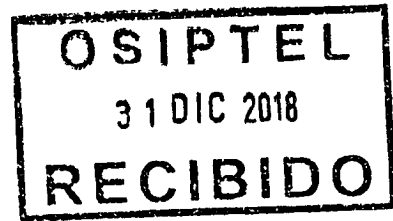




Lima, 27 de diciembre de 2018

GL-1183-2018

Señores
OSIPTEL
Presente. -



Atención: Sr. Sergio Enrique Sifuentes Castañeda
Gerente General

Asunto: Comentarios al Proyecto de Mandato de Compartición de Infraestructura entre la Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad Electronorte Medio S.A. y Gilat Networks Perú S.A.

Referencia: Resolución de Consejo Directivo N° 265-2018-CD/OSIPTEL

De nuestra consideración:

Nos es grato dirigirnos a ustedes, en atención a la Resolución de la referencia, mediante la cual el Consejo Directivo de OSIPTEL aprobó el Proyecto de Mandato de Compartición de Infraestructura entre la Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad Electronorte Medio S.A. (HIDRANDINA) y mi representada (en adelante, el "Proyecto de Mandato"), otorgándonos un plazo máximo de veinte (20) días calendario para remitir nuestros comentarios.

Al respecto, luego de la revisión del Proyecto de Mandato, consideramos oportuno mencionar lo siguiente:

a) Sobre el numeral 3 del proyecto de mandato

• **Segundo párrafo del Numeral 3.4**

Al respecto, en el numeral 3.4 del proyecto de mandato se ha establecido lo siguiente:

"3.4 GILAT NETWORKS presentará la(s) Ruta(s) en sus respectivo(s) Expediente(s) Técnico(s) para su correspondiente aceptación a HIDRANDINA detallando la infraestructura eléctrica del servicio de energía eléctrica a utilizar. Esta información será entregada según el Anexo III.2 y III.3.

Asimismo, una vez finalizado el periodo de instalación correspondiente a la(s) ruta(s), GILAT NETWORKS deberá remitir el respectivo Expediente(s) Técnico(s) a HIDRANDINA".
(Subrayado y resaltado agregados)

Sobre el particular, consideramos que el segundo párrafo del numeral 3.4, antes citado, no se condice con lo dispuesto en el numeral 3.3 y Anexo III del proyecto de mandato, los cuales establecen que la presentación del Expediente Técnico se debe producir al momento en que GILAT requiera a HIDRANDINA las rutas para realizar el tendido del cable de fibra óptica, y no de manera posterior a la finalización del periodo de instalación.





De esta manera, si el Expediente Técnico es entregado precisamente para que HIDRANDINA evalúe la factibilidad de usar los postes de determinada ruta, consideramos innecesario que GILAT tenga que presentar nuevamente un Expediente Técnico al finalizar la instalación de los cables de fibra óptica.

En ese sentido, mucho agradeceremos se sirvan suprimir el segundo párrafo del numeral 3.4, a fin de que no se genere contradicción en cuanto a la oportunidad de la presentación del Expediente Técnico.

• **Numeral 3.10**

Al respecto, en el numeral 3.10 del proyecto de mandato se ha establecido lo siguiente:

"3.10 GILAT NETWORKS deberá presentar a HIDRANDINA el Cronograma de Actividades previsto para la instalación del Cable de comunicación, el cual formará parte de un Acta Complementaria".

Sobre el particular, es importante tener en cuenta que las actividades de tendido de los cables de fibra óptica sobre los postes de la empresa eléctrica están sujetas a diferentes factores que podría ocasionar la modificación de las fechas previstas para su realización, razón por la cual solicitamos se precise en el numeral 3.10 que cualquier modificación al referido cronograma deberá ser comunicado a HIDRANDINA por un medio escrito no siendo necesaria la suscripción de una nueva acta complementaria, pues esta implicará realizar trámites internos que podrían retrasar la ejecución de los proyectos regionales.

b) Sobre el numeral 4 del proyecto de mandato

Al respecto, en relación a la determinación de las contraprestaciones por el acceso y uso de la infraestructura de soporte eléctrico de HIDRANDINA, debemos señalar lo siguiente:

En primer lugar, saludamos la posición del OSIPTEL en cuanto a su determinación de considerar el valor de "Número de Arrendatarios" (NA) con el valor de 3, toda vez que efectivamente resulta más eficiente y beneficioso tanto para la empresa de telecomunicaciones como para la empresa eléctrica, razón por la cual nos encontramos de acuerdo con dicha posición.

Sin perjuicio de ello, debemos comunicarle que hemos advertido algunas inconsistencias en la determinación de los valores unitarios realizado por vuestra Entidad, los cuales pasamos a exponer:





i. Sobre el valor de las variables en el cálculo de la renta mensual

- Respecto a la determinación de la variable TP, hemos advertido que OSIPTEL ha considerado -de manera adicional al costo regulado del poste o torre- una estimación de los costos de crucetas, brazos y ferretería. Sin embargo, el Anexo 1 del Reglamento de la Ley 29904, establece que esta variable está referida únicamente al "Costo de las torres o postes regulados del sector energía", sin hacer referencia a costos adicionales por los elementos accesorios antes indicados.

Cabe indicar que dichos elementos accesorios que sirven para sujetar los cables de energía eléctrica, sirven únicamente para los fines de la concesionaria eléctrica y en modo alguno beneficiarán o serán de utilidad de la empresa operadora.

De este modo, consideramos que es contrario al Anexo 1 del Reglamento de la Ley de Banda Ancha incluir costos adicionales por crucetas, brazos y ferretería que, normativamente no están contemplados.

Asimismo, es lógico que la variable TP no incluya dichos costos, pues en realidad, la empresa operadora no utiliza dichos elementos accesorios de la empresa eléctrica, toda vez que al momento de realizar el tendido de los cables de fibra óptica utiliza sus propios elementos de sujeción (crucetas, brazos y ferretería) especialmente diseñados para los cables de fibra óptica, por lo cual no corresponde que se atribuya a GILAT costos por elementos accesorios que no utilizará.

- Por otro lado, hemos verificado que vuestro despacho habría utilizado como fuente de información de la variable TP la base de datos del SICODI del año 2012, a cuyos valores -debido al desfase de tiempo- le han aplicado un índice de actualización del 16 % hasta el mes de diciembre del 2017.

En relación a ello, debemos precisar que, a la fecha existe una base de datos del SICODI actualizada por OSINERGMIN al año 2018, la cual se encuentra en el siguiente link: <http://www.osinergmin.gob.pe/seccion/institucional/regulacion-tarifaria/procesos-regulatorios/actividades-relacionadas/resolucion-fijacion-vnr-adaptado-2017>.

En ese sentido, consideramos que OSIPTEL debe utilizar los valores de esta base de datos para realizar su cálculo de la variable TP referido al costo regulado del poste o torre, no correspondiendo aplicar ningún porcentaje de actualización de dichos valores.





ii. Sobre los códigos de los postes considerados por OSIPTEL

• Postes de baja tensión de concreto de 8 metros

Según la información del listado de infraestructura de HIDRANDINA, los postes de manera tienen una altura de ocho (08) metros y tiene carga de rotura 200, por lo que en el SICODI correspondería a la infraestructura "POSTE DE CONCRETO ARMADO DE 8/200/120/240" (Código PPC05). Sin embargo, OSIPTEL ha utilizado en su cálculo la infraestructura "POSTE DE CONCRETO ARMADO DE 9/300/120/255" (Código PPC09).

• Postes de media tensión de concreto de 12 metros

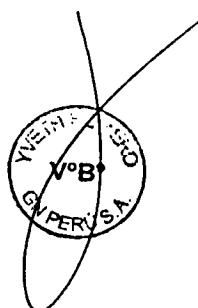
Según la información del listado de infraestructura de HIDRANDINA, hay catorce (14) postes con carga de rotura 300 que en el SICODI correspondería a la infraestructura "POSTE DE CONCRETO ARMADO DE 12/300/150/330" (Código PPC16) y siete (7) postes con carga de rotura 400 que en el SICODI correspondería a la infraestructura "POSTE DE CONCRETO ARMADO DE 12/400/150/330" (Código PPC17). Sin embargo, el OSIPTEL considera solo el tipo "POSTE DE CONCRETO ARMADO DE 12/300/150/330" (Código PPC16). En ese sentido, solicitamos realizar las correcciones correspondientes.

Adicionalmente, para los postes de concreto al valor de TP (Costo regulado de infraestructura) se añaden 1% de ferretería y al resultado le aplican 16% de actualización de precios. Es decir, se añaden costos adicionales al valor del costo regulado de infraestructura y por tanto, contravendría la metodología de cálculo establecido en el Reglamento de la Ley de Banda Ancha.

• Postes de media tensión de madera de 12 metros

El listado de infraestructura de HIDRANDINA no precisa la CLASE para los postes de madera; sin embargo, OSIPTEL utiliza el valor de SICODI para la CLASE 6. En ese sentido, solicitamos confirmar que los postes de madera de HIDRANDINA son de CLASE 6.

Adicionalmente, al valor de la variable TP (Costo regulado de infraestructura) le añaden 13% por concepto de crucetas, US\$ 12 por concepto de brazo, y al resultado le añaden 1% por concepto de ferretería y finalmente le añaden 16% por ajuste de precios. Es decir, se añaden costos adicionales al valor del costo regulado de infraestructura y, por tanto, contravendría la metodología de cálculo establecido en el Reglamento de la Ley de Banda Ancha.





- **Postes de alta tensión de metal de 15 y 20 metros**

En el listado remitido por HIDRANDINA no se observa un campo que permita identificar el tipo de poste en los módulos de inversión del OSINERGMIN (MOD_INV_2018); sin embargo, OSIPTEL elige la torre de suspensión tipo S1 (5°) Tipo S1-3 (códigos TA060SIR1S1C1240FS-3) y Torre de anclaje, retención intermedia y terminal (15°) Tipo R1-3 (código TA060SIR1S1C1240FR-3). Sobre el particular, agradecemos confirmar que los postes de alta tensión de HIDRANDINA corresponden a los códigos TA060SIR1S1C1240FS-3 y TA060SIR1S1C1240FR-3. Asimismo, agradeceremos señalar en el listado de torres, el tipo que le corresponde a cada torre de alta tensión y los códigos que le son aplicables.

Tomando en cuenta los anteriores criterios, adjuntamos en calidad de Anexo 1 el cálculo que debería ser utilizado para obtener la contraprestación mensual que GILAT deberá retribuir a HIDRANDINA en cuanto a los postes de concreto y madera, toda vez que, en cuanto a los otros tipos de poste metal, como hemos mencionado, hacen falta datos sobre el tipo de poste o torre para obtener el monto de la contraprestación.

c) Sobre el inciso (i) del Numeral 4.2 del proyecto de mandato

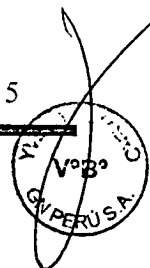
Al respecto, el inciso (i) del Numeral 4.2 del proyecto de mandato establece lo siguiente:

"4.2 La ejecución de la contraprestación única por el acceso y uso de la infraestructura deberá seguir los siguientes pasos:

- (i) Cuando HIDRANDINA comunique a GILAT NETWORKS su aceptación a una solicitud de Ruta presentada por ella, conforme los numerales 3.5 o 3.7 del presente Anexo, deberá incluir en dicha comunicación su propuesta económica respecto del pago único por el acceso y uso de su infraestructura, el cual deberá contener el detalle técnico del reforzamiento estrictamente necesario de las torres y postes específicos que así lo requieran y el costo de cada uno de dichos reforzamientos. Dicha propuesta económica incluirá, de existir, el costo de los estudios relacionados al reforzamiento de las torres y postes. (...)"*

De acuerdo a la anterior cita, podemos advertir que el proyecto de mandato no establece la obligación de HIDRANDINA de sustentar técnicamente las razones por las cuales su infraestructura eventualmente necesitaría reforzamiento.

En efecto, solicitamos a vuestro Despacho precisar en el inciso i) del numeral 4.2 que de manera conjunta a la presentación de su propuesta económica sobre el pago único por el acceso y uso de infraestructura, HIDRANDINA deberá entregar a GILAT el informe o estudio técnico en el que se encuentren los sustentos por los cuales la infraestructura eléctrica solicitada por GILAT requeriría ser reforzada, a fin de poder verificar adecuadamente el costo en que se incurriría por cada reforzamiento. Así, consideramos necesario que se sustente técnicamente las razones por las cuales la





infraestructura debe ser reforzada, pues no resulta suficiente la simple declaración de la empresa eléctrica para considerar que la infraestructura eléctrica realmente requiere reforzamiento.

d) Sobre el inciso (v) del Numeral 4.2 del proyecto de mandato

Al respecto, en el inciso (v) del numeral 4.2 del proyecto de mandato se ha establecido lo siguiente:

"En caso el Comité Técnico no llegue a ningún acuerdo respecto del pago único por la totalidad de los postes o torres que requieren reforzamiento o por parte de ellos, cualquiera de las partes podrá solicitar al OSIPTEL la emisión de un mandato complementario respecto de dicho pago único. Para ello, deberá adjuntar en su solicitud toda la documentación técnica y económica del caso."

Sobre el particular, solicitamos a vuestro Despacho se sirvan a especificar el procedimiento a seguir y los plazos que rigen la emisión del mencionado mandato complementario, a fin de tener mayor certeza sobre dicho procedimiento.

e) Sobre el inciso (ii) del Numeral 4.5 del proyecto de mandato

Al respecto, el inciso (ii) del Numeral 4.5 establece lo siguiente:

"4.5 Para efectos de lo señalado en el inciso (ii) del numeral 4.3 y en el numeral 4.6, respecto de la ejecución de la contraprestación mensual por el acceso y uso de infraestructura, se deben considerar los siguientes pasos:

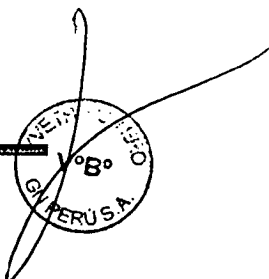
*(ii) La contraprestación mensual (...). GILAT NETWORKS y HIDRANDINA deberán **documentar cada fin de mes calendario, la cantidad acumulada de postes o torres efectivamente utilizados** hasta dicho mes, y sobre esa base, emitir la correspondiente factura por la contraprestación mensual. Para tal efecto, GILAT NETWORKS informará a HIDRANDINA la cantidad de infraestructura usada por lo menos con siete (07) días de anticipación al término de cada mes (...)" (Resaltado agregado)*

Sobre el particular, solicitamos a vuestro Despacho precisar que el mecanismo de documentar cada fin de mes calendario, la cantidad acumulada de postes o torres efectivamente utilizados, será aplicable hasta que se culmine con el despliegue del cable de fibra óptica sobre la totalidad de la ruta, pues posteriormente a ello, al ser constante la cantidad de postes a utilizar, corresponderá aplicar un mismo monto como contraprestación por el acceso y uso de la infraestructura eléctrica.

f) Sobre el segundo párrafo del numeral 4.6 del proyecto de mandato

Al respecto, en el numeral 4.6 del Proyecto de Mandato se ha establecido que el valor de las retribuciones mensuales se actualizará en los casos en los que el Vice Ministerio de Comunicaciones modifique los valores de los parámetros de la fórmula del Anexo 1 del Reglamento de la Ley 29904, entre otros supuestos.

En esa misma línea, en el segundo párrafo agrega lo siguiente:





"Las nuevas retribuciones se aplicarán desde el primer día calendario del mes siguiente de producido el ajuste, debiendo las partes comunicar al OSIPTEL los nuevos valores de retribución mensual a ser aplicados. (...)"

Sobre el particular, consideramos que la modificación sobre cualquiera de los componentes de la metodología de cálculo de los valores unitarios que sea dispuesto por una norma debiera aplicarse de forma automática e inmediata en consonancia con la entrada en vigor de la norma que aprueba la modificación y no diferirse hasta el primer día hábil del mes siguiente de producido el ajuste.

Cabe señalar que nuestra Constitución Política ha consagrado en su artículo 103°, la aplicación inmediata de las normas, conforme a lo siguiente:

"Artículo 103°. (...) La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo (...)" (Subrayado y resaltado nuestro)

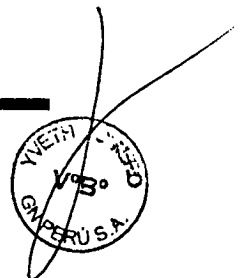
Conforme a ello, en nuestro ordenamiento jurídico rige, en principio, la aplicación inmediata de las normas. En efecto, el Tribunal constitucional ha sostenido en el Expediente N.° 0017-2005-PI/TC lo siguiente respecto a la eficacia de las normas jurídicas:

*"(...)
4. La vigencia de una norma jurídica depende, prima facie, de que haya sido aprobada y promulgada por los órganos competentes, y además de que haya sido publicada conforme lo establece el último extremo del artículo 51° de la Constitución. Cumplido este procedimiento, se podrá considerar que la norma es eficaz. De este modo, el efecto práctico de la vigencia de una norma es su eficacia. "Que una norma sea eficaz quiere decir que es de cumplimiento exigible, es decir, que debe ser aplicada como un mandato dentro del Derecho", (Subrayado y resaltado nuestro)*

De acuerdo a lo señalado por el máximo intérprete constitucional, la vigencia de una norma depende del cumplimiento de los requisitos formales de aprobación y publicación, una vez producido ello, la norma es plenamente eficaz debiendo ser aplicada como un mandato del Derecho.

En ese sentido, consideramos que, en caso se produzca alguna modificación del Anexo 1 del Reglamento de la Ley de Banda Ancha, debe ser aplicado de forma inmediata a la determinación de las contraprestaciones que corresponde pagar por el acceso y uso de la infraestructura eléctrica, en caso contrario, se estaría incumpliendo una norma jurídica plenamente eficaz.

Por tanto, solicitamos a ustedes que en el mandato de compartición de infraestructura que vuestro Despacho emita se establezca claramente que en caso se produzca una variación de la fórmula y/o variables establecidas en el Anexo 1 del reglamento de la Ley de Banda Ancha su aplicación será inmediata.





g) Numeral 11 del proyecto de mandato (literal o)

Al respecto, en el literal (o) del numeral 11 del proyecto de mandato, sobre las obligaciones de HIDRANDINA, se ha establecido que deberá asumir el costo de las indemnizaciones que GILAT NETWORKS deba pagar por fallas y/o interrupción en la prestación del servicio público de telecomunicaciones, así como el daño emergente, compensaciones por normas de calidad, multas, penalidades, etc.

Sobre el particular, solicitamos que adicionalmente a dichas responsabilidades vinculadas a la afectación del servicio de telecomunicaciones que será brindado por GILAT, se incluya de manera expresa la responsabilidad por los daños a los cables de fibra óptica instalados por GILAT que podría ocasionar HIDRANDINA a través de su personal o terceros contratados.

h) Sobre numeral 14 del Proyecto de Mandato (Numerales 14.1 y 14.2)

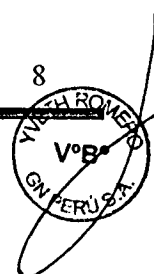
Al respecto, el numeral 14 del proyecto de mandato regula el procedimiento relacionado al mantenimiento y reforma de la infraestructura eléctrica.

De acuerdo a ello, el segundo párrafo del numeral 14.1 señala lo siguiente:

*"Sin perjuicio de lo antes señalado, **HIDRANDINA podrá realizar labores de reparación, mantenimiento y/o reemplazo de la infraestructura eléctrica del servicio de energía eléctrica empleada por GILAT NETWORKS en otras oportunidades cuando así lo requiera la Infraestructura Eléctrica. En dicho escenario, HIDRANDINA deberá comunicar la situación a GILAT NETWORKS con al menos diez (10) días calendario de anticipación (...)**". (El resaltado es nuestro)*

Sobre el particular, para evitar cualquier duda o confusión al respecto, consideramos necesario que se precise que el plazo de diez (10) días calendario establecido para que la empresa eléctrica comunique a GILAT las labores de reparación mantenimiento y/o reemplazo de la infraestructura eléctrica, será aplicado únicamente cuando dichas labores no impliquen la manipulación de los cables de fibra óptica instalados por GILAT, pues en caso sí lo requieran se deberán aplicar el numeral 14.2 del proyecto de mandato que establece un plazo de treinta (30) días para comunicar la ejecución de tales labores a GILAT.

Por tanto, solicitamos a vuestro Despacho, especifique que el plazo de diez (10) días calendario establecido en el numeral 14.1 del proyecto de mandato, resulta aplicable a los casos en los que el mantenimiento no implique la manipulación de los cables de fibra óptica a fin de evitar interpretaciones erróneas que podrían poner en riesgo la red de fibra óptica, así como la operación del servicio de telecomunicaciones que será brindado por GILAT.





i) Sobre el segundo párrafo del Numeral 14.15

Al respecto, en el numeral 14.15 del proyecto de mandato se ha establecido lo siguiente:

"Asimismo, en caso que se trate de mantenimiento correctivo o modificaciones, que se requieran por fuerza mayor o emergencias, HIDRANDINA intervendrá e informará estas modificaciones a GILAT NETWORKS, a la brevedad posible. (...)" (El resaltado es nuestro)

Sobre el particular, consideramos necesario definir un plazo cierto para que HIDRANDINA comunique a GILAT los mantenimientos correctivos o modificaciones realizadas de emergencia o por fuerza mayor, razón por la cual solicitamos precisar que dicha comunicación se realizará en un plazo no mayor de cuarenta y ocho (48) horas a través de cualquier medio escrito que deje constancia de su recepción.

j) Sobre el numeral 19 del proyecto de mandato (Numeral 19.2)

Al respecto, el numeral 19 del proyecto de mandato regula las implicancias del incumplimiento de las obligaciones dispuesta en el Mandato de Compartición de Infraestructura Eléctrica.

En esa línea, el numeral 19.2 señala que en caso de incumplimiento de GILAT respecto a la Ley N° 29904 o a su Reglamento, el presente Mandato podría ser terminado por HIDRANDINA siguiendo el procedimiento que establezca el marco normativo aplicable.

Sobre el particular, solicitamos a vuestro Despacho precisar y/o aclarar cuál sería el procedimiento para que HIDRANDINA dé por terminado el presente Mandato, a fin de brindar seguridad jurídica a GILAT sobre los pasos a seguir en el negado caso que se presente dicho escenario.

En ese sentido, mucho agradeceremos que se disponga que las comunicaciones que HIDRANDINA notifique a GILAT deberán ser cursadas en dicha nueva dirección.

Sin otro particular y agradeciendo la atención que se sirvan dispensar a la presente, quedamos de ustedes.

Atentamente,

.....
YVETH ROMERO
Gerente Legal y Asuntos Regulatorios