

RESPONDE “CONSULTA SOBRE REGLAMENTO DE COMPARTICIÓN DE INFRAESTRUCTURA” – Resolución 3 - STIyC/2019.

Buenos Aires, 26 de marzo de 2019.

Señor Secretario

Dr. Héctor María HUICI

Secretaría de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones

S / D

De mi consideración:

Virginia Christin, apoderada de CENTURYLINK ARGENTINA S.A. (antes denominada LEVEL3 ARGENTINA S.A.) conforme se encuentra acreditado en el Registro de Representantes y Domicilios del ENACOM bajo el Nro. 015, me presento en el marco del procedimiento de Documento de Consulta previsto en el artículo 44 y siguientes del Anexo I “Reglamento General de Audiencias Públicas y Documentos de Consulta para las Comunicaciones”, aprobado por Resolución Nº 57/1996 de la ex Secretaría de Comunicaciones, respecto del documento “Consulta sobre Reglamento de Compartición de Infraestructura”, con el objeto de hacer llegar las siguientes consideraciones generales y particulares sobre el proyecto de reglamento sometido a consulta.

I. Consideraciones generales

1. Objeto.

En la nota al artículo 1 se desarrolla esta observación. Se solicita en primer lugar la incorporación de definiciones que permitan precisar el alcance de la norma, con relación a qué se entiende por “acceso y uso compartido”, “compartición” y “arrendamiento”, y si entre ellas hay relaciones de género a especie. A modo de ejemplo se puede tomar el artículo 3 en cuyos incisos se utilizan arbitrariamente uno y otro término: en los incisos c), f), g) e i) se emplea “acceso”, en tanto que en los incisos d) y h) se utiliza “compartición”.

En este sentido, también es relevante señalar lo objetable de la definición de infraestructura pasiva utilizada. Como se explica en el comentario al art. 1, a título ejemplificativo se enuncian elementos que no constituyen infraestructura pasiva ni cumple con la condición fijada en la primera parte de la definición que allí se plasma.

Como se señala en el análisis en particular, en el texto se utiliza la expresión “acceso”, “compartición” y “arrendamiento” en forma indistinta, y se prevén

obligaciones respecto de unos casos que no se contemplan en otros. Por ello, se solicita una revisión exhaustiva o bien una aclaración sobre la identidad de significado.

El reglamento proyectado se debe ajustar a los términos de la Ley 27.078 y guardar coherencia con lo normado en el Reglamento de Interconexión y Acceso (RGIA) aprobado por Resolución MM 286/2018. A tal fin se recuerda que en el RGIA se define el “acceso” como (2.1.) “la puesta a disposición de parte de un Prestador de Servicios de TIC a otro de Elementos de Red y Recursos Asociados con fines de prestación de Servicios de TIC, cualquiera sea su naturaleza.”, y a los recursos asociados, como (2.37) “las infraestructuras físicas, los sistemas, los dispositivos, los servicios técnicos asociados u otros recursos o elementos asociados con una red de telecomunicaciones o con un Servicio de TIC que permitan o apoyen la prestación de servicios a través de dicha red o servicio, o tengan potencial para ello”.

En el mismo sentido, se recuerda que en el RGIA, la provisión de acceso tiene una regulación diferente a la provisión de interconexión, resultando obligatorio dar acceso sólo en los supuestos de elementos que constituyan Facilidades Esenciales. Se advierte con preocupación, que en el texto sometido a consulta no hay una sola referencia a esta condición ineludible. La obligación de dar acceso conforme el RGIA no comprende cualquier infraestructura pasiva, sino exclusivamente aquéllas que configuren una facilidad esencial así declarada por la autoridad de aplicación.

2. Sujetos

Conforme se dispone en el artículo 2, la norma proyectada comprende las relaciones entre licenciatarios de Servicios de TIC o entre uno de estos licenciatarios y otro sujeto no licenciatario de estos servicios. En el análisis en particular se señala que hay cláusulas referidas sólo a los licenciatarios, otras a las partes, otras a los interesados y algunas limitadas a sujetos no licenciatarios o a operadores independientes de infraestructura pasiva.

Se requiere una ordenación de estos conceptos y se advierte que sería uniformador utilizar expresiones como “solicitante” y “solicitado” a fin de facilitar la interpretación de las normas y no dejar vacíos normativos. Si el sistema de acceso y compartición de infraestructura ha sido diseñado con el objetivo de favorecer el despliegue de redes para la prestación de servicios de TIC, se entiende que una de las partes debería ser un licenciatario habilitado para la prestación de tales servicios.

Otro aspecto que no se ha contemplado en la presente regulación el supuesto de pluralidad de sujetos, con esquemas de compartición multilaterales. En cuanto a la expresión “sujetos no licenciatarios”, se debe aclarar que es el género, y los sujetos prestadores de otros servicios o los operadores independientes son una especie de aquél. De igual modo, habrá que precisar el alcance de “sujetos no licenciatarios” si no

se quiere terminar abarcando a particulares que ocasionalmente tienen una estructura apta para un tendido de redes.

3. Ámbito de aplicación

En los fundamentos de la Resolución STIyC 3/2019, se pondera que la adopción de medidas destinadas a fomentar la utilización conjunta de las infraestructuras físicas existentes y del despliegue más eficiente de nuevas redes de telecomunicaciones, resulta fundamental para facilitar el desarrollo de dichas redes a menores costos. El reglamento proyectado es una norma complementaria de la Ley 27.078 y por lo tanto tiene como ámbito de aplicación el territorio de la Nación Argentina y los lugares sometidos a su jurisdicción. Por ello, las políticas de compartición de infraestructura pasiva aquí diseñadas, benefician la reducción de los costos asociados al despliegue de redes locales de telecomunicaciones y no comprenden la infraestructura soporte de redes internacionales que están ajenas a esta regulación.

4. Principios generales

Se considera conveniente que el reglamento establezca en forma preliminar una serie de Principios rectores para que sirvan de guía interpretativa a los sujetos obligados y a la Autoridad de Aplicación en el ejercicio de sus respectivas facultades y competencias. En oportunidad de dar respuesta a la Consulta Pública sobre "Compartición de Infraestructura" - Resolución STIyC 18/2018, CENTURYLINK manifestó que los esquemas de promoción de la compartición de infraestructura dirigidos a prestadores que no tienen poder significativo de mercado debían establecerse bajo el principio de la libre negociación entre privados quedando limitada la intervención de la autoridad de aplicación a velar por la transparencia y suministro de información, así como por el respeto a las inversiones. En esa oportunidad se explicó que los prestadores de servicios de TIC, que mantienen los casos de negocio proyectados y que desarrollan sus despliegues en base a sus propias perspectivas de negocio, deben estar amparados por el principio de libertad contractual para la fijación del precio o compensación económica por el uso de su infraestructura.

En segundo término, cabe destacar la importancia de que se establezcan reglas acordes a cada tipo de infraestructura, que atiendan a las diferentes modalidades, esfuerzos e inversión de despliegue. Cada tipo de infraestructura conlleva diferentes esfuerzos monetarios, tiempos de despliegue, mantenimiento y operación. De igual modo, difieren en cuanto la facilidad y celeridad de su desmantelamiento; a los títulos habilitantes que requieren (permisos, habilitaciones) y sus respectivos procedimientos y tiempos de obtención.

En tercer lugar, se vuelve a hacer hincapié en la importancia de la Protección de las Inversiones y el respeto al derecho de propiedad. Es un principio liminar de la

reglamentación en estudio, que todo sujeto solicitado tiene derecho a recibir una contraprestación por suministrar el acceso y uso compartido/ la compartición/ el arrendamiento en cuestión (según sea el término en el que finalmente se unifiquen estos conceptos).

Se advierte que el único modo de estimular la inversión en infraestructura soporte de redes de telecomunicaciones, es asegurar que los propietarios puedan fijar libremente los precios del arrendamiento o uso de su infraestructura. Las partes interesadas deben poder acordar libremente las condiciones técnicas, jurídicas y económicas de la compartición.

La protección de las inversiones existentes también se asegura mediante la aplicación de las nuevas reglas limitadas a las infraestructuras a construirse o desarrollarse en el futuro, a fin de favorecer la previsibilidad en la compartición y dar seguridad jurídica a los inversores.

Se dan por reproducidas todas las sugerencias, criterios y principios desarrollados por CENTURYLINK en el marco de la primera consulta reseñada, en las actuaciones: EXP-2018-49875434-APN-STIYC#JGM.

II. Consideraciones en particular

Capítulo I: Objeto, alcance, autoridad de aplicación y principios generales

Artículo 1°.- El objeto del presente reglamento es establecer los derechos y obligaciones de los licenciatarios de Servicios de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones ("Servicios de TIC") y las condiciones y procedimientos relativos al **acceso y uso compartido de la infraestructura pasiva** que sea de su propiedad, sobre la que tengan posesión, ejerzan control o de cualquier otra forma esté a su disposición, **incluyendo los derechos que sobre esa infraestructura hayan obtenido de terceros.**

A los fines de este reglamento, se **entiende como "infraestructura pasiva"** a la infraestructura aérea, terrestre o subterránea que sirva de soporte a redes para la prestación servicios de tecnologías de la información y las comunicaciones, compuesta principalmente por torres, mástiles, postes, ductos, canales, conductos, cámaras, cables, servidumbres, derechos de paso, tendidos de fibra óptica, antenas.

Nota: el proyecto sometido a consulta presenta una primera observación relativa a su alcance. Se enuncia como objeto la regulación de condiciones y procedimientos relativos al acceso y el uso compartido de la infraestructura pasiva, pero no se define qué se entiende por acceso y uso compartido.

A continuación se detalla qué se entenderá por infraestructura pasiva, pero esa definición es mixta.

Por un lado, se pretende dar un enfoque general del concepto al decirse que es la infraestructura aérea, terrestre o subterránea que sirva de soporte a redes para la prestación servicios de tecnologías de la información y las comunicaciones. Se brinda un concepto teleológico, se define la infraestructura alcanzada a partir de su utilidad o finalidad. Por otra parte, la definición incluye una enumeración de posibles infraestructuras comprendidas en la descripción inicial. Detalle que no pretende ser taxativo, porque se inicia con un “principalmente”, y sin embargo adolece de algunos excesos. Así, por ejemplo, se incluyen las “antenas” o “cables”, bienes que claramente no constituyen soporte de redes, elementos que por el contrario, son en todo caso un factor integrante de una red a “ser soportado” en una infraestructura pasiva (ej. torre, mástil, pedestal, poste o comúnmente denominados estructura, soporte o portantes para antenas).

En la misma línea, se observa la inclusión de expresiones como “servidumbres” y “derechos de paso” sin que medie una adecuada definición al respecto y sin advertir que esos derechos no constituyen una infraestructura pasiva por sí, sino que se trata de títulos habilitantes para la instalación de esas infraestructuras (ej. tendidos eléctricos, ductos, etc).

También cabe llamar la atención sobre la afirmación: “infraestructura pasiva que sea de su propiedad, sobre la que tengan posesión, ejerzan control o de cualquier otra forma esté a su disposición”. En realidad, se debe verificar si el sujeto solicitado tiene competencia y capacidad para disponer de la compartición o habilitar el acceso. No basta con tener la posesión, si legal o contractualmente se está impedido de ceder o compartir sus derechos. Lo expuesto se ve reflejado en que muchos de los supuestos de otorgamiento de derechos de paso, son conferidos en condición *intuitu personae* o con restricciones expresas para su cesión a terceros.

Finalmente, corresponde hacer una especial mención a la inclusión de la fibra óptica en la enumeración de los supuestos de infraestructura pasiva a ser regulada por esta norma, a efectos de promover su exclusión. En efecto, median razones de orden técnico que hacen que la compartición de cables de fibra óptica sea objetable. El hecho de tratarse del último y más frágil de los componentes de la red en campo implica que deba ser cuidado en varios aspectos:

1. El cable no puede ser considerado pasible de ser abierto/cortado en forma indiscriminada debido principalmente a que esto aumenta sus atenuaciones y por lo tanto disminuye considerablemente la vida útil del mismo, sobre todo en los enlaces de larga distancia donde los tendidos entre nodos o centrales generalmente no tienen altos márgenes de atenuación;

2. Los trabajos de abrir un cable en servicio, sobre todo en los que llevan altas capacidades, requieren de la atención especial y única del dueño de la instalación, su administración de los distintos tipos de trabajos y la disposición de los tiempos en que deben realizarse. Esto implica que se deba generar una administración de los recursos en cada empresa que hoy no se posee;

3. De igual modo, dependiendo de la cantidad de redes afectadas a estas modalidades, se deberán generar recursos extras de campo asociados a los trabajos que hoy tampoco se encuentran disponibles.

4. Por otra parte a quienes formen parte del uso de un determinado cable se les deberá garantizar determinados SLA's, lo que obliga a reformular los contratos vigentes y los costos asociados.

Artículo 2°.- La compartición de infraestructura pasiva se regirá por lo dispuesto en el presente reglamento y sus normas complementarias y, en particular, por los convenios celebrados entre licenciatarios de Servicios de TIC o entre uno de estos licenciatarios y otro sujeto no licenciatario de estos servicios.

Nota: el marco normativo de la compartición de infraestructura se integra también con normas previas y superior jerarquía como la Ley 27.078 (Ley Argentina Digital – LAD) y los Decretos 1060/17 y 1340/16. Por vía reglamentaria no se podría suprimir la competencia del ENACOM para resolver los desacuerdos de compartición de infraestructura entre licenciatarios conforme a lo dispuesto en el art. 81, inciso m) de la LAD.

Otro tema relevante de este artículo es la determinación de cuáles serán las partes de estos Convenios de infraestructura pasiva. Se consigna que siempre una de las partes será un licenciatario de servicios de TIC. Se debe aclarar expresamente que el solicitante siempre deberá ser un licenciatario de servicios de TIC, como surge del art. 3 inciso f). El solicitado, por el contrario, podrá ser un licenciatario o un sujeto no licenciatario de estos servicios.

En este punto, cabe remitirse a los comentarios realizados en las Consideraciones Generales, con respecto a los sujetos alcanzados por esta regulación. Licenciatarios de servicios de TIC y no licenciatarios de estos servicios, como género, y dentro de estos últimos, los sujetos licenciatarios de otros servicios públicos, sujetos no licenciatarios en general y los llamados operadores independientes de infraestructura pasiva, como especie.

El Ente Nacional de Comunicaciones será la Autoridad de Aplicación de este reglamento e intervendrá, de oficio o a solicitud de cualquiera de las partes, en los casos previstos en los artículos 11, 12, 21, 22 y 23.

Nota: como se señalara, la intervención del ENACOM y la amplitud de las partes solicitantes, deberá ajustarse a lo regulado en el Decreto 1340/16. El espíritu con el que se promueven los procedimientos y reglas de este reglamento para facilitar el acceso y la compartición de infraestructura no parecen corresponderse, ni guardar coherencia con el mantenimiento de la política prevista en el Decreto 1340/16 sobre protección de redes fijas respecto de las normas de acceso abierto a banda ancha e infraestructura que se dicten, por el término de 15 años (conf. artículo 3 del referido decreto). Para que el acceso pueda ser un elemento viable para el despliegue de redes en la Argentina, se debería promover la modificación de la citada norma incluida en el Decreto 1340/16. Artículo 3°.- En la interpretación y aplicación del presente reglamento a través de las decisiones particulares que se adopten, la Autoridad de Aplicación deberá considerar los siguientes principios generales:

- (a) **Uso eficiente de la infraestructura pasiva:** el acceso a la infraestructura pasiva deberá proveerse en **condiciones eficientes en términos de oportunidad y recursos.**

Nota: las expresiones “condiciones eficientes en términos de oportunidad” así como las previstas en el inciso siguiente sobre “satisfacer objetivos sostenibles y eficientes”, habilitan un importante margen de discrecionalidad que no colabora con otorgar a la compartición de infraestructura de una mayor seguridad jurídica y previsibilidad. Tratándose de una norma reglamentaria, sería conveniente precisar cuáles serán los criterios para determinar si se cumplen condiciones como las enunciadas.

- (b) **Ordenamiento y desarrollo urbanístico sostenible:** la compartición de infraestructura pasiva deberá satisfacer objetivos de ordenamiento urbano y territorial **sostenibles y eficientes**, contribuyendo a la protección del medio ambiente y la seguridad pública.

- (c) **Competencia:** el **acceso** a la infraestructura pasiva deberá favorecer entornos de competencia libre y leal, que permitan la concurrencia de licenciatarios de Servicios de TIC. Los convenios no podrán establecer condiciones que limiten la competencia o impidan otras relaciones de compartición de infraestructura.

Nota: se advierte una asimilación de conceptos distintos. La compartición de infraestructura tiene como objetivo principal favorecer el despliegue de redes, lo cual no es equivalente a favorecer la competencia, ni garantiza por sí una mayor concurrencia de prestadores. Las infraestructuras son limitadas y el número de redes a desplegar en ellas también. Por ello, el objetivo no puede ser inelástico apuntando a lograr cada vez más concurrencia de prestadores.

- (d) **Transparencia y publicidad:** los licenciatarios de Servicios de TIC deberán

proveer la información técnica y operativa solicitada con motivo de la **compartición** de infraestructura pasiva, a través de los mecanismos previstos en el presente reglamento.

Nota: esta obligación es sólo una muestra de las múltiples previsiones en las que no se contempla expresamente a todos los sujetos alcanzados por este reglamento, conforme lo establece el artículo 2 (sujetos no licenciatarios/operadores independientes).

(e) Contraprestación económica orientada a costos: la contraprestación por el **acceso y uso** de la infraestructura pasiva deberá orientarse a costos eficientes, incluyendo los costos de oportunidad, lo cual implica la obtención de una **utilidad razonable**. Los costos deberán estar detalladamente separados a fin de garantizar transparencia en la contraprestación económica, de manera que los licenciatarios de Servicios de TIC no deban pagar por elementos o instalaciones que no necesiten para la prestación de sus servicios.

Nota: no sólo se debe obtener una utilidad razonable sino también un retorno de la inversión. En ambos casos es discrecional para los particulares el definir cuándo considerarán cubiertos ambos aspectos.

(f) **Obligatoriedad:** los licenciatarios de Servicios de TIC tendrán la obligación de permitir a otros licenciatarios de Servicios de TIC el **acceso** a infraestructura en las condiciones previstas en el presente reglamento.

Nota: esta obligación es sólo una muestra de las múltiples previsiones en las que no se contempla expresamente a todos los sujetos alcanzados por este reglamento, conforme lo establece el artículo 2 (sujetos no licenciatarios/operadores independientes). Por lo demás, se advierte con preocupación que esta obligación se establece sin distinción sobre el carácter de facilidad esencial o no de la infraestructura a la que se obliga a permitir el acceso; como tampoco se distingue entre las obligaciones especiales a las que podría estar obligado un prestador con poder significativo de mercado, y su diferencia con el resto de los licenciatarios de servicios de TIC.

(g) **No discriminación:** los licenciatarios de Servicios de TIC solicitados no podrán otorgar a los solicitantes, condiciones de **acceso** a su infraestructura pasiva menos favorables que aquellas que se otorguen a sí mismos o a terceros, incluidas sus subsidiarias o vinculadas; y no deberán acordar, con terceros que no sean licenciatarios de Servicios de TIC, condiciones de acceso a la infraestructura pasiva más favorables que las que estos sujetos no licenciatarios de Servicios de TIC hayan concedido a otros licenciatarios de Servicios de TIC.

Nota: la segunda parte del inciso g) establece erradamente una obligación en cabeza de los licenciatarios solicitantes, cuando en realidad debe estar puesta en cabeza de los sujetos no licenciatarios solicitados. Para el solicitante es imposible tener conocimiento de la existencia de acuerdos o condiciones más favorables concedidas a otros licenciatarios. Los que tienen conocimiento de los convenios que han celebrado y sus términos son los sujetos solicitados.

(h) Buena fe: los licenciatarios de Servicios de TIC deberán actuar de buena fe en las relaciones de **compartición** de infraestructura pasiva establecidas en el presente reglamento. Se considerarán **indicios contrarios a la buena fe**, entre otras situaciones, la demora injustificada y la obstrucción de las negociaciones tendientes a celebrar convenios, así como el entorpecimiento, por acción o por omisión, de su suscripción o ejecución, o de la provisión efectiva del acceso a infraestructura pasiva **y el no uso, por un tiempo prolongado, de la infraestructura pasiva cuyo acceso se haya contratado.**

Nota: se considera excesiva e improcedente esta última presunción. El no uso de una infraestructura contratada puede ser consecuencia de una falta de oportunidad comercial, de la caída de una operación proyectada, incluso como producto de circunstancias ajenas e imprevisibles para el contratante.

(i) Confidencialidad: los licenciatarios de Servicios de TIC que obtengan información de otros durante los procesos de solicitud de **acceso** a infraestructura pasiva y negociación de los convenios respectivos, destinarán dicha información exclusivamente a los fines para los que fuera facilitada y respetarán en todo momento la confidencialidad de la información transmitida o almacenada, en especial respecto de terceros, incluidas otras áreas de la propia organización, filiales o asociados.

Nota: en todo acuerdo entre privados se prevén cláusulas de confidencialidad. Esta previsión avanza sobre una materia que los particulares serán los principales interesados en contemplar en sus convenios.

Nota global: como se ha destacado entre las consideraciones generales, este artículo es una muestra clara del uso indiscriminado de los términos “acceso” y “compartición”. En los incisos c), f), g) e i) se utiliza el término “acceso” y en los incisos d) y h), el de “compartición”. Si el objeto del reglamento proyectado es regular las condiciones y procedimientos relativos al acceso y uso compartido de la infraestructura pasiva, debe quedar en claro que todas sus previsiones aplican en todos los casos, acceso, uso o en el genérico “compartición”.

Capítulo II: Acceso a infraestructura pasiva

Nota: se reitera aquí la consideración inicial respecto de la necesidad de definir los términos acceso, uso y compartición, y realizar un empleo más preciso de estos términos. ¿Este título sólo va a comprender el acceso?

Artículo 4°- Los licenciatarios de Servicios de TIC están obligados a:

(a) Permitir a otros licenciatarios de Servicios de TIC, en la medida que no se verifiquen las circunstancias previstas en el artículo 6° del presente, el acceso a la infraestructura pasiva que sea de su propiedad, sobre la que tengan la posesión, ejerzan control o de cualquier otra forma esté a su disposición, incluyendo los derechos que sobre esa infraestructura hayan obtenido de terceros

Nota: como se anticipa en las Consideraciones generales, los derechos reales como las servidumbres y otros derechos de paso, no constituyen una infraestructura pasiva por sí, sino que se trata de títulos habilitantes para la instalación de esas infraestructuras (ej. tendidos eléctricos, ductos, etc). Los derechos obtenidos de terceros por lo general no habilitan la cesión o facultad de subarriendo. Aún más,, los contratos en esta materia suelen contener restricciones y el titular del derecho de propiedad conserva las facultades de disposición y exige su previo consentimiento.

(b) Reservar capacidad en la instalación de nuevos ductos, en las obras que se inicien a partir de la entrada en vigencia del presente reglamento, para el acceso a aquéllos por parte de otros licenciatarios de Servicios de TIC, en las condiciones y términos previstos en el artículo 14 del presente.

Nota: esta cláusula es arbitraria porque fija una limitación respecto de un solo tipo de infraestructura. La supuesta reserva es sólo con relación a “ductos” y no respecto de otro tipo de infraestructura pasiva. Por otra parte, es llamativo el que no se establezca la obligación de reserva respecto de la capacidad disponible en obras ya existentes. Finalmente, como se desarrolla en el comentario al art. 14, se considera inviable y contrario a la búsqueda de inversiones y promoción del despliegue de redes, que se cercene la potencialidad de la inversión y despliegue proyectado en un plan de negocios que se justifica en la totalidad de la infraestructura a ser instalada.

(c) No acordar, aun cuando el acceso a infraestructura pasiva sea otorgado por un sujeto que no sea licenciatario de Servicios de TIC, exclusividad o preferencia alguna de hecho o de derecho, conforme se prevé en el artículo 5° del presente.

(d) Dar a publicidad, a través de los mecanismos y conforme las especificaciones previstas en este reglamento, la infraestructura pasiva ya instalada que sea de su propiedad, sobre la que tengan posesión, ejerzan control o que de cualquier otra forma esté a su disposición, incluyendo los derechos que sobre esa infraestructura hayan obtenido de terceros.

La Autoridad de Aplicación, podrá establecer otras obligaciones y/o condiciones específicas de acceso a infraestructura pasiva a aquellos licenciatarios de Servicios de TIC con poder significativo de mercado o respecto de los cuales considere que la imposición de estas obligaciones y/o condiciones específicas resulta justificadamente necesaria. Estas obligaciones específicas se extinguirán en sus efectos por resolución de la Autoridad de Aplicación una vez que existan condiciones de competencia efectiva o cesen las circunstancias que las determinaron.

Nota: las obligaciones consignadas en este artículo deben estar referidas a los licenciatarios de servicios de TIC y a los sujetos no licenciatarios (previstos en el art. 27) y su especie, los denominados operadores independientes de infraestructura (art. 28).

Artículo 5°.- La obligación de permitir el acceso a infraestructura pasiva deberá cumplirse en condiciones objetivas, transparentes y no discriminatorias, sin que pueda otorgarse exclusividad o preferencia alguna de hecho o de derecho.

Nota: en el proyecto se prevé la obligación de permitir el acceso, por otra parte el Reglamento de Interconexión y Acceso (RGIA) aprobado por Resolución MM 286/2018, define el acceso como (2.1.) “la puesta a disposición de parte de un Prestador de Servicios de TIC a otro de Elementos de Red y Recursos Asociados con fines de prestación de Servicios de TIC, cualquiera sea su naturaleza.”, y a los recursos asociados, como (2.37) “las infraestructuras físicas, los sistemas, los dispositivos, los servicios técnicos asociados u otros recursos o elementos asociados con una red de telecomunicaciones o con un Servicio de TIC que permitan o apoyen la prestación de servicios a través de dicha red o servicio, o tengan potencial para ello. Incluirán, entre otros, edificios o entradas de edificios, el cableado de edificios, antenas, torres y otras construcciones de soporte, conductos, mástiles, bocas de acceso y distribuidores.”

En el RGIA, la provisión de acceso está diferenciada de la interconexión. En tanto la última es de obligatoria provisión a partir de la solicitud de otro Prestador de Servicios de TIC, la provisión de acceso sólo es obligatoria para el Prestador de Servicios de TIC solicitado cuando se trate de elementos que constituyan facilidades esenciales.

También se señala que de establecerse una obligación, debería ser de “brindar” o “suministrar” el acceso, más que de “permitir” el acceso. El término permitir alude a una actitud pasiva del solicitado, que no haría nada para impedir que se realice el acceso a la infraestructura pasiva. Distinto es el alcance de la obligación de los sujetos solicitados en este reglamento, dado que tienen a su cargo varias acciones para “proporcionar” o “suministrar” el referido acceso.

Es obligación del licenciatario de Servicios de TIC que solicita el acceso a infraestructura pasiva a un sujeto que no reviste esta calidad, asegurar el cumplimiento de las condiciones previstas en el párrafo anterior.

Nota: se reitera aquí la exigencia de una obligación al sujeto equivocado. El licenciatario de servicios de TIC solicitante no puede tener certeza sobre los términos de todas las relaciones establecidas por el sujeto prestador de la infraestructura pasiva, sea otro licenciatario o un sujeto no licenciatario. Esta obligación tiene que quedar en cabeza del sujeto solicitado.

La provisión de acceso a infraestructura pasiva se otorgará de acuerdo al orden cronológico en que esa provisión ha sido solicitada a través de la presentación referida en el artículo 7° del presente.

Nota: la provisión de acceso a infraestructura no puede estar supeditada a la celeridad con la que los interesados formulen sus solicitudes, el solicitado debe tener la posibilidad de ponderar la conveniencia, condiciones, sinergias y otros factores que le permitan determinar quién será el usuario de su infraestructura pasiva. El parámetro del orden cronológico no constituye un ordenador eficiente ni justo.

Artículo 6°.- Los licenciatarios de Servicios de TIC no estarán obligados a cumplir con la obligación de permitir el acceso a su infraestructura pasiva cuando acrediten fehacientemente:

(a) La inviabilidad técnica de la infraestructura pasiva a la que se ha solicitado acceso, para alojar los elementos de la red del licenciatario de Servicios de TIC solicitante.

(b) La existencia de riesgos para la integridad y seguridad de la red del licenciatario de Servicios de TIC solicitado y/o para la defensa nacional, la seguridad pública, la seguridad vial o la protección civil, que se derivarían de la provisión de acceso a la infraestructura pasiva solicitada.

Nota: esta previsión parece incompleta. No sólo el daño o riesgo para la red del licenciatario solicitado debe configurar una causal de cese de la obligación, también lo es la puesta en riesgo de la propia infraestructura pasiva, o de las redes de otros sujetos.

(c) La falta de disponibilidad de capacidad en la infraestructura pasiva cuyo acceso se solicita, para la instalación de los elementos de red del licenciatario de Servicios de TIC solicitante.

Nota: se sugiere modificar por “la no disponibilidad...”

El licenciatario solicitado podrá denegar la solicitud de acceso a la infraestructura pasiva, cuando la capacidad requerida esté destinada a la ejecución de planes de expansión propios, registrados ante la Autoridad de Aplicación con anterioridad a la solicitud, para su utilización dentro de un plazo no superior a dieciocho (18) meses a contar desde el correspondiente registro.

Nota: se considera absolutamente inviable este mecanismo de información previo de los planes de expansión a registrarse. La propuesta carece de criterio comercial y se presenta como un gran inhibidor de toda intención de despliegue. No puede concebirse que una compañía exponga al mercado su estrategia de expansión con 18 meses de anticipación.

La Autoridad de Aplicación, al momento de intervenir ante una negativa fundada en esta causal, determinará si el **plan de expansión registrado resulta razonable y proporcionado** a las necesidades del mercado, en cuyo caso dicha capacidad será registrada en el centro único de información previsto en el artículo 17 del presente, con la condición de no disponible para otros licenciatariaos de Servicios de TIC, durante el plazo antes referido. Dicha condición cesará en caso de que esta capacidad reservada no sea efectivamente ocupada por el licenciatariao de Servicios de TIC dentro del plazo mencionado.

Nota: el procedimiento previsto confiere incertidumbre. No se consigna cuáles serán los elementos para medir por parte de la autoridad si un plan de expansión es razonable y proporcionado. El regulador se verá interviniendo y sustituyendo el criterio empresario; esa evaluación puede estar condicionada según se parta de políticas conservadoras o más arriesgadas. Son decisiones propias del sector privado en las cuales no puede haber intromisión ni opinión de la autoridad de aplicación. Se considera inapropiada esta atribución de examen sobre la razonabilidad y proporción de los planes de expansión.

Por otra parte, el cese de la condición de no disponible para otros licenciatariaos de servicios de TIC, tiene que ser regulado de otro modo. No basta con el vencimiento del plazo mencionado, porque las empresas pueden tener otros proyectos o iniciativas propias que condicionen el uso de su infraestructura por parte de terceros.

Artículo 7°- La solicitud de acceso a la infraestructura deberá formularse en forma concreta, precisa y detallada, incluyendo, como mínimo:

- (a) La infraestructura pasiva cuyo acceso se requiere, describiendo su tipo y ubicación.
- (b) La descripción de los elementos de red a desplegar, precisando sus características y cantidad.
- (c) El plazo durante el cual se requiere el acceso a la infraestructura solicitada.

(d) La **declaración de confidencialidad** sobre toda información que se obtenga a partir de la solicitud.

Nota: como se señalara, ésta es una cláusula propia de toda negociación entre particulares, pero de establecerse la obligación prevista, debería detallarse que se refiere a una presentación que tenga el carácter de declaración jurada y que sea formulada por el representante de las partes que tenga atribuciones suficientes para ello. Otro aspecto no previsto es quién es el receptor de la solicitud y esta información detallada, ¿sólo el sujeto solicitado?

Artículo 8°.- El licenciatario de Servicios de TIC solicitado deberá responder a la solicitud de acceso en el plazo máximo de treinta **(30) días corridos** a partir de la fecha de recepción de la misma. La negativa **sólo podrá fundarse** en las razones indicadas en el artículo 6° del presente, **debida y fehacientemente acreditadas**.

Nota: el plazo previsto para la emisión de una respuesta de parte del solicitado, es exiguo si se considera la evaluación que tiene que realizar el prestador de la infraestructura. Ese plazo debería ser como mínimo de 90 días corridos.

Por otra parte, se establecen las causales de denegatoria como *numerus clausus*, conforme lo establecido en el artículo 6, y sin embargo se ha señalado que en esa norma faltan contemplar otros supuestos habilitantes de la exención de obligación de dar acceso.

Finalmente, se observa que se exige a quien deniega el acceso, el acreditar debida y fehacientemente las causales del art. 6. Por el contrario, se entiende que habría que invertir la carga de la prueba o bien la oportunidad de su producción. El solicitante que niegue la existencia de la exención de obligación, deberá probar sus dichos; o bien, ante el cuestionamiento del solicitante sobre la existencia de alguno de los supuestos del art. 6, se demandará al solicitado la acreditación de lo que ha alegado para proceder al rechazo de la solicitud.

No se prevé, la posibilidad de una aceptación parcial de la solicitud y las instancias subsiguientes.

Admitida la solicitud, las partes deberán coordinar el procedimiento previsto en los artículos 18 a 20 del presente.

En caso de que el licenciatario de Servicios de TIC solicitado no se expida en el plazo indicado, el solicitante podrá solicitar la intervención de la Autoridad de Aplicación, en los términos del artículo 21 del presente.

Capítulo III: Convenios de **compartición** de infraestructura

Nota: vuelve a señalarse la falta de precisión en la terminología. Las obligaciones del capítulo anterior se referían sólo al acceso, este capítulo sólo se pronuncia sobre los convenios de compartición.

Artículo 9°.- El acceso a infraestructura pasiva se instrumentará mediante convenios celebrados por licenciatarios de Servicios de TIC, entre sí o con otros sujetos no licenciatarios de estos servicios, los que deberán sujetarse a las disposiciones vigentes y contener, como mínimo, la información relativa a su objeto, la identificación de las partes, de la infraestructura pasiva a la que se accede y de los elementos de red que se instalarán o desplegarán a través de ella, la fecha de suscripción, el plazo de duración, la contraprestación económica, las garantías económicas convenidas y los procedimientos para intercambiar información y coordinar el manejo eficiente y diligente de los elementos instalados.

Los términos y condiciones jurídicas, técnicas, económicas y operativas serán definidas libremente por las partes de común acuerdo, respetando los principios establecidos en el presente reglamento.

Nota: se debe hacer hincapié en la libertad contractual de las partes. Esta obligación de registro de los convenios no es compartida por CenturyLink. Lo expuesto no impide que se establezca como obligación de información hacia el regulador sobre las infraestructuras y capacidades disponibles o ya contratadas. No se comparte la exigencia de publicitar los precios de contratación. Se advierte asimismo, la dificultad de control y de ejercicio de facultades sancionatorias sobre los sujetos alcanzados por esta regulación y que no son licenciatarios de servicios de TIC. No se entiende cuál será la competencia o normativa que avale a la autoridad de aplicación de este reglamento para sancionarlos ante el incumplimiento de obligaciones como ésta.

En estos convenios, el licenciatario de Servicios de TIC solicitado podrá exigir:

(a) La constitución, por el licenciatario de Servicios de TIC solicitante, de garantías que aseguren, bajo principios de proporcionalidad y razonabilidad, el cumplimiento de las obligaciones asumidas.

Nota: debe tratarse de garantías “suficientes”. Se requiere la inclusión de este adjetivo.

(b) El cumplimiento, por parte del licenciatario de Servicios de TIC solicitante, de las normas técnicas y de seguridad necesarias que el licenciatario de Servicios TIC solicitado exige a sus propios empleados o contratistas.

Nota: se sugiere la inclusión a continuación de “empleados o contratistas” de la siguiente frase “ y para con su propia red”.

(c) La declaración de confidencialidad con relación a cualquier información a que el licenciatario de Servicios de TIC solicitante acceda como resultado de la negociación del convenio de acceso a infraestructura pasiva.

Nota: se remite a lo manifestado con relación a la libertad contractual.

(d) La identificación, por el licenciatario de Servicios de TIC solicitante, de los elementos de red instalados en la infraestructura pasiva, de acuerdo con los criterios establecidos y las condiciones acordadas.

Nota: el licenciatario solicitante podrá identificar los elementos de red instalados cuya compartición demande o elementos a ser instalados en el marco de los planes de expansión o despliegues de infraestructura en curso.

Los convenios no podrán incluir cláusulas de exclusividad y/o de limitación de la prestación de servicios a través de dicha infraestructura pasiva, de conformidad con los principios establecidos en el artículo 3° del presente.

Artículo 10.- El licenciatario de Servicios de TIC solicitado podrá rescindir el convenio, previa notificación a la Autoridad de Aplicación, en los siguientes casos:

(a) Cuando el licenciatario de Servicios de TIC solicitante no cumpla con las obligaciones establecidas en un convenio respecto a la observancia de las condiciones de seguridad y cuidado en el manejo de la infraestructura.

(b) Cuando el licenciatario de Servicios de TIC solicitante no cumpla con las obligaciones pactadas respecto del pago de la contraprestación económica, sólo si se verificaran las siguientes condiciones:

(i) Deudas impagas por DOS (2) meses consecutivos o por TRES (3) meses no consecutivos.

Nota: se han replicado los criterios del RGIA para avalar la interrupción de la interconexión por parte del solicitado ante supuestos de morosidad del solicitante. Sin embargo, este criterio se considera inadecuado al caso. Se trata de institutos diferentes. En el ámbito de la interconexión, los prestadores que sufren un corte de una interconexión, tienen generalmente prevista la redundancia y eventualmente podrán modificar el enrutamiento para cumplir con su obligación de comunicar a dos usuarios. En materia de infraestructura de soporte de redes, las interrupciones no tienen un sustituto automático ni hay rutas alternativas. Por lo expuesto, se considera que la mera deuda impaga por dos meses consecutivos no puede constituir una causal habilitante de la rescisión sin más del convenio en cuestión.

Otro asunto a considerar, es que en materia de arrendamiento de infraestructura, no necesariamente se pautan pagos mensuales, en muchos casos se trata de contratos de años de duración y con pagos anticipados.

(ii) Intimación de pago fehaciente por parte del acreedor, con copia a la Autoridad de Aplicación, exigiendo el pago de la deuda acumulada total.

(iii) Transcurso de DIEZ (10) días hábiles desde la intimación sin que el deudor haya efectuado el pago.

El licenciatario de Servicios de TIC solicitante podrá rescindir el convenio sin causa, en cuyo caso deberá comunicarlo al solicitado con una anticipación mínima de un (1) año. Los procedimientos y gastos de desinstalación correrán por cuenta del solicitante, salvo acuerdo en contrario.

Nota: sin perjuicio de que pueda preverse en los convenios, ante la exhaustiva regulación de este artículo sobre los supuestos de rescisión, se propone incluir expresamente y dejar a salvo la facultad del sujeto solicitado para rescindir también sin causa este tipo de acuerdos.

Artículo 11.- Todos los convenios de **compartición** de infraestructura deberán presentarse ante la Autoridad de Aplicación dentro de los diez (10) días hábiles de su celebración, para su publicación y registro en el centro único de información previsto en el artículo 17 del presente, que se realizará dentro de los cinco (5) días hábiles posteriores a su presentación.

Nota: se rechaza la procedencia de obligar a la remisión de los textos de los convenios sobre uso, acceso o compartición de infraestructura pasiva. A lo sumo, debería preverse un requerimiento de información sobre los datos relevantes para la autoridad de aplicación y los sujetos regulados por esta norma, como por ejemplo: infraestructura disponible o plataformas existentes en las que se vuelca esta información.

Los convenios podrán ser impugnados por otros licenciatarios de Servicios de TIC, fundadamente y acreditando interés legítimo, dentro de los quince (15) días hábiles posteriores a su publicación. Dentro del plazo previsto, la Autoridad de Aplicación podrá exigir la modificación de un convenio cuando su contenido no respete los principios, pautas u obligaciones establecidos en el presente reglamento.

Nota: los plazos previstos en los incisos del art. 11 son exiguos, en especial el referido al tiempo para presentar observaciones. De todos modos, se advierte que se

realiza una errónea asimilación de los convenios de compartición de infraestructura con el régimen de la interconexión. Se pretenden fijar reglas similares para casos que no lo son. En el caso de incumplimiento de obligaciones en materia de acceso y compartición, debería generarse una instancia de denuncia ante supuestos de discriminación de trato, pero no una evaluación previa de convenios e instancias de impugnación.

Vencido el plazo de quince (15) días hábiles referido, si no existieran observaciones o impugnaciones, los convenios se considerarán registrados. Si se hubieran formulado observaciones o impugnaciones, la Autoridad de Aplicación deberá resolver dentro del término de veinte (20) días hábiles, previo traslado por diez (10) días hábiles a las partes involucradas.

Artículo 12.- En caso de desacuerdo entre las partes, la Autoridad de Aplicación determinará la **capacidad excedente** de los elementos de infraestructura pasiva objeto de compartición, así como sus **formas de acceso**, de conformidad con la metodología de cálculo de capacidad de cada elemento y los lineamientos generales establecidos en el Anexo I del presente reglamento.

Nota: se debe aclarar que no es cualquier tipo de desacuerdo el que se lleva a intervención de la autoridad. La autoridad de aplicación sólo debe intervenir ante conflictos técnicos, no sobre la viabilidad de los planes de expansión y su impacto en la capacidad excedente, ni a través del empleo de variables fijadas discrecionalmente como la contemplada en la metodología de cálculo de capacidad prevista en el anexo del proyecto. Intervenciones como las señaladas presentan un nivel inaceptable de intromisión y lesión al derecho constitucional de ejercer toda industria lícita y el libre comercio. Artículo 13.- El licenciatario de Servicios de TIC que haya obtenido el acceso a infraestructura pasiva y requiera efectuar trabajos en la misma para la ampliación o mantenimiento preventivo de sus redes, deberá notificarlo, con quince (15) días corridos de anticipación, al licenciatario de Servicios de TIC proveedor del acceso a dicha infraestructura pasiva, quien contará con **cinco diez (10)** días corridos para autorizar esos trabajos. En caso de que transcurra este plazo sin que el mencionado licenciatario se expida, se entenderá otorgada dicha autorización.

Nota: el artículo parte de una premisa desafortunada. Los trabajos sobre la infraestructura en la operatoria habitual del mercado, son realizados por el titular de la infraestructura. En general, el sujeto que hace los trabajos es el titular la infraestructura pasiva.

Los plazos consignados para emitir las autorizaciones son exiguos y no pueden habilitar un silencio con efecto positivo. Esto vulnera el derecho de propiedad.

Artículo 14.- A partir de la entrada en vigencia del presente reglamento, los licenciatarios de Servicios de TIC deberán reservar, **en la instalación de nuevos ductos**, una tercera parte de la capacidad total instalada y garantizar que ésta esté disponible para su utilización por parte de futuros solicitantes, informando esta circunstancia a través del centro único de información previsto en el artículo 17 del presente reglamento. **La reserva de capacidad deberá mantenerse por 2 (dos) años a partir de la fecha de finalización de la obra respectiva.** Vencido ese término, serán aplicables las disposiciones generales del presente reglamento.

El licenciatario de Servicios de TIC deberá notificar a la Autoridad de Aplicación la fecha de finalización referida, dentro de los 15 (quince) días corridos siguientes, a los fines de su publicación y registro en el centro único de información.

Nota: se reiteran aquí las consideraciones efectuadas en comentarios anteriores. Se considera esta reserva un inhibidor de toda inversión o intención de desarrollo de infraestructura.

Se establecen limitaciones en cuanto al tipo de infraestructura a quedar sujeta a la obligación de reserva: sólo ductos, ¿y por qué no postes? ¿O torres? Todos son elementos de infraestructura pasiva y soporte para el despliegue de redes

Se considera inviable esta norma y contraria a la búsqueda de inversiones y promoción del despliegue de redes. Contradice los fines que según los considerandos de la convocatoria a consulta, se aspira a promover.

Es contrario a la realización y cálculo de todo plan de negocios, el ponderar que un tercio de lo construido o instalado deberá quedar sometido a una reserva o inutilizado por el curso de dos años, a la espera de una demanda o requerimiento de capacidad que puede o no hacerse efectiva. De igual modo, es agravante del derecho de ejercer el comercio y del derecho de propiedad, el pretender que se destinen fondos privados a inversiones de las que no se puede disponer libremente ni decidir qué margen de ganancia o rentabilidad se quiere obtener de ellas.

Capítulo V: Información mínima y autorización para realizar estudios

Artículo 15.- Los licenciatarios de Servicios de TIC están obligados, en condiciones no discriminatorias y transparentes, frente a otros licenciatarios de Servicios de TIC que se lo soliciten, a:

(a) Informar, en el plazo de treinta (30) días corridos a partir de la fecha de recepción de la solicitud de información respectiva, en la que se especifique el área geográfica en la que el licenciatario de Servicios de TIC solicitante tiene intención de desplegar su red, la información detallada en el Anexo II de este reglamento.

Nota: la norma no tiene sentido. EL Anexo II prevé que esa es información a suministrar a la Autoridad de Aplicación para incorporar al centro único de información. ¿Qué sentido tiene esa obligación si luego los solicitantes le van a volver a pedir esos datos al solicitado? Deberían poder acceder directamente a la información a través del centro creado por este reglamento.

(b) Autorizar, en el plazo de treinta (30) días corridos desde la recepción de la solicitud de información en la que se especifiquen concretamente los elementos de la infraestructura pasiva cuyo acceso se pretende solicitar, la realización de estudios sobre el terreno donde se encuentran esos elementos.

Los licenciatarios de Servicios de TIC solicitantes deberán adoptar las medidas necesarias para garantizar la confidencialidad y el secreto comercial u operativo de la información a la que accedan.

Nota: la confidencialidad es un derecho del solicitado y podrá libremente acordar y exigir medidas de seguridad o garantías para asegurar su preservación.

La realización de estudios sobre el terreno donde se encuentra la infraestructura o elementos solicitados, debe requerir siempre de la emisión de autorización por parte del sujeto solicitado, quien puede exigir medidas de seguridad al sujeto solicitante. En caso de denegatoria arbitraria se podrá prever una intervención de la autoridad de aplicación.

Artículo 16.- El acceso a la información antes mencionada y/o la realización de estudios sólo podrán ser denegados o limitados:

(a) Por motivos de seguridad e integridad de las redes, de seguridad pública o defensa nacional, debidamente acreditados.

Nota: incorporar como causal, además de seguridad e integridad “de las redes”, la “de la infraestructura pasiva o sus elementos”.

(b) Cuando se demuestre **fundadamente** que la infraestructura pasiva en cuestión no resulta **técnicamente viable para el despliegue de redes de servicios de TIC.**

Nota: el solicitado se debe limitar a evaluar si el despliegue que el solicitante se propone hacer puede resultar **técnicamente inviable en su infraestructura o afectarla** de **algún** **modo.**

(c) Cuando la información solicitada sea accesible a través del centro de información único referido en el artículo siguiente.

Nota: si la información mínima es la que se debe suministrar conforme el Anexo II, no tiene sentido prever eximiciones de suministro respecto de otro tipo de información.

Artículo 17.- Sin perjuicio de las obligaciones de información ante una solicitud concreta de un licenciatario de Servicios de TIC, en los términos del artículo 15, **la Autoridad de Aplicación habilitará un centro único de información en materia de infraestructuras pasivas existentes**, al que podrán acceder los licenciatarios de Servicios de TIC mediante sistemas electrónicos.

Nota: nuevamente, no queda claro cuál será esa información mínima y el alcance de la obligación de suministro de información para con el solicitante y con el centro único de información que habilitará la Autoridad de Aplicación.

Los licenciatarios de Servicios de TIC deberán presentar ante la Autoridad de Aplicación la información prevista en el Anexo II del presente reglamento, en relación a la infraestructura pasiva que sea de su propiedad, sobre la que tengan posesión, ejerzan control o que de cualquier otra forma esté a su disposición, incluyendo los derechos que sobre esa infraestructura hayan obtenido de terceros.

Nota: como ya se ha anticipado, la infraestructura pasiva no incluye los derechos reales, ni otro tipo de derecho de uso otorgado *intuitu personae*. Lo relevante para el registro de la autoridad es la infraestructura pasiva de la que el sujeto obligado es propietario y sobre la que puede disponer con relación a terceros arrendatarios, no toda infraestructura de terceros sobre la que haya obtenido derechos.

La Autoridad de Aplicación establecerá, entre otros extremos, la identificación de la dirección electrónica del centro único de información, el plazo y las condiciones en que **los licenciatarios de Servicios de TIC** han de proporcionar información al mismo, la manera de solicitar electrónicamente dicha información, las condiciones de su entrega y la obligación de informar un punto de contacto al que los licenciatarios de Servicios de TIC puedan dirigirse.

Nota: debe quedar en claro que los sujetos a proporcionar información a la Autoridad de Aplicación no son sólo los licenciatarios de servicios de TIC sino todos los sujetos alcanzados por esta reglamentación: licenciatarios y sujetos no licenciatarios, entre ellos, los prestadores de otros servicios públicos y los operadores independientes de infraestructura pasiva.

Todos los convenios de compartición de infraestructura pasiva celebrados por licenciatarios de Servicios de TIC, entre sí o con otros sujetos no licenciatarios, deberán registrarse en el centro único de información previsto en el presente artículo.

Nota: se reitera la improcedencia de esta obligación, más allá de recordar que debe precisarse la terminología: uso, acceso y compartición.

Capítulo VI: Procedimiento posterior a la admisión de la solicitud de acceso

Nota: precisión terminológica (acceso, uso, compartición)

Artículo 18. - Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la recepción de la comunicación de aceptación de la solicitud de acceso referida en el artículo 7° del presente, las partes coordinarán una visita técnica conjunta a fin de obtener la información necesaria para determinar, concretamente, los elementos susceptibles de compartición y coordinar eventuales trabajos de acondicionamiento necesarios para hacer efectivo el acceso y uso de la infraestructura.

Nota: parece faltar una instancia en el procedimiento descrito. Hasta el momento sólo ha mediado una aceptación de solicitud, no se ha suscripto el convenio, pero en este artículo se regula una visita con coordinación de eventuales trabajos. Nuevamente se advierte la brevedad del plazo previsto, en este caso para la coordinación de una visita técnica. No se han tenido en consideración cuestiones de terreno, disposición de personal, distancias, etc.

El licenciatario de Servicios de TIC solicitado deberá obligatoriamente facilitar esta visita técnica, que consistirá en una verificación y análisis completos y exhaustivos de la infraestructura pasiva contemplada en la solicitud y en su respuesta, sobre la que deberán realizarse las mediciones y cálculos pertinentes para identificar la capacidad excedente.

Nota: la visita técnica no es una auditoría para determinar cuál es la capacidad excedente en determinada infraestructura pasiva. Es errónea esta afirmación. Si se está en esta etapa es porque el solicitado ha aceptado la solicitud y ha considerado que tiene infraestructura disponible para satisfacer el requerimiento del solicitante. No procede más examen que la verificación de la existencia de la infraestructura solicitada.

En un plazo de diez (10) días hábiles a partir de que concluya la visita técnica, el solicitante enviará al solicitado una propuesta de plan de trabajo para la instalación de los elementos de red en la infraestructura, detallando las especificaciones técnicas de los elementos a desplegar y un cronograma de instalación.

Todos los gastos originados en el procedimiento previsto en este artículo serán asumidos por el solicitante.

Nota: se debe aclarar que el procedimiento previsto incluye también gastos efectuados por el solicitado que también deberán ser asumidos por el solicitante. Se

advierte nuevamente que en esta instancia aún no se ha celebrado contrato alguno entre las partes, razón por la cual cobra relevancia el dejar asentado en la norma cuáles son las obligaciones de que deberá asumir el solicitante.

Artículo 19. - El licenciatario de servicios de TIC solicitado analizará la factibilidad del plan de trabajo mencionado y deberá expedirse dentro de los diez (10) días hábiles desde su recepción. En caso de disconformidad, el solicitado deberá informar fundadamente al solicitante el motivo de ésta, de forma tal que el solicitante pueda adaptar el plan de trabajo y enviar una nueva propuesta. Si las partes no arriban a un acuerdo sobre este punto, cualquiera de ellas podrá plantear la controversia ante la Autoridad de Aplicación.

Nota: es inviable que el solicitado cuente con recursos para analizar la factibilidad del plan de trabajo presentado por el solicitante y se expida al respecto en un plazo de 10 días hábiles. Una exigencia de este tenor no toma en cuenta la realidad de los prestadores, sus contratistas, empresas subcontratistas y su disponibilidad de personal.

Artículo 20. - Las partes deberán coordinar la verificación conjunta de los trabajos de instalación, una vez recibida la notificación de finalización de las obras. Dentro de los diez (10) días hábiles siguientes, las partes podrán auditar que los trabajos realizados cumplan con los términos y condiciones previstos en el plan de trabajo aprobado por el solicitado. En caso de detectarse una desviación respecto del plan de trabajo aprobado, el solicitante deberá realizar las correcciones y reparaciones pertinentes.

Nota: se debe incluir que en caso de desviación del plan de trabajo el solicitante esté obligado a pagar al solicitado por los daños y perjuicios que los incumplimientos y desvíos de aquél, le hubieren ocasionado.

Capítulo VII: Intervención de la Autoridad de Aplicación

Artículo 21. - La Autoridad de Aplicación intervendrá a solicitud de cualquiera de las partes:

Nota: se debe dejar en claro que a los efectos del presente reglamento, las partes son tanto los licenciatarios de servicios de TIC, como los sujetos no licenciatarios, y entre ellos los operadores independientes de infraestructura.

(a) Ante la falta de respuesta a una solicitud de acceso, de información o de autorización para realizar estudios, en los plazos previstos en los artículos 8° y 15 del presente reglamento.

(b) Ante la negativa de un licenciatario de Servicios de TIC solicitado a permitir el

acceso y uso compartido de la infraestructura pasiva solicitada o a facilitar la información o autorización antes mencionada.

(c) Cuando admitida la solicitud de acceso, el licenciatario de Servicios de TIC solicitado negase o demorase injustificadamente su colaboración y surgieran controversias en los trámites previstos en los artículos 18 a 20 del presente.

(d) Cuando transcurrieran treinta (30) días hábiles desde la admisión de la solicitud de acceso sin que se haya arribado a un acuerdo en relación a las condiciones de compartición de infraestructura.

(e) Cuando, con posterioridad a la firma del convenio, existieran demoras injustificadas para la efectiva compartición.

Nota: la intervención de la Autoridad de aplicación debería en este punto, tener un carácter subsidiario de las previsiones específicas que se acuerden en los convenios de partes. Deberían seguirse con carácter previo, las cláusulas contractuales referidas a las demoras injustificadas y los mecanismos para promover el fin de la demora o las sanciones específicas.

(f) Ante la violación de las disposiciones contenidas en el presente reglamento o en el convenio respectivo.

El licenciatario de Servicios de TIC que solicite la intervención de la Autoridad de Aplicación deberá especificar los puntos controvertidos o hechos denunciados. La Autoridad de Aplicación, dentro de los diez (10) días hábiles, dará traslado a la otra parte por igual término. Las partes deberán aportar las pruebas y antecedentes que sustenten su posición, incluyendo un dictamen técnico, en caso de existir controversia sobre cuestiones técnicas.

Nota: obsérvese que el artículo empieza refiriéndose a la intervención de la Autoridad a solicitud de cualquiera de las partes, pero luego en el inciso f) se limita la intervención a la solicitud del licenciatario de servicios de TIC. Esto debe ser modificado, haciéndolo extensivo a todos los sujetos previstos en el artículo 2° de este reglamento.

Los plazos acordados son de imposible cumplimiento y no se ajustan a la realidad. Se debe tener en consideración el tipo de infraestructura y clase de análisis que se deberá realizar, así como el tipo de pruebas y antecedentes a presentarse.

Artículo 22.- La Autoridad de Aplicación intervendrá, de oficio o a requerimiento de cualquier interesado, para prevenir o evitar prácticas restrictivas de la competencia, discriminatorias o que impidan o dificulten otras relaciones de compartición de

infraestructura entre licenciarios de Servicios de TIC, como por ejemplo, entre otras, acordar condiciones de exclusividad o no hacer efectiva la ocupación de la capacidad contratada.

Nota: en este artículo la intervención de la autoridad es a instancias de “cualquier interesado”. Sería conveniente una mayor precisión terminológica. No se trata de que “cualquier interesado” esté habilitado para exigir la intervención de la autoridad, sino de que ésta atienda a los requerimientos de los sujetos a quienes este reglamento les da derechos y les fija obligaciones.

En cuanto a las “otras relaciones de compartición” que se podrían ver afectadas y suscitar el pedido de intervención de la autoridad, debe aclararse si se hace referencia a otras relaciones sólo entre licenciarios de servicios de TIC, o a otras relaciones de compartición que pueden darse entre licenciarios y sujetos no licenciarios de servicios de TIC, entre ellos, los operadores independientes de infraestructura.

Artículo 23.- En caso de que las partes no lleguen a un acuerdo con relación a la **contraprestación económica**, la Autoridad de Aplicación la **determinará**, de manera que el licenciario de Servicios de TIC solicitado tenga oportunidad de recuperar sus costos, de acuerdo a los criterios específicos establecidos en el Anexo III del presente.

Nota: se considera de una injerencia extrema por parte de la Autoridad de Aplicación el que se constituya en el juez que fije la contraprestación económica. Ese nivel de intervención lesivo del derecho de propiedad tiene reminiscencias con las crisis de abastecimiento y leyes de emergencia. Se trata de remedios extremos no admisibles en el contexto actual.

En sus diferentes incisos de este artículo se presentan facultades discrecionales que pueden derivar en una gran arbitrariedad. La autoridad de aplicación no tiene los elementos, la experiencia comercial ni tiene porqué conocer la estrategia global de una compañía como para poder ponderar si una solicitud de acceso puede incidir y en qué medida en un plan de negocios del solicitado.

Se reitera que el solicitado no tiene por qué ser sólo un licenciario. Debe modificarse el alcance del inciso a) y la primera parte del artículo.

En el inciso c), se incluye como criterio de la Autoridad para la fijación de la contraprestación económica, el “evitar promover la falta de inversión”. Esta construcción poco clara, se la establece respecto de los sujetos solicitantes, y no con relación a los sujetos solicitados. En realidad, este criterio debería revertirse y el

Estado buscar “favorecer las inversiones” disponiendo en su caso, y de prosperar esta política de intervención máxima proyectada, una contraprestación que estimule las inversiones y garantice rentabilidad a quienes va a asumir el riesgo de efectuar grandes inversiones.

La Autoridad de Aplicación, en las decisiones particulares que adopte, podrá considerar:

(a) La **incidencia del acceso y uso** requeridos en el **plan de negocios** del licenciatario de Servicios de TIC solicitado.

Nota: no se encuentra justificada la intromisión en el diseño de un plan de negocios de un operador. La autoridad no cuenta con elementos suficientes para determinar cuál será el grado de incidencia del acceso y uso requeridos, en el plan de negocios del solicitado, que puede ser o no un licenciatario de servicios de TIC (Otro punto a modificar).

(b) Las circunstancias específicas del área geográfica que corresponda.

(c) Las inversiones realizadas por el licenciatario de Servicios de TIC solicitado en la infraestructura pasiva a la cual se solicita acceso y uso, **evitando promover la falta de inversión** por parte de licenciatarios de Servicios de TIC que utilicen exclusiva o mayoritariamente la infraestructura pasiva de otros.

(d) La transparencia en la separación de costos, conforme a los principios establecidos en el presente reglamento y los estándares internacionales generalmente aceptados en la industria de telecomunicaciones.

Nota: no se entiende la pertinencia de la verificación del grado de transparencia en la separación de costos, al momento de que la Autoridad proceda a fijar por sí, el monto de la contraprestación económica.

(e) La obtención de una **utilidad razonable** por el titular de la infraestructura compartida.

Nota: quien invierte en la construcción o desarrollo de infraestructura pasiva no lo hace apuntando a obtener únicamente una utilidad razonable. Se trata de un negocio más y por ende quien arriesga su capital tienen derecho a beneficiarse obteniendo las mayores utilidades que su buena administración le permita. No se comparte esta asimilación de la provisión de infraestructura, a la que se obliga sin haberse precisado si se trata sólo de casos de facilidades esenciales, con la situación

de cualquier servicio público, del que se predica la obtención de una utilidad razonable.

(f) Los criterios adoptados por la Autoridad de Aplicación en decisiones anteriores

Nota: se debe precisar esta norma. Los precedentes sólo pueden condicionar decisiones futuras en la medida en que regulen situaciones equiparables y su no seguimiento pueda ser pasible de una afectación a la garantía de igualdad. La temática abordada es de una gran casuística. Difícilmente se puedan invocar precedentes aplicables a situaciones análogas. Diferentes tipos de infraestructura pasiva, de tipos de soporte, con obras civiles de mayor y menor envergadura, con limitaciones materiales en cuanto a la capacidad de compartición, según el caso. Todas las variables mencionadas influyen en la dificultad de reproducir criterios adoptados en decisiones anteriores.

Artículo 24.- La Autoridad de Aplicación deberá expedirse, en los casos previstos en el artículo 21, dentro del plazo de treinta (30) días hábiles desde que la controversia le haya sido planteada, salvo en los supuestos de los incisos b) y d) de dicho artículo, en los cuales deberá hacerlo dentro de los noventa (90) días hábiles de sometido el conflicto a su consideración, y en el caso del inciso c) del referido artículo, en el cual la Autoridad de Aplicación deberá expedirse dentro de los diez (10) días hábiles de serle planteada la controversia.

Nota: se solicita que así como a la Autoridad de Aplicación se le otorga un plazo amplio de 90 días hábiles administrativos para resolver, los plazos previstos en los demás procedimientos del reglamento, se amplíen con igual consideración.

Capítulo VIII: Pericia técnica

Artículo 25.- En caso de que un licenciatario de Servicios de TIC solicitado se negara a permitir el acceso a infraestructura pasiva de manera injustificada o si hubiera desacuerdo sobre los motivos de la negativa, el solicitante podrá requerir un dictamen pericial, a su propio costo, a fin de determinar la verificación de los supuestos previstos en el artículo 6° del presente.

El dictamen pericial, al igual que los documentos elaborados a partir de las visitas técnicas, constituirán elementos probatorios y antecedentes de la relación entre las partes, que deberán presentarse ante la eventual intervención de la Autoridad de Aplicación.

Nota: el dictamen pericial descrito no es más que una prueba de parte. En tal carácter, no excluye la obligación de la Autoridad de proveerse sus medios de prueba para formar su convicción sobre los conflictos que deba resolver. Asimismo, se

observa que el dictamen pericial no puede ser de obligatoria presentación en las actuaciones administrativas. Es una medida que la parte interesada (solicitante) puede querer presentar o no. No necesariamente los términos de la pericia le resultarán favorables y no puede estar obligado a incorporar una prueba que es perjudicial a sus intereses. En suma, la norma lesiona abiertamente el derecho constitucional de defensa en juicio, y el principio del procedimiento administrativo del debido proceso adjetivo.

Conforme lo hasta aquí señalado, se observa la vulneración de derechos constitucionales como el de defensa en juicio, ejercicio de libre comercio, ejercicio de toda industria lícita, y el de propiedad, lo que amerita una revisión de la norma proyectada a fin de evitar una inevitable judicialización del asunto que cuestione su legitimidad e impida su rápida entrada en vigencia.

Artículo 26.- En caso de existir diferencias entre un **licenciario de Servicios de TIC solicitante** y un **solicitado** en relación a las condiciones de acceso y uso de infraestructura pasiva, **las partes** de común acuerdo podrán designar a un perito técnico a fin de resolver la controversia.

Cuando la convocatoria se produzca de común acuerdo, el perito será designado por ambas partes, o bien cada una de las partes designará un representante técnico, quienes conjuntamente designarán al tercero y participarán en las actuaciones y procedimientos técnicos. El dictamen pericial deberá emitirse dentro de los veinte (20) días hábiles posteriores a la designación y será presentado ante la Autoridad de Aplicación a los efectos de su homologación, en igual término.

Ambos licenciarios deberán financiar los gastos y honorarios profesionales originados a partir de la intervención del perito en partes iguales.

Nota: este capítulo de Pericia Técnica no resulta de gran aporte para el reglamento proyectado. El art. 25 prevé la producción de una medida de prueba que es discrecional para el solicitante ejecutar, y debería ser también opcional para él presentarla en el procedimiento ante la autoridad de aplicación.

Por otra parte, en el art. 26 se regula cómo las partes pueden “de común acuerdo” designar un perito técnico para resolver una controversia. Se observa que en este caso, se está más bien ante un sistema de arbitraje experto. No se entiende la utilidad de esta segunda norma. Si las partes acuerdan dirimir sus conflictos a través de un experto, serán libres también de acordar los plazos de su trabajo y si media su conformidad, no se entiende para qué buscarían la homologación de la Autoridad. Finalmente, no se prevé qué ocurriría si la autoridad no comparte los criterios el perito técnico contratado por las partes de común acuerdo.

En suma, los dos artículos podrían ser suprimidos. Eventualmente, se observa que el art. 26 tendría que integrar el capítulo referido a la intervención de la autoridad en casos de conflictos entre las partes.

Se destaca también que esta previsión sobre la pericia técnica inicia con la referencia a un licenciario de servicios TIC y a un solicitado (que como se ha visto a lo largo de esta presentación, puede ser un licenciario o un sujeto no licenciario); pero concluye con la afirmación de que “ambos licenciarios” deberán financiar los gastos y honorarios profesionales.

Artículo 27.- Los sujetos no licenciarios de Servicios de TIC que celebren convenios de compartición de infraestructura con licenciarios de Servicios de TIC bajo cualquier modalidad, quedarán alcanzados de pleno derecho por las disposiciones previstas en el presente reglamento.

Nota: si bien es cierto que este artículo pareciera dar respuesta a las observaciones formuladas con relación a la falta de precisión sobre los sujetos alcanzados en esta regulación, no lo es menos que también merece algunos reparos. Cabe preguntarse si los sujetos no licenciarios comprendidos en este régimen, son “todos” los titulares de alguna infraestructura pasiva. En tal caso, se comprenderá al consorcio de un edificio que tiene un mástil o torre propia en su terraza? ¿O al dueño de un terreno en el que se asienta un cartel de publicidad?

En este caso como con relación a los sujetos no licenciarios, se observa una ausencia total de fundamentación y respaldo normativo que avale la competencia del ENACOM para constituirse en autoridad de aplicación y control respecto de sujetos no licenciarios. Idéntico reproche podrá hacerse a la STIyC o a la Secretaría de Gobierno de Modernización sobre sus facultades reglamentarias sobre esos sujetos no licenciarios.

Capítulo IX: Operadores independientes de infraestructura pasiva

Nota: remisión a las consideraciones generales respecto de los sujetos alcanzados por este reglamento. Con relación a estos sujetos en particular, se considera oportuno reproducir en esta regulación su definición y prever los medios que tendrá la autoridad para exigir el cumplimiento de la inscripción en el registro correspondiente. En este punto se advierte que para los operadores independientes, que son una especie dentro de los sujetos no licenciarios, se encuentra previsto un registro, lo cual no sucede con relación a los demás sujetos no licenciarios, pese a que todos tendrán las mismas obligaciones y no se encuentran registrados previamente ante el ENACOM.

Artículo 28.- Los operadores independientes de infraestructura pasiva deberán:

(a) Notificar a la Autoridad de Aplicación el inicio de sus actividades, a los fines de su incorporación al **registro** que ésta llevará a tal efecto, lo que los habilitará a desarrollar sus actividades sin necesidad de cumplir requisitos adicionales; sin perjuicio de las obligaciones de información que oportunamente se establezcan a efectos de planeamiento y control.

(b) No acordar, con licenciatarios de Servicios de TIC, el **arrendamiento** de infraestructura pasiva en condiciones de exclusividad o discriminatorias.

Nota: se utiliza un término "arrendamiento". Hasta aquí se ha mencionado el acceso, uso y compartición de infraestructura. Probablemente el empleo del término arrendamiento se deba a la extrapolación del artículo 3° sobre operadores independientes del Decreto 1060/17.

(c) **Facilitar, a los licenciatarios de Servicios de TIC, el acceso y uso de la infraestructura pasiva que sea de su propiedad, sobre la que tengan posesión, ejerzan control o que de cualquier otra forma esté a su disposición en condiciones neutrales, objetivas, transparentes, equitativas y no discriminatorias, no pudiendo conceder exclusividad o preferencia alguna de hecho o de derecho.**

(d) Dar a publicidad, a través de los mecanismos y conforme las especificaciones previstas en este reglamento, **la infraestructura pasiva ya instalada que sea de su propiedad, sobre la que tengan posesión, ejerzan control o que de cualquier otra forma esté a su disposición.**

Nota: considerando que tienen las mismas obligaciones que los licenciatarios de servicios de TIC, deben informar no sólo la infraestructura instalada sino también aquella a ser instalada en el marco de sus planes de expansión.

(e) Presentar los convenios de **arrendamiento** de infraestructura pasiva que celebren, dentro de los diez (10) días hábiles de su suscripción, para su publicación y registro en el centro único de información previsto en el artículo 17 del presente, que se realizará dentro de los cinco (5) días hábiles posteriores a su presentación.

Nota: cuestión terminológica. ¿Serán convenios de arrendamiento, de acceso y uso y de compartición? O sólo los de arrendamiento?

(f) Presentar ante la Autoridad de Aplicación la información prevista en el Anexo II del presente reglamento, en relación a la infraestructura pasiva que sea de su propiedad, sobre la que tengan posesión, ejerzan control o que de cualquier otra forma esté a su disposición.

Nota: cabe destacar que para la Autoridad de Aplicación será de muy difícil control si se ha presentado toda la información allí detallada por parte de sujetos no licenciarios.

(g) Evitar y prevenir prácticas restrictivas de la competencia, discriminatorias o que impidan o dificulten relaciones de compartición de infraestructura entre licenciarios de Servicios de TIC, como por ejemplo, entre otras, acordar condiciones de exclusividad o permitir que no se haga efectiva la ocupación de la capacidad contratada.

Nota: no puede exigirse a un tercero que prevenga prácticas anticompetitivas entre licenciarios de servicios de TIC. El operador independiente tiene que estar obligado por sus acciones pero no puede ponérselo en agente de control del obrar y omisión de otros actores.

Anexo I

Método de cálculo para la determinación de capacidad excedente

(a) Determinación de capacidad excedente en ductos

El cálculo para la determinación de capacidad excedente en ductos se determinará considerando el diámetro interno del ducto, del cable que se pretende instalar y los diámetros de los cables instalados, además del espacio en ducto que no puede ser utilizado. De esta forma, existirá capacidad disponible en el ducto para la instalación requerida cuando se cumpla que:

$$D_i \geq K \sqrt{d_1^2 + d_2^2 + \dots + d_k^2 + d_p^2}$$

Donde:

- D_i : diámetro interno del ducto
- $d_1, d_2 \dots d_k$: diámetro de los cables roscados instalados en el ducto
- d_p : diámetro del cable que se pretende instalar
- K : coeficiente que determina el espacio en ducto que no puede ser utilizado

El valor del coeficiente K será determinado por la Autoridad de Aplicación según cada caso particular, dependiendo del diámetro interno del ducto y el tipo de cables instalados.

Nota: se observa una gran discrecionalidad en la determinación del coeficiente K . la norma proyectada genera una gran inseguridad jurídica. La autoridad se reserva la determinación del coeficiente según cada caso particular. Es poco razonable la propuesta.

(b) Determinación de capacidad excedente en postes

La capacidad excedente en postes estará limitada por la tensión máxima de los cables que aquéllos pueden soportar, considerando el coeficiente de seguridad utilizado por el licenciatario de servicios de TIC solicitado, para el uso de su infraestructura.

El cálculo de la capacidad excedente en postes tendrá en cuenta la tensión máxima ejercida por el cable que se pretende instalar, la correspondiente a los cables instalados, la resistencia del poste y el coeficiente de seguridad.

La resistencia del poste dependerá de su material, peso, base y longitud. El cálculo de la tensión máxima del cable tendrá en cuenta su peso, la fuerza del viento y la distancia entre postes.

Nota: como ya se ha señalado en otros comentarios, la normativa se refiere al acceso, uso y compartición de infraestructura pasiva para fomentar el despliegue de redes de telecomunicaciones, pero al momento de fijarse la reserva de capacidad se limitan las provisiones a sólo dos tipos de infraestructuras o soportes: ductos y postes. Esto además de ser irrazonable y no tener ningún justificativo en los considerandos de la resolución que abre la consulta pública, constituye una discriminación arbitraria, toda vez que se elige cercenar el derecho de propiedad y de ejercer el comercio respecto de los titulares de algunas infraestructuras pasivas y no de todos los sujetos con igual potencialidad.

Anexo II

Información mínima a presentar ante la Autoridad de Aplicación para incorporar al Centro Único de Información, o ante una solicitud de información por un licenciatario de Servicios de TIC

1. Localización y trazado de la infraestructura pasiva: se define como un punto de inicio, uno de fin y una serie de puntos intermedios, expresados todos ellos en un mismo sistema de coordenadas georreferenciadas, el cual será establecido por la Autoridad de Aplicación.

2. Tipo y utilización de la infraestructura pasiva: refiere a los servicios que se brindan mediante la infraestructura pasiva y a si los mismos se están ofreciendo de manera activa al momento de solicitarse la información.

Nota: lo requerido en este apartado excede la finalidad del reglamento. Es improcedente que se informe sobre los servicios que se están ofreciendo de manera activa. La información debe ser relativa a la infraestructura pasiva y a los fines de determinar si hay disponible o no, pero en ningún momento es exigible dar precisiones sobre la capa de servicios.

3. Grado de ocupación: deberá informarse si en la infraestructura pasiva queda o no espacio disponible, teniéndose en cuenta los planes de expansión de redes registrados ante la Autoridad de Aplicación.

Nota: el artículo de este apartado debería ser "Grado de disponibilidad". No es relevante qué es lo que está ocupado, sino lo que queda disponible para ser compartido. Idéntico criterio al propuesto es el que se evidencia en la Resolución CNC 2220/12, Anexo G, en cuanto se le exigía a los proveedores de facilidades a prestadores el denunciar el tipo y la capacidad de tendido.

4. Punto de contacto: debe proporcionarse al menos un número telefónico y una dirección de correo electrónico que permitan a un potencial solicitante establecer

contacto con el licenciatario de Servicios de TIC propietario de la infraestructura pasiva o sobre la que tenga la posesión, ejerza control o de cualquier otra forma esté a su disposición.

Anexo III

Método de cálculo para determinar la contraprestación económica por el uso de la infraestructura pasiva

La **compartición** de infraestructura pasiva originará, por un lado, una contraprestación económica de cierta periodicidad durante un plazo determinado según lo acordado en el convenio de compartición. Por otro lado, implicará **costos** a asumir por única vez por el licenciatario de servicios de TIC **solicitante**, los cuales son inherentes al período previo a la efectiva compartición, durante el procedimiento posterior a la admisión de la solicitud de acceso.

Nota: la referencia inicial a “compartición” remite a las observaciones anteriores sobre el uso indistinto de “acceso, uso, compartición y arrendamiento”.

En cuanto a la referencia de que la contraprestación económica será de cierta periodicidad, se señala que esto demuestra una visión limitada al arrendamiento o establecimiento de derecho de uso de sólo algunos tipos de infraestructuras pasivas. Los plazos y la presencia de pagos periódicos o no, será objeto de cada acuerdo de partes.

Ante la mención final sobre los costos del solicitante en la etapa previa a la efectiva compartición, se observa que también se pueden generar en esa instancia gastos al solicitado, y podrá ser materia del acuerdo de partes el determinar quién los asumirá.

Dichos costos cuantificarán:

Nota: esta debe ser un listado meramente enunciativo. Las partes pueden tener otros costos o bien decidir no incluir los aquí enumerados.

a) La visita técnica a la ubicación de la infraestructura en cuestión.

b) Los trabajos requeridos dentro de la visita técnica.

c) El análisis de factibilidad.

d) El acondicionamiento de la infraestructura pasiva, en caso de que se requiera.

e) La recuperación de espacio, en caso de que se requiera.

f) La verificación de la instalación de la infraestructura.

Cálculo de contraprestación económica

(a) Ductos y postes

A continuación, se definen las variables que se utilizarán en las fórmulas de cálculo de la contraprestación económica por el acceso y uso de ductos y postes.

Nota: se advierte con preocupación que este Anexo no se corresponde con la reglamentación proyectada. La norma en examen abarca el acceso y compartición de toda la infraestructura pasiva, pero esta fórmula de cálculo está sólo dirigida a un segmento de la infraestructura pasiva: ductos y postes.

- Anualidad CAPEX: anualidad mediante la cual se recupera el CAPEX de la infraestructura a compartir.
- CAPEX: total invertido en la infraestructura a compartir.
- Costos tributarios: costos tributarios anuales por aplicación de impuestos.
- Depreciación: depreciación anual sobre inversiones de capital en equipos calculada bajo la metodología de línea recta (Anualidad CAPEX/Vida útil).
- FactorOperMant: factor que representa los costos administrativos, operativos y de mantenimiento anuales con respecto al CAPEX, el cual se determinará por las partes y no podrá ser superior a 3%.
- OperMant: costos administrativos, operativos y de mantenimiento anuales de la infraestructura a compartir.
- OPEX año: costos operativos anuales asociados a la infraestructura a compartir.
- T: tasa de impuesto agregada sobre las utilidades anuales, la que será determinada por la Autoridad de Aplicación al momento del cálculo.
- Ue: unidades de desagregación técnica medidas en unidades de longitud, área, fuerza u otra aplicable según el caso.

- Uo: capacidad efectiva del elemento medida en unidades de longitud, área, fuerza u otra aplicable según el caso.

- Vida útil: vida útil de la infraestructura a compartir, la que será determinada por la Autoridad de Aplicación según el tipo de infraestructura correspondiente

- WACC: costo promedio ponderado de capital que deberá calcularse utilizando la metodología de valoración de activos de capital (CAPM) y que será determinado por la Autoridad de la Aplicación al momento del cálculo.

El cálculo de la contraprestación económica máxima por el acceso y uso de la infraestructura pasiva se efectuará de la siguiente manera:

(1) *Contraprestación mensual de la infraestructura* =

$$\frac{(Anualidad\ CAPEX + OPEX\ año)}{12} * \frac{Ue}{Uo}$$

Siendo *Anualidad CAPEX* definida por la siguiente ecuación:

$$Anualidad\ CAPEX = \frac{CAPEX * WACC}{(1 - (1 + WACC)^{-vida\ útil})}$$

Y siendo *OPEX Año* definida por:

$$OPEX\ año = OperMant + Costos\ tributarios$$

Para obtenerse el valor de *OPEX año* debe primero calcularse el valor de los costos operacionales y de mantenimiento (*opermant*):

$$OperMant = CAPEX * Factor\ OperMant$$

Y los *costos tributarios anuales* serán el resultado de la siguiente ecuación:

$$Costos\ tributarios = \frac{CAPEX - Depreciación}{\left(\frac{1}{T} - 1\right)}$$

Nota: sin perjuicio de la procedencia técnica de las fórmulas expresadas en este Anexo, se advierte que el cálculo de estos conceptos puede variar según los criterios contables de cada empresa. El cálculo del CAPEX y la valuación del costo de oportunidad puede responder a diversas variables a ser consideradas y que no están ponderadas en este anexo. A modo de ejemplo, se advierte que cuando las empresas tienen que valuar en cuánto arrendarían o compartirían su infraestructura pasiva, evalúan no sólo costos operativos, sino cuestiones de ventajas geográficas, y la existencia de recursos alternativos o competencia, entre otros factores. En suma,

media una apreciación comercial que no está comprendida en las fórmulas aquí esbozadas.

(b) Torres

En caso de que la infraestructura pasiva involucrada corresponda a torres, la contraprestación económica dependerá de si es situada en una terraza o azotea, en cuyo caso se considerará la superficie utilizada; o si es situada sobre una estructura, en cuyo caso se considerará la cantidad de antenas colocadas y el nivel de altura.

Nota: la correcta aplicación de esta previsión requiere de la definición previa de los conceptos terraza y azotea, así como la determinación del alcance del término "estructura", tampoco definido en el proyecto de reglamento.



Virginia Christin
Apoderada
CenturyLink Argentina S.A.



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
2019 - Año de la Exportación

Hoja Adicional de Firmas
Informe gráfico

Número:

Referencia: Aportes Consulta Pública - Reglamento de Compartición de Infraestructura

El documento fue importado por el sistema GEDO con un total de 38 pagina/s.