DECRETO SUPREMO QUE APRUEBA LA "NORMA QUE ESTABLECE LOS CRITERIOS GENERALES PARA LA TRAMITACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS DE RENOVACIÓN DE CONCESIONES DE SERVICIOS PÚBLICOS DE TELECOMUNICACIONES Y LOS MÉTODOS DE EVALUACIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES"

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El artículo 4 de la Ley N° 29370, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, establece que el Ministerio es competente de manera exclusiva, entre otras, en materia de infraestructura y servicios de comunicaciones.

El artículo 5 de la citada Ley señala que son funciones rectoras del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, entre otras, formular, planear, dirigir, coordinar, ejecutar, fiscalizar, supervisar y evaluar la política nacional y sectorial bajo su competencia, aplicable a todos los niveles de gobierno, así como dictar normas y lineamientos técnicos para la adecuada ejecución, supervisión y evaluación de las políticas, gestionar los recursos del sector, otorgar y reconocer derechos, la sanción, la fiscalización y ejecución coactiva en materias de su competencia.

Los artículos 47 y 56 del Texto Único Ordenado de la Ley de Telecomunicaciones, aprobado por Decreto Supremo N° 013-93-TCC (en adelante, TUO de la Ley), definen a la concesión como el acto jurídico mediante el cual el Estado concede a una persona natural o jurídica, la facultad de prestar servicios públicos de telecomunicaciones, por un plazo máximo de veinte (20) años, renovables, según los términos establecidos en el respectivo contrato.

El artículo 193 del Texto Único Ordenado del Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones, aprobado por Decreto Supremo N° 020-2007-MTC (en adelante, Reglamento de la Ley), señala que las concesiones podrán renovarse al vencimiento de sus respectivos plazos de vigencia, según los propios términos y condiciones, pudiendo el contrato de concesión establecer mecanismos especiales de renovación. A su vez, el artículo 195 del mismo cuerpo normativo dispone que la solicitud de renovación se evalúa en función del cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de concesión y el marco normativo que resulte aplicable.

El Título I "Lineamientos para desarrollar y consolidar la competencia y la expansión de los servicios públicos de telecomunicaciones en el Perú", incorporado por el Decreto Supremo N° 003-2007-MTC al Decreto Supremo N° 020-98-MTC, establece en su artículo 5 que, con la finalidad de garantizar transparencia y predictibilidad respecto de las decisiones a adoptarse en los procedimientos de renovación de los contratos de concesión que inicien las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones, el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC) aprobará, a propuesta del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (OSIPTEL), el método a utilizar para la evaluación del cumplimiento de las obligaciones incluidas en los referidos contratos.

Mediante Decreto Supremo N° 036-2010-MTC se aprobó el Método para la evaluación del cumplimiento de las obligaciones de las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones, el cual mide el desempeño de las empresas concesionarias respecto del cumplimiento de las obligaciones contractuales y normativas, con el objetivo de calcular el plazo que se le otorgará al momento de solicitar la renovación de su contrato de concesión; la que puede ser solicitada como renovación gradual, por períodos de hasta cinco años, y se solicita cada cinco años; o renovación total, hasta por un periodo de veinte años.

Posteriormente, mediante Decreto Supremo N° 008-2018-MTC se modificó el Método para la evaluación del cumplimiento de las obligaciones de las empresas concesionarias de

Firmado digitalmente por:
BOCANEGRA BRAVO Anita
Arlette FAU 20131379944 soft
Motivo: Doy V° B°
Fecha: 01/08/2020 19:26:25-0500

Firmado digitalmente por:
NAKAGAWA MORALES Rosa
Virginia FAU 20131379944 soft
Motivo: Doy V° B°
Fecha: 05/08/2020 15:02:23-0500

servicios públicos de telecomunicaciones, aprobado por Decreto Supremo N° 036-2010-MTC, y en su Segunda Disposición Complementaria Final se dispuso que en un plazo máximo de doce meses, contados a partir del día siguiente de su entrada en vigencia, el OSIPTEL debía remitir al MTC para su evaluación, una nueva propuesta de método para la evaluación del cumplimiento de las obligaciones de las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones, para efectos de la renovación del plazo de concesión.

En atención a ello, mediante Carta N° 00392-GG/2019 de fecha 22 de mayo de 2019, el OSIPTEL remitió al MTC el Informe N° 00062-GPRC/2019, correspondiente a su propuesta de nuevo método para la evaluación del cumplimiento de las obligaciones de las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones. Esta propuesta fue complementada posteriormente con el Informe N° 00092-GPRC/2019, el cual fue remitido al MTC con fecha 07 de agosto de 2019, a través de la Carta N° 00566-GG/2019.

En líneas generales, cabe destacar que la metodología propuesta por el OSIPTEL establecía una serie de modificaciones orientadas a la reducción de la carga procedimental y los sobrecostos administrativos para los actores involucrados (empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones, MTC y OSIPTEL), para que –como consecuencia de ello- el cálculo de la penalidad pueda ser realizado de forma sencilla y directa. Así, entre las modificaciones más remarcables, se encuentran las siguientes:

- ✓ Considerar únicamente las infracciones graves y muy graves en el cálculo de la penalidad.
- ✓ No considerar la obligación de *"Cumplimiento con las leyes del Perú"* para efectos del cálculo de la penalidad en los procedimientos de renovación de concesiones.
- ✓ Eliminar el uso del Método Financiero Integral, así como las 3 categorías de obligaciones que agrupa los incumplimientos en las categorías "muy relevante", "relevante", y" poco relevante".
- ✓ A partir del valor del incumplimiento para cada año, determinar la penalidad (Pt) con los siguientes valores:

$$P_t = \begin{cases} 0, si\ I_t = 0 \\ 0.1, si\ I_t = 1 \\ 0.2, si\ I_t = 2 \\ 0.3, si\ I_t = 3 \\ 1, si\ I_t \geq 4 \end{cases}$$

Sin embargo, además de la propuesta del OSIPTEL, el MTC también ha tenido en consideración los casi diez años que han transcurrido desde la entrada en vigencia del Método para la evaluación del cumplimiento de las obligaciones de las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones, aprobado por Decreto Supremo N° 036-2010-MTC, periodo en el cual dichos servicios públicos han evolucionado en forma exponencial, principalmente en el caso de las redes móviles, las cuales han pasado de la primera generación (1G), que únicamente permitía establecer comunicaciones de voz, a nuevas tecnologías, ahora en camino a la quinta generación (5G), la cual no solo permite el acceso a internet con alta velocidad, sino que además viabiliza el despliegue de nuevas tecnologías como el Internet de las Cosas (en inglés, *Internet of Things*, abreviado *IoT*), Macrodata (en inglés, *Big Data*), computación en la nube, así como el desarrollo de ciudades inteligentes, constituyéndose así en un elemento fundamental en la vida diaria de las personas que, a su vez, promueven la eficiencia, la innovación y la inclusión social.

Efectivamente, Jiménez y Lira (2015)[1] señalan que los efectos positivos de las telecomunicaciones en el desarrollo de las economías, producto de su impacto en ámbitos económicos y sociales, incluyen un mayor crecimiento del PBI, más y mejores empleos, mayor calidad de servicios públicos y privados, como salud y educación, inclusión social y modernización del Estado. Además, sostienen que la conectividad libera tiempo a las personas, las hace más eficientes, y por ende, pueden destinar más tiempo a acciones que mejoran su calidad de vida, tanto personal como familiar. En ese sentido, concluyen que, al crear una dinámica y sinergia que favorece de manera transversal a los distintos sectores de la economía y sus habitantes, se permite alcanzar un mayor progreso socioeconómico.

A continuación, se presenta un cuadro elaborado por estos autores, que resume parte de la extensa evidencia que demuestran los avances en el sector de telecomunicaciones sobre el crecimiento económico.

Figura 1. Impacto de las Telecomunicaciones en el Desarrollo Económico

DGPRC Director General M.T.C.

Dirección General

[1] JIMÉNEZ, S y LIRA, G (2015). *"Desarrollo de las Telecomunicaciones: Una fuente para el progreso"*. Libertad y Desarrollo. Recuperado de: https://lyd.org/wp-content/uploads/2015/04/SIE-247-Desarrollo-de-las-telecomunicaciones-SJimenez-y-JLira-Marzo2015.pdf

Autor/Institución	Título	País	Principal Conclusión
Analysys Mason (2010)	*Assessment of Economic Impact of Wireless Broadband in India*	India	Crecimiento de un 10% en la penetración de banda ancha tiene un impacto en el crecimiento del PIB de un 1,1%.
Czernich et al. (2009)	*Broadband Infrastructure and Economic Growth*	Muestra de 20 países miembros de la OCDE	Crecimiento de un 10% en la penetración de banda ancha tiene un impacto en el crecimiento del PIB que va entre 0,9% y 1,5%.
Deloitte (2012)	*What is the impact of mobile telephony on economic growth?*	Muestra de 14 países	Dado un nivel de penetración, un 10% de sustitución de la penetración 2G por 3G lleva a un crecimiento del PIB per cápita de 0,15 puntos porcentuales.
Deloitte (2014)	*Value of connectivity: Economic and social benefits of expanding Internet access*	Países de África, América Latina, Sur y Este Asiático y la India	Si los países en desarrollo eliminan la brecha en acceso a Internet con respecto a los países desarrollados, van a experimentar grandes avances económicos y sociales. La productividad aumentaría en un 25%, existiría un 9% de mayores empleos y un total de 120 millones de personas saldrían de la condición de extrema pobreza. Todo lo anterior sumado a beneficios en salud, educación e inclusión social.
Greenstein & McDevitt (2012)	*Measuring the broadband bonus in thirty OECD countries*	Muestra de 30 países miembros de la OCDE	Existe una alta correlación entre el valor económico creado y el nivel de desarrollo de la banda ancha en la economía. A nivel agregado, entre los años 2005 y 2010, estos países obtuvieron US$ 156,7 billones en ganancias por pasar a la Internet de banda ancha, las que se separan en excedentes para el consumidor e ingresos para el productor.
Katz (2010)	*The Impact of Broadband on Jobs and the German Economy*	Alemania	Crecimiento de un 10% en la penetración de banda ancha tiene un impacto en el crecimiento del PIB que va entre 0,24% y 0,26%.
Katz (2010)	La contribución de la banda ancha al desarrollo económico	Muestra de países de América Latina	Un aumento de 1% en la penetración de banda ancha contribuye en un 0,0158% al crecimiento del PIB. Además, para Chile se encuentra que un aumento en 10% de la penetración de banda ancha incrementa en 0,018 puntos la tasa de ocupación.

DGPRC Director General M.T.C.

Dirección General

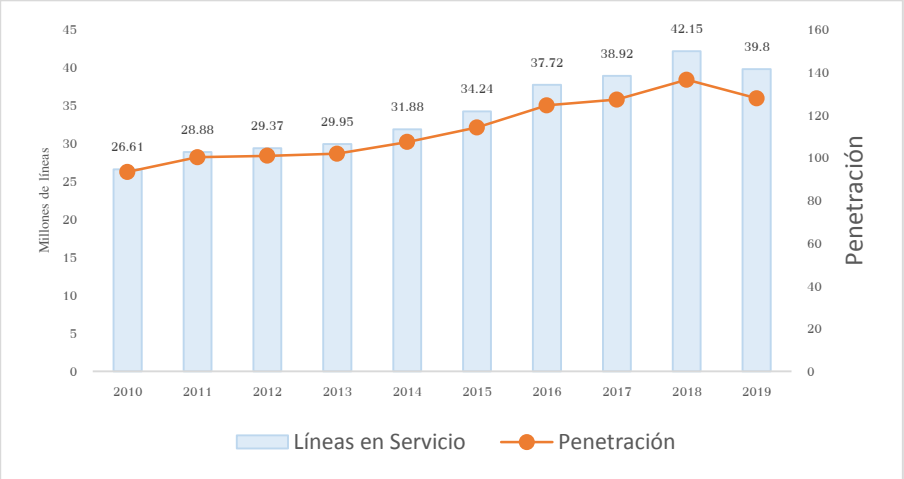
Katz y Callorda (2011)	Medición de Impacto del Plan Vive Digital en Colombia y de la Masificación de Internet en la Estrategia de Gobierno en Línea	Colombia	Un aumento en las conexiones de banda ancha genera un efecto positivo en el crecimiento del PIB. Un aumento de un 10% en las conexiones provoca un aumento del PIB en 0,037%.
Katz y Koutroumpis (2012a)	*The economic impact of broadband: case studies of the Philippines and Panama*	Panamá	La infraestructura de banda ancha fija contribuyó de manera significativa al crecimiento del PIB entre los años 2000 y 2010, con un promedio de crecimiento de 0,045% por cada 1% de aumento en la penetración.
Koutroumpis (2010)	*The economic impact of broadband on growth: A simultaneous approach*	Muestra de 22 países miembros de la OCDE	Crecimiento de un 10% en la penetración de banda ancha tiene un impacto en el crecimiento del PIB de 0,25%.
McKinsey (2010)	*Fostering Economic and Social Benefits of ICT*	Reino Unido, Australia, Nueva Zelanda, Malasia y Países del Medio Oriente	Crecimiento de un 10% en la penetración de banda ancha tiene un impacto en el crecimiento del PIB de entre 0,60% y 0,70%.
Qiang & Rossotto (2009)	*Economic Impacts of Broadband*	Muestra de varios países en desarrollo y desarrollados	Crecimiento de un 10% en la penetración de banda ancha tiene un impacto en el crecimiento del PIB de entre 1,21% y 1,38%.
Rohman & Bohlin (2012)	*Does broadband speed really matters as a driver of economic growth? Investigating OECD countries*	Muestra de países miembros de la OCDE	Al doblar la velocidad de la banda ancha en una economía, el nivel de crecimiento del PIB será un 0,3% mayor.
The center for international economics, Australia (2012)	*The economic impacts of mobile broadband on the Australian economy, from 2006 to 2013*	Australia	Impacto económico de la banda ancha móvil desde los años 2006 al 2013 tuvo su principal efecto sobre la productividad del país, permitiendo alcanzar mayores niveles en inversión de capital, lo que se reflejó en un incremento de la tasa de crecimiento en 0,28% por año, lo que es muy alto considerando que el crecimiento promedio por año fue de 2,9%.
Thompson & Garbacz (2008)	*Broadband impacts on state GDP: Direct and indirect impacts*	Estados Unidos	Un incremento de un 10% en la penetración de banda ancha está asociado con un incremento de 3,6% en eficiencia.

Nota. Recuperado de JIMÉNEZ, S y LIRA, G (2015). *"Desarrollo de las Telecomunicaciones: Una fuente para el progreso"*.

En el caso del Perú, en líneas generales se puede afirmar que este país no ha sido ajeno al desarrollo de las telecomunicaciones. De hecho, el sector telecomunicaciones ha tenido un desenvolvimiento favorable a nivel nacional, tanto en el mercado de servicios móviles como en el de servicios fijos, lo cual ha sido producto -entre otros factores- de las mejores condiciones de competencia y la inversión en el sector.

Así, se tiene que en el caso del mercado móvil, las líneas móviles han tenido una tendencia creciente en los últimos años. En efecto, desde el 2010 al 2019, las líneas móviles se incrementaron en 49.5 %, pasando de 26.6 a 39.839 millones. Así también, para este mismo periodo, la penetración pasó de 93.32 a 127.12779 líneas por cada 100 habitantes. A continuación, se presenta un gráfico que representa está información:

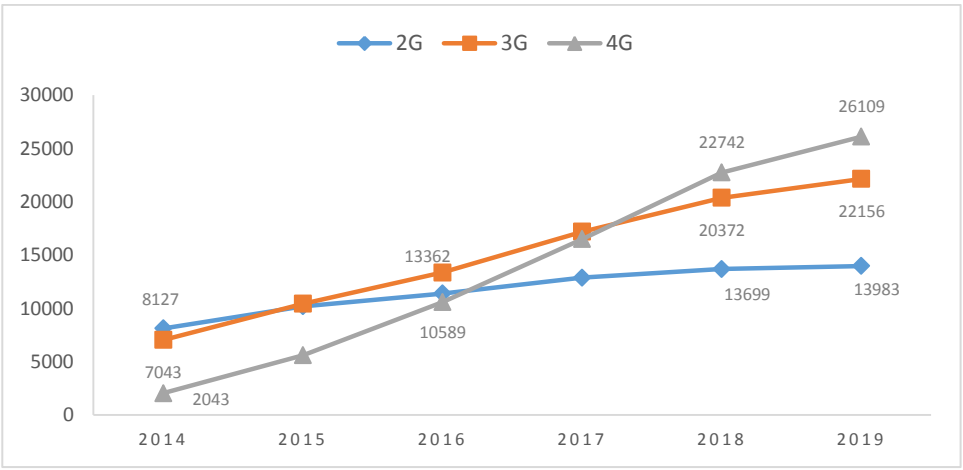
Gráfico N° 1. Líneas móviles (millones) y penetración 2010-2019



Fuente: Empresas operadoras
Elaboración: DGPRC-MTC

De igual modo, se evidencia una tendencia creciente en la evolución de las antenas con tecnología 3G y 4G, quedando en declive las tecnologías 2G. De hecho, en el periodo 2014-2019, son las antenas 4G las que han presentado mayor incremento, siendo este de 1178%, en comparación con las antenas 2G, que fue de 72%, tal como se advierte en el siguiente gráfico:

Gráfico 2. Evolución de antenas para el servicio móvil por tipo de tecnología a nivel nacional 2010-20192019



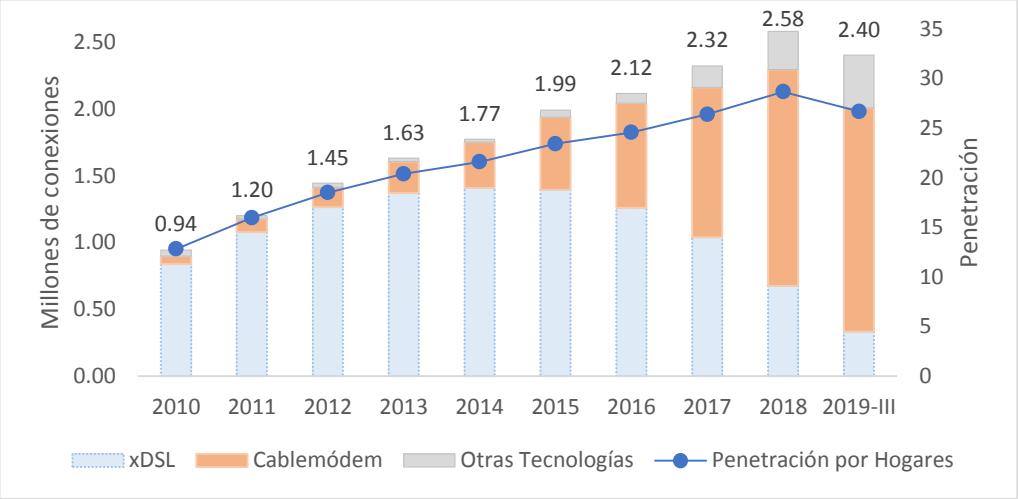
Fuente: Empresas operadoras
Elaboración: DGPRC-MTC

Es importante resaltar que si bien el constante despliegue de infraestructura ha permitido que la cobertura de centros poblados con los servicios móviles a nivel nacional se incremente en 12 puntos porcentuales, pasando de 32% (2014) a 44% (al tercer trimestre de 2019), la cobertura con tecnología 3G y 4G solo representa el 36%. Con esto se evidencia que, a pesar de los importantes avances, aún existen importantes retos en la brecha de infraestructura.

Por otro lado, en el caso del mercado de servicios fijos también se registra un crecimiento significativo. En efecto, en el siguiente gráfico se advierte que las conexiones a internet fijo

tuvieron un incremento de 155%, pasando de 0.94 millones (2010) a 2.4 millones (tercer trimestre de 2019), destacando las conexiones mediante cablemódem por haber presentado un mayor incremento, lo cual ha permitido acceder a mejores velocidades del servicio.

Gráfico 3. Conexiones a internet fijo según tecnología (millones) y penetración de hogares 2010-2019

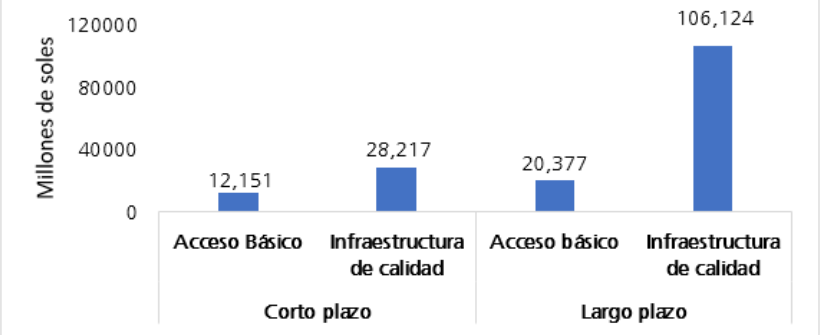


Fuente: Empresas operadoras-Osiptel
Elaboración: DGPRC-MTC

A pesar de los resultados positivos que hasta este punto se han mostrado, lamentablemente en el Perú aún existen brechas en infraestructura de telecomunicaciones. De acuerdo a un estudio elaborado en febrero de 2019[2] por la Universidad del Pacífico, con apoyo del BID, a solicitud del Ministerio de Economía y Finanzas, se tiene que la brecha estimada de inversión para alcanzar los niveles de acceso básico de infraestructura de telecomunicaciones para el periodo 2019- 2038 (largo plazo - 20 años) era de 20,377 millones de soles[3]; mientras que, la brecha para el corto plazo (5 años) era de 12,151 millones de soles[4]. Así también, se tiene que la brecha de calidad de la infraestructura de telecomunicaciones, tomando en cuenta la infraestructura requerida para alcanzar una cobertura móvil con tecnologías 4G, en el corto plazo, es de 28,217 millones de soles; y, en el largo plazo, esta brecha asciende a 106,124 millones de soles.

Gráfico 4. Brecha de inversión en infraestructura de telecomunicaciones, 2019 – 2038 (millones de soles)

[2] Plan Nacional de Infraestructura para la Competitividad.
[3] Se requiere ese monto de inversión para alcanzar los niveles de acceso básico de infraestructura de telecomunicaciones de grupos de países más desarrollados, como la OCDE.
[4] Se requiere ese monto de inversión para alcanzar los niveles de acceso básico de infraestructura que debería tener un país con nuestras características socioeconómicas y geográficas.



Fuente: Universidad del Pacífico

En ese sentido, dado que uno de los objetivos primordiales del MTC es reducir la brecha en infraestructura de telecomunicaciones y promover la expansión de servicios, sobre todo en sectores rurales y zonas alejadas, la presente contribuye en la consecución de este objetivo, con el fin de que la sociedad y el país puedan verse beneficiados con las grandes ventajas que aportan los servicios públicos de telecomunicaciones a su desarrollo y crecimiento económico, respectivamente.

Adicionalmente, el MTC ha tenido en consideración que la evolución de las telecomunicaciones, además del incremento en la cantidad de abonados y usuarios de servicios públicos de telecomunicaciones y, por ende, de la cantidad de datos personales almacenados por las empresas concesionarias, también ha significado la aparición de nuevos servicios, como es el caso de los servicios de valor agregado que vienen por internet, conocidos como servicios *Over the Top* (OTT, por sus siglas en inglés), los cuales son prestados de forma masiva a través de las redes de telecomunicaciones, y almacenan en sus servidores una gran cantidad de datos personales de sus usuarios.

Es así que en un contexto en que los datos personales constituyen una fuente de riqueza por excelencia, especialmente en el mercado digital (Simón, 2019)[5], aumenta significativamente el riesgo de que sean blanco de ataques cibernéticos, filtraciones o que sean tratados de forma indebida o sin que se cuente con la autorización de los usuarios, lo cual no solo podría significar una contravención a las disposiciones sobre protección de datos personales que establece la normativa sectorial, sino también constituiría una clara vulneración a las disposiciones contenidas en la Ley N° 29733, Ley de Protección Datos Personales, y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-JUS; normas que entraron en vigencia luego del Decreto Supremo N° 036-2010-MTC.

En esa línea, la propuesta normativa también contempla las medidas necesarias para garantizar la protección de datos personales almacenados por las empresas concesionarias o por proveedores OTTS que hayan celebrado convenios con éstas para la prestación de estos servicios a sus abonados, para lo cual se incorpora en la evaluación del cumplimiento de obligaciones aquellas sanciones impuestas por la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales, órgano de línea del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos competente para determinar la responsabilidad de las empresas concesionarias, en estos casos.

Por otro lado, atendiendo al nivel de participación de las empresas concesionarias en el mercado de servicios públicos de telecomunicaciones y a la asignación de espectro radioeléctrico, el MTC considera necesario que la nueva norma metodológica establezca métodos de evaluación diferenciados, en función a dichos criterios, de tal manera que se evalúen distintos incumplimientos. En ese sentido, los métodos establecidos son el Método

[5] Simón, P. (15 de marzo de 2019). *El valor de los datos personales en el Mundo Digital.* Globb Security. Recuperado de: https://globbsecurity.com/el-valor-de-los-datos-personales-en-el-mundo-digital-44365/

de Evaluación Regular y el Método de Evaluación Simplificado, los cuales se desarrollan en el apartado referido al Proyecto Normativo.

La norma propuesta, en cualquier caso, genera una reducción significativa de la carga administrativa, tanto de la Administración Pública como de las propias empresas concesionarias, en lo que concierne a la evaluación del comportamiento de las empresas concesionarias respecto del cumplimiento de sus obligaciones contractuales y normativas, en el marco de los procedimientos de renovación de concesiones; y, a su vez, constituirse en una herramienta que coadyuva a la reducción de la brecha digital, en beneficio de la sociedad y el Perú.

PROYECTO NORMATIVO

Del objeto, finalidad y ámbito de aplicación (artículos del 1 al 3)

Al respecto, cabe precisar que estas disposiciones delimitan los alcances de la norma propuesta, el fin que se busca con su aplicación, así como los sujetos a quiénes les resulte aplicable.

Así, el artículo 1 señala que el objeto de la norma propuesta es establecer los criterios generales para la tramitación de los procedimientos de renovación de concesiones iniciados por las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones, así como los métodos de evaluación del cumplimiento de las obligaciones derivadas de sus contratos de concesión y de la normativa que resulte aplicable.

Al efecto, si bien el marco normativo vigente, específicamente el artículo 196 del Reglamento de la Ley, dispone que para la renovación de las concesiones se aplica el procedimiento pactado en los contratos de concesión suscritos entre las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones y el Estado, se ha considerado necesario establecer a través del presente proyecto normativo, reglas generales que faciliten la atención de las solicitudes de renovación, en un contexto de simplificación administrativa, que además sean uno de los medios que permitan reducir la brecha digital, lo cual es una prioridad del sector comunicaciones.

Por otro lado, el artículo 2 de la propuesta normativa establece su finalidad, es decir, la razón que justifica su aprobación. Así, el citado artículo precisa que la norma tiene por finalidad aplicar criterios objetivos para determinar el grado de cumplimiento de las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones respecto de sus obligaciones durante el periodo de concesión, a fin de adoptar decisiones transparentes y predecibles sobre la renovación de sus contratos de concesión.

En efecto, como ya se ha mencionado previamente, las concesiones pueden ser renovadas por un periodo de hasta veinte (20) años; sin embargo, como se desarrollará más adelante, la decisión sobre la renovación y el periodo por el cual se otorgará, en caso corresponda, dependerá del comportamiento que hayan tenido las empresas concesionarias durante la vigencia de sus contratos de concesión, el cual es medido en función al cumplimiento de sus obligaciones contractuales y normativas. Para ello, resulta necesario establecer reglas que permitan “medir” el cumplimiento de las empresas concesionarias de forma objetiva, a fin de garantizar que las decisiones que se adopten respecto a sus solicitudes de renovación sean transparentes y predecibles.

En cuanto al artículo 3, cabe precisar que éste señala que las reglas establecidas en la norma son de aplicación al MTC y al OSIPTEL, en tanto ambas entidades públicas participan en los procedimientos de renovación. De igual modo, estas disposiciones son

aplicables a las empresas concesionarias, pues son ellas quienes presentan su solicitud de renovación y son evaluadas respecto al cumplimiento de sus obligaciones, para determinar la procedencia o no de lo solicitado.

De los principios aplicables a los procedimientos de renovación (artículo 4)

El procedimiento de renovación inicia con la presentación de la solicitud por parte de la empresa concesionaria y finaliza con la decisión del MTC sobre la renovación o no de la concesión. En tal sentido, considerando que se trata de un procedimiento que se tramita ante una entidad de la Administración Pública, le son aplicables los principios del procedimiento administrativo consagrados en el artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Sin embargo, dado que este procedimiento está regulado por el contrato tipo de concesión única, aprobado por Resolución Ministerial 568-2007-MTC/03 y que, inclusive, existen algunos contratos de concesión en los que se han establecido procedimientos especiales para su renovación, se ha considerado pertinente precisar que los mencionados principios se aplican en concordancia con el marco normativo vigente y lo establecido en los respectivos contratos de concesión.

De las entidades competentes (artículo 5)

El presente artículo reconoce a dos entidades competentes en los procedimientos de renovación de concesiones, a saber: el MTC y el OSIPTEL.

Respecto al MTC, establece que es la entidad responsable del procedimiento de renovación de concesiones iniciado a solicitud de las empresas concesionarias, así como de emitir la resolución correspondiente que aprueba la renovación, la renovación parcial o deniega la misma.

En el caso del OSIPTEL, precisa que es la entidad responsable de la evaluación del cumplimiento de las obligaciones de las empresas concesionarias y de la emisión del Informe de Evaluación correspondiente. Cabe precisar que esta disposición es concordante con la Cláusula Quinta del Contrato Tipo de Concesión Única, la cual estipula que corresponde al OSIPTEL emitir su Informe de Evaluación en el marco de los procedimientos de renovación.

De los mecanismos de renovación de concesiones (artículo 6)

El presente artículo recoge los mecanismos de renovación de concesiones establecidos en los contratos de concesión, a saber: renovación total y renovación gradual.

Al respecto, cabe señalar que aun cuando estos mecanismos de renovación están contemplados en los contratos de concesión, se consideró su inclusión en la propuesta normativa, a fin de consolidar en un solo instrumento normativo las disposiciones que rigen los procedimientos de renovación, de forma clara y ordenada, para facilitar su tramitación.

Adicionalmente, se precisa que las concesiones pueden renovarse por el periodo máximo establecido en los respectivos contratos de concesión.

Del procedimiento de renovación de concesión (artículo 7)

El artículo 7 se basa en lo dispuesto en el artículo 196 del TUO del Reglamento de la Ley. En esa línea, establece que para la renovación de concesiones se aplica el procedimiento establecido en el contrato de concesión única aprobado por el MTC. Sin embargo, precisa

que, en caso el contrato de concesión establezca un procedimiento especial para su renovación, se aplica dicho procedimiento.

De la presentación de la solicitud de renovación de concesión (artículo 8)

En concordancia con lo establecido en el artículo 194 del Reglamento del TUO de la Ley y considerando los mecanismos de contratación establecidos en los contratos de concesión, el artículo 8 señala que, según el mecanismo de renovación elegido, la empresa concesionaria presenta su solicitud de renovación de concesión por lo menos un (1) año antes del vencimiento del plazo de la concesión en caso de renovación total y, seis (6) meses antes de la terminación de un periodo de cinco (5) años, en caso de renovación gradual. De igual modo, se hace la salvedad que si el contrato de concesión establece un plazo distinto, se aplicará dicho plazo.

De las obligaciones evaluadas en el procedimiento de renovación de concesión (artículo 9)

Al respecto, el artículo 9 señala que las obligaciones evaluadas en el procedimiento de renovación de concesión son aquellas derivadas del respectivo contrato de concesión, de la normativa sectorial y de la normativa sobre protección de datos personales. Asimismo, precisa que estas obligaciones se clasifican en:

1. Obligaciones, cuya fiscalización y sanción son competencia del MTC, la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales y otras entidades de la Administración Pública, según corresponda:

    a) Pago de Tasa Anual por Explotación Comercial.
    b) Pago al Fondo de Inversión de Telecomunicaciones.
    c) Pago de Canon por uso del espectro radioeléctrico.
    d) Obligaciones en caso de emergencia o crisis.
    e) Secreto de las telecomunicaciones y protección de datos contempladas en la normativa sectorial.
    f) Espectro, numeración y señalización.
    g) Homologación e internamiento de equipos y aparatos de telecomunicaciones.
    h) Otras obligaciones cuyas infracciones sean sancionadas por el MTC que deriven, entre otros, en informalidad y fraude.
    i) Obligaciones sobre protección de datos personales contempladas en la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-JUS, u otros dispositivos que contemplen infracciones sancionadas por la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales.
    j) Otras obligaciones establecidas en el contrato de concesión cuya fiscalización y sanción sea competencia del MTC y otras entidades de la Administración Pública.

2. Obligaciones, cuya fiscalización y sanción son competencia del OSIPTEL:

    a) Aporte por regulación.
    b) Continuidad del servicio.
    c) Prestación del servicio de arrendamiento de líneas y circuitos locales.
    d) Teléfonos públicos.
    e) Requisitos de calidad del servicio.
    f) Requisitos de asistencia a los abonados y usuarios.
    g) Requisitos contables.
    h) Régimen tarifario general.
    i) Interconexión

j) Reglas de competencia.
k) Cumplimiento con los mandatos y reglamentos que han sido debidamente emitidos por el OSIPTEL.
l) Otras obligaciones establecidas en el contrato de concesión cuya fiscalización y sanción sea competencia del OSIPTEL.

3. Obligaciones, cuya fiscalización y sanción son competencia del MTC y el OSIPTEL, en el ámbito de cada entidad:

a) Expansión de la red y servicio.
b) Procedimiento de inspección y requisitos de control.
c) Archivo y requisitos de información.

En el primer grupo encontramos las obligaciones vinculadas a las competencias del MTC, la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales y otras entidades de la Administración Pública. Respecto a las competencias del MTC, cabe señalar que éstas se encuentran definidas en la normativa sectorial, que incluye el TUO de la Ley, el Reglamento de la Ley, y demás reglamentos que contengan normas de desarrollo sobre las obligaciones contenidas en la Ley.

Así, por ejemplo, en relación a las obligaciones económicas descritas en los literales a) y c) del numeral 1 del artículo 9 de la norma propuesta, cabe precisar que de acuerdo el numeral 7 del artículo 88 del TUO de la Ley, su incumplimiento es considerado como una infracción grave, el cual es sancionable por el MTC conforme a lo establecido en el numeral 13 del artículo 75 del TUO de la Ley.

Por otro lado, en relación a las obligaciones relativas al secreto de las telecomunicaciones y a la protección de datos personales, cabe señalar que, acorde con lo establecido en el artículo 4 del TUO de la Ley, el MTC se encarga de proteger el derecho a la inviolabilidad y al secreto de las telecomunicaciones que tiene toda persona.

De igual modo, el artículo 13 del TUO del Reglamento de la Ley dispone que los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones están obligados a salvaguardar el secreto de las telecomunicaciones y la protección de datos personales, adoptar las medidas y procedimientos razonables para garantizar la inviolabilidad y el secreto de las comunicaciones cursadas a través de tales servicios, así como mantener la confidencialidad de la información personal relativa a sus usuarios que se obtenga en el curso de sus negocios, salvo consentimiento previo, expreso y por escrito de sus usuarios y demás partes involucradas o por mandato judicial.

En ese sentido, la “Norma que establece medidas destinadas a salvaguardar el derecho a la inviolabilidad y el secreto de las telecomunicaciones y la protección de datos personales, y regula las acciones de supervisión y control a cargo del Ministerio de Transportes y Comunicaciones”, aprobada por Resolución Ministerial N° 111-2009-MTC-03, define las situaciones que se consideran una vulneración del derecho a la inviolabilidad y al secreto de las telecomunicaciones, así como a la protección de datos personales.

a) De la vulneración del derecho a la inviolabilidad y al secreto de las telecomunicaciones

Se atenta contra el derecho a la inviolabilidad y al secreto de las telecomunicaciones, cuando deliberadamente una persona que no es quien origina ni es el destinatario de la comunicación, sustrae, intercepta, interfiere, cambia o altera su texto, desvía su curso, publica, divulga, utiliza, trata de conocer o facilitar que él mismo u otra persona, conozca la existencia o el contenido de cualquier comunicación, salvo las excepciones previstas en la legislación vigente.

b) De la vulneración a la protección de datos personales

Se atenta contra la protección de la información personal relativa a los abonados o usuarios cuando ésta es entregada a terceros, salvo las excepciones previstas en la legislación vigente.

La obligación de protección a que se refiere el párrafo precedente, no incluye la información que los Operadores de Telecomunicaciones deben incluir en las guías de abonados que publiquen, según corresponda.

Asimismo, no constituye vulneración a la protección de datos personales, la entrega de información personal de los usuarios o abonados a terceros que participen en la gestión comercial del servicio y respecto de la información estrictamente necesaria para dicho fin. Sin perjuicio de ello, la entrega y resguardo de esta información, deberá efectuarse de conformidad con lo dispuesto en la presente Norma.

Asimismo, la citada norma describe los incumplimientos que son considerados como una infracción, los cuales están referidos a una serie de medidas de protección que las empresas concesionarias deben adoptar; y –a su vez- precisa que dichos incumplimientos están sujetos al régimen de infracciones y sanciones establecido en el TUO de la Ley y el Reglamento de la Ley.

En cuanto a las obligaciones de la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales, cabe mencionar que la norma propuesta ha incluido a las Obligaciones sobre protección de datos personales contempladas en la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-JUS, u otros dispositivos que contemplen infracciones sancionadas por la mencionada entidad.

Al respecto, es preciso mencionar que en el contexto actual donde gracias a la evolución de las telecomunicaciones, no solo ha aumentado la cantidad de abonados y usuarios de servicios públicos de telecomunicaciones, sino también han surgido nuevos modelos de negocios basados en nuevas tecnologías, como por ejemplo es el caso de los servicios *Over the Top* (OTT, por sus siglas en inglés), a los cuales se suscriben millones de usuarios alrededor del mundo para acceder a contenido audiovisual, realizar comunicaciones por voz o mensajería instantánea, así como de almacenamiento en la nube, también se han detectado un serie de vulnerabilidades, siendo una de las más preocupantes aquella relacionada con la protección de los datos personales de los usuarios que acceden a estos servicios. De hecho, en los últimos años se ha tomado conocimiento de una serie de hechos relacionados con un inadecuado tratamiento de datos personales, siendo el más mediático el caso de Facebook y Cambrige Analytica, que significó la filtración de datos personales de más de 87 millones de usuarios sin su consentimiento.

En efecto, como bien señala Morón (2015), la dependencia que los individuos han generado respecto del Internet no los hace conscientes de que frente a las oportunidades que éste les ofrece se han multiplicado los riesgos que le restan fuerza y extensión a su privacidad (Citado en Zegarra, 2019)[6]. En esa línea, Garriga (2016) precisa acertadamente que se ha generalizado la recogida y tratamiento de ingentes cantidades de información sobre personas. Datos personales que no provienen sólo de lo que nosotros facilitamos directamente, a través de la información que voluntariamente subimos a la red, sino también de los rastros que dejamos de forma inconsciente (Citado en Zegarra, 2019)[7].

[6] Zegarra, D. (2019). La normativa peruana de protección de datos personales frente al reto de pasar de un modelo de gestión de datos al uso responsable de la información. *La Proyección del Derecho Administrativo Peruano*.

[7] Zegarra, D. (2019). Ob. Cit.

En ese contexto, cabe mencionar que en el Perú, el derecho fundamental a la protección de datos personales está contemplado en el artículo 2 numeral 6 de la Constitución Política del Perú, el cual establece que toda persona tiene derecho *"a que los servicios informáticos, computarizados o no, públicos o privados, no suministren informaciones que afecten la intimidad personal y familiar"*.

En esa línea, la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, en su artículo 1 señala que su objeto es garantizar el derecho fundamental a la protección de los datos personales, previsto en el artículo 2 numeral 6 de la Constitución Política del Perú, a través de su adecuado tratamiento, en un marco de respeto de los demás derechos fundamentales que en ella se reconocen.

Asimismo, la referida Ley señala en su artículo 32 que corresponde a la Autoridad Nacional de Datos Personales realizar todas las acciones necesarias para el cumplimiento del objeto y demás disposiciones de la presente Ley y de su reglamento, precisando que, para tal efecto, goza de potestad sancionadora.

Considerando ello, cabe precisar que las infracciones a la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, están tipificadas en su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-JUS, el cual, en su artículo 132, entre otras infracciones, establece las siguientes:

> *"**Artículo 132.- Infracciones***
> *Las infracciones a la Ley Nº 29733, Ley de Protección de Datos Personales, o su Reglamento se califican como leves, graves y muy graves y se sancionan con multa de acuerdo al artículo 39 de la citada Ley.*
> *(…)*
> *2. Son infracciones graves:*
> *(…)*
> *b) Dar tratamiento a los datos personales sin el consentimiento libre, expreso, inequívoco, previo e informado del titular, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en la Ley Nº 29733 y su Reglamento.*
> *(…)*
> *e) Utilizar los datos personales obtenidos lícitamente para finalidades distintas de aquellas que motivaron su recopilación, salvo que medie procedimiento de anonimización o disociación.*
> *(…)"*

Cabe agregar que esta norma, además de tipificar infracciones, contiene disposiciones específicas sobre la protección de datos personales en el ámbito de las telecomunicaciones, a saber:

> *"**Artículo 31.- Tratamiento de datos personales en el sector comunicaciones y telecomunicaciones.***
> *Los operadores de los servicios de comunicaciones o telecomunicaciones tienen la responsabilidad de velar por la confidencialidad, seguridad, uso adecuado e integridad de los datos personales que obtengan de sus abonados y usuarios, en el curso de sus operaciones comerciales. En tal sentido, no podrán realizar un tratamiento de los citados datos personales para finalidades distintas a las autorizadas por su titular, salvo orden judicial o mandato legal expreso".*
>
> *"**Artículo 32.- Confidencialidad y seguridad.***

Los operadores de comunicaciones o telecomunicaciones deberán velar por la confidencialidad, seguridad y uso adecuado de cualquier dato personal obtenido como consecuencia de su actividad y adoptarán las medidas técnicas, legales y organizativas, conforme a lo establecido en la Ley y el presente reglamento, sin perjuicio de las medidas establecidas en las normas del sector de comunicaciones y telecomunicaciones que no se opongan a lo establecido en la Ley y el presente reglamento".

Esto evidencia que existe una clara vinculación entre la normativa sectorial y la normativa en materia de protección de datos personales. Inclusive, el Contrato Tipo, en el numera 6.11 de su Cláusula Sexta, contempla la posibilidad que existan otras normas sobre protección de datos personales, conforme se expone a continuación:

"6.11 ***SECRETO DE LAS TELECOMUNICACIONES Y PROTECCIÓN DE DATOS***

LA CONCESIONARIA se compromete a tomar todas las previsiones necesarias a fin de que los mensajes que transmita en la prestación del (de los) SERVICIO(S) REGISTRADO(S), estén protegidos contra cualquier interceptación o violación del secreto de las telecomunicaciones; asimismo, se obliga a proteger los datos personales de sus abonados y/o usuarios. LA CONCESIONARIA, para estos efectos, instaurará medidas y procedimientos razonables para salvaguardar el secreto de las telecomunicaciones y protección de datos y coordinará tales medidas y procedimientos con EL MINISTERIO o cualquier organismo gubernamental que EL MINISTERIO indique, de conformidad con el Reglamento General, así como por las demás normas sobre protección de datos y secreto de las telecomunicaciones que se emitan".

(Subrayado agregado)

Es en ese contexto que el MTC, preocupado por la protección de los datos personales obtenidos por las plataformas OTT u otros medios, ha incorporado la evaluación de esta obligación en los procesos de renovación de concesiones. Sin embargo, cabe precisar que sólo serán consideradas aquellas sanciones impuestas por la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales en las que se haya determinado la responsabilidad de la empresa concesionaria que solicita la renovación.

A propósito de la importancia de esta incorporación cabe citar a Zegarra (2019)[8], quien afirma que el conjunto de innovaciones tecnológicas desarrolladas en los últimos veinte años ha evidenciado un gran impacto en el derecho a la protección de datos personales, lo que ha supuesto la introducción de cambios de importante magnitud en la normativa que garantiza su ejercicio. En ese sentido, el citado autor sugiere que la respuesta desde la normativa peruana de protección de datos frente al reto que plantean los factores de cambio, debe ser el de superar el modelo de gestión de datos para insertarse en un esquema de responsabilidad proactiva que contemporice con el fenómeno de Internet, con el Big Data, las redes sociales y, en general con todas aquellas nuevas formas de tratar datos personales para relacionarse o hacer negocios, sin que por ello tenga que afectarse el núcleo esencial del derecho fundamental a la protección de datos como es la capacidad de control por parte del titular de la información.

Finalmente, cabe precisar que la inclusión del literal j), referido a otras obligaciones establecidas en el contrato de concesión cuya fiscalización y sanción sea competencia del MTC y otras entidades de la Administración Pública, obedece a que no existe uniformidad

[8] Zegarra, D. (2019). Ob. Cit.

en las obligaciones estipuladas en los contratos de concesión vigentes, de modo tal que, según cada contrato evaluado, aquellas obligaciones que no están listadas en el numeral 1) del artículo 9 están comprendidas dentro del aludido literal j).

Por otro lado, en el segundo grupo encontramos a las obligaciones vinculadas a las competencias del OSIPTEL, las cuales han sido agrupadas considerando lo establecido en el artículo 76 del TUO de la Ley de Telecomunicaciones, el cual señala que el OSIPTEL se encarga de regular el comportamiento de las empresas operadoras así como las relaciones de dichas empresas entre sí, de garantizar la calidad y eficiencias del servicio brindado al usuario y de regular el equilibrio de las tarifas. Es importante mencionar que, al igual que el numeral 1, en este numeral se ha agregado el literal l) referido a otras obligaciones establecidas en el contrato de concesión cuya fiscalización y sanción sea de competencia del OSIPTEL.

Finalmente, en el tercer grupo encontramos a las obligaciones cuyo cumplimiento es exigible tanto por el MTC como por el OSIPTEL, respecto a las materias que son de su competencia.

En efecto, durante la aplicación del Método de Evaluación Regular, puede darse el caso que en el periodo evaluado se registren sanciones impuestas solo por el MTC, solo por el OSIPTEL o por ambos.

En el supuesto que solo se registren sanciones impuestas por el MTC, éstas serán consideradas únicamente para el cálculo de la penalidad vinculada a las competencias del MTC (P_{N_MTC}). De igual modo, en caso solo se registren sanciones impuestas por el OSIPTEL, éstas serán consideradas únicamente para el cálculo de la penalidad vinculada a las competencias del OSIPTEL ($P_{N_OSIPTEL}$)

Sin embargo, en caso se registren sanciones impuestas por el MTC y por el OSIPTEL, éstas serán consideradas para el cálculo de P_{N_MTC} y $P_{N_OSIPTEL}$, en función a la entidad que la impuso. Así, las sanciones impuestas por el MTC serán consideradas para el cálculo de P_{N_MTC}, mientras que las sanciones impuestas por el OSIPTEL para el cálculo de $P_{N_OSIPTEL}$.

De los métodos para evaluar el cumplimiento de obligaciones en el procedimiento de renovación de concesión (artículo 10)

El numeral 10.1 del artículo 10 del proyecto normativo establece que en el procedimiento de renovación de concesión el cumplimiento de obligaciones puede ser evaluado con los siguientes métodos:

a) Método de Evaluación Regular.
b) Método de Evaluación Simplificado.

Por otro lado, el numeral 10.2 solicita al OSIPTEL la elaboración del Informe de Evaluación, y en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles de recibida la solicitud el OSIPTEL informa al MTC sobre el método de evaluación del cumplimiento de obligaciones que corresponda aplicar y le requiere la información y/o precisiones necesarias para realizar la evaluación del cumplimiento de obligaciones que corresponda.

Esta precisión tiene por finalidad que los procedimientos de renovación sean tramitados dentro de los plazos contemplados en los contratos de concesión, toda vez que se establece un plazo para que el OSIPTEL requiera la información y/o precisiones necesarias para evaluar el cumplimiento de las obligaciones y, en virtud a ello, pueda elaborar oportunamente el respectivo Informe de Evaluación. Asimismo, en el marco de este intercambio de información entre el MTC y el OSIPTEL, también se establece la obligación

de este último de informar al primero sobre el método de evaluación a aplicar, con la finalidad de que el MTC, en tanto es la entidad administrativa ante la cual se tramita el procedimiento de renovación, cuente con información actualizada sobre sus procedimientos.

De los criterios para determinar el método de evaluación aplicable (artículo 11)

Al respecto, el artículo 11 establece que el método de evaluación del cumplimiento de obligaciones que corresponde ser aplicado en los procedimientos de renovación de concesiones es determinado por el OSIPTEL en función a: (i) el porcentaje de ingresos anuales generados por la empresa concesionaria que inició dicho procedimiento, o por el grupo económico al cual pertenece, cuando se configure esta situación, respecto del total de ingresos anuales generados en conjunto con todos los operadores del mercado de servicios públicos de telecomunicaciones, y (ii) la asignación de espectro radioeléctrico.

Sobre el criterio establecido en el punto (i), cabe señalar que para estos efectos se consideran todos los ingresos generados por la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones que la empresa concesionaria o el grupo económico al cual pertenece, según corresponda, perciba en el ejercicio anual inmediatamente anterior al año de la solicitud de renovación o, de no contarse aún con esa información, en el ejercicio anual anterior a éste, sin considerar el Impuesto General a las Ventas.

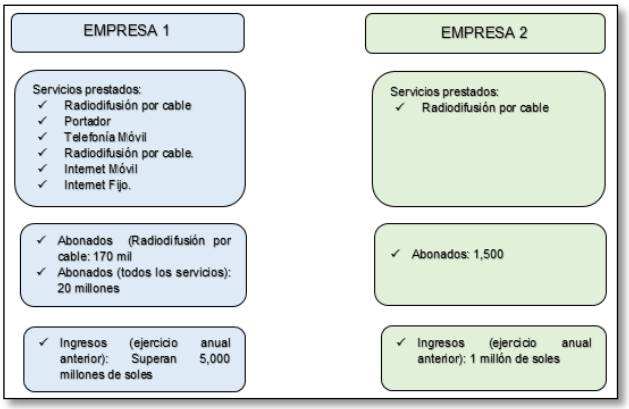
Asimismo, es importante enfatizar que con este criterio se garantiza la protección del interés público, en la medida que se trata de un indicador que permite dimensionar el impacto negativo que podría tener en la sociedad el incumplimiento de obligaciones contractuales y normativas por parte de una empresa concesionaria, en función a la cantidad de abonados que ésta registra y de los servicios que ofrece.

Efectivamente, el Tribunal Constitucional, en uno de sus pronunciamientos[9], sostiene que *"El interés público tiene que ver con aquello que beneficia a todos; por ende, es sinónimo y equivalente al interés general de la comunidad. Su satisfacción constituye uno de los fines del Estado y justifica la existencia de la organización administrativa. (…) Es así que el interés público, como concepto indeterminado, se construye sobre la base de la motivación de las decisiones, como requisito sine qua non de la potestad discrecional de la Administración, quedando excluida toda posibilidad de arbitrariedad."*

Ahora bien, para una mejor explicación de este criterio, se tomará a modo de ejemplo la información real reportada al Tercer Trimestre 2019 por dos empresas concesionarias que prestan el servicio público de radiodifusión por cable:

Gráfico 5: Comparación de dos empresas concesionarias que prestan el servicio público de radiodifusión por cable

[9] Fundamento N° 4 de la Sentencia expedida el 05 de Julio del 2004 en el EXP. Nº 0090-2004-AA/TC.



Fuente: DGPRC - MTC
Elaboración: Propia

Como se aprecia de la información mostrada, la EMPRESA 1 ofrece una mayor gama de servicios, registra una mayor cantidad de abonados y, como consecuencia de ello, también registra una mayor cantidad de ingresos. Por otro lado, la EMPRESA 2 sólo ofrece un servicio, registra pocos abonados y, como consecuencia de ello, también registra una menor cantidad de ingresos. En ese escenario, resulta más que evidente que un incumplimiento relacionado, por ejemplo, con los requisitos de calidad del servicio, tendría un mayor impacto en el mercado si es cometido por la EMPRESA 1, que por la EMPRESA 2. Esto se agravaría aún más, considerando que los servicios son prestados bajo criterios de convergencia, de modo tal que los problemas de calidad podrían afectar a más de un servicio.

Sobre el criterio establecido en el punto (ii), la incorporación de la asignación de espectro radioeléctrico que tiene asociado el contrato de concesión cuya renovación es materia de evaluación como un criterio para determinar el método de evaluación aplicable obedece a la importancia de este recurso. En efecto, el artículo 57 del TUO de la Ley establece que *"el espectro radioeléctrico es un recurso natural de dimensiones limitadas que forma parte del patrimonio de la Nación".*

En ese sentido, podrían ser evaluadas bajo el Método de Evaluación Simplificado aquellas concesiones que de manera conjunta reúnan las siguientes dos (2) condiciones:

(i) No comprendan espectro radioeléctrico; y,
(ii) Las empresas concesionarias sobre las cuales recae su titularidad o, en caso éstas pertenezcan a un grupo económico, este último, hayan percibido ingresos económicos menores al 1% del total de ingresos generados en conjunto con todos los operadores del mercado de servicios públicos de telecomunicaciones durante el ejercicio anual anterior.

Adicionalmente, se precisa que para ser evaluada bajo el Método de Evaluación Simplificado, la empresa concesionaria no debe registrar obligaciones económicas, cuestionadas o no, en sede administrativa, judicial o arbitral, debiendo acreditar cuando presente su renovación esta situación con los documentos que acrediten los pagos respectivos, la aceptación de los desistimientos de ser el caso u otros, de lo contrario, aplica el Método de Evaluación Regular. Sin embargo, se hace la salvedad que, en caso de pagos realizados al MTC, es suficiente que la empresa concesionaria informe sobre su realización. Es importante resaltar que esta disposición se justifica en la naturaleza del Método de Evaluación Simplificado que busca ser sencillo en su aplicación.

En ese sentido, para que una empresa sea evaluada bajo el Método de Evaluación Simplificado debe reunir las siguientes condiciones:

1. No registrar obligaciones económicas, cuestionadas o no, en sede administrativa, judicial o arbitral.
2. Acreditar esta situación, al momento de presentar la solicitud de renovación, con los documentos de pago respectivos y la aceptación de desistimientos de ser el caso u otros, siendo que en el caso de pagos realizados al MTC, es suficiente que la empresa concesionaria informe sobre su realización.

Así, en caso la empresa concesionaria no reúna estas condiciones, será evaluada bajo el Método de Evaluación Regular.

Finalmente, respecto de la definición de grupo económico, se precisa que para efectos de la presente norma, el significado de grupo económico es aquél establecido en el Reglamento de propiedad indirecta, vinculación y grupos económicos, aprobado por Resolución de Superintendencia N° 019-2015-SMV-01, y las nuevas Normas Especiales sobre Vinculación y Grupo Económico, aprobadas por Resolución SBS N° 5780-2015.

Del Método de Evaluación Regular (artículo 12)

El presente artículo describe los alcances del Método de Evaluación Regular, el cual es aplicable a las empresas concesionarias comprendidas en los numerales 11.3 y 11.4 del artículo 11 de la norma propuesta.

Al efecto, precisa que este método permite establecer el plazo de renovación del contrato de concesión, calculando la diferencia entre el tiempo máximo de ampliación que puede otorgarse, y el tiempo de la penalidad generada por los incumplimientos contabilizados en el período de evaluación, tomando en cuenta el mecanismo de renovación elegido. En ese sentido, el método constituye un instrumento que permite medir de manera objetiva el comportamiento de las empresas concesionarias respecto al cumplimiento de sus obligaciones, para efectos de determinar si corresponde o no renovar la concesión y, de renovarse, el tiempo de renovación.

Cabe precisar que el Método de Evaluación Regular se basa en la metodología aprobada por Decreto Supremo N° 036-2010-MTC; sin embargo, tomando como una oportunidad de mejora las experiencias adquiridas durante su vigencia, así como el criterio de simplificación administrativa que actualmente impera en la Administración Pública, se ha replanteado la referida metodología, principalmente de acuerdo a las siguientes características:

a) Aplicable a empresas concesionarias con contratos de concesión asociados a espectro radioeléctrico o que tengan una participación significativa en el mercado de servicios públicos de telecomunicaciones, según los criterios establecidos en el artículo 11 de la propuesta normativa.
b) Solo se evalúan los incumplimientos generados por obligaciones tipificadas como infracciones graves y muy graves. Es decir, ya no se toman en cuenta los incumplimientos generados por obligaciones tipificados como infracciones leves, sea que hayan sido sancionados con multa, amonestación o medida correctiva. Con esto se espera reducir la carga administrativa, no solo para las entidades de la Administración Pública que participan en los procedimientos de renovación, sino de las propias empresas concesionarias, quienes atenderán una menor cantidad de requerimientos.
c) Se establecen criterios que permiten determinar los incumplimientos que corresponden ser evaluados para el cálculo del tiempo de penalidad, en función a: (i) si se presta uno o más servicios en virtud a un solo contrato de concesión vigente se consideran todos los incumplimientos en los que la empresa concesionaria incurrió respecto a todos los servicios prestados en virtud al citado contrato; y, (ii) si se presta uno o más servicios en virtud a varios contratos, en

cuyo caso considera únicamente los incumplimientos en los que se incurrió respecto al servicio o servicios prestados en virtud al contrato de concesión por el que se inició dicho procedimiento y los servicios afines que se encuentran agrupados en la misma categoría. Cabe precisar que esta medida también está orientada a la reducción de la carga administrativa, pues será menor la cantidad de expedientes a ser revisados en el marco del procedimiento de renovación de concesiones.

d) Se ha eliminado el Valor Actual Neto (VAN) como instrumento que permitía cuantificar el impacto de una infracción o incumplimiento de la obligación de la empresa concesionaria sobre el bienestar y, en su lugar, se han agrupado los incumplimientos en dos grupos, cada uno con un valor de 50% respecto a la penalidad total, a saber: (i) Penalidad vinculada a las competencias del MTC, la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales y otras entidades de la Administración Pública y, (ii) Penalidad vinculada a las competencias de OSIPTEL.

e) Se ha introducido un mecanismo excepcional de compensación de tiempo de penalidad que permite a las empresas concesionarias reducir un (1) año del tiempo de penalidad calculado en cada uno de los periodos de evaluación, siempre que sus inversiones o el despliegue de estaciones base con tecnología 4G o superior, según corresponda, registre la tasa de crecimiento promedio más alta en los cinco (5) años previos al año en que termina el periodo evaluado (quinquenio).

Sin perjuicio de las diferencias que existen entre el Método de Evaluación Regular y la metodología aprobada por Decreto Supremo N° 036-2010-MTC, cabe mencionar que el método propuesto respeta los principios que inspiraron la elaboración de la metodología, siendo éstos los siguientes:

i) Transparencia
El método se basa en reglas transparentes que hacen predecible la decisión sobre la renovación.

ii) Objetividad y Predictibilidad
La medición del nivel de cumplimiento de obligaciones se hace bajo parámetros que permiten su cuantificación, lo cual dota de objetividad a las decisiones adoptadas por la Administración Pública y las hace predecibles.

iii) Relevancia
A diferencia de los fines que se persiguen a través del ejercicio de las funciones supervisora, fiscalizadora y sancionadora, los cuales consideran el universo de infracciones, en el marco del procedimiento de renovación de concesión la evaluación del cumplimiento de obligaciones está enfocada en aspectos sustantivos o relevantes. De ahí que el método propuesto únicamente considera la evaluación del incumplimiento generado por sanciones graves y muy graves para determinar si corresponde renovar o no el plazo de concesión a una empresa concesionaria, es decir, la evaluación está enfocada en aspectos sustantivos o relevantes.

iv) Consistencia con la teoría económica
Se considera que todos los incumplimientos no deben ser valorados en el mismo grado para efectos de la renovación. En ese sentido, el método da un mayor peso a las obligaciones cuyo incumplimiento es tipificado como muy grave, y un menor peso a aquellas obligaciones cuyo incumplimiento es tipificado como grave.

v) Legalidad y debido procedimiento
El método en sí guarda concordancia con el marco normativo vigente. Sin perjuicio de ello, conviene aclarar que el método se aplica en el marco del procedimiento de renovación de concesiones, cuya tramitación se rige por los principios del derecho

administrativos consagrados en el artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, lo cual ha sido previsto en el artículo 4 de la norma propuesta.

De los incumplimientos considerados por el Método de Evaluación Regular (artículo 13)

Los numerales 13.1 y 13.2 establecen criterios objetivos sobre la imputación de los incumplimientos para el cálculo del tiempo de penalidad, los cuales se detallan a continuación:

1. El Método de Evaluación Regular considera como incumplimientos las infracciones graves y muy graves que se configuren por el incumplimiento de las obligaciones establecidas en el numeral 9.1 del artículo 9, cuyas sanciones hayan sido impuestas durante el periodo de vigencia de la concesión y, a su vez, cuentan con pronunciamiento definitivo.
2. Para el cálculo de la penalidad, los incumplimientos se contabilizan en el año del periodo de evaluación en el cual la respectiva sanción obtuvo pronunciamiento definitivo o quedó firme.
3. De haber sanciones que aún no cuentan con pronunciamiento definitivo y se encuentran en el cuarto y último periodo de renovación gradual o renovación total, se considerarán para el cálculo del tiempo de la renovación provisional, conforme a lo establecido en numeral 16.3 del artículo 16.

Adicionalmente, se precisa que en aquellos casos en que la norma que tipifica la infracción no califique sus infracciones como graves o muy graves, se le asigna la calificación que corresponda, de acuerdo a la escala de multas establecidas en la Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL. Esto permitirá determinar claramente si una infracción sancionada con multa pero que no cuenta con calificación corresponde ser considerada en el cálculo de la penalidad.

De otro lado, el numeral 13.3 establece que los incumplimientos que corresponden ser evaluados para el cálculo del tiempo de penalidad son determinados en función al contrato cuya renovación se solicita, de acuerdo a los siguientes criterios:

a) Si la empresa concesionaria presta uno o más servicios en virtud a un solo contrato de concesión vigente, se consideran en el periodo evaluado todos los incumplimientos en los que ésta incurrió respecto a todos los servicios prestados en virtud al citado contrato.
b) Si la empresa concesionaria presta uno o más servicios en virtud a varios contratos de concesión vigentes, el procedimiento de renovación sólo considera en el periodo evaluado los incumplimientos en los que ésta incurrió respecto al servicio o servicios prestados en virtud al contrato de concesión por el que se inició dicho procedimiento y a los servicios afines que se encuentran agrupados en la misma categoría, de acuerdo a lo establecido en el numeral 13.4.
c) Los criterios a) y b) incluyen los incumplimientos de obligaciones que, por su naturaleza, no permitan individualizar el servicio afectado.

Finalmente, el numeral 13.4 dispone que los servicios prestados en virtud al contrato de concesión por el que se inició el procedimiento de renovación y los servicios afines, se agrupan de acuerdo a las siguientes categorías:

a) Categoría A: Categoría que agrupa los servicios públicos de telefonía móvil, de canales múltiples de selección automática (troncalizado) y de comunicaciones personales (PCS).
b) Categoría B: Categoría que agrupa a todos los servicios públicos de telecomunicaciones establecidos en el Texto Único Ordenado de la Ley de

Telecomunicaciones, aprobado por Decreto Supremo N° 013-93-TCC y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 020-2007-MTC, a excepción de aquellos comprendidos en la Categoría A.

En este punto, es importante aclarar que la metodología aprobada por Decreto Supremo N° 036-2010-MTC considera para el cálculo de la penalidad todos los incumplimientos generados por la empresa concesionaria evaluada durante el periodo analizado, en estricta observancia del artículo 5 de los Lineamientos del Sector, el cual dispone que: *"La evaluación que realice OSIPTEL y el MTC del cumplimiento de las obligaciones que correspondan se debe realizar teniendo en cuenta el desempeño general de la empresa concesionaria respecto de cada obligación en el periodo analizado".* Así, en la medida que el citado artículo hacía referencia al "desempeño general" de la empresa concesionaria, se entendía que la evaluación incluía a todos los contratos de concesión para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones suscritos con el Estado Peruano.

Cabe precisar que esta labor exigía que las autoridades administrativas competentes tengan que revisar una gran cantidad de procedimientos administrativos sancionadores para corroborar las sanciones impuestas y el estado de dichos procedimientos, lo cual hacía que la tramitación de los procedimientos de renovación sea engorrosa y que, como consecuencia de ello, se registren retrasos. Esta situación se tornaba aún más crítica en el caso de procedimientos de renovación iniciados por contratos de concesión en virtud de los cuales se prestaba un solo servicio, los cuales representan el 85.78% del total de concesiones vigentes, toda vez que se veían afectados con la demora en su tramitación por la evaluación de sanciones que ni siquiera estaban relacionadas con dicho servicio.

Es frente a esta problemática que en la presente norma se establecen criterios que permitan determinar los incumplimientos que corresponden ser evaluados, en función a la cantidad de contratos de concesión que registra la empresa concesionaria que presentó una solicitud de renovación y los servicios asociados a cada uno de estos contratos, según las categorías en la que estén agrupados.

Así, en el supuesto que una empresa concesionaria registre un solo contrato de concesión en virtud del cual preste uno o más servicios, en el respectivo procedimiento de renovación se evaluarán bajo el Método de Evaluación Regular todos los incumplimientos que la empresa concesionaria haya generado, debido a que todos están asociados a este contrato de concesión.

Mientras tanto, en el supuesto que una empresa concesionaria registre varios contratos de concesión en virtud de los cuales preste uno o más servicios, los incumplimientos que corresponden ser evaluados en el procedimiento de renovación bajo el Método de Evaluación Regular serán todos los incumplimientos que estén relacionados con los servicios comprendidos en la categoría de servicio a la cual pertenecen el o los servicios prestados en virtud al contrato de concesión que motivó la presentación de la solicitud de renovación.

Cabe precisar que en ambos casos se incluyen los incumplimientos de obligaciones que, por su naturaleza, no permitan individualizar el servicio afectado.

Asimismo, es importante mencionar que acorde con lo dispuesto en el artículo 1 del TUO de la Ley, el Estado promueve la convergencia de redes y servicios. Como consecuencia de ello, a lo largo de estos años las empresas concesionarias han desplegado redes de telecomunicaciones con capacidad suficiente para prestar varios servicios a través de las mismas, a saber: telefonía fija, internet y TV de Paga. Esta situación hace que las averías que se registren en las redes de telecomunicaciones puedan impactar en parte o todos los servicios que se prestan a través de las mismas.

Por tal motivo, para efectos de determinar los incumplimientos que corresponden ser contabilizados para el cálculo de la penalidad, no es posible hacer una desagregación profunda de los servicios asociados a un contrato de concesión; razón por la cual, la presente norma establece dos (2) categorías de servicios a través de las cuales se separan los servicios móviles del resto de servicios, a saber: Categoría A y Categoría B.

En síntesis, el agrupamiento de servicios en categorías permite identificar los incumplimientos que corresponden ser evaluados para el cálculo de la penalidad por estar comprendidos dentro de la misma categoría a la que pertenece el servicio prestado en virtud al contrato de concesión por el que se inició el procedimiento de renovación.

Del periodo de evaluación de obligaciones en el Método de Evaluación Regular (artículo 14)

El numeral 75 de la metodología aprobada por Decreto Supremo N° 036-2010-MTC establecía que el período de análisis de los informes de evaluación se determinaba considerando los siguientes criterios:

- ✓ El período de análisis empezará el 01 de enero del primer año del período de evaluación correspondiente a cada solicitud de renovación del contrato de concesión, salvo en el caso que sea la primera evaluación, en cuyo caso el análisis se realizará desde la fecha en que se inició el plazo de la concesión.
- ✓ El período de análisis finalizará el 31 de diciembre del último año del período de evaluación indicado en la solicitud de renovación del contrato de concesión.
- ✓ Si ya existe una evaluación previa sobre la renovación del plazo de la concesión de la empresa, el período de análisis empezará al año siguiente dónde finalizó la anterior evaluación.

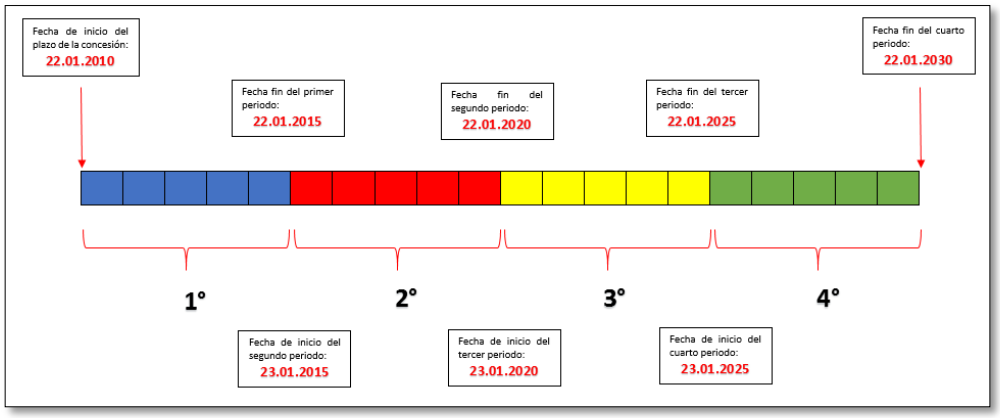
Es así que en virtud a estas reglas, siempre se presentaba la situación que el primer y último periodo de evaluación sea mayor o menor a cinco años. Esto ha dado pie a que exista un amplio margen de discrecionalidad para determinar los intervalos de tiempo comprendidos en el primer y cuarto periodo.

Ante esta situación, el artículo 14 establece reglas para determinar los periodos de evaluación, a fin de que todos comprendan cinco (5) años, conforme se detalla a continuación:

- ✓ Si se trata de la primera solicitud de renovación gradual, el periodo de evaluación es contado de fecha a fecha. Empieza en la fecha de inicio del plazo de la concesión y termina en la misma fecha, completando el periodo de cinco (5) años.
- ✓ Si se trata de la segunda y tercera solicitud de renovación gradual, el periodo de evaluación empieza el día calendario siguiente a la fecha en que terminó el periodo de evaluación anterior y termina en la misma fecha, completando el periodo de cinco (5) años.
- ✓ Si se trata de la cuarta solicitud de renovación gradual, el periodo de evaluación empieza el día calendario siguiente a la fecha en que terminó el periodo de evaluación anterior y termina en la fecha que finaliza el plazo de la concesión, completando el periodo de cinco (5) años.

Estas reglas se explican de manera gráfica con el siguiente ejemplo:

Grafico 6. Esquema de determinación de periodo de evaluación



Elaboración: DGPRC – MTC

Es importante precisar que estas reglas aplican sin perjuicio que la empresa concesionaria que presenta su solicitud de renovación haya optado por el mecanismo de renovación gradual o por el mecanismo de renovación total, pues en ambos casos la evaluación se realiza en cuatro (4) periodos de cinco (5) años.

De igual modo, para efectos de la presente norma, salvo en el caso del primer periodo de evaluación, los periodos de cinco (5) años no se consideran de fecha a fecha, conforme a lo establecido en el numeral 145.3 del artículo 145 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General[10], pues ello implicaría que en periodos distintos se pueda analizar los incumplimientos generados en un mismo día como consecuencia de su traslape.

Finalmente, se precisa que el límite máximo de penalidad de 40% para la renovación del plazo de la concesión al que se hace referencia en el numeral 15.6 del artículo 15 se considera en cada uno de los cuatro (4) periodos de evaluación, sea por renovación gradual o total.

Del cálculo de penalidades con aplicación del Método de Evaluación Regular (artículo 15)

La aplicación de un modelo financiero que pondere la relevancia de los incumplimientos no permitía una aplicación directa y sencilla de la norma metodológica.

Por tal motivo, se establece que en el caso del Método de Evaluación Regular, las obligaciones supervisadas tanto por el MTC, la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales y otras entidades de la Administración Pública, así como por el OSIPTEL, presenten la misma relevancia. En ese sentido, cabe precisar que las obligaciones que serán materia de evaluación en el Método de Evaluación Regular son las descritas en el artículo 9 de la norma.

---

[10] "**Artículo 145.- Transcurso del plazo**

145.1 Cuando el plazo es señalado por días, se entenderá por hábiles consecutivos, excluyendo del cómputo aquellos no laborables del servicio, y los feriados no laborables de orden nacional o regional.

145.2 Cuando el último día del plazo o la fecha determinada es inhábil o por cualquier otra circunstancia la atención al público ese día no funcione durante el horario normal, son entendidos prorrogados al primer día hábil siguiente.

145.3 Cuando el plazo es fijado en meses o años, es contado de fecha a fecha, concluyendo el día igual al del mes o año que inició, completando el número de meses o años fijados para el lapso. Si en el mes de vencimiento no hubiere día igual a aquel en que comenzó el cómputo, es entendido que el plazo expira el primer día hábil del siguiente mes calendario".

Por otro lado, debido a la excesiva carga procedimental que implica la revisión de sanciones leves, amonestaciones y medidas correctivas, además del poco impacto que presentan en la penalidad total, y considerando que son las sanciones muy graves y graves las que generan más daño a la sociedad, únicamente se tendrán en cuenta estas últimas para la estimación de las penalidades. Las equivalencias para estos tipos de sanciones se mantienen respecto de la norma metodológica vigente.

Asimismo, es preciso mencionar que la propuesta normativa establece un rango de valores de la variable "Grado de Incumplimiento" (I_{it}) del 0 al 4 y, a su vez, asigna a la variable "Penalidad del año *'t'* respecto a las competencias de *'i'*" (P_{it}) valores de 0, 0.1, 0.2, 0.3 y 1; considerando los valores propuestos por OSIPTEL en el Informe N° 00092-GPRC/2019, conforme se detalla a continuación:

$$\boldsymbol{P_{it}} = \begin{cases} 0, si\ I_{it} = 0 \\ \boldsymbol{0.1, si\ I_{it} = 1} \\ \boldsymbol{0.2, si\ I_{it} = 2} \\ \boldsymbol{0.3, si\ I_{it} = 3} \\ \boldsymbol{1, si\ I_{it} \geq 4} \end{cases}$$

De igual modo, cabe señalar que para el cálculo de la penalidad, las sanciones impuestas por la comisión de infracciones que califican como incumplimientos según el artículo 13, se contabilizan en el año del periodo de evaluación en el cual se emitió el pronunciamiento definitivo.

Finalmente, este artículo establece que para renovar el plazo de la concesión, la penalidad acumulada por la empresa concesionaria debe ser menor o igual al límite máximo de penalidad. Se considera como límite máximo de penalidad al 40% del periodo evaluado. De superarse este límite máximo de penalidad, el MTC ejerce su facultad de no renovar el plazo solicitado, según el mecanismo de renovación elegido, por haberse configurado un incumplimiento reiterado. Sin perjuicio de ello, el MTC también ejerce su facultad de no renovar cuando advierte suficientes indicios que permitan afirmar que la empresa concesionaria no podrá cumplir sus obligaciones en el futuro.

De la renovación provisional (artículo 16)

El artículo 16 establece que los incumplimientos cuyas sanciones impugnadas en sede administrativa y/o judicial aún no cuentan con un pronunciamiento definitivo en la cuarta y última renovación gradual o en la renovación total, son considerados para el cálculo del periodo de renovación provisional. Para estos efectos, se han establecido criterios para ser contabilizadas en el cuarto y último periodo de evaluación, los cuales se detallan a continuación:

- Los incumplimientos cuyas sanciones han sido impuestas en el cuarto y último periodo de evaluación, se contabilizan en el año de su imposición.
- Los incumplimientos cuyas sanciones han sido impuestas en periodos de evaluación anteriores al cuarto y último periodo de evaluación, se contabilizan en el primer año del referido periodo.

Cabe precisar que la adopción de estos criterios resulta necesaria debido a que la evaluación del cumplimiento de obligaciones debe considerar el comportamiento de las empresas concesionarias respecto al cumplimiento de sus obligaciones durante el plazo de vigencia de la concesión, lo cual implica que para efectos del Método de Evaluación Regular se deben contabilizar todas las infracciones graves y muy graves sancionadas por la autoridad administrativa correspondiente durante el plazo de vigencia de la concesión.

Por otro lado, la propuesta normativa establece que el periodo de renovación provisional se obtiene de la diferencia entre los años de renovación que resulten de la aplicación del Método de Evaluación Regular, considerando únicamente los incumplimientos cuyas sanciones cuentan con resolución firme o pronunciamiento definitivo; y los años de renovación que resulten de la aplicación del mismo método, considerando todos los incumplimientos con sanciones impuestas, incluyendo aquellos cuyas sanciones impugnadas en sede administrativa y/o judicial aún no cuentan con resolución firme o pronunciamiento definitivo.

De igual modo, el artículo 16 establece que una vez que todas las sanciones impugnadas en sede administrativa o judicial obtengan pronunciamiento definitivo, los respectivos incumplimientos son evaluados por el OSIPTEL, para lo cual deberá elaborar un Informe Complementario en el cual realizará ajustes a los cálculos realizados en el Informe de Evaluación, considerando dicha información, según los criterios previamente indicados en el presente documento. Este informe es remitido al MTC para que, sobre la base del mismo emita la Resolución Ministerial mediante la cual decide sobre el periodo de renovación definitivo.

Asimismo, se establece que si en el Informe Complementario se evidencia que la empresa concesionaria ha superado el límite máximo de penalidad de 40%, el MTC comunica a la empresa sobre esta situación, otorgándole un plazo de quince (15) días hábiles para que informe si se acoge la renegociación en los términos establecidos en el artículo 17, bajo apercibimiento de ejercer su facultad de no renovar la concesión.

Finalmente, este artículo dispone que el OSIPTEL revisa o consulta el estado de las sanciones impugnadas en sede administrativa y/o judicial a fin de que los respectivos incumplimientos sean considerados oportunamente para la elaboración del Informe Complementario. Al respecto, cabe precisar que el OSIPTEL ya tendría identificados estos incumplimientos, debido a que las habría tomado en consideración para estimar el periodo de renovación provisional en el Informe de Evaluación, el cual es de su responsabilidad en tanto le corresponde evaluar el comportamiento de las empresas concesionarias respecto al cumplimiento de sus obligaciones contractuales y normativas.

De la renegociación (artículo 17)

De manera preliminar, es importante mencionar que el artículo 17 recoge la figura de la renegociación contemplada en el numeral 108 del Decreto Supremo N° 036-2010-MTC, atendiendo a que la misma constituye un mecanismo que sirve para: (i) Reducir la brecha digital y de infraestructura, (ii) Incrementar el acceso a los servicios públicos de telecomunicaciones, (iii) Mejorar la prestación de los servicios públicos de telecomunicaciones y, (iv) Contribuir al desarrollo de las tecnologías de la información y la comunicación, lo cual está alineado con los objetivos institucionales del MTC y resulta beneficioso para la economía y la sociedad en general. Además, esta figura también resulta beneficiosa para las empresas concesionarias, pues tienen la oportunidad de solicitar la renegociación de su contrato de concesión, a cambio de que se le otorgue la renovación del plazo de la concesión, por el periodo que resulte, en un escenario adverso en el cual la penalidad calculada supera el límite máximo. En ese sentido, a continuación se describe a detalle los alcances de este artículo, incluyendo las modificaciones incorporadas.

Al respecto, el numeral 17.1 del artículo 17 del proyecto normativo establece que la empresa concesionaria que supera el límite máximo de penalidad de 40% en el procedimiento de renovación gradual o renovación total, puede solicitar al MTC la renegociación del contrato de concesión para que fije los términos y condiciones de los compromisos adicionales a éste, a cambio que se le otorgue la renovación del plazo de concesión. Para estos efectos, se precisa que el plazo máximo de renovación derivado de la renegociación no puede

superar el periodo resultante de la diferencia entre el quinquenio evaluado y la penalidad calculada.

No debe confundirse esta renegociación con la renegociación contemplada en el literal b) del numeral 5.04 de la Cláusula Quinta del Contrato Tipo y en los procedimientos de renovación estipulados en algunos contratos de concesión vigentes, la cual establece que en caso el MTC decida renovar el plazo de la concesión en un procedimiento de renovación total, esta renovación está condicionada a que la empresa concesionaria y el MTC convengan los nuevos términos y condiciones del contrato de concesión, en los términos que estimen necesarios y pertinentes. En efecto, la renovación contemplada en el artículo 17 de la propuesta normativa ha sido concebida para aquellos procedimientos de renovación en que la penalidad calculada supera el límite máximo, pudiendo acceder a la misma todas las empresas concesionarias que así lo consideren, siempre que cumplan con las condiciones establecidas para dicho fin.

Por su parte, el numeral 17.2 señala que una vez enviado el Informe de Evaluación al MTC, éste comunica a la empresa concesionaria que ha superado el 40% de penalidad, otorgándole un plazo de quince (15) días hábiles para que informe si se acoge a la renegociación, bajo apercibimiento de ejercer su facultad de no renovar la concesión.

Seguidamente, el numeral 17.3 indica que la empresa concesionaria presenta la solicitud de acogimiento a la renegociación y precisa que su evaluación es realizada por el MTC, con opinión previa del OSIPTEL, la cual no es vinculante, considerando principalmente las siguientes condiciones:

a) Que la penalidad en el quinquenio evaluado no supere el 80% del periodo evaluado.
b) Que la empresa concesionaria haya sobrepasado los compromisos asumidos contractualmente o bajo regímenes especiales, que involucren el incremento de cobertura en áreas rurales y lugares de preferente interés social con el despliegue de infraestructura de red propia.
c) Que la empresa concesionaria se comprometa a desistirse de los procesos judiciales y arbitrales en trámite, respecto a incumplimientos de la normativa del sector que no fueron considerados en el informe de evaluación correspondiente. Para efectos de la solicitud de renegociación, la empresa concesionaria presenta el compromiso de desistimiento de los procesos judiciales y arbitrales, y la lista de éstos.

Es importante mencionar respecto al literal b) que, para efectos de la renegociación, solo se tomará en consideración el incremento de cobertura en áreas rurales y lugares de preferente interés social que haya sido realizado con red propia de la empresa concesionaria, Esto en la medida que dicho despliegue implicará que las empresas concesionarias realicen importantes inversiones que merecen ser tomadas en cuenta. De igual modo, en el literal c), al igual que en el numeral 108 del Decreto Supremo N° 036-2010-MTC, se indica que el desistimiento es tanto de respecto de procesos judiciales como arbitrales.

El numeral 17.4 señala que, en caso no se cumplan todas la condiciones señaladas en el numeral 17.3, la solicitud es denegada por el MTC.

Por otro lado, el numeral 17.5 establece que una vez acogida la solicitud, se inician las acciones orientadas a definir los términos y condiciones de los compromisos adicionales al contrato de concesión, que comprenden a todos o algunos de los siguientes aspectos:

a) Expansión de infraestructura que garanticen la presencia de los servicios públicos de telecomunicaciones en áreas rurales y lugares de preferente interés social.

b) Ampliación de la cobertura en zonas que carecen de acceso a servicios públicos de telecomunicaciones.
c) Actualización de las tecnologías obsoletas por tecnologías IMT – Avanzadas (4G) o superior en la prestación de los servicios.
d) Brindar, de manera gratuita, conectividad a entidades públicas, tales como hospitales, centros de salud, centros educativos o similares.
e) Financiamiento de proyectos para el desarrollo de las tecnologías de la información y la comunicación, como en telesalud y teleducación.
f) Mejoras de indicadores de calidad del servicio y de atención de reclamos de usuarios.
g) Despliegue de infraestructura para ampliar el servicio de telefonía e internet en centros poblados o distritos que sean priorizados por las Políticas del Estado, Política General de Gobierno y Políticas Nacionales.
h) Implementación, mantenimiento y operación de Centros de Acceso Digital – CAD para brindar acceso público a internet, así como capacitación y asesoramiento a la población para que utilice las nuevas tecnologías.

Es importante mencionar respecto al literal g) que éste ha sido incorporado como un aspecto adicional a considerar al momento de definir los términos y condiciones de los compromisos adicionales al contrato de concesión, dado que en los últimos años el servicio público móvil ha sido concebido como un medio que permite que el Estado pueda implementar sus políticas públicas y dar cumplimiento a las mismas, en beneficio de la población.

Así por ejemplo, podemos citar al Plan Multisectorial de Lucha contra la Anemia, aprobado por Decreto Supremo N° 068-2018-PCM[11], el cual se condice con la Política General de Gobierno al 2021, aprobada mediante Decreto Supremo N° 056-2018-PCM, que incluye como ejes, entre otros, al Desarrollo social y bienestar de la población, y lineamiento a la reducción de anemia infantil en niños y niñas de 6 a 35 meses, con enfoque en la prevención.

Al efecto, el referido plan establece las acciones e intervenciones efectivas que deben ser implementadas de manera articulada, intersectorial e intergubernamental por las entidades del gobierno nacional, de los gobiernos regionales y los gobiernos locales, así como por la sociedad civil y la comunidad organizada, para la prevención y reducción de la anemia en niñas y niños menores de 36 meses. Asimismo, señala que será implementado en toda la población con énfasis en ámbitos priorizados que muestran las mayores brechas de pobreza y anemia infantil.

Cabe precisar que el plan considera como uno de los actores del Gobierno Nacional que intervienen en su implementación y cumplimiento al Ministerio de Transportes y Comunicaciones. En ese sentido, precisa que este Ministerio es responsable de la implementación de estrategias de comunicaciones basadas en mensajería de texto para promover prácticas saludables; en coordinación con el MINSA y el MIDIS.

Como parte de los Indicadores de seguimiento multisectorial para el primer año que tiene como sector responsable al MTC se consideraron los siguientes:

Gráfico 7. Indicadores de intervenciones sectoriales año 1°

[11] Publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 3 de julio de 2018.

N.°	Objetivos	Intervenciones	Indicador	Línea de base	Meta 2018	Fuente de verificación	Sector responsable
9		MTC En coordinación con el MINSA y MIDIS, implementarán estrategias de comunicación basadas en: i) mensajería de texto y/o ii) números cortos para llamadas gratuitas al MIDIS a través de telefonía fija, para promover prácticas saludables.	Porcentaje de distritos priorizados con cobertura de acceso al servicio de telefonía móvil	37%	45%	Base de datos del MTC	MTC
10		MINSA-MTC En coordinación con el MINSA y MIDIS, implementará estrategias de comunicación basadas en mensajería de texto para promover prácticas saludables.	Porcentaje de distritos con mensajes de texto relacionados con el consumo de suplementos de hierro	0	100%	Base de datos de MTC	MTC

Fuente y elaboración: Plan Multisectorial de Lucha contra la Anemia.

De estos indicadores se advierte que el N° 9 corresponde al Porcentaje de distritos priorizados con cobertura de acceso al servicio de telefonía móvil. De acuerdo al "Reporte de Avances del Ministerio de Transportes y Comunicaciones – Enero 2019"[12], este indicador permite medir el avance de la cobertura del servicio de telefonía móvil, el cual, al ser garantizado refuerza y hace posible las diferentes intervenciones del MINSA y MIDIS para implementar estrategias de comunicación basadas en mensajería de texto para promover prácticas saludables. De esta manera, facilita el acceso a información relevante por parte de la población residente en los distritos priorizados.

Por otro lado, se tiene a la Política Nacional de Inclusión Financiera (PNIF), aprobada por Decreto Supremo N° 255-2019-EF, en la cual se identifica como problema público la existencia de población con bajo nivel de acceso y uso de servicios financieros de calidad, toda vez que dicha situación limita el desarrollo económico y financiero del país, en detrimento del bienestar de la población.

La PNIF presenta un modelo en el cual se establece como una causa indirecta del problema identificado a la insuficiente infraestructura de telecomunicaciones. En ese sentido, señala que garantizar la existencia de la infraestructura física adecuada y de calidad a lo largo del territorio es indispensable para fomentar la inclusión financiera desde la banca móvil, la digitalización de los pagos hasta el desarrollo e implementación de nuevas innovaciones como las fintech que permiten un mayor acceso y uso por parte de la población.

En esa línea, entre los objetivos prioritarios y lineamientos de política que permitirán la implementación de la PNIF se registra el siguiente objetivo prioritario:

Gráfico 8. Objetivos prioritarios

Objetivos prioritarios	Indicadores	Logro Esperado	Lineamientos	Responsable del OP[43]
OP4: Desarrollar infraestructura de telecomunicaciones y plataformas digitales para incrementar la cobertura y el uso de servicios financieros	1. % de centros poblados con cobertura del servicio de acceso de internet	1. Incrementar los centros poblados con cobertura del servicio de internet a 52%	L4.1: Desarrollar infraestructura de telecomunicaciones para facilitar que los servicios financieros se encuentren al alcance de todos los segmentos de la población L4.2: Desarrollar plataformas digitales a fin de favorecer la colaboración, interoperabilidad, autentificación, seguridad digital y el uso optimizado de las tecnologías digitales	MTC[44] / PCM

Fuente y elaboración: PNIF

[12] Publicado en el acápite "Intervenciones Sectoriales" del portal web Observatorio de Anemia del Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social. Recuperado de: http://sdv.midis.gob.pe/Sis_Anemia/Quehacemos/IntervencionesSectoriales

De acuerdo a los lineamientos asociados al mismo, el MTC es responsable de promover el desarrollo de infraestructura de telecomunicaciones a través de coordinaciones con los actores competentes, lo cual contribuirá en la expansión de la cobertura de servicios financiero optimizando la red de servicios mediante el uso de la tecnología en las zonas donde aún este tipo de infraestructura es insuficiente o inexistente.

En síntesis, dado que el despliegue de infraestructura de comunicación se está siendo considerado como un instrumento que permite la implementación de políticas públicas que redunda en el bienestar social, está plenamente justificada la inclusión expresa de este aspecto en el artículo 17.

De igual modo, también se ha incorporado el literal h) habida cuenta que, como parte del desarrollo de las telecomunicaciones en beneficio de la población, el MTC considera que para su máximo aprovechamiento también es necesario promover la capacitación de la población en el uso de nuevas tecnologías.

Por otro lado, el numeral 17.6 dispone que la lista de aspectos señalada en el numeral 17.5 tiene carácter meramente enunciativo, pudiendo el MTC y la empresa concesionaria considerar otros aspectos que tengan principalmente como objetivo reducir la brecha digital y de infraestructura, incrementar el acceso a los servicios públicos de telecomunicaciones, mejorar la prestación de los servicios y/o contribuir al desarrollo de las tecnologías de la información y la comunicación.

Asimismo, en este numeral se señala que cuando el contrato de concesión cuente con espectro radioeléctrico asignado, se tiene en cuenta la valorización de dicho recurso para la definición de términos y condiciones conforme a lo establecido en el numeral 17.5 u otros que el MTC y la empresa concesionaria consideren, siempre y cuando no contravenga las disposiciones estipuladas expresamente sobre este aspecto en el contrato respectivo. Para ello, se ha tenido en consideración el artículo 57 del TUO de la Ley, el cual establece que el espectro radioeléctrico se trata de un recurso natural de dimensiones limitadas que forma parte del patrimonio de la Nación. Esto es concordante con el artículo 3 de la Ley N° 26821, Ley Orgánica para el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales, el cual señala que se considera como recursos naturales a todo componente de la naturaleza, susceptible de ser aprovechado por el ser humano para la satisfacción de sus necesidades y que tenga un valor actual o potencial en el mercado, enunciando como uno de ellos al espectro radioeléctrico.

Adicionalmente, la Ley N° 26821 señala en su artículo 20 que todo aprovechamiento de recursos naturales por parte de particulares da lugar a una retribución económica que se determina por criterios económicos, sociales y ambientales. Asimismo, se precisa que esta retribución económica incluye todo concepto que deba aportarse al Estado por el recurso natural, ya sea como contraprestación, derecho de otorgamiento o derecho de vigencia de título que contiene el derecho, establecidos por las leyes especiales.

En ese sentido, de acuerdo al marco normativo vigente, el espectro radioeléctrico tiene un valor económico que debe ser retribuido al Estado como consecuencia de su aprovechamiento por particulares.

Ahora bien, en un contexto de renovación de concesiones, la GSMA (2014)[13] contempla la valorización del espectro como parte de este proceso. En ese sentido, señala que dada la creciente importancia que las telecomunicaciones tienen y su impacto social, resulta deseable que tanto el Estado como operadores busquen alcanzar, en forma conjunta, una

[13] GSMA. (2014). *Licence Renewal in Latin America.* Obtenido de https://www.gsma.com/latinamerica/wp-content/uploads/2014/02/licence-renewal-latam2014.pdf

valorización, maximizando el uso eficiente del Espectro, contemplando la evolución del negocio en un horizonte de largo plazo (mayor a diez años) e incorporando todas las condiciones exigidas al adjudicatario.

El numeral 17.7 señala que antes de la suscripción de la adenda respectiva por el periodo resultante de la diferencia entre el quinquenio evaluado y la penalidad calculada, la empresa concesionaria presenta al MTC las resoluciones de aceptación de los desistimientos señalados en el literal c) del numeral 17.3 y el documento que acredite el pago de las multas que dieron lugar a las sanciones materia de impugnación, siendo condiciones necesarias para dicha suscripción.

Finalmente, el numeral 17.8 dispone que en ningún caso la definición de nuevos términos y condiciones de los compromisos adicionales para la renegociación del contrato de concesión comprende la obligación de dar suma de dinero por parte de la empresa concesionaria al MTC.

Del mecanismo excepcional de compensación de tiempo de penalidad generada (artículo 18)

El artículo 195 del TUO del Reglamento de la Ley señala que "La solicitud de renovación será evaluada teniendo en cuenta si el concesionario cumplió con las obligaciones derivadas del contrato de concesión, de la Ley, del Reglamento y demás normas que resulten aplicables". Por tal motivo, la propuesta normativa se basa en la evaluación del cumplimiento de obligaciones contractuales y normativas para determinar de manera objetiva y predecible el otorgamiento o denegación de la renovación solicitada por una empresa concesionaria de servicios públicos de telecomunicaciones.

Sin embargo, en aras de no desincentivar el despliegue de infraestructura con tecnología de última generación, sobre todo en sectores rurales y zonas alejadas, así como la realización de inversiones en telecomunicaciones, el artículo 18 establece un mecanismo excepcional que bajo determinados supuestos permite reconocer este tipo de acciones a las empresas concesionarias para la reducción de la penalidad calculada.

Respecto a la importancia de la existencia de infraestructura, tenemos que diversas estimaciones como la realizada por Toader, Bogdan, Roman, & Sorin (2018)[14], indican un impacto positivo de la infraestructura de las TIC[15] en el PBI per cápita[16]. Cabe resaltar que, la magnitud del impacto difiere según el tipo de tecnología, por lo que un aumento del 1% en el uso de la infraestructura de las TIC contribuye a un crecimiento del PBI per cápita entre 0.0767% (suscripciones de banda ancha fija) y 0.396% (suscripciones de celulares móviles). De esa manera, el desarrollo de la infraestructura TIC (fomentando una mayor inversión) debería ser prioridad en las políticas gubernamentales para promover el crecimiento económico.

De la misma manera, la ITU (2018)[17] encuentra un impacto significativo de la banda ancha fija en la economía mundial durante los últimos siete años (2010-2017). Así, un aumento del 1% en la penetración de banda ancha fija contribuye a un aumento del 0.08% en el PBI.

[14] Toader, E., Bogdan, N. F., Roman, A., & Sorin, G. A. (2018). Impact of Information and Communication Technology Infrastructure on Economic Growth: An Empirical Assessment for the EU Countries. Obtenido de https://www.mdpi.com/2071-1050/10/10/3750/htm

[15] Se refiere a red digital telefónica, teléfonos móviles, capacidad de internet, servidores de internet y banda ancha fija, y otras tecnologías.

[16] El estudio realiza una estimación de datos de panel con información de países de la Unión Europea por un periodo de 18 años (2000-2017).

[17] ITU. (2016). *Directrices de política y aspectos económicos de asignación y uso del espectro radioeléctrico.* Obtenido de https://www.itu.int/dms_pub/itu-d/opb/pref/D-PREF-EF.RAD_SPEC_GUIDE-2016-PDF-S.pdf

Respecto a la banda ancha móvil, un aumento del 1% en la penetración de la banda ancha móvil contribuye con un incremento del en 0.15% en el PBI.

Asimismo, el acceso a los servicios de telecomunicaciones y la información, proporciona recursos esenciales de conocimientos en las actividades productivas de hogares rurales y de bajos recursos; brinda a las pequeñas empresas acceso a grandes mercados regionales, nacionales, e incluso globales; e incrementa el alcance y eficiencia de la prestación de servicios gubernamentales y sociales. (Banco Mundial, 2003)[18].

De este modo, la adopción de la banda ancha ha influido ampliamente en la economía, afectando particularmente el crecimiento económico, el empleo y la competitividad nacional (Pradhan, Mallik, & Bagchi, 2018)[19].

Cabe resaltar que, no solo el acceso a los servicios de banda ancha es importante, también lo son otras características como la velocidad de transmisión, el tipo de conexión y la calidad del servicio. Los beneficios de una mayor velocidad son notables en la transferencia de archivos, permite transmisiones de videos y contenidos, comunicarnos en tiempo real con alta calidad, y usar varias aplicaciones al mismo tiempo (Kongaut, 2015)[20].

En ese sentido, debido a su gran importancia, se introduce un mecanismo que busca incentivar las inversiones en telecomunicaciones así como la expansión de infraestructura de red móvil debido a sus importantes contribuciones.

Finalmente, cabe resaltar que, de los 99 927 centros poblados que existen en el país, solo 46 342[21] cuentan con cobertura de banda ancha móvil (representa el 46% de centros poblados). Respecto a la penetración existen 76 conexiones de banda ancha móvil por cada 100 habitantes. En ese sentido, se reconoce que existen grandes disparidades en el acceso al servicio de banda ancha móvil, con lo cual la presente disposición busca generar impactos positivos en dicho servicio.

Al respecto, el numeral 18.1 del artículo 18 del proyecto normativo dispone que las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones pueden acogerse, en cada quinquenio evaluado, al mecanismo excepcional de compensación de tiempo de penalidad.

Por otro lado, el numeral 18.2 precisa que este mecanismo consiste en que las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones que en cualquiera de los quinquenios evaluados registren una penalidad resultante de la aplicación del Método de Evaluación Regular igual o mayor a un (1) año, puedan reducir un (1) año de dicha penalidad, siempre que cumplan con las siguientes condiciones:

- Para el caso de empresas concesionarias cuyo contrato de concesión está asociado a servicios comprendidos en la Categoría A del numeral 13.4 del artículo 13, se considera la expansión de estaciones base nuevas con tecnologías IMT – Avanzadas (4G) o superior que, en los cinco (5) años previos al año en que termina el periodo evaluado, hayan sido puestas en servicio de forma adicional a los compromisos de inversión previamente pactados con el Estado Peruano, así como aquéllos incluidos dentro de sus contratos de concesión. Esta expansión debe

[18] Banco Mundial. (2003). Servicios de telecomunicaciones e información para los pobres. Hacia una estrategia de acceso universal.
[19] Pradhan, R., Mallik, G., & Bagchi, T. (2018). Information communication technology (ICT) infrastructure and economic growth: A causality evinced by cross-country panel data. Obtenido de https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0970389618300260?via%3Dihub
[20] Kongaut, C. (2015). Ultra-fast internet: Demand and supply dimension of broadband in the E.U. Obtenido de https://core.ac.uk/download/pdf/70613184.pdf
[21] Para la estimación de cobertura de banda ancha móvil solo se considera 3G y 4G.

presentar la tasa de crecimiento promedio más alta de las estaciones base nuevas puestas en servicio a nivel nacional con las tecnologías antes indicadas durante el mismo periodo, de todas las operadoras que prestan los servicios comprendidos en la Categoría A y reúnen las condiciones exigidas para la aplicación del Método de Evaluación Regular, excluyendo las que hayan sido puestas en servicio por los compromisos de inversión pactados con el Estado Peruano, así como aquellos incluidos en sus contratos de concesión.

- Para el caso de empresas concesionarias cuyo contrato de concesión está asociado a servicios comprendidos en la Categoría B del numeral 13.4 del artículo 13, se consideran las inversiones en telecomunicaciones realizadas en los cinco (5) años previos al año en que termina el periodo evaluado. Estas inversiones deben presentar la tasa de crecimiento promedio más alta durante el mismo periodo, de todas las operadoras de servicios públicos de telecomunicaciones que prestan los servicios comprendidos en la Categoría B y reúnen las condiciones exigidas para la aplicación del Método de Evaluación Regular, excluyendo los compromisos de inversión pactados con el Estado Peruano, así como aquellos incluidos en sus contratos de concesión.

  Para tales efectos, los formatos que deben presentar las empresas concesionarias debe contener la información referida a sus inversiones en telecomunicaciones, indicando: (i) el estado financiero auditado y, (ii) el balance de comprobación auditado. Aquellas empresas concesionarias que no cumplan con presentar la mencionada información en el plazo máximo fijado, no podrán acceder con posterioridad a la compensación de penalidad regulada en el presente literal.

En efecto, se trata de dos mecanismos de compensación a los cuales pueden optar las empresas concesionarias, según los servicios asociados al contrato de concesión que es materia de renovación, para lo cual se han tomado en consideración las Categorías A y B contempladas en el numeral 13.4 del artículo 13, las mismas que agrupan servicios públicos de telecomunicaciones. Así, por ejemplo, si el contrato de concesión que es materia de renovación está asociado a cualquiera de los servicios contemplados en la Categoría A, podrá acogerse al mecanismo excepcional de compensación previsto para esta categoría.

Es importante señalar que el mecanismo de compensación sólo reconoce el despliegue de estaciones base o inversiones realizadas de forma adicional a los compromisos de inversión previamente pactados con el Estado Peruano, así como aquellos incluidos dentro de sus contratos de concesión. Siendo esto así, no serán reconocidas por el mecanismo de compensación, por ejemplo, la instalación de infraestructura y/o mejora tecnológica de infraestructura que se haya realizado en virtud a compromisos asumidos como consecuencia de haber solicitado la aplicación del Coeficiente de Expansión de Infraestructura y/o Mejora Tecnológica de la Infraestructura (CEI), el cual está contemplado en el artículo 231 del Reglamento de la Ley.

Ahora bien, ciertamente pueden existir muchos mecanismos a través de los cuales se puede reducir la brecha digital; sin embargo, para efectos de esta propuesta normativa se ha considerado necesario promover el despliegue de infraestructura de telecomunicaciones con tecnologías IMT - Avanzadas (4G) o superior, para que todas las personas a lo largo del territorio nacional puedan gozar de los grandes beneficios que aportan las nuevas tecnologías. Tan es así que, mediante Resolución Ministerial N° 917-2019-MTC/01.03, el MTC publicó para comentarios el Proyecto de Decreto Supremo que incorpora el Título II “Lineamientos para el Desarrollo de nuevos servicios y tecnologías digitales” a los Lineamientos de Política de Apertura del Mercado de Telecomunicaciones del Perú, aprobados por Decreto Supremo N° 020-98-MTC, el cual surge de la necesidad de adoptar la regulación que permita el desarrollo de nuevas tecnologías, como 5G, a través del

despliegue de infraestructura que viabilice su implementación, en la medida que ésta constituye un activo clave para que el Perú compita en el mercado mundial.

Asimismo, un aspecto importante a tener en cuenta es que la empresa concesionaria que busque acceder al mecanismo de compensación debe haber sido la que en el periodo establecido registró la mayor tasa de crecimiento promedio en despliegue excepcional de infraestructura con tecnologías IMT – Avanzadas (4G) o Superior, o en inversiones, según se trate de contratos de concesión asociados a servicios comprendidos en la Categoría A o B contemplados en el numeral 13.4 del artículo 13. Esto incentivará aún más a que las empresas concesionarias realicen este tipo de comportamiento positivo y busquen ser la que más destaque del resto de empresas del sector, en beneficio de la población.

Es importante precisar que, para efectos de este artículo, se hace referencia a las tecnologías IMT - Avanzadas (4G) como un estándar mínimo, siendo que se admitirá el despliegue de estaciones con tecnologías que mínimamente reúnan las características que, según las recomendaciones y estándares internacionales, deben poseer para ser consideradas como 4G. En esa misma línea, también se establece que las estaciones pueden ser de tecnología superior a las 4G, pudiendo ser toda aquella que califique como tal, como por ejemplo, 5G.

De otro lado, el numeral 18.3 señala que en caso que el contrato de concesión esté asociado a servicios comprendidos en las Categorías A y B, la empresa concesionaria únicamente podrá elegir una de las opciones establecidas en el numeral 18.2 para acogerse al mecanismo excepcional de compensación de tiempo de penalidad generada. Esto obedece a que, como bien señalamos anteriormente, el tiempo de penalidad que se puede reducir en un quinquenio es un (1) año.

Finalmente, el numeral 18.4 establece que la solicitud de acogimiento al mecanismo de compensación de tiempo de penalidad generada se presenta al MTC en el plazo de veinte (20) días hábiles contados a partir del día siguiente de la fecha en que recibió el respectivo Informe de Evaluación, según el mecanismo de renovación elegido. Con esto existe certeza de la oportunidad en que debe presentarse esta solicitud, así como la entidad ante quien se realiza.

De los alcances del Método de Evaluación Simplificado y los incumplimientos considerados en el mismo (artículos 19 y 20)

El artículo 19 del proyecto normativo describe los alcances del Método de Evaluación Simplificado, el cual es aplicable a las empresas concesionarias comprendidas en el numeral 11.5 del artículo 11 de la norma propuesta, señalando que el mismo permite renovar el plazo de la concesión, en función al cumplimiento de las obligaciones de pago correspondientes a los conceptos de aporte por regulación, tasa anual por explotación comercial y/o aporte al Fondo de Inversión en Telecomunicaciones (FITEL) en el periodo de evaluación, de acuerdo al mecanismo elegido.

Como su propio nombre lo indica, este método se constituye en una herramienta orientada a simplificar la evaluación del cumplimiento de obligaciones en los procedimientos de renovación de concesiones iniciados por aquellas empresas concesionarias con una menor participación en el mercado de servicios públicos de telecomunicaciones respecto de contratos de concesión que además no tienen espectro radioeléctrico asignado a su respectivo contrato, según los criterios establecidos en el artículo 11 del presente proyecto de norma.

En cuanto a los incumplimientos considerados por el Método de Evaluación Simplificado, el artículo 20 señala que se consideran como tales en el periodo de evaluación la omisión de

pago por un (1) año de la liquidación anual del aporte por regulación, la tasa anual por explotación comercial y la liquidación anual del aporte al Fondo de Inversión en Telecomunicaciones (FITEL).

Respecto al aporte por regulación, el artículo 10 de la Ley N° 27332 establece que los Organismos Reguladores recaudarán de las empresas y entidades bajo su ámbito, un aporte por regulación, el cual no podrá exceder del 1% (uno por ciento) del valor de la facturación anual, deducido el Impuesto General a las Ventas y el Impuesto de Promoción Municipal, de las empresas bajo su ámbito. Asimismo, el referido artículo dispone que este aporte será fijado, en cada caso, mediante decreto supremo aprobado por el Consejo de Ministros, refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros y el Ministro de Economía y Finanzas.

Asimismo, mediante Decreto Supremo N° 103-2003-PCM, se fijó la alícuota del aporte por regulación para el OSIPTEL en el equivalente al 0.5% de la base de cálculo señalada en el artículo 1 del Decreto Supremo N° 012-2002-PCM.

Complementariamente, el artículo 3° del Reglamento por Aporte de Regulación al OSIPTEL, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 085-2015-CD/OSIPTEL, dispone en su artículo 3° que para efecto del referido Reglamento, se entiende por alícuota el equivalente al 0.5% de la base imponible y, por base imponible, a los ingresos facturados y percibidos por la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones, dentro del territorio nacional, incluidos los ingresos por corresponsalías y/o liquidación de tráficos internacionales, deducidos de los cargos de interconexión, el Impuesto General a las Ventas y el Impuesto de Promoción Municipal.

Finalmente, cabe precisar que la recaudación de esta contribución de naturaleza tributaria corresponde al OSIPTEL, en los términos establecidos en el referido Reglamento.

Por otro lado, respecto a la Tasa por Explotación Comercial, artículo 229 del Reglamento de la Ley establece lo siguiente:

> *"**Artículo 229.- Tasa por explotación comercial del servicio***
>
> *Los titulares de concesiones pagarán por concepto de la explotación comercial de los servicios de telecomunicaciones, una tasa anual equivalente a medio por ciento (0,5%) de sus ingresos brutos facturados y percibidos anualmente.*
>
> *En el caso de servicios públicos de telecomunicaciones y para los fines de esta tasa, forma parte de la base de cálculo, los ingresos provenientes de las liquidaciones entre empresas por el tráfico internacional de entrada y salida del país.*
>
> *Los operadores independientes, pagarán por concepto de la explotación comercial de los servicios de telecomunicaciones, una tasa anual equivalente a 0.2% de sus ingresos brutos facturados y percibidos anualmente en las áreas rurales y lugares considerados de preferente interés social".*

Asimismo, el artículo 230 del Reglamento de la Ley establece lo siguiente:

> *"**Artículo 230.- Pagos a cuenta***
> *Los titulares de concesiones a que se refiere el artículo anterior, abonarán con carácter de pago a cuenta de la tasa que en definitiva les corresponda abonar por la explotación comercial del servicio, cuotas mensuales equivalentes al porcentaje fijado en el artículo anterior aplicado sobre los*

ingresos brutos percibidos durante el mes inmediato anterior al pago. En el mes de abril de cada año se efectuará la liquidación final, debiéndose abonar la cuota de regularización respectiva. Si quedara saldo a favor del contribuyente, podrá aplicarlo a los respectivos pagos a cuenta de los meses siguientes o alternativamente podrá hacer uso de los mecanismos que determine oportunamente el Ministerio.

Conjuntamente con el pago a cuenta mensual, las empresas presentarán al Ministerio una declaración jurada en el formato que éste apruebe, la misma que estará sujeta a verificación posterior por parte del personal autorizado por el Ministerio.

La declaración jurada y el pago correspondiente, se efectuarán dentro de los diez (10) días calendario del mes siguiente al que corresponda el pago a cuenta.

El incumplimiento de los pagos a cuenta y del pago de regularización correspondiente en los plazos establecidos, dará lugar a la aplicación por cada mes de retraso y de manera acumulativa, de la tasa de interés moratorio (TIM), la cual será del quince por ciento (15%) de la tasa activa del mercado promedio mensual en moneda nacional (TAMN) que publique la Superintendencia de Banca y Seguros el último día hábil del mes anterior".

DGPRC Director General M.T.C.

Respecto al aporte al Fondo de Inversión en Telecomunicaciones, el artículo 12 del TUO de la Ley dispone que los operadores de servicios portadores en general, de servicios finales públicos, del servicio público de distribución de radiodifusión por cable y del servicio público de valor añadido de conmutación de datos por paquetes (acceso a Internet), destinarán un porcentaje del monto total de su facturación anual, a un Fondo de Inversión de Telecomunicaciones que servirá exclusivamente para el financiamiento de servicios de telecomunicaciones en áreas rurales o en lugares de preferente interés social. Asimismo precisa que el referido Fondo podrá financiar también redes de transporte de telecomunicaciones. De igual modo, señala que el porcentaje sobre la facturación a que se hace referencia, será específicamente señalado por el reglamento de esta Ley.

Dirección General

En esa línea, el artículo 238 del Reglamento de la Ley considera como aporte al FITEL el uno (1%) por ciento de los ingresos facturados y percibidos por la prestación de servicios portadores, de servicios finales de carácter público, del servicio público de distribución de radiodifusión por cable y del servicio público de valor añadido de conmutación de datos por paquetes (acceso a Internet), incluidos los ingresos por corresponsalías y/o liquidación de tráficos internacionales; deducidos los cargos de interconexión, el Impuesto General a las Ventas y el Impuesto de Promoción Municipal."

Asimismo, respecto a los pagos a cuenta del aporte al FITEL, el artículo 239 del Reglamento de la Ley dispone lo siguiente:

*"**Artículo 239.- Pagos a cuenta***

Las personas naturales o jurídicas habilitadas a prestar los servicios públicos de telecomunicaciones señalados en el numeral 1 del artículo 238, abonarán con carácter de pago a cuenta del aporte que en definitiva les corresponda abonar por concepto del derecho especial, cuotas mensuales equivalentes al uno por ciento (1%) de sus ingresos brutos facturados y percibidos durante el mes anterior."

En el mes de enero de cada año se efectuará la liquidación final, debiéndose abonar la cuota de regularización respectiva. Si quedara saldo a favor del

aportante, éste podrá aplicarlo a los respectivos pagos a cuenta de los meses siguientes o alternativamente podrá hacer uso de los mecanismos que determine oportunamente el Ministerio.

Conjuntamente con el pago a cuenta mensual, las empresas presentarán al Ministerio una declaración jurada en el formato que éste apruebe. Asimismo, el pago de regularización debe efectuarse al Ministerio, de conformidad con las normas reglamentarias del FITEL.

La declaración jurada y el pago correspondiente, se efectuarán dentro de los diez (10) días calendario del mes siguiente al que corresponde el pago a cuenta.

Vencido este plazo, pagarán por cada mes de retraso y de manera acumulativa, las tasas máximas de interés compensatorio y moratorio fijados por el Banco Central de Reserva, vigentes a la fecha de pago".

Considerando lo antes expuesto, se colige que la evaluación del cumplimiento de las referidas obligaciones económicas tomará en cuenta si el pago fue realizado oportunamente, según las disposiciones antes descritas.

Asimismo, cabe indicar que la esencia del Método de Evaluación Simplificado es su rápida aplicación y la fácil verificación del cumplimiento de obligaciones, en la medida que solo considera obligaciones económicas. Sin embargo, el hecho de involucrar en su tramitación la existencia de pagos cuestionados en sede administrativa o judicial que aún no cuentan con pronunciamiento definitivo iría contra su naturaleza, pues exigiría la realización de acciones adicionales, como por ejemplo, seguimiento del estado de los procedimientos. En ese sentido, se ha considerado establecer que el Método de Evaluación Simplificado es aplicable en situaciones en que las empresas concesionarias no registran procedimientos o procesos en trámite referidos al cuestionamiento de obligaciones económicas y, de presentarse esa situación, serán evaluadas bajo el Método de Evaluación Regular. En ese sentido, para que una empresa concesionaria sea evaluada bajo el Método de Evaluación Simplificado, debe reunir las siguientes condiciones:

1. No registrar obligaciones económicas, cuestionadas o no, en sede administrativa, judicial o arbitral.
2. Acreditar esta situación, al momento de presentar la solicitud de renovación, con los documentos de pago respectivos, la aceptación de desistimientos de ser el caso u otros.

Dado lo expuesto, en caso la empresa concesionaria no realice las acciones previamente descritas, será evaluada bajo el Método de Evaluación Regular.

Del periodo de evaluación de obligaciones en el Método de Evaluación Simplificado (artículo 21)

El artículo 21 señala la forma cómo se determina el periodo de evaluación de obligaciones en el Método de Evaluación Simplificado.

Por un lado, el numeral 21.1 precisa que en el caso de la renovación gradual, el periodo de evaluación de obligaciones es quinquenal y se determina conforme a las reglas establecidas en el numeral 14.1 del artículo 14.

Por otro lado, el numeral 21.2 dispone que en el caso de la renovación total, el periodo de evaluación de obligaciones empieza en la fecha de inicio del plazo de la concesión y termina en la fecha de su finalización, es decir a los veinte (20) años.

De la determinación del cumplimiento con aplicación del Método de Evaluación Simplificado (artículo 22)

Sobre el particular, el numeral 22.1 del artículo 22 señala que el OSIPTEL establece en el Informe de Evaluación el cumplimiento de la empresa concesionaria de todos los pagos por concepto de aporte por regulación, Tasa Anual por Explotación Comercial y aporte al Fondo de Inversión en Telecomunicaciones (FITEL), de acuerdo a la información requerida al MTC y al área correspondiente del OSIPTEL.

Para tal efecto, el numeral 22.2 del artículo 22 precisa que la citada información es atendida a través de un informe emitido por las áreas responsables de su recaudación y registro, del MTC y del OSIPTEL. El plazo para su emisión es de diez (10) días hábiles contados a partir del día siguiente de recibido el requerimiento.

En efecto, el citado numeral incorpora la obligación de las áreas responsables tanto del OSIPTEL como del MTC de recaudar y registrar el pago de las mencionadas obligaciones económicas, para elaborar un informe con la finalidad de informar al OSIPTEL sobre el cumplimiento de dichas obligaciones y, en virtud a ello, el ente regulador pueda elaborar el respectivo Informe de Evaluación.

De otro lado, el numeral 22.3 del artículo 22 señala que en caso la empresa concesionaria no haya cumplido con realizar por un (1) año el pago de alguno de los conceptos recogidos en el numeral 22.1, corresponde aplicar el Método de Evaluación Regular.

> Al respecto, es oportuno mencionar que el artículo 101 del TUO de la Ley establece que los ingresos recaudados por concepto de derechos, tasas, canon y multas, luego de la aplicación a los fines específicos que se consideran en la referida Ley, serán destinados exclusivamente –entre otros aspectos- al desarrollo de las telecomunicaciones.

En tal sentido, en la medida que el cumplimiento de las mencionadas obligaciones económicas contribuye al desarrollo de las telecomunicaciones y, consecuentemente, a la reducción de la brecha digital, está plenamente justificado que el Método de Evaluación Simplificado determine que no corresponde renovar la concesión cuando la empresa concesionaria ha incumplido sus obligaciones económicas por un (1) año, pues ello impacta directamente en uno de los objetivos del sector, que es llevar más y mejores servicios a las personas, a lo largo del territorio nacional, en aras de reducir la brecha digital.

Finalmente, cabe precisar que en la medida que los concesionarios a los que aplica este tipo de método no implica asignación de espectro radioeléctrico, no se está considerando la obligación económica correspondiente al pago de canon.

De los informes elaborados en el procedimiento de renovación de concesión (artículos 23 al 26)

Dentro del procedimiento de renovación de concesión se elaboran cuatro informes: i) Informe Quinquenal, ii) Informe de Evaluación, iii) Informe Complementario, y, iv) Informe de la Dirección General de Programas y Proyectos de Comunicaciones del MTC. A continuación, se desarrollan, cada uno de ellos:

i) Informe Quinquenal

Es el informe elaborado por el OSIPTEL y aplica únicamente para el caso de las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones que hayan optado por el mecanismo de renovación total y cumplan con cualquiera de las condiciones para ser evaluadas por el Método de Evaluación Regular. El Informe Quinquenal se elabora cada

cinco años con el fin de realizar el seguimiento respectivo para prevenir el incumplimiento de las obligaciones y brindar transparencia en el procedimiento de renovación.

De esa forma, el Informe Quinquenal tiene por objeto mostrar el comportamiento de las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones durante la vigencia de su contrato, por ello se hace un seguimiento periódico, a fin de estimar el grado de cumplimiento de sus obligaciones. Cabe indicar que el periodo de evaluación del Informe Quinquenal comprende los cinco años previos al año de emisión del referido informe por parte del OSIPTEL.

Una vez elaborados los Informes Quinquenales, éstos son remitidos a las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones evaluadas, dentro de los cinco (5) primeros días hábiles del segundo semestre posterior al periodo de evaluación. A partir de ahí, una vez notificado el respectivo Informe Quinquenal a la empresa concesionaria, ésta puede presentar sus comentarios, descargos, objeciones o cualquier otra información que considere pertinente ante el OSIPTEL, dentro de los siguientes veinte (20) días hábiles de recibido el respectivo Informe Quinquenal y, de considerar que las objeciones o cuestionamientos al informe del OSIPTEL se mantienen luego de su publicación en la página web, estos cuestionamientos podrán ser alegados dentro del respectivo procedimiento de renovación del plazo de la concesión que se inicie, en virtud de una solicitud en concreto, a efectos que sean considerados y valorados por el MTC.

ii) Informe de Evaluación

Respecto al Informe de Evaluación, también elaborado por el OSIPTEL, contiene el pronunciamiento sobre el grado de cumplimiento de las obligaciones de las empresas concesionarias durante el periodo de evaluación, de acuerdo al mecanismo de renovación que corresponda.

Así, tenemos dos mecanismos de renovación: i) gradual; y, ii) total. Para el mecanismo de renovación gradual, el OSIPTEL emite su Informe de Evaluación por cada quinquenio evaluado. Mientras que, para el mecanismo de renovación total, el OSIPTEL emite su Informe de Evaluación tomando en cuenta los siguientes criterios:

a) Acumula el resultado obtenido en cuatro (4) evaluaciones quinquenales para el caso de empresas concesionarias a las que se les aplique el Método de Evaluación Regular.
b) Considera un único periodo de evaluación, en el caso de empresas concesionarias a las que se les aplique el Método de Evaluación Simplificado.

Una vez que el OSIPTEL disponga de su Informe de Evaluación, lo remite al MTC y a la empresa concesionaria de servicios públicos de telecomunicaciones, el mismo día a ambos, y dentro del plazo establecido en el contrato de concesión o, en su defecto, en un plazo máximo de cincuenta (50) días hábiles de haber sido solicitado el citado informe, conforme a lo establecido en el procedimiento de renovación contemplado en el Contrato Tipo, lo cual –a su vez- es concordante con el artículo 196 del TUO del Reglamento. De esa manera, la empresa concesionaria puede ejercer su derecho a réplica presentando sus comentarios, descargos, objeciones o lo que considere pertinente directamente al MTC, en un plazo de veinte días hábiles contados a partir del día siguiente en que se recibió el respectivo Informe de Evaluación.

Adicionalmente, se establece que estos comentarios, descargos, objeciones o cualquier otra información remitida por la empresa concesionaria serán trasladas al OSIPTEL a fin de que se pronuncie al respecto, en el plazo máximo de diez (10) días hábiles. Una vez que el MTC reciba dicho pronunciamiento, la Dirección General de Programas y Proyectos de Comunicaciones lo toma en consideración en el Informe sobre la renovación, renovación

parcial o no renovación de la concesión al cual se hace referencia en el artículo 26 de la norma. En cuanto a la empresa concesionaria, si tuviera cuestionamientos a dicho pronunciamiento, podrá alegarlos en caso considere interponer un recurso impugnativo contra la decisión del MTC.

Finalmente, en el supuesto que el contrato contemple un plazo para que el MTC se pronuncie, dicho plazo es contado desde la emisión del Informe de Evaluación por parte del OSIPTEL, y rige de la siguiente manera:

a) A partir del vencimiento del plazo de veinte (20) días hábiles previsto en el numeral 24.5, en los casos que la empresa concesionaria no haya presentado comentarios, descargos, objeciones o cualquier otra información al Informe de Evaluación; o,
b) A partir de la recepción por parte del MTC del pronunciamiento emitido por el OSIPTEL respecto a los comentarios, descargos, objeciones o cualquier otra información presentada por la empresa concesionaria al Informe de Evaluación.

iii) Informe Complementario

Dicho informe es elaborado por el OSIPTEL luego de la emisión de la Resolución Ministerial a través de la cual el MTC decide la renovación de la concesión por un periodo que incluye un tiempo de renovación provisional. Se elabora una vez que los incumplimientos de todas las sanciones impugnadas en sede administrativa y/o judicial que fueron contabilizadas para el cálculo del tiempo de renovación provisional, obtienen un pronunciamiento definitivo.

Asimismo, se precisa que el OSIPTEL remite el Informe Complementario al MTC y a la empresa concesionaria en la misma fecha. De otro lado, en atención a los comentarios recibidos, se ha previsto que la empresa concesionaria pueda presentar comentarios, descargos, objeciones o cualquier otra información que considere pertinente ante el MTC en virtud del Informe Complementario, en un plazo de veinte (20) días hábiles contados a partir del día siguiente de la fecha en que recibió el respectivo Informe Complementario. Estos comentarios, descargos, objeciones o cualquier otra información remitida por la empresa concesionaria son trasladados al OSIPTEL a fin de que se pronuncie al respecto, en el plazo máximo de diez (10) días hábiles. El OSIPTEL remite su pronunciamiento al MTC y este último lo toma en consideración para emitir la Resolución Ministerial mediante la cual decide sobre el periodo de renovación definitivo. En caso la empresa concesionaria considere interponer un recurso impugnatorio contra la decisión del MTC, puede cuestionar en dicho recurso, como parte de sus alegaciones, el pronunciamiento de OSIPTEL.

iv) Informe de la Dirección General de Programas y Proyectos de Comunicaciones del MTC

El Informe es elaborado por la Dirección General de Programas y Proyectos de Comunicaciones (DGPPC) como órgano de línea dependiente del Viceministerio de Comunicaciones del MTC, encargada de evaluar las concesiones otorgadas para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones y servicios, así como aprobar su transferencia, modificación, renovación y/o cancelación[22] mediante su Dirección de Gestión

[22] Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Transportes y Comunicaciones aprobado con Resolución Ministerial N° 959-2019-MTC/01
Artículo 156.-Funciones de la Dirección de Gestión Contractual
Son funciones de la Dirección de Gestión Contractual las siguientes:
a) Evaluar las solicitudes de otorgamiento, transferencia, modificación, renovación, resolución de contrato o cancelación de concesiones para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones; así como evaluar las solicitudes de otorgamiento, renovación, modificación o ampliación y resolución de concesiones de servicios postales; en el marco de la normatividad vigente;

Contractual[23] encargada de la evaluación de las solicitudes de otorgamiento, transferencia, modificación, renovación, resolución de contrato o cancelación de concesiones para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones[24].

Para tal efecto, la DGPPC del MTC elabora un Informe sobre la renovación, renovación parcial o la denegatoria de la concesión, según corresponda. El plazo para su emisión es el plazo que establezca el contrato o, en su defecto, en los plazos previstos en el numeral 24.6 del artículo 24, según corresponda.

De la decisión del MTC sobre la renovación o no de la concesión (artículo 27)

Con los insumos correspondientes, de acuerdo a lo señalado en párrafos previos, el MTC decide sobre el destino de la concesión. De esa forma, el MTC puede disponer lo siguiente:

1. Renovar la concesión,
2. Renovar parcialmente la concesión; o,
3. Denegar la renovación de la concesión.

El plazo que tiene el MTC para resolver es aquél que contenga el respectivo contrato de concesión, materia de evaluación o en su defecto, dispone de treinta (30) días hábiles a partir del vencimiento de los plazos establecidos en el numeral 24.6 del artículo 24, según corresponda

Por otro lado, se establece que para los casos de renovaciones con espectro radioeléctrico, tomará en consideración su valorización -al ser un recurso escaso- en los nuevos términos y condiciones que se convengan, sobre la base de los aspectos señalados en el numeral 17.5 y lo dispuesto en el numeral 17.6 del artículo 17.

De igual modo, se precisa que si luego de la emisión de la Resolución Ministerial que decide sobre la renovación de una concesión, el OSIPTEL emite un Informe Complementario en el cual se evidencia que la empresa concesionaria ha superado el límite máximo de penalidad de 40%, el MTC procede conforme a lo establecido en el artículo 17 y, como consecuencia de ello, emite la Resolución Ministerial que resuelve sobre el periodo definitivo de renovación o la no renovación, según corresponda.

Finalmente, se establece que la no renovación del contrato de concesión opera por incumplimiento reiterado de la empresa concesionaria de sus obligaciones legales y contractuales, o por la existencia de suficientes indicios que permitan afirmar que no podrá cumplirlas en el futuro. Esto no resulta ser algo novedoso, sino más bien replica lo establecido en el Contrato Tipo de Concesión Única.

Disposiciones complementarias finales

La primera disposición complementaria final establece que el MTC puede emitir las directivas necesarias para la aplicación de lo dispuesto en la presente norma.

[23] **Artículo 152.-Unidades Orgánicas de la Dirección General de Programas y Proyectos de Comunicaciones**
Son unidades orgánicas de la Dirección General de Programas y Proyectos de Comunicaciones las siguientes:
07.8.1 Dirección de Gestión de Inversiones en Comunicaciones
07.8.2 Dirección de Gestión Contractual

[24] **Artículo 153.-Dirección de Gestión Contractual**
La Dirección de Gestión Contractual es la unidad orgánica dependiente de la Dirección General de Programas y Proyectos de Comunicaciones encargada de la evaluación de las solicitudes para la prestación de los servicios públicos de telecomunicaciones y postales; así como de los registros y demás actividades relacionadas a la prestación de dichos servicios.

La segunda disposición complementaria final establece que la Dirección General de Programas y Proyectos de Comunicaciones aprueba a través de la respectiva Resolución Directoral los formatos que deberán utilizar las empresas concesionarias para informar sobre las inversiones en telecomunicaciones, a fin de solicitar la compensación de tiempo de penalidad generada, de acuerdo al literal b) del numeral 18.2 del artículo 18.

La tercera disposición complementaria final señala que a partir de la vigencia de la presente norma las empresas concesionarias presentan hasta el 30 de abril de cada año, la información referida a sus inversiones en telecomunicaciones de acuerdo a los formatos aprobados por la Dirección General de Programas y Proyectos de Comunicaciones, a fin de poder solicitar la compensación de tiempo de penalidad generada establecido en el literal b) del numeral 18.2 del artículo 18.

En esa misma línea establece que aquellas empresas concesionarias que tengan en trámite sus procedimientos de renovación y les resulte aplicable esta norma, pueden solicitar la compensación de tiempo de penalidad generada de acuerdo al literal b) del numeral 18.2 del artículo 18, para lo cual deben presentar la información señalada en dicho literal, en un plazo máximo de sesenta (60) días hábiles desde la emisión de la Resolución Directoral de la Dirección General de Programas y Proyectos de Comunicaciones que apruebe los formatos en los que se deberá remitir la respectiva información.

La cuarta disposición complementaria final señala que la Dirección General de Programas y Proyectos de Comunicaciones registra el avance de la ejecución de las inversiones sobre la base de la información presentada por las empresas concesionarias a través de los datos aprobados. Dicho monitoreo se realiza de acuerdo a los lineamientos que establece la Dirección General de Programas y Proyectos de Comunicaciones.

Asimismo, señala que luego de evaluar la información presentada por las empresas concesionarias a través de los formatos aprobados, conforme a los lineamientos aprobados, se lleva un registro actualizado de dicha información, a fin de conocer el comportamiento de la ejecución de las inversiones realizadas por las empresas concesionarias.

La quinta disposición complementaria final establece que en virtud a la aprobación de la presente norma corresponde al MTC revisar el Contrato Tipo y realizar las modificaciones que se consideren necesarias a través de la respectiva Resolución Ministerial.

Disposiciones complementarias transitorias

La primera disposición complementaria transitoria precisa la aplicación de la norma. De esa manera, una vez aprobada la norma esta aplica a los procedimientos de renovación en trámite y aquellos que se inicien después a su entrada en vigencia, siempre que el contrato de concesión no establezca expresamente el cumplimiento de la obligación de prestar servicios de telecomunicaciones y haciendo referencia a las leyes peruanas, caso en el cual el procedimiento de renovación se tramitará conforme a las disposiciones contempladas en el Decreto Supremo N° 036-2010-MTC y, cuando las empresas concesionarias lo hayan solicitado, las disposiciones contempladas en el Decreto Supremo N° 008-2018-MTC.

Asimismo, acota que las empresas concesionarias que hayan optado por el mecanismo de renovación gradual y les sea aplicable la presente norma, en caso de registrar una evaluación previa sobre la renovación del plazo de la concesión, el periodo de análisis de los informes de evaluación seguirá siendo determinado conforme a los criterios establecidos en el numeral 75 del “Método para la evaluación del cumplimiento de las obligaciones de las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones”, aprobado por Decreto Supremo N° 036-2010-MTC.

La segunda disposición complementaria transitoria otorga al OSIPTEL un plazo excepcional para presentar al MTC los Informes de Evaluación de las solicitudes de renovación en trámite. De esa manera, el OSIPTEL tiene un plazo excepcional de cincuenta (50) días hábiles contados a partir del día siguiente de la entrada en vigencia de la presente norma, el cual debe cumplirse a fin de continuar con los procedimientos de renovación en curso.

La tercera disposición complementaria transitoria otorga a la Dirección General de Programas y Proyectos de Comunicaciones (DGPPC) del MTC un plazo excepcional para elaborar los Informes referidos a las solicitudes de renovación en trámite. Por tal motivo, la DGPPC cuenta con un plazo excepcional de treinta días hábiles los cuales se cuentan a partir del vencimiento del plazo para la presentación de Informes de Evaluación establecido en la Segunda Disposición Complementaria Transitoria, el cual debe cumplirse a fin de continuar con los procedimientos de renovación en curso.

Disposiciones complementarias modificatorias

A fin de guardar concordancia con la metodología propuesta resulta necesario realizar modificaciones a los siguientes dispositivos legales:

1. **"Lineamientos para desarrollar y consolidar la competencia y la expansión de los servicios de telecomunicaciones en el Perú", aprobados por Decreto Supremo N° 020-98-MTC, referido a los criterios generales para la renovación, los cuales están contenidos en el artículo 5 de la referida norma.**

   Para ello, se dispone que el MTC apruebe, a propuesta del OSIPTEL, el método para la evaluación del cumplimiento de las obligaciones incluidas en los contratos de concesión. De esa forma, la evaluación a efectuar por ambas entidades debe tener en cuenta la participación de las empresas concesionarias en el mercado de servicios públicos de telecomunicaciones, la asignación de espectro radioeléctrico, así como los servicios asociados a los contratos de concesión que son materia de renovación, los cuales son identificados de acuerdo a los criterios establecidos en el método que apruebe el MTC.

   Asimismo, se precisa que para el cálculo del periodo de renovación no se califica como incumplimiento aquellos casos que se encuentren impugnados en sede administrativa, judicial o arbitral. Asimismo, se precisa que si el pronunciamiento definitivo se obtiene con posterioridad al periodo de vigencia de la concesión, los incumplimientos se contabilizan en el cuarto y último periodo de evaluación, según los criterios establecidos en el método que apruebe el MT

   Así, por ejemplo: si existe un incumplimiento cuya sanción no está firme y ésta se impuso en el segundo periodo de evaluación de la concesión, éste se contabiliza en el primer año del último periodo de evaluación (cuarto periodo). De otro lado, si el incumplimiento se sancionó en el tercer año del último periodo de evaluación, el incumplimiento se contabilizará en el año en que se impuso la sanción, esto es el tercer año del último periodo de evaluación.

2. **Texto Único Ordenado del Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones, aprobado por Decreto Supremo N° 020-2007-MTC referido a su artículo 196.**

   Para ello, se precisa que el plazo dentro del procedimiento de renovación corresponde a días hábiles, a fin de guardar concordancia con el marco normativo aplicable.

Adicionalmente, se establece que también se adicionará un plazo de veinte (20) días hábiles al plazo en el que el OSIPTEL entregue al MTC la absolución a las objeciones, descargos, comentarios o cualquier otra información presentada por el concesionario al Informe de Evaluación, así como el plazo de diez (10) días hábiles para que el OSIPTEL entregue al MTC la absolución a las objeciones, descargos, comentarios o cualquier otra información presentada por la empresa concesionaria al Informe de Evaluación.

Anexo

Cabe precisar que el Anexo 1 del proyecto de norma recoge lo concerniente al ítem III del Decreto Supremo N° 036-2010-MTC, referido a la descripción de las obligaciones de las empresas concesionarias contenidas en sus respectivos contratos de concesión. De esa forma, atendiendo la importancia de que éstas últimas identifiquen las obligaciones a su cargo de manera clara, se ha visto oportuno incluirlas, como un anexo adjunto al proyecto de norma.

Así pues, ante la constante dinámica del sector, se ha incorporado el acápite referido a las "Obligaciones sobre protección de datos personales recogidas dentro de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, y su Reglamento u otros dispositivos, a cargo de la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales" como ente rector.

Es importante señalar sobre este acápite que se ha incorporado como precisión que, de todas las infracciones tipificadas por la normativa sobre protección de datos personales, únicamente se consideran aquellas infracciones calificadas como graves y muy graves con sanciones impuestas durante el periodo de vigencia de la concesión y que cuenten con un pronunciamiento definitivo. En lo que respecta al cálculo de la penalidad, son aplicables los criterios establecidos para estos efectos por el Método de Evaluación Regular.

De igual modo, atendiendo a que no existe uniformidad en las obligaciones estipuladas en los contratos de concesión vigentes, se han incorporado los acápites referidos a otras obligaciones establecidas en el contrato de concesión cuya fiscalización y sanción sea de competencia del MTC, otras entidades de la Administración Pública y el OSIPTEL, de modo tal que según cada contrato evaluado, aquellas obligaciones que no están listadas en el numeral 9.1 del artículo 9, estarán comprendidas en dichos acápites.

ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

A continuación, se analizarán los beneficios y costos de cada artículo de la propuesta normativa que generen impacto:

Respecto del Artículo 9.- Clasificación de obligaciones evaluadas en el procedimiento de renovación de concesión

En el presente artículo se contempla que las infracciones podrán ser clasificadas según su vinculación al MTC, la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales y otras entidades de la Administración Pública, o al OSIPTEL. Con esta clasificación, se facilitará las evaluaciones ya que es posible diferenciar rápidamente las obligaciones a que grupo pertenecerían. En ese sentido, con esta modificación se obtendría una **simplificación de categorías**.

Por otro lado, al incorporar las obligaciones sobre protección de datos contemplados en la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, y su Reglamento, se busca incentivar la protección de datos personales almacenados en los servidores de los proveedores OTTS, por ejemplo, en aquellos escenarios en que éstos hayan celebrado convenios con las empresas concesionarias para la prestación de estos servicios a sus abonados.

Cabe resaltar que, en el mundo digital y globalizado la información se ha convertido en un bien que se comercializa de forma permanente en el mercado nacional e internacional y en un insumo diario de los sistemas de información privados y gubernamentales. (Galvis ,2012, p.196)[25].

De esta manera, los datos personales constituyen información dentro de las empresas, los cuales cuentan con un valor económico, equiparable a ciertos activos intangibles, tales como el software o el valor comercial de los nombres de dominio. Aunado a lo anterior, se debe decir que el valor económico otorgado a la información de las personas no radica en el dato por sí mismo, sino en el tratamiento, asociación con otros datos y utilidad que se le dé. Esto permite obtener un lucro, a través de la explotación comercial de aspectos privados, orientados al consumo, que incluso se interesan en predecir conductas y patrones de comportamiento. Es así que, según Mendoza, en la economía digital, la información se ha convertido en moneda de cambio: ha adquirido un valor elevado y permite que distintos modelos de negocio tengan su sustento en la misma (Mendoza, 2018)[26].

Asimismo, la privacidad y seguridad son las piedras basales en la construcción de la confianza de los consumidores en los servicios móviles. El principal desafío de las empresas proveedoras de conectividad y servicios digitales es proteger la identidad digital, brindar comunicaciones y transacciones seguras que protejan los datos personales de los usuarios, y donde la recopilación de datos sea dada bajo términos y condiciones acordados (Katz y Cabello, 2019, p. 62)[27]. En ese sentido, ante los riesgos asociados al mal uso de datos personales, es importante que se resguarde esta información con pleno cumplimiento de la normativa en materia de protección de datos personales.

De esta manera, el marco normativo actual sobre protección de datos personales surge ante la necesidad de establecer garantías que tutelen la vida privada de las personas frente a la agresión de la informática[28].

Por lo tanto, el presente artículo **contribuye con la seguridad de la información, evitándose así los daños materiales, morales y físicos**, que pueden sufrir los usuarios. Asimismo, incrementa la **inversión extranjera directa**, dado que la protección de datos personales es un elemento primordial en la consolidación del intercambio comercial, por ejemplo, con bloques económicos como la Unión Europea, cuya regulación es alta en la materia y establece un nivel óptimo de garantía en el derecho a la protección de datos personales. (Mendoza, 2018)[29]

Respecto del Artículo 10.- Métodos para evaluar el cumplimiento de obligaciones en el procedimiento de renovación de concesión y al Artículo 11.- Criterios para determinar el método de evaluación aplicable

Según el artículo 10, se tendrían dos métodos, el Método de Evaluación Simplificado o el Método de Evaluación Regular. Según el artículo 11, el método que correspondería a cada empresa es determinado en función a la participación del ingreso operativo anual de la misma o, de pertenecer a un grupo económico, de éste, respecto al mercado (método

[25] Galvis, L. (2012). Protección de datos en Colombia, Avances y Retos. Revista LEBRET, Bucaramanga: 195-214
[26] Mendoza, o. (2018). Marco jurídico de la protección de datos personales en las empresas de servicios establecidas en México: desafíos y cumplimiento. Rev. IUS vol.12 no.41 Puebla ene./jun. 2018. Disponible en: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472018000100267#fn5
[27] Katz, R. y Cabello, S. (2019). El valor de la transformación digital a través de la expansión móvil en América Latina. Disponible en: http://www.teleadvs.com/wp-content/uploads/Expansive-Mobile-Final-report-SPA-1.pdf
[28] https://securitybreaches.files.wordpress.com/2011/07/110609-ley_peruana_prot_datos_no29733-full_vers_exp_motivos-ocr.pdf
[29] Mendoza, o. (2018). Marco jurídico de la protección de datos personales en las empresas de servicios establecidas en México: desafíos y cumplimiento. Rev. IUS vol.12 no.41 Puebla ene./jun. 2018. Disponible en: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472018000100267#fn5

regular si este monto es al menos el 1%) o si esta tuviera asignado una porción del espectro radioeléctrico (método regular).

Con esta diferenciación se busca **simplificar y optimizar el procedimiento** de renovación. Al respecto, la simplificación es un proceso que afecta estrictamente a las relaciones más visibles y frecuentes entre la Administración Pública y los usuarios del servicio. Simplificar, en tal sentido, consiste en establecer medios institucionales que faciliten esa relación y generen un efectivo alivio de las **cargas de procedimientos** que agobian a los ciudadanos y a las empresas. (Muñoz, 2011, p. 28)[30]

Asimismo, la simplificación administrativa es una estrategia de reforma regulatoria que ha sido implementada por diversas economías, que permite eliminar aquella regulación obsoleta e ineficiente **favoreciendo el mejor rendimiento de la administración pública** en todos los niveles de gobierno (Muñoz, 2011, p. 31)[31]. La simplificación administrativa permite la **optimización de los costos de los procedimientos administrativos** en beneficio de la ciudadanía[32].

De esta manera, con el método de evaluación simplificado se **ahorraría en costos e implicaría menor carga procedimental** para el MTC, OSIPTEL y las empresas concesionarias que apliquen; lo cual también favorecería el **mejor rendimiento de la administración pública**. Dado que, al menos el 90%, aproximadamente, de las empresas concesionarias podrían aplicar a este método.

Respecto del Artículo 13.- Incumplimientos considerados por el Método de Evaluación Regular

Respecto a los incumplimientos que corresponden ser evaluados para el cálculo del tiempo de penalidad, su consideración dependerá del tipo de criterio seleccionado:

- **Criterio 1:** si la empresa concesionaria presta uno o más servicios en virtud a un sólo contrato de concesión vigente, en la evaluación se consideran los incumplimientos en los que ésta incurrió respecto a todos los servicios prestados en virtud al citado contrato.

- **Criterio 2:** si la empresa concesionaria presta uno o más servicios en virtud a varios contratos de concesión vigentes, solo se consideran en el periodo evaluado los incumplimientos en los que esta incurrió respecto al servicio o servicios prestados en virtud al contrato de concesión por el que se inició dicho procedimiento y a los servicios afines que se encuentran agrupados en la misma categoría, de acuerdo a lo establecido en el numeral 13.4.

- Los criterios 1 y 2 incluyen los incumplimientos de obligaciones que por su naturaleza no permitan individualizar el servicio afectado.

Con la propuesta para que se pueda evaluar por servicio, **se pretende considerar en la evaluación aquellos incumplimientos que están asociados al servicio vinculado al contrato de concesión cuya renovación es materia de evaluación**. Con lo cual, en el caso de la evaluación a **empresas que ofrecen más de un servicio, se podrán**

[30] Muñoz, W. (2011). Perú: La simplificación administrativa en el marco del proceso de modernización del Estado. Disponible en: https://cidir.ucss.edu.pe/images/investigaciones/peru-simplificacion-administrativa-modernizacion-estado.pdf

[31] Muñoz, W. (2011). Perú: La simplificación administrativa en el marco del proceso de modernización del Estado. Disponible en: https://cidir.ucss.edu.pe/images/investigaciones/peru-simplificacion-administrativa-modernizacion-estado.pdf

[32] PCM (2011). Metodología de Simplificación Administrativa. Disponible en: https://sgp.pcm.gob.pe/wp-content/uploads/2016/02/Anexo-DS-007-2011-PCM.pdf

diferenciar los incumplimientos que impactaron en la prestación del servicio asociado al contrato de concesión materia de evaluación, según la categoría en la cual estén agrupados (Categorías A y B).

De esta manera, se busca garantizar que las decisiones que se tomen respecto a las solicitudes de renovación de concesiones presentadas por las empresas concesionarias sean **transparentes y predecibles**.

Respecto del Artículo 14.- Periodo de evaluación de obligaciones en el Método de Evaluación Regular

En el Método de Evaluación Regular, los periodos de evaluación son cada 5 años. Por lo que el último periodo de evaluación (cuarto quinquenio) se extiende hasta la fecha en que finaliza el plazo de la concesión.

De esta manera, en el presente artículo se aclara el periodo de análisis para **generar certeza** respecto a los incumplimientos que corresponderían ser evaluados en el mismo.

Respecto del Artículo 15.- Cálculo de penalidades con aplicación del Método de Evaluación Regular

Dado que el incumplimiento de la normativa general no se configura como regla general en los procedimientos de renovación de concesiones, y además no ha implicado un impacto significativo en la estimación de la penalidad, solo se considerarán las penalidades vinculadas a las competencias del MTC y la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales, así como del OSIPTEL. **Con ello obtendríamos una metodología más sencilla y directa.**

Penalidad total en el Método de Evaluación Regular

$$P_Q = 0.5 * P_{N_MTC} + 0.5 * P_{N_OSIPTEL}$$

Donde:

P_Q:	Penalidad total del quinquenio evaluado, expresada en años redondeada a 2 decimales,
P_{N_MTC}:	Penalidad vinculada a las competencias del MTC, la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales y otras entidades de la Administración Pública,
$P_{N_OSIPTEL}$:	Penalidad vinculada a las competencias de OSIPTEL.

Por otra parte, para el cálculo de las penalidades vinculadas a las competencias del MTC o de OSIPTEL, al prescindir de las tres (3) categorías y la ponderación aplicable para cada una de ellas mediante el Modelo Financiero Integral, se obtiene una **metodología sencilla y directa,** ya que existen inconsistencias producto de su aplicación, como la diferencia en el impacto de un mismo incumplimiento en las empresas, asimismo no existirían cuestionamientos por parte de las empresas a los supuestos utilizados en el cálculo del VAN. Esto, además, permite **reducir la carga procedimental y costos administrativos** de las empresas operadoras, el MTC y el OSIPTEL, tal como lo señala OSIPTEL[33].

[33] Informe N° 00062-GPRC/2019.

Penalidad vinculada a las competencias del MTC, Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales y otras entidades de la Administración Pública, o del OSIPTEL:

$$P_{N_i} = \sum_{t=1}^{n} P_{it}$$

Donde:

P_{N_i}:	Sumatoria de penalidades anuales (años) vinculada a las competencias de "i",
i:	Puede ser MTC, Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales y otras entidades de la Administración Pública u OSIPTEL,
P_{it}:	Penalidad del año "t" referente a las competencias de "i",
t:	Año del quinquenio en evaluación.
n:	Número de años comprendidos en el periodo de evaluación.

Respecto a la modificación de los valores de las penalidades que corresponden a cada valor de la variable incumplimiento (I_t)[34], las empresas grandes (ingresos de 1% a más del mercado) y las que cuentan con asignación de espectro radioeléctrico, se beneficiarán con una **disminución en el valor de la penalidad** según el tipo de incumplimiento**.**

Penalidad del periodo "t" (P_{it})

$$P_{it} = \begin{cases} 0, si\ I_{it} = 0 \\ 0.1, si\ I_{it} = 1 \\ 0.2, si\ I_{it} = 2 \\ 0.3, si\ I_{it} = 3 \\ 1, si\ I_{it} \geq 4 \end{cases}$$

Donde:

I_{it}:	Grado de incumplimiento en el año "t" vinculada a las competencias de "i"
i:	Puede ser MTC, Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales y otras entidades de la Administración Pública u OSIPTEL,
t:	Año del quinquenio en evaluación.

Asimismo, al excluir del análisis las infracciones leves, amonestaciones y medidas correctivas, se **priorizan las obligaciones** en función al mayor impacto negativo en el bienestar de la sociedad. Con lo cual se logrará **disminuir la carga procedimental y sobrecostos administrativos** relacionados a la revisión de cada pronunciamiento emitido en sede administrativa o judicial, que esté relacionado con dichas infracciones, el cual es llevado a cabo por el OSIPTEL.

Por otro lado, la modificación del valor máximo de la variable incumplimiento (I_{it}) de 3 a 4, corresponde a una **actualización de la información** utilizada para su cálculo (el número máximo de infracciones muy graves cometidas por alguna empresa operadora en un año).

Variable incumplimiento (I) toma los siguientes valores:

"0": cumplimiento razonable
"1": cumplimiento moderadamente razonable
"2": cumplimiento moderadamente deficiente
"3": comportamiento deficiente
"4 a más": comportamiento muy deficiente

$$I_{it} = Máximo\ entero\left\{max\left\{\frac{MG_{it}}{1}, \frac{G_{it}}{2}\right\}\right\},$$

Donde:

I_{it}:	Grado de incumplimiento en el año "t" vinculada a las competencias de "i",
i:	Puede ser MTC, Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales y otras entidades de la Administración Pública u OSIPTEL,
t:	Año del quinquenio en evaluación.
MG_{it}:	Es el número de sanciones muy graves en el año "t" vinculada a las competencias de "i",
G_{it}:	Es el número de sanciones graves en el año t vinculada a las competencias de "i".

[34] Propuesta de OSIPTEL mediante su informe N° 00092-GPRC/2019.

Como se puede apreciar, las modificaciones introducidas en el cálculo de penalidades para el Método de Evaluación Regular, permitirá obtener una metodología más sencilla y directa y reduce la carga procedimental y costos administrativos.

Respecto del Artículo 18.- Mecanismo excepcional de compensación de tiempo de penalidad generada

Las empresas concesionarias pueden, reducir un año del tiempo de penalidad estimada en cada uno de los quinquenios evaluados, siempre que: (i) hayan realizado un despliegue extraordinario de infraestructura de su red móvil con tecnologías IMT - Avanzadas (4G) o superior (durante el quinquenio evaluado), adicional a los compromisos de inversión previamente pactados con el Estado Peruano; y, (ii) presente la tasa de crecimiento promedio más alta. Asimismo, las empresas concesionarias que presenten una tasa de crecimiento más alta respecto a las inversiones en telecomunicaciones, también podrán reducir un año del tiempo de penalidad estimada en cada uno de los quinquenios evaluados.

El mecanismo propuesto contribuirá con la **reducción de la brecha digital**, facilitando el despliegue de infraestructura con tecnología de última generación a lo largo del territorio nacional.

Respecto del Artículo 27.- Decisión sobre la renovación o no renovación

En este artículo, se dispone que en el caso se decida sobre la renovación de una concesión con espectro radioeléctrico, se realiza la valorización de este recurso. El valor económico resultante se puede materializar en inversiones.

Según la GSMA (2016)[35], un marco que establezca la presunción de renovación de licencias estimula las inversiones en las redes a largo plazo, con lo cual se evitan posibles demoras causadas por la incertidumbre respecto de los derechos de uso a futuro (p. 6).

Asimismo, la renovación de una concesión con espectro radioeléctrico tiene ciertas ventajas, como: i) alta previsibilidad que sustenta la inversión futura en el sector, ii) minimiza la interrupción de los servicios al usuario causados por la pérdida de espectro de los operadores y la necesidad de reconfigurar sus redes o de salir del mercado, y iii) en conjunto con los mercados secundarios, favorece el uso eficiente del espectro a lo largo del tiempo; sin embargo, se tiene ciertas desventajas, ya que en algunos casos se podría realizar una mejor reasignación del espectro (por ejemplo, reordenamiento del espectro, espectro ocioso) y si no se encuentra establecido en los términos y condiciones de la licencia original, se puede considerar injusto para los oferentes que no fueron adjudicados. Cabe resaltar que, al revalorizar el espectro en una renovación de licencia del mismo se pondrán obligaciones que coadyuven a su uso eficiente, de la misma manera ante una necesidad de reordenamiento de las bandas, se cuenta con la norma respectiva que permitiría implementarlo (GSMA, 2016).

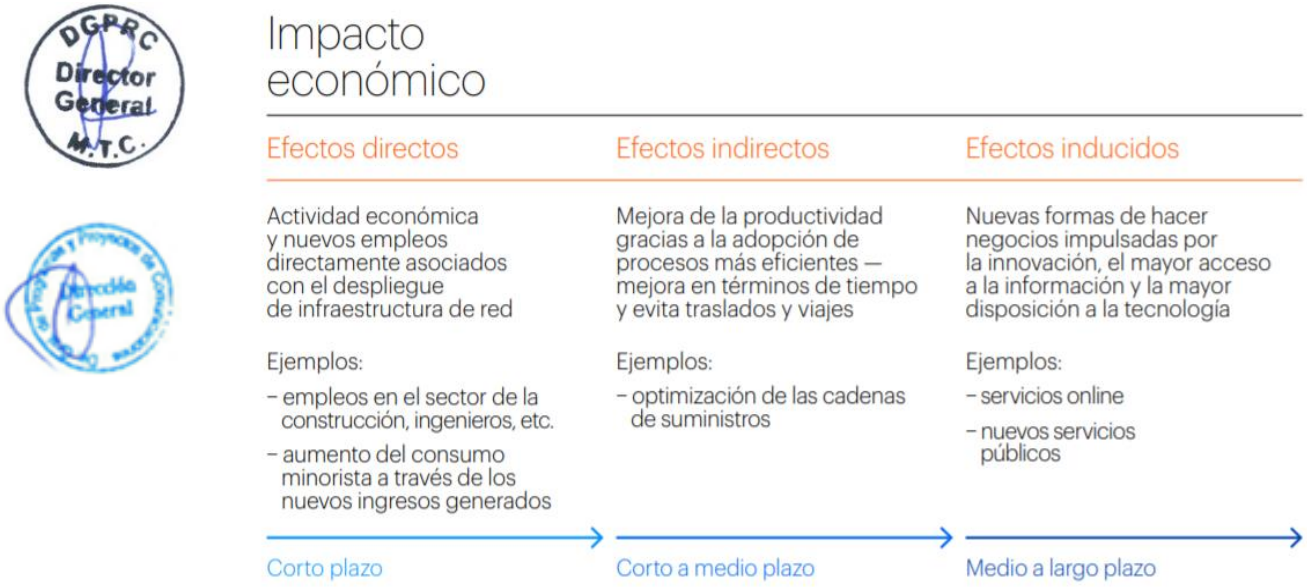
En ese sentido, la valorización de espectro en una renovación de una concesión con espectro radioeléctrico: i) favorece el **uso eficiente del espectro radioeléctrico**, el cual es un recurso escaso con un creciente valor social y económico, ii) **minimiza la interrupción de los servicios al usuario causado por la pérdida de espectro,** e iii) **incentiva la inversión futura en el sector**. De la misma manera, contar con procesos de renovación de licencias transparentes y oportunos también **facilitaría la existencia de mercados secundarios**.

[35] GSMA (2016). Mejores prácticas en el otorgamiento de licencias de uso de espectro para servicios móviles. Disponible en: https://www.gsma.com/latinamerica/wp-content/uploads/2016/11/spec_best_practice_SPA.pdf

Por otra parte, **las inversiones** relacionadas con los Artículos 17, 18 y 27, permitirán **reducir la brecha en infraestructura**. Respecto a las brechas existentes en el país en materia de telecomunicaciones, de acuerdo a un estudio elaborado por la Universidad del Pacífico en febrero de 2019[36] a solicitud del Ministerio de Economía y Finanzas, con apoyo del BID, la brecha estimada de inversión para alcanzar los niveles de acceso básico de infraestructura de telecomunicaciones para el periodo 2019- 2038 (largo plazo - 20 años) es de 20,377 millones de soles[37].

A su vez, las inversiones realizadas en la expansión de la infraestructura de banda ancha tendrán una serie de impactos económicos, como en : i) la actividad económica y nuevos empleos directamente asociados con el despliegue de infraestructura de red, ii) mejora de la productividad gracias a la adopción de procesos más eficientes – mejora en términos de tiempo y evita traslados y viajes, y iii) nuevas formas de hacer negocios impulsadas por la innovación, el mayor acceso a la información y la mayor disposición a la tecnología (CAF,2017, p. 205)[38].

Gráfico N° 9. Principales efectos económicos derivados de un aumento de la penetración de la banda ancha



Fuente y elaboración: CAF (2017)

En ese sentido, el acceso a los servicios de telecomunicaciones y la información, proporciona recursos esenciales de conocimientos en las actividades productivas de hogares rurales y de bajos recursos; brinda a las pequeñas empresas acceso a grandes mercados regionales, nacionales, e incluso globales; e incrementa el alcance y eficiencia de la prestación de servicios gubernamentales y sociales. (Banco Mundial, 2003, p. 2)[39].

[36] Plan Nacional de Infraestructura para la Competitividad.
[37] Se requiere ese monto de inversión para alcanzar los niveles de acceso básico de infraestructura de telecomunicaciones de grupos de países más desarrollados, como la OCDE.
[38] CAF (2017). Expansión de la banda ancha móvil. Eliminación de barreras para la expansión de la banda ancha móvil a nivel subnacional. Disponible en: https://scioteca.caf.com/bitstream/handle/123456789/1084/Informe%20Expansion%20Conectividad-19jul.pdf?sequence=4
[39] Banco Mundial (2003). Servicios de telecomunicaciones e información para los pobres. Hacia una estrategia de acceso universal.

Por lo tanto, la adopción de la banda ancha ha influido ampliamente en la economía, afectando particularmente el **crecimiento económico, el empleo y la competitividad nacional** (Pradhan, Mallik y Bagchi, 2018)[40].

Por su parte, las inversiones destinadas a actualizar las tecnologías en la prestación de los servicios, como la tecnología 5G, genera impactos positivos. Con la creación de la tecnología 5G[41], están surgiendo una variedad de nuevos casos de usos para la tecnología, lo que mejorará la calidad de vida de las personas e impulsará la eficiencia de los procesos empresariales, afectando la productividad y mejorando la actividad económica en una amplia gama de sectores. Al respecto, Campbell y otros (2017)[42] estiman las contribuciones de 5G en la economía a largo plazo, en el año 2035:

- Permitirá USD 12.3 billones de producción económica a nivel mundial, lo cual representará el 4.6% de toda la producción mundial.
- La cadena de valor 5G[43] por si sola generará USD 3.5 billones en ingresos y soportará 22 millones de puestos de trabajo.
- Inversión promedio de USD 200 mil millones anuales para su expansión y fortalecimiento continuo dentro de la infraestructura de redes y aplicaciones empresariales.
- Impulsará un crecimiento sostenible a largo plazo del PBI real mundial.

DGPRC Director General M.T.C.

En síntesis, del análisis realizado, los beneficios que se obtienen con la aprobación de una norma que establezca nuevos criterios para evaluar el cumplimiento de obligaciones de las empresas concesionarias en el marco de los procedimientos de renovación de concesiones, son:

Dirección General

Para el Estado y la sociedad:

- ✓ **Contribuye con la seguridad de la información**, al incorporar las obligaciones sobre protección de datos en la evaluación.

- ✓ **Incrementa la inversión extranjera directa** dado que la protección de datos personales es un elemento primordial en la consolidación del intercambio comercial.

- ✓ **Favorece el mejor rendimiento de la administración pública**, debido a que:

  - **Simplifica y optimiza el procedimiento de renovación** con el Método de Evaluación Simplificado y al clasificar las obligaciones solo en dos categorías (según su vinculación al MTC, la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales y otras entidades de la Administración Pública o al OSIPTEL).
  - **Metodología más sencilla y directa,** al no considerar las ponderaciones de las categorías de obligaciones obtenidas mediante el Modelo Financiero Integral.
  - **Ahorro en costos administrativos y menor carga procedimental** para el MTC y OSIPTEL, cuando corresponda utilizar el Método de Evaluación

[40] Pradhan et al. (2018). Information communication technology (ICT) infrastructure and economic growth: A causality evinced by cross-country panel data. Disponible en: https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0970389618300260?via%3Dihub

[41] Nos referimos a todo el ecosistema de IoT, industria 4.0, cloud, servicios de internet, digitalización y tecnologías de soporte en general.

[42] Campbell y otros (2017). The 5G economy: How 5G technology will contribute to the global economy.

[43] Comprende a los operadores de red, proveedores de tecnologías y componentes básicos, fabricantes de dispositivos (Origional Equipment Manufacturing – OEM), fabricantes de equipos de infraestructura y desarrolladores de contenido y aplicaciones.

Simplificado, en el caso que corresponda evaluar por el Método de Evaluación Regular se dejarán de estimar los Modelos Financieros Integrales, y se excluirán de la evaluación las infracciones leves, amonestaciones y medidas correctivas.

- ✓ **Promueve el uso eficiente del espectro radioeléctrico**, en la revalorización de este recurso cuando se renueve una concesión con espectro radioeléctrico.

- ✓ **Facilita la existencia de mercados secundarios de espectro** al contar con procesos de renovación de licencias transparentes y oportunos.

- ✓ **Minimiza la interrupción de los servicios al usuario** causado por la pérdida de espectro**.**

- ✓ **Contribuye con la reducción de la brecha digital,** al incentivar la inversión en infraestructura por parte de las empresas concesionarias, al reducirles un año del tiempo de penalidad estimada en cada quinquenio.

- ✓ **Incentiva la inversión futura en el sector**, al renovar una concesión con espectro radioeléctrico y generar un ambiente de certidumbre para las inversiones.

- ✓ Finalmente, existe un **impacto positivo en el crecimiento económico, el empleo y la competitividad** nacional, ante una mayor inversión y penetración de los servicios de telecomunicaciones. Este impacto se da, debido a:
  - Mayor **actividad económica y nuevos empleos** directamente asociados con el despliegue de infraestructura de red,
  - Mejora de la **productividad** gracias a la adopción de procesos más eficientes – mejora en términos de tiempo y evita traslados y viajes, y
  - Nuevas formas de hacer negocios impulsadas por la **innovación**, el mayor **acceso a la información** y la mayor disposición a la tecnología.

Para las empresas concesionarias:

- ✓ Promueve un **ambiente de certidumbre para las inversiones en el sector**, ya que los operadores pueden conocer con antelación las condiciones y probabilidad de renovación, debido a:
  - **Menor penalidad**, dada la disminución en el valor de la penalidad según el tipo de incumplimiento.
  - **Reduce la cantidad de incumplimientos imputados a un contrato de concesión,** toda vez que se establecen dos (2) categorías de servicio que permiten hacer una distinción de los mismos.
  - **Proceso de renovación de concesiones transparentes y predecibles,** ya que las empresas que ofrecen más de un servicio podrán diferenciar los incumplimientos según la categoría en la que estén agrupados los servicios asociados, se aclara el periodo de evaluación de obligaciones, se establece el tratamiento a las sanciones impugnadas para el cuarto y último quinquenio.

- ✓ **Ahorro en costos** para las empresas concesionarias que apliquen al Método de Evaluación Simplificado, y para las que apliquen al Método de Evaluación Regular ya no tendrán que revisar los Modelos Financieros Integral.

- ✓ **Acceder a la compensación extraordinaria hasta un año por única vez,** lo cual le permitirá continuar con las operaciones para brindar los servicios asociados a su concesión.

Como se puede apreciar, existe una serie de beneficios que justifican la aprobación de una norma que establezca nuevos criterios para evaluar el cumplimiento de obligaciones de las empresas concesionarias en el marco de los procedimientos de renovación de concesiones, tales como: su contribución con la seguridad de la información, incremento de la inversión extranjera directa, mejor rendimiento de la administración pública, promueve el uso eficiente del espectro radioeléctrico, facilita la existencia de mercados secundarios de espectro, minimiza la interrupción de los servicios al usuario, contribuye con la reducción de la brecha digital e incentiva la inversión futura en el sector; todo ello tiene un impacto positivo en el crecimiento económico, el empleo y la competitividad nacional.

Finalmente, respecto a los costos, no se incurrirá en mayores costos, sino por el contrario permite ahorros en los costos administrativos.

ANÁLISIS DE IMPACTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

Con la aprobación de la presente norma, se deroga el Método para la evaluación del cumplimiento de las obligaciones de las empresas concesionarias de servicios públicos de telecomunicaciones, aprobado por Decreto Supremo N° 036-2010-MTC, quedando aplicable únicamente para los casos previstos en su primera disposición complementaria transitoria y se modifica el artículo 5 del Título I "Lineamientos para desarrollar y consolidar la competencia y la expansión de los servicios de telecomunicaciones en el Perú", incorporado por el Decreto Supremo N° 003-2007-MTC al Decreto Supremo N° 020-98-MTC, así como el artículo 196 del Texto Único Ordenado del Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones, aprobado por Decreto Supremo N° 020-2007-MTC.