestación monopólica, que no se someta a las reglas de la regulación en materia de compartición de infraestructura, para beneficiarse con una retribución mayor a la máxima permita, a través de la aplicación de un factor de indexación en función a la evolución mensual de la inflación. Por ese motivo, COELVISAC demuestra con claridad que sólo buscan obtener alguna ventaja frente a AZTECA ante la emisión de un próximo mandato que tiene como finalidad establecer una contraprestación que respete la correcta aplicación de la Metodología (el precio máximo legal).
- 3.4. De ese modo, AZTECA PERÚ señala que lo solicitado por COELVISAC es ilegal, pues implica la exigencia de una contraprestación superior a la que se determine en aplicación de la Metodología, por lo que debe ser desestimada por el Consejo Directivo y la Gerencia. AZTECA PERÚ considera que si el MTC hubiese querido contemplar en el precio máximo un factor que considere “la inflación”, se hubiese consignado en la Metodología un factor que considere este incremento en el costo de operación y mantenimiento por uso compartido de infraestructura.
- 3.5. AZTECA PERÚ señala que en línea de lo señalado por su Escrito No. 3, corresponde recordar que la contraprestación mensual por uso compartido de infraestructura sí debe ser actualizada, cuando existan cambios normativos por parte del MTC o cuando exista una actualización en el valor del TP por parte de OSINERGMIN. Por dicho motivo, AZTECA PERÚ solicita que este punto quede expresamente señalado en la nueva cláusula de contraprestación que se consigne en el mandato que próximamente emitirá el Consejo Directivo.
- 3.6. Por tanto, AZTECA PERÚ solicita al Consejo Directivo descartar la aplicación del “factor de indexación en función de la evolución mensual de la inflación” en la determinación de la contraprestación mensual por uso compartido de infraestructura, solicitado por COELVISAC, dado que su aplicación implicaría



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 94 de 114

una vulneración a la Ley de Banda Ancha y su Reglamento, pues reflejaría un precio mayor al máximo legal.

4.6.1.5 COMENTARIOS PRESENTADOS POR COELVISAC A LOS COMENTARIOS DE AZTECA PERÚ (Escrito N° 5 recibido el 16.03.2018).

I) Sobre el tipo de torres y postes que AZTECA PERÚ arrienda a COELVISAC

COELVISAC refiere en primer lugar, que AZTECA PERÚ señala que es falso que solamente estén arrendando estructuras preparadas para doble terna y adjunta fotos de estructuras de simple terna de COELVISAC en las que estarían sostenidas las redes de fibra óptica.

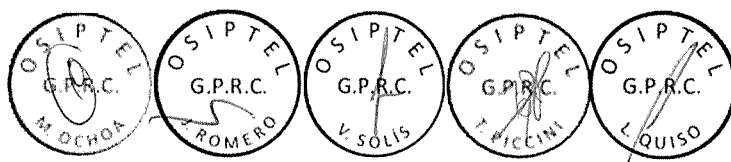
Al respecto, COELVISAC señala que AZTECA PERÚ ha hecho una lectura errónea de sus comentarios al Proyecto de Mandato, pues ahí claramente indican que las estructuras preparadas para doble terna son aquellas de ALTA TENSIÓN y no todas las estructuras arrendadas (que incluyen estructuras de alta y media tensión), como AZTECA PERÚ pretende señalar en el escrito bajo comentario.


De hecho, las dos imágenes de postes de concreto de simple terna mostradas por AZTECA PERÚ corresponden a estructuras de media tensión, respecto de las cuales no cuestionamos que se trate de estructuras de simple terna.

COELVISAC ilustrar lo señalado, adjuntamos fotografías de sus estructuras de alta tensión preparadas para doble terna en las cuales se han montado cables de fibra óptica de AZTECA PERÚ. Así, COELVISAC adjunta dos fotografías para cada uno de los cuatro tipos de estructuras de alta tensión codificadas según consta en los Cuadros 2 y 3 de su Escrito No. 3, conforme al siguiente detalle:

- Anexo 5-A: TA060SER0D1C1240S-6
- Anexo 5-B: TA060SER0D1C1240B+3
- Anexo 5-C: EMSU2P65C2
- Anexo 5-D: EMAM2P65C2

Por otro lado, COELVISAC señala también que ha remitido al OSIPTEL la información de las estructuras arrendadas por AZTECA PERÚ según lo requerido por la comunicación C.00625-GPRC/2017, y más recientemente por la comunicación C. 00142-GPRC/2018. COELVISAC hace notar que hasta agosto de 2017 COELVISAC y AZTECA PERÚ venían ejecutando su relación contractual con normalidad, por lo que recién a partir del surgimiento de la presente controversia resultó necesario hacer una revisión de la Infraestructura arrendada desde más de dos años atrás. COELVISAC señala que si AZTECA PERÚ hubiese tenido dudas acerca de la relación de estructuras arrendadas, bien podría habernos planteado dichas dudas para motivar una revisión detallada desde mucho antes del surgimiento de esta controversia.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	

COELVISAC señala que sin perjuicio de que la colocación de fibra óptica no es el giro de negocio principal de dicha empresa, pero sí lo es de AZTECA PERÚ, quien también es una empresa concesionaria de infraestructura de redes. COELVISAC señala que si AZTECA PERÚ fuera completamente diligente en su negocio, debería tener identificadas las estructuras de terceros que tiene arrendadas y tomar las medidas correspondientes cada vez que perciba alguna inexactitud, sin que sea necesario que tal revisión se dé dentro del marco de un procedimiento de emisión de mandato de compartición.

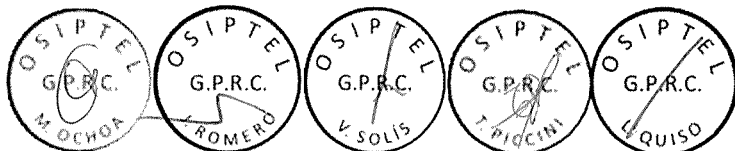
COELVISAC señala también que están plenamente demostrado cuáles son las estructuras de COELVISAC utilizadas por AZTECA PERÚ, por tanto, es necesario que la relación correcta de estructuras sea considerada en el mandato definitivo, por lo que solicitan al Consejo Directivo del OSIPTEL omitir los comentarios inexactos de AZTECA PERÚ y considerar lo señalado por COELVISAC en su Escrito No. 3 acerca de la infraestructura de ALTA TENSIÓN preparada para doble terna de propiedad de COELVISAC que está siendo usada para sostener las redes de fibra óptica.


II) Sobre el valor del "TP" considerado para determinar la contraprestación por el uso compartido de infraestructura

En segundo lugar, COELVISAC refiere que AZTECA PERÚ cuestiona que el valor de sus estructuras ("TP") deba fijarse en función de los valores consignados en la Base de Datos MOD_INV_2010 del OSINERGMIN, según señalaron en su Escrito No. 3 (con los fundamentos adicionales provistos mediante nuestro Escrito No. 4, presentado al OSIPTEL el 2 de marzo de 2018). Con este comentario, AZTECA PERÚ básicamente nos muestra que desconoce la regulación eléctrica e incluso la fórmula para determinar la remuneración mensual por la compartición de infraestructura.

COELVISAC reitera que en cuanto a la regulación eléctrica debe aplicarse los valores de la base de datos MOD_INV_2010 dado que la Línea de Transmisión Independencia - Villacuri 66 kV entró en operación el 13 de junio de 2010, según consta en la Fila 1 del Cuadro 3.8 del Anexo 3 de la Resolución de OSINERGMIN No. 054-2013-OS/CD. A su vez, precisamos que conforme al numeral II) del literal d) del artículo 139 del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, OSINERGMIN establece por única vez el monto anual de retribución de los costos de inversión, operación y mantenimiento con base en los Costos Estándares del mercado vigentes a la fecha de entrada de operación comercial. Los criterios para actualizar dichos valores están predeterminados conforme al artículo 28 de la Resolución N° 217-2013-OS/CD y la referida Resolución No. 054-2013-OS/CD.

COELVISAC señala que que es incorrecto lo señalado por AZTECA PERÚ al decir que el valor de las torres o postes es modificado anualmente por OSINERGMIN. COELVISAC refiere que según la fórmula contenida en la Resolución Viceministerial No. 768-2017-MTC/03, el "TP" es el "costo de las torres o postes regulados del sector energía", siendo lo expuesto por COELVISAC la forma de determinar el costo de dichas estructuras conforme a la regulación del sector eléctrico.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 96 de 114

COELVISAC refiere al comentario de AZTECA PERÚ en el que afirma que se estaría negando que la infraestructura se deprecie. Al respecto, COELVISAC señala que la depreciación es un concepto contable que no viene al caso para efectos del presente cálculo, pues no solo no está prevista en la fórmula sino que además no se relaciona con aquello que las remuneraciones periódicas deben cubrir de conformidad con la Ley No. 29904 y su Reglamento, esto es, la operación y mantenimiento de la infraestructura compartida, incluido un margen de utilidad razonable. COELVISAC también refiere que los costos de operación y mantenimiento no se deprecian, sino que tienden a incrementarse con el tiempo por factores tales como la inflación.

Por lo expuesto, COELVISAC solicita al Consejo Directivo del OSIPTEL omitir los comentarios inexactos de AZTECA PERÚ y considerar lo explicado en sus Escritos No. 3 y 4 acerca de cómo fijar correctamente el "TP" de la infraestructura de alta tensión arrendada por AZTECA PERÚ.

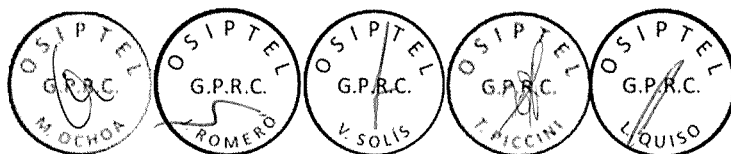
III) Sobre la actualización de la retribución mensual


En tercer lugar, COELVISAC refiere el comentario de AZTECA PERÚ que solicita que el mandato definitivo no incluya una fórmula de actualización de la retribución mensual, sugerida por COELVISAC, en función de la inflación. Al respecto, COELVISAC señala que la Ley No. 29904 y su Reglamento indican que las remuneraciones periódicas tienen el propósito de cubrir la operación y mantenimiento de la infraestructura compartida, incluido un margen de utilidad razonable.

COELVISAC señala que es importante reconocer que tales costos de operación y mantenimiento no son estáticos y que pueden cambiar en función de factores tales como la inflación, lo cual no significa que únicamente puedan incrementarse, sino que eventualmente podrían también decrecer dependiendo del comportamiento de las variables previstas para la indexación. COELVISAC considera que su solicitud no está fuera de los términos de la ley, sino que busca reconocer una disposición normativa expresa conforme a la Ley No. 29904 y su Reglamento.

Finalmente, COELVISAC refiere al comentario de AZTECA PERÚ en el que señala que la contraprestación mensual debe actualizarse en función de determinados criterios. Sin embargo, COELVISAC advierte que AZTECA PERÚ ha pedido anteriormente que dichos criterios de actualización únicamente se apliquen cuando la actualización arroje una reducción de la remuneración y no cuando aumente, lo cual a todas luces implicaría un trato desigual en perjuicio de COELVISAC que no puede ser amparado por el OSIPTEL. COELVISAC considera aceptable este planteamiento de AZTECA PERÚ siempre y cuando no se vulnere la igualdad de las partes.

Por lo expuesto, COELVISAC solicita al OSIPTEL reconocer la importancia de que se actualicen los valores de la remuneración mensual para mantener la razonabilidad de los precios resultantes de la aplicación de la fórmula de cálculo de dicha remuneración.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018 Página: 97 de 114
	INFORME	

4.6.2 POSICIÓN DEL OSIPTEL RESPECTO DE LOS COMENTARIOS AL PROYECTO DE MANDATO.

a) Sobre la revisión de los códigos de estructuras considerados y actualización a los precios del "MOD INV_2018".

Para efectos de la determinación de los valores de las retribuciones mensuales considerados en el proyecto notificado para comentarios, se consideraron, entre otros, los códigos de estructuras (postes y/o torres de media y alta tensión) remitidos por COELVISAC mediante su escrito S/N recibido el 01 de diciembre de 2017, tal como obra en el expediente. Dichos códigos proporcionados fueron los siguientes:

Nº	CÓDIGOS PROPORCIONADOS	MATERIAL DE ESTRUCTURAS	NIVEL DE TENSIÓN
1	PX1101 (*)	Poste de Concreto (alineamiento)	MEDIA TENSIÓN
2	PX1102 (*)	Poste de Concreto (cambio de dirección)	MEDIA TENSIÓN
3	PX1103 (*)	Poste de Concreto (fin de línea)	MEDIA TENSIÓN
4	EMAM1P75C2 (**)	Poste de Madera	ALTA TENSIÓN
5	EMAM2P75C2 (**)	Poste de Madera	ALTA TENSIÓN
6	EMSU1P75C2 (**)	Poste de Madera	ALTA TENSIÓN
7	TA060SIR2S1C2250S±0 (**)	Torre de Acero	ALTA TENSIÓN

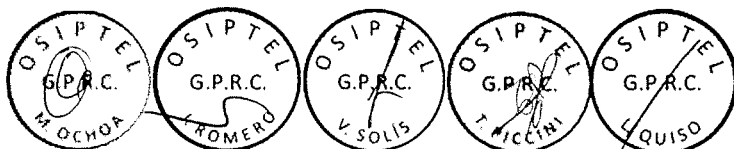
Nota:


(*) La empresa reporto códigos de VNR (Valor Nuevo de Reemplazo) para sistemas de distribución, que no corresponden a códigos de estructuras incluidos en la base de datos del "SICODI" del OSINERGMIN.

(**) Correspondientes a la base de datos "MOD_INV 2017" del OSINERGMIN.

Al respecto, es preciso señalar que mediante carta C.00625-GPRC/2017 recibida con fecha 09 de noviembre de 2017, el OSIPTEL solicitó a COELVISAC, entre otros, información sobre los códigos de la infraestructura de soporte eléctrico (postes y/o torres) que dicha empresa venía alquilando a AZTECA PERÚ, según las bases de datos actualizadas del Sistema de Información de Costos Estándar de Inversión de Instalaciones de Distribución Eléctrica (SICODI) y/o de los Módulos Estándares de Inversión para Sistemas de Transmisión del Sector Eléctrico (carpeta MOD INV_2017). Así, mediante Escrito S/N recibido con fecha 01 de diciembre de 2017, COELVISAC dio respuesta al requerimiento efectuado, remitiendo la información que se muestra en la tabla anterior.

Cabe también señalar que, antes de la emisión del Proyecto de Mandato, mediante carta C.00673-GPRC/2017, recibida con fecha 11 de diciembre de 2017, el OSIPTEL solicitó a COELVISAC que vuelva a presentar la información solicitada mediante carta C.00625-GPRC/2017, debido a que de la revisión de la información remitida por la



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 98 de 114

referida empresa el 01 de diciembre de 2017, se observó que dicha empresa omitió considerar códigos de infraestructura de soporte eléctrico de media tensión de la base de datos "SICODI". En respuesta a dicho requerimiento, mediante Carta CEV N° 3091-2017/LEG.LEG recibida con fecha 18 de diciembre de 2017, COELVISAC remite al OSIPTEL nuevamente, la misma información enviada.

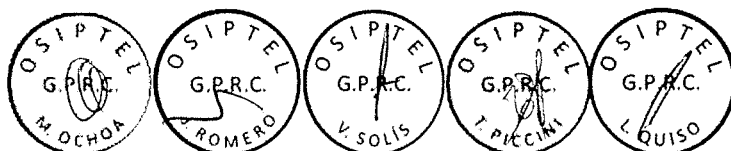
En consecuencia, para efectos de la determinación de los valores de las retribuciones mensuales considerados en el Proyecto de Mandato notificado para comentarios, se ha considerado la información de los códigos de las estructuras de soporte eléctrico remitida por COELVISAC, mediante sus cartas recibidas el 01 y el 11 de diciembre de 2017.


Adicionalmente, también se consideró como estructuras de soporte eléctrico de alta tensión, además de los proporcionados por COELVISAC, los códigos "TA060SER0D1C1240B+3" y "TA060SER0D1C1240S-6" considerados en el contrato suscrito el 02 de junio de 2015 entre AZTECA PERÚ y COELVISAC, los que estaban incluidos en la base de datos "MOD_INV 2017" del OSINERGMIN; mientras que los códigos "EMM2P65C2" y "EMSU2P70C2" considerados también en dicho contrato, no están incluidos en la referida base de datos "MOD_INV 2017", razón por la que no fueron considerados para efectos de la determinación de la retribución mensual.

Asimismo, como los códigos proporcionados para las estructuras de soporte eléctrico de media tensión no correspondían a códigos de estructuras incluidos en la base de datos del "SICODI", se consideró como referencia un conjunto de códigos de dicha base de datos, que reflejaban características similares a la descripción señala por COELVISAC respecto de sus estructuras de media tensión.

En tal sentido, los valores de las retribuciones mensuales del Proyecto de Mandato notificado a las partes, considero los siguientes códigos de estructuras:

N°	CÓDIGOS DE ESTRUCTURAS DESOPORTE ELÉCTRICO	DESCRIPCION DE ESTRUCTURAS DE SOPORTE ELÉCTRICO	BASE DE DATOS DE OSINERGMIN
1	PPC11 (*)	POSTE DE CONCRETO ARMADO DE 11/200/120/285	SICODI
2	PPC12 (*)	POSTE DE CONCRETO ARMADO DE 11/300/120/285	SICODI
3	PPC13 (*)	POSTE DE CONCRETO ARMADO DE 11/400/140/305	SICODI
4	PPC14 (*)	POSTE DE CONCRETO ARMADO DE 11/500/160/325	SICODI
5	PPC40 (*)	POSTE DE CONCRETO ARMADO PARA A. P. 11/200/120/285	SICODI
6	PPC41 (*)	POSTE DE CONCRETO ARMADO PARA A. P. 11/400/140/305	SICODI



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018 Página: 99 de 114
	INFORME	

7	EMAM1P75C2 (**)	ESTRUCTURA DE RETENCIÓN - TERMINAL COMPUESTO POR 1 POSTES DE MADERA TRATADA 75' CLASE 2	MOD INV_2017
8	EMAM2P75C2 (**)	ESTRUCTURA DE RETENCIÓN - TERMINAL COMPUESTO POR 2 POSTES DE MADERA TRATADA 75' CLASE 2	MOD INV_2017
9	EMSU1P75C2 (**)	ESTRUCTURA DE SUSPENSIÓN COMPUESTO POR 1 POSTES DE MADERA TRATADA 75' CLASE 2	MOD INV_2017
10	TA060SIR2S1C2250S±0 (**)	TORRE DE SUSPENSIÓN TIPO S1 (5°)TIPO S1±0	MOD INV_2017
11	TA060SER0D1C1240B+3 (***)	TORRE DE ÁNGULO MAYOR TIPO B2 (65°)TIPO B2+3	MOD INV_2017
12	TA060SER0D1C1240S-6 (***)	TORRE DE SUSPENSIÓN TIPO S2 (5°)TIPO S2-6	MOD INV_2017

Notas:

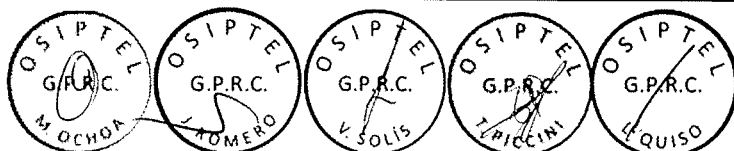
(*) Códigos de infraestructura de soporte eléctrico de la base de datos "SICODI" utilizados como referencia, en lugar de los códigos de VNR remitidos por COELVISAC mediante su escrito S/N recibido el 01 de diciembre de 2017.


(**) Códigos de infraestructura de soporte eléctrico remitidos por COELVISAC mediante su escrito S/N recibido el 01 de diciembre de 2017.

(***) Códigos adicionales considerados en el contrato suscrito el 02 de junio de 2015, y que están incluidos en la base de datos "MOD_INV 2017" del OSINERGMIN.

No obstante, mediante carta C.00142-GPRC/2018 recibida con fecha 22 de febrero de 2018, luego de la emisión del Proyecto de Mandato, el OSIPTEL solicitó nuevamente corregir los códigos correspondientes a las estructuras de media tensión, por no corresponder a la base de datos del "SICODI" de OSINERGMIN, correspondiente a estructuras de soporte eléctrico de sistemas de distribución, lo cual fue atendido por COELVISAC mediante su carta CEV N° 0651-2018/GG.GG recibida el 01 de marzo de 2018. En dicha comunicación, COELVISAC también remitió nuevos códigos para las estructuras de soporte eléctrico de alta tensión y media tensión, indicando que en el caso de las estructuras alta tensión los códigos eran extraídos de la base de datos MOD_INV 2010 del OSINERGMIN. Dichos nuevos códigos proporcionados por COELVISAC fueron los siguientes:

N°	CÓDIGOS PROPORCIONADOS	NIVEL DE TENSIÓN	BASE DE DATOS DEL OSINERGMIN
1	PPC15	MEDIA TENSIÓN	SICODI
2	PPC19	MEDIA TENSIÓN	SICODI
3	PPC20	MEDIA TENSIÓN	SICODI
4	EMAM2P65C2	ALTA TENSIÓN	MOD_INV 2010
5	EMSU2P65C2	ALTA TENSIÓN	MOD_INV 2010



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 100 de 114

6	TA060SER0D1C1240B+3	ALTA TENSIÓN	MOD_INV 2010
7	TA060SER0D1C1240S-6	ALTA TENSIÓN	MOD_INV 2010

Al respecto, se debe señalar que COELVISAC solicita en su Escrito N° 3 del 20 de febrero de 2018, entre otros, que se considere con respecto a las estructuras de alta tensión, precios de estructura de la base de datos "MOD_INV 2010", lo cual implica entre otros, que los códigos proporcionados para las estructuras de madera ("EMAM2P65C2" y "EMSU2P65C2") estén incluidos sólo en dicha base de datos. COELVISAC justifica su solicitud en que dichos precios de la base de datos "MOD_INV 2010" eran los vigentes en la fecha de entrada en operación de la línea de transmisión Independencia – Villacuri 60 KV, y que son los que se deben considerar en virtud de lo señalado en el literal b) del artículo 139 del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas.

Al respecto, lo señalado por el referido literal b)⁵⁹ del artículo 139, está referido en todo caso, a los criterios de aplicable para la compensación y la fijación de las tarifas

⁵⁹ **"b) Costo Medio Anual**

I) El Costo Medio Anual de las instalaciones de los Sistemas Secundarios de Transmisión que son remuneradas de forma exclusiva por la demanda, excepto las instalaciones comprendidas en las concesiones otorgadas al amparo del Texto Único Ordenado de las normas con rango de Ley que regulan la entrega en concesión al sector privado de las obras públicas de infraestructura y de servicios públicos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 059-96-PCM, se fijará por única vez.

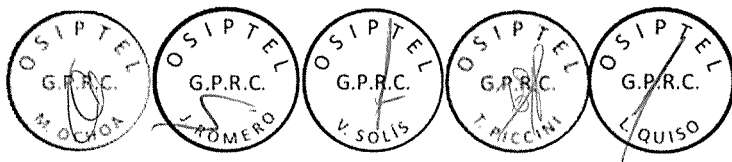
Este Costo Medio Anual será igual al ingreso anual por concepto de Peaje e ingreso tarifario y deberá ser actualizado, en cada fijación tarifaria, de acuerdo con las fórmulas de actualización que para tal fin establecerá OSINERGMIN, las mismas que tomarán en cuenta los índices de variación de productos importados, precios al por mayor, precio del cobre y precio del aluminio.


Cuando alguna de estas instalaciones sea retirada de operación definitiva, el Costo Medio Anual se reducirá en un monto proporcional al Costo Medio Anual de la referida instalación respecto del Costo Medio Anual del conjunto de instalaciones que pertenecen a un determinado titular de transmisión. Este monto será determinado según el procedimiento que establezca OSINERGMIN.

II) El Costo Medio Anual de las instalaciones de transmisión no comprendidas en el numeral anterior, estará conformado por la anualidad de la inversión para un período de recuperación de hasta treinta (30) años, con la tasa de actualización a que se refiere el Artículo 79 de la Ley, y el correspondiente costo anual estándar de operación y mantenimiento según lo especificado en el numeral VI) siguiente. Tratándose de Contratos de Concesión de SCT, el Costo Medio Anual comprende los costos de operación y mantenimiento, el monto que resulte de la liquidación anual de acuerdo al literal f) siguiente, así como, la anualidad de la inversión calculada aplicando la Tasa de Actualización y el período de recuperación establecidos en el Contrato de Concesión de SCT, cuyos componentes de inversión, operación y mantenimiento serán los valores que resulten de la licitación.

III) En cada fijación tarifaria, el Costo Medio Anual de las instalaciones de transmisión que son remuneradas por la demanda, deberá incluir el Costo Medio Anual del Sistema Secundario de Transmisión al que se refiere el numeral I) de este literal, así como el Costo Medio Anual de las instalaciones existentes en dicha oportunidad provenientes del Plan de Inversiones aprobado por OSINERGMIN, y/o Contratos de Concesión de SCT.

IV) La valorización de la inversión de las instalaciones de transmisión a que se refiere el numeral II anterior y que no están comprendidas en un Contrato de Concesión de SCT, será efectuada sobre la base de costos estándares de mercado.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018 Página: 101 de 114
	INFORME	

de energía según la regulación sectorial, que serán fijadas por OSINERGMIN; y no resulta aplicable para efectos del cálculo de la retribución mensual por el arrendamiento de la infraestructura de soporte eléctrico, ya que para éste último caso, lo que resulta aplicable es la Ley N° 29904 y su Reglamento.

De esta manera, en el Anexo 1 del Reglamento de la Ley N° 29904 se señala como una de las variables para el cálculo de dicha retribución mensual la variable “TP”, y la define como el “Costo de las torres o postes regulados del sector energía”. De esta manera, si el sentido de la norma hubiera sido el que se considere el valor del TP vigente en el año en el que entró en operación cada línea de transmisión que operan los distintos concesionarios eléctricos, hubiera sido así de específica la definición señalada en el referido reglamento para dicha variable TP. Sin embargo, como se observa, la definición que hace el Reglamento de la Ley N° 29904 respecto a dicha variable es general, por lo que se debe interpretar como el valor vigente extraído de las bases de datos del OSINERGMIN.

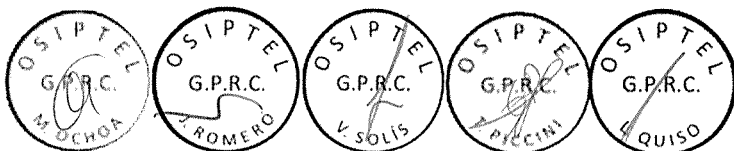
En consecuencia, para efectos del presente mandato debe tomarse como referencia, los precios vigentes para la variable TP, por lo que a la fecha del presente informe corresponde considerar la base de datos “MOD_INV 2018”, publicada recientemente por el OSINERGMIN. Al respecto, se debe señalar que los códigos proporcionados por COELVISAC para el caso de torres de alta tensión (“TA060SER0D1C1240B+3” y “TA060SER0D1C1240S-6”), si están considerados en la base de datos “MOD_INV 2018”. Asimismo, respecto de las estructuras de madera de alta tensión, se deben considerar los códigos proporcionados inicialmente por COELVISAC mediante sus cartas recibidas el 01 y el 11 de diciembre del 2017 citadas anteriormente, por estar también incluidos dichos códigos en la base de datos “MOD_INV 2018”, y corresponder a estructuras de soporte eléctrico con similares características a las de los códigos proporcionados posteriormente por COELVISAC para las estructuras de


La base de costos estándares de mercado deberá comprender los equipos, materiales y otros costos que establezca OSINERGMIN, que se requieran para implementar las obras del Plan de Inversiones, incluyendo las referidas a la conexión al Sistema Principal, Sistema Garantizado de Transmisión y Sistemas Secundarios de Transmisión de terceros, de ser el caso.

V) Para este propósito, OSINERGMIN establecerá y mantendrá actualizada y disponible, para todos los interesados, la Base de Datos que corresponda.

VI) El costo anual estándar de operación y mantenimiento de instalaciones no comprendidas en Contratos de Concesión SCT, será equivalente a un porcentaje del Costo de Inversión que será determinado y aprobado por OSINERGMIN cada seis (06) años.

VII) En el caso de los Sistemas Complementarios de Transmisión, excepto aquellos a que se refiere el literal c) del numeral 27.2 del Artículo 27 de la Ley N° 28832, OSINERGMIN evaluará la necesidad de mantener en uso la correspondiente instalación de transmisión con una anticipación de dos (02) años previos a la finalización del periodo de recuperación a que se refiere el numeral II) anterior. De ser necesario, se establecerá el nuevo plazo de operación. Asimismo, el Costo Medio Anual reconocerá únicamente los Costos de Explotación. En caso de tratarse de instalaciones comprendidas en Contratos de Concesión de SCT se aplicará lo dispuesto en el Reglamento de Transmisión.” (Lo resaltado es nuestro).



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 102 de 114

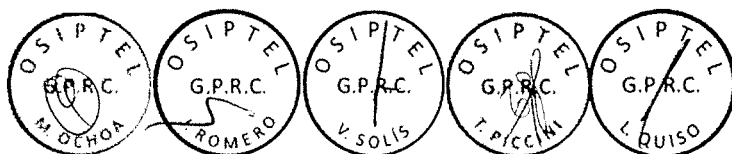
madera (“EMAM2P65C2” y “EMSU2P65C2”), los que sólo están incluidos en la base de datos “MOD_INV 2010”.


A continuación, se muestra un comparativo entre las características técnicas de las estructuras de madera para alta tensión, correspondiente a los códigos proporcionados inicialmente por COELVISAC que si están incluidos en la base de datos “MOD_INV 2018”, y los códigos proporcionados posteriormente por COELVISAC que sólo están incluidos en la base de datos “MOD_INV 2010”:

CÓDIGOS DE ESTRUCTURAS DE MADERA	DESCRIPCION DE LAS ESTRUCTURAS DE MADERA DE ALTA TENSION	NIVEL DE TENSION
ESTRUCTURAS DE MADERA INCLUIDAS EN LA BASE DE DATOS “MOD_INV 2018”		
EMAM1P75C2	ESTRUCTURA DE RETENCIÓN - TERMINAL COMPUESTO POR 1 POSTE DE MADERA TRATADA 75' CLASE 2	ALTA TENSION
EMAM2P75C2	ESTRUCTURA DE RETENCIÓN - TERMINAL COMPUESTO POR 2 POSTES DE MADERA TRATADA 75' CLASE 2	ALTA TENSION
EMSU1P75C2	ESTRUCTURA DE SUSPENSION COMPUESTO POR 1 POSTE DE MADERA TRATADA 75' CLASE 2	ALTA TENSION
ESTRUCTURAS DE MADERA INCLUIDAS EN LA BASE DE DATOS “MOD_INV 2010”		
EMAM2P65C2	ESTRUCTURA DE ANGULO MAYOR (>50° - 90°) DE MADERA TRATADA COMPUESTA DE: 2 POSTES DE MADERA TRATADA 65' CLASE 2	ALTA TENSION
EMSU2P65C2	ESTRUCTURA DE SUSPENSION COMPUESTO POR 2 POSTES DE MADERA TRATADA 65' CLASE 2	ALTA TENSION

En consecuencia, para efectos de la determinación de los valores de retribución mensual que deberá pagar AZTECA PERÚ a COELVISAC por el acceso y uso de su infraestructura de soporte eléctrico, corresponde considerar el conjunto de características de las estructuras de madera para alta tensión, según la información proporcionada. A continuación, se señalan los códigos de estructuras de soporte eléctrico a considerar:

N°	CÓDIGO DE ESTRUCTURA DE SOPORTE ELÉCTRICO	DESCRIPCIÓN DE INFRAESTRUCTURA DE SOPORTE ELÉCTRICO	NIVEL DE TENSION
1	PPC15 (*)	POSTE DE CONCRETO ARMADO DE 12/200/120/300	MEDIA TENSION
2	PPC19 (*)	POSTE DE CONCRETO ARMADO DE 13/300/150/345	MEDIA TENSION
3	PPC20 (*)	POSTE DE CONCRETO ARMADO DE 13/400/150/345	MEDIA TENSION
4	EMAM1P75C2 (**)	ESTRUCTURA DE RETENCIÓN - TERMINAL COMPUESTO POR 1 POSTE DE MADERA TRATADA 75' CLASE 2	ALTA TENSION



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018 Página: 103 de 114
	INFORME	

N°	CÓDIGO DE ESTRUCTURA DE SOPORTE ELÉCTRICO	DESCRIPCIÓN DE INFRAESTRUCTURA DE SOPORTE ELÉCTRICO	NIVEL DE TENSIÓN
5	EMAM2P75C2 (**)	ESTRUCTURA DE RETENCIÓN - TERMINAL COMPUESTO POR 2 POSTES DE MADERA TRATADA 75' CLASE 2	ALTA TENSIÓN
6	EMSU1P75C2 (**)	ESTRUCTURA DE SUSPENSIÓN COMPUESTO POR 1 POSTE DE MADERA TRATADA 75' CLASE 2	ALTA TENSIÓN
7	EMSU2P75C2 (**)	ESTRUCTURA DE RETENCIÓN - TERMINAL COMPUESTO POR 2 POSTES DE MADERA TRATADA 75' CLASE 2	ALTA TENSIÓN
8	TA060SER0D1C1240B+3 (**)	TORRE DE ÁNGULO MAYOR TIPO B2 (65°)TIPO B2+3	ALTA TENSIÓN
9	TA060SER0D1C1240S-6 (**)	TORRE DE SUSPENSIÓN TIPO S2 (5°)TIPO S2-6	ALTA TENSIÓN

(*) Códigos de infraestructura de soporte eléctrico incluidos en la base de datos "SICODI".

(**) Códigos de infraestructura de soporte eléctrico incluidos en la base de datos "MOD_INV 2018".

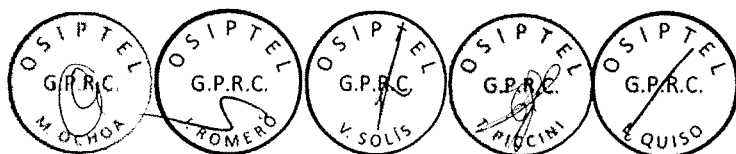
b) Sobre la actualización de los precios de las estructuras de alta tensión, considerando la base datos "MOD INV_2018".


Para efectos de la determinación de los valores de retribución mensual considerados en el Proyecto de Mandato notificado a las partes para comentarios, se había considerado los precios de las estructuras extraídos de la base de datos "MOD INV_2017" del OSINERGMIN. No obstante, para efectos de la determinación de los valores de retribución mensual a ser considerados en el Mandato final, se debe considerar los precios de las estructuras extraídos de la base de datos "MOD INV_2018" del OSINERGMIN⁶⁰, por ser la última información publicada por dicho organismo respecto de los precios de estructuras de soporte eléctrico.

En consecuencia, a continuación se muestran los referidos precios de las estructuras que corresponden a cada uno de los nueve (09) códigos señalados anteriormente:

N°	CÓDIGO DE LAS ESTRUCTURAS DE SOPORTE ELÉCTRICO	NIVEL DE TENSIÓN	PRECIO DE LA ESTRUCTURA EN DATOS DEL OSINERGMIN (US\$, sin IGV)	BASE DE DATOS DEL OSINERGMIN
1	PPC15	MEDIA TENSIÓN	269,94	SICODI
2	PPC19	MEDIA TENSIÓN	368,06	SICODI
3	PPC20	MEDIA TENSIÓN	427,27	SICODI
4	EMAM1P75C2	ALTA TENSIÓN	1.123,77	MOD_INV 2018
5	EMAM2P75C2	ALTA TENSIÓN	2.247,54	MOD_INV 2018

⁶⁰ <http://www2.osinergmin.gob.pe/Resoluciones/pdf/2018/OSINERGMIN%20No.007-2018-OS-CD.pdf>



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018 Página: 104 de 114
	INFORME	

N°	CÓDIGO DE LAS ESTRUCTURAS DE SOPORTE ELÉCTRICO	NIVEL DE TENSIÓN	PRECIO DE LA ESTRUCTURA EN DATOS DEL OSINERGMIN (US\$, sin IGV)	BASE DE DATOS DEL OSINERGMIN
6	EMSU1P75C2	ALTA TENSIÓN	1.313,86	MOD_INV 2018
7	EMSU2P75C2	ALTA TENSIÓN	3.223,28	MOD_INV 2018
8	TA060SER0D1C1240B+3	ALTA TENSIÓN	13.700,26	MOD_INV 2018
9	TA060SER0D1C1240S-6	ALTA TENSIÓN	4.624,25	MOD_INV 2018

De esta manera, sobre la base de los referidos precios de las estructuras en las bases de datos del OSINERGMIN, se determinaron los siguientes valores de retribución mensual:

N°	CÓDIGO DE LAS ESTRUCTURAS DE SOPORTE ELÉCTRICO	NIVEL DE TENSIÓN	RETRIBUCIÓN MENSUAL POR ARRENDATARIO (US\$, sin IGV)
1	PPC15	MEDIA TENSIÓN	0,30
2	PPC19	MEDIA TENSIÓN	0,50
3	PPC20	MEDIA TENSIÓN	0,50
4	EMAM1P75C2	ALTA TENSIÓN	1,40
5	EMAM2P75C2	ALTA TENSIÓN	2,80
6	EMSU1P75C2	ALTA TENSIÓN	1,70
7	EMSU2P75C2	ALTA TENSIÓN	4,10
8	TA060SER0D1C1240B+3	ALTA TENSIÓN	17,40
9	TA060SER0D1C1240S-6	ALTA TENSIÓN	5,90

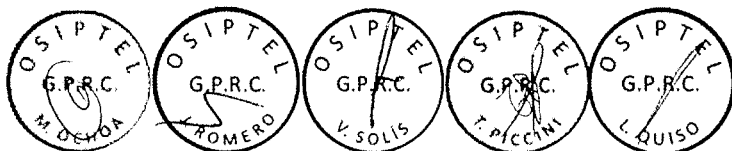
(*) Valores expresados en Dólares de los Estados Unidos de América, determinados en función a los costos de las estructuras de soporte eléctrico considerando la Base de Datos "MOD INV_2018" y "SICODI" del OSINERGMIN.


Los referidos valores de retribución mensual unitaria señalada, son por el acceso y uso de cada torre de COELVISAC por parte de AZTECA PERÚ, para la instalación de un (01) cable o medio de comunicación. Es decir, que si dicha empresa requiriera instalar más de un cable de fibra óptica, pagaría de manera proporcional tantas veces como medios de comunicación instale en una determinada estructura de soporte eléctrico.

Cabe también señalar, que el valor de la retribución mensual para estructuras de media tensión será obtenido en base al promedio simple de los tres (03) valores de retribución mensual calculados para cada código proporcionado por COELVISAC en su comunicación recibida el 01 de marzo de 2018, citada anteriormente.

c) Sobre considerar las cantidades de estructuras arrendadas por cada valor de retribución mensual.

Respecto de lo solicitado por AZTECA PERÚ para que se considere en la tabla del Anexo 1 del presente Mandato, la cantidad de torres de cada tipo de estructura que se



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018 Página: 105 de 114
	INFORME	

encuentra arrendando actualmente dicha empresa a COELVISAC, se debe señalar que se han considerado las cantidades de estructuras por cada valor de retribución mensual en función de la información proporcionada por ambas empresas, los que se muestran a continuación:

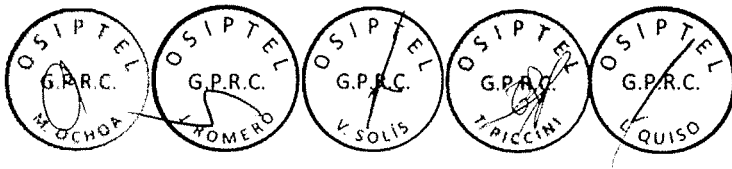
Nº	CÓDIGO DE ESTRUCTURA DE SOPORTE ELÉCTRICO	DESCRIPCIÓN DE INFRAESTRUCTURA DE SOPORTE ELÉCTRICO	RETRIBUCIÓN MENSUAL POR ARRENDATARIO (US\$, sin IGV)	CANTIDAD
1	CORRESPONDE A (03) TRES CÓDIGOS DE LA BASE DE DATOS "SICODI"	POSTE DE CONCRETO ARMADO DE UNA ALTURA DE ENTRE 12 Y 13 METROS	0,43	59
2	EMAM1P75C2	ESTRUCTURA DE RETENCIÓN - TERMINAL COMPUESTO POR 1 POSTE DE MADERA TRATADA 75' CLASE 2	1,40	37
3	EMAM2P75C2	ESTRUCTURA DE RETENCIÓN - TERMINAL COMPUESTO POR 2 POSTES DE MADERA TRATADA 75' CLASE 2	2,80	
4	EMSU1P75C2	ESTRUCTURA DE SUSPENSIÓN COMPUESTO POR 1 POSTE DE MADERA TRATADA 75' CLASE 2	1,70	164
5	EMSU2P75C2	ESTRUCTURA DE RETENCIÓN - TERMINAL COMPUESTO POR 2 POSTES DE MADERA TRATADA 75' CLASE 2	4,10	
6	TA060SER0D1C1240B+3	TORRE DE ÁNGULO MAYOR TIPO B2 (65°)TIPO B2+3	17,40	5
7	TA060SER0D1C1240S-6	TORRE DE SUSPENSIÓN TIPO S2 (5°)TIPO S2-6	5,90	3


Estos siete (07) valores de retribución mensual reemplazan los valores de renta mensual unitaria señalados en el Proyecto de Mandato notificado a las partes para comentarios.

d) Sobre la actualización de los valores de retribución mensual.

En su Escrito N° 3 del 20 de febrero de 2018, COELVISAC solicita, además de considerar los precios de las estructuras de la base de datos "MOD_INV 2010", actualizar dichos precios del 2010 al 2017 con el IPMC (Índice de Precios de Materiales de Construcción), bajo el mismo criterio aplicado por el OSIPTEL para los precios extraídos del SICODI, para efectos del Proyecto de Mandato. Adicionalmente, solicita incluir un factor de indexación de los valores que se fijan como retribución mensual, sugiriendo se aplique una formula en función de la evolución mensual de la inflación.

Al respecto, se debe indicar que la actualización de precios de la base de datos del SICODI fue realizada a fin de reflejar más cercanamente, precios vigentes para las estructuras de soporte eléctrico de distribución, dado que a la fecha el OSINERGMIN



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 106 de 114

no ha publicado aún la nueva base de datos del SICODI para el periodo 2018 – 2021 actualmente en elaboración. Así, para efectos del Proyecto de Mandato se consideró una actualización de precios a razón de un 16% para el periodo Dic. 2012 a Dic. 2017, considerando la variación del IPMC para dicho periodo. Cabe señalar, que en dicho índice el componente de madera, concreto y acero, constituyen en su conjunto un 36,86% de la canasta de referencia para materiales de construcción.

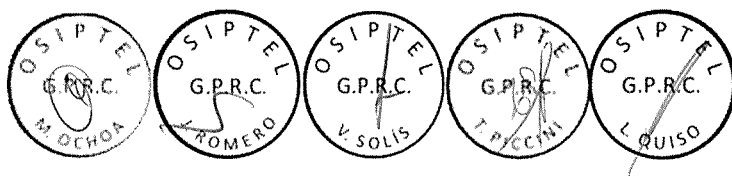
No obstante, para efectos de los precios de los módulos de inversión, el OSINERGMIN publica anualmente los precios de las estructuras de soporte eléctrico de transmisión, por lo que no es necesario realizar dicha actualización de precios con el referido IPMC, por lo que para efectos del presente Mandato se ha considerado los precios de las estructuras de la base de datos “MOD_INV 2018”, por ser la última información publicada por el OSINERGMIN, en reemplazo de los precios considerados para efectos del Proyecto de Mandato, tal como se detalló anteriormente.


Finalmente, respecto de aplicar una fórmula en función de la evolución mensual de la inflación se debe señalar que dicho mecanismo de actualización de la retribución mensual, no está contemplado en lo dispuesto en el Anexo 1 del Reglamento de la Ley N° 29904 y su modificatoria, por lo que no es posible incorporar la variable inflación como parte del cálculo de la retribución mensual. Asimismo, a fin de mantener los valores de las retribuciones mensuales acordes con los valores vigentes de la variable TP, las retribuciones mensuales establecidas en el presente Mandato se actualizarán en la oportunidad en que OSINERGMIN reajuste los costos de dichas estructuras de soporte eléctrico en sus bases de datos, tal como se señala en el Mandato, para lo cual el OSIPTEL publicará anualmente un precario con los valores de retribución mensual de referencia para los diferentes tipos de estructuras de soporte eléctrico.

e) Sobre modificaciones posteriores a la fórmula de cálculo de la contraprestación mensual.

Respecto de lo planteado por AZTECA PERÚ de que cualquier modificación en la fórmula de cálculo de la contraprestación o de sus componentes, sea automática y sin necesidad de que medie una addendum a su contrato y siempre que derive en una contraprestación menor; se debe señalar que el OSIPTEL siempre ha velado porque las retribuciones (pagos) por los servicios mayoristas se retribuyan adecuadamente y en la oportunidad que correspondan. En esa línea, considera que el dinamismo en la variación de los parámetros de la citada fórmula o en la fórmula misma puede generar incentivos para no actualizar oportunamente los montos de las retribuciones ex-post modificación. En ese entendido, la generación de costos de transacción (suscribir adendas) puede desacelerar el traslado de los beneficios producto de dichos cambios.

En razón de ello, se considera razonable el incluir en el presente mandato de compartición que las retribuciones establecidas en su relación de acceso se ajustarán a los cambios en el valor de alguna variable que compone la fórmula del Anexo 1 del Reglamento de la Ley N° 29904 o en la citada fórmula. No obstante, no consideramos adecuado el restringir esa adecuación sólo al escenario en el cual la nueva retribución



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 107 de 114

sea menor, ya que implicaría solo reducir los costos de transacción cuando bajan los precios. En ese contexto, el concesionario eléctrico también tiene derecho a ser retribuido bajo las mismas condiciones cuando el precio sube. De esta forma, la flexibilidad en la aplicación de los nuevos valores será cuando las nuevas retribuciones bajen o suban.

De otro lado, si bien, en estricto, los nuevos valores de retribución debieran comenzar a aplicarse desde la entrada en vigencia de los dispositivos legales que los originaron sin que medie suscripción de addendum alguno; con la finalidad de que la aplicación de los mismo no genere costos operativos, se propone que las nuevas retribuciones sean aplicadas desde el primer día del mes siguiente a la fecha en que se modificaron las mismas.

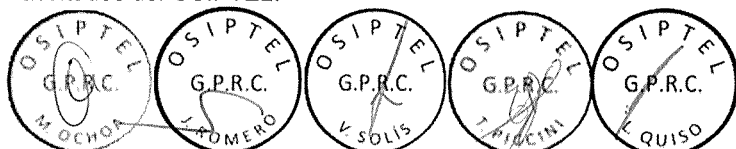
F) Sobre las discrepancias en los montos facturados antes de la emisión del mandato de compartición.


Respecto de los comentarios de ambas partes, se debe señalar que cualquier concesionario tiene la facultad, de manera general, de resolver las controversias que se produzcan en la ejecución de sus relaciones de compartición de infraestructura en la vía de solución de controversias que corresponda según el marco jurídico aplicable. Sin embargo, el pronunciamiento del Consejo Directivo en el presente procedimiento está acotado específicamente, mediante el ejercicio de una función normativa, a la modificación de las condiciones económicas de la retribución mensual de los Acuerdos, no teniendo alcance alguno respecto del régimen de solución de controversias acordado por las partes en dichos Acuerdos o de la aplicación que de él puedan decidir realizar las partes atendiendo a sus propias consideraciones.

En cualquier caso, son las partes las que deben determinar si corresponde o no activar el mecanismo de solución de controversias pertinente para dilucidar algún tema de su relación de compartición de infraestructura que, a su consideración, así lo amerite.

Finalmente, dado que los Acuerdos, así como el presente mandato, se refieren a una relación jurídica de compartición de infraestructura regulada por la Ley N° 29904 y que se encuentra sujeta a las competencias del OSIPTEL; se considera pertinente recordar que, además de la función normativa con la que cuenta el Consejo Directivo de este Organismo Regulador, el OSIPTEL cuenta con la función de solución de controversias entre empresas, la cual, conforme a la Ley N° 27336^[1] implica que "(...) [el] OSIPTEL es competente para conocer de toda controversia que se plantee como consecuencia de acciones u omisiones que afecten o puedan afectar el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones, aunque sólo una de las partes tenga la condición de empresa operadora de tales servicios (...)." Y, en esa línea, el artículo 49 del Reglamento General del OSIPTEL determina que: "(...) La función de solución de controversias autoriza a los órganos funcionales competentes de OSIPTEL a resolver

[1] Cfr. con el artículo 36, segundo párrafo, de la Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL.



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 108 de 114

en la vía administrativa los conflictos y las controversias que, dentro del ámbito de su competencia, surjan tanto, entre empresas operadoras, y entre una cualquiera de éstas y el usuario (...)”.

4.7 LAS CONDICIONES LEGALES Y ECONÓMICAS A SER INCORPORADAS EN EL PRESENTE MANDATO.

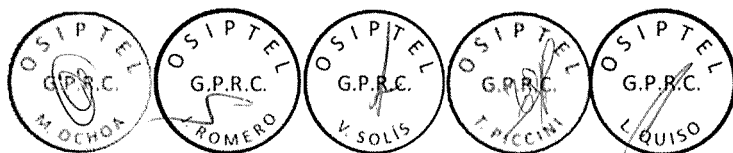
En el Anexo adjunto se detallan las modificaciones consideradas en los Contratos de compartición de infraestructura suscritos entre ambas partes el 02 y 05 de junio de 2015, las mismas que resultan consistentes con el marco legal aplicable, en particular con la Ley N° 29904 y su Reglamento.

Al respecto, a través del Anexo 1 se propone modificar la Cláusula Cuarta- Retribuciones- de los Acuerdos Marco para el Acceso y Uso de Infraestructura de Energía Eléctrica suscritos entre AZTECA PERÚ y COELVISAC el 02 y 05 de junio de 2015, fijando los valores de retribución mensual que deberá pagar AZTECA PERÚ como concepto de contraprestación por el uso de la infraestructura de soporte eléctrico de COELVISAC, así como, algunas consideraciones para la aplicación de dicha contraprestación.

Dichas consideraciones necesarias para la aplicación de la contraprestación establecida, guardan concordancia con otros mandatos de compartición, en relación a las consideraciones para la aplicación de la retribución mensual por el acceso y uso a la infraestructura del operador eléctrico, y son las siguientes:

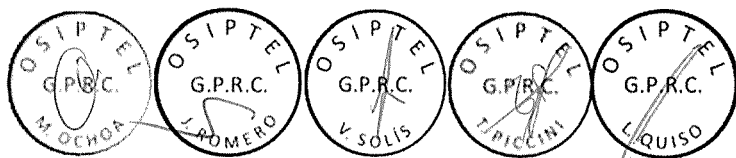
1. La contraprestación mensual por el acceso y uso de infraestructura a ser cobrada por COELVISAC a AZTECA PERÚ, será el equivalente a la suma de los montos derivados de la multiplicación de los valores indicados como retribución mensual unitaria y la cantidad de dicha infraestructura utilizada efectivamente en cada Ruta al final de cada mes. La factura correspondiente será emitida mensualmente por COELVISAC a AZTECA PERÚ, quien deberá efectuar el pago dentro del plazo de treinta (30) días calendario de recibida la misma. En caso AZTECA PERÚ no proceda con el pago de la factura dentro del plazo establecido, quedará constituida en mora automática y estará obligada a abonar por cada día de atraso, los intereses compensatorios y moratorios correspondientes, con las tasas más altas autorizadas por el Banco Central de Reserva del Perú, desde la fecha del incumplimiento hasta la fecha efectiva de pago.


Dentro de los diez (10) días hábiles contados desde la fecha de recepción de la factura correspondiente, AZTECA PERÚ podrá comunicar a COELVISAC su desacuerdo con el monto correspondiente a la contraprestación mensual, para lo cual AZTECA PERÚ deberá incluir en su comunicación los motivos por los cuales no ha aceptado el monto facturado por COELVISAC y el monto, debidamente sustentado, que AZTECA PERÚ considera debe retribuirle. Las partes deberán resolver las discrepancias que pudieran surgir al respecto, considerando el marco legal aplicable, las buenas prácticas de ingeniería, y la eficiencia técnica y



económica, y de no llegar a un acuerdo, cualquiera de las partes podrá solicitar al OSIPTEL emitir pronunciamiento al respecto, o solicitar un Mandato Complementario a este organismo.

2. AZTECA PERÚ deberá presentar a COELVISAC, en el plazo de diez (10) días hábiles de solicitado por dicha empresa, una carta fianza emitida por un banco de primer nivel, por un monto equivalente a un (01) mes de retribución mensual por el acceso y uso de la Infraestructura Eléctrica de COELVISAC, en aplicación de los valores de retribución mensual fijados en el presente numeral, en las condiciones de solidaria, incondicional, irrevocable, sin beneficio de excusión y de realización automática a sólo requerimiento de COELVISAC, para garantizar a ésta el pago oportuno de la referida retribución. Esta carta fianza deberá ser actualizada a solicitud de COELVISAC debidamente justificada, en el plazo de diez (10) días hábiles de solicitado, cuando se produzcan modificaciones en la facturación mensual. En caso de ejecución, AZTECA PERÚ deberá reemplazarla por otra Carta Fianza con similares condiciones en un plazo de diez (10) días hábiles contados desde la fecha de la citada ejecución.
3. De no estar incluido en el cuadro alguna estructura de soporte eléctrico (torre o poste) que AZTECA PERÚ arrienda a COELVISAC, se deberá considerar como referencia para el pago de la contraprestación mensual, el valor de la retribución mensual unitaria establecido para alguna de las estructuras de soporte eléctrico señaladas en dicho cuadro, en función a la similitud con la característica técnica de la estructura de soporte eléctrico (poste o torre) no incluida. En este caso, las partes deberán comunicar al OSIPTEL el valor de la retribución mensual considerada para la infraestructura no contemplada en el referido cuadro.
4. Las retribuciones mensuales establecidas para los postes o torres que comprenden la infraestructura eléctrica de COELVISAC, se actualizarán en la oportunidad en que OSINERGMIN reajuste los costos de dichos postes o torres en su base de datos. Asimismo, las referidas retribuciones mensuales también se actualizarán en los casos en los que el Vice Ministerio de Comunicaciones modifique los valores porcentuales para las variables m, l, h y f definidas en la fórmula establecida en el Anexo 1 del citado Decreto Supremo N° 014-2013-MTC, y en el caso en el que se apruebe una modificatoria a la referida fórmula, salvo disposición normativa en contrario. Las nuevas retribuciones se aplicarán desde primer día del mes siguiente de producido el ajuste.



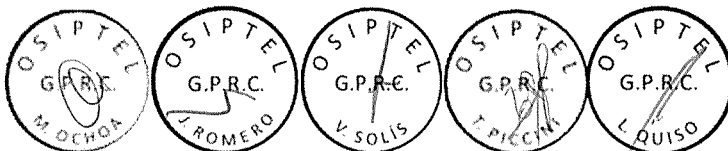
	DOCUMENTO	Nº 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 110 de 114


5. CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIÓN.

Considerando lo anteriormente mencionado, esta Gerencia recomienda elevar, para la consideración del Consejo Directivo el Mandato de Compartición de Infraestructura con COELVISAC que modifica las condiciones económicas de los Acuerdos Marco para el Acceso y Uso de Infraestructura de Energía Eléctrica suscritos entre las partes el 02 y 05 de junio de 2015.

Atentamente,

Lennin Quiso Córdova
**GERENTE DE POLÍTICAS REGULATORIAS
Y COMPETENCIA (E)**



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 111 de 114

ANEXO 1

RETRIBUCIÓN POR EL ACCESO Y USO DE LA INFRAESTRUCTURA ELÉCTRICA DE COELVISAC

Modificar la Cláusula Cuarta- Retribuciones- de los Acuerdos Marco para el Acceso y Uso de Infraestructura de Energía Eléctrica suscritos entre AZTECA PERÚ y COELVISAC el 02 y 05 de junio de 2015 con la siguiente redacción:

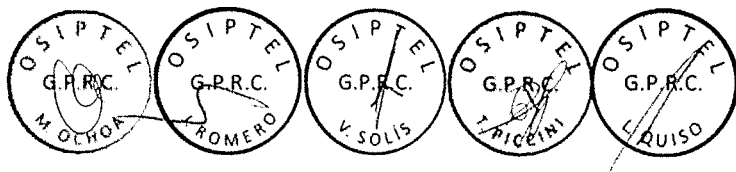
"Cuarta.- Retribuciones.


4.1 La contraprestación mensual por el uso de la infraestructura de COELVISAC será calculada conforme a los valores unitarios (por estructura) mensuales que se presentan a continuación, más el Impuesto General a las Ventas (IGV) respectivo, los mismos que han sido determinados a partir de la aplicación de la fórmula establecida en el Anexo 1 del Reglamento de la Ley N° 29904 (Decreto Supremo N° 014-2013-MTC) y su modificatoria:

N°	CÓDIGOS DE ESTRUCTURAS DE BASES DE DATOS DE OSINERGMIN	NIVEL DE TENSIÓN	DESCRIPCIÓN DE LAS ESTRUCTURAS DE SOPORTE ELÉCTRICO	RETRIBUCIÓN MENSUAL UNITARIA POR ARRENDATARIO (*) (US\$ sin IGV)	CANTIDAD
1	CORRESPONDE A (03) TRES CÓDIGOS DE LA BASE DE DATOS "SICODI"	MEDIA TENSIÓN	POSTE DE CONCRETO ARMADO DE UNA ALTURA DE ENTRE 12 Y 13 METROS	0,43	59
2	EMAM1P75C2	ALTA TENSIÓN	ESTRUCTURA DE RETENCIÓN - TERMINAL COMPUESTO POR 1 POSTE DE MADERA TRATADA 75' CLASE 2	1,40	37
3	EMAM2P75C2	ALTA TENSIÓN	ESTRUCTURA DE RETENCIÓN - TERMINAL COMPUESTO POR 2 POSTES DE MADERA TRATADA 75' CLASE 2	2,80	
4	EMSU1P75C2	ALTA TENSIÓN	ESTRUCTURA DE SUSPENSIÓN COMPUESTO POR 1 POSTE DE MADERA TRATADA 75' CLASE 2	1,70	164
5	EMSU2P75C2	ALTA TENSIÓN	ESTRUCTURA DE RETENCIÓN - TERMINAL COMPUESTO POR 2 POSTES DE MADERA TRATADA 75' CLASE 2	4,10	
6	TA060SER0D1C1240B+3	ALTA TENSIÓN	TORRE DE ÁNGULO MAYOR TIPO B2 (65°)TIPO B2+3	17,40	5
7	TA060SER0D1C1240S-6	ALTA TENSIÓN	TORRE DE SUSPENSIÓN TIPO S2 (5°)TIPO S2-6	5,90	3

Nota:

(*) Valores expresados en Dólares de los Estados Unidos de América, sin incluir el Impuesto General a las



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 112 de 114

Ventas, determinados en función a los costos de las estructuras de soporte eléctrico considerandos la Base de Datos "MOD INV_2018" y la Base de Datos "SICODI" del OSINERGMIN.


La retribución mensual unitaria señalada es por el acceso y uso de cada torre de COELVISAC por parte de AZTECA PERÚ, para la instalación de un (01) cable o medio de comunicación.

La contraprestación mensual por el acceso y uso de infraestructura a ser cobrada por COELVISAC a AZTECA PERÚ, será el equivalente a la suma de los montos derivados de la multiplicación de los valores indicados como retribución mensual unitaria y la cantidad de dicha infraestructura utilizada efectivamente en cada Ruta al final de cada mes. La factura correspondiente será emitida mensualmente por COELVISAC a AZTECA PERÚ, quien deberá efectuar el pago dentro del plazo de treinta (30) días calendario de recibida la misma. En caso AZTECA PERÚ no proceda con el pago de la factura dentro del plazo establecido, quedará constituida en mora automática y estará obligada a abonar por cada día de atraso, los intereses compensatorios y moratorios correspondientes, con las tasas más altas autorizadas por el Banco Central de Reserva del Perú, desde la fecha del incumplimiento hasta la fecha efectiva de pago.

Dentro de los diez (10) días hábiles contados desde la fecha de recepción de la factura correspondiente, AZTECA PERÚ podrá comunicar a COELVISAC su desacuerdo con el monto correspondiente a la contraprestación mensual, para lo cual AZTECA PERÚ deberá incluir en su comunicación los motivos por los cuales no ha aceptado el monto facturado por COELVISAC y el monto, debidamente sustentado, que AZTECA PERÚ considera debe retribuirle. Las partes deberán resolver las discrepancias que pudieran surgir al respecto, considerando el marco legal aplicable, las buenas prácticas de ingeniería, y la eficiencia técnica y económica, y de no llegar a un acuerdo, cualquiera de las partes podrá solicitar al OSIPTEL emitir pronunciamiento al respecto, o solicitar un Mandato Complementario a dicho organismo.

AZTECA PERÚ deberá presentar a COELVISAC, en el plazo de diez (10) días hábiles de solicitado por dicha empresa, una carta fianza emitida por un banco de primer nivel, por un monto equivalente a un (01) mes de retribución mensual por el acceso y uso de la Infraestructura Eléctrica de COELVISAC, en aplicación de los valores de retribución mensual fijados en el presente numeral, en las condiciones de solidaria, incondicional, irrevocable, sin beneficio de excusión y de realización automática a sólo requerimiento de COELVISAC, para garantizar a ésta el pago oportuno de la referida retribución. Esta carta fianza deberá ser actualizada a solicitud de COELVISAC debidamente justificada, en el plazo de diez (10) días hábiles de solicitado, cuando se produzcan modificaciones en la facturación mensual. En caso de ejecución, AZTECA PERÚ deberá reemplazarla por otra Carta Fianza con similares condiciones en un plazo de diez (10) días hábiles contados desde la fecha de la citada ejecución.

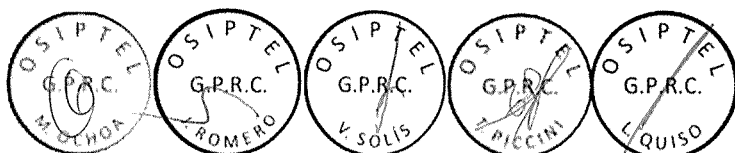



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018 Página: 113 de 114
	INFORME	

De no estar incluido en el cuadro anterior alguna estructura de soporte eléctrico (torre o poste) que AZTECA PERÚ arrienda a COELVISAC, se deberá considerar como referencia para el pago de la contraprestación mensual, el valor de la retribución mensual unitaria establecido para alguna de las estructuras de soporte eléctrico señaladas en dicho cuadro, en función a la similitud con la característica técnica de la estructura de soporte eléctrico (torre) no incluida. En este caso, las partes deberán comunicar al OSIPTEL el valor de la retribución mensual considerada para la infraestructura no contemplada en el referido cuadro.

Las retribuciones mensuales establecidas en el presente numeral para los postes o torres que comprenden la infraestructura eléctrica de COELVISAC, se actualizarán en la oportunidad en que OSINERGMIN reajuste los costos de dichos postes o torres en su base de datos. Asimismo, las referidas retribuciones mensuales también se actualizarán en los casos en los que el Vice Ministerio de Comunicaciones modifique los valores porcentuales de los parámetros m, l, h y f definidos en la fórmula establecida en el Anexo 1 del citado Decreto Supremo N° 014-2013-MTC, y en el caso en el que se apruebe una modificatoria a la referida fórmula, salvo disposición normativa en contrario. Las nuevas retribuciones se aplicarán desde primer día del mes siguiente de producido el ajuste."

- 4.2 *Con respecto a la inversión incremental para la adecuación de la infraestructura, el pago de la misma se realizará en su totalidad en el período de instalación y, posteriormente, cuando ésta deba ser reemplazada, comprendiendo la misma, a la adecuación comprende los costos de reforzamiento de torres, postes o líneas. COELVISAC tendrá a su cargo la adecuación de su infraestructura, debiendo AZTECA PERÚ asumir el pago de la adecuación, de forma proporcional. El monto que se acuerde para efectuar la adecuación de infraestructura, deberá estar orientada a costos, incluyendo un margen de utilidad razonable, conforme a lo establecido en el Reglamento de la Ley N° 29904."*



	DOCUMENTO	N° 00079-GPRC/2018
	INFORME	Página: 114 de 114

ANEXO 2

**CALCULO DETALLADO DE LA RETRIBUCIÓN MENSUAL POR EL ACCESO Y
USO DE LA INFRAESTRUCTURA ELÉCTRICA DE COELVISAC**

(En Disco Compacto)

