

<b>A</b>	:	<b>SERGIO ENRIQUE CIFUENTES CASTAÑEDA GERENTE GENERAL</b>
<b>ASUNTO</b>	:	RECURSO DE RECONSIDERACIÓN INTERPUESTO POR SOCIEDAD ELÉCTRICA DEL SUR OESTE S.A. CONTRA LA RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 195-2020-CD/OSIPTEL QUE APRUEBA EL MANDATO DE COMPARTICIÓN DE INFRAESTRUCTURA CON LA EMPRESA CABLE VISIÓN MAGES S.A.C.
<b>REFERENCIA</b>	:	EXPEDIENTE N° 00006-2020-CD-GPRC/MC
<b>FECHA</b>	:	<b>25 de febrero de 2021</b>

	<b>CARGO</b>	<b>NOMBRE</b>
<b>ELABORADO POR</b>	ASISTENTE DE SEGUIMIENTO DE MERCADO	ANGHY LOPEZ DAVILA
	ESPECIALISTA EN POLÍTICAS REGULATORIAS	JORGE MORI MOJALOTT
<b>REVISADO POR</b>	COORDINADOR DE INVESTIGACIONES ECONÓMICAS	RUBÉN GUARDAMINO BASKOVICH
<b>APROBADO POR</b>	GERENTE DE POLÍTICAS REGULATORIAS Y COMPETENCIA	LENNIN QUISO CÓRDOVA



**1. OBJETO**

Sustentar el pronunciamiento que corresponde emitir al OSIPTEL para resolver el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa Sociedad Eléctrica del Sur Oeste S.A. (en adelante, SEAL) contra la Resolución de Consejo Directivo N° 195-2020-CD/OSIPTEL que aprueba el Mandato de Compartición de Infraestructura que establece las condiciones para que Cable Visión Mages S.A.C.(en adelante, CV MAGES) pueda acceder y utilizar la infraestructura eléctrica de titularidad de SEAL, en el marco de la Ley N° 29904<sup>1</sup>.

**2. ANTECEDENTES**

En la Tabla N° 1 se detallan los actuados vinculados con el procedimiento de emisión del Mandato de Compartición de Infraestructura y con el recurso de reconsideración presentado por SEAL.

**TABLA N° 1: ACTUADOS VINCULADOS**

N°	Documentación	Fecha de recepción / publicación (*)	Descripción
1	Carta N° 001-2020-CABLEVISIONMAGES	14/01/2020	CABLE VISIÓN MAGES solicitó a SEAL la suscripción de un contrato de compartición de infraestructura en el marco de la Ley N° 29904. Asimismo, solicitó una reunión para definir las condiciones económicas, técnicas y legales.
2	Escrito N° 01	31/08/2020	CABLE VISIÓN MAGES solicitó al OSIPTEL la emisión de un mandato de compartición de infraestructura con SEAL para el acceso y uso, de manera indeterminada, de su infraestructura instalada en diversos centros poblados, habilitaciones y asentamientos del distrito de Majes, provincia de Caylloma; en el distrito de Santa Rita de Siguan, provincia de Arequipa; y en los distritos de Aplao, Huancarqui y Uraca, provincia de Castilla; todos ubicados en el departamento de Arequipa.
3	RCD N° 195-2020-CD/OSIPTEL	21/12/2020	OSIPTEL aprobó el Mandato de Compartición de Infraestructura.
4	Carta P.AL 00019-2021/SEAL	15/01/2021	SEAL interpuso un recurso de reconsideración contra la RCD N° 195-2020-CD/OSIPTEL.

**3. PROCEDENCIA DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN**

El recurso de reconsideración ha sido interpuesto por SEAL dentro del plazo de quince (15) días hábiles contados desde el día siguiente de la publicación de la resolución que aprueba el Mandato de Compartición de Infraestructura en el diario oficial El Peruano. En tal contexto, la impugnación interpuesta por SEAL califica como un recurso procedente, sin perjuicio de que el pronunciamiento emitido por el OSIPTEL se haya efectuado en ejercicio de su función normativa; ello, en aplicación del principio de imparcialidad que rige la actuación del OSIPTEL<sup>2</sup> y el tratamiento que este Organismo Regulador ha brindado a los recursos que

<sup>1</sup> Ley de promoción de la Banda Ancha y construcción de la Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica, publicada en el Diario Oficial "El Peruano" el 20 de julio de 2012.

<sup>2</sup> Reglamento General del OSIPTEL, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2001-PCM.

"Artículo 9.- Principio de Imparcialidad.



han interpuesto los administrados contra las resoluciones del Consejo Directivo que aprueban mandatos para relaciones mayoristas de acceso.

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

#### 4. ANÁLISIS DE LAS PRETENSIONES DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

##### 4.1. Sobre el valor de la variable “Na”

SEAL manifiesta que, con relación a la contraprestación mensual, el valor “Na” debe ser igual al número de arrendamientos efectivos que tienen acceso y uso a la infraestructura de SEAL.

Para respaldar su posición, hace referencia al numeral 7.1. de la Resolución del Cuerpo Colegiado N° 015-2019-CCO/OSIPTEL del 20 de diciembre de 2019, contenida en el Expediente N° 013-2018-CCO-ST/CI, en la que se habría llegado a determinar que el denominador “Na” es un componente del factor “B” y está definido como un “factor de costos solo entre arrendatarios”, y que el denominador “Na” significa “número de arrendatarios”, equivalente al número de arrendatarios que efectivamente hacen uso de la infraestructura. En ese sentido solicita que al OSIPTEL reconsidere lo dispuesto en el Mandato de Participación de Infraestructura.

##### Posición del OSIPTEL

En primer término, es relevante señalar que SEAL tiene conocimiento del valor asignado por el OSIPTEL a la variable “Na”, por cuanto esta cuestión fue abordada y resuelta en sus procedimientos de emisión de mandato de participación de infraestructura con las empresas Azteca Comunicaciones Perú S.A.C., Gilat Networks Perú S.A., Arjen Electrical Engineers S.C.R.L., Yofc Perú S.A.C., Multivisión S.R.L. y Megacable Network S.A.C.<sup>3</sup>

Sin perjuicio de ello, resulta pertinente reiterar que, en su función de velar por el cumplimiento de las disposiciones relativas a la participación de infraestructura contenidas en la Ley N° 29904 y su Reglamento<sup>4</sup>, el OSIPTEL establece en sus mandatos las reglas necesarias para permitir el acceso y uso compartido de la infraestructura, entre otras, aquellas referidas al valor de la contraprestación mensual. Para tal efecto, recibe el encargo de aplicar la metodología establecida en el Anexo 1 del Reglamento de la Ley N° 29904, definiendo el valor para cada uno de los elementos de la fórmula sobre los cuales no exista un valor predefinido, incluida la variable “Na”.

En efecto, para la definición del valor de la referida variable, el OSIPTEL efectúa un análisis integral de las normas vigentes en materia de participación de infraestructura (Ley N° 28295 y su reglamento) con el objeto de mantener la consistencia con los principios económicos que

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

<sup>3</sup> Los referidos mandatos han sido aprobados mediante Resoluciones de Consejo Directivo N° 134-2018-CD/OSIPTEL, N° 014-2019-CD/OSIPTEL, N° 079-2020-CD/OSIPTEL, N° 076-2020-CD/OSIPTEL, N° 155-2020-CD/OSIPTEL y N° 157-2020-CD/OSIPTEL, respectivamente.

<sup>4</sup> Cfr. con el artículo 33 del Reglamento de la Ley N° 29904.



en las referidas normas se enuncian. En particular, el OSIPTEL motiva sus decisiones considerando que la retribución por el acceso y uso será determinada únicamente por el espacio que el beneficiario requiera para brindar el servicio y en ningún caso por todo el espacio disponible en la infraestructura<sup>5</sup>.

Ahora bien, considerando diversos pronunciamientos del Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en adelante, MTC), el OSIPTEL ha concluido que el valor del parámetro “f” de 18,3% ha sido calculado considerando una capacidad de tres (3) accesos por estructura. Esta conclusión puede ser mejor entendida considerando el Informe N° 292-2017-MTC/26 y la exposición de motivos de la Resolución Viceministerial N° 768-2017-MTC/03, según se indica en el siguiente extracto:

**Página 12 del Informe N° 292-2017-MTC/26 y página 5 de la Exposición de Motivos de la Resolución Viceministerial N° 768-2017-MTC/03**

*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 un 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 de la variable “f” utilizando el criterio de peso se determina de la siguiente manera:*

$$f = \frac{\text{Peso promedio de cables de FO}}{\text{Peso promedio de LT}} \times 100$$
$$= \frac{3 \times 139.23}{2,279.98} \times 100 = 18.3\%$$

Así, el MTC estimó el costo adicional de operación y mantenimiento que representa para el operador eléctrico soportar el peso extra de un cable de comunicación sobre su línea eléctrica, calculando un factor unitario por cable de comunicación (6,1%), el cual fue multiplicado por tres (3) para determinar el valor actual del parámetro “f” (18,3%). En tal sentido, los pronunciamientos del MTC<sup>6</sup> proporcionan evidencia suficiente para que el OSIPTEL establezca que el valor de la variable “Na” es igual a tres (3).

De otro lado, debe precisarse que, la Resolución N° 015-2019-CCO/OSIPTEL, considerada por SEAL como sustento de su posición, fue revocada por el Tribunal de Solución de Controversias, a través de la Resolución N° 006-2020-TSC/OSIPTEL, en la cual se resaltan los siguientes aspectos:

*“91. (...) la evaluación del denominador “Na” en la fórmula no puede restringirse a la definición de arrendatario entendida en su sentido literal, sino que debe evaluarse en su dimensión integral, como parte del modelo regulatorio diseñado para la retribución de la contraprestación periódica. En esos términos, en tanto la variable “Na” forma parte del componente que reconoce únicamente la retribución de costos incrementales por el uso de la infraestructura eléctrica y al encontrarse acreditado que estos fueron dimensionados sobre la base de tres (3) cables de fibra óptica, desplegados por tres (3) operadores de telecomunicaciones, se puede*

<sup>5</sup> Cfr. con el artículo 34 del Reglamento de la Ley N° 28295.

<sup>6</sup> Adicionalmente, mediante el Oficio N° 520-2017-MTC/03, el Viceministerio de Comunicaciones comunicó a la Sociedad Nacional de Minería, Petróleo y Energía que el valor de la variable “Na” es igual a tres (3). Asimismo, el PRONATEL ha cuestionado los contratos de arrendamiento de infraestructura eléctrica presentados en el marco de los Contratos de Financiamiento con fondos FITEL, en los que las partes han considerado valores de la variable “Na” distintos de tres (3), señalando que ello no se ajusta a lo establecido en el Anexo 1 del Reglamento de la Ley N° 29904.



advertir que el valor de la variable “Na” guarda correspondencia con esta cantidad, de modo que puede afirmarse que representa la existencia de tres (3) arrendatarios.  
(...)

94. En conclusión, si bien la Metodología no contiene un valor expreso asignado a la variable “Na”, a partir de su revisión integral y teniendo en cuenta la información contenida en el Informe N° 251-2013-MTC/26, es posible concluir que la regulación de la contraprestación periódica por el uso compartido de infraestructura contempla un valor de “Na” equivalente a tres (3).”  
[Subrayado agregado]

En ese sentido, este pronunciamiento definitivo del Tribunal de Solución de Controversias, descarta la interpretación que plantea SEAL sobre que la variable “Na” debe ser igual al número de arrendatarios efectivos que tienen acceso y uso de su infraestructura.

Por lo expuesto, se desestima lo señalado por SEAL en el presente extremo.

#### 4.2. Sobre los costos de las actividades relacionadas con la ejecución del mandato

SEAL manifiesta que en el cálculo de la contraprestación única se deben incorporar los gastos que costea sin retribución alguna correspondiente a las siguientes actividades:

- (i) Entrega de la información preliminar.
- (ii) Estudio del Expediente Técnico para establecer la aceptación u observaciones del proyecto.
- (iii) Supervisión de la instalación de los elementos de red de telecomunicaciones.

#### Posición del OSIPTEL

En primer término, es relevante señalar que el presente cuestionamiento ha sido materia de análisis en otros procedimientos de emisión de mandato de compartición de infraestructura con las empresas Arjen Electrical Engineers S.C.R.L. y Megacable Network S.A.C.<sup>7</sup>

Sin perjuicio de ello, se tiene que conforme al Principio de Legalidad, contemplado en el numeral 1.1<sup>8</sup> del Artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, las Autoridades Administrativas deben actuar en plena observancia a lo dispuesto en la ley.

Siendo ello así, a efectos de evaluar el alcance de la contraprestación única solicitada por SEAL, es relevante considerar que el numeral 13.4 del artículo 13 de la Ley N° 29904 dispone que 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.

<sup>7</sup> Los referidos mandatos han sido aprobados mediante Resoluciones de Consejo Directivo N° 079-2020-CD/OSIPTEL y N° 157-2020-CD/OSIPTEL, respectivamente.

<sup>8</sup> “Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo  
1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:  
1.1. Principio de legalidad. - Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.”



En esa línea, el numeral 26.3 del artículo 26, el numeral 29.1 del artículo 29 y el artículo 30 del Reglamento de la Ley N° 29904 establecen lo siguiente:

**“Artículo 26.- Denegatoria del acceso y uso compartido de la infraestructura**

(...)

26.3 No se considerará como limitación técnica la necesidad de reforzamiento de postes o torres, ni la necesidad de reforzamiento de la línea, entendida ésta como la necesidad de incluir postes o torres adicionales que disminuyan los vanos y flechas para mejorar la altura de las líneas de las estructuras de las redes eléctricas. Los costos de ambos tipos de reforzamientos, serán considerados como costos de adecuación y deberán ser reconocidos por el Operador de Telecomunicaciones que solicite el acceso y uso a la infraestructura eléctrica respectiva.”

[Subrayado agregado]

**“Artículo 29.- Adecuación de infraestructura eléctrica y de hidrocarburos**

29.1 Los concesionarios de energía eléctrica e hidrocarburos que proveerán el acceso y uso de su infraestructura, seleccionarán a la(s) persona(s) natural(es) o jurídica(s) que tendrán a su cargo la adecuación de su infraestructura y, de ser necesario, el despliegue de nueva fibra óptica, así como el mantenimiento respectivo (...).”

**“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. (...).”

[Subrayado agregado]

Asimismo, el Anexo 1 del Reglamento de la Ley N° 29904 señala, entre otros aspectos, lo siguiente:

“La contraprestación total por el acceso y uso deberá considerar dos componentes: una contraprestación única que cubra la inversión incremental en la adecuación de la infraestructura durante la vida útil de la misma y una contraprestación mensual por el acceso y uso a la misma.

\* 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.

\* Los concesionarios de energía eléctrica e hidrocarburos seleccionarán a la(s) persona(s) natural(es) o jurídica(s) que tendrá(n) a su cargo la adecuación de su infraestructura.

\* La tarifa que se acuerde para efectuar la adecuación de infraestructura, deberá estar orientada a costos, incluyendo un margen de utilidad razonable.

\* El pago de la adecuación será asumido por los concesionarios de telecomunicaciones, de forma proporcional. En el caso de energía eléctrica, la adecuación comprende los costos de reforzamiento de torres, postes o líneas.”

[Subrayado agregado]



Conforme a las disposiciones normativas antes invocadas, se observa que el Reglamento de la Ley N° 29904 establece que la contraprestación única debe cubrir la inversión incremental en la adecuación de la infraestructura que, en el caso de la infraestructura eléctrica, comprende los costos de reforzamiento de torres o postes así como los costos de reforzamiento de las líneas, entendido este como la necesidad de incluir postes o torres adicionales que disminuyan los vanos y flechas para mejorar la altura de las líneas de las estructuras de las redes eléctricas.

En atención a las consideraciones expuestas, esta Dirección ha establecido en el Mandato de Compartición de Infraestructura que la propuesta económica presentada por SEAL a CV MAGES respecto de la contraprestación única por el acceso y uso de su infraestructura deberá contener el detalle técnico del reforzamiento estrictamente necesario de las estructuras específicas que así lo requieran y el costo de cada uno de dichos reforzamientos<sup>9</sup>. Además, se ha establecido que la referida propuesta económica incluirá, de existir, el costo de los estudios relacionados al reforzamiento de la infraestructura eléctrica y que deberá contener el suficiente detalle que le permita a CV MAGES tener certeza y claridad indubitable sobre los conceptos y montos a ser retribuidos. Así, es justamente sobre este tipo de inversiones necesarias que se sustenta el pago de la contraprestación única.

Con relación a la petición de SEAL de incorporar dentro de la contraprestación única la entrega de la información preliminar, se debe indicar que el Reglamento de la Ley N° 28295 ha establecido que el titular de la infraestructura de uso público debe entregar al solicitante toda la información necesaria para el acceso y uso compartido de la infraestructura de uso público<sup>10</sup>. Bajo este marco, la entrega de información es de cumplimiento obligatorio por parte de SEAL en todas sus relaciones de compartición (contratos y mandatos); por lo que, en este extremo, la solicitud de la empresa debe ser desestimada.

Por otra parte, el Mandato de Compartición de Infraestructura ha establecido que las labores de supervisión realizadas por SEAL -durante la instalación del cable de comunicación y en cualquier momento que lo requiera- tienen carácter facultativo y deberán ser realizadas a su costo. Asimismo, la evaluación de los expedientes técnicos es una actividad que deberá ser desarrollada por SEAL con cada solicitud de ruta, independientemente de la necesidad de adecuación de la infraestructura, por lo que no corresponde su inclusión como concepto que forme parte de la contraprestación única que deba retribuir la inversión incremental por el acceso y uso de la infraestructura eléctrica.

Por lo expuesto, se desestima la petición de SEAL, en estos extremos.



<sup>9</sup> Cfr. con el numeral 4.2. del Mandato de Compartición de Infraestructura.

<sup>10</sup> Cfr. con el numeral 1 del artículo 12 del Reglamento de la Ley N° 28295.

**5. CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIÓN.**

Realizada la evaluación del recurso de reconsideración formulado por SEAL, se concluye que las alegaciones presentadas deben ser desestimadas. En consecuencia, se recomienda declarar **INFUNDADO** el recurso de reconsideración interpuesto en contra de la Resolución de Consejo Directivo N° 00195-2020-CD/OSIPTEL, por las consideraciones expuestas en el presente informe.

Atentamente,

