

Nº 00139-DPRC/2022

A	:	SERGIO ENRIQUE CIFUENTES CASTAÑEDA GERENTE GENERAL
ASUNTO	:	INFORME QUE SUSTENTA LA NORMA QUE ESTABLECE LA OFERTA REFERENCIAL DE COMPARTICIÓN (ORC) APLICABLE A LA COMPARTICIÓN DE INFRAESTRUCTURA ELÉCTRICA UTILIZADA PARA EL DESPLIEGUE DE REDES DE TELECOMUNICACIONES
REFERENCIA	:	EXPEDIENTE Nº 00001-2020-GPRC-CD/PEN
FECHA	:	25 de agosto de 2022

	CARGO	NOMBRE
ELABORADO POR:	ASISTENTE DE SEGUIMIENTO DE MERCADOS	ANGHY LOPEZ DAVILA
	ANALISTA ECONÓMICO PARA REVISIÓN NORMATIVA	HENRY CISNEROS MONASTERIO
	ESPECIALISTA EN GESTIÓN	JORGE HUAMAN SANCHEZ
	COORDINADOR DE GESTIÓN Y NORMATIVIDAD	JORGE MORI MOJALOTT
REVISADO POR:	SUBDIRECTOR DE REGULACIÓN	MARCO VÍLCHEZ ROMÁN
APROBADO POR:	DIRECTOR DE POLÍTICAS REGULATORIAS Y COMPETENCIA	LENNIN QUISO CÓRDOVA



1. OBJETIVO

Evaluar la necesidad de implementar medidas que reduzcan el plazo de negociación e implementación de acuerdos (contratos y mandatos) de compartición de infraestructura (postes y/o torres) entre las empresas concesionarias del servicio público de energía eléctrica (titulares de la infraestructura) y las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones para el despliegue de redes en el marco de las Leyes N° 28295¹ y N° 29904², sus respectivos reglamentos³ y las normas que las modifiquen, sustituyan o complementen.

2. DECLARACIÓN DE CALIDAD REGULATORIA

Conforme a lo dispuesto por la Resolución N° 069-2018-CD/OSIPTEL, se declara que el presente informe, que evalúa un modelo referencial de contrato tipo denominado “Oferta Referencial de Compartición” (en adelante, ORC), para el despliegue de redes de telecomunicaciones soportadas en postes y torres de la infraestructura del servicio público de energía eléctrica, cumple con los Lineamientos de Calidad Regulatoria.

3. SOBRE LA COMPARTICIÓN DE INFRAESTRUCTURA

3.1. Importancia de la compartición de infraestructura

La construcción y operación de una red de telecomunicaciones requiere una importante inversión inicial de capital en activos fijos (infraestructura pasiva como postes, ductos, mástiles, obra civil, etc.) que, en su mayoría, constituyen costos irre recuperables (costos hundidos⁴). Por ejemplo, WIK-Consult (2017) y Jay et al. (2011) han estimado que los costos de excavación y despliegue de ductos y postes componen, al menos, el 50% del costo total de despliegue y operación de redes de telecomunicaciones. Bajo este escenario, la alta inversión en infraestructura constituye una importante barrera económica a la entrada de competidores.

Asimismo, existen barreras legales que se manifiestan en las restricciones burocráticas para la construcción de infraestructura (Woroch, 2002). Por lo general, las autoridades estatales suelen declarar improcedente las solicitudes de instalación de nueva infraestructura cuando ya existe una instalación previa, alegando la protección del ornato de las ciudades, señalando potenciales afectaciones al ambiente o a la salud, y estableciendo tasas excesivas por la instalación de nueva infraestructura (Woroch, 2002; Intven, Oliver y Sepúlveda, 2000). Incluso, aun en el caso en el que la duplicación de infraestructura sea deseable (p. ej. bajo un esquema de competencia en infraestructura)⁵, se han observado múltiples barreras en la adquisición de derechos de paso y en la obtención de permisos para su construcción o despliegue.

¹ Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 21/07/2004.

² Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 20/07/2012.

³ Decreto Supremo N° 009-2005-MTC (publicado en el Diario Oficial El Peruano el 21/03/2005) y Decreto Supremo N° 014-2013-MTC (publicado en el Diario Oficial El Peruano el 04/11/2013).

⁴ Los costos hundidos, según refiere Joskow (1987), son aquellos asociados a las inversiones realizadas en activos de larga duración cuyo valor de usos alternativos o en diferentes lugares es menor que su uso previsto. Es decir, representa el costo de una actividad de producción tan especializada que no puede servir fácilmente para un uso alternativo (Sharkey, 1982).

⁵ Para un análisis sobre competencia basada en instalaciones, servicios (o ambos), véase Woroch (2002).



Bajo este contexto, la compartición de infraestructura se convierte en una facilidad que contribuye a reducir las barreras de entrada al facilitar una alternativa económicamente atractiva de despliegue de redes de telecomunicaciones que, a la vez, minimiza la afectación al ornato de la ciudad y reduce los impactos a la salud pública y al ambiente⁶ (Intven, Oliver y Sepúlveda, 2000).

Asimismo, otras ventajas y aspectos relevantes de los acuerdos de compartición, en comparación con los nuevos despliegues de infraestructura, son la reducción de los costos de instalación y despliegue de una red de telecomunicaciones⁷, la dinamización de la competencia con el ingreso de nuevos operadores, la expansión de la cobertura del servicio y el traslado de los ahorros obtenidos hacia los consumidores a través de mejoras en la calidad del servicio o el establecimiento de precios más asequibles (Martínez, Iglesias y García, 2020).

De otro lado, entidades como la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT) y la UNESCO (2019)⁸ consideran que la compartición de infraestructura es una acción necesaria para lograr un mayor despliegue de la banda ancha. Esta consideración es aplicable en diversas economías emergentes -inclusive en Perú- en las que se requiere seguir avanzando en la regulación de la infraestructura digital con énfasis en la infraestructura compartida (UIT, 2020), así como en el impulso y/o aprovechamiento de los avances tecnológicos, de mercado y normativos que fomenten el acceso asequible a los servicios móviles y de banda ancha (Meddour, Rasheed y Gourhant, 2011).

En el caso peruano, debe considerarse además que la masificación de la banda ancha es un objetivo nacional⁹ cuyos beneficios permiten obtener eficiencias en múltiples procesos productivos de la economía, por lo que existe un impacto directo en la producción y productividad de un país. En efecto, en un estudio para el Perú realizado por la UIT, se identificó que un incremento de 1% en la penetración de la banda ancha fija y móvil produjo incrementos de 0,08% y 0,15%, respectivamente, en el Producto Bruto Interno del Perú (UIT, 2018).

De esta manera, ante la presencia de barreras económicas y legales para la instalación de nueva infraestructura de soporte, la compartición es una alternativa relevante para la expansión de servicios de telecomunicaciones que es recomendada por organismos e instituciones internacionales y que es promovida por el OSIPTEL a través del marco regulatorio de la compartición de infraestructura, según se apreciará en la siguiente sección.

⁶ Según el Informe N° 0088-2021-MTC/26, a partir del análisis y valoración de las Matrices de Identificación y Evaluación de los Impactos Ambientales, el Ministerio de Transportes y Comunicaciones evidenció que, durante el despliegue subterráneo en áreas urbanas y rurales mayor a 4 000 metros en infraestructura nueva, las actividades de carácter negativo más resaltantes son la excavación del suelo para la canalización del cableado y la generación de residuos sólidos (desmante). El informe determina que el despliegue subterráneo de redes de telecomunicaciones genera impactos ambientales calificados como leves (ponderación de -20,18), por lo que se encuentra sujeto al Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental (SEIA).

⁷ WIK-Consult (2018) señala que la compartición de infraestructura o la coordinación de obras civiles produce un ahorro de costos de 40-50%. Por otra parte, BID (2020) efectuó una revisión de estudios en la que evidencia que la compartición de infraestructura permitió obtener ahorros hasta de 75%.

⁸ La Comisión de la Banda Ancha para el Desarrollo Sostenible de la Organización de las Naciones Unidas identificó que, desde 2012 hasta 2018, se presentaron 66 recomendaciones diferentes contenidas en los informes sobre el estado de la banda ancha. La mayoría de ellas (58), pertenecen a diversas categorías que incluyen, entre otras, a la compartición de infraestructura.

⁹ Cfr. con el art. 1 de la Ley N° 29904.



3.2. Normativa para la compartición de infraestructura en el país

Desde el año 2005, en la legislación peruana se regula la compartición de infraestructura (postes, ductos, torres, derechos de paso, etc.) de distintos sectores (telecomunicaciones, eléctrico, transportes, hidrocarburos, otros) para el soporte de redes de telecomunicaciones. En concreto, se han emitido las siguientes normas sobre la materia:

- i) Ley N° 28295, su reglamento y disposiciones complementarias¹⁰, que regulan el acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones;
- ii) Decreto Legislativo N° 1019 y sus disposiciones complementarias¹¹, que regulan el acceso a la infraestructura de los proveedores importantes de servicios públicos de telecomunicaciones, y;
- iii) Ley N° 29904, su reglamento y disposiciones complementarias¹², que regulan el acceso de la Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica (RDNFO) y otras redes de banda ancha a la infraestructura de los sectores electricidad e hidrocarburos.

En atención a su relevancia para la expansión de servicios de telecomunicaciones, en las citadas normas se declara que el acceso y uso compartido de infraestructura es de interés nacional y necesidad pública¹³. Bajo este diseño, las referidas normas requieren que las partes negocien los términos de los acuerdos de acceso y uso compartido de infraestructura y, en caso no lleguen a un acuerdo, cualquiera de ellas puede recurrir al OSIPTEL para la emisión de un mandato.

Cabe señalar que, si bien las normas antes mencionadas han establecido reglas que tienen un alcance sobre diferentes titulares (propietarios) de infraestructura, en la actualidad prevalecen las relaciones de compartición de infraestructura entre concesionarios de energía eléctrica (como titulares) y de servicios de telecomunicaciones (como solicitantes) en comparación con las relaciones de compartición de infraestructura entre concesionarios de servicios de telecomunicaciones (como titulares y solicitantes)¹⁴.

A continuación, en la Tabla N° 01 se resume el alcance de cada una de las normas de compartición de infraestructura.

¹⁰ Resolución de Consejo Directivo N° 008-2006-CD/OSIPTEL que fija la fórmula que determinará la contraprestación correspondiente por el acceso y uso compartido de infraestructura de uso público asociada a la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones.

¹¹ Resolución de Consejo Directivo N° 020-2008-CD/OSIPTEL que aprueba las “Disposiciones Complementarias de la Ley de Acceso a la Infraestructura de los Proveedores Importantes de Servicios Públicos de Telecomunicaciones”.

¹² Resolución de Consejo Directivo N° 026-2015-CD/OSIPTEL que aprueba el “Procedimiento aplicable para la emisión de Mandatos de Compartición solicitados en el marco de la Ley N° 29904”.

¹³ Cfr. Con el artículo 1 de la Ley N° 28295, el artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1019 y el artículo 3 de la Ley N° 29904.

¹⁴ Del total de relaciones de compartición de infraestructura entre el periodo 2015-2021, el 69% se da entre un concesionario del servicio público de energía eléctrica como titular y un concesionario del sector telecomunicaciones como beneficiario.



TABLA N° 01. NORMATIVA NACIONAL QUE REGULA LA COMPARTICIÓN DE INFRAESTRUCTURA

Norma que regula la compartición	¿Quiénes acceden? (derecho)	¿A qué acceden?	¿Quiénes comparten?	¿Cuándo procede?
		(objeto)	(obligados)	
Ley N° 28295, su Reglamento y disposiciones complementarias	Concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones.	Infraestructura de uso público instalada en áreas de dominio público, áreas de acceso público y/o de dominio privado, con independencia de su uso.	Toda persona natural o jurídica que cuente con infraestructura de uso público al amparo de derechos reconocidos por el Estado.	En caso de la existencia de una restricción a la construcción y/o instalación de infraestructura de uso público por razones de: medio ambiente, salud pública, seguridad u ordenamiento territorial.
Decreto Legislativo N° 1019 y sus disposiciones complementarias	Concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones.	Infraestructura de telecomunicaciones.	Proveedor Importante de Servicios Públicos de telecomunicaciones.	En caso que los concesionarios lo necesiten para la prestación de los servicios públicos de telecomunicaciones.
Ley N° 29904, su Reglamento y disposiciones complementarias	Concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones.	Infraestructura de servicios públicos de energía eléctrica e hidrocarburos.	Titulares de infraestructura de energía e hidrocarburos.	En caso sea necesario para el despliegue de redes de telecomunicaciones necesarias para la provisión de Banda Ancha.

Elaboración: OSIPTEL

Conforme a lo señalado en la Tabla N° 01, actualmente se encuentran vigentes tres regímenes de compartición de infraestructura para el despliegue de redes de telecomunicaciones, cuyas disposiciones están debidamente articuladas en la Ley N° 28295, en el Decreto Legislativo N° 1019 y en la Ley N° 29904, como normas que establecen reglas específicas, esto es, que tienen como finalidad la regulación de circunstancias particulares, pero que se sirven de la compartición para alcanzarla. En su integridad, el marco normativo peruano ha preferido un diseño en el cual las empresas interesadas puedan realizar un proceso de negociación dentro de plazos determinados en cada caso y solo ante la falta de acuerdo pueden recurrir al Organismo Regulador para que establezca normas de carácter particular, como son los mandatos.

Finalmente, es preciso señalar que el marco normativo de la compartición de infraestructura¹⁵ contempla la posibilidad de que el OSIPTEL pueda establecer la obligatoriedad de la presentación de ofertas básicas de compartición. En efecto, bajo dicho marco, el OSIPTEL propuso la implementación de una Oferta Básica de Compartición (en adelante, OBC) aplicable a los concesionarios del servicio de energía eléctrica.

3.3. Práctica regulatoria internacional

En la presente sección se revisa la experiencia internacional en materia de compartición de infraestructura (principalmente, postes) en América Latina y Europa con el fin de apreciar las

¹⁵ Por ejemplo, cfr. con el art. 25 del Reglamento de la Ley N° 28295 y con el artículo 12 del Decreto Legislativo N° 1019.

medidas regulatorias aplicadas. Como se observará, el acceso y uso de la infraestructura de los concesionarios de servicios públicos es una medida impulsada por múltiples gobiernos, quienes han identificado en esta política un medio idóneo para expandir los servicios públicos de telecomunicaciones y contribuir a la reducción de las brechas de acceso.

En el caso de América Latina, Cullen International (2020) reporta que 8 de 9 países han dispuesto como obligatoria la compartición de infraestructura de postes, siendo que, en algunos casos, esta obligación ha sido impuesta al operador con poder significativo de mercado, así como a otros concesionarios que son titulares de este tipo de infraestructura (p. ej. concesionarios del servicio público de energía eléctrica). En particular, la Tabla N° 02 muestra una selección de países de América Latina cuya regulación en materia de compartición incluye el acceso a la infraestructura de concesionarios del servicio público de energía eléctrica.

TABLA N° 02. REGULACIÓN DE ACCESO A LA INFRAESTRUCTURA DE SOPORTE (POSTES) PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS DE TELECOMUNICACIONES EN AMÉRICA LATINA

País	Normativa	Condiciones económicas
Colombia	<ul style="list-style-type: none"> ✓ Capítulo 10 y 11 del Título IV de la Resolución CRC 5050 de 2016, referida a las condiciones de acceso, uso y remuneración de infraestructura pasiva de empresas del sector telecomunicaciones (capítulo 10) y eléctrico (capítulo 11). 	Libre negociación, sujeto a los topes regulados. En caso de desacuerdo se aplican los topes (Resolución CRC 5050 de 2016).
Brasil	<ul style="list-style-type: none"> ✓ Resolución Conjunta N° 1 del 24 de noviembre de 1999 (ANEEL y ANATEL) que aprueba el Reglamento Conjunto para la Compartición de Infraestructura entre Sectores de Energía Eléctrica, Telecomunicaciones y Petróleo. ✓ Resolución N° 683, del 05 de octubre de 2017 que aprueba el Reglamento para Compartir Infraestructura de Apoyo a la Prestación de Servicios de Telecomunicaciones. 	Libre negociación. La Resolución Conjunta N° 4, de 16 de diciembre de 2014 establece el precio de referencia aplicable en solución de conflictos en la compartición de infraestructura eléctrica.
Chile	<ul style="list-style-type: none"> ✓ Ley 18168 del 15 de setiembre de 1982 (Ley General de Telecomunicaciones, art. 26). ✓ Decreto 13 de 24 de julio de 2018. Esta norma fue emitida por el Ministerio de Energía y establece los servicios sujetos a regulación tarifaria, en el que se incluye el servicio de apoyo en postes a proveedores de servicios de telecomunicaciones. 	En concordancia con la Ley N° 19674 y el Decreto 13 de 24 de julio de 2018, la Comisión Nacional de Energía (CNE) ha establecido un cargo único anual por el servicio de apoyo en postes a proveedores de servicios de telecomunicaciones.
Costa Rica	<ul style="list-style-type: none"> ✓ Ley N° 7593 del 9 de agosto de 1996 (Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, art. 77). ✓ Ley N° 8642 del 30 de junio del 2008 (Ley General de Telecomunicaciones, art. 59). 	Libre negociación. Los precios deberán estar orientados a costos, según metodología de la SUTEL aprobada por Resolución RCS-292-2016 de 14 de diciembre de 2016.



País	Normativa	Condiciones económicas
Ecuador	<ul style="list-style-type: none"> ✓ Resolución ARCOTEL-2017-807 de setiembre del 2017, referida al uso compartido de infraestructura de titularidad de empresas de telecomunicaciones. ✓ Resolución ARCOTEL-2017-806 de setiembre del 2017 aplicable a empresas que no brindan servicios de telecomunicaciones. 	Libre negociación sujeto a los precios tope regulados en el Acuerdo Ministerial N° 017-2017. Estos precios son aplicables para empresas que prestan o no servicios de telecomunicaciones.

Fuente: Adaptado de Cullen Internacional (2020).

En el caso de Europa, con independencia de las medidas específicas adoptadas por las Autoridades Nacionales de Reglamentación (en adelante, ANR) de cada país, la compartición de infraestructura ha sido regulada a través de un conjunto de directrices de aplicación generalizada a nivel de la región (ver Tabla N° 03).

TABLA N° 03. REGULACIÓN DE ACCESO A LA INFRAESTRUCTURA PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS DE TELECOMUNICACIONES EN LA UNION EUROPEA

Norma	Esquema	Redes compartidas	Detalle
Directiva Marco UE N° 2002/21/EC ¹⁶	Simétrico	Redes de comunicaciones electrónicas	Las ANR pueden ordenar la compartición de infraestructura, servicios, sistemas, entre otros.
Directiva de Acceso UE N° 2002/19/EC ¹⁷	Asimétrico	Redes de comunicaciones electrónicas	Las ANR pueden exigir el acceso y uso de infraestructura sobre la base de un proceso de revisión de mercado, obligaciones de transparencia y de no discriminación, entre otros.
Directiva de Reducción de Costos de Banda Ancha N° 2014/61/EU (BCRD) ¹⁸	Intersectorial	Infraestructura de operadores de red (comunicaciones, producción, transporte o distribución de electricidad, gas, calefacción, agua, transporte incluidos ferrocarriles, carreteras, etc.)	Busca facilitar el despliegue de redes de comunicaciones electrónicas de alta velocidad a través de la compartición de la infraestructura física existente de uso público, así como el despliegue más eficiente de nueva infraestructura. Establece la obligación de compartición de infraestructura bajo términos y condiciones justas y razonables.
Código de Comunicaciones Electrónicas Europeo (EECC),	Simétrico y asimétrico	Redes de comunicaciones electrónicas	Señala la aplicación de medidas para el acceso a infraestructura civil, establece la obligación para el acceso y uso a facilidades de red, establece que las ANR pueden establecer obligaciones para la orientación a

¹⁶ El alcance de esta Directiva se indica en el artículo 2, en el que se incluye: "a) "red de comunicaciones electrónicas": sistemas de transmisión y, cuando proceda, equipos de conmutación o encaminamiento y otros recursos que permitan la transmisión de señales por cable, radio, óptica o por otros medios electromagnéticos, incluidas las redes de satélite, fijas (circuito - y de conmutación de paquetes, incluida Internet) y redes terrestres móviles, sistemas de cable eléctrico, en la medida en que se utilicen para transmitir señales, redes utilizadas para la radiodifusión de radio y televisión y redes de televisión por cable, independientemente del tipo de información transmitida;"

¹⁷ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32002L0021&from=en>

¹⁸ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32002L0019&from=EN>

¹⁸ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32014L0061&from=FR>



Norma	Esquema	Redes compartidas	Detalle
Directiva UE N° 2018/1972 ¹⁹			costos o para la compartición de infraestructura.

Fuente: Adaptado de Cullen Internacional (2020).

Por otra parte, sobre la base de un cuestionario aplicado a las ANR de países europeos, BEREC (2019) identificó que veintiséis (26) ANR aplicaron medidas al operador con poder significativo de mercado respecto al acceso a su infraestructura física, en tanto que ocho (8) ANR no imponen ninguna medida por considerar que el mercado relevante está desregulado o porque otras medidas se consideran suficientes o más apropiadas. Asimismo, identificó que doce (12) ANR declararon que imponen el acceso a postes, dieciocho (18) ANR imponen el acceso a cámaras-pozos y todas las ANR que regulan el acceso a la infraestructura física imponen obligaciones de acceso a los conductos y tuberías.

De igual modo, BEREC (2019) identificó que todas las ANR que regulan el acceso a los postes han adoptado medidas de precios que contemplan la orientación a costos y la obligación de publicar una oferta de referencia. Además, cabe señalar que varias ANR han implementado medidas adicionales de transparencia como requerir el desarrollo de una base de datos con información sobre la ubicación y ocupación de la infraestructura, así como sistemas automáticos para enviar solicitudes y respuestas masivas.

En el mismo contexto de la Unión Europea, en un estudio para determinar los impactos de la Directiva de Reducción de Costos de Banda Ancha -cuya acción no se limita a redes electrónicas sino también a otras redes- WIK Consult y VVA Consulting (2018) recomiendan que los concesionarios de servicios públicos participantes tengan claridad sobre la regulación de precios a fin de fomentar la consolidación de acuerdos y el desarrollo de la compartición intersectorial. En particular, las referidas consultoras proponen las siguientes recomendaciones:

- Disponer la publicación de ofertas de referencia que contengan directrices sobre las condiciones contractuales apropiadas para el acceso.
- Desarrollar directrices claras respecto al proceso de solución de conflictos.
- Establecer la implementación de un Punto único de Información (SIP) con el fin de facilitar información a los solicitantes sobre la infraestructura a ser compartida, considerando el uso de mapas, la inclusión de información actualizada sobre disponibilidad, capacidad, entre otros.

Recomendaciones similares han sido emitidas por la UIT y CRASA (2018), organizaciones que han desarrollado un conjunto de buenas prácticas para el desarrollo de un marco regulatorio para la compartición de infraestructura. Por ejemplo, señalan que la obligatoriedad de la negociación ante una solicitud de compartición de infraestructura es un elemento clave en el diseño de marco regulatorio, el cual debe cautelar que esta negociación deba ser realizada en plazos razonables, a través de la aplicación de términos comerciales transparentes, justos y no discriminatorios.

En esta línea, los referidos organismos recomiendan proveer al mercado con un modelo de oferta de compartición de infraestructura que defina un estándar mínimo razonable para la suscripción de acuerdos a fin de reducir la probabilidad de disputas. Sobre los puntos que

¹⁹ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/legislation/directive/2018/1972>



dicha oferta debe abarcar están: definiciones, inicio y duración, instalaciones y servicios que se proporcionarán, cargos, facturación y pagos, seguridad, resolución de conflictos, confidencialidad, propiedad intelectual, incumplimiento, suspensión y terminación, fuerza mayor, revisión, marco legal, calidad de servicio, prácticas y procedimientos, estándares técnicos, entre otros.

En síntesis, según lo identificado en la práctica regulatoria internacional, la compartición de infraestructura es una medida exigida por un conjunto amplio de países de América Latina y Europa que, por lo general, ha sido acompañada de medidas de transparencia como el uso de ofertas de referencia que ofrecen certeza al mercado sobre las condiciones de acceso a la infraestructura compartida, minimizan el surgimiento de disputas y reducen la necesidad de intervención de la autoridad reguladora. En última instancia, estas medidas de transparencia brindan celeridad al proceso de negociación y suscripción de acuerdos y, en consecuencia, contribuyen a facilitar un rápido despliegue de redes de telecomunicaciones. Del mismo modo, bajo la práctica internacional consultada en América Latina, se ha observado que las partes pueden negociar libremente el precio de acceso y uso de la infraestructura compartida, sujeto al cumplimiento de precios tope, metodologías de cálculo o precios de referencia y, en caso de no llegar a un acuerdo, la autoridad reguladora puede establecer condiciones económicas de obligatorio cumplimiento.

4. DEFINICIÓN DEL PROBLEMA

4.1. Planteamiento del problema

Un operador de telecomunicaciones con su propia infraestructura (operador integrado verticalmente) no estará dispuesto a proporcionar acceso mayorista a otros operadores de telecomunicaciones que compitan en el mercado minorista, y en caso de proporcionar acceso, puede estar dispuesto a hacerlo en condiciones desfavorables. Este es un problema de competencia por el uso compartido de infraestructura dentro del sector telecomunicaciones y surge porque el titular de la infraestructura tiene incentivos para discriminar o negar el acceso a sus competidores. Estas limitaciones en el acceso a instalaciones que pueden ser consideradas esenciales²⁰ conducen a la concentración del mercado y a un eventual abuso de la posición de dominio por lo que puede resultar necesario la intervención regulatoria para limitar estas conductas que restringen la competencia en los mercados finales²¹.

Por el contrario, la compartición de infraestructura entre sectores no está sujeta a las limitaciones competitivas que enfrentan las empresas del sector telecomunicaciones. En este escenario, el proveedor de infraestructura actúa en el mercado mayorista como un agente neutral con incentivos a maximizar los ingresos de la infraestructura compartida. Por tanto,

²⁰ Motta (2004) señala que una facilidad esencial podría ser aquel insumo considerado necesario para las operaciones de todos los participantes de la industria y que no es fácil de duplicar.

²¹ Mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 020-2008-CD/OSIPTEL, se aprobaron disposiciones complementarias al Decreto Legislativo N° 1019 y se estableció que el Proveedor Importante debía presentar al OSIPTEL una Oferta Básica de Compartición que incluiría, entre otros, las condiciones generales por el uso compartido de la infraestructura, incluido el precio. De acuerdo con ello, mediante Resolución de Gerencia General N° 039-2016-GG/OSIPTEL se aprobó la Oferta Básica de Compartición de Telefónica del Perú S.A.A., en su calidad de Proveedor Importante en el mercado N° 25 (Acceso Mayorista para Internet y Transmisión de Datos)²¹, la cual estableció las condiciones generales, técnicas y económicas para la compartición de ductos, conductos, poliductos, cámaras, puntos de apoyo en postes, coubicación, entre otros.

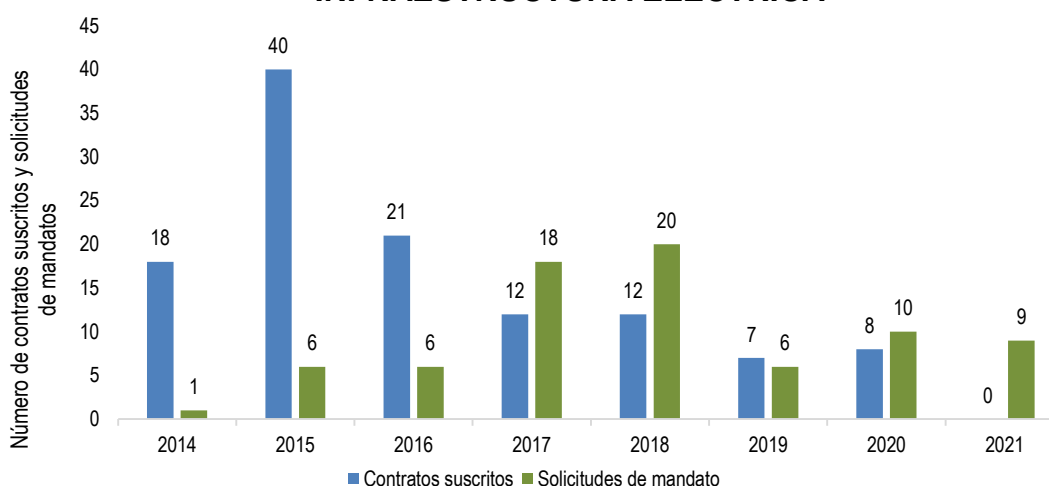


desde un punto de vista conceptual, el titular de una infraestructura cuya actividad principal no son las telecomunicaciones tiene incentivos, incluso sin un mandato regulatorio, para compartir su infraestructura disponible con todos los operadores de telecomunicaciones que lo soliciten, sobre una base no discriminatoria. En efecto, durante el periodo 2014-2021, las empresas concesionarias del servicio público de energía eléctrica y de telecomunicaciones han suscrito y presentado al OSIPTEL ciento dieciocho (118) contratos de compartición de infraestructura eléctrica.

Además, si bien los concesionarios tienen habilitado el derecho de solicitar la emisión de mandatos de compartición de infraestructura desde el año 2005, en el marco de la Ley N° 28295, y desde el año 2013, en el marco de la Ley N° 29904, no fue sino hasta el año 2014 en el que se presentó la primera solicitud de mandato de compartición de infraestructura ante el OSIPTEL, aspecto que muestra que la suscripción libre de contratos ha sido el principal medio para establecer este tipo de relaciones durante los primeros 10 años de vigencia de la normativa de compartición.

Sin embargo, la negociación y renegociación de contratos de compartición de infraestructura ha resultado infructuosa para los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones en años recientes, hecho que ha originado un significativo incremento en las solicitudes de mandatos de compartición de infraestructura ante el OSIPTEL. Por ejemplo, desde 2017, la cantidad de solicitudes de mandatos presentados por año entre concesionarios de servicios públicos de energía eléctrica y de telecomunicaciones ha superado la cantidad de contratos suscritos y reportados anualmente al OSIPTEL. Esta situación se ha visto particularmente agravada en 2021, año en el cual los concesionarios de servicios públicos no reportaron contratos de compartición de infraestructura de modo tal que los casos observados corresponden únicamente a solicitudes de mandatos presentadas ante el OSIPTEL.

GRÁFICO N° 01. CONTRATOS Y MANDATOS DE COMPARTICIÓN DE INFRAESTRUCTURA ELÉCTRICA



Elaboración: OSIPTEL

A partir de una revisión detallada de las discrepancias que propiciaron las solicitudes de intervención del OSIPTEL, se ha identificado que el desacuerdo en el valor de la



contraprestación por el acceso y uso y su metodología de cálculo²² es una discrepancia que se encuentra presente en todas las solicitudes de mandatos durante el periodo 2014-2021²³. En particular, cabe anotar que desde el 2017 (año en el cual se modificaron algunos parámetros de la fórmula contenida en el Anexo I del Reglamento de la Ley N° 29904), los concesionarios de energía eléctrica han expresado su disconformidad con el valor de la variable “Na” (Número de Arrendatarios) que se aplica en la fórmula para el cálculo de la contraprestación mensual, especificada en el Anexo I del Reglamento de la Ley N° 29904. Además, cabe acotar que esta discrepancia viene acompañada de otras relacionadas con el proceso mismo de negociación (p. ej. retraso deliberado, negativa injustificada de compartir cierto tipo infraestructura y discriminación en las condiciones propuestas)²⁴.

En su conjunto, estas discrepancias propiciaron adicionalmente que las empresas eléctricas hayan interpuesto recursos de reconsideración²⁵ al OSIPTEL en el 56% de los mandatos emitidos entre las empresas operadoras de servicios públicos de energía eléctrica y de telecomunicaciones en el periodo 2014-2021. Este porcentaje es inclusive mayor durante el periodo 2020-2021, en el cual fueron reconsiderados el 63% de los mandatos de compartición emitidos en el marco de la Ley N° 29904²⁶.

La problemática descrita ha ocasionado que el tiempo promedio de negociación antes de la solicitud de un mandato de compartición durante el periodo 2014-2021 sea de seis (6) meses, tiempo que supera el plazo previsto (30 días hábiles) para esta etapa por las Leyes N° 28295 y N° 29904²⁷. De igual manera, el incremento de solicitudes de mandatos de compartición aumenta la carga operativa del regulador quien debe activar múltiples procesos que implican

²² Además de la determinación de la contraprestación por el acceso y uso de la infraestructura compartida – principal motivo de desacuerdo– las negociaciones involucran la determinación de un número significativo de aspectos que el contrato debe contemplar: i) aspectos administrativos como la definición de la responsabilidad ante daños, la definición de procesos de liquidación, el establecimiento de seguros y garantías, los mecanismos de solución de controversias, entre otros; y, ii) aspectos operativos propios de la implementación como la definición de la infraestructura a compartir, los procesos para el despliegue de la red, la aceptación de instalaciones, etc.

²³ Este escenario se ha apreciado tanto en proyectos cofinanciados por el Estado, dirigidos a expandir los servicios de banda ancha en zonas rurales y de preferente interés social a través del PRONATEL, como en proyectos financiados por iniciativa privada, que se encuentran libres de subsidios.

²⁴ Algunos ejemplos de estas discrepancias son los siguientes: (i) la empresa concesionaria del servicio público de electricidad no respondió las comunicaciones remitidas a fin de negociar nuevas condiciones técnicas, legales y económicas del contrato que ambas habían suscrito (discrepancia sobre retraso deliberado), (ii) la empresa concesionaria del servicio público de electricidad indicó a la empresa solicitante que no sería posible la compartición de su infraestructura de media tensión (discrepancia negativa injustificada) y (iii) la empresa solicitante manifestó que mantenía un contrato con una empresa eléctrica por una tarifa de \$ 1,00, mientras otras empresas concesionarias del servicio de telecomunicaciones mantenían contratos con tarifas alrededor de S/ 0,50 por punto de apoyo (discrepancia sobre condiciones discriminatorias).

²⁵ Procedimiento excepcional que consiste en dotar a las partes del procedimiento de emisión de mandato, la posibilidad de impugnar por única vez el mandato emitido. Este recurso permite que las empresas, sobre la base de evidencia concreta técnica, económica o de derecho, solicite al Consejo Directivo del OSIPTEL reconsiderar su pronunciamiento.

²⁶ Adicionalmente, durante el periodo 2016-2020, han sido judicializados el 78% de los mandatos reconsiderados (Procedimiento Contencioso Administrativo).

²⁷ Incluye el escenario mediante el cual un concesionario de servicios públicos de telecomunicaciones, habiendo suscrito un contrato de compartición de infraestructura con un concesionario del servicio público de energía eléctrica, acude al OSIPTEL para solicitar la adecuación de sus tarifas a los valores inferiores que resultan de la aplicación de la metodología establecida en el marco de la Ley N° 29904, luego de una negociación infructuosa con los titulares de la infraestructura. Así, en el marco de la Ley N° 29904, de los 15 mandatos emitidos en el periodo 2020-2021, más del 50% estuvieron dirigidos a la adecuación de las tarifas previamente pactadas entre las partes.



actividades de verificación de admisibilidad y procedencia, evaluación de cada uno de los puntos en los cuales las empresas no han llegado a acuerdo (usualmente plasmadas en artículos del proyecto de contrato remitido), publicación del proyecto, revisión de comentarios, publicación final, actividades que demandan de un plazo aproximado de cinco (5) meses, sin considerar las acciones de revisión de los recursos de reconsideración (30 días hábiles), seguimiento y defensa de procesos judicializados (cinco años), entre otros.

Esta situación retrasa la compartición de infraestructura y, en consecuencia, contribuye a rezagar el despliegue de redes y la prestación de servicios, tanto para los proyectos realizados por el Estado (enfocados en masificar la banda ancha en zonas rurales y de preferente interés social a través del PRONATEL), como para proyectos realizados por iniciativa privada. Así, en última instancia, la problemática identificada sobre las discrepancias observadas durante la negociación y renegociación de contratos afectan directamente los objetivos de la compartición de infraestructura en la medida que contribuyen con el retraso del despliegue de redes de telecomunicaciones, con efectos indeseados sobre la competencia, el incremento de la cobertura y la calidad del servicio. Es preciso enfatizar que esta problemática ocurre en un contexto en el cual la pandemia mundial por el COVID-19 ha afectado negativamente la economía y ha demandado la aplicación de diversas medidas por parte del Estado que han precisado de una acelerada transformación para la adopción y uso de las tecnologías digitales orientada a la provisión de múltiples servicios (salud, educación, teletrabajo, etc.).

Al respecto, cabe señalar que el 90% de los mandatos de compartición de infraestructura aprobados entre concesionarios de servicios públicos de energía eléctrica y de telecomunicaciones fueron emitidos en el marco de la Ley N° 29904 y 10% en el marco de la Ley N° 28295, hecho que evidencia el interés de los operadores de telecomunicaciones por la provisión de servicios de internet de banda ancha como respuesta a la mayor demanda de este tipo de servicios por parte de los usuarios de servicios de telecomunicaciones. Debe notarse que más de la mitad de los mandatos emitidos en el marco de la Ley N° 29904 han correspondido a proyectos cofinanciados por el Estado, aunque debe advertirse que en años recientes se han ido incrementando las solicitudes de emisión de mandato correspondientes a iniciativas de despliegue financiadas exclusivamente por el sector privado²⁸, en un contexto de convergencia y empaquetamiento de servicios que permite a las empresas proveedoras del servicio de TV de paga o de Telefonía fija incorporar a su oferta comercial, de manera

²⁸ Para el año 2020, se observó una (1) solicitud de mandato en el marco de la Ley N° 29904 para el despliegue de proyectos cofinanciados por el Estado. Sin embargo, el número de solicitudes de mandato bajo dicho marco normativo relacionadas a financiamiento privado asciende a ocho (8), cuyas solicitantes han manifestado su inscripción en el Registro para Servicio de Valor Añadido –para la provisión del servicio de Conmutación de Datos por Paquetes (internet) – a fin de comprobar sus intenciones de despliegue de infraestructura para la provisión de Banda Ancha y, por lo tanto, la procedencia de su solicitud en el marco de la Ley N° 29904. Luego, para el año 2021, las ocho (8) solicitudes de mandato presentadas bajo el marco de la Ley N° 29904 han estado relacionadas a iniciativas con financiamiento privado, aunque debe precisarse que tres (3) solicitudes fueron declaradas improcedentes. En esa línea, según datos de la Dirección General de Programas y Proyectos en Telecomunicaciones del MTC, al 6 de mayo de 2022, existen doscientos quince (215) titulares inscritos en el Registro para Servicio de Valor Añadido – Conmutación de Datos por Paquetes (internet), cuya área de cobertura pertenece a uno o varios departamentos distintos de Lima. Asimismo, los titulares de los registros inscritos en el período desde julio del año 2020 a mayo de 2022, casi en su totalidad, tienen un área de cobertura en todo el territorio nacional o pertenece a uno o varios departamentos distintos de Lima. Por lo tanto, los referidos titulares se podrían entender como un estimado conservador de las potenciales solicitantes de mandatos en caso las negociaciones para el despliegue de sus servicios no lleguen a buen puerto.



individual o empaquetada, el servicio de Internet fijo de banda ancha e, incluso, el servicio móvil a través de la modalidad de Operador Móvil Virtual²⁹.

Finalmente, debe advertirse que, si bien existen obligaciones para el reporte de los contratos de compartición de infraestructura ante el OSIPTEL en el plazo de cinco (5) días hábiles a partir de su suscripción³⁰, se ha observado que en múltiples situaciones estos no han sido puestos en conocimiento del OSIPTEL sino hasta la oportunidad de una solicitud de mandato de compartición de infraestructura. Esta situación, además de no permitir una correcta supervisión de los acuerdos de compartición y verificación de las disposiciones establecidas en la normativa aplicable, no permite que exista información actualizada sobre la infraestructura compartida, así como las condiciones aplicables a sus relaciones de compartición. Ello genera que otras empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones no conozcan la oferta disponible de infraestructura y las condiciones que podrían también aplicárseles, en virtud de los Principios de neutralidad y no discriminación.

Cabe indicar que problemas como los identificados en el presente informe también han sido documentados en la experiencia internacional. En el documento “*Guías para la Compartición de Infraestructura TIC y Radiodifusión*”, elaborado por la UIT y CRASA, se enuncian un conjunto de problemas que enfrentan las ANR en el proceso de compartición de infraestructura (Ver Tabla N° 4).

TABLA N° 04. PROBLEMAS EN EL PROCESO DE COMPARTICIÓN DE INFRAESTRUCTURA

Riesgo	Descripción
Retraso	El proceso para solicitar o negociar la compartición es retrasado por una de las partes.
Rechazo	La compartición es rechazada por una de las partes por motivos infundados.
Discriminación	Los términos y condiciones ofertados varían de acuerdo a la parte solicitante.
Precios altos	Los precios de la compartición incluyen beneficios no razonables.
Disputas	Las disputas frecuentes suponen una carga innecesaria para las Autoridades Nacionales de Regulación

Fuente: UIT. Guías para la Compartición de Infraestructura TIC y Radiodifusión.

De forma similar, el reporte final de la consultora WIK para la Comisión Europea “Estudio Sobre la Implementación y Monitoreo de Medidas Bajo la Directiva de Reducción de Costos 61/2014” del 2018, indica que los principales problemas regulatorios que surgen en relación con el acceso a la infraestructura existente son: i) la falta de información sobre la ubicación y disponibilidad de la infraestructura existente; ii) la falta de claridad o falta de equidad percibida sobre cómo se asignarán los costos de la infraestructura compartida; iii) las disputas sobre el nivel de precios de acceso y iv) otros términos contractuales. En su conjunto, estos problemas pueden limitar la autonomía y flexibilidad para el solicitante de acceso y/o imponer condiciones de responsabilidad unilaterales. Además, esta consultora encuentra que los

²⁹ IFT (2021) reporta que en México existen varios OMV que ofrecen el servicio de Internet fijo. Asimismo, reporta el incremento de operadores tradicionalmente oferentes de servicios de TV paga en Estados Unidos que estarían añadiendo servicios empaquetados (4 play).

³⁰ Acorde a la obligación prevista en el numeral 4 del artículo 12 del Reglamento de la Ley N° 28295, de manera similar a la obligación prevista para los titulares de infraestructura de energía eléctrica, en el marco de lo establecido en el numeral 25.2 del artículo 25 del Reglamento de la Ley N° 29904.



países que proporcionaron información y elaboraron reglas para brindar certeza a los proveedores de acceso y a los solicitantes de acceso han experimentado un mayor uso del acceso a la infraestructura.

En general, según documenta la referida consultora sobre la Directiva de Reducción de Costos de Banda Ancha implementada en la Unión Europea, las herramientas que han contribuido a obtener resultados exitosos en estos países incluyen el desarrollo de un Punto Único de Información integral, reglas de diversa naturaleza (legislación, directrices o resolución de disputas) sobre precios de acceso (p. ej. orientación a costos) y la necesidad de una Oferta de Referencia y reglas que permitan a las empresas de servicios públicos beneficiarse, al menos parcialmente, de las ganancias asociadas con la provisión de acceso.

Por lo expuesto, el problema descrito en el presente documento está referido a las discrepancias en el proceso de negociación que han ocasionado un aumento en la presentación de solicitudes de mandato de compartición de infraestructura y el incremento en el plazo de negociación e implementación de acuerdos (contratos y mandatos) de compartición de infraestructura.

4.2. Agentes involucrados

Los agentes directamente involucrados son: (i) las empresas operadoras de servicios públicos de telecomunicaciones que requieren utilizar infraestructura eléctrica para el despliegue de redes de telecomunicaciones³¹, y (ii) los concesionarios de servicio público de energía eléctrica que son titulares de la infraestructura objeto de compartición.

4.3. Causas del problema

A partir de la revisión del marco normativo, de los procedimientos de mandatos emitidos por el OSIPTEL, de los contratos de compartición de infraestructura eléctrica remitidos por las empresas concesionarias y de la experiencia nacional e internacional, se ha identificado una causa principal que estaría generando el problema abordado en el presente informe (relacionada con el valor de la variable "Na"), que se ve agudizado por la ausencia de procedimientos estandarizados y de un listado referencial de contraprestaciones, según se detalla a continuación:

Fórmula para el cálculo de contraprestaciones de la Ley N° 29904

Tal como se evidenció en una sección previa del presente informe, el valor asignado a la variable "Na" es el principal motivo de discrepancia en las negociaciones³². Este problema se agudizó con los pronunciamientos del Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en adelante, MTC) sobre el valor que debe tomar la referida variable. Dado este contexto, las empresas concesionarias del servicio público de energía eléctrica han venido interponiendo recursos impugnatorios contra los Mandatos de Compartición emitidos por este Organismo Regulador incluso, luego de agotada la vía administrativa (contencioso en la vía Judicial). Al respecto, cabe indicar que la aclaración definitiva sobre esta materia corresponde al MTC, quien es la autoridad competente para la revisión de parámetros que se aplican en la fórmula de compartición de infraestructura, y en particular a la variable "Na".

³¹ Sea concesionarios o titulares de registros de valor añadido con autorización para desplegar red propia.

³² El presente informe no analiza los cuestionamientos efectuados a la metodología contenida en el Anexo I de la Ley N° 29904.



Ausencia de procedimientos estandarizados

No existen procedimientos estandarizados de acceso público que permita a los solicitantes de acceso conocer de manera anticipada los términos y condiciones de la compartición de infraestructura, incluyendo las condiciones económicas aplicables. En el escenario actual, la suscripción de un contrato ocurre en un contexto de asimetría en el poder de negociación a favor del concesionario de servicios públicos de energía eléctrica, quien exige que el solicitante de la compartición se acoja a los términos y condiciones comunicados por el titular de la infraestructura con un margen limitado de negociación sobre aspectos que pueden encontrarse regulados por las normas de compartición.

Ausencia de un listado referencial de contraprestaciones

No existe un listado referencial de contraprestaciones de acceso público y centralizado que especifique las contraprestaciones aplicables por el acceso y uso de la infraestructura eléctrica. Si bien se ha establecido una metodología para la determinación de contraprestaciones en el marco de la Ley N° 29904, así como un listado de criterios para el cálculo de precios en el marco de la Ley N° 28295, actualmente los concesionarios del servicio público de telecomunicaciones no disponen de un listado de precios de referencia de fácil consulta que permita reducir la asimetría informativa. La existencia de un listado referencial de contraprestaciones es relevante en la medida que se ha detectado que la principal causa por la cual las empresas no han llegado a suscribir un acuerdo es la discrepancia en el precio por el acceso y uso de la infraestructura compartida.

Por lo expuesto, en el contexto de las causas descritas y dada la práctica regulatoria nacional e internacional señalada en secciones previas, se observa oportunidades para implementar mecanismos de transparencia que permitan lograr un rápido y eficiente proceso de libre negociación de compartición de infraestructura, a fin de contar con procesos claramente definidos, transparentes y no discriminatorios, garantizando el debido procedimiento y la seguridad jurídica de los administrados involucrados, para que de este modo se potencie el logro de los objetivos nacionales de incremento de cobertura de servicios de telecomunicaciones, calidad, competencia y la competitividad nacional en beneficio de la población.

4.4. Permanencia del problema en caso de no intervención

Para atender los problemas relacionados con las discrepancias en la etapa de negociación de contratos, el OSIPTEL ha dispuesto la implementación de una Oferta Básica de Compartición del Proveedor Importante como un instrumento de transparencia que ha facilitado la suscripción de contratos de compartición de infraestructura entre concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones. Si bien la referida herramienta ha resultado exitosa en minimizar el surgimiento de conflictos (desde su emisión se han suscrito 62 contratos y solo se han emitido 2 mandatos)³³, esta no resulta aplicable sobre la infraestructura de titularidad de concesionarios del servicio público de energía eléctrica.

Dado un contexto intersectorial, en ausencia de una herramienta similar que contribuya a facilitar los consensos, las negociaciones entre los concesionarios del servicio público de

³³ Cabe anotar que, en ningún caso, las decisiones de la autoridad se reconsideraron o llegaron a instancias arbitrales o judiciales.



energía eléctrica continuarán presentando las discrepancias señaladas en el presente documento, en detrimento de los plazos de despliegue de redes de telecomunicaciones sobre la infraestructura compartida, máxime si se tiene en cuenta que, desde la publicación del proyecto normativo hasta la fecha del presente documento, se ha observado que todas las negociaciones y renegociaciones de contratos han sido infructuosas.

Por lo tanto, se considera que se requiere implementar medidas que permitan resolver los problemas identificados, en aplicación de las potestades con las que cuenta el OSIPTEL, las recomendaciones de instituciones de prestigio internacional, así como la experiencia nacional e internacional consultada.

5. OBJETIVO DE LA INTERVENCIÓN Y BASE LEGAL

5.1. Objetivo general de la intervención

Proponer una Oferta Referencial de Compartición (ORC) como modelo de referencia de contrato tipo a ser empleada en la suscripción de contratos y la emisión de mandatos de compartición de infraestructura bajo titularidad de los concesionarios del servicio público de energía eléctrica, para el despliegue de redes de telecomunicaciones, en el marco de las Leyes N° 28295 y N° 29904, así como las reglas para su utilización, a efectos de reducir el plazo de negociación e implementación de acuerdos (contratos y mandatos) de compartición de infraestructura.

5.2. Objetivos específicos

- Establecer el ámbito de aplicación y alcances de la ORC como instrumento de referencia para la suscripción de acuerdos de compartición de infraestructura y como documento marco para la emisión de mandatos aprobados por el OSIPTEL.
- Establecer los supuestos que determinan una negativa injustificada de acceso y uso compartido de la infraestructura eléctrica.
- Señalar los criterios que guían la determinación de la contraprestación y su adecuación automática.
- Disponer la publicidad de los precios máximos aplicables, el reporte de los contratos de compartición suscritos y el inicio de su vigencia.

5.3. Base legal para la intervención

Sobre las competencias del OSIPTEL

La problemática enunciada en la sección anterior se ha mantenido en el periodo evaluado y persiste a la fecha de emisión del presente informe. A la luz de estos argumentos, el OSIPTEL considera que es posible implementar medidas que faciliten la resolución de los problemas identificados, en aplicación de las potestades con las que cuenta el OSIPTEL, la adopción de las buenas prácticas recomendadas por reconocidas instituciones y sobre la base de la experiencia nacional e internacional.

Al respecto, de conformidad con lo establecido en el artículo 3 de la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, el OSIPTEL tiene entre otras, la función normativa, en virtud a la cual, tiene la facultad de dictar en el ámbito y en materia de su competencia, los reglamentos, normas que regulen los




procedimientos a su cargo, otras de carácter general y mandatos u otras normas de carácter particular referidas a intereses, obligaciones o derechos de las entidades o actividades supervisadas o de sus usuarios. Asimismo, comprende la facultad de tipificar las infracciones por incumplimiento de obligaciones establecidas por normas legales, normas técnicas y aquellas derivadas de los contratos de concesión, bajo su ámbito, así como por el incumplimiento de las disposiciones reguladoras y normativas dictadas por ellos mismos.


Ahora bien, tal como fue expuesto en una sección previa, el uso compartido de infraestructura para la prestación de servicios públicos se encuentra regulado en la Ley N° 28295, el Decreto Legislativo N° 1019 y la Ley N° 29904, en las cuales se declara que el acceso y uso compartido de infraestructura es de interés y necesidad pública.

Dichas normas establecen la obligación del uso compartido de infraestructura para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones. No obstante, el ámbito de aplicación de cada norma es distinto³⁴. Así, mientras que la Ley N° 28295, regula la compartición y uso de todo titular de infraestructura de uso público que se encuentre instalada en áreas de dominio público, áreas de acceso público y/o de dominio privado, el Decreto Legislativo N° 1019 está referido a la compartición de infraestructura de los Proveedores Importantes de Servicios Públicos de Telecomunicaciones.

Por otro lado, la Ley N° 29904 se circunscribe al acceso y uso de la infraestructura asociada a la prestación de servicios públicos de energía eléctrica e hidrocarburos, incluida la coubicación, así como el uso del derecho de vía de la Red Vial Nacional, con la finalidad de facilitar el despliegue de redes de telecomunicaciones necesarias para la provisión del servicio de acceso a internet de Banda Ancha fija o móvil.



Ahora bien, la Ley N° 28295 en su artículo 5 establece que se podrá disponer el uso compartido obligatorio de infraestructura de uso público en caso de presentarse restricción de construcción y/o instalación de dicha infraestructura de uso público, declarada por la autoridad administrativa competente, por razones de medio ambiente, salud pública seguridad y/u ordenamiento territorial.




Asimismo, el artículo 7 de la Ley N° 28295 establece una serie de principios³⁵ que sirven de límites y lineamientos para el acceso y uso compartido de la infraestructura de uso público. Adicionalmente, el artículo 7 del Reglamento de la Ley N° 28295, establece como condiciones para el acceso y uso compartido de infraestructura de uso público lo siguiente:




“Artículo 7.- Condiciones para el acceso y uso compartido de la infraestructura de uso público

El solicitante de acceso y uso compartido de infraestructura de uso público debe:



1. Acreditar la existencia de una restricción a la construcción y/o instalación de infraestructura de uso público, por las causales señaladas en el artículo 5 de la Ley, en el área geográfica en la que pretende la compartición de infraestructura de uso



³⁴ No se incluye en el presente el análisis al Decreto Legislativo N° 1019, en la medida que ya existe una oferta básica de compartición aplicable a Telefónica del Perú S.A.A., en su calidad de proveedor importante de servicios públicos de telecomunicaciones.

³⁵ Entre los que se encuentran: Principios de Libre Acceso, Neutralidad, No discriminación, Equilibrio, Acceso a la información, Celeridad, Complementariedad de redes y Onerosidad de la compartición.

público; o, la falta de pronunciamiento de la autoridad administrativa competente, dentro del plazo previsto en el artículo 10, a la solicitud que el interesado hubiere realizado al amparo del tercer párrafo del artículo 11 de la Ley. La compartición de infraestructura de uso público tendrá lugar para el mismo tipo de infraestructura de uso público cuya restricción para la construcción y/o instalación ha sido acreditada.

2. Cumplir las exigencias técnicas, de operación, administrativas, de seguridad y ambientales que se encuentren establecidas en las normas del sector al cual pertenece el titular de la infraestructura de uso público, así como con las demás disposiciones establecidas en la normativa vigente.”

Ahora bien, el acceso a la infraestructura de uso público se puede realizar por dos modalidades: i) por acuerdo entre las partes, o; ii) por mandato expreso de OSIPTEL.

La primera modalidad consiste en que el proveedor de infraestructura de uso público y la empresa de servicios públicos telecomunicaciones, en un periodo de negociación no mayor a treinta (30) días hábiles, contados desde la solicitud de compartición, lleguen a un acuerdo sobre las condiciones técnicas, económicas y legales del acceso y uso compartido.

El contrato de compartición que haya sido suscrito y/o modificado, acorde a lo establecido en el artículo 12 del Reglamento de la Ley N° 28295, debe ser remitido por el titular de la infraestructura de uso público al OSIPTEL.

La segunda modalidad de acceso se presenta en los casos en los que las partes no arriben a un acuerdo durante el periodo de negociación antes mencionado. En este supuesto, el OSIPTEL emite un mandato de compartición en el que se establecen las condiciones técnicas, económicas y legales del acceso y uso compartido.

Al respecto, es importante resaltar que, acorde con lo establecido en el artículo 8 de la Ley N° 28295³⁶, el OSIPTEL es el encargado de velar por el cumplimiento de dicha norma, para lo cual tiene la facultad de dictar disposiciones específicas necesarias.

Por su parte, acorde a lo establecido en el artículo 3 de la Ley N° 29904, es de necesidad pública e interés nacional el acceso y uso de la infraestructura asociada a la prestación de servicios públicos de energía eléctrica e hidrocarburos, incluida la ubicación, con la finalidad de facilitar el despliegue de redes de telecomunicaciones necesarias para la provisión del servicio de acceso a internet de Banda Ancha fija o móvil.

En virtud de ello, el artículo 13 de la precitada Ley establece la obligación de los concesionarios de servicios públicos de energía eléctrica e hidrocarburos de proveer el acceso y uso a su infraestructura a los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones para el despliegue de redes de telecomunicaciones necesarias para la provisión de Banda Ancha, precisándose que este acceso y uso puede ser denegado cuando existan limitaciones técnicas que pongan en riesgo la continuidad en la prestación de los servicios u otras restricciones a ser definidas en el Reglamento de dicha Ley.

³⁶ Reglamento de la Ley N° 28295

“Artículo 8.- Organismo Competente

El Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones - OSIPTEL, es el encargado de velar por el cumplimiento de la presente norma, para lo cual podrá dictar las disposiciones específicas que sean necesarias. Asimismo, OSIPTEL está facultado para imponer las sanciones correspondientes.”



Complementariamente, a efectos de garantizar el ejercicio del referido derecho de acceso, el artículo 25 del Reglamento de la Ley N° 29904 dispone que, presentada la solicitud del Operador de Telecomunicaciones, los concesionarios tienen un plazo máximo de treinta (30) días hábiles para la negociación y suscripción del contrato de acceso y uso de infraestructura, el cual deberá ser remitido al OSIPTTEL y, en caso de falta en dicho plazo, el Operador de Telecomunicaciones puede solicitar al OSIPTTEL la emisión de un mandato de compartición.

De la misma manera que en el caso de la Ley N° 28295, la Ley N° 29904, en su artículo 32, dispone que el OSIPTTEL es el encargado de velar por el cumplimiento del artículo 13 de la referida Ley, que establece la obligación de los concesionarios de servicios públicos de energía eléctrica e hidrocarburos de proveer el acceso y uso a su infraestructura a los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones para el despliegue de redes de telecomunicaciones necesarias para la provisión de Banda Ancha. Para tal efecto, prevé que el OSIPTTEL pueda dictar las disposiciones específicas que sean necesarias³⁷.

Conforme se advierte, tanto la Ley N° 28295 como la Ley N° 29904, atribuyen al OSIPTTEL competencias para emitir disposiciones con la finalidad de garantizar el acceso a la infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones, tal como es el establecimiento de una Oferta Referencial de Compartición.

Es por ello, que a través de la presente propuesta normativa se busca consolidar todas aquellas condiciones necesarias que debe contener un acuerdo de acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones, en el marco de lo establecido en la Ley N° 28295 y la Ley N° 29904.

Sobre la competencia y facultad para establecer condiciones en la celebración de contratos de acceso y uso compartido de infraestructura

El Tribunal Constitucional³⁸ ha reconocido que la libertad de contratación regulada en el

³⁷ Ley N° 29904.

“Artículo 32. Supervisión

El Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones - OSIPTTEL es el encargado de velar por el cumplimiento de los artículos 13 y 15 de la presente norma, para lo cual podrá dictar las disposiciones específicas que sean necesarias. Asimismo, OSIPTTEL está facultado para imponer las sanciones correspondientes a las infracciones referidas en el artículo 30.”

³⁸ Pleno Jurisdiccional del Tribunal Constitucional emitida en los Expedientes 0012-2018-PI/TC y 0013-2018-PI/TC. Enlace: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2018/00012-2018-AI.pdf>

“185. Sobre la base de lo anterior, este Tribunal ha concluido que el contenido del derecho a la libertad de contratación está constituido, en principio, por las siguientes posiciones fundamentales:

- (i) *Autonomía para decidir la celebración de un contrato, así como la potestad de elegir al co-contratante; y,*
- (ii) *Autonomía para decidir, de común acuerdo (por común consentimiento), la materia objeto de regulación contractual.*

186. Como cualquier otro derecho fundamental la libre contratación tiene límites, que en su caso consisten, principalmente, en la restricción para perseguir intereses privados cuando estos estén en conflicto con leyes de orden público, es decir, con el bien común.

187. Sin embargo, ello no implica, por supuesto, que toda restricción a la libertad de contratación será siempre legítima por el simple hecho de ser legal, sino que será necesario realizar un análisis de la restricción en atención al bien de orden público que se busca tutelar con la medida, para establecer si esta constituye una restricción justificada del derecho.”



artículo 62 de la Constitución Política del Perú, como cualquier otro derecho fundamental, tiene límites que consisten, principalmente, en la restricción para perseguir intereses privados cuando estén en conflicto con leyes de orden público; es decir, con el bien común, siendo necesario realizar un análisis de la restricción en atención al bien de orden público que se busca tutelar con la medida, para establecer si esta constituye una restricción justificada del derecho.

Ahora bien, en el presente caso, el establecimiento de la ORC, como un modelo referencial de contrato de acceso y uso de infraestructura entre los concesionarios del servicio público de energía eléctrica y los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones encuentra sustento en la declaratoria de interés público del acceso y uso compartido de infraestructura de uso público contenidas en la Ley N° 28295 y la Ley N° 29904.

En efecto, si bien las relaciones de compartición de infraestructura pueden estar contenidas en acuerdos privados no debe perderse de vista que la compartición de infraestructura de uso público ha sido declarada de interés y necesidad pública. Por lo tanto, se les aplica normativa propia de un sector regulado, como lo es el sector telecomunicaciones.

En este punto, corresponde anotar que existe la obligación de las empresas concesionarias que suscriben los contratos de acceso y uso de infraestructura para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones, de remitir los mismos al OSIPTEL. Si bien dichos contratos no están sujetos a aprobación, el regulador, en el ejercicio de las funciones atribuidas en la Ley N° 28295 y la Ley N° 29904, debe velar que dichos contratos se encuentren acordes a la normativa vigente.

En este orden de ideas, siendo el rol del OSIPTEL el garantizar que la compartición de infraestructura de uso público se brinde de forma tal que satisfaga las exigencias del interés público, en ejercicio de su facultad atribuida por Ley, la aprobación de una ORC, como un modelo referencial de contrato de acceso y uso de infraestructura, que puede ser considerado como fuente, por los concesionarios del servicio público de energía eléctrica y los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones, para la suscripción de sus contratos durante el período de negociación, permitirá reducir los plazos de negociación e implementación de contratos y mandatos de compartición de infraestructura. Asimismo, contiene las cláusulas necesarias que deben sustentar una relación de compartición de infraestructura, tomando como referencia lo establecido en el artículo 30 del Reglamento de la Ley N° 28295³⁹. Por otro lado, cabe anotar que la ORC no limita la libertad de las partes de

³⁹ **Artículo 30.- Contenido mínimo del mandato de compartición**

El mandato de compartición contendrá como mínimo lo siguiente:

1. Descripción del servicio público de telecomunicaciones o de los servicios públicos de telecomunicaciones que prestará el beneficiario de la infraestructura de uso público.
2. Infraestructura de uso público que será compartida.
3. Condiciones de acceso, que incluyan por lo menos:
 - a. Condiciones para la información de la modificación de la infraestructura de uso público por parte del titular de la infraestructura de uso público, de conformidad con el artículo 12.
 - b. Condiciones para la información de la modificación del equipamiento del cual es titular el beneficiario de conformidad con lo que establece el artículo 15.
4. La contraprestación.
5. Las garantías y seguros a que se refiere el artículo 24.
6. Disposición que garantice la adecuación de la contraprestación o condiciones económicas que fueren aplicables, de acuerdo a lo señalado en el artículo 6.
7. Los mecanismos de solución de controversias que surjan de su interpretación o ejecución, conforme a las disposiciones que emita OSIPTEL.



acordar las cláusulas a incluir, siempre que se acojan al marco normativo vigente.

Asimismo, en caso de falta de acuerdo para la suscripción de un contrato, el OSIPTEL podrá emitir el mandato de compartición acorde a las condiciones establecidas en la ORC, sin perjuicio de aquellas otras que fueren necesarias, en virtud al caso en particular.

En virtud de lo expuesto, la intervención a fin de establecer una ORC se encuentra justificada.

Sobre la competencias y facultad atribuida al OSIPTEL para determinar la contraprestación en el marco de la Ley N° 28295

Conforme a lo establecido en el artículo 8 de la Ley N° 28295, el OSIPTEL es el encargado de velar por el cumplimiento de dicha norma, para lo cual tiene la facultad de dictar disposiciones específicas necesarias. Asimismo, según lo dispuesto en el artículo 33 del Reglamento de la Ley N° 28295, el titular de la infraestructura de uso público y el concesionario del servicio público de telecomunicaciones deben acordar el pago de la contraprestación correspondiente por el acceso y uso de la infraestructura de uso público a compartir, la misma que debe estar incluida en el contrato de compartición, estableciéndose además que, ante la falta de acuerdo, el OSIPTEL establecerá el valor de la contraprestación en el mandato de compartición correspondiente, conforme a los artículos 34 y 35 del referido reglamento.

No obstante, el artículo 35 del Reglamento de la Ley N° 28295, también prevé que el OSIPTEL podrá establecer fórmulas para la determinación de la contraprestación para la compartición de cualquier otra infraestructura de uso público comprendida en el ámbito de la Ley y el Reglamento. Siendo que, en caso se tratase de infraestructuras de uso público de otro sector que no sea el de telecomunicaciones, OSIPTEL solicitará opinión al organismo regulador correspondiente, la misma que tendrá carácter vinculante.

Sin perjuicio de ello, se precisa que en esta etapa no ha sido necesario requerir la opinión de otros reguladores, toda vez que este proyecto normativo no está orientado a fijar contraprestaciones o determinar métodos de fijación de retribuciones, tal como lo ha previsto el referido artículo 35 del Reglamento de la Ley N° 28295, si no que está orientado a proveer un instrumento referencial que sirva de base para la suscripción de contratos

En el presente caso, tal como lo indica el artículo 33 del Reglamento de la Ley N° 28295, las partes deben acordar el pago de la contraprestación, la misma que debe estar incluida en el contrato de compartición. No obstante, se ha estimado conveniente incorporar a la ORC, de modo referencial, la fórmula aplicable para determinar la contraprestación mensual unitaria establecida en el Anexo 1 del Reglamento de la Ley N° 29904, metodología de cálculo que es de uso obligatorio para la suscripción de contratos bajo el marco de la referida ley.

6. ANÁLISIS DE LAS ALTERNATIVAS DISPONIBLES

6.1. Descripción de las alternativas disponibles

Ante el problema analizado en el presente documento, en el Informe N° 00043-DPRC/2020 se propuso una OBC única de cumplimiento obligatorio cuyas disposiciones serían aprobadas

8. *Otras que determine OSIPTEL.*"



por el regulador; sin embargo, a partir del análisis de los comentarios al proyecto se determinó la existencia de una alternativa que brindaría resultados similares con un menor esfuerzo e intervención regulatoria, esto es, el establecimiento de una ORC única, cuyas disposiciones también serán aprobadas por el regulador, y que operará como una referencia para el mercado en la definición de los procedimientos técnicos, económicos y legales para la implementación de la compartición de la infraestructura eléctrica. En tal sentido, considerando las tres (3) alternativas evaluadas en el Informe N° 00043-DPRC/2020 y la nueva alternativa propuesta en el presente informe, se han previsto un total de cuatro (4) alternativas:

- Alternativa N° 1: Mantener la regulación vigente, sin la introducción de modificaciones normativas (no intervención).
- Alternativa N° 2: Establecer una OBC con procedimientos técnicos, económicos y legales (incluidas las contraprestaciones máximas definidas por el OSIPTEL), así como reglas aplicables al proceso de negociación.
- Alternativa N° 3: Disponer que cada concesionario del servicio público de energía eléctrica implemente su propia OBC, considerando las contraprestaciones máximas y reglas aplicables al proceso de negociación; ambas definidas por el OSIPTEL.
- Alternativa N° 4: Establecer una ORC con procedimientos técnicos, económicos y legales, junto con un listado referencial de contraprestaciones máximas definidas por el OSIPTEL. Asimismo, disponer el reporte de los contratos de compartición suscritos hasta la fecha entre concesionarios de servicios públicos de energía eléctrica y de telecomunicaciones.

A continuación, se describe en detalle cada una de las alternativas:

Alternativa N° 1: Mantener la regulación vigente (no intervención)

Esta alternativa no introduce cambios en el mercado y, en consecuencia, los términos y condiciones de la compartición de infraestructura son determinados en cada negociación sin ninguna directriz o guía establecida por el regulador. Bajo este escenario, persiste la posibilidad de que surjan discrepancias sobre el valor de la contraprestación o sobre algún otro aspecto (retraso deliberado, negativa injustificada, etc.) que extienda los plazos de negociación.

Alternativa N° 2: Establecer una OBC con procedimientos técnicos, económicos y legales, así como reglas aplicables al proceso de negociación

Esta alternativa propone establecer una OBC única cuyas disposiciones (legales, técnicas y económicas) serán aprobadas por el OSIPTEL. Así, se espera que los procesos de negociación sean más ágiles pues estarán focalizados propiamente en la infraestructura objeto de uso compartido, sin requerir la definición de aspectos ya determinados por la OBC. Además, la existencia de un listado público de contraprestaciones máximas reduce la asimetría informativa y el margen de negociación entre las partes, así como las discrepancias relacionadas con esta materia. Más aún, mediante la especificación de disposiciones complementarias para el proceso de negociación (p.ej. plazo para la entrega de información requerida por el solicitante), la implementación de mandatos provisionales y la implementación de un régimen de infracciones y sanciones se espera desincentivar conductas dilatorias que afectan los procesos de compartición.



Conforme con lo expuesto, esta alternativa favorece la celeridad en los procesos de negociación de contratos y la aplicación del principio de economía procedimental ante una eventual solicitud de mandato de compartición debido a que los recursos de la administración pública se focalizarían en los detalles específicos de la solicitud, permitiendo la implementación de relaciones contractuales en menores plazos.

Alternativa N° 3: Disponer que cada concesionario del servicio público de energía eléctrica implemente su propia OBC, considerando las contraprestaciones máximas y reglas aplicables al proceso de negociación; ambas definidas por el OSIPTEL

Esta alternativa, a diferencia de la anterior, permite que cada concesionario del servicio público de energía eléctrica presente una OBC propia (también aprobada por el OSIPTEL) que será publicada y aplicada en condiciones no discriminatorias.

Alternativa N° 4: Intervenir y disponer la aprobación de una ORC de facultativo cumplimiento y medidas complementarias aplicables al proceso de negociación y de emisión de mandato

Esta alternativa propone establecer una ORC de uso facultativo cuyas disposiciones (legales, técnicas y económicas) serán aprobadas por el OSIPTEL. En particular, al tratarse de una disposición referencial, las partes puedan adoptar los términos de la ORC y sobre estos, incorporar procedimientos específicos de su operación que, por su especificidad, pueden constituir prácticas que sumen eficiencia a los términos de la ORC.

Es preciso señalar que, al igual que la Alternativa N° 2, la referencia a un listado público de contraprestaciones máximas⁴⁰ reduce el margen de negociación y la asimetría informativa entre las partes respecto a las contraprestaciones máximas legales. De igual forma, dado que la ORC será utilizada en la emisión de mandatos de compartición, cada parte tendrá incentivos para suscribir acuerdos con términos no menos ventajosos que los que obtendrían mediante la emisión de un mandato.

En particular, se espera que el titular de la infraestructura prefiera la suscripción de acuerdos voluntarios (que, además de los términos de la ORC, incluyan procedimientos a la medida de su operación) en lugar de afrontar un procedimiento de emisión de mandato que solo le permita obtener los términos señalados en la ORC. De igual modo, se espera que el solicitante de acceso dirija su mayor poder de negociación hacia la obtención de consensos que favorezcan la suscripción célere de un contrato de compartición que le permita un rápido despliegue de sus redes de telecomunicaciones.

Por otra parte, en la medida que la sola obligación de remitir los contratos de compartición de infraestructura, sin un régimen de infracciones y sanciones, no constituye en sí misma una garantía de su cumplimiento dada la ausencia de elementos disuasivos, resulta necesario, en el ejercicio no sólo de la función normativa del OSIPTEL, sino de su función fiscalizadora y sancionadora, proceder a un proceso de regularización de aquellas relaciones de compartición que no han sido puestos en conocimiento por las partes durante estos años de vigencia de las Leyes N° 28295 y N° 29904, para lo cual se ha establecido un plazo de noventa (90) días hábiles para su reporte al OSIPTEL. Además, a efectos de garantizar la oportuna aplicación de los principios de transparencia y no discriminación, resulta

⁴⁰ Cabe anotar que solo en el caso de corresponder la aplicación de la Ley N° 29904, dicho listado será de contraprestaciones máximas.

conveniente establecer que el incumplimiento del reporte del contrato de compartición de infraestructura en el plazo de cinco (5) días hábiles, acorde a las normas de la materia, constituye infracción administrativa.

Debe considerarse que, salvo la tipificación previa, esta alternativa no incrementa la intervención del OSIPTEL en el mercado en la medida que no contempla el establecimiento de un régimen de infracciones y sanciones ni requiere la aprobación de una OBC por cada concesionario del servicio público de energía eléctrica.

6.2. Evaluación de alternativas

En línea con el método de evaluación utilizado en el Informe N° 00043-DPRC/2020, se efectuará un Análisis Multicriterio (AMC) que permita identificar la mejor alternativa a partir de un ranking de la ponderación de un conjunto de atributos.

Definición de parámetros de evaluación

Se han definido los siguientes atributos de evaluación:

1. Reducción de discrepancias en las negociaciones: Califica en qué grado las alternativas propuestas permiten reducir las discrepancias en el proceso de negociación. Se otorga un mayor puntaje a la alternativa que reduzca en mayor grado la asimetría de información y, por lo tanto, favorezca un proceso de negociación más claro.
2. Mejora con respecto a la disponibilidad de información: Califica en qué grado las alternativas propuestas establecen medidas que permitan asegurar la disponibilidad de información oportuna para el solicitante, a fin de poder especificar en detalle su solicitud de acceso y uso de infraestructura. Se otorga un mayor puntaje a la alternativa que proponga medidas para mejorar la disponibilidad de información de la infraestructura eléctrica al solicitante.
3. Celeridad para la suscripción de contratos y mandatos: Califica en qué grado las alternativas propuestas permiten la suscripción de contratos o la implementación de mandatos con mayor celeridad. Se otorga un mayor puntaje a la alternativa que permita implementar contratos y mandatos con mayor rapidez.
4. Incentivos para el uso de infraestructura existente para el despliegue de redes de banda ancha: Califica en qué grado las alternativas propuestas incentivan el despliegue de redes de banda ancha por parte de operadores de telecomunicaciones. Se otorga un mayor puntaje a la alternativa que brinde mayores incentivos.
5. Eficiencia en el proceso para la implementación de una solución: Califica en qué grado las alternativas propuestas son eficientes en su implementación. Se otorga un mayor puntaje a la alternativa cuya implementación resulte más eficiente en cuanto al uso de los recursos de la administración pública.



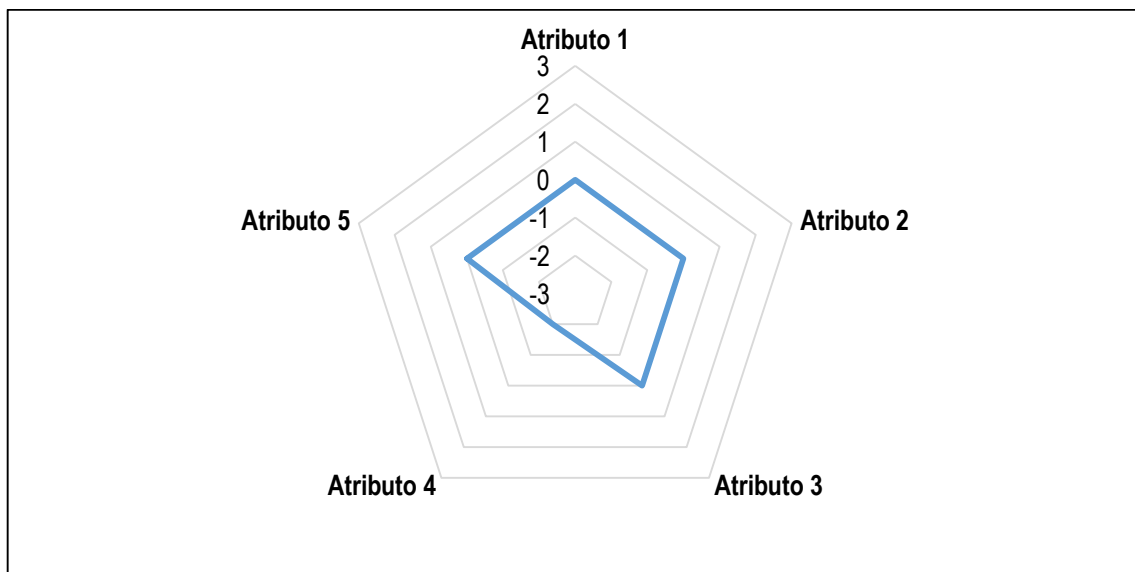
De igual forma, se mantiene que todos los atributos sean valorados en la misma proporción, por lo que cada uno tendrá una ponderación de un quinto (1/5). Asimismo, sobre la calificación a ser asignada para cada atributo, se propone el siguiente esquema:

- Calificación -3: Menor calificación.
- Calificación 0: Neutral.
- Calificación +3: Mayor calificación.

Con base en los parámetros y la metodología de calificación establecidos, se procede a realizar la calificación de los atributos para cada alternativa disponible:

Alternativa N° 1: Debido a que esta alternativa no genera cambio alguno con respecto a la situación actual, se otorga una calificación de cero a los atributos 1, 2, 3 y 5. Con relación al atributo 4, se le otorga una calificación de -2, en tanto esta última desincentiva la compartición de la infraestructura.

GRÁFICO N° 2: Calificación de atributos para la Alternativa N° 1

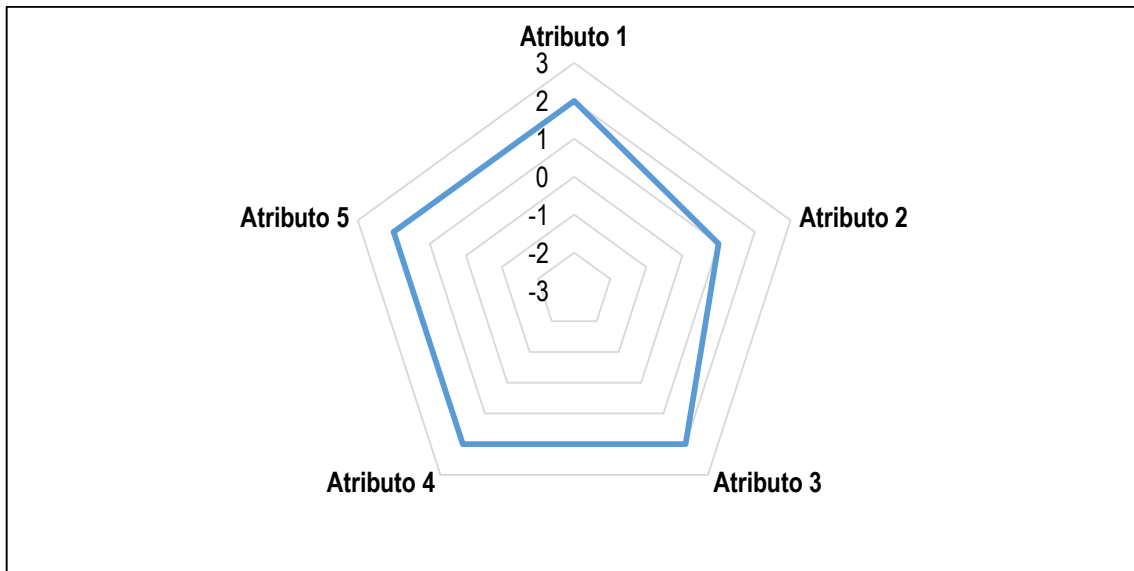


Alternativa N° 2: En relación con el atributo 1, se otorga una calificación de +2 puesto que define procedimientos estandarizados y validados por el regulador. El establecimiento de retribuciones máximas de acceso y uso reducen las discrepancias, al transparentarse la información y proveer referencias al mercado. Con relación al atributo 2, se le otorga una calificación de +1, por cuanto no se ha introducido cambios sustanciales respecto de la disponibilidad de información, dejando a salvo cualquier mejora posterior que este organismo regulador considere conveniente. Respecto del atributo 3, se ha asignado un valor de +2 por cuanto la definición de procedimientos y precios tope de acceso público simplificará los aspectos que deben negociarse o, en su defecto, simplificará la emisión de mandatos, mejorándose la calidad de los procesos.

Con relación al atributo 4, se le otorga una calificación de +2, en tanto esta alternativa incentiva la compartición de la infraestructura en el mercado al proveer reglas claras. Finalmente, respecto del atributo 5, se le otorga una calificación de +2, ya que la propuesta

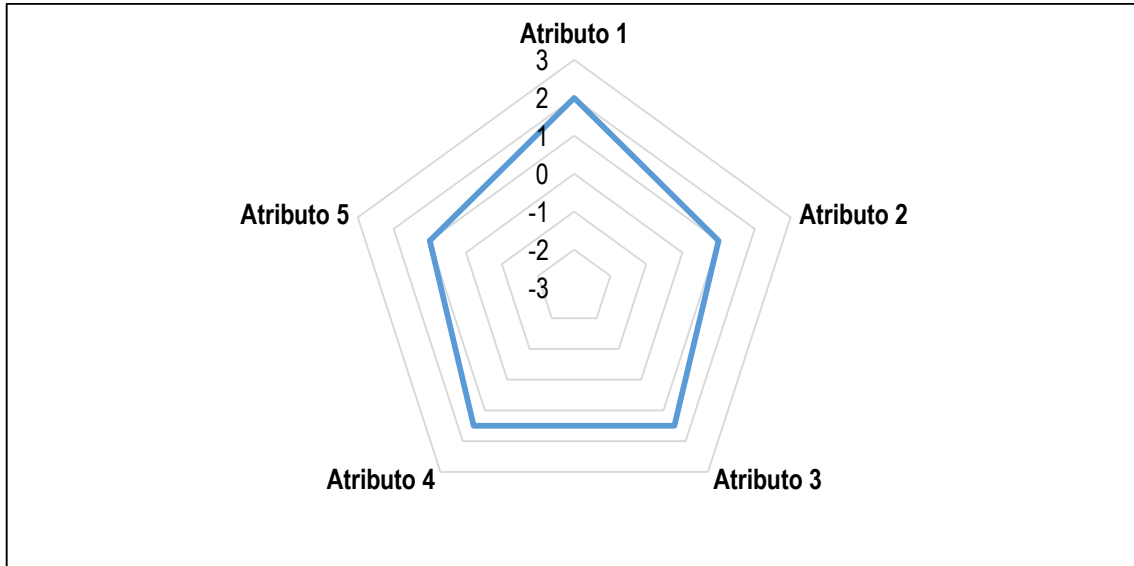


de una única OBC por parte del OSIPTEL, que luego será publicada para comentarios por parte de los sectores interesados, resulta en un procedimiento ordenado y más eficiente para el aprovechamiento de los recursos públicos.

GRÁFICO N° 3: Calificación de atributos para la Alternativa N° 2


Alternativa N° 3: Se otorga una calificación de +2 respecto del atributo 1, considerando que esta alternativa define un procedimiento estandarizado para un determinado concesionario de energía eléctrica, lo cual reduciría las discrepancias entre las partes al transparentarse la información y proveer referencias al mercado. Con relación al atributo 2, se le otorga una calificación de +1, por cuanto no se ha introducido cambios sustanciales respecto de la disponibilidad de información, dejando a salvo cualquier mejora posterior que este organismo regulador considere conveniente. Respecto del atributo 3, se ha asignado un valor de +1.5 por cuanto la definición de procedimientos y precios tope de acceso público simplificará los aspectos que deben negociarse o, en su defecto, simplificará la emisión de mandatos, mejorándose la calidad de los procesos; sin embargo, al existir diversas OBC, las negociaciones entre los concesionarios no resultarían tan eficientes. Con relación al atributo 4, se le otorga una calificación de +1.5, en tanto incentiva la compartición de la infraestructura en el mercado mediante reglas claras; no obstante, la diversidad de OBC resultaría en costos de negociación que podrían menoscabar los incentivos ganados. Finalmente, respecto del atributo 5, se le otorga una calificación de +1, ya que la diversidad de propuestas por parte de las concesionarias eléctricas resulta en un procedimiento de evaluación exhaustiva por parte del OSIPTEL cuyos resultados serían menos eficaces a los de una OBC única.

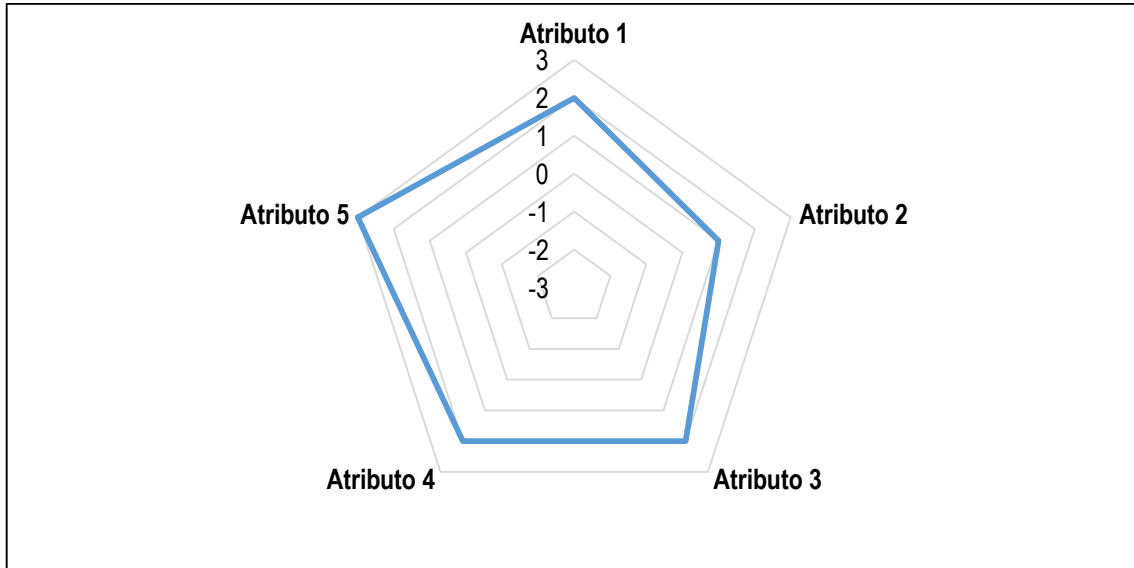


GRÁFICO N° 4: Calificación de atributos para la Alternativa N° 3


Alternativa N° 4: En relación con el atributo 1, se le otorga una calificación de +2 puesto que define referencialmente procedimientos estandarizados y validados por el regulador que tienen la ventaja de que pueden ser complementados con disposiciones adicionales de uso específico a la relación de compartición. Con relación al atributo 2, al igual que en la alternativa N° 2, se le otorga una calificación de +1, por cuanto no se ha introducido cambios sustanciales respecto de la disponibilidad de información, dejando a salvo cualquier mejora posterior que este organismo regulador considere conveniente. Respecto del atributo 3, se ha asignado un valor de +2 por cuanto la definición de una referencia de procedimientos y precios de acceso público minimizará los aspectos sujetos a negociación, manteniendo la posibilidad de que se puedan incorporar disposiciones adicionales que perfeccionen la relación específica. A nivel de mandatos, al igual que la alternativa N° 2, simplificará su emisión y mejorará la calidad de dichos procesos.

Con relación al atributo 4, se le otorga una calificación de +2, dado que la alternativa evaluada incentiva la compartición de la infraestructura al proporcionar una referencia sobre la cual se realizará la negociación, a la vez que provee la suficiente flexibilidad para incorporar disposiciones específicas que perfeccionen la relación de compartición. Finalmente, respecto del atributo 5, se le otorga una calificación de +3, ya que se espera que la propuesta de una única ORC por parte del OSIPTEL permita obtener los resultados perseguidos con una OBC, con una implementación más eficiente que la alternativa N° 2 en términos del aprovechamiento de los recursos públicos en la medida que, salvo la obligación asociada al reporte de contratos, se ha retirado la necesidad de supervisar y fiscalizar el cumplimiento de una medida que ya no será obligatoria.



GRÁFICO N° 5: Calificación de atributos para la Alternativa N° 4


De acuerdo con el análisis antes efectuado, se obtiene el siguiente cuadro de calificaciones:

TABLA N° 05. EVALUACIÓN DE ALTERNATIVAS

ID	Atributo	Alternativa N° 1	Alternativa N° 2	Alternativa N° 3	Alternativa N° 4	Ponderador
1	Reducción de discrepancias con respecto a procedimientos operativos y precios	0	+2	+2	+2	0,2
2	Mejora con respecto a la disponibilidad de información	0	+1	+1	+1	0,2
3	Celeridad para la suscripción de contratos y mandatos	0	+2	+1,5	+2	0,2
4	Incentivos para el uso de infraestructura existente para el despliegue de redes de banda ancha	-2	+2	+1,5	2	0,2
5	Eficiencia en el proceso para la implementación de una solución	0	+2	+1	+3	0,2
Evaluación		-0,4	+1,8	+1,4	+2	

Sobre la base de la evaluación realizada, y la aplicación de los ponderadores definidos, la Alternativa N° 4 tiene el resultado de +2 mientras que la Alternativa N° 1, N° 2 y N° 3, tienen calificaciones de -0,4; +1,8 y +1,4 respectivamente. En ese sentido, la alternativa elegible como propuesta de solución corresponde a la Alternativa N° 4.



7. APLICACIÓN DE LA SOLUCIÓN SELECCIONADA - PROPUESTA DE OFERTA REFERENCIAL DE COMPARTICIÓN

Con base a lo mencionado en las secciones anteriores, se propone la aprobación de disposiciones que viabilicen la compartición y un despliegue de infraestructura de telecomunicaciones con celeridad mediante la aplicación de una ORC de acceso público que incluya la definición de términos y condiciones de la compartición de la infraestructura eléctrica, incluyendo el precio del acceso y uso. En ese sentido, se propone la resolución y la ORC que se encuentran adjuntos al presente Informe en calidad de anexos.

Es preciso señalar que la ORC es un instrumento que fomenta la transparencia en la compartición de la infraestructura eléctrica y es de especial relevancia para garantizar y promover un comportamiento no discriminatorio. Contiene el detalle suficiente para garantizar que los operadores de servicios públicos de telecomunicaciones tengan una base de negociación sobre los procedimientos aplicables y los conceptos a ser retribuidos de tal modo que no se encuentren obligados a pagar por otros que no se encuentran contemplados en las normas.

En la práctica, la implementación de la ORC operará de la siguiente manera:

- Ante la presentación de una solicitud de compartición de infraestructura eléctrica por parte del concesionario de servicios públicos de telecomunicaciones, el concesionario del servicio público de energía eléctrica deberá proceder con su atención, verificando el cumplimiento de los requisitos exigidos en la normativa aplicable, los cuales deben ser claramente especificados por el solicitante en su requerimiento.
- Efectuado el requerimiento y verificados los requisitos, las partes podrán negociar la compartición de la infraestructura eléctrica en los términos libremente propuestos, siempre que respeten las condiciones establecidas en las normas de la materia, pudiendo considerar la ORC como fuente para acelerar su suscripción. Luego, las partes deberán suscribir el respectivo contrato, el cual debe incluir los términos y condiciones del uso compartido de infraestructura, entre ellos, las contraprestaciones.

Además, con el fin de desincentivar la negativa a la suscripción de contratos por desacuerdo con el valor de la contraprestación de aquellos elementos cuyo precio ha sido estimado a partir de la aplicación de normas específicas o haya sido establecido por el OSIPTEL, se ha propuesto considerar esta conducta como una negativa injustificada de compartición de infraestructura.

Por otro lado, el contrato de compartición debe ser remitido por los titulares de infraestructura de soporte de energía eléctrica y de telecomunicaciones, según corresponda a lo establecido en la Ley N° 28295 y la Ley N° 29904 al OSIPTEL, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles de haber sido suscrito, tipificando su incumplimiento como infracción administrativa.

Finalmente, se ha establecido que en un plazo de noventa (90) días hábiles para el reporte de los contratos de compartición de infraestructura suscritos entre los concesionarios del servicio público de energía eléctrica reporten con los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones.



7.1. Condiciones generales de acceso

Actualmente en cada proceso de libre negociación entre partes se establecen todas las condiciones contractuales ante la falta de una definición estandarizada y validada por la autoridad, existiendo condiciones de asimetría de información. Esto ocasiona que el proceso de negociación se dilate y existan condiciones heterogéneas, a pesar de ser un proceso recurrente sobre el cual se dispone de la experiencia de los procesos de compartición celebrados vía contratos y mandatos.

En este contexto, se propone que la ORC defina los términos y condiciones que resultan aplicables a la compartición de infraestructura eléctrica, que brinde una mayor transparencia al mercado, reduzca la asimetría de información, la ocurrencia de desacuerdos y permita una mayor celeridad en la compartición de la infraestructura eléctrica. La ORC propuesta comprenderá la definición de condiciones generales, condiciones económicas y condiciones técnicas. En la Tabla N° 06 se describen las condiciones generales de acceso establecidas en la ORC.

TABLA N° 06. CONTENIDO DE LA ORC: CONDICIONES GENERALES

ID	Tema	Descripción
1	Definición de las partes	Descripción detallada de las partes que suscriben la ORC con referencia al marco legal aplicado en el requerimiento de acceso.
2	Marco Legal	Detalla el marco legal aplicable (las disposiciones de la Ley N° 28295, Ley N° 29904 y sus respectivos reglamentos y normas que las modifiquen, sustituyan o complementen)
3	Objeto y alcance del contrato	Detalla el objetivo de establecer condiciones de acceso y uso de postes y torres de la Infraestructura Eléctrica, siendo el alcance el área de concesión de EL TITULAR, detallado en el Apéndice II el listado específico de infraestructura requerida.
4	Vigencia y plazo	Define el inicio de la vigencia, desde el día siguiente de ser notificado al OSIPTEL, por plazo indeterminado, salvo ante la existencia de causales de resolución. Precisa también, casos en los cuales se mantiene la vigencia.
5	Procedimiento para la liquidación, facturación y pago	Establece la obligación de efectuar las retribuciones a EL TITULAR, hace referencia al procedimiento correspondiente detallado en el Apéndice III.
6	Procedimiento para el acceso y uso de la infraestructura	Define el alcance del referido procedimiento, describe las actividades generales que se efectúan para implementar el acceso y uso solicitado, haciendo referencia al Apéndice II que detalla las actividades.
7	Mantenimiento y reforma de la Infraestructura Eléctrica y de telecomunicaciones	Define la realización de trabajos de mantenimiento los cuales deberán contar con la autorización de EL TITULAR, detallados en el Apéndice II.F; asimismo, establece la responsabilidad en casos de requerirse la desconexión de la red eléctrica.
8	Seguridad	Establece la obligación de cumplir las normas de seguridad del sector eléctrico por parte de EL BENEFICIARIO y/o terceros contratados. También se requiere seguir las indicaciones de EL TITULAR, disposiciones de montaje, distancias y otros aspectos de carácter técnico y en específico con lo indicado en el Apéndice II (Sección II.2.G, II.3 y II.4).



ID	Tema	Descripción
9	Supervisión realizada por el TITULAR	EL TITULAR tiene la potestad de supervisar los trabajos realizados en la red, a su costo. En caso se ponga en riesgo la infraestructura y el servicio, se describe un procedimiento para su solución oportuna. Se establece la posibilidad de paralizar las obras en cuanto no se haya solucionado los inconvenientes y el respectivo procedimiento.
10	Obligaciones del TITULAR	Se detallan obligaciones del TITULAR. Sin perjuicio de otras obligaciones establecidas en la normativa vigente, se indica la obligación de brindar el acceso y uso de la infraestructura, la información requerida, el reforzamiento de la infraestructura, la remisión al OSIPTEL de la ORC suscrita y modificaciones, de ser el caso.
11	Obligaciones del BENEFICIARIO	Es establecida la obligación de cumplir con las disposiciones de seguridad respecto a la infraestructura eléctrica, documentación de EL TITULAR, efectuar el pago de las retribuciones por acceso y uso, el uso sólo de infraestructura autorizada, entre otros.
12	Confidencialidad, Secreto de las Telecomunicaciones y Protección de Datos personales	Se establece reglas de aplicación a estas materias.
13	Responsabilidad por daños	Diversas disposiciones son precisadas de forma que se establezca con claridad la responsabilidad de EL BENEFICIARIO y/o terceros contratados por este, en caso de ocurrir daños a la infraestructura u otras instalaciones, y/o a terceras personas y/o propiedades públicas o privadas. Asimismo, se especifica la responsabilidad de EL TITULAR, ante daños directos causados por este, sus trabajadores directos y sus Contratistas y Subcontratistas a EL BENEFICIARIO. Asimismo, se exige responsabilidades ante eventos de caso fortuito o por fuerza mayor
14	Garantía y seguros	Se establece la obligación de mantener: i) como garantía un depósito en cuenta o una carta fianza por un monto no menor a un (1) mes de contraprestación mensual ii) una Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil con cobertura sobre cualquier daño y/o perjuicio, pérdida, multa, penalidad o indemnización que pudiere sobrevenir a EL TITULAR o a terceros, debido a acciones de EL BENEFICIARIO o terceros relacionados con este; iii) un Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo. También se establece procedimientos específicos.
15	Terminación	Se definen las causales de terminación de contrato.
16	Cesión de posición contractual	Se precisa la continuidad de la posición contractual ante diversos escenarios de transferencia de propiedad, cesión o transferencia de obligaciones, transferencia de títulos habilitantes de EL BENEFICIARIO o del TITULAR.
17	Solución de controversias	Es establecido un procedimiento para la solución de discrepancias a través de tratos directos o la posibilidad de someterse a controversias, las materias que deban ser conocidas por el OSIPTEL. Asimismo, la posibilidad de someter cualquier otra discrepancia a sede judicial o arbitral, en este último caso, en tanto no corresponda a materias que son competencia del OSIPTEL.
18	Notificaciones y personal de contacto	Contiene las direcciones de notificación y datos de contacto del personal encargado, incluyendo un mecanismo de actualización de datos.



ID	Tema	Descripción
19	Observancia de leyes y normas contra la corrupción	Se detallan disposiciones de observancia respecto a las referidas leyes.
20	Modificaciones	Se especifica que las modificaciones a la ORC deberán formalizarse a través de actas complementarias, siempre que no contradiga la normativa vigente.
21	Apéndices	Contiene el listado de apéndices que forman parte de la ORC.

Las condiciones generales de acceso propuestas en la ORC se basan en las disposiciones establecidas en el marco normativo vigente, así como en disposiciones que el OSIPTEL ha establecido a través de mandatos de compartición de infraestructura eléctrica, que han permitido el despliegue de las redes de telecomunicaciones.

El establecimiento de estas disposiciones en una ORC permitirá una mayor transparencia al mercado, pues serán conocidos por los solicitantes a priori, y aplicará en cualquier proceso de compartición, con cualquier concesionario del servicio público de energía eléctrica, reduciendo la cantidad de materias que requieran negociación y con ello la probabilidad de desacuerdos. A su vez, esto permitirá reducir los tiempos de suscripción de acuerdos.

Como se ha expuesto en la revisión de la experiencia internacional el empleo de ORC es una práctica regulatoria que tiene efectos positivos, siendo ampliamente empleada.

7.2. Condiciones económicas

Sobre la base de los procedimientos de mandato emitidos por el OSIPTEL, se propone la definición de los aspectos económicos referidos a los procedimientos de facturación, liquidación, pago y cálculo de contraprestaciones. En la Tabla N° 07 se describen con mayor detalle los aspectos económicos establecidos en la ORC.

TABLA N° 07. CONDICIONES ECONÓMICAS DE LA ORC

ID	Tema	Descripción
1	Facturación y liquidación	<p>Se define el cálculo de la contraprestación única, con base en los valores registrados en las Actas Complementarias de Aceptación de Rutas. También se define el cálculo de la contraprestación mensual.</p> <p>Respecto a la facturación, esta deberá incluir la contraprestación mensual por acceso y uso de Infraestructura Eléctrica y la contraprestación única por adecuación, según corresponda; debiendo incluir el detalle de los montos, desagregado a nivel de poste o torre, de forma que permita conocer la justificación de los montos exigidos.</p> <p>En caso en que no se haya realizado el pago de la factura dentro del plazo establecido, quedará constituida en mora automática y estará obligada a abonar por cada día de atraso, los intereses compensatorios y moratorios correspondientes. Finalmente se establece un procedimiento para la solución de discrepancias en la facturación.</p>



ID	Tema	Descripción
2	Determinación de la retribución y actualizaciones	<p>Se establecen las contraprestaciones mensuales unitarias a ser pagadas en correspondencia al acceso y uso de la infraestructura eléctrica, según el tipo de estructura. Si bien dicha retribución es referencial, constituye un precio máximo bajo el marco de la Ley N° 29904. El listado de retribuciones será determinado por el OSIPTEL y será publicado en su Portal Institucional⁴¹. El OSIPTEL realizará las actualizaciones cuando corresponda.</p> <p>La contraprestación mensual unitaria a retribuirse por el acceso y uso de la infraestructura eléctrica será calculada mediante la fórmula contenida en el Anexo I del Reglamento de la Ley N° 29904 (Ver Tabla N° 8)</p>

TABLA N° 08. VALORES ASIGNADOS A LAS VARIABLES Y PARÁMETROS DE LA METODOLOGÍA

COMPONENTE	DESCRIPCIÓN DE LAS VARIABLES O PARÁMETROS		
BT: Base total de cálculo	$BT = (1 + m) \times TP$		
	TP: Costo regulado de la estructura	m: Costo de montaje y suministros (77% en baja tensión y 84,3% en media y alta tensión)	
OMs: OPEX sin compartición	$OMs = l/12 \times BT$		$Oms = h/12 \times BT$
	Baja tensión: $l = 7,2\%$		Media y alta tensión: $h = 13,4\%$
OMc: OPEX con compartición	$OMc = f \times Oms$		
	f: 20% en baja tensión y 18,3% en media y alta tensión		
RM: Contraprestación mensual	$RM = Imp + Omc \times B \times (1 + i_m)$		
	Imp: impuestos asociados (0)	$B = 1/Na$	i_m : Tasa de retorno mensualizada o margen de utilidad razonable (0,95%)

7.3. Condiciones técnicas

Sobre la base de los procedimientos de mandato emitidos por el OSIPTEL, se propone la definición de los aspectos técnicos referidos a:

TABLA N° 09. ASPECTOS TÉCNICOS DE LA ORC

ID	Tema	Descripción
1	Infraestructura a la que se solicita el acceso y uso	<p>Con base en la información brindada por EL TITULAR en el proceso de negociación, se debe incorporar en la ORC a suscribirse (debe ser generada por EL BENEFICIARIO):</p> <p>El listado de infraestructura a la cual se solicita el acceso y uso, en formato electrónico. Contiene información referida a la ubicación de cada infraestructura, ubicación georeferenciada, características técnicas, su estado, entre otros. También se debe incorporar el mapa de rutas e información de detalle (Identificación de Peligros y Evaluación de Riesgos (IPERC), la lista de verificación de Equipos de Protección Personal (EPP) y el Expediente Técnico de cada Ruta).</p>

⁴¹ En tanto el listado de contraprestaciones no sea publicado, las partes deberán aplicar lo dispuesto en las condiciones económicas de la ORC.

ID	Tema	Descripción
2	Procedimiento para el acceso y uso a la infraestructura eléctrica	Se detalla el procedimiento para la implementación del acceso y uso a la infraestructura eléctrica, iniciando con la conformidad de los expedientes técnicos de ruta, el despliegue de la red, actualizaciones de rutas, actuación en casos de contingencia, disposiciones respecto al cumplimiento de disposiciones técnicas y de seguridad.

En la determinación de los aspectos técnicos, se busca la trazabilidad de los requerimientos, debiendo registrarse los hitos referidos a las solicitudes de acceso y uso, conformidad del Expediente Técnico de Ruta, presentación de Cronograma de Actividades y el Plan de Trabajo, autorización para la instalación del Cable de Comunicaciones, suscripción del acta de conformidad de la instalación, habiéndose realizado previamente la adecuación en caso de ser requerida. Asimismo, se busca que la implementación cautele la seguridad de la infraestructura y del personal que implementa la instalación.

8. DIFUSIÓN NORMATIVA

Mediante Resolución N° 199-2020-CD/OSIPTEL, el OSIPTEL publicó para comentarios el proyecto de norma que establece la Oferta Básica de Participación (en adelante, la OBC) a ser empleada de manera obligatoria en la suscripción de contratos de participación de infraestructura bajo titularidad de los concesionarios del servicio público de energía eléctrica en el marco de las Leyes N° 28295 y N° 29904.

Según este proyecto de norma, los concesionarios del servicio público de energía eléctrica estarían obligados a utilizar la OBC en la suscripción de sus acuerdos de participación de infraestructura con los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones que la soliciten. A efectos de asegurar el cumplimiento de este objetivo, el mencionado proyecto propuso un régimen de infracciones y sanciones que, entre otros, tipificaba como infracción que el concesionario del servicio público de energía eléctrica suscriba acuerdos sin considerar los términos establecidos en la OBC.

Cabe indicar que en virtud a dicha publicación se han recibido comentarios de 18 entidades: 9 (50%) empresas eléctricas⁴², 6 (33%) empresas de telecomunicaciones⁴³, el MTC, el OSINERGMIN y la Sociedad Nacional de Minería, Petróleo y Energía (SNMPE).

De los 9 Artículos que conformaron el Proyecto, los más comentados fueron los relacionados con: i) la obligatoriedad del uso de la OBC y la provisión de información; ii) mandatos provisionales; y, iv) el régimen de infracciones y sanciones.

Las empresas concesionarias del servicio público de energía eléctrica expresaron mayoritariamente una oposición al proyecto, en razón de los siguientes argumentos principalmente.

- La aplicación de las medidas vulneraría distintos principios legales, lo que la convertiría en ilegal (contrario a leyes superiores o no fundamentada en norma con rango de ley) y arbitraria.

⁴² Con el Sur LT S.A.C., Distriluz S.A., Electro Dunas S.A.A., Electronorte S.A., Enel Distribución S.A.A., Engie Energía Peru S.A., Luz del Sur S.A.A., Sociedad Eléctrica del Sur Oeste S.A., Red de Energía del Peru S.A.

⁴³ America Movil Peru S.A.C., Entel Peru S.A., Gilat Network S.A., Redes de Fibra del Peru S.R.L., Satelital Comunicaciones S.A.C., Telefónica del Peru S.A.A.

- El Proyecto está concebido para favorecer a las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones en desmedro de las empresas concesionarias del servicio público de energía eléctrica.
- La norma alegada como habilitante para emitir una OBC solo es aplicable al régimen de la Ley N° 28295, mas no a los supuestos regulados por la Ley N° 29904 (solicitan que se elimine esta mención).
- El Proyecto fue emitido excediendo las facultades normativas del OSIPTEL, quien no puede actuar de oficio para la emisión de un mandato.
- La suscripción forzosa de una OBC resulta innecesaria, pues el marco regulatorio ya ofrece la solución: la norma permite solicitar al OSIPTEL la emisión de mandatos cuando hay desacuerdo.
- La OBC (cláusulas homogéneas y sistematizadas) no deja espacio para la negociación. Su aprobación viola el derecho a la libertad contractual, ya que la intervención del OSIPTEL debe ser subsidiaria.
- Se les impone la obligación de suscribir una OBC con condiciones técnicas, económicas y legales que fueron establecidas sin su participación (OSIPTEL no las convocó).
- De aplicarse el Proyecto, la posibilidad de requerir al OSIPTEL un mandato se limitaría a un extremo respecto del cual la OBC no haya previsto regla alguna. Así, se vulneraría el derecho al debido proceso, pues restringe la posibilidad de que se pronuncien o cuestionen los términos de la OBC.
- Igualmente, les impiden acudir a sede arbitral, contraviniendo la Constitución y las leyes de la materia.
- Al reemplazar el instrumento legal del mandato con la OBC, se les priva de las vías legales que tenían para cuestionar el mandato (p. ej. recurso de reconsideración).

No obstante, realizan los siguientes comentarios en el caso de que el proyecto continúe con la aprobación:

- Consideran que la OBC debe ser de aplicación voluntaria; referencia útil para las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones y a la que se pueda referir OSIPTEL en mandatos.
- El plazo para remisión de información a las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones es corto (5dh).
- La información a remitir debe ser la necesaria y razonable en el formato que maneje la respectiva empresa concesionaria del servicio público de energía eléctrica
- El listado de precios a ser publicado debe ser solo de aplicación a los titulares que se encuentren obligados a otorgar acceso a las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones. Además, se debe considerar estructuras vigentes.
- La norma no contempla sanciones en caso de incumplimiento en el pago del beneficiario. El texto es demasiado general y puede generar situaciones desproporcionadas.

Las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones se encuentran a favor del Proyecto. Los principales comentarios son:

- Se incluya la Ley N° 29022 (Ley para el Fortalecimiento de la Expansión de Infraestructura en Telecomunicaciones).
- Consultan si la norma aplica para los contratos y mandatos celebrados con posterioridad a la vigencia.
- Los plazos para el envío de información son extensos (p. ej. 5 días hábiles).



- Se debe especificar cuál es la información que como mínimo debe remitir la eléctrica (p. ej. remitir *ex ante* información sobre su planta de postes en formato GIS, con la información georreferenciada).
- No están de acuerdo con la implementación de mandatos provisionales, dado que la OBC debería ser de aplicación obligatoria e inmediata.
- Es fundamental que el listado de precios defina claramente los atributos para identificar el tipo de poste (tensión, altura, material, código, etc).
- Piden se precise si pueden instalar más de un cable en los postes eléctricos.
- No debe incluirse el costo de adecuación dado que actualmente no lo asumen las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones.
- Solicitan que se explique si la fórmula planteada difiere de la vigente aprobada por N° 008-2006-CD-OSIPTEL.

Los comentarios recibidos se encuentran publicados en el Portal Institucional del OSIPTEL (www.osiptel.gob.pe) y han sido analizados en la Matriz de Comentarios.

Cabe mencionar que dichos comentarios han sido debidamente analizados y han motivado que este Organismo Regulador, opte por una alternativa que genere menor intervención, pero que pueda lograr el objetivo esperado a fin de facilitar la suscripción de los contratos de compartición de infraestructura.

9. CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIÓN

De la evaluación realizada, y teniendo en cuenta los comentarios detallados en la matriz de comentarios adjunta al presente informe, se establece la Oferta Referencial de Compartición como herramienta de referencia para la celebración de contratos y como parámetro bajo el cual se aprobarán los mandatos de compartición de infraestructura.

En ese sentido, esta Dirección recomienda la implementación de una Oferta Referencial de Compartición de público acceso que defina los términos y condiciones incluyendo el precio, que sea ofrecida de forma facultativa por las empresas concesionarias del servicio público de energía eléctrica a las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones para la compartición de la infraestructura del servicio público de energía eléctrica, para facilitar la suscripción de contratos y el despliegue de redes de telecomunicaciones, en el marco de la Ley N° 28295, la Ley N° 29904, sus respectivos reglamentos; y normas que las modifiquen, sustituyan o complementen.

Asimismo, en atención, a lo indicado, se adjunta en el presente informe, en calidad de anexo, la propuesta final de ORC, así como su respectiva resolución de aprobación, y se recomienda su elevación para la consideración del Consejo Directivo.

Finalmente, se recomienda la publicación de la resolución en el Diario Oficial El Peruano.



10. ANEXO

Proyecto de norma que establece la ORC.

Atentamente,



BIBLIOGRAFÍA

1. Banco Mundial (2022). Global Database for Regulatory Impact Assessment (RIA). <https://rulemaking.worldbank.org/en/ria-documents>
2. BEREC (2019). BEREC Report on Access to physical infrastructure in the context of market analyses.
3. Comisión de Regulación de Comunicaciones (2022). Compartición de Infraestructuras para el Despliegue de Redes y la Masificación de Servicios de Telecomunicaciones – Fase II, Alternativas Regulatorias. https://www.crcom.gov.co/system/files/Proyectos%20Comentarios/2000-71-19B/Propuestas/alternativas_comparticion_de_infraestructuras_para_el_despliegue_de_redes_y_la_masificacion_de_servicios_de_telecomunicaciones.pdf
4. Cullen International (2020). Infrastructure sharing by fixed operators.
5. European Parliament y Council of the European Union (2002). Directive 2002/19/EC. On access to, and interconnection of, electronic communications networks and associated facilities (Access Directive). Official Journal of the European Union L 108, p. 0007 – 0020. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX%3A32002L0019&from=EN>
6. European Parliament y Council of the European Union (2002). Directive 2002/21/EC. On a common regulatory framework for electronic communications networks and services (Framework Directive). Official Journal of the European Union L 108, p. 0033 - 0050. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32002L0021&from=en>
7. European Parliament y Council of the European Union (2014). Directive 2014/61/EU. On measures to reduce the cost of deploying high-speed electronic communications networks (Text with EEA relevance). Official Journal of the European Union L 155/1. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32014L0061&from=FR>
8. European Parliament y Council of the European Union (2018). Directive 2018/1972. establishing the European Electronic Communications Code (Recast) (Text with EEA relevance). Official Journal of the European Union L 321/36. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32018L1972&from=ES>
9. Instituto Federal de Telecomunicaciones (2021). Análisis sobre el Mercado de Operadores Móviles Virtuales (OMVs) 2020.
10. Invten, H, Oliver J. y Sepulveda E. (2000). Manual de Reglamentación de las Telecomunicaciones. Banco Mundial. <https://www.itu.int/itudoc/itu-d/indicato/81478-es.pdf>
11. ITU (2018). The economic contribution of broadband, digitization and ICT regulation. https://www.itu.int/dms_pub/itu-d/opb/pref/D-PREF-EF.BDR-2018-PDF-E.pdf



12. ITU (2020). Economic impact of COVID-19 on digital infrastructure. https://www.itu.int/dms_pub/itu-d/opb/pref/D-PREF-EF.COVID_COV_IMPACT-2020-PDF-E.pdf
13. ITU y CRASA (2018). ICT and Broadcasting Infrastructure Sharing Guidelines. https://www.itu.int/en/ITU-D/Regulatory-Market/Documents/Infrastructure_portal/CRASA-ITU-IS_Guidelines_Final_Jan2018.pdf
14. ITU y UNESCO (2019). The State of Broadband: Broadband as a Foundation for Sustainable Development. https://www.itu.int/dms_pub/itu-s/opb/pol/S-POL-BROADBAND.20-2019-PDF-E.pdf
15. Jay, S., Neumann, K. y Plueckebaum, T. (2011). Comparing FTTH access networks based on P2P and PMP fibre topologies. Telecommunications Policy, 38 (1), 1-9.
16. Joskow P. (1987). Contract Duration and Relationship Investments: Empirical Evidence from Coal Markets. The American Review Vol. 77, No 1, pp. 168-185. <http://www.jstor.org/stable/1806736>
17. Martínez, R., Iglesias, E. y García, A. (2020). Transformación digital: Compartición de infraestructura en América Latina y el Caribe. Banco Interamericano de Desarrollo (BID). <http://dx.doi.org/10.18235/0002903>
18. Meddour, D.-E., Rasheed, T., & Gourhant, Y. (2011). On the role of infrastructure sharing for mobile network operators in emerging markets. Computer Networks, 55(7), 1576–1591. <https://arxiv.org/ftp/arxiv/papers/1211/1211.7113.pdf>
19. Motta, M. (2004). Competition Policy: Theory and Practice. (1a Ed.). Cambridge: Cambridge University Press.
20. OECD (2021). Implementación del Análisis de Impacto Regulatorio en la Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento del Perú. Revisiones de la OCDE sobre reforma regulatoria. Paris: OECD Publishing. <https://doi.org/10.1787/d27220ab-es>
21. Sanchez I. y Gonzales Yadin (2021). Informe técnico legal que sustenta la modificación del listado que forma parte integrante de la Resolución Ministerial N° 186-2015-MINAM, con relación a los proyectos de inversión del Sector Comunicaciones (Informe N° 0088-2021-MTC/26). Ministerio de Transportes y Comunicaciones. https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1891827/Informe_0088-2021-MTC-26_MINAM%5BR%5D%5BR%5D.pdf.pdf
22. Sharkey (1982). The Theory of Natural Monopoly. New York: Cambridge University Press.
23. Tribunal Constitucional (2018). Sentencia del Tribunal Constitucional de los expedientes 0012-2018-PI/TC y 0013-2018-PI/TC. Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 30793, Ley que regula el gasto de publicidad del Estado peruano. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2018/00012-2018-AI.pdf>



24. WIK-Consult (2017). Best practice for passive infrastructure access. Wik-Consult Report for Vodafone.
<https://www.wik.org/fileadmin/Studien/2017/best-practice-passive-infrastructure-access.pdf>
25. WIK Consult- VVA Consulting (2018), Estudio Sobre la Implementación y Monitoreo de Medidas Bajo la Directiva 61/2014 – Directiva de Reducción de Costos. Reporte final para la Comisión Europea.
26. Woroch G. (2002). “Local Network Competition” en *Handbook of Telecommunications Economics*. Martin Cave, Sumit Majumdar, and Ingo Vogelsang, eds. Amsterdam: Elsevier Publishers, pp. 641-716.

