

## EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

### I. Fundamentos:

Mediante Ley N° 28295, se aprobó la Ley que regula el acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones (en adelante la Ley).

La Primera Disposición Final de la Ley dispone la creación de una Comisión encargada de proponer su Reglamento, en un plazo de seis (06) meses contados a partir de la fecha de su publicación. Asimismo, establece que el proyecto de Reglamento debe ser publicado para recibir comentarios de los interesados antes de su aprobación final.

Con fecha 22 de diciembre de 2004 se publicó en el Diario Oficial "El Peruano" el proyecto de Reglamento de la Ley que regula el acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones, habiéndose recibido y evaluado los comentarios de los interesados.

### II. Problemática

Los postes, ductos, conductos, torres y cámaras constituyen parte de la infraestructura necesaria para la prestación de los servicios de telefonía fija, móvil y de radiodifusión por cable.

Sin embargo del análisis de la situación actual se evidencia que los operadores de los servicios de telecomunicaciones encuentran una serie de barreras para acceder al uso compartido de dicha infraestructura, aún y cuando esta compartición es técnicamente posible y eficiente para la sociedad.

Así tenemos que, por ejemplo, las redes del servicio de radiodifusión por cable en el Perú, pese a constituir un potencial que puede ser explotado con mayor eficiencia en la prestación de servicios adicionales, enfrentan barreras que limitan su desarrollo, como la carencia de un marco normativo que regule el uso compartido de infraestructura y su acceso a costos razonables.

Esta situación alcanza niveles preocupantes, cuando existe una restricción legal a que se instale nuevos postes, ductos, o conductos<sup>1</sup> dentro del área de concesión de la empresa de cable, y ésta no consigue celebrar un acuerdo con los propietarios o administradores de dicha infraestructura.

---

<sup>1</sup> Así ocurre en la Municipalidad de Huancayo, la cual emitió el Acuerdo de Concejo N° 002, de fecha 15 de abril de 1998, estableciendo la prohibición de ejecutar nuevas instalaciones de cableado aéreo en toda la jurisdicción del distrito.

En esta complicada coyuntura, es que diversas empresas de cable se han visto obligadas a iniciar acciones legales ante el Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones - OSIPTEL o el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual –INDECOPI, denunciando abusos de posición de dominio por parte de las empresas de energía eléctrica y de telecomunicaciones<sup>2</sup>, consistentes en la negativa injustificada de alquilar sus postes o la comisión de prácticas de discriminación de precios.

Como es de esperar, en este contexto, se dificulta la expansión de las redes de este servicio, lo que afecta no solo al empresario sino también a los potenciales usuarios, los que terminan pagando elevadas tarifas o se ven privados del servicio.

De otro lado, venimos presenciando la expansión a nivel nacional de los servicios móviles, con la consiguiente proliferación de las estaciones base radioeléctricas –conocidas como antenas- indispensables para la prestación de estos servicios en los términos de calidad requeridos. Por lo tanto, es necesario adoptar las medidas pertinentes para garantizar el crecimiento ordenado de esta infraestructura a efectos de mitigar la afectación del paisaje urbanístico y promover el uso racional del espacio público.

Un estudio detallado del sector de telecomunicaciones y la experiencia normativa de otros países, llevaron a determinar que ante la situación antes descrita, era necesaria la intervención del Estado, y en este contexto, se promulgó la Ley N° 28295, Ley que regula el acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones, la que entrará en vigencia con la aprobación de su Reglamento, conforme a lo señalado en su Cuarta Disposición Final.

En este sentido, la expedición del Reglamento de la Ley permitirá; (i) Dar un uso óptimo a la infraestructura de uso público tanto del sector de telecomunicaciones como el de energía y aquella que sea determinada por OSIPTEL, de acuerdo a las facultades conferidas en la Ley, (ii) garantizar el crecimiento ordenado de la infraestructura, mitigando la afectación del paisaje urbanístico y (iii) promover el desarrollo de los servicios de telecomunicaciones, a través de procedimientos eficientes y del pago de una contraprestación razonable.

Cabe destacar que países como Brasil, Colombia, Venezuela y España, entre otros regulan la compartición de infraestructura.

### **III. Propuesta**

El presente reglamento establece como condiciones de acceso y uso compartido de la infraestructura de uso público que el solicitante de acceso y uso compartido de infraestructura de uso público: (i) acredite la existencia de una restricción a la construcción

---

<sup>2</sup> En uno de estos procesos, seguido por la empresa Cab Cable S.A. contra Electrocentro S.A. ante el INDECOPI, la Resolución de Primera Instancia al resolver en favor de la demandante, dispuso hacer de conocimiento de las autoridades en materia de energía y telecomunicaciones la citada resolución y el Informe Técnico respectivo, "...a fin que se proponga una regulación de carácter multisectorial que permita la mejor utilización de infraestructura, permitiendo con ello el desarrollo de la competencia en los mercados involucrados". Esta Resolución fue confirmada inclusive en Segunda Instancia.

y/o instalación de infraestructura de uso público, por razones de medio ambiente, salud pública, seguridad, ordenamiento territorial; o, la falta de pronunciamiento de la autoridad administrativa competente, dentro del plazo de 30 días, y que (ii) cumpla 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.

Asimismo, identifica entre las obligaciones y derechos del titular de la infraestructura de uso público, las siguientes: (i) Obligación de entregar la información necesaria para el acceso y uso compartido de la infraestructura de uso público al solicitante y a OSIPTEL, (ii) informar sobre modificaciones que pretenda realizar en su infraestructura; (iii) derecho de recibir el pago de la contraprestación por el acceso y uso de su infraestructura de uso público; y, (iv) retirar cualquier elemento de infraestructura que se encuentre instalado sin autorización en su infraestructura de uso público o cuando se ponga en peligro la seguridad de las personas o de la propiedad.

Entre las obligaciones y derechos del beneficiario de la infraestructura de uso público, se establecen los siguientes: (i) Obligación realizar el pago de la contraprestación (ii) cumplir con las disposiciones sectoriales sobre seguridad, (iii) no causar interferencia ni daños a la infraestructura de uso público ni a la de terceros; (iv) derecho de prestar el servicio público de telecomunicaciones, (v) instalar el equipamiento necesario para el acceso y uso compartido; y (vi) efectuar modificaciones y reparaciones en el equipamiento del cual es titular.

Asimismo, el Reglamento reconoce el derecho del titular de la infraestructura de uso público de exigir a los solicitantes de acceso y uso compartido, el otorgamiento de seguros y garantías.

En cuanto a las modalidades para acceder al uso compartido de infraestructura de uso público son la negociación y el mandato. El plazo para la negociación es de treinta (30) días hábiles, una vez vencido, puede accederse al mandato.

Con formato

Asimismo, se precisa que la subasta a que se refiere el artículo 13° de la Ley será de aplicación cuando: (i) la disponibilidad de la infraestructura no permita atender todas las solicitudes que cumplan con los requisitos de la Ley y el Reglamento; y (ii) cuando OSIPTEL lo determine, previo informe económico, técnico y legal.

Igualmente, se reconoce la potestad de OSIPTEL para establecer la obligatoriedad de la presentación de ofertas básicas de compartición, a fin de facilitar la negociación de los contratos de compartición y reducir con ello los costos de transacción.

En tanto es necesario establecer supuestos predecibles para identificar los casos en que procede la negativa para otorgar el acceso y uso compartido, el Reglamento establece que ésta opera, entre otros: por limitaciones físicas, tecnológicas, técnicas o ambientales en la infraestructura, por niveles de congestión real o potencial derivados de limitaciones de espacio o tiempo, cuando existan otros beneficiarios utilizando la infraestructura y no sea posible incorporar beneficiarios adicionales, incumplimiento por parte del solicitante de anteriores contratos de compartición o mandatos de compartición, por aplicación de la excepción dispuesta en el artículo 12° de la Ley, si el solicitante no otorga los seguros y garantías que el titular de la infraestructura le hubiere exigido y si la infraestructura de uso

público no se encuentre definida en la Ley o en tanto no haya sido declarada como tal por OSIPTEL.

En cuanto al mandato de compartición, se establecen los requisitos para solicitarlo y el procedimiento para su expedición, estableciéndose que OSIPTEL notificará al titular de la infraestructura de uso público sobre la solicitud de mandato de compartición, dentro del plazo de cinco (05) días hábiles de haber recibido la solicitud, a fin de que remita la documentación que le sea solicitada dentro de un plazo máximo de cinco (05) días hábiles. Vencido dicho plazo OSIPTEL en un plazo de treinta (30) días hábiles remitirá a las partes el proyecto de mandato de compartición, a fin de que éstas puedan presentar por escrito sus comentarios, en un plazo de cinco (05) días hábiles. Debiendo OSIPTEL expedir el mandato dentro del plazo de quince (15) días hábiles, contados a partir de la recepción de los comentarios o del vencimiento del plazo para los mismos.

En relación a la metodología de cálculo, de acuerdo al informe técnico elaborado por la Comisión en aplicación de lo dispuesto en el artículo 14° de la Ley, se establecen los conceptos y principios económicos, que regirán para la aplicación de los precios máximos fijados por OSIPTEL en los respectivos mandatos. Estableciéndose que OSIPTEL deberá fijar las fórmulas para la determinación de la contraprestación por la compartición de infraestructura de uso público, dentro de un plazo de tres (03) meses contado a partir de la vigencia del Reglamento. La determinación de las citadas fórmulas no constituirán una condición para la aplicación de la Ley y su Reglamento.

Es necesario destacar que el acceso al segmento de infraestructura de servicios públicos de telecomunicaciones y energía y otra infraestructura que sea declarada como infraestructura de uso público tiene dos componentes fundamentales: el precio y las condiciones. El tema de los precios de acceso constituye una vertiente de la literatura económica, sobre la cual se han desarrollado innumerables trabajos<sup>3</sup> debido a su importancia sobre la eficiencia y los incentivos a competir. El dilema central puede resumirse de la siguiente manera:

- Si los precios de acceso son altos respecto del nivel óptimo, operadores eficientes de servicios complementarios encuentran una barrera a la entrada;
- Si los precios de acceso son bajos, el proveedor de la infraestructura no tendrá los incentivos para mantenerla y ampliarla, de ser necesario, haciendo así inviable la competencia por escasez de infraestructura, elevando los costos de congestión y poniendo en riesgo la provisión de servicios.

El gran problema consiste en determinar el llamado “nivel óptimo”. En este sentido, el presente Reglamento recoge los principios económicos que rigen la determinación de precios óptimos de acceso y que son los siguientes: i) mantener los incentivos para la eficiente utilización y mantenimiento de la infraestructura, ii) mantener los incentivos para la inversión en reposición y ampliación de la infraestructura, iii) minimizar los costos económicos de proveer y operar la infraestructura, a fin de maximizar la eficiencia productiva, iv) minimizar el costo regulatorio y de supervisión de los contratos de acceso, v) evitar subsidios cruzados, duplicidad de cobros y distorsiones similares; y vi) recuperar los costos económicos eficientes de proveer, mantener y desarrollar la infraestructura, con un margen de utilidad razonable.

---

<sup>3</sup> Al respecto, revisar Laffont y Tirole (1993) y (2000); Baumol y Sidak (1994); Armstrong, Cowan y Vickers (1994); Valletti y Estache (1998); entre otros trabajos.

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

De otro lado, el Reglamento precisa las responsabilidades del Ministerio de Transporte y Comunicaciones y del Ministerio de Energía y Minas en cuanto a la administración del Registro de Infraestructura de Uso Público y el contenido mínimo del Registro.

En cuanto a la publicidad de los Planes de Desarrollo, se precisa que previa a la instalación y/o construcción de infraestructura de uso público, los concesionarios deberán informar a la entidad competente de administrar el registro de infraestructura de uso público el cronograma de ejecución de sus obras de acuerdo al plazo establecido en el Reglamento.

Finalmente, en lo relativo al Régimen Sancionador, se establece que OSIPTEL es competente para imponer las sanciones a las personas naturales o jurídicas que tengan o no la condición de empresas operadoras de servicios públicos, por los actos u omisiones que impliquen un incumplimiento de la Ley, su Reglamento y normas reglamentarias y se establecen los criterios para la aplicación de la sanción.

#### **IV. Impacto en la legislación nacional**

La presente norma permitirá la entrada en vigencia de la Ley y contar con adecuado marco legal que facilite la compartición de la infraestructura de uso público.

#### **V. Beneficios**

- Se facilita el acceso y uso compartido de la infraestructura a través de procedimientos eficientes.
- Se incentivará el uso eficiente de la infraestructura de telecomunicaciones y electricidad.
- Se reducirán los costos económicos y sociales que genera la duplicidad de redes a nivel nacional.
- Se promoverá el desarrollo de los servicios de telecomunicaciones y la entrada de nuevos operadores y tecnologías
- Se permitirá a los usuarios contar con una mayor oferta de servicios, posibilitando la reducción de las tarifas, producto de una mayor competencia
- El establecimiento de la metodología de cálculo debe permitir la determinación de precios óptimos de acceso.

← Con formato: Numeración y viñetas