

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ
PROGRAMA DE SEGUNDA ESPECIALIDAD EN DERECHO PÚBLICO Y BUEN
GOBIERNO**



**“REGULACIÓN DE LA COMPARTICIÓN DE INFRAESTRUCTURA PARA EL
DESARROLLO DE SERVICIOS PÚBLICOS DE TELECOMUNICACIONES”**

**Trabajo Académico para optar el grado de Segunda Especialidad en
Derecho Público y Buen Gobierno**

ALUMNA:

CHÁVEZ MANRIQUE DE LARA, KATHERINE STEFANY

CÓDIGO: 20091459

ASESOR:

CASTRO BARRIGA, CARLOS

CICLO 2017-2

REGULACIÓN DE LA COMPARTICIÓN DE INFRAESTRUCTURA PARA EL DESARROLLO DE SERVICIOS PÚBLICOS DE TELECOMUNICACIONES

RESUMEN

Los beneficios económicos, sociales y ambientales que representan la compartición de infraestructura para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones hacen más atractiva su elección frente a la posibilidad de instalar infraestructura propia.

Una regulación que facilite la compartición de infraestructura de red de acceso es necesaria para brindar y expandir los servicios públicos de telecomunicaciones, teniendo en cuenta la importancia de la prestación de dichos servicios para la población, con lo cual se debe impulsar una adecuada compartición de infraestructura no solo del sector de telecomunicaciones, sino además de otros sectores, como electricidad e hidrocarburos.

INTRODUCCIÓN

Cuando un operador de servicios públicos de telecomunicaciones pretende ingresar al mercado de telecomunicaciones o expandir el alcance de sus servicios puede: instalar infraestructura propia o compartir la existente.

Es así que, en el presente trabajo, se analizará en primer lugar el desarrollo de los servicios públicos de telecomunicaciones en nuestro país, detallando la inversión en infraestructura que se ha realizado, al ser esta necesaria para la expansión de los servicios públicos de telecomunicaciones.

En el capítulo 2, se realizará un análisis inicial de la normativa que existe en materia de compartición, en la cual se evidencia la diversidad de normas que, en ocasiones, terminan regulando de manera similar ciertos aspectos. Asimismo, se evidenciarán los beneficios que genera la compartición de infraestructura para la sociedad.

Por último, en el capítulo 3 se describen las regulaciones de otros países en esta materia a fin de observar los aspectos positivos que presentan y que podrían servir para evaluar la viabilidad de una posible modificación en la regulación de nuestro país.

CAPÍTULO 1: EL DESARROLLO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE TELECOMUNICACIONES

1.1. Alcances sobre los servicios públicos de telecomunicaciones

En los años 90 tuvieron lugar una serie de reformas del Estado, sobre todo en la economía, así encontramos una consolidación de un modelo económico que propugnaba la apertura de los mercados a la competencia, reorientando el rol del Estado a la atención de servicios esenciales¹, con lo cual cumpliría una función de regulador o garante².

Al respecto, en 1998 se pone fin al periodo de concurrencia limitada en el sector de telecomunicaciones en el Perú – periodo en el que solo la empresa Telefónica del Perú era el único proveedor de servicios de telefonía fija local y de larga distancia nacional e internacional³-, iniciándose el proceso de liberación de este sector, lo que trajo consigo nuevos lineamientos de una política sectorial, la reestructuración del sector y la apertura del mercado a la competencia. Es así que, tras dicho cambio, se observó la participación de nuevos competidores en el mercado, nuevos servicios, inversiones, mayor competencia, siendo que todo esto exigía un mayor despliegue de redes e infraestructura en el mercado.

Este nuevo rol del Estado, que podemos observar en el artículo 60 de la Constitución Política del Perú, dispone que las actividades económicas, se rigen bajo el principio de subsidiariedad, con lo cual el desarrollo de las actividades económicas está a cargo del sector privado, mientras que el Estado solo podrá intervenir de manera excepcional y cuando se trate de un alto interés público o manifiesta conveniencia nacional.

Como se indicó, el cambio de rol del Estado hizo que se pasará de una función de prestación a una de ordenación⁴, con lo cual se promovió la creación de organismos reguladores que desempeñen un régimen de supervisión de la inversión privada y regulación de los servicios públicos, entre ellos, el de telecomunicaciones⁵.

Así, mediante Decreto Legislativo N° 702, el 11 de julio de 1991 se creó el Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones - OSIPTEL, encargado de regular y supervisar el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones. Cabe indicar que, fue el 26 de enero de 1994 que dio inicio a sus actividades con la instalación de su primer Consejo Directivo el 26 de enero de 1994.

¹ MARTIN TIRADO, Richard, "EL Laberinto Estatal: Historia, evolución y conceptos de la contratación administrativa en el Perú" en Revista Arbitraje PUCP, Año 3, N° 3, setiembre 2013, p. 22.

² OCHOA CARDICH, César. "El Servicio Público en la Constitución Peruana de 1983 ". Pensamiento Constitucional N° 18, 2013/ ISSN 1027'6769.Pp 111-112

³ Organismo Supervisor de la Inversión en Telecomunicaciones. "La apertura del mercado de telecomunicaciones en el Perú. https://www.osiptel.gob.pe/Archivos/Sector_telecomunicaciones/Desarrollo_Sector/libroblanco_cap01.pdf. Consulta: 28 de octubre de 2017.

⁴ TASSANO VELAOCHAGA, Herbert. "Los Organismos Reguladores de Servicios Públicos". Revista de Derecho Administrativo, Mayo 2009, pp. 89.

⁵ MARTIN TIRADO, Richard, "EL Laberinto Estatal: Historia, evolución y conceptos de la contratación administrativa en el Perú" en Revista Arbitraje PUCP, Año 3, N° 3, setiembre 2013, p. 14.

Servicios públicos de telecomunicaciones

Los servicios públicos son actividades a cargo del Estado, quien debe garantizar su prestación, aunque dichas actividades pueden ser desempeñadas por particulares mediante el otorgamiento de una concesión. Así, de acuerdo a la Sentencia 034-2004-PI/TC⁶, hay ciertos elementos que en conjunto ayudan a categorizar a un servicio como público y, como tal, merecen “*protección como bien constitucional de primer orden y actividades económicas de especial promoción para el desarrollo del país*”. Dichos elementos son: esencialidad, continuidad, regularidad y necesidad.

La naturaleza esencial del servicio público debe verse de acuerdo a lo que requiere la comunidad, mientras que la continuidad está enfocada en que el servicio público debe prestarse en el tiempo de manera ininterrumpida. Por su parte, la naturaleza regular está dirigida a mantener un estándar mínimo de calidad y la necesidad se refiere a que el acceso a los servicios públicos se de en condiciones de igualdad.

Ahora bien, en el caso de los servicios públicos de telecomunicaciones en el Perú, estos se encuentran regulados en el Texto Único Ordenado de la Ley de Telecomunicaciones, aprobado mediante Decreto Supremo N° 013-93-TCC (en adelante, TUO de la Ley de Telecomunicaciones) y su reglamento, pero también encontramos otras normativas que complementan la regulación del sector de las telecomunicaciones, entre ellas, los Lineamientos de Política de Apertura del Mercado de las Telecomunicaciones en el Perú, el Reglamento General de Tarifas y el Reglamento General de Infracciones y Sanciones, las normas de compartición de infraestructura y de interconexión, los Contratos de Concesión y normas específicas para cada servicios.

A diferencia de la concepción general de los servicios públicos, en el caso de los servicios públicos de telecomunicaciones se agrega una característica adicional que es la contraprestación, así de conformidad al artículo 23 del Reglamento del TUO de la Ley de Telecomunicaciones, se define a los servicios públicos de telecomunicaciones como aquellos que se encuentran a disposición del público en general y que se brindan a cambio de una contraprestación.

Los servicios públicos de telecomunicaciones se clasifican en los siguientes servicios: i) Servicios Portadores, ii) Teleservicios o servicios finales, iii) Servicios de radiodifusión, y iv) Servicios de Valor añadido, y, en cuanto a su utilización y naturaleza, se clasifican en i) Públicos, ii) Privados, y, iii) De radiodifusión: Privados de Interés Público.

Cabe indicar que, la apertura del mercado de telecomunicaciones permitió el ingreso de nuevas empresas y, con ello el desarrollo de la competencia, originándose el aumento del tamaño de mercado, la presentación de nuevos servicios, mejores precios, mayores inversiones, entre otros aspectos⁷. Es así que, en el mercado de telecomunicaciones se

⁶ Sentencia 034-2004-PI/TC. Luis Nicanor Maraví Arias, en representación de cinco mil ciudadanos (demandante) c. Congreso de la República (demandado) Resolución del 15 de febrero de 2005.

⁷ Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones. Libro Blanco sobre la apertura de las telecomunicaciones en el Perú. “*La apertura del mercado de Telecomunicaciones en el Perú*”. https://www.osiptel.gob.pe/Archivos/Sector_telecomunicaciones/Desarrollo_Sector/libroblanco_cap01.pdf. Consulta: 28 de octubre de 2017

observa la participación de empresas concesionarias de servicios públicos quienes se desenvuelven en un marco de competencia, pero bajo la supervisión del OSIPTEL.

1.2. Inversión en infraestructura en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones

El mercado de telecomunicaciones es una industria de red, con altos costos hundidos y economías de escala, por lo cual intervenir en este mercado genera una gran inversión, sobre todo, en el despliegue de redes.

Así, las industrias de redes son aquellas actividades que comprometen infraestructuras compartidas por oferentes y demandantes, que resultan esenciales para el acceso de entrantes que pretendan la prestación de un servicio⁸. Al respecto, actividades como la electricidad, el gas, agua, transporte, telecomunicaciones, entre otros, se entienden como parte de este tipo de industrias.

Asimismo, este tipo de industrias tienen características como complementariedad, por la cual la prestación de un servicio de telecomunicaciones requiere de diversos elementos que interactúen; externalidades de red, que en telecomunicaciones se entiende como la ventaja que se genera al crecer el número de usuarios conectados a una red; y, economías de escala, derivados de los altos costos hundidos⁹.

De acuerdo a lo señalado por la Asociación para el Fomento de la Infraestructura Nacional (AFIN), el Instituto Global McKinsey en su estudio *"Infraestructure productivity: How to save \$ 1 trillion a year"* analizó el gasto anual de 84 países que representan más del 90% del PBI mundial en diversos sectores (transporte, energía, agua y telecomunicaciones), señalando que existe un déficit de infraestructura de servicios públicos, sobre todo en diversos países de Latinoamérica¹⁰.

En el mencionado estudio se indica que tanto las economías avanzadas como las que aún se encuentran en vías de desarrollo tienen dificultades respecto a sus inversiones en infraestructura. No obstante, se distingue que, mientras que en las economías avanzadas orientan sus recursos a mantener y modernizar su extensa infraestructura en diversos sectores, en las economías en desarrollo se busca satisfacer necesidades básicas, no cubiertas por falta de recursos, siendo que los países de Latinoamérica son quienes menos invierten en infraestructura.

En el Perú, respecto a las telecomunicaciones, este es un servicio público que se mantiene en un crecimiento constante, siendo que, de acuerdo al Instituto Peruano de Telecomunicaciones, en el año 2008 *"el sector alcanzó una densidad de 10.3 líneas por cada 100 habitantes en telefonía fija y de 74.9 líneas por cada 100 habitantes en telefonía*

⁸ Herguera, Íñigo. Las industrias de red ante la liberalización de los mercados. ICE. Julio 2003. Número 808. Pág. 3.

⁹ Estavillo Flores, María Elena. Competencia y regulación en industrias de red (ppt) Instituto Federal de Telecomunicaciones (ITF). Ciudad de México. 24 de marzo del 2014. Diapositiva 3-5.

¹⁰ AFIN. <http://www.lampadia.com/archivos/brecha-infraestructura-mundial-AFIN.pdf>. Consulta: 27 de octubre del 2017.

móvil¹¹. Así, tenemos que el mercado de telecomunicaciones ha tenido un crecimiento muy rápido, lo cual refiere la necesidad de contar con el despliegue y/o utilización de mayor infraestructura.

CAPÍTULO 2: COMPARTICIÓN DE INFRAESTRUCTURA PARA EL DESARROLLO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE TELECOMUNICACIONES EN EL PERÚ

2.1. Beneficios de la compartición de infraestructura para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones en el Perú.

La prestación de servicios públicos de telecomunicaciones requiere infraestructura como: postes, antenas y cableado, lo que -como vimos en el capítulo anterior- denota altos costos de inversión que terminan desincentivando el desarrollo de este tipo de infraestructura.

Asimismo, debemos considerar también los inconvenientes que se presentan al conseguir las autorizaciones necesarias por parte de las autoridades, en especial de las Municipalidades, para la instalación de infraestructura para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones¹².

Así, de acuerdo a la Ley N° 29022, Ley para la expansión de infraestructura en telecomunicaciones, modificado por la Ley N° 30228¹³ las empresas deben obtener autorizaciones tanto de las municipalidades para la instalación de la infraestructura como del Ministerio de Transporte y Comunicaciones. Además, la norma también señala que para la instalación de infraestructura, las empresas deben atender a los parámetros mínimos necesarios dictados por el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, el Ministerio de Cultura, el Ministerio del Ambiente, el Ministerio de Energía y Minas y el

¹¹ Instituto Peruano de Economía. El Reto de la Infraestructura al 2018 “La brecha de inversión en infraestructura en el Perú 2008”. Agosto 2009. En: http://ipe.org.pe/wp-content/uploads/2009/09/estudio_el_reto_de_la_infraestructura_al_2018.pdf. Consulta 28 de octubre de 2017.

¹² Ver: Diario Gestión. “El 90% de municipios de Lima no facilita permisos para instalar antenas para celulares”. En: <https://gestion.pe/tecnologia/90-municipios-lima-no-facilita-permisos-instalar-antenas-celulares-2132034>

¹³ **Ley N° 29022, Ley para la Expansión de Infraestructura en Telecomunicaciones, modificado por la Ley N° 30228**

Artículo 5.- Régimen de permisos y/o autorizaciones

5.1 Los permisos sectoriales, regionales, municipales, o de carácter administrativo en general, que se requieran para instalar en propiedad pública o privada la infraestructura necesaria para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones se sujetan a un procedimiento administrativo de aprobación automática, debiendo presentar un plan de trabajo de obras públicas, de acuerdo a las condiciones, procedimientos y requisitos que se establezcan en las normas reglamentarias o complementarias de la presente Ley. En el marco de sus competencias, dichas entidades realizan las labores de fiscalización necesarias para asegurar la correcta ejecución de las obras que afecten o utilicen la vía pública.

(...)

5.2 El Ministerio de Transportes y Comunicaciones, el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, el Ministerio de Cultura, el Ministerio del Ambiente, el Ministerio de Energía y Minas, y el Ministerio de Comercio Exterior y Turismo, en el marco de sus respectivas competencias, dictan los parámetros mínimos necesarios que las empresas deben observar para la instalación de dicha infraestructura. Las medidas administrativas que se dicten para la instalación de infraestructura necesaria para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones, deberán observar estrictamente las disposiciones previstas en la presente Ley.”

Ministerio de Comercio Exterior y Turismo, en el marco de sus competencias.

De acuerdo a Apolo Aroca¹⁴, la compartición de infraestructura presenta beneficios tanto para los operadores de los servicios de telecomunicaciones como para los usuarios. Así, de acuerdo a este autor, los beneficios se presentan de la siguiente manera:

A) Beneficios para operadores, los cuales se dividen en:

- Ahorro en los costos de infraestructura, lo cual se ve reflejado en dinero que pueden destinar a otros servicios y, para quien alquila la infraestructura, representa un ingreso adicional.
- Mejora en la cobertura, debido a que diversos operadores pueden instalar una infraestructura compartida en zonas rurales que no resultan atractivas económicamente para ellos por conllevar una inversión más costosa.
- Inversión en nuevas tecnologías, con la compartición se reduce el gasto en inversión en tecnología para los operadores.
- Incentivo de la competencia entre operadores, esto debido a que si invertir en infraestructura resulta muy costoso puede resultar un desincentivo en la entrada de nuevos operadores.

B) Beneficios para los usuarios:

El beneficio a los usuarios se refleja en una reducción de los precios de los servicios de telecomunicaciones dado que los operadores disminuirán el gasto en inversión de infraestructura, así como, tendrán beneficios en mayores ofertas, mayor cobertura.

Cabe indicar que, con la compartición también obtenemos beneficios sociales como la disminución de duplicidad de redes en las ciudades y un menor impacto al medio ambiente.

Así, podemos concluir que, encontramos los beneficios del acceso y uso compartido, tanto por el lado de los operadores: al constituir un ahorro en los costos de infraestructuras, la inversión en nuevas tecnologías, incentivo de la competencia entre los operadores, así como, por el lado de los usuarios: la mejora de la cobertura, acceder los servicios a menores precios, se limita el número de instalaciones requeridas.

2.2. Análisis de la regulación de compartición de infraestructura para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones.

¹⁴ Apolo Aroca, G., & Martínez Realpe, A. (s.f.). *Análisis de la aplicación de la regulación sobre el acceso y uso compartido de infraestructura física en la prestación de servicios de telecomunicaciones en el Ecuador*. Pág. 3-4. <http://www.dspace.espol.edu.ec/xmlui/handle/123456789/31081> (Consulta: 23 de julio del 2017).

Asimismo, revisar los beneficios del acceso a redes en: Cánovas Tamayo, Pedro (2001). *Política de Telecomunicaciones en la Unión Europea: Interconexión y Competencia*. Memoria para optar al Grado de Doctor. Universidad Complutense de Madrid. Madrid. <http://eprints.ucm.es/5184/>. Págs. 167-170. (Consulta: 18 de julio del 2017)

En el año 2005 entró en vigencia la Ley N° 28295, que regula el acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones (en adelante, Ley N° 28295), mediante la cual se declara de interés y necesidad pública el acceso y uso compartido de la infraestructura de uso público y se regula el acceso y uso compartido que permite la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones a fin de promover un crecimiento ordenado de este tipo de infraestructura y darle un uso eficiente que incremente la competencia en el mercado de servicios públicos de telecomunicaciones¹⁵.

De acuerdo al artículo 6° de la Ley N° 28295 se entiende por titular de infraestructura pública a toda persona natural o jurídica que cuente con infraestructura de uso público y, a su vez, se debe entender por infraestructura de uso público a todo poste, ducto, conducto, cámara, torre, derechos de vía que estén asociados a la prestación a la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones y/o energía. Por su parte, el concesionario de servicios públicos de telecomunicaciones que tiene un contrato o mandato de compartición es el beneficiario de la infraestructura de uso público, de conformidad al artículo 3 del Reglamento de la Ley N° 28295.

Ahora bien, además de la Ley N° 28295, existen otras regulaciones que abarcan los temas de compartición de infraestructura como son la Ley de Acceso a la Infraestructura de los Proveedores Importantes de Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado por el Decreto Legislativo 1019 (en adelante, el Decreto Legislativo 1019), en el cual se impone como obligación a los proveedores importantes de servicios públicos de telecomunicaciones el otorgar –a través de un contrato o mandato- el acceso y uso compartido de su infraestructura.

Asimismo, encontramos a la Ley N° 29904, Ley de Promoción de la Banda Ancha y Construcción de la Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica (en adelante, Ley N° 29904), la cual declara 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 para facilitar el despliegue de redes de telecomunicaciones necesarias para la provisión de Banda Ancha fija o móvil, para lo cual se regula este acceso mediante acuerdo entre las partes, o en su defecto, por un mandato.

¹⁵

Ley N° 28295, que regula el acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones

Artículo 1.- Declaración de interés público

Declárase de interés y necesidad pública el acceso y uso compartido de la infraestructura de uso público señalada en la presente Ley.

Artículo 2.- Objeto de la Ley

La presente Ley tiene por objeto regular el acceso y uso compartido de la infraestructura de uso público que permita la prestación de los servicios públicos de telecomunicaciones.

Artículo 3.- Finalidad

a) Utilizar eficientemente la infraestructura de uso público en los supuestos contemplados en la presente Ley, así como promover una mayor competencia en el mercado de servicios públicos de telecomunicaciones beneficiando a los consumidores, operadores interesados en el acceso y a los titulares de la infraestructura de uso público.

b) Promover el crecimiento ordenado de las infraestructuras de uso público necesarias para la prestación de los servicios públicos de telecomunicaciones, a efectos de mitigar la afectación del paisaje urbanístico y promover el uso racional del espacio público, propiciando la reducción de costos económicos y sociales que genera la duplicidad de redes a nivel nacional.

De las regulaciones anteriores, se puede apreciar que estamos frente a tres normas que regulan aspectos similares o tienen aspectos no desarrollados en ellas, lo cual podría generar una inseguridad jurídica a quienes estarán sujetos a esta regulación. Así, en todas, se opta por un contrato de compartición, cuyo periodo de negociación es similar, siendo en dos de estas normas un plazo de treinta (30) días hábiles, mientras que solo en una (Ley de Banda ancha) es sesenta (60) días hábiles.

Cabe indicar que las tres normas señalan que se recurre al mandato de compartición en caso de no llegar a un acuerdo, el cual será emitido por el OSIPTEL.

Por otro lado, en las tres normas se habla de una compartición a cambio de una contraprestación razonable, y es en relación a este punto que las empresas obligadas a compartir necesitan de una metodología de cálculo de la contraprestación para determinar el costo que significará para ambas partes el compartir. Al respecto, de por sí las empresas titulares de una infraestructura son reacias a compartir su infraestructura, y si están siendo obligadas a hacerlo por una regulación que les asegura una contraprestación razonable, entonces las metodologías de cálculo de esta contraprestación tienen que ser clara.

Sin embargo, la Ley N° 28295 no cuenta con una fórmula que determine la contraprestación por el acceso y uso compartido de infraestructura en el caso de que el titular de ésta sea una empresa eléctrica o de hidrocarburo. Así, tenemos que en el año 2006 se aprueba mediante Resolución de Consejo Directivo N° 008-2006-CD/OSIPTEL la fórmula que determina la contraprestación por el acceso y uso compartido de infraestructura de uso público asociada a la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones; no obstante, de la evaluación de esta fórmula solo sería aplicable para la compartición de infraestructura de telecomunicaciones, pero no para otro tipo de infraestructura.

Por el contrario, la Ley N° 29904 sí cuenta con una fórmula para determinar la contraprestación periódica por la compartición de infraestructura. Esto, convierte a esta ley en una regulación que sí garantiza a sus obligados a prever la contraprestación desde antes de recurrir a un contrato o mandato bajo esa normativa.

CAPÍTULO 3: MODIFICACIONES NORMATIVAS QUE PODRÍAN SER FACTIBLES EN LOS REGÍMENES DE LA COMPARTICIÓN DE INFRAESTRUCTURA PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS DE TELECOMUNICACIONES

3.1. Experiencia comparada de regulación de compartición de infraestructura

La compartición de infraestructura para brindar el servicio público de telecomunicaciones es una opción bastante utilizada a nivel internacional por los beneficios que presenta, tanto para los operadores de telecomunicaciones como para la sociedad, como lo desarrollamos en el capítulo anterior.

Así, de la revisión a nivel internacional de la normativa relacionada a la compartición de infraestructura para la prestación de servicios de telecomunicaciones, en otros países

como Brasil, tenemos el Reglamento conjunto para el Compartimiento de Infraestructura entre los sectores de Energía Eléctrica, Telecomunicaciones y Petróleo, aprobado por Resolución Conjunta N° 001 de la Agencia Nacional de Energía Eléctrica, la Agencia Nacional de Telecomunicaciones y la Agencia Nacional de Petróleo. Mientras que, en países como Colombia, en materia de compartición de infraestructura cuentan con la Resolución 144 de la Comisión de Regulación de Energía y Gas, y, además, con la Resolución 532 de la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones; es decir, una regulación de compartición por cada sector.

Brasil

La Resolución Conjunta N° 001, emitida el 21 de noviembre de 1999, contiene la obligación de compartir infraestructura entre los agentes que explotan servicios públicos de energía eléctrica, servicios de telecomunicaciones de interés colectivo o servicios de transporte de petróleo por ductos, sus derivados y gas natural a cambio de precios y condiciones justos y razonables.

Así, tenemos que de acuerdo al artículo 4 de la mencionada norma:

“Artículo 4°. “El agente que explota los servicios públicos de energía eléctrica, servicios de telecomunicaciones de interés colectivo o servicios de transporte de petróleo por ductos, sus derivados y gas natural, tiene derecho a compartir infraestructura de otro agente de cualquiera de estos sectores, de forma no discriminatoria y a precios y condiciones justos y razonables, en la forma de este Reglamento.”

Al respecto, podemos observar que en dicha regulación se contempla que los agentes de los sectores de energía eléctrica, telecomunicaciones e hidrocarburos puedan compartir su infraestructura entre todos ellos, estableciendo las condiciones y parámetros para que esto se lleve a cabo en una sola norma: La Resolución Conjunta N° 001.

Así, una sola regulación se contempla todos los parámetros para que se lleve a cabo la compartición de infraestructura, asegurándose tener las mismas condiciones y términos de compartición y aprovechando que una misma infraestructura podría servir para brindar más de un servicio.

Ahora bien, este modelo representa ventajas claras como brindar la facilidad de optar por utilizar la infraestructura de un sector o de otro distinto al servicio que se proveerá, y que, además, las reglas y condiciones estarán fijadas en una sola norma, por lo que no será necesario tener en cuenta las características propias de cada sector.

Cabe indicar que, esta norma señala también que la compartición de infraestructura debe hacerse sin discriminación, con precios razonables y justos, además de tomar en cuenta parámetros de calidad, seguridad y protección del medio ambiente

Colombia

Por su parte, de la revisión de otras normativas, encontramos que, en países como Colombia, existe una regulación de compartición por cada sector, así la Resolución 144 de la Comisión de Regulación de Energía y Gas, como su propio nombre lo indica, regula

compartición de la infraestructura en los sectores de energía y gas; mientras que, la Resolución 532 de la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones hace lo propio en el sector de telecomunicaciones.

De acuerdo a lo anterior tenemos dos tipos de regulaciones que estableces la obligación de los agentes con infraestructura de servicios públicos domiciliarios a permitir el uso de infraestructura a cambio de una contraprestación, siendo la autoridad del sector de telecomunicaciones o energía y gas, según sea el caso, quien regule la materia, entre ello, la metodología de cálculo de la contraprestación.

Ahora bien, de acuerdo al artículo 2 de la Resolución 144 de la Comisión de Energía y Gas, tenemos:

“Las empresas o propietarios de infraestructura eléctrica que reciban solicitudes de uso de la misma, por parte de prestadores del servicio de televisión, accederán a estos bajo los términos definidos en la Ley 680 y 2001 y en la presente resolución.

Las empresas o los propietarios de infraestructura eléctrica no podrán discriminar el acceso a la misma. La asignación debe hacerse de acuerdo con el orden de llegada de las solicitudes presentadas por los prestadores del servicio de televisión.

Ningún prestador del servicio de televisión podrá utilizar la infraestructura eléctrica sin que exista disponibilidad de la misma, facilidad técnica y el acuerdo entre las partes sobre la contraprestación económica y condiciones de uso.

La negación injustificada de la solicitud de acceso dará lugar a las sanciones o acciones previstas en la ley.”

Así, del artículo anterior observamos, primero que en una norma emitida por la Comisión de Energía y Gas se regula la compartición para el servicio del cable, que es un servicio propio de telecomunicaciones; segundo, que el operador de dicho servicio de telecomunicaciones y las empresas energía eléctrica que tenga la intención de compartir infraestructura deben fijarse en el contenido de hasta en tres normas: la Ley 680 y 2001 y en la Resolución 144.

Con lo cual podemos apreciar que, bajo la normativa de Colombia, las empresas que quieran compartir no solo deben referirse a más de una norma, sino que además esto dependerá de a qué sector pertenece la infraestructura.

En ese sentido, las regulaciones de ambos países presentan distintas formas de regulación de la compartición de la infraestructura, mientras Brasil propone una solo regulación para la compartición, Colombia propone una regulación por cada tipo de servicio, sea hidrocarburos, energía eléctrica y/ o telecomunicaciones.

Ahora bien, consideramos que tener una sola regulación, como es el caso de Brasil, facilita la negociación para la utilización de una misma infraestructura para la prestación de más de un servicio. Así, es más fácil que dos empresas que pertenecen a rubros distintos se pongan de acuerdo en compartir, dado que las reglas de compartición serán las mismas en más de un mercado.

3.2. Viabilidad de contar con un solo régimen de regulación de compartición de infraestructura

El sector telecomunicaciones es dinámico, por lo cual se requiere revisar las normas referidas a compartición que existen y, de ser necesario, modificarlas a fin de que recojan las características actuales presentes en el mercado.

Al respecto, consideramos importante analizar qué cambios en la regulación de compartición son necesarios y, además, determinar el tipo de regulación que nuestro país necesita. Así, al tener actualmente tres regímenes de compartición -que si bien tienen objeto distinto, comparten muchas similitudes- consideramos más eficiente mantener solo una norma de compartición para todos los sectores que posean infraestructura que pueda ser compartida.

Así, al tener solo un régimen de compartición se podrán complementar aspectos que actualmente no están desarrollados en algunos regímenes, pero que en otros sí; por ejemplo, la Ley N° 28295, que lleva más de diez años de vigencia y que aún resulta incompleta por no tener una resolución que apruebe la metodología de cálculo de la contraprestación en este tipo de compartición cuando la infraestructura no es de una empresa de telecomunicaciones, sino de una empresa eléctrica.

Asimismo, tener solo un régimen de compartición, hará las reglas más claras y sencillas para todos aquellos que opten por compartir infraestructura, debido a que la falta de regulación de ciertos aspectos, por ejemplo, la metodología que acabamos de mencionar en el párrafo anterior, podría ser un desincentivo para los operadores que deseen compartir.

Si bien cada industria presenta sus propias características, lo cual podría llevarnos a pensar que sería complicado lograr solo una regulación que abarque la compartición en general, como hemos observado los regímenes existentes de compartición presentan muchas similitudes, lo que nos lleva a pensar en la posibilidad de uniformizar las reglas de compartición.

En ese sentido, resulta necesario sistematizar la regulación existente sobre compartición de infraestructura de uso público para la prestación de servicios de telecomunicaciones, que abarque la totalidad de infraestructura de redes adecuadas para brindar este tipo de servicios. Además, se requiere regular los aspectos no contemplados, lo cual generará seguridad jurídica que se reflejará en un marco regulatorio que incentive la compartición de esta infraestructura, esto bajo un marco de supervisión por parte del organismo regulador

CONCLUSIONES

La prestación de servicios públicos de telecomunicaciones requiere de infraestructura, la cual de ser instalada denotará altos costos de inversión que terminan desincentivando su desarrollo, por lo que la compartición de infraestructura existente presenta beneficios en términos ambientales, sociales y económicos, dado que contar con una duplicidad de

redes en las ciudades es ineficiente cuando a través de una sola red o infraestructura es posible brindar más de un servicio.

Debemos considerar los inconvenientes que se presentan al conseguir las autorizaciones necesarias por parte de las autoridades para el despliegue de infraestructura, en especial de las Municipalidades, por lo que ante esa negativa el Estado debe brindar soluciones, entre ellas, la compartición de la infraestructura o redes ya existentes.

Actualmente contamos con tres regímenes de compartición de infraestructura, la Ley N° 28295, que regula el acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones, la Ley de Acceso a la Infraestructura de los Proveedores Importantes de Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado por el Decreto Legislativo 1019, y Ley N° 29904, Ley de Promoción de la Banda Ancha y Construcción de la Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica.

Los tres regímenes de compartición mantienen similitudes como el acceso a las redes a través de contratos de compartición o, en su defecto, mandatos, además de establecer contraprestaciones razonables; sin embargo, algunas no regulan aspectos -como la metodología de cálculo de la contraprestación- que las otras sí regulan, por lo que entre ellas podrían llegar a complementarse, aún más si consideramos que la compartición puede ser entre infraestructura de más de un sector.

Resulta necesario sistematizar la regulación existente sobre compartición de infraestructura de uso público para la prestación de servicios de telecomunicaciones, a fin de contar con una normativa que abarque la totalidad de infraestructura de redes adecuadas para brindar este tipo de servicios.

BIBLIOGRAFÍA BÁSICA

Apolo Aroca, Galo Andrés y otros. “Análisis de la aplicación de la regulación sobre el acceso y uso compartido de infraestructura física en la prestación de servicios de telecomunicaciones en el Ecuador”. En: <http://www.dspace.espol.edu.ec/xmlui/handle/123456789/31081> Fecha de consulta: 22 de setiembre del 2017.

Barrantes, Roxana; Pérez, Patricia. “Regulación e Inversión en Telecomunicaciones: Estudio de caso para el Perú: Setiembre 2006 – Agosto 2007”. OSIPTEL, Perú. 2007.

Serra, Pablo. “Las facilidades esenciales en la doctrina de los organismos de competencia chilenos”. En: http://www4.congreso.gob.pe/historico/cip/materiales/infraestructura/pub_104_esencialfacilitieschile.pdf Consulta: 23 de setiembre del 2017.

Chambouleyron, Andrés. "Las Telecomunicaciones en Argentina y Chile: modelos diferentes con resultados diferentes". IERAL – Fundación Mediterránea. En: www.aaep.org.ar/espa/anales/pdf_99/chambouleyron.pdf. Consulta: 22 de setiembre del 2017.

"Acceso y Uso Compartido de Infraestructura de Uso Público" – Centro de Investigación Parlamentaria CIP. Lima, Perú.

Comisión de Regulación de Comunicaciones. "Utilización de infraestructura del sector de energía eléctrica para la provisión de servicios de TIC en Colombia". Noviembre de 2012. En: https://www.crcom.gov.co/uploads/images/files/2012_11_09_propuesta_infra_elect.pdf Consulta: 22 de setiembre del 2017.

Cánovas Tamayo, Pedro. "Política de Telecomunicaciones en la Unión Europea: Interconexión y Competencia". Memoria para optar al Grado de Doctor. Universidad Complutense de Madrid. Madrid, 2001. En: <http://eprints.ucm.es/5184/>. Consulta: 22 de setiembre del 2017.

EPSA. normas técnicas y administrativas para la instalación de redes de telecomunicaciones en la infraestructura de distribución eléctrica de EPSA. Anexo c1. Compartición de infraestructura eléctrica con cables de telecomunicaciones. En: http://portal.epsa.com.co/Portals/0/ANEXO_C1_INSTALACION_REDES_TELECOMUNICACIONES_V8-EPSA.pdf?ver=2016-06-22-164046-593. Consulta: 23 de setiembre del 2017.

Mariscal, Judith y Viicens, Maria Fernanda. "Compartición Intermodal de Infraestructura en Telecomunicaciones: Evidencia En México (intermodales Infraestructura de Telecomunicaciones para compartir: La evidencia de México)". Julio del 2015. En: <http://ssrn.com/abstract=2713992>. Consulta: 23 de setiembre del 2017.

Decreto Legislativo N° 1019, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Acceso a la Infraestructura de los Proveedores importantes de servicios públicos de telecomunicaciones. Congreso de la República del Perú, Lima, 2008.

Ley N° 28295, que regula el acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones. Decreto Supremo N° 009-2005-MTC. Ministerio de Transportes y Comunicaciones, Lima, 2005.

Ley N° 29904, Ley de Promoción de la Banda Ancha y Construcción de la Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica. Congreso de la República del Perú, Lima, 2012.