

 No	00062-GPBC/2019	_
IM.		

SERGIO CIFUENTES CASTAÑEDA GERENTE GENERAL		
PROPUESTA DEL NUEVO MÉTODO PARA LA EVALUACIÓN DEL		
CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE LAS EMPRESAS		
CONCESIONARIAS DE SERVICIOS PÚBLICOS DE		
TELECOMUNICACIONES		
21 de mayo de 2019		
:		

		CARGO	NOMBRE
ELABORADO POR		ANALISTA ECONÓMICO	ANNA VICTORIA CASTILLO LUNA
LLABONADO FON		COORDINADOR DE FINANZAS (E)	MARVIN BRAYAN PADILLA TRUJILLO
REVISADO POR :		SUBGERENTE DE REGULACIÓN (E)	MARCO ANTONIO VILCHEZ ROMÁN
APROBADO POR	:	GERENTE DE POLÍTICAS REGULATORIAS Y COMPETENCIA	LENNIN FRANK QUISO CÓRDOVA



INFORME Página 2 de 26

1. OBJETIVO

El presente informe tiene por objeto desarrollar la propuesta de nuevo método para la evaluación del cumplimiento de las obligaciones de las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones, para efectos de la renovación del plazo de concesión, conforme a lo dispuesto mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo Nº 008-2018-MTC.

2. ANTECEDENTES

Mediante Decreto Supremo N° 036-2010-MTC, se aprobó el "Método para la evaluación del cumplimiento de las obligaciones de las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones" (en adelante, la Norma Metodológica), el cual se ha empleado para evaluar el desempeño de las empresas concesionarias respecto del cumplimiento de las obligaciones contractuales y normativas, con el objetivo de calcular el plazo para la renovación de sus contratos de concesión.

Mediante Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo Nº 008-2018-MTC, publicado en el Diario oficial El Peruano el 20 de mayo de 2018 que incorporó cambios a la Norma Metodológica, se dispuso que en un plazo máximo de doce (12) meses, contados a partir del día siguiente de la entrada en vigencia de dicho Decreto Supremo, el OSIPTEL remita al Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC) una nueva propuesta de la Norma Metodológica, a fin de que el Ministerio la evalúe, y de ser el caso, la tome en consideración, a fin de emitir un nuevo método de evaluación.

Con fecha 11 de diciembre de 2018, la Asociación para el Fomento y la Infraestructura Nacional (AFIN) remitió, tanto al OSIPTEL como al MTC, la carta AFIN N° 324-2018, en la que solicita que se acelere el proceso de revisión integral del Método de Renovación, ello en el marco del Decreto Supremo N° 008-2018-MTC.

Mediante oficio N° 425-2018-MTC/03, recibido el 13 de diciembre de 2018, el MTC indicó que en atención al Decreto Supremo N° 008-2018-MTC, se encontraba a la espera de la remisión del proyecto de Norma Metodológica, a fin de que lo pueda evaluar oportunamente.

Mediante Oficio N° 25798-2018-MTC/27, recibido el 27 de diciembre de 2018, el MTC remite el Memorando N° 1609-2018-MTC/26 por medio del cual la Dirección General de





Página 3 de 26

Regulación y Asuntos Internacionales de Comunicaciones se pronuncia con relación a la carta N° 299-2018 de AFIN.

Al respecto, en dicho Memorando Nº 1609-2018-MTC/26, el MTC refiere que el Modelo Financiero Integral tiene como sustento el actual régimen legal de concesión única y lo dispuesto en el artículo 5 de los Lineamientos del Sector, siendo que se establece de manera expresa el uso de un único Modelo Financiero Integral por empresa, sin diferenciar si se trata de una empresa que cuenta con uno o varios contratos de concesión. Asimismo, señala que dentro de un ámbito de convergencia y prestación de diversos servicios y aplicaciones sobre una misma plataforma tecnológica, la evaluación del cumplimiento de obligaciones no debe ser realizada en un escenario de análisis servicio por servicio sino en base a una evaluación general de cumplimiento como empresa concesionaria.

En este contexto, mediante carta C.00018-GG/2019, recibida el 09 de enero de 2019, el OSIPTEL indicó al MTC que se tiene previsto remitir la nueva propuesta de Norma Metodológica, dentro del plazo que ha sido fijado en la citada Disposición Complementaria del Decreto Supremo Nº 008-2018-MTC, es decir, hasta el 22 de mayo de 2019.

Asimismo, en dicha carta se solicitó al MTC que teniendo en cuenta que es la Autoridad Concedente responsable de definir la política sobre renovación de concesiones, precise los aspectos y criterios que considera necesarios que el OSIPTEL analice para efectos de elaborar la nueva propuesta.

Mediante carta C.00197-GG/2019, recibida el 11 de marzo de 2019, el OSIPTEL reitera su solicitud al MTC respecto a las precisiones sobre los aspectos y criterios que considera necesarios que el OSIPTEL analice para efectos de elaborar la nueva propuesta.

En atención a las cartas C.00018-GG/2019 y C.00197-GG/2019 remitidas por el OSIPTEL, mediante oficio Nº 0017-2019-MTC/26 del 14 de marzo de 2019, el MTC indica que en el nuevo método de evaluación se debe:

- i) poner énfasis en los incumplimientos graves y muy graves,
- tomar en cuenta el escenario actual del mercado de telecomunicaciones, así como la problemática o deficiencias que se hayan identificado en la metodología vigente, y,





INFORME Página 4 de 26

iii) que los cambios deben cumplir los principios de transparencia, predictibilidad y simplificación administrativa del método.

Finalmente, se debe señalar que hasta la fecha de elaboración del presente informe, Telefónica del Perú S.A.A. y Entel Perú S.A solicitaron reuniones con funcionarios del OSIPTEL, a fin de expresar sus comentarios y recomendaciones respecto a los cambios en la Norma Metodológica Vigente. Las reuniones señaladas se llevaron a cabo el 14 de mayo de 2019 con Telefónica del Perú, y el 13 de febrero y 20 de mayo de 2019 con Entel Perú S.A.

3. NORMA METODOLÓGICA VIGENTE

La Norma Metodológica aprobada mediante Decreto Supremo N° 036-2010-MTC y modificada por Decreto Supremo N° 008-2018-MTC, tiene como objetivo evaluar el cumplimiento de las obligaciones incluidas en los contratos de concesión, en las disposiciones normativas del sector telecomunicaciones, y otras que resulten aplicables según el contrato de concesión. Para tal efecto, corresponde al OSIPTEL, de acuerdo al numeral 13 de la Norma Metodológica, emitir un informe de evaluación en el que se precisan los resultados del ejercicio de las funciones supervisoras y sancionadoras tanto del OSIPTEL como del MTC, a partir de lo cual la autoridad concedente emite el pronunciamiento definitivo respecto de la solicitud de renovación de una concesión.

Precisamente, en la sección V.2 de la Norma Metodológica vigente se establece el enfoque metodológico, en base al cual se determina el periodo de ampliación del plazo de la concesión como la diferencia entre el tiempo máximo de renovación y el tiempo de penalidad registrada en el periodo de evaluación, siendo este último determinado de la siguiente manera:

a) En primer lugar, se consideran los incumplimientos a las obligaciones que forman parte de los contratos de concesión suscritos por el MTC o se derivan de sus cláusulas, las cuales se describen en la Sección III de la Norma Metodológica vigente: veintitrés (23) tipos de obligaciones, de los cuales veintidós (22) corresponden a cumplimientos de la normativa sectorial y uno (01) corresponde al cumplimiento de las leyes del Perú, el cual se considera únicamente en los casos en los que los correspondientes contratos de concesión lo indiquen expresamente.





Página 5 de 26

A continuación, las obligaciones correspondientes a la normativa sectorial:

	Listado de obligaciones sectoriales							
1	Interconexión	12	Canon por Uso de Espectro Radioeléctrico					
2	Cumplimiento con los mandatos y Reglamentos que han sido debidamente emitidos por el OSIPTEL	13	Archivos y Requisitos de Información					
3	3 Reglas de Competencia		Espectro, numeración y señalización					
4	4 Requisitos de Asistencia a los Abonados y Usuarios		Informalidad y Fraude y otras infracciones sancionadas por el MTC					
5	5 Expansión de la Red y Servicios		Prestación del Servicio de Arrendamiento de Líneas y Circuitos Locales					
6	Régimen Tarifario General	17	Pago de Tasa Anual de Explotación Comercial					
7	Requisitos de Calidad de Servicios	18	Aporte por Regulación					
8	Teléfonos Públicos.	19	Homologación e internamiento de equipos					
9	Continuidad en el Servicio	20	Secreto de las Telecomunicaciones y Protección de Datos					
10	Obligaciones en Casos de Emergencias o Crisis	21	Requisitos Contables					
11	Pago al FITEL	22	Procedimiento de Inspección y Requisitos de Control					

- b) Se incluye en la evaluación los incumplimientos que cuentan con pronunciamiento definitivo. Luego, conforme a los establecido en el numeral 12 de la Norma Metodológica, los incumplimientos son asignados en el año en el que se emitió el pronunciamiento definitivo.
- c) Los 22 tipos de obligaciones correspondientes a la Normativa Sectorial son agrupados en tres categorías bajo el criterio de "muy relevantes", "relevantes" y "poco relevantes", cada una de las cuales cuenta con su respectiva ponderación (S_i). Esta clasificación se realiza a través del uso de un Modelo Financiero Integral (1).

Respecto al Modelo Financiero Integral y el cálculo del VAN, de acuerdo a la Norma Metodológica vigente, este cálculo se utiliza porque es una proxy del efecto que tiene en la economía, el incumplimiento de las obligaciones. Asimismo, para su cálculo, de acuerdo al numeral 87 de la metodología vigente, se utilizan proyecciones de tarifas, tráfico, ingresos de cada línea de negocio, gastos, así como de proyección de variables como el tipo de cambio, la inflación, el crecimiento de la población y el PBI, así como

¹ Las categorías señaladas son definidas a partir de la estimación del impacto negativo de los incumplimientos sobre el bienestar de la sociedad. De acuerdo a la Norma Metodológica vigente, esta estimación se aproxima a través del cálculo del efecto de cada infracción sobre el VAN de los flujos de caja de la empresa, para lo cual se utiliza un Modelo Financiero Integral. Para el cálculo del VAN, de acuerdo al numeral 87 de la metodología vigente, se utilizan proyecciones de tarifas, tráfico, ingresos de cada línea de negocio, gastos, así como de proyección de variables como el tipo de cambio, la inflación, el crecimiento de la población y el PBI, así como supuestos para la determinación de las ponderaciones de las obligaciones de la empresa.





INFORME Página 6 de 26

supuestos para la determinación de las ponderaciones de las obligaciones de la empresa.

A efectos de dotar de mayor transparencia y predictibilidad al método, y enmarcarlo en los Principios de Legalidad y del Debido Procedimiento previstos en la Ley del Procedimiento Administrativo, la Norma Metodológica vigente previó la obligación de remitir a cada empresa concesionaria su correspondiente Modelo Financiero Integral, conjuntamente con el cuadro con el resultado de las ponderaciones de las obligaciones de la empresa y los supuestos utilizados para el cálculo de dichas ponderaciones.

d) A partir de los incumplimientos a las obligaciones, se determina el valor de la variable incumplimiento (*I*), el cual toma los valores: "0", "1", "2" y de "3 a más", correspondientes, según el numeral 101 de la Norma Metodológica, a: "cumplimiento razonable", "moderadamente deficiente", "comportamiento deficiente" y "muy deficiente", respectivamente.

El valor del incumplimiento se determina a partir de una relación entre la cantidad de infracciones leves, amonestaciones, medidas correctivas, graves y muy graves, mediante la siguiente fórmula, en la que el parámetro de política " α " determina la intensidad del esquema de penalidades, el que a la fecha de acuerdo a la modificación del numeral 101 de la Norma Metodológica, efectuada por el Decreto Supremo N° 008-2018-MTC, toma el valor de 1:

$$I = \textit{Máximo entero}\left\{\frac{\textit{MG}}{\alpha}, \frac{\textit{G}}{2\alpha}, \frac{\textit{L}}{7\alpha}, \frac{(\textit{AM} + \textit{MC})}{14\alpha}\right\}$$

La fórmula anterior indica la equivalencia entre el número de infracciones muy graves, graves, leves, amonestaciones y medidas correctivas, siendo una infracción muy grave equivalente a dos (02) infracciones graves, siete (07) infracciones leves, o catorce (14) amonestaciones y medidas correctivas.

e) Luego, a partir del valor de la variable incumplimiento (I), se determina el valor de la penalidad correspondiente a cada categoría (P_i) , mediante la siguiente regla:

$$P_{i} = \begin{cases} 1/5 = 0.2, si \ I = 1 \\ 2/5 = 0.4, si \ I = 2 \\ 5/5 = 1, si \ I \ge 3 \end{cases}$$





Página 7 de 26

Lo cual significa que si una empresa registra en un año un número de infracciones con pronunciamiento definitivo equivalente a más de 3 infracciones muy graves para cada una de las categorías de obligaciones, el cálculo de la penalidad para dicho año será igual a 1. Si registrase el equivalente a 2 infracciones muy graves, la penalidad sería de 2/5 de año; mientras que si número de infracciones fuera de 1 infracción muy grave, la penalidad sería de 1/5 de año.

f) Seguidamente, a partir del valor de la penalidad por categoría (P_i) y su respectiva ponderación (S_i) , se determina el valor de la penalidad sectorial (NS) para cada año, mediante la suma ponderada de las penalidades de cada categoría:

$$NS = \sum_{i=1}^{n} S_i P_i$$

Donde:

i= categoría de obligaciones bajo el criterio de "muy relevantes", "relevantes" y "poco relevantes", donde i=1,2,3.

 S_i = ponderación aplicable para cada categoría de obligaciones, determinada mediante el Modelo Financiero Integral.

 P_i = penalidad aplicada para la categoría "i".

g) De acuerdo al numeral 71 de la Norma Metodológica, en caso aplique en la evaluación el "Cumplimiento de las leyes del Perú", la penalidad total aplicable debe ser calculada de la siguiente manera:

$$NF = \beta NS + (1 - \beta) NG$$

Donde:

- NF: penalidad total en años, que representa el desempeño general de la empresa concesionaria luego de analizar el cumplimiento de la normativa sectorial y general.
- NS: penalidad obtenida por incumplimientos de la normativa sectorial.
- NG: penalidad obtenida por incumplimientos de la normativa general (leyes del Perú). Corresponde a los incumplimientos a diversas obligaciones tributarias, judiciales, municipales, entre otras, con excepción de aquellas supervisadas por el OSIPTEL o el MTC.





Página 8 de 26

 El parámetro β: de acuerdo a lo establecido en el literal B del numeral 71 de la Norma Metodológica, su valor es 0.9.

Mientras que para el caso donde la evaluación del cumplimiento de las Leyes del Perú no ha sido pactada expresamente en el contrato de concesión, la penalidad total es igual a la penalidad sectorial, es decir:

$$NF = NS$$

- h) En cuanto a los incumplimientos en litigio en sede administrativa, judicial o arbitral a la fecha de evaluación para la última renovación gradual o para la renovación total, el numeral 78 de la Norma Metodológica establece que el número de meses o años que implicaría considerar estas infracciones como incumplimientos, será otorgado en renovación provisionalmente hasta que se concluyan estos procesos.
- i) Finalmente, la Norma Metodológica establece en su numeral 108 que se determina el incumplimiento reiterado por parte de una empresa, en caso la penalidad calculada en un quinquenio supere el 40% del periodo a renovar.

En tal caso, el Estado ejercerá su facultad de no renovar el plazo solicitado, ante lo cual la empresa puede solicitar al MTC la renegociación del contrato de concesión, para que este fije los términos y condiciones a cambio que se le otorgue la renovación del plazo de concesión a la empresa por el periodo resultante de la diferencia entre el quinquenio evaluado y la penalidad calculada.

Para tales efectos, la solicitud de renegociación es evaluada por el MTC, con opinión previa del OSIPTEL en los asuntos materia de su competencia, considerando previamente lo siguiente:

- 1. Que la penalidad en el quinquenio evaluado o solicitado no supere los 4 años².
- Que el concesionario haya sobrepasado los compromisos asumidos contractualmente o bajo regímenes especiales, que involucran el incremento de cobertura en áreas rurales y lugares de preferente interés social.

² Conforme al numeral 15.A, incorporado mediante Decreto Supremo Nº 008-2018-MTC, una renovación total se basa en evaluaciones quinquenales, aplicando las condiciones y procedimiento establecidos para la renovación gradual, a excepción de la oportunidad de presentación de la solicitud de renovación.



Página 9 de 26

3. Que el concesionario se comprometa a desistirse de los procesos judiciales y/o arbitrales en trámite, respecto a incumplimientos de la normativa del sector que no fueron considerados en el informe de evaluación correspondiente.

4. APLICACIÓN DE LA METODOLOGÍA Y PROBLEMÁTICA

A la fecha de elaboración del presente informe, la Norma Metodológica se ha aplicado a cinco procedimientos de renovación de concesiones (3), así como en la elaboración de Informes Anuales con información desde los años 2012 al 2017 (4).

En cada una de las evaluaciones señaladas, los principios orientadores de la metodología han sido la transparencia, objetividad, predictibilidad, relevancia y consistencia con la teoría económica; no obstante, durante su aplicación, se han evidenciado ciertos aspectos, los cuales son necesarios destacar con el fin de optimizar la metodología vigente.

Dichos aspectos se detallan a continuación:

4.1. Sobre la inclusión de incumplimientos leves, amonestaciones y medidas correctivas

Tal como se señaló en la sección 3 del presente informe, la Norma Metodológica vigente considera que las infracciones graves y muy graves generan un mayor impacto en el cálculo de la penalidad, mientras que las infracciones leves, amonestaciones y medidas correctivas tienen un impacto esperado menor o mínimo.

Precisamente, de acuerdo al enfoque metodológico vigente, las infracciones leves pueden ser contabilizadas en el cálculo de la penalidad cuando el número de dichas infracciones es mayor o igual a 7, mientras que en el caso de amonestaciones y medidas

³ Informes de evaluación en los procedimientos de renovación de los contratos de concesión de Telefónica del Perú S.A.A. (concesiones otorgada por Decreto Supremo N° 011-94-TCC), Telefónica Móviles S.A. (concesión otorgada por Resoluciones Ministeriales N° 373-91-MTC/15.17, N° 440-91-MTC/15.17 y N° 055-92-TC/15.17), Americatel Perú S.A. (R.M. N° 026-2001-MTC/15.03), Telefónica Multimedia S.A.C. (concesión otorgada por Resoluciones Ministeriales N° 108-93-TCC/15.17 y N° 030-96-MTC/15.17) y Star Global Com S.A.C. (concesión otorgada por Resoluciones Ministeriales N° 115-93-TCC/15.17, N° 210-95-TCC/15.17 y N° 448-95-TCC/15.17).

⁴ Informes anuales correspondientes a las empresas América Móvil Perú S.A.C., Americatel Perú S.A., Level 3 Perú S.A., Entel Perú S.A., Telefónica del Perú S.A., Telefónica Móviles S.A., Telmex Perú S.A. y Gilat to Home Perú S.A.



Página 10 de 26

correctivas, estas podrán ser contabilizadas cuando ocurren por lo menos 14 infracciones de este tipo. Por su parte, en el caso de las infracciones graves y muy graves, basta que el número de estas infracciones sea por lo menos 2 y 1, respectivamente, para que puedan ser consideradas en el cálculo de la penalidad.

Esto significa que, en el caso una empresa registre en el mismo año 6 infracciones leves y 13 amonestaciones, el valor de la penalidad calculada es cero. Otro caso es en el que la empresa registra 1 infracción muy grave, 1 grave, 13 infracciones leves y 25 amonestaciones y medidas correctivas en el mismo año, a partir de lo cual únicamente se contabiliza un año de penalidad derivada de la infracción muy grave.

En ese sentido, el impacto de considerar infracciones leves, amonestaciones y medidas correctivas, sería mínimo en comparación a la incorporación de infracciones graves y muy graves.

Lo anterior se corrobora en la aplicación de la metodología, siendo que para el caso de la renovación total de los Contratos de Concesión de Telefónica Móviles S.A.(5), se observa que si se excluyen las infracciones leves, amonestaciones y medidas correctivas, la penalidad calculada no registra variación alguna.

No obstante, a pesar de que las infracciones leves, amonestaciones y medidas correctivas no tienen impacto en el cálculo de la penalidad, son de igual manera considerados en la evaluación, lo cual implica que se incurra en diversa carga procedimental y sobrecostos administrativos relacionados a la revisión de cada Resolución Administrativa relacionada a dichas infracciones.

Así, por ejemplo, considerando el caso de la ocurrencia de 6 infracciones leves y 13 amonestaciones en un mismo año, la evaluación implicaría la revisión de 19 pronunciamientos administrativos de primera instancia así como la revisión de los pronunciamientos de diversas instancias en las que las infracciones se hayan encontrado, a pesar de que el cálculo de la penalidad es nulo.

Cabe señalar que esta carga sería tanto para el OSIPTEL como las empresas operadoras, debido a que la revisión de cada Resolución Administrativa implica revisar

⁵ Contratos de Concesión aprobados mediante Resolución N° 373-91-TC/15.17, Resolución N° 440-91-TC/15.17, y Resolución N° 055-92-TC/15.17.





Página 11 de 26

cada expediente administrativo, identificar la tipificación de cada incumplimiento, y posteriormente revisar su correcta asignación al tipo de obligación incumplida.

Por lo tanto, al incluir las infracciones leves, amonestaciones y medidas correctivas, el impacto marginal sobre el cálculo de la penalidad no es significativo, más aún si estos se comparan con la carga procedimental y sobrecostos administrativos relacionados al procesamiento de dichas infracciones. En ese sentido, correspondería que se proponga que no se consideren, para efectos del cálculo de penalidad en los procedimientos de renovación de concesiones, las infracciones leves, amonestaciones y medidas correctivas.

4.2. Sobre la predictibilidad alcanzada con la metodología vigente

Tal como se señaló en el literal "b" de la sección 3 del presente informe, los incumplimientos que se incluyen en el cálculo de las penalidades para la renovación de concesiones, deben estar evidenciados con pronunciamientos definitivos, y por lo tanto se excluyen los incumplimientos que se encuentren en litigio en sede administrativa judicial o arbitral. De esta manera, solo se computan como incumplimientos cuando se evalué el periodo en el cual se emita el pronunciamiento definitivo.

Al respecto, se han identificado dos problemas al considerar en la contabilización de incumplimientos la fecha de pronunciamiento definitivo.

En primer lugar, considerar la fecha en la que el pronunciamiento es definitivo, ha generado que se genere una distorsión en la contabilización de las infracciones para el cálculo de la penalidad, ya que el incumplimiento no es asignado en la fecha de ocurrencia del incumplimiento sino en fechas posteriores a la ocurrencia, y como resultado no se refleja el comportamiento infractor de la empresa.

Por ejemplo, si se considera el caso de una empresa que incurre en 4 infracciones muy graves durante cada uno de los años para un quinquenio evaluado, las mismas que son judicializadas, y que todas se encuentran con pronunciamiento definitivo recién en el último año del quinquenio evaluado, la penalidad que la empresa obtendría bajo la metodología vigente sería de 1 año. En este caso, el resultado de la penalidad obtenida no estaría reflejando el comportamiento infractor que tendría la empresa. Cabe señalar





Página 12 de 26

que en el caso que no se hubieran judicializado los incumplimientos, la penalidad calculada mediante la metodología vigente hubiera sido de 5 años (6).

La distorsión generada puede ser mayor inclusive si se considera que las infracciones pueden ser judicializadas por un periodo mayor a un quinquenio, y en este caso bajo el ejemplo señalado en el párrafo anterior, la penalidad que obtendría la empresa para dicho periodo evaluado sería de cero.

Precisamente, lo señalado anteriormente se refleja para el caso de una renovación gradual, en la que se ha observado que producto de la judicialización de incumplimientos, la penalidad obtenida por las empresas en este tipo de renovación se ha concentrado básicamente en el último quinquenio evaluado.

Un ejemplo de lo anterior es el caso de cuarta renovación gradual de Telefónica del Perú S.A.A. (7), en la que incumplimientos ocurridos en periodos anteriores al quinquenio evaluado que fueron judicializados, fueron recién considerados en la evaluación pues ya contaban con pronunciamiento definitivo.

Otro problema generado es cuando, a la fecha de evaluación del cumplimiento de las obligaciones, existen incumplimientos en litigio. En cuyo caso, como se describió en el literal "h" de la sección 3 del presente informe, la renovación concedida es provisional en la última renovación gradual y en una renovación total. En estos casos, se genera una falta de predictibilidad respecto al periodo de la renovación, más aún porque la penalidad por los incumplimientos en litigio, se actualizará de forma posterior a la emisión de la Resolución Ministerial que otorga la renovación del Contrato de Concesión.

Como ejemplo de lo anterior es el caso de la renovación total de los Contratos de Concesión de Telefónica Móviles S.A.(8), en el que se observó que la penalidad que considera incumplimientos en litigio puede ser más del doble respecto a la penalidad que solo considera pronunciamientos definitivos. Así, las penalidades calculadas para cada contrato, considerando los incumplimientos con pronunciamiento definitivo, fueron de 1 año y 2 meses; mientras que las penalidades provisionales asociadas a los

⁶ No se está discutiendo ni cuestionando el derecho de las empresas a judicializar las multas impuestas por la autoridad administrativa, sino que el ejemplo busca mostrar las distorsiones que se generan en el cálculo de la penalidad debido a la existencia de incumplimientos en litigio.

⁷ Contratos de concesión otorgados por Decreto Supremo Nº 011-94-TCC.

⁸ Contratos de Concesión aprobados mediante Resolución N° 373-91-TC/15.17, Resolución N° 440-91-TC/15.17, y Resolución N° 055-92-TC/15.17. Cabe señalar que para este último contrato, la renovación provisional fue de dos años, dos meses y veinticuatro días.



INFORME Página 13 de 26

incumplimientos que al momento de la evaluación se encontraban en litigio, fueron de 2 años y 1 mes.

Por lo tanto, con el fin de generar predictibilidad respecto al periodo de renovación, se propone que para el caso de los incumplimientos que se encuentren en litigio, se debe considerar la fecha de ocurrencia de los incumplimientos en lugar de la fecha en la que se encuentran con pronunciamiento definitivo. Para tal efecto, se propone incorporar a la metodología un parámetro que permita determinar la penalidad incorporando de forma adecuada y razonable los incumplimientos en litigio.

4.3. Sobre el uso del Modelo Financiero Integral y las categorías de obligaciones

De acuerdo a la Norma Metodológica vigente, el uso del Modelo Financiero Integral se emplea para la agrupación de las obligaciones en las categorías "muy relevantes", "relevantes" y "poco relevantes", ello sobre la base de la estimación del impacto negativo de los incumplimientos a las obligaciones sobre el bienestar de la sociedad.

Sin embargo, a pesar de la transparencia y predictibilidad que busca el método, se han observado tres problemas durante su aplicación, los cuales se detallan a continuación:

- a) El primer problema es que al aplicarse el Modelo Financiero para la clasificación de los incumplimientos en las tres categorías de obligaciones para distintas empresas, el resultado del VAN para algunas empresas genera que ciertos incumplimientos que se han asignado en la categoría de "muy relevante" sean categorizados como incumplimientos de menor relevancia para otras empresas.
 - De esta manera, se evidencia que el uso del VAN como proxy del efecto negativo del incumplimiento no necesariamente refleja un mismo impacto en el bienestar a nivel de distintas empresas, generando en ese sentido una aparente inconsistencia producto de su aplicación.
- b) En segundo lugar, se ha generado diversa carga procedimental y sobrecostos administrativos derivados del uso del Modelo Financiero Integral, siendo que como se señaló en el literal "c" de la sección 3 del presente informe, el Modelo Financiero Integral debe ser elaborado para cada empresa concesionaria antes de la evaluación del cumplimiento de sus obligaciones y luego ser remitido para los comentarios de la empresa. Asimismo, el referido Modelo Financiero puede estar sujeto a





Página 14 de 26

cuestionamientos por parte de la empresa dentro de los respectivos procedimientos de renovación.

Precisamente, debido a la propia naturaleza de las estimaciones en base a supuestos en el cálculo del VAN, las empresas han cuestionado los resultados del uso del Modelo Financiero, tal como fue el caso de América Móvil Perú S.A.C., Nextel del Perú S.A. (ahora, Entel Perú S.A.), Telefónica del Perú S.A.A., Telefónica Móviles S.A., Telefónica Multimedia S.A.C. y Telmex Perú S.A., quienes remitieron sus comentarios al Modelo Financiero Integral en el marco de la elaboración de sus Informes Anuales de Evaluación, y para el caso de Telefónica del Perú en el procedimiento de evaluación correspondiente a su cuarta Renovación Gradual.

c) Finalmente, la agrupación de los incumplimientos en categorías, ha implicado que cada uno de los incumplimientos sean asignados a los diferentes tipos de obligación señalados en la Norma Metodológica vigente, para lo cual tanto las empresas operadoras como el OSIPTEL han tenido que revisar cada Resolución Administrativa con el fin de identificar su correcta asignación a cada tipo de obligación.

En tal sentido, la agrupación de las obligaciones en categorías, ha generado que la evaluación no sea sencilla ni directa, sino más bien ha generado carga procedimental y sobrecostos administrativos tanto para las empresas operadoras, como para el MTC y el OSIPTEL.

Por ejemplo, en la evaluación de la cuarta renovación gradual de Telefónica del Perú, se asignaron a los 22 tipos de obligaciones sectoriales, 785 incumplimientos con pronunciamiento definitivo y 1285 incumplimientos en litigio, lo que evidencia que la revisión de cada Resolución que impuso sanción en efecto ha generado diversa carga procedimental y sobrecostos administrativos.

Por lo tanto, se evidencia que el uso del VAN y el Modelo Financiero Integral han generado aparentes inconsistencias durante la asignación de las obligaciones a cada una de sus categorías. A su vez, el empleo del Modelo Financiero Integral ha generado diversa carga procedimental y sobrecostos administrativos, lo que ha implicado que la metodología no sea sencilla ni directa.

En ese sentido, con el fin de evitar las aparentes inconsistencias en la asignación de las obligaciones, y generar que la metodología sea sencilla y directa, corresponde que se





Página 15 de 26

proponga eliminar el uso del Modelo Financiero Integral y el uso del VAN, así como proponer un criterio más sencillo para la ponderación de los incumplimientos.

4.4. Se evalúan los incumplimientos a la obligación "Cumplimiento con las leyes del Perú"

Tal como señala la sección III.23 de la Norma Metodológica vigente, esta obligación refiere a que la empresa concesionaria debe prestar sus servicios públicos de telecomunicaciones y llevar sus negocios conforme a las leyes del Perú, por lo que se incluyen diversas obligaciones tributarias, judiciales, municipales, entre otras, con excepción de aquellas supervisadas por el OSIPTEL o el MTC.

No obstante, tal como se precisa en literal "g" de la sección 3 del presente informe, la penalidad por el incumplimiento a la obligación "Cumplimiento con las Leyes del Perú" solo aplica en caso se encuentre expresamente pactada en el contrato de concesión, como es el caso de las concesiones de Entel Perú S.A.(9) o las de América Móvil Perú S.A.C.(10). En ese sentido, la evaluación de dicho cumplimiento no aplica a todas las empresas concesionarias.

Precisamente, la norma metodológica vigente tiene como regla general que la renovación de concesiones se sujetará a lo previsto en el Contrato Tipo de Concesión Única, aprobado por Resolución Ministerial Nº 568-2007-MTC/03. En tal sentido, de acuerdo al literal "b" del numeral 5.03 de la Cláusula 5 de este Contrato Tipo, se establece que los servicios se deben prestar conforme a diversas obligaciones dentro de las cuales no está establecida la obligación "Cumplimiento a Leyes del Perú", por lo que dicha obligación en efecto no se configura como regla general en los procedimientos de renovación de concesiones.

Por otro lado, la revisión del incumplimiento a Leyes del Perú supone carga procedimental y sobrecostos administrativos, derivada de la revisión de cada pronunciamiento requerido a las diferentes entidades del Estado, con el fin de contabilizarlos en número de

¹⁰ Concesiones otorgadas mediante Resoluciones Ministeriales N° 334-95-MTC/15.17 y N° 061-96-MTC/15.17.



 $^{^9}$ Concesiones otorgadas mediante Resoluciones Ministeriales N° 131-95-MTC/15.04, N° 132-95-MTC/15.04, N° 318-95-MTC/15.17, N° 418-95-MTC/15.17, N° 447-95-MTC/15.17, N° 043-96-MTC/15.17, N° 069-96-MTC/15.17, N° 070-96-MTC/15.17 y N° 073-96-MTC/15.17.



INFORME Página 16 de 26

infracciones leves, graves o muy graves empleando el monto de la multa impuesta en términos de las multas del régimen sancionador del sector telecomunicaciones.

Asimismo, de acuerdo al literal "B" de la sección V de la metodología vigente, se establece que los incumplimientos sobre leyes del Perú se consideran con un peso ponderado del 10%, mientras que el 90% restante corresponde a incumplimientos a la normativa sectorial.

Lo anterior significa que los incumplimientos por leyes del Perú no generen un impacto significativo en la penalidad. Por ejemplo, en el caso extremo que las infracciones a leyes del Perú se contabilizaran como 10 infracciones muy graves durante cada año de un quinquenio evaluado, es decir 50 infracciones muy graves en total, la penalidad derivada por incumplimientos a leyes del Perú sería de 0.5 años, es decir nada significativo en relación a la carga procedimental y sobrecostos administrativos incurridos en su evaluación.

Precisamente, en la evaluación de la cuarta renovación gradual de Telefónica del Perú S.A.A., se observa que si se excluyera la penalidad por incumplimientos a leyes del Perú, la penalidad total pasaría de 4.15 años a 4.05 años (11), es decir un impacto de un mes y 6 días, ello a pesar de que la penalidad determinada para incumplimientos por leyes del Perú fue de 5 años para este tipo de incumplimiento.

Por lo tanto, siendo que el cumplimiento de la obligación por leyes del Perú no está contemplado en el contrato tipo de concesión única, que existe carga procedimental y sobrecostos administrativos asociados a su procesamiento, y que su impacto marginal sobre el cálculo de la penalidad no es significativo, corresponde que no se considere para efectos del cálculo de la penalidad en los procedimientos de renovación de concesiones.

5. PROPUESTA DE METODOLOGÍA

La propuesta que se presenta mantiene el enfoque teórico y conceptual de la Norma Metodológica vigente, por lo que en la práctica se busca optimizar esta metodología tomando en cuenta la problemática identificada durante su implementación.

¹¹ Este valor corresponde a la penalidad sectorial calculada en la evaluación de la Cuarta renovación gradual de Telefónica del Perú S.A.A.



Página 17 de 26

Para tales efectos, la propuesta busca modificar ciertos aspectos que se han identificado durante las evaluaciones realizadas con la metodología vigente; y, asimismo, mantiene otros aspectos vinculados al rol concedente del MTC, los cuales se detallan en la sección 5.1 del presente informe.

Cabe señalar que la presente propuesta del OSIPTEL considera también lo señalado por el MTC mediante su Oficio Nº 0017-2019-MTC/26, en el que dicha Autoridad Concedente precisa que la nueva metodología debe poner énfasis en los incumplimientos graves y muy graves, que se debe considerar el escenario actual del mercado de telecomunicaciones así como la problemática o deficiencias de la Norma Metodológica vigente, y que los cambios deben cumplir con los principios de transparencia, predictibilidad y simplificación administrativa del método.

En ese sentido, considerando lo antes señalado, a continuación se desarrollan las aspectos que se mantienen, así como las características y los modificaciones propuestas en la metodología.

5.1. Aspectos que se mantienen en la propuesta respecto a la Norma Metodológica vigente

La nueva propuesta de Norma Metodológica considera que el MTC, en su calidad de Autoridad Concedente del sector telecomunicaciones, tiene la competencia para determinar el cambio de ciertos aspectos de la metodología que se mantienen en la propuesta, y que deben ser considerados a efectos de la emisión de una metodología de evaluación. Tales aspectos que se mantienen son los siguientes:

- El listado de las obligaciones de la Normativa Sectorial de la metodología vigente, las cuales son descritas en la sección III de la Norma Metodológica, correspondiente a las veintidós (22) obligaciones que forman parten de los contratos de concesión suscritos por el MTC con las empresas concesionarias.
- El parámetro de política "α", que corresponde ser establecido por el MTC, y mediante el cual se determina la intensidad del esquema de penalidades, donde a mayor valor del parámetro corresponderá una menor penalidad, y viceversa.

Cabe señalar que, de acuerdo a la modificación del numeral 101 de la Norma Metodológica, efectuada por el Decreto Supremo N $^\circ$ 008-2018-MTC, el parámetro " α "





INFORME Página 18 de 26

tiene a la fecha el valor de 1, tanto para renovaciones graduales como para renovaciones totales.

• La determinación del valor del incumplimiento (I_t) que, conforme al numeral 98 de la Norma Metodológica vigente, se determina mediante la función matemática del máximo entero:

$$I_t = \textit{Máximo entero}\left\{\frac{\textit{MG}_t}{\alpha}, \frac{\textit{G}_t}{2\alpha}, \frac{\textit{L}_t}{7\alpha}, \frac{(\textit{AM} + \textit{MC})_t}{14\alpha}\right\}$$

- Los valores del nivel de incumplimiento, los cuales toman los valores "0", "1", "2" y "3 o más", y que de acuerdo al numeral 101 de la Norma Metodológica vigente corresponden al "cumplimiento razonable", "moderadamente deficiente", "comportamiento deficiente" y "muy deficiente", respectivamente; así como los correspondientes niveles de la penalidad (Pi) en 0, 1/5, 2/5 y 5/5.
- El límite máximo de penalidad a efectos de obtener la renovación, el cual de acuerdo al numeral 107 de la Norma Metodológica vigente, se mantiene en 40% para calificar un incumplimiento como reiterado. Asimismo, se mantiene el numeral 15.A, en el que se señala que la decisión de renovación o no renovación correspondiente a una renovación total se materializa mediante un único procedimiento que acumula el resultado obtenido en cuatro (4) evaluaciones quinquenales.
- El criterio establecido en el numeral 108 de la Norma Metodológica vigente, para que una empresa concesionaria puede ejercer su derecho a renegociar su Contrato de Concesión, en caso supere el máximo de penalidad indicado previamente. Este criterio señala que la penalidad en el quinquenio evaluado no debe superar los cuatro (4) años.
- El enfoque de evaluación integral, basado en el actual régimen de concesión única, conforme al sustento emitido por el MTC mediante su Oficio N° 25798-2018-MTC/27, teniendo en cuenta además que el Decreto Supremo N° 036-2010-MTC, que modificó el artículo 196 del TUO del Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones, estableció como regla general que la renovación de concesiones se sujetará a lo previsto en el Contrato Tipo de Concesión Única, el cual fue aprobado por Resolución Ministerial N° 568-2007-MTC/03.





INFORME Página 19 de 26

5.2. Características de la nueva metodología propuesta:

A partir de los aspectos evaluados en la sección 4 del presente Informe, a continuación se describen las características de la nueva propuesta de metodología.

5.2.1. La propuesta de una metodología sencilla y directa para el cálculo de la penalidad:

De acuerdo al principio de transparencia señalado en la sección IV.1.1 de la Norma Metodológica vigente, se establece que la metodología debe priorizar, en lo posible, el establecimiento de un mecanismo simple y directo, con el objetivo de tener una regla transparente que haga predecible la decisión sobre la renovación o no de una concesión.

En consecuencia, la presente propuesta considera la eliminación de ciertos aspectos de la metodología vigente que han reflejado la existencia de diversa carga procedimental y sobrecostos administrativos –tanto para las empresas concesionarias como para el MTC y el OSIPTEL-, que han generado que el cálculo de la penalidad no se pueda realizar de forma sencilla y directa, y que a su vez han generado un impacto marginal no significativo sobre el cálculo en mención.

Dichos aspectos se detallan a continuación:

a) Se propone considerar únicamente las infracciones graves y muy graves en el cálculo de la penalidad; lo cual implica que, para efectos del cálculo de la penalidad en los procedimientos de renovación de concesiones, ya no se consideren las infracciones leves, amonestaciones y medidas correctivas.

La metodología vigente, al incluir a las infracciones leves, amonestaciones y medidas correctivas, ha generado que se consideren infracciones no relevantes en el cálculo de la penalidad obtenida por el incumplimiento de la normativa sectorial y contractual. Asimismo, considerar a las infracciones leves, amonestaciones y medidas correctivas, genera que el cambio de la penalidad registre una variación casi nula.

Así, la presente propuesta metodológica busca considerar sólo las infracciones relevantes referidas a las obligaciones cuyo incumplimiento tenga un mayor impacto negativo en el bienestar de la sociedad.

 b) Bajo el mismo criterio, se propone que la obligación de "Cumplimiento con las Leyes del Perú" ya no se considere para efectos del cálculo de la penalidad en los procedimientos de renovación de concesiones, toda vez la inclusión de los





INFORME Página 20 de 26

incumplimientos a la "Normativa General" ha implicado mayor carga procedimental y sobrecostos administrativos, y al mismo tiempo el impacto marginal de este tipo de incumplimientos sobre la penalidad no ha sido significativo.

Al respecto, siendo que la nueva metodología sería aprobada por Decreto Supremo, se considera que este cambio será legalmente aplicable para los contratos de concesión que actualmente estipulan que se evalúe esta materia para efectos de renovación, teniendo en cuenta la cláusula contractual de adecuación automática a las normas de carácter general emitidas por los organismos competentes del sector.

c) Se propone eliminar el uso del Modelo Financiero Integral, así como las 3 categorías de obligaciones que se derivan de dicho modelo con el que actualmente se determina la agrupación de incumplimientos en las categorías "muy relevante", "relevante" y "poco relevante".

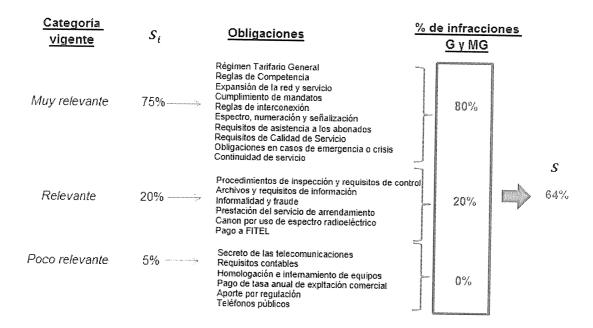
En su reemplazo, se propone considerar una categoría única que refleje el nivel de incumplimiento de la concesionaria a partir de las infracciones graves y muy graves, las cuales, como se señaló anteriormente, reflejan adecuadamente el impacto negativo de las infracciones relevantes en el bienestar de la sociedad.

Para tal fin, se propone considerar un factor ajuste que, además de generar simplicidad en la aplicación de la metodología, resuma razonablemente el efecto de la categorización existente en las obligaciones, toda vez que el referido ajuste busca que el cálculo de la penalidad con la nueva metodología sea consistente con las penalidades calculadas hasta la fecha con la metodología vigente.

En ese sentido, considerando las ponderaciones de las categorías existentes en la norma metodológica, las cuales han registrado en promedio valores de ponderación (Si) de 75%, 20% y 5%, y que el número de infracciones graves y muy graves que se han evidenciado para cada categoría han registrado proporciones de 80%, 20% y 0%, se propone que el "factor de ajuste" ("S") se determine como la suma producto de las ponderaciones de la norma vigente con las proporciones señaladas, obteniéndose así un valor de 64% (este factor de ajuste se aplicará conforme a lo indicado en el numeral 4) de la sección 5.3 siguiente):







5.2.2. Consideración de "fecha de ocurrencia del incumplimiento" y ratificación de los incumplimientos en trámite

Habiéndose evidenciado en la sección 4.3 del presente informe que el cálculo de la penalidad mediante la metodología vigente no reflejaría adecuadamente el comportamiento infractor de las empresas concesionarias, es pertinente modificar el criterio para contabilizar los incumplimientos en cada uno de los años del periodo de evaluación, de tal forma que ya no se considere la "fecha del pronunciamiento definitivo" sino que en todos los casos se considere la "fecha de ocurrencia del incumplimiento"; siendo así que, en caso una empresa cometa infracciones graves y muy graves durante todo el plazo de vigencia de su concesión, ello se debe reflejar en el cálculo de la penalidad para cada año en el que se cometieron las infracciones.

En consistencia con lo anterior, a fin de generar mayor predictibilidad sobre los plazos de renovación y establecer un tratamiento metodológico consistente, asociado a que ciertos incumplimientos pueden encontrarse en trámite en la fecha de evaluación, se propone que los incumplimientos en litigio sean considerados en su correspondiente año de ocurrencia, y sean contabilizados a través de un parámetro objetivo y cuantificable que determine el número de incumplimientos en litigio que se estima queden ratificados.





Página 22 de 26

Por tal motivo, se propone que dicho parámetro o "tasa efectiva" se determine como el ratio entre el número de procesos judiciales asociados a incumplimientos ratificados, respecto al total de procesos judiciales asociados a sanciones por incumplimientos a la normativa sectorial.

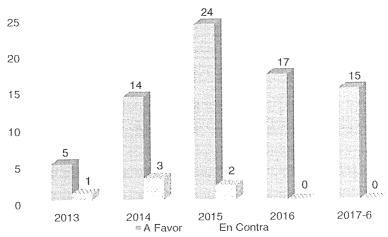
En tal sentido, siendo que la mayor parte de obligaciones sectoriales de la Norma Metodológica están vinculadas a las funciones del OSIPTEL, se propone que el parámetro en mención se determine como el ratio entre el número de procesos judiciales declarados firmes a favor del OSIPTEL y el número total de procesos judiciales asociados a sanciones impuestas por el OSIPTEL, calculado a una fecha determinada.

Asimismo, considerando que el parámetro podría registrar cambios a lo largo del tiempo, se propone que sea actualizado cada tres (3) años, y que la fuente de información para dicha actualización corresponda a información de procesos judiciales sobre sanciones impuestas por el OSIPTEL.

Precisamente, tal como se puede observar en el siguiente gráfico, de acuerdo a la información registrada respecto al porcentaje de procesos judiciales declarados firmes a favor del OSIPTEL, la tasa de ratificación en procesos judiciales ha sido de 90% aproximadamente, por lo que se estima que, en promedio, el 90% del número de incumplimientos en litigio quedan ratificados con pronunciamiento definitivo.

Cuadro estadístico de procesos concluidos judicialmente sobre sanciones impuestas por OSIPTEL

Periodo 2013 a junio del 2017



Fuente: OSIPTEL





Página 23 de 26

De esta manera, considerar la tasa con la que los incumplimientos en litigio quedan ratificados, implica que el cálculo de la penalidad se realice de una manera objetiva, generando que se refleje el comportamiento infractor de la empresa, y además que se genere predictibilidad tanto para las empresas operadoras como para la autoridad concedente respecto a los plazos para la renovación. Por lo tanto, la aplicación de la tasa con la que los incumplimientos en litigio quedan ratificados también implica que ya no exista la renovación provisional señalada en el numeral 78 de la Norma Metodológica vigente.

En tal sentido, a efectos de viabilizar esta propuesta, se requiere modificar el texto del artículo 5 literal "c" de los "Lineamientos para Desarrollar y Consolidar la Competencia y la Expansión de los Servicios de Telecomunicaciones en el Perú", incorporado mediante Decreto Supremo Nº 003-2007-MTC, de tal manera que la incorporación de los incumplimientos en trámite en sede administrativa, judicial o arbitral sean imputados en el año correspondiente a su fecha de ocurrencia y no en el año que corresponde a la fecha de su pronunciamiento definitivo. Asimismo, asociado a lo anterior, se requiere modificar el numeral 78 de la Norma Metodológica vigente.

Finalmente, de forma complementaria a lo anterior, se debe señalar que considerar en la metodología a la fecha de ocurrencia y a la tasa con la que los incumplimientos en trámite quedan ratificados, generaría además la indiferencia en la elección de una renovación total respecto a una gradual, toda vez que para ambos tipos de renovación se reflejaría de forma adecuada el comportamiento infractor de la empresa concesionaria que, tal como se señaló en la sección 4.2, podría generar que el cálculo de la penalidad bajo el mecanismo de renovaciones graduales solo se determine para los últimos quinquenios que se evalúen.





INFORME Página 24 de 26

5.3. Descripción de la propuesta metodológica

Habiendo precisado los aspectos que se consideran en la nueva propuesta de Norma Metodológica, a continuación se desarrolla su enfoque metodológico:

1) Se identifican los incumplimientos ocurridos en cada año durante el periodo de evaluación, contabilizándose únicamente las infracciones graves (G) y muy graves (MG), considerando para cada caso tanto las infracciones con pronunciamiento definitivo como aquellas que se encuentran en trámite a la fecha de evaluación. Para el caso de las infracciones sin pronunciamiento definitivo su contabilización se realiza mediante la ponderación con la tasa "tf", es decir:

$$MG_t = MG_t$$
 firmes + MG_t en trámite * tf
$$G_t = G_t$$
 firmes + G_t en trámite * tf

, donde:

 MG_t : Indicador de infracciones muy graves ocurridas en el año "t".

 MG_t firmes y MG_t en trámite: Número de infracciones muy graves ocurridas en el año "t", que a la fecha de evaluación cuentan con pronunciamiento definitivo y en trámite, respectivamente.

 G_t firmes y G_t en trámite: Número de infracciones graves ocurridas en el año "t", que a la fecha de evaluación cuentan con pronunciamiento definitivo y en trámite, respectivamente.

tf: Tasa efectiva que representa el porcentaje de incumplimientos en trámite que quedarán ratificados con pronunciamiento definitivo, la cual se actualiza cada tres (3) años. Se propone como el valor de 90% como valor inicial.

2) Se determina el valor del incumplimiento (I_t) para cada año evaluado a partir de la relación establecida entre las faltas graves (G) y muy graves (MG), ocurridos en el periodo de evaluación, mediante la siguiente fórmula:

$$I_t = M$$
áximo entero $\left\{ \frac{MG_t}{\alpha}, \frac{G_t}{2\alpha} \right\}$

El valor del incumplimiento (I) toma los siguientes valores: "0", "1", "2" y de "3 a más", que corresponden al "cumplimiento razonable", "moderadamente deficiente", "comportamiento deficiente" y "muy deficiente", respectivamente.





INFORME Página 25 de 26

El parámetro " α " es un parámetro de política que es determinado por el MTC. A la fecha, según lo establecido en el numeral 101 de la Norma Metodológica, a partir de la modificación de la metodología mediante Decreto Supremo N° 008-2018-MTC, el parámetro toma el valor de 1.

3) A partir del valor del incumplimiento para cada año, se determina la penalidad (P_t) :

$$P_{t} = \begin{cases} 0, si \ I_{t} = 0 \\ 1/5 = 0.2, si \ I_{t} = 1 \\ 2/5 = 0.4, si \ I_{t} = 2 \\ 5/5 = 1 \ si \ I_{t} \ge 3 \end{cases}$$

4) Finalmente, la penalidad total del año "t" (NF_t) se determina como la multiplicación de la penalidad P_t , con el factor de ajuste ("S"), el cual tal como se señaló en el literal "b" de la sección 5.2.1, es de 64%:

$$NF_t = S * P_t$$

6. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

La propuesta desarrollada en el presente informe tiene como objetivo optimizar ciertos aspectos que, bajo la aplicación de la Norma Metodológica vigente, han derivado en situaciones caracterizadas por discrepancias en los resultados obtenidos, carga procedimental y sobrecostos administrativos tanto para las empresas concesionarias como para el MTC y el OSIPTEL, e inclusive, según lo declarado por las empresas, necesidad de mayor certeza y predictibilidad sobre los plazos finales de renovación.

Respecto a la simplificación de la metodología, la propuesta busca garantizar el principio de transparencia, relevancia y simplificación administrativa del método. Para tal efecto, se propone que solo se contabilicen las infracciones graves y muy graves, que ya no se consideren las obligaciones referidas a "Cumplimiento con las Leyes del Perú", y que se elimine el uso del Modelo Financiero Integral así como las 3 categorías de obligaciones que se derivan de dicho modelo.

En su reemplazo, se propone un factor de ajuste que permita la consistencia entre las penalidades que se obtendrían con la propuesta respecto a las penalidades calculadas hasta la fecha con la metodología vigente. Así, se asegura que este cambio cumpla con el objetivo de simplificación metodológica, sin generar un incremento de la penalidad que resultaría con la metodología actual.





Página 26 de 26

La propuesta metodológica también busca garantizar la predictibilidad y objetividad en el cálculo de penalidades. Para ello se propone que los incumplimientos sean contabilizados en la fecha de su ocurrencia, y que además aquellos incumplimientos en trámite a la fecha de evaluación sean considerados en el cálculo de la penalidad en su correspondiente año de ocurrencia.

Esto último se logra a través del empleo de una tasa que permita incorporar en el cálculo de la penalidad, los incumplimientos en trámite que quedan ratificados. De este modo, se genera objetividad en el cálculo de la penalidad, y además se garantiza la predictibilidad respecto a los plazos de renovación respecto a aquellos incumplimientos en trámite en la fecha de evaluación.

Por tal motivo, se recomienda que el Ministerio de Transportes y Comunicaciones considere la propuesta de modificaciones a la Metodología vigente detalladas en las secciones 5.2 y 5.3 del presente informe, siendo que las mismas se sustentan en los principios de transparencia, objetividad, predictibilidad, relevancia y simplificación administrativa.

Asimismo, con el fin de viabilizar la propuesta, se requiere modificar el texto del artículo 5 literal c de los "Lineamientos para Desarrollar y Consolidar la Competencia y la Expansión de los Servicios de Telecomunicaciones en el Perú", aprobados por Decreto Supremo Nº 003-2007-MTC; y en consecuencia también correspondería modificar el numeral 78 de la Norma Metodológica vigente.

Finalmente, la propuesta mantiene ciertos aspectos metodológicos que son detallados en la sección 5.1 de este Informe, los cuales el MTC, en su rol de Autoridad Concedente del Sector Telecomunicaciones, tendría que tomar en cuenta para emitir un nuevo método de evaluación.

Atentamente,

LENNIN FRANK QUISO CÓRDOVA Gerente de Políticas Regulatorias y Competencia

