



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor  
de Inversión Privada en  
Telecomunicaciones - OSIPTEL

## TRIBUNAL DE SOLUCION DE CONTROVERSIAS

### Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL

**EXPEDIENTE** : 002-2011-CCO-ST/IX-O - Cuaderno Principal

**PARTES** : Convergía Perú S.A. (**Convergía**) contra Telefónica del Perú S.A.A. (**Telefónica**).

**MATERIA** : Interconexión y otros.

**APELACIÓN** : Resolución N° 025-2011-CCO/OSIPTEL.

*SUMILLA: Se declara infundado el Recurso de Apelación interpuesto por Convergía Perú S.A. contra la Resolución N° 025-2011-CCO/OSIPTEL; y, en consecuencia, se confirma dicha resolución en los extremos que fue apelada, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.*

*Se deja sin efecto la medida de suspensión de efectos otorgada mediante la Resolución N° 011-2011-TSC/OSIPTEL, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.*

Lima, 05 de diciembre de 2011

#### VISTOS:

El Expediente N° 002-2011-CCO-ST/IX-O, Cuaderno Principal y Cuaderno Cautelar.

#### CONSIDERANDO:

##### I. ANTECEDENTES

1. Mediante Resolución de Gerencia General N° 129-2000-GG/OSIPTEL del 26 de setiembre de 2000, se aprobó el Contrato de Interconexión suscrito entre Convergía Perú S.A., antes Telsouth S.A., (en adelante Convergía) y Telefónica del Perú S.A.A. (en adelante Telefónica) el 24 de agosto de 2000 (en adelante el Contrato de Interconexión). Dicho contrato estableció la interconexión de la red del servicio portador de larga distancia nacional e internacional de Convergía con la red del servicio de telefonía fija local y de larga distancia de Telefónica, con la finalidad de que los abonados del servicio de telefonía fija local de Telefónica puedan efectuar y recibir llamadas de larga distancia nacional e internacional utilizando los servicios portadores de Convergía, en los departamentos de Lima, Arequipa, Piura, La Libertad y Cuzco.
2. Mediante Resolución N° 248-2003-GG/OSIPTEL del 11 de julio de 2003, se aprobó el Primer Addendum al Contrato de Interconexión, por el cual se modificó las condiciones técnicas y económicas aplicables respecto de los enlaces de interconexión entre las redes de ambas empresas, e incorporó como acuerdo específico el PDI de la ciudad de Chiclayo (Lambayeque) en la relación de interconexión.

**Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

3. Mediante Resolución N° 355-2004-GG/OSIPTEL del 27 de julio de 2004, se aprobó el Segundo y Tercer Addendum al Contrato de Interconexión, mediante el Segundo Addendum se modificó la cláusula de provisión de enlaces y mediante el Tercer Addendum se dejó sin efecto el Primer Addendum y se modificó las condiciones técnicas y económicas respecto de los enlaces de interconexión entre las redes de las partes.
4. El 1 de enero de 2005, Convergía y Telefónica suscribieron un Contrato de Arrendamiento de Circuitos por el cual Telefónica se obligó a ceder en uso, por el término de cinco (5) años, quince (15) circuitos para la transmisión de voz y datos, ubicados en las localidades de Ancash, Cajamarca, Cuzco, Ica, Junín, Loreto, Puno, San Martín, Tacna, Ucayali, Arequipa, La Libertad, Lambayeque, Piura y Moquegua. Posteriormente, el 16 de diciembre de 2006 se suscribió una Addenda al mencionado Contrato, por medio de la cual se modificó el número de circuitos a treinta (30) y el plazo del mismo a diez (10) años, que se contabilizaría desde el 1 de noviembre de ese mismo año. Además de las ciudades anteriormente indicadas se consideraron Amazonas, Ayacucho, Huánuco y Tumbes.
5. El 30 de abril de 2009 las partes suscribieron un Acuerdo sobre Reconocimiento de Obligaciones y Transacción Extrajudicial en el cual se dejó constancia, entre otros, de lo siguiente:
  - Durante el período comprendido entre el 1 de junio de 2007 y el 31 de diciembre de 2007 Convergía reconoció que Telefónica le arrendó un total de treinta (30) circuitos. Por el período comprendido entre el 1 de enero de 2008 y el 30 de junio de 2008 Convergía reconoció que Telefónica le arrendó un total de dieciséis (16) enlaces de larga distancia nacional. Desde el 1 de julio de 2008 la configuración de red de transporte nacional de Convergía quedó reducida a cinco (5) enlaces de larga distancia nacional, los que se mantuvieron para las ciudades de Cerro de Pasco, Arequipa, La Libertad, Lambayeque y Piura.
  - Telefónica declaró que desde junio de 2006 a marzo de 2007 prestó a Convergía el servicio de “overflow” para cruzar tráfico de desborde respecto de la capacidad de los circuitos arrendados por Convergía.
  - Telefónica renunció a facturar montos adicionales por “overflow” hasta antes de la suscripción del acuerdo y se declaró satisfecha con las sumas reconocidas por Convergía. Adicionalmente se señaló que *“cualquier monto en que a partir de la fecha se incurra por la provisión del servicio de transporte conmutado de larga distancia nacional será conciliado por Convergía y Telefónica como parte del proceso de conciliación mensual de tráficos de interconexión”*.
  - Telefónica reconoció que Convergía contrató treinta y cuatro (34) adecuaciones de red, diecinueve (19) corresponden a Lima y quince (15) a provincias, conviniendo que las correspondientes a provincias podrían ser portadas a áreas distintas de aquéllas para las que originalmente se realizaron los pagos.
6. El 20 de diciembre de 2010, Telefónica y Convergía efectuaron un Acuerdo de Transacción Extrajudicial, sobre obligaciones y compensaciones económicas (por

**Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

interrupciones del servicio) en el marco del Contrato de Arrendamiento de Circuitos.

7. El 24 de enero de 2011, Convergía interpuso una demanda contra Telefónica, a fin de que se declare válida la relación de interconexión entre ambos operadores, en los siguientes términos:

*“1.1 Primera Pretensión Principal: Se declare válida la relación de interconexión entre CONVERGIA y TELEFÓNICA para la originación/terminación de tráfico y utilización del servicio de transporte conmutado de larga distancia nacional de TELEFÓNICA desde y hacia las ciudades de Junín, Cajamarca, Ica, Ancash, Cuzco, San Martín, Loreto, Tacna, Ucayali y Puno; el mismo que se viene prestando en forma ininterrumpida y continuada desde el año 2005 de acuerdo a las normas de interconexión.*

*1.2 Pretensión Accesorio a la Primera Pretensión Principal: Se declare que no procede el corte de la interconexión local y del servicio de originación/terminación de tráfico en las ciudades de Junín, Cajamarca, Ica, Ancash, Cuzco, San Martín, Loreto, Tacna, Ucayali y Puno que actualmente presta TELEFÓNICA a favor de CONVERGIA, sustentado en lo señalado por TELEFÓNICA en su carta NM-470-CA-0013-11 de fecha 10 de enero de 2011, en tanto dicho servicio en las ciudades indicadas se viene prestando de manera continuada desde el año 2005 al amparo de las normas de interconexión y CONVERGIA no mantiene deuda alguna que sustente el corte.*

*1.3 Segunda Pretensión Principal: Se declare válida la relación de interconexión entre CONVERGIA y TELEFÓNICA para la originación/terminación de tráfico y utilización del servicio de transporte conmutado de larga distancia de TELEFÓNICA desde y hacia las ciudades de Cerro de Pasco, Arequipa, La Libertad, Lambayeque y Piura conforme a las normas de interconexión; y como tal que dicho servicio es independiente y no está vinculado o se deriva del Contrato de Arrendamiento de Circuitos de fecha 01 de enero de 2005 y modificatorias establecidas vía Acuerdo Comercial de fecha 16 de diciembre de 2006 y Acuerdo sobre Reconocimiento de Obligaciones y Transacción Extrajudicial de fecha 30 de abril de 2009; considerando además que las ciudades de Piura, Arequipa y La Libertad se encuentran circunscritas en el proyecto técnico inicial del Contrato de Interconexión suscrito entre CONVERGIA y TELEFÓNICA de fecha 24 de agosto de 2000.*

*1.4 Pretensión accesoria a la Segunda Pretensión Principal: Se declare que no procede el corte o suspensión de la interconexión local y del servicio de originación/terminación de tráfico en las ciudades de Cerro de Pasco, Arequipa, La Libertad, Lambayeque y Piura que actualmente presta TELEFÓNICA a favor de CONVERGIA, (...) considerando que la interconexión local y los servicios de originación/terminación y transporte conmutado de larga distancia nacional (que se viene prestando de manera continuada por lo menos desde el 2005, sin que se registren deudas pendientes de cancelación) son servicios independientes al servicio de arrendamiento de circuitos y considerando además que las ciudades de*



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor  
de Inversión Privada en  
Telecomunicaciones - OSIPTEL

## **Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

*Piura, Arequipa y La Libertad se encuentran circunscritas en el proyecto técnico inicial del Contrato de Interconexión suscrito entre CONVERGIA y TELEFÓNICA de fecha 24 de agosto de 2000”.*

8. La demanda presentada por Convergía fue ampliada y complementada por escritos remitidos el 9 y 11 de febrero de 2011, incluyendo las siguientes pretensiones:

*“Tercera pretensión principal: Se sancione a TELEFÓNICA por infracción grave contenida en el artículo 23° del Reglamento General de OSIPTEL para la Solución de Controversias entre Empresas por proceder al corte del servicio de interconexión en las ciudades de Junín, Cajamarca, Ica, Ancash, Cuzco, San Martín, Loreto, Tacna, Ucayali y Puno aún cuando existía una controversia iniciada por CONVERGIA, así como por infracción grave contenida en los numerales 30° y 33° del Anexo 5 del TULO de las Normas de Interconexión por proceder al corte del mencionado servicio de interconexión sin cumplir con su comunicación a OSIPTEL y sin cumplir con las exigencias establecidas en la norma.*

*Cuarta pretensión principal: Que TELEFÓNICA cumpla con el pago a favor de CONVERGIA de una Penalidad ascendente a S/. 6,367.11 + IGV de acuerdo a las condiciones y términos establecidos en el numeral 7.8 del Contrato de Interconexión aprobado por Resolución de OSIPTEL N° 129-2000-OSIPTEL/GG, debido a que procedió indebidamente al corte del servicio de interconexión en las ciudades de Junín, Cajamarca, Ica, Ancash, Cuzco, San Martín, Loreto, Tacna, Ucayali y Puno”.*

9. Mediante Resolución N° 001-2011-MC1-CCO/OSIPTEL del 1 de febrero de 2011, el Cuerpo Colegiado resolvió otorgar una primera medida cautelar solicitada por Convergía el 31 de enero de 2011 (en adelante primera medida cautelar) ordenando a Telefónica suspender la medida de corte de los servicios que venía prestando a Convergía que involucran las ciudades de Junín, Cajamarca, Ica, Ancash, Cuzco, San Martín, Loreto, Tacna, Ucayali y Puno <sup>(1)</sup>. Dicha medida cautelar fue apelada por Telefónica el 9 de febrero de 2011 y confirmada por la Resolución N° 003-2011-TSC/2011 del Tribunal de Solución de Controversias del 14 de marzo de 2011.
10. El 16 de febrero de 2011, el Cuerpo Colegiado emitió la Resolución N° 002-2011-CCO/OSIPTEL, mediante la cual admitió a trámite la demanda planteada por Convergía.
11. Mediante escrito del 24 de febrero de 2011, Telefónica dedujo una excepción de incompetencia y de falta de interés para obrar.

<sup>1</sup> Resolución N° 001-2011-MC1-CCO/OSIPTEL

*“Artículo Único.- Otorgar la medida cautelar solicitada por Convergía Perú S.A. y por consiguiente ordenar a Telefónica del Perú S.A.A. suspender la medida de corte de los servicios que viene prestando a Convergía Perú S.A., ya sean de interconexión local y/o de originación/terminación de tráfico y utilización del servicio de transporte conmutado de larga distancia nacional de Telefónica del Perú S.A.A. desde y hacia las ciudades de Junín, Cajamarca, Ica, Ancash, Cuzco, San Martín, Loreto, Tacna, Ucayali y Puno; bajo cuenta, costo y riesgo de Convergía; y consecuentemente, ordenar la reconexión de dichos servicios de ser el caso”.*

**Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

12. El 3 de marzo de 2011, Telefónica contestó la demanda interpuesta por Convergía.
13. Mediante Resolución N° 005-2011-CCO/OSIPTEL, del 22 de marzo de 2011, el Cuerpo Colegiado resolvió declarar infundada la excepción de falta de interés para obrar deducida por Telefónica y declaró que la excepción de incompetencia deducida por Telefónica sería resuelta conjuntamente con la resolución final.
14. El 18 de mayo de 2011, mediante Resolución N° 012-2011-CCO/OSIPTEL, el Cuerpo Colegiado admitió los medios probatorios presentados por Convergía el 24 de enero y el 9 y 11 de febrero de 2011; así como los presentados por Telefónica el 3 de marzo de 2011 y fijó los puntos controvertidos de la controversia conforme a lo siguiente:

*“(i) Determinar, en función de los medios probatorios presentados por las partes, la naturaleza de los servicios prestados por TELEFÓNICA a CONVERGIA; y, la naturaleza de la relación existente entre ambas con sus consecuentes implicancias de acuerdo a los criterios jurídicos pertinentes, en las localidades de Junín, Cajamarca, Ica, Ancash, Cuzco, San Martín, Loreto, Tacna, Ucayali, Puno, Cerro de Pasco, Arequipa, La Libertad, Lambayeque y Piura.*

*(ii) Determinar si TELEFÓNICA efectuó un corte indebido del servicio en aquellas localidades donde existía interconexión de acuerdo con el artículo 23º del Reglamento General del OSIPTEL para la Solución de Controversias y los numerales 30º y 33º del Anexo 5 del TUO de las Normas de Interconexión”.*

15. Mediante Resolución N° 013-2011-CCO/OSIPTEL, del 27 de mayo de 2011, el Cuerpo Colegiado precisó el primer punto controvertido de la controversia propuesto en la Resolución N° 012-2011-CCO/OSIPTEL, conforme a lo siguiente:

*“(i) Determinar – en función de los medios probatorios - la naturaleza de los servicios prestados por TELEFÓNICA a CONVERGIA y la naturaleza de la relación existente entre ambas partes con sus consecuentes implicancias jurídicas y, de ser el caso, determinar la exigibilidad de dichos servicios, de acuerdo a los criterios jurídicos pertinentes; en las localidades de Junín, Cajamarca, Ica, Ancash, Cuzco, San Martín, Loreto, Tacna, Ucayali, Puno, Cerro de Pasco, Arequipa, La Libertad, Lambayeque y Piura”.*

16. A través de la Resolución N° 003-2011-MC1-CCO/OSIPTEL del 20 de junio de 2011, el Cuerpo Colegiado resolvió otorgar una segunda medida cautelar solicitada por Convergía el 15 de junio de 2011 (en adelante segunda medida cautelar) ordenando a Telefónica que mantenga la prestación de los servicios que venía prestando a Convergía que involucran las ciudades de Cerro de Pasco, Arequipa, La Libertad, Lambayeque y Piura <sup>(2)</sup>. Dicha medida cautelar fue apelada

<sup>2</sup> Resolución N° 003-2011-MC1-CCO/OSIPTEL

*“Artículo Único.- Otorgar la medida cautelar solicitada y, consecuentemente, ordenar a TELEFÓNICA que mantenga la prestación de los servicios que viene prestando a CONVERGIA que involucran las ciudades*

**Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

por Telefónica el 27 de junio de 2011 y confirmada por Resolución N° 005-2011-TSC/OSIPTEL emitida por el Tribunal de Solución de Controversias el 25 de julio de 2011, ordenando a la apelante a levantar la medida de corte de los servicios brindados a Convergía en las localidades de Cerro de Pasco, Arequipa, Lambayeque, La Libertad y Piura.

17. Mediante Resolución N° 004-2011-MC1-CCO/OSIPTEL del 24 de junio de 2011, el Cuerpo Colegiado ordenó a Telefónica cumplir con el mandato de la Resolución que otorgó la segunda medida cautelar solicitada por Convergía, esto es, que proceda con la reconexión de los servicios prestados a Convergía que involucran las ciudades de Cerro de Pasco, Arequipa, La Libertad, Lambayeque y Piura, toda vez que Convergía había cumplido con presentar la carta fianza bancaria.
18. El 19 de julio de 2011, la Secretaría Técnica emitió el Informe Instructivo N° 011-STCCO/2011, el mismo que fue puesto en conocimiento de las partes mediante Resolución N° 020-2011-CCO/OSIPTEL, del 22 de julio de 2011.
19. El 1 de agosto de 2011, Telefónica solicitó en el cuaderno cautelar el levantamiento de las medidas cautelares otorgadas mediante las Resoluciones N° 001-2011-MC1-CCO/OSIPTEL y N° 003-2011-MC1-CCO/OSIPTEL.
20. Mediante Memorando N° 449-GFS/2011, de 2 de agosto de 2011, remitido por la Gerencia de Fiscalización y Supervisión del OSIPTEL, se informó a la Secretaría Técnica de los Órganos Colegiados sobre la acción de verificación de los servicios materia de corte entre Telefónica y Convergía.
21. El 4 de agosto de 2011, mediante Resolución N° 011-2011-MC1-CCO/OSIPTEL, el Cuerpo Colegiado declaró que la solicitud de levantamiento de las medidas cautelares presentada por Telefónica, sería resuelta conjuntamente con la resolución final a ser emitida por el Cuerpo Colegiado.
22. Mediante escritos del 9 de agosto de 2011, Telefónica y Convergía presentaron sus alegatos al Informe Instructivo.
23. El 17 de agosto de 2011, se llevó a cabo el Informe Oral de Telefónica y Convergía ante el Cuerpo Colegiado.
24. Mediante escrito del 1 de setiembre de 2011, Convergía presentó alegatos finales.
25. El 9 de setiembre de 2011, mediante Resolución N° 025-2011-CCO/OSIPTEL, el Cuerpo Colegiado resolvió lo siguiente:

---

*de Cerro de Pasco, Arequipa, La Libertad, Lambayeque y Piura, medida que se hará efectiva y que será sujeta a condición de que CONVERGIA presente un Carta Fianza Bancaria por un monto de cuando menos US\$ 46,000.00 dólares americanos en calidad de contracautela, debiendo CONVERGIA continuar con el pago de las obligaciones correspondientes generadas por la prestación efectiva de los servicios brindados por TELEFONICA".*



**Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

**“Artículo Primero.-** Declarar INFUNDADA la excepción de incompetencia planteada por Telefónica del Perú S.A.A. por encontrarse la materia controvertida dentro de los alcances del artículo 2° de la Resolución N° 010-2002-CD/OSIPTEL, Reglamento General de Solución de Controversias.

**Artículo Segundo.-** Declarar INFUNDADA la primera pretensión principal planteada por CONVERGIA en su demanda e INFUNDADA su respectiva pretensión accesoria.

**Artículo Tercero.-** Declarar INFUNDADA la segunda pretensión principal planteada por CONVERGIA en su demanda e INFUNDADA su respectiva pretensión accesoria.

**Artículo Cuarto.-** Declarar INFUNDADA la tercera pretensión principal sobre la infracción al 23. En consecuencia, su pretensión accesoria sobre la penalidad.

**Artículo Quinto.-** Dejar sin efecto las medidas cautelares otorgadas por la Resolución N° 001-2011-MC1-CCO/OSIPTEL, de fecha 01 de febrero de 2011 y la Resolución N° 003-2011-MC1-CCO/OSIPTEL, de fecha 20 de junio de 2011, en vista de que las pretensiones materia de demanda, cuya eficacia aseguraba, han sido desestimadas. El levantamiento de las medidas cautelares que fueron concedidas en el presente procedimiento se realiza sin perjuicio de la ejecución de la contracautela dispuesta mediante Resolución N° 003-2011-MC1-CCO/OSIPTEL, con arreglo a ley.

**Artículo Sexto.-** Ordenar a la Secretaría Técnica realizar las indagaciones necesarias a efectos de determinar si concurren circunstancias que justifiquen el inicio de un procedimiento sancionador a Telefónica del Perú S.A.A. por supuestas infracciones al artículo 23° de la Resolución N° 010-2002-CD-OSIPTEL, Reglamento General de Solución de Controversias y/o al artículo 44° de la Resolución N° 002-99-CD-OSIPTEL, Reglamento de Infracciones y Sanciones y de ser el caso proceder con el inicio formal del procedimiento sancionador.

**Artículo Séptimo.-** Poner en conocimiento de la Gerencia General del OSIPTEL la presente resolución, para que a través de las áreas correspondientes, adopte las medidas correspondientes, en el marco de sus funciones.

**Artículo Octavo.-** Declarar IMPROCEDENTE la solicitud de Convergencia Perú S.A. de ordenar el pago de costas y costos a Telefónica del Perú S.A.A., por los fundamentos expuestos en la sección Considerando de la presente Resolución”.

En la referida Resolución, el Cuerpo Colegiado expuso los siguientes fundamentos:

- Respecto a la excepción de incompetencia planteada por Telefónica:
  - El Cuerpo Colegiado consideró que, sin prejuzgar la existencia de una relación válidamente aprobada en el ámbito administrativo, se debe manifestar que la existencia de disputas sobre la naturaleza de relaciones de interconexión o similares, faculta al Cuerpo Colegiado para pronunciarse sobre esta materia, no sólo por contener materias relativas a la interconexión sino además por tratarse de disputas cuyo resultado puede afectar el mercado de los servicios públicos telecomunicaciones.

**Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

- En ese sentido, el Cuerpo Colegiado señaló que es competente para dilucidar la naturaleza de los servicios prestados por Telefónica a Convergía y la naturaleza de la relación existente entre ambas con sus consecuentes implicancias; y, de ser el caso, la exigibilidad de dichos servicios, de conformidad con el artículo 2º del Reglamento de Controversias.

- Respecto a la primera y segunda pretensiones principales y sus respectivas pretensiones accesorias:

El Cuerpo Colegiado dividió su análisis en dos escenarios, respecto de cada escenario señaló lo siguiente:

Primer escenario: (10) ciudades: Junín, Cajamarca, Ica, Ancash, Cuzco, San Martín, Loreto, Tacna, Ucayali y Puno.

- Telefónica ha venido prestando el servicio de transporte conmutado de terminación y originación para las ciudades del primer escenario.
- No existirían PDIs físicos en dichas ciudades. Sólo en la ciudad de Lima.
- No se ha acreditado la existencia de PDIs virtuales aludidos por Convergía.
- No resulta exigible, a la luz de las normas y del Contrato de Interconexión, la prestación del servicio de originación de llamadas vía transporte conmutado para las ciudades correspondientes a este escenario.

Segundo escenario: cinco (5) ciudades: Cerro de Pasco, Arequipa, La Libertad, Lambayeque y Piura:

- El Contrato de Arrendamiento de Circuitos, es uno independiente al Contrato de Interconexión, facilitando o viabilizando la relación de interconexión como relación principal.
- Telefónica ha prestado además del servicio de arrendamiento de circuitos, el servicio de transporte conmutado de terminación y originación de llamadas en el segundo escenario.
- Con la diferencia de la existencia de una relación de arrendamiento de circuitos, las conclusiones del primer escenario le son aplicables, dejando la salvedad que para el caso de Cerro de Pasco la interconexión está vinculada a la telefonía fija.

- El Cuerpo Colegiado consideró que los contratos y relaciones de interconexión no pueden ser asimiladas a los contratos y relaciones de naturaleza civil, toda vez que existe un componente de interés público en las primeras que las vincula a adecuarse a la normativa de interconexión vigente no solo al momento de la suscripción del contrato de interconexión, si no inclusive a aquélla que devenga en el futuro.

- El Cuerpo Colegiado señaló que, aún cuando como indica Convergía, la modificación que se pronuncia sobre la vigencia de los acuerdos de interconexión relacionados es posterior a la modificación de su Proyecto Técnico de Interconexión (en adelante, PTI), le es aplicable y plenamente exigible.

- El Cuerpo Colegiado estimó que sólo serían parte de la relación de interconexión los servicios de terminación de llamadas vía transporte conmutado, más no la prestación de los servicios de originación de llamadas vía transporte conmutado por parte de Telefónica a Convergía.

- En ese sentido, el Cuerpo Colegiado consideró que, en principio, sería atendible la terminación en las ciudades consideradas en el Contrato de Interconexión y sus respectivas adendas aprobadas por el OSIPTEL. No obstante ello, estimó que es



**Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

innegable la existencia de acuerdos posteriores producto de la voluntad de las partes, por los cuales se habría modificado la relación de interconexión inicial mediando consentimiento mutuo. En esa medida, la exigibilidad de la prestación de los servicios en los escenarios planteados por Convergía no podría ser convalidada por esta vía de solución de controversias.

- Con relación a sus respectivas pretensiones accesorias, el Cuerpo Colegiado señaló que las mismas corrían la suerte de sus respectivas pretensiones principales.

- Respecto a la tercera pretensión principal y su pretensión accesoria:

- El Cuerpo Colegiado desestimó la comisión de infracciones por parte de Telefónica a los numerales 30 y 33 del Anexo 5 del TUO de las Normas de Interconexión, sobre corte y/o suspensión indebida de los mismos, al no ser exigible la prestación de los servicios materia de demanda en la vía de solución de controversias. Asimismo, desestimó la vulneración de lo establecido en el artículo 23° del Reglamento de Controversias, toda vez que el artículo 23°, al funcionar en los hechos como una medida que impide el corte o suspensión debe desplegarse bajo un parámetro de mínima verosimilitud de lo solicitado, lo que se cumple, con el acto admisorio o el otorgamiento de una cautelar.

- Con relación a su pretensión accesoria, el Cuerpo Colegiado consideró que la misma corría la suerte de su respectiva pretensión principal.

- Respecto a la opinión del Cuerpo Colegiado sobre los hechos materia de controversia:

El Cuerpo Colegiado consideró pertinente remitir los actuados a las áreas correspondientes del OSIPTEL a fin de que - de considerarlo conveniente - adopten las acciones respectivas dentro del ámbito de sus competencias. Ello considerando que pese a no haberse configurado una infracción en aplicación de las normas de interconexión en el marco del procedimiento de solución de controversias, las partes habrían evidenciado una actuación al margen del ordenamiento que regula la negociación supervisada en materia de telecomunicaciones, como la suscripción de acuerdos y modificación de esquemas que involucrarían materias de interconexión, los cuales serían materia de aprobación y, en su caso, investigación por parte de las áreas respectivas del OSIPTEL.

- Respecto a la solicitud de levantamiento de las medidas cautelares y la ejecución de la contracautela:

El Cuerpo Colegiado señaló que, habiendo sido desestimadas las pretensiones contenidas en la demanda, correspondía dejar sin efecto legal las medidas cautelares otorgadas a favor de Convergía, sin perjuicio de procederse, en la oportunidad legal respectiva, con la ejecución de la contracautela.

- Respecto a las supuestas infracciones cometidas durante el procedimiento:

El Cuerpo Colegiado consideró que, debido a la naturaleza de las pretensiones planteadas por Convergía, para que se sancione a Telefónica por los cortes de servicio del 22 de junio y 20 de julio de 2011, éstas corresponden ser evaluadas en un nuevo procedimiento con etapa de investigación en la que el órgano instructor pueda evaluar si existen indicios de la comisión de las infracciones y, de ser el caso, recomendar la imposición de una sanción.

**Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

- Respecto al pedido de costas y costos formulado por Convergía:

El Cuerpo Colegiado señaló que el OSIPTEL no cobra tasas por la presentación de denuncias ante los Cuerpos Colegiados, razón por la cual no procede ordenar el pago de las costas solicitado por Convergía. De igual forma, al no haberse determinado la comisión de una infracción a lo largo del procedimiento, no corresponde ordenar a Telefónica que asuma el pago de los costos incurridos por Convergía durante la tramitación del procedimiento.

26. Mediante escrito presentado el 28 de setiembre de 2011, Convergía interpuso Recurso de Apelación contra la Resolución N° 025-2011-CCO/OSIPTEL del 9 de setiembre de 2011 emitida por el Cuerpo Colegiado, solicitando al Tribunal de Solución de Controversias que revoque la resolución impugnada, a fin de declarar la validez de la interconexión y los servicios de originación, terminación, tránsito, señalización y transporte conmutado de larga distancia desde y hacia las ciudades de Cerro de Pasco, Arequipa, La Libertad, Lambayeque, Piura, Junín, Cajamarca, Ica, Ancash, Cusco, San Martín, Loreto, Tacna, Ucayali y Puno. Los principales fundamentos del Recurso de Apelación son los siguientes:

- Convergía sostiene que habiéndose verificado que Telefónica ha venido prestando el servicio de transporte conmutado de larga distancia, originación y terminación de llamadas a favor de Convergía sobre la base de un acuerdo entre las partes, se confirma que los servicios vinculados a la presente controversia son de interconexión. En ese sentido, considera que la omisión de implementar el acuerdo por escrito y someterlo a aprobación del OSIPTEL de manera previa, no puede determinar su desconocimiento o la liberación de Telefónica de mantener y respetar sus términos, correspondiendo al Tribunal realizar un nuevo análisis de las disposiciones regulatorias que, si bien exigen que los acuerdos de interconexión consten por escrito, no señalan que su inobservancia determina su invalidez o nulidad, debiendo aplicarse supletoriamente las disposiciones del Código Civil (artículos 140°, 144° y 1352°).
- Convergía alega que en el año 2005 acordó con Telefónica modificar el PTI contenido en el contrato de interconexión del año 2000, a fin de establecer un solo PDI físico ubicado en Lima, comprometiéndose Telefónica a entregar en dicho PDI todas las llamadas originadas en provincias, situación que no está prohibida por la regulación sectorial; y que, por el contrario, es un escenario aceptado y regulado por el OSIPTEL para servicios como el de la telefonía fija. En ese sentido, sostiene, que realizó pagos a Telefónica por adecuaciones de red, lo cual habría permitido la implementación de la interconexión bajo el esquema de PDI único.

Asimismo, Convergía afirma que al ser el contrato de interconexión independiente al contrato de arrendamiento de circuitos, la implementación del nuevo esquema de interconexión el año 2005, implicó la prestación de servicios de originación, terminación, tránsito, señalización y transporte conmutado de larga distancia en el marco de la interconexión, además de un servicio de arrendamiento de circuitos como contrato independiente para fungir como alternativa tan sólo respecto al servicio de transporte conmutado. En ese sentido, considera que la baja de los circuitos de las ciudades de Cerro de Pasco, Arequipa, Lambayeque, La Libertad y Piura a fines del 2010, debió tener como única consecuencia que el transporte de llamadas desde y hacia dichas ciudades se realizara vía el servicio conmutado de larga distancia; pero no debía afectarse los servicios de originación, terminación y

**Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

tránsito vinculados a la interconexión; y menos aún, debía afectar la interconexión en las demás ciudades en las cuales los circuitos se dieron de baja dos años antes.

- Convergía indica que si bien el contrato de interconexión no señala expresamente la obligación de prestar el servicio de originación vinculado al transporte conmutado ello se infiere, puesto que la descripción del servicio de terminación de llamadas (numeral 1.1 del anexo 1-A del contrato de interconexión) incluye necesariamente el servicio de originación, toda vez que sin éste último no existe comunicación, más aún cuando Convergía es un portador de larga distancia que fija la tarifa por las llamadas que los abonados de Telefónica realizan utilizando el código 1960 o bajo preselección, no existiendo forma alguna para que Convergía origine las llamadas, tarea que recae en Telefónica respecto a sus abonados fijos. Siendo ello así, considera que Telefónica es responsable de llevar toda comunicación hasta el PDI de Lima, por lo que la originación constituye una obligación indiscutible de Telefónica, lo que se advierte también del numeral 2 del referido anexo 1-A.

Agrega, que aún en el supuesto negado que del contrato de interconexión no pueda inferirse la obligación de prestar el servicio de originación ligado al transporte conmutado, es claro que Telefónica y Convergía así lo establecieron con motivo de la implementación del PDI único en el año 2005, siendo irrelevante el hecho que no se haya plasmado en un documento escrito.

- Convergía alega que si bien el Texto Único Ordenado de las normas de interconexión, aprobado por Resolución N° 043-2003-CD/OSIPTEL (en adelante TUO de las Normas de Interconexión), señala que los contratos de interconexión deben constar por escrito, no prescribe tal inobservancia con nulidad, siendo que el acuerdo verbal entre Telefónica y Convergía traducido en la modificación del proyecto técnico de interconexión para implementar el PDI único quedó perfeccionado con el “libre consentimiento” de ambas partes, lo que determina que dicho acuerdo sea válido conforme al Código Civil, cuerpo legal que se aplica supletoriamente.

Asimismo, señala que en el año 2005 no existía norma que dispusiera que los contratos de interconexión y demás acuerdos de interconexión entraban en “vigencia” luego de aprobados por OSIPTEL, por lo que los acuerdos del año 2005 cobraron vigencia aún cuando no fueron presentados para aprobación del OSIPTEL, en tanto a dicha fecha, la normativa no supeditaba la vigencia a tal formalidad, por lo que no puede ser aplicada de manera retroactiva.

En resumen, considera que los acuerdos entre Telefónica y Convergía establecidos a partir del año 2005 son válidos, vigentes y exigibles para las partes, por lo que corresponde que Telefónica respete dichos compromisos contractuales y mantenga la prestación de los servicios en los términos solicitados por Convergía.

- Convergía solicitó se le conceda el uso de la palabra ante el Tribunal de Solución de Controversias para informar oralmente sobre esta controversia.
- Convergía solicitó disponer la suspensión de efectos de la Resolución N° 025-2011-CCO/OSIPTEL, en el extremo referido al artículo quinto, a fin que se mantengan vigentes las medidas cautelares otorgadas por Resolución N° 001-2011-MC1-CCO/OSIPTEL y por Resolución N° 003-2011-MC1-CCO/OSIPTEL.

**Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

27. El 5 de octubre de 2011, mediante Resolución N° 009-2011-TSC/OSIPTEL, el Tribunal de Solución de Controversias resolvió poner en conocimiento de Telefónica el Recurso de Apelación presentado por Convergía contra la Resolución N° 025-2011-CCO/OSIPTEL, otorgándole un plazo de diez (10) días hábiles, a efectos que dicha empresa conteste la apelación. Con relación a la solicitud de suspensión de efectos del Artículo Quinto de la Resolución N° 025-2011-CCO/OSIPTEL, contenida en el segundo otro sí del Recurso de Apelación, este Tribunal otorgó a Telefónica un plazo de tres (3) días hábiles, a efectos que manifieste lo que considere pertinente.
28. Mediante escrito recibido el 11 de octubre de 2011, Telefónica solicitó que se rechace el pedido de Convergía para que se suspendan los efectos del Artículo Quinto de la Resolución N° 025-2011-CCO/OSIPTEL, al no ser procedente y debido a que no se cumplen los presupuestos para otorgar una medida cautelar.
29. Mediante escrito presentado el 20 de octubre de 2011, Telefónica contestó el Recurso de Apelación presentado por Convergía, solicitando al Tribunal de Solución de Controversias confirme, en todos sus extremos, la resolución impugnada por Convergía. Los principales fundamentos de la contestación al Recurso de Apelación son los siguientes:
- Telefónica sostiene como cuestión procesal previa que el Recurso de Apelación de Convergía debe ser declarado improcedente, pues se limita a debatir la posición de Telefónica a lo largo del procedimiento y no los argumentos del Cuerpo Colegiado, sin sustentarse en una diferente interpretación de las pruebas producidas o en una cuestión de puro derecho, y sin que sus alegaciones constituyan fundamentos de hecho o de derecho que apoyen dicho recurso. Señala, además, que este Tribunal se ha pronunciado anteriormente sobre la improcedencia de los extremos que no se encuentren sustentados en una diferente interpretación o que no contienen los fundamentos de hecho que sustentan su posición.
  - Telefónica alega que el Contrato de Arrendamiento de Circuitos no constituyó una modificación del acuerdo de interconexión original, sino únicamente la provisión de infraestructura para extender la red de Convergía y un mecanismo para que pueda originar y traer tráfico hacia la ciudad de Lima. No obstante, luego de la transacción extrajudicial Telefónica aceptó mantener prestaciones accesorias de forma temporal hasta que Convergía pudiera conseguir medios alternativos que reemplazaran los circuitos contratados inicialmente.

Asimismo, Telefónica sostiene que el modelo de PDI único propuesto por Convergía constituye un desincentivo para la inversión en nuevas redes, sería un régimen particular de interconexión que no cuenta otra empresa en el mercado peruano y contradice el esquema de interconexión, pues si uno de los operadores simplemente ofrece un servicio sustentado en la infraestructura y servicios brindados por un tercero nos encontramos ante una comercialización <sup>(3)</sup>.

En ese sentido, señala que la posición de Convergía consistente en que, por haber suscrito un Contrato de Arrendamiento de Circuitos puede y debe facturar llamadas

<sup>3</sup> Similares consideraciones sobre este esquema regulatorio fueron expuestos por Telefónica en sus alegatos finales realizados ante la primera instancia.

**Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

de larga distancia desde la red de telefonía fija de abonado de Telefónica desde cualquier localidad del país, sin necesidad de contar con una interconexión local, exigiéndole también que habilite la originación y transporte de dichas llamadas primero hacia Lima y luego hacia sus localidades de destino o hacia terceras redes, ha sido desestimada en el Informe que sustenta la Resolución N° 116-2011-CD/OSIPTEL, que indica que, para estar dentro del marco de interconexión, un operador de larga distancia debe contar con un punto de interconexión (en adelante, PDI) en el área local de origen de la llamada de larga distancia, por lo que la discusión debe darse por zanjada.

- Telefónica indica sobre el pago de adecuación de red que, contrariamente a lo señalado por el Cuerpo Colegiado, como quiera que los circuitos y equipos arrendados por Telefónica a Convergía en virtud del Contrato de Arrendamiento de Circuitos, formaban parte de la red de Convergía –y no de Telefónica- el pago de una contraprestación por concepto de adecuación de red era plenamente exigible, lo que es coincidente con el Informe que sustenta la Resolución N° 116-2011-CD/OSIPTEL.
- Telefónica alega que el Contrato de Interconexión entre Convergía y Telefónica contempla la figura del transporte sólo en aquellos escenarios donde Convergía no cuenta con presencia física en la localidad de destino, por lo que mal puede Convergía sostener que Telefónica se encuentra obligada a transportar vía transporte conmutado sus llamadas telefónicas desde donde no tiene interconexión local, hacia su único PDI físico en la ciudad de Lima, análisis que coincide con lo señalado por el Cuerpo Colegiado cuando sostiene que los servicios básicos a ser prestados por Telefónica en el Contrato de Interconexión se refieren a la terminación de llamadas vía transporte conmutado.
- Telefónica sostiene que conforme a los pronunciamientos emitidos por OSIPTEL para la validez de un contrato o acuerdo de interconexión es necesario cumplir con determinadas formalidades, entre ellas, que consten por escrito y que sean aprobados por OSIPTEL a través de un acto administrativo, siendo que su ausencia ratifica la posición de Telefónica en el sentido que no hubo acuerdo de interconexión en los términos planteados por Convergía y que su relación de interconexión se rige por los acuerdos vigentes y aprobados por OSIPTEL en sede administrativa.
- Telefónica solicitó se le conceda el uso de la palabra ante el Tribunal de Solución de Controversias para informar oralmente sobre esta controversia.

30. El 21 de octubre de 2011, mediante Oficio N° 200-ST/2011, la Secretaría Técnica Adjunta de los Cuerpos Colegiados remitió al Tribunal de Solución de Controversias, la Resolución N° 029-2011-CCO/OSIPTEL del 19 de octubre de 2011 emitida por el Cuerpo Colegiado, mediante la cual dicho órgano resolvió:

- Dar por cumplido los mandatos contenidos en las Resoluciones N° 025-2011-CCO/OSIPTEL, 026-2011-CCO/OSIPTEL y 028-2011-CCO/OSIPTEL; y, en consecuencia, tener por presentada la Carta Fianza Original N° D-194-554948 con vencimiento al 29 de diciembre de 2011; debiendo quedar la misma en custodia de la Secretaría Técnica Adjunta de los Cuerpos Colegiados.

**Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

- Tener por presentado el escrito N° 12 remitido por Telefónica con fecha 17 de octubre de 2011; y, poner en conocimiento de Convergía el citado escrito.
  - Poner en conocimiento del Tribunal de Solución de Controversias las siguientes comunicaciones: copia de la carta N° NM-470-CA-0468-2011 de Telefónica <sup>(4)</sup>; carta N° GER-094-2011 de Convergía <sup>(5)</sup> y el escrito N° 12 de Telefónica <sup>(6)</sup>.
31. Mediante Oficio N° 057-STTSC/2011 notificado el 21 de octubre de 2011, se puso en conocimiento de Convergía copia de la carta N° NM-470-CA-0468-2011 y el escrito N° 12 presentado por Telefónica del 17 de octubre de 2011. Asimismo, mediante Oficio N° 055-STTSC/2011 notificado el 21 de octubre de 2011, se puso en conocimiento de Telefónica las cartas N° GER-093-2011 y N° GER-094-2011 de Convergía.
32. Mediante Resolución N° 011-2011-TSC/OSIPTEL del 25 de octubre de 2011, el Tribunal de Solución de Controversias resolvió suspender los efectos del Artículo Quinto de la Resolución N° 025-2011-CCO/OSIPTEL, en el extremo que ordenó dejar sin efecto las medidas cautelares otorgadas por la Resolución N° 001-2011-MC1-CCO/OSIPTEL y por la Resolución N° 003-2011-MC1-CCO/OSIPTEL, en tanto se emita y notifique la resolución final de este órgano colegiado. Disponiendo que esta medida se haría efectiva siempre que Convergía mantenga las garantías otorgadas con ocasión de dichos procedimientos cautelares, según lo señalado en los considerandos de la presente resolución; en cuyo caso, Telefónica del Perú S.A.A. deberá mantener los servicios o, de ser el caso, levantar la medida de corte de los servicios que venía brindando a Convergía en las ciudades de Junín, Cajamarca, Ica, Ancash, Cuzco, San Martín, Loreto, Tacna, Ucayali, Puno, Cerro de Pasco, Arequipa, La Libertad, Lambayeque y Piura.
33. El 25 de octubre de 2011, mediante Resolución N° 013-2011-TSC/OSIPTEL, el Tribunal de Solución de Controversias decidió otorgar el uso de palabra a Convergía y a Telefónica, llevándose a cabo el informe oral el día 8 de noviembre de 2011.
34. El 7 de noviembre de 2011, se notificó la Resolución N° 014-2011-TSC/OSIPTEL, mediante la cual el Tribunal de Solución de Controversias ordenó a Telefónica que cumpla con el mandato contenido en la Resolución N° 011-2011-TSC/OSIPTEL, al haber Convergía cumplido con ratificar su decisión de mantener la contracautela

<sup>4</sup> En dicha comunicación, Telefónica comunicó a Convergía (i) que procedía a devolver la Carta Fianza Original número D194-554948 remitida por Convergía, y (ii) que el original de la Carta Fianza número D194-541884, que venció el pasado 22 de setiembre de 2011 se encuentra en custodia en el Cuerpo Colegiado.

<sup>5</sup> En dicha comunicación, Convergía remitió al Cuerpo Colegiado el original de la Carta Fianza número D194-554948 solidaria, sin beneficio de excusión, irrevocable e incondicionada, hasta por la suma de US\$ 46,000 (cuarenta y seis mil y 00/100 dólares americanos) y con vigencia hasta el 29 de diciembre de 2011.

<sup>6</sup> En dicha comunicación, Telefónica señaló que mediante carta N° NM-470-CA-0468-2011 del 14 de octubre de 2011 procedió a devolver a Convergía la carta fianza número D194-554948, solicitando se dé por absuelto el requerimiento de entrega de dicha carta fianza, dispuesto por la Resolución N° 028-2011-CCO/OSIPTEL.



**Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

ofrecida en forma de caución juratoria a la que se refiere la primera medida cautelar; y habiendo su representante legalizado su firma ante la Secretaría Técnica Adjunta del Tribunal de Solución de Controversias.

35. Mediante Resolución N° 015-2011-TSC/OSIPTEL del 8 de noviembre de 2011, se resolvió tener por presentado el escrito del mismo día, mediante el cual Telefónica remitió copia de la presentación que realizó en el informe oral, el cual se puso en conocimiento de Convergía.
36. El 14 de noviembre de 2011, se notificó la Resolución N° 016-2011-TSC/OSIPTEL, que resolvió tener por presentado el escrito de Convergía mediante el cual adjunta copia de su presentación realizada en el informe oral y del escrito mediante el cual señala que, no obstante lo ordenado por la Resolución N° 014-2011-TSC/OSIPTEL, Telefónica no había cumplido con reconectar los servicios en todas las ciudades involucradas en el presente procedimiento, habiéndolo realizado sólo de manera parcial. Dichos escritos fueron puestos en conocimiento de Telefónica; a fin de que, y sin perjuicio de las medidas sancionadoras que pudieran adoptarse, dicha empresa informe sobre el cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución N° 014-2011-TSC/OSIPTEL.
37. Mediante Oficio N° 215-ST/2011 del 16 de noviembre de 2011, la Secretaría Técnica Adjunta de los Cuerpos Colegiados remitió la Resolución N° 030-2011-CCO/OSIPTEL del 11 de noviembre de 2011 emitida por el Cuerpo Colegiado, mediante la cual dicho órgano puso en conocimiento del Tribunal de Solución de Controversias el escrito de Telefónica de fecha 8 de noviembre de 2011 <sup>(7)</sup>. Posteriormente, mediante Oficio N° 220-ST/2011 del 18 de noviembre de 2011, la Secretaría Técnica Adjunta de los Cuerpos Colegiados remitió la Resolución N° 031-2011-CCO/OSIPTEL del 16 de noviembre de 2011 emitida por el Cuerpo Colegiado, mediante la cual dicho órgano puso en conocimiento del Tribunal de Solución de Controversias el escrito de Telefónica de fecha 16 de noviembre de 2011 <sup>(8)</sup>.
38. El 21 de noviembre de 2011, se notificó la Resolución N° 017-2011-TSC/OSIPTEL, que resolvió tener por presentados los escritos de Telefónica remitidos el 8 y 16 de noviembre de 2011; y se puso en conocimiento de Convergía los mencionados escritos.
39. Mediante Resolución N° 018-2011-TSC/OSIPTEL del 28 de noviembre de 2011, se resolvió tener por presentados los escritos de Telefónica remitidos el 23 <sup>(9)</sup> y 25

<sup>7</sup> En dicha comunicación, Telefónica informa sobre el cumplimiento de lo dispuesto por el Tribunal de Solución de Controversias mediante Resolución N° 011-2011-TSC/OSIPTEL.

<sup>8</sup> En dicha comunicación, Telefónica informa sobre el cumplimiento de lo dispuesto por el Tribunal de Solución de Controversias mediante Resolución N° 014-2011-TSC/OSIPTEL, en atención a lo dispuesto en la Resolución N° 016-2011-TSC/OSIPTEL.

<sup>9</sup> En dicha comunicación, Telefónica señaló que, con relación a lo que informó el 16 de noviembre del mismo año, sobre los desperfectos en la operatividad de los circuitos de Trujillo y Chiclayo; en el caso de Chiclayo, el desperfecto en algunos circuitos especializados de entrada a su red, fue corregido de forma inmediata; y en el caso de Trujillo, el mismo se produjo en la red de Convergía; por lo que, de acuerdo con

**Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

de noviembre de 2011 <sup>(10)</sup>, los cuales fueron puestos en conocimiento de Convergía.

**II. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN**

40. La cuestión en discusión consiste en determinar si corresponde declarar fundado o infundado el Recurso de Apelación presentado por Convergía contra la Resolución N° 025-2011-CCO/OSIPTEL emitida por el Cuerpo Colegiado; y, en consecuencia, confirmar o revocar la decisión de la primera instancia que declaró infundadas la primera y segunda pretensión principal de Convergía, sobre la validez de la relación de interconexión entre Convergía y Telefónica <sup>(11)</sup> en los dos escenarios planteados por dicha empresa y analizados por el Cuerpo Colegiado <sup>(12)</sup> e infundadas sus respectivas pretensiones accesorias.

**III. CUESTION PROCESAL PREVIA**

41. Conforme se ha señalado, Telefónica sostiene como cuestión procesal previa que el Recurso de Apelación de Convergía debe ser declarado improcedente, pues se limita a debatir la posición de Telefónica a lo largo del procedimiento y no los argumentos del Cuerpo Colegiado, sin sustentarse en una diferente interpretación de las pruebas producidas o en una cuestión de puro derecho; y sin que sus alegaciones constituyan fundamentos de hecho o de derecho que apoyen dicho recurso. Señala, además, que este Tribunal se ha pronunciado anteriormente sobre la improcedencia de los extremos que no se encuentren sustentados en una diferente interpretación de las pruebas producidas o que no contienen los fundamentos de hecho que sustentan su posición.
42. En efecto, el artículo 209° de la Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante LPAG) señala que las apelaciones pueden sustentarse en diferente interpretación de las pruebas producidas o en cuestiones de puro derecho <sup>(13)</sup>.

---

lo señalado por un representante de dicha empresa, el servicio sería repuesto el 23 de noviembre de 2011.

<sup>10</sup> En dicha comunicación, Telefónica expresó su punto de vista, con relación a los argumentos expuestos por Convergía en el informe oral realizado ante este Tribunal el 8 de noviembre de 2011.

<sup>11</sup> Conforme lo señaló el Cuerpo Colegiado en la página 24 de la Resolución impugnada, en suma, la controversia versa sobre la pretensión de Convergía a fin de que se mantenga el servicio de transporte conmutado de terminación y originación de llamadas en la medida que ese servicio lo considera parte de su relación de interconexión.

<sup>12</sup> Dichos escenarios fueron:

Primer escenario: diez (10) ciudades: Junín, Cajamarca, Ica, Ancash, Cuzco, San Martín, Loreto, Tacna, Ucayali y Puno.

Segundo escenario: cinco (5) ciudades: Cerro de Pasco, Arequipa, La Libertad, Lambayeque y Piura. Cabe señalar, que respecto al caso en concreto de Cerro de Pasco, la resolución impugnada señaló que la interconexión está vinculada a la telefonía fija.

<sup>13</sup> "Artículo 209.- Recurso de apelación. El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico".

**Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

43. La apelación, como tal, es un recurso jerárquico en el que la Ley exige que se intente por ante la misma autoridad que expidió el acto para que lo eleve al superior jerárquico, y además, que se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho <sup>(14)</sup>.
44. En su apelación, Convergía solicita que el Tribunal de Solución de Controversias revoque la resolución impugnada manifestando su discrepancia con el que, según señala, constituye el argumento básico expuesto por el Cuerpo Colegiado para denegar sus pretensiones, pues considera que la omisión de implementar un acuerdo de interconexión por escrito y someterlo a la aprobación del OSIPTEL de manera previa, no puede determinar su desconocimiento. Asimismo, señala estar en desacuerdo con la primera instancia, en lo referido a que el contrato de interconexión y la normativa sectorial no establecen la obligación de Telefónica de prestar el servicio de originación de llamadas ligada al transporte conmutado; pues considera que del contrato de interconexión se infiere la obligación de prestar dicho servicio y las partes así lo acordaron en la implementación del PDI único en Lima <sup>(15)</sup>.
45. Conforme se advierte de los considerandos anteriores, la apelación de Convergía versa principalmente sobre la aplicación e interpretación de las normas correspondientes, esto es, si es necesario que un acuerdo de interconexión conste por escrito y sea aprobado por el OSIPTEL, para que el mismo sea exigible ante esta vía de solución de controversias; así como sobre la obligación de Telefónica de prestar el servicio de originación vía transporte conmutado a Convergía.
46. En tal virtud, el Tribunal de Solución de Controversias considera que el Recurso de Apelación presentado por Convergía cumple con los requisitos establecidos en el artículo 209° de la LPAG, correspondiendo desestimar el pedido de Telefónica, para que se declare su improcedencia.
47. Sin perjuicio de lo señalado anteriormente, cabe indicar que si bien Convergía ha manifestado que interpone Recurso de Apelación contra la Resolución N° 025-2011-CCO/OSIPTEL, en la impugnación sólo ha sustentado los extremos correspondientes a la primera y segunda pretensión (principal y accesorio) que fueron declaradas infundadas por el Cuerpo Colegiado, y que se refieren a su pretensión para que se declare válida la relación de interconexión entre Convergía y Telefónica, y para que se declare que no procede el corte o suspensión del

<sup>14</sup> BREWER-CARIAS, Allan R. Principios del Procedimiento Administrativo en América Latina, LEGIS, Año 2003, pp. 308.

<sup>15</sup> En el mismo sentido, en la presentación realizada durante el informe oral ante este Tribunal, Convergía señala: "¿En que discrepamos respecto a las conclusiones del CCO?

*No compartimos las siguientes conclusiones:*

- *Que en el Contrato de Interconexión no se establece la obligación de prestar el servicio de ORIGINACIÓN ligada al transporte conmutado por lo que no resultaría exigible.*
- *Que la modificación del contrato debió estar por escrito.*
- *Que la modificación del contrato debió ser aprobada por OSIPTEL aún cuando la norma que lo exige es posterior al año 2005."*

**Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

servicio en los dos escenarios planteados por Convergía y analizados por el Cuerpo Colegiado <sup>(16)</sup> (en adelante los dos escenarios analizados).

48. En consecuencia, atendiendo a los fundamentos contenidos en el Recurso de Apelación, este Tribunal se pronunciará únicamente respecto a los extremos de la resolución impugnada que declararon infundadas las pretensiones de Convergía, para que se declare válida la relación de interconexión con Telefónica, y para que se declare que no procede el corte o suspensión del servicio en los dos escenarios analizados <sup>(17)</sup>.

**IV. ANÁLISIS****4.1. Sobre la naturaleza de los contratos de interconexión**

49. Conforme se ha señalado anteriormente, Convergía sostiene que si bien las disposiciones regulatorias exigen que los acuerdos de interconexión consten por escrito, no señalan que su inobservancia determina su invalidez o nulidad, siendo que el acuerdo verbal entre Telefónica y Convergía traducido en la modificación del PTI para implementar el PDI único quedó perfeccionado con el “libre consentimiento” de ambas partes conforme al Código Civil, lo que determina que dichos acuerdos -establecidos a partir del año 2005- sean válidos, vigentes y exigibles, correspondiendo que Telefónica los respete y mantenga la prestación de los servicios en los términos solicitados por Convergía.
50. Por su parte, Telefónica sostiene que conforme a los pronunciamientos emitidos por el OSIPTEL, para la validez de un contrato o acuerdo de interconexión es necesario cumplir con determinadas formalidades, entre ellas, que consten por escrito y que sean aprobados por este Organismo a través de un acto administrativo; siendo que su ausencia ratifica la posición de Telefónica, en el sentido que no hubo acuerdo de interconexión en los términos planteados por Convergía, y que su relación de interconexión se rige por los acuerdos vigentes aprobados por el OSIPTEL en sede administrativa.
51. Sobre el particular, tomando en cuenta los argumentos vertidos por las partes y lo señalado por el Cuerpo Colegiado en la resolución impugnada, el Tribunal de Solución de Controversias considera necesario analizar la naturaleza de los contratos de interconexión, según lo establecido en la normativa vigente.
52. En primer término, cabe indicar que la interconexión ha sido definida como el conjunto de acuerdos y reglas que tienen por objeto que los usuarios de los

<sup>16</sup> Como se ha señalado anteriormente, en su Recurso de Apelación Convergía también solicitó la suspensión de efectos de un extremo de lo dispuesto en el artículo quinto de la Resolución N° 025-2011-CCO/OSIPTEL, pedido que fue resuelto por este Tribunal mediante Resolución N° 011-2011-TSC/OSIPTEL del 25 de octubre de 2011.

<sup>17</sup> “Artículo Segundo.- Declarar INFUNDADA la primera pretensión principal planteada por COVERGIA en su demanda e INFUNDADA su respectiva pretensión accesoría.  
Artículo Tercero.- Declarar INFUNDADA la segunda pretensión principal planteada por COVERGIA en su demanda e INFUNDADA su respectiva pretensión accesoría”.

**Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

servicios de telecomunicaciones prestados por un operador puedan comunicarse con los usuarios de servicios de telecomunicaciones, de la misma naturaleza, prestados por otro operador <sup>(18)</sup>.

53. La interconexión de las redes y los servicios públicos de telecomunicaciones ha sido considerada como de interés público y social; y, por tanto, obligatoria, calificándola como una condición esencial de la concesión <sup>(19)</sup>.
54. Los acuerdos de interconexión convenidos entre los operadores de las redes o servicios que se interconecten, deben constar por escrito, estar en armonía con los principios de neutralidad, no discriminación e igualdad de acceso y sujetarse a lo establecido por la Ley, al Reglamento, los reglamentos específicos, los planes técnicos fundamentales contenidos en el Plan Nacional de Telecomunicaciones, así como a las disposiciones que dicte el OSIPTEL <sup>(20)</sup>.
55. Asimismo, y sin perjuicio de la denominación que las partes le confieran, los acuerdos entre los operadores a interconectarse que comprendan compromisos u obligaciones relacionadas con la interconexión misma, que posibiliten la comunicación entre los usuarios de ambas empresas o que establezcan cargos para el transporte o terminación de llamadas o, en general, cargos de interconexión, constituyen acuerdos de interconexión y deberán ser presentados al OSIPTEL a efectos de su evaluación y pronunciamiento <sup>(21)</sup>.
56. Respecto a las comunicaciones al OSIPTEL, todo operador de servicios públicos de telecomunicaciones informará al OSIPTEL; así como al operador con el cual tenga una relación de interconexión establecida, los cambios que introduzca en sus redes que afecten la relación de interconexión con la red u otro servicio público de telecomunicaciones de dicho operador <sup>(22)</sup>.
57. Conforme se advierte de las normas glosadas, la Ley de Telecomunicaciones ha calificado a la interconexión como de interés público y social. Habiéndose asumido en el Perú, como esquema institucional en materia de interconexión, el de la negociación supervisada <sup>(23)</sup>.

<sup>18</sup> Artículo 3° del TUO de las Normas de Interconexión.

<sup>19</sup> Artículo 7° del TUO de la Ley de Telecomunicaciones, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2003-TCC y el artículo 103° del Texto Único Ordenado del Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones, aprobado por Decreto Supremo N° 020-2007-MTC (en adelante TUO del Reglamento General).

<sup>20</sup> Artículo 106° del TUO del Reglamento General y artículo 46° del TUO de las Normas de Interconexión.

<sup>21</sup> Artículo 38° del TUO de las Normas de Interconexión.

<sup>22</sup> Artículo 31° del TUO de las Normas de Interconexión.

<sup>23</sup> Así lo señaló expresamente la Exposición de Motivos del proyecto de Reglamento de Interconexión aprobado por Resolución de Presidencia N° 066-97-PD/OSIPTEL *“El proyecto de Reglamento de Interconexión se adhiere al tercer enfoque (negociación supervisada); sobre la base de regulaciones que aseguren que en la prestación del servicio de telecomunicaciones se cumpla con los principios de neutralidad, no discriminación e igualdad de acceso, las partes tienen un espacio para negociar sus relaciones contractuales privadas. Sin embargo, al estar de por medio intereses de terceros operadores y de los usuarios, los acuerdos de interconexión deben ser supervisados por el OSIPTEL como requisito para su validez jurídica”*. (Subrayado nuestro).

**Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

58. Ello significa, que si bien existe un margen de libertad para que las partes negocien en materia de interconexión, los contratos y demás acuerdos de interconexión están sujetos a la aprobación del OSIPTEL para su vigencia y producción de efectos jurídicos <sup>(24)</sup> <sup>(25)</sup>. Debido a ello, los operadores de redes públicas de telecomunicaciones deberán negociar y suscribir el contrato de interconexión; luego de lo cual, cualquiera de ellos lo presentará al OSIPTEL, a efectos que este Organismo se pronuncie expresando su conformidad o formulando las disposiciones que serán obligatoriamente incorporadas al contrato, el mismo que tendrá efectos una vez que sea aprobado por este Organismo <sup>(26)</sup>.
59. En el mismo sentido, la doctrina refiere que, dentro del marco de la interconexión, se ha optado por limitar ampliamente la libertad contractual de los operadores, tanto desde la perspectiva de la contratación en sí misma considerada, como desde la dimensión del contenido de los pactos o estipulaciones <sup>(27)</sup>. Ello, pues aún cuando se afirma que la obligación de facilitar la interconexión es efectiva a través de los correspondientes acuerdos de interconexión entre los operadores que se celebran libremente entre las partes; los mismos quedan sujetos al pleno control y supervisión de la Administración <sup>(28)</sup>.
60. Así, la importancia de la interconexión es tal en el desarrollo de las telecomunicaciones de un país, que si no existiese una adecuada implementación de los acuerdos de interconexión entre las diferentes empresas que proveen los servicios, los usuarios de servicios de telecomunicaciones no podrían comunicarse entre sí, o conectarse a los servicios que requieren <sup>(29)</sup>.
61. Por lo antes expuesto, queda claro que la naturaleza de los contratos de interconexión es distinta a la de los contratos de naturaleza civil, al tratarse de una materia considerada por la Ley de Telecomunicaciones como “de interés público y social”; en la que la autonomía para negociar dichos acuerdos debe ejercerse según los límites establecidos en la normativa específica que la regula; la misma que establece que para su vigencia, los contratos de interconexión y demás acuerdos de interconexión, deben ser aprobados por el OSIPTEL.

<sup>24</sup> Artículo 107º del TUO del Reglamento General “(...) *El contrato de interconexión tendrá efectos una vez que sea aprobado por OSIPTEL*” y Artículo 44º del TUO de las Normas de Interconexión.

<sup>25</sup> Otro mecanismo para el establecimiento de la interconexión es el Mandato de Interconexión, aplicable si las empresas no llegan a un acuerdo sobre los términos y condiciones de la interconexión, o, cuando se hubiera observado el contrato de interconexión y haya vencido el plazo para la subsanación de las observaciones sin que las mismas hayan sido incorporadas.

<sup>26</sup> Artículo 44º del TUO de las Normas de Interconexión.

<sup>27</sup> FERNÁNDEZ FARRERES, Germán. “*Algunas consideraciones sobre el régimen jurídico de la Interconexión de redes de telecomunicaciones*”. En: Telecomunicaciones, Infraestructura y Libre Competencia. Valencia: Tirant Lo Blanch. Año 2004, pp. 132.

<sup>28</sup> FERNÁNDEZ FARRERES, Germán. “*Algunas consideraciones sobre el régimen jurídico de la Interconexión de redes de telecomunicaciones*”. En: Telecomunicaciones, Infraestructura y Libre Competencia. Valencia: Tirant Lo Blanch. Año 2004, pp. 135.

<sup>29</sup> ORGANISMO SUPERVISOR DE INVERSIÓN PRIVADA EN TELECOMUNICACIONES (OSIPTEL). *La Interconexión en el ámbito de Regulatel*. Lima: Foro Latinoamericano de Entes Reguladores de Telecomunicaciones (Regulatel). 2004. pp.3.



**Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

62. Tomando en cuenta las consideraciones anteriormente desarrolladas, este Tribunal considera que, para que un contrato de interconexión y demás acuerdos de interconexión, tengan efectos jurídicos deben ser previamente aprobados por las instancias competentes del OSIPTEL <sup>(30)</sup>; por lo que, atendiendo a lo dispuesto en la normativa regulatoria específica, no corresponde -en el presente caso- acudir a las normas del Código Civil, para definir la naturaleza y formalidades que deben seguir los contratos de interconexión como requisito previo para la producción de efectos jurídicos.

**4.2. Sobre la adecuación de los contratos y relaciones de interconexión a la normativa vigente**

63. Conforme se ha señalado, Convergía alega que -en el año 2005- no existía norma que dispusiera que los contratos de interconexión y demás acuerdos de interconexión entraban en “vigencia” luego de aprobados por OSIPTEL, por lo que dichos acuerdos cobraron vigencia aún cuando no fueron presentados para aprobación del OSIPTEL, en tanto a dicha fecha, la normativa no supeditaba su vigencia a tal formalidad, no pudiendo ésta ser aplicada retroactivamente. Así, sostiene que el artículo 44° del TUO de las Normas de Interconexión no le resultaría aplicable <sup>(31)</sup>, al haber dicha norma entrado en vigencia en el año 2006, es decir, posteriormente a la modificación de su esquema de interconexión (modificación del proyecto técnico del año 2005).

64. En primer término, es de indicar que en aras de garantizar la compatibilidad entre las relaciones de interconexión y el marco regulatorio de la interconexión, la Ley ha previsto que corresponde al OSIPTEL establecer las normas a las que deben sujetarse los acuerdos de interconexión, las cuales son de cumplimiento obligatorio <sup>(32)</sup>.

<sup>30</sup> Conforme al artículo 82° del TUO de las Normas de Interconexión es la Gerencia General del OSIPTEL, el órgano competente para aprobar los Contratos de Interconexión.

*“Artículo 82.- Los Mandatos de Interconexión serán emitidos por el Consejo Directivo de OSIPTEL.*

*La Gerencia General del OSIPTEL emitirá las resoluciones respecto de la evaluación de los acuerdos de interconexión presentados por las empresas y las demás resoluciones relacionadas con la interconexión. Las resoluciones de la Gerencia General son susceptibles de impugnación de acuerdo a lo dispuesto en la Ley de Normas Generales de Procedimientos Administrativos.*

*El recurso de apelación será presentado ante la Gerencia General del OSIPTEL para que ésta lo eleve al Consejo Directivo, con cuya resolución quedará agotada la vía administrativa”.*

<sup>31</sup> Artículo 44° del TUO de las Normas de Interconexión

*“Artículo 44.-*

*(...)*

*El contrato de interconexión y demás acuerdos de interconexión entrarán en vigencia a partir del día siguiente de notificada la resolución de aprobación correspondiente; salvo que las partes hayan acordado expresamente que la vigencia se producirá en una fecha posterior*

*(...). (subrayado nuestro)*

(Según texto modificado por la Resolución N° 042-2006-CD/OSIPTEL)

<sup>32</sup> Ley de Telecomunicaciones

*“Artículo 72.- El Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones, en base a los principios de neutralidad e igualdad de acceso, establecerá las normas a que deben sujetarse los convenios de interconexión de empresas. Estas normas son obligatorias y su cumplimiento de orden público”.*

**Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

65. Con relación a lo señalado por Convergía respecto a que, en el año 2005, la normativa no supeditaba la vigencia de los contratos de interconexión a su aprobación por parte del OSIPTEL; cabe indicar que desde el año 1998, la regulación contenía disposiciones que sujetaban la vigencia de los *contratos de interconexión o sus modificaciones*, al pronunciamiento del OSIPTEL; por lo que lo señalado por Convergía no es correcto <sup>(33)</sup>.
66. Asimismo, si bien el texto del artículo 44° del TUO de las Normas de Interconexión alegado por Convergía, fue modificado en el año 2006 mediante la Resolución N° 042-2006-CD/OSIPTEL, refiriéndose a la obligación de sujeción de la vigencia de los *demás acuerdos de interconexión (acuerdos de interconexión relacionados)* al pronunciamiento del OSIPTEL, dicha norma es plenamente exigible al presente procedimiento, debido a que una vez creada la relación jurídica de interconexión, ésta es susceptible de ser regulada no sólo por los acuerdos a los que lleguen las partes que hayan sido aprobados por el OSIPTEL, sino también por las disposiciones que dicte este Organismo conforme a las facultades normativas establecidas legalmente, tanto al momento de la celebración del contrato como en la ejecución de la relación de interconexión <sup>(34)</sup>.

---

Ley 26285

“Artículo 8.- Las funciones del OSIPTEL son, entre otras, las siguientes:

(...)

g) *Las relacionadas con la interconexión de servicios en sus aspectos técnicos y económicos.*”

Reglamento General del OSIPTEL

“Artículo 25.- Reglamentos que pueden dictarse en ejercicio de la función normativa

En ejercicio de la función normativa puede dictarse reglamentos o disposiciones de carácter general referidos a los siguientes asuntos:

(...)

f) *Lineamientos para la interconexión de servicios y redes de telecomunicaciones*”.

<sup>33</sup> El artículo 38° del Reglamento de Interconexión, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 001-98-CD/OSIPTEL, recogido en el artículo 46° del TUO de las Normas de Interconexión y vigente hasta la aprobación de la Resolución N° 042-2006-CD/OSIPTEL, establecía lo siguiente:

“Artículo 38°.- Los contratos de interconexión deberán constar por escrito.

Los términos y condiciones de los contratos de interconexión serán convenidos entre los operadores de las redes o servicios que se interconecten, sujetándose a tal efecto a las disposiciones de la Ley, del Reglamento General, del presente Reglamento y demás normas o disposiciones aplicables.

El operador de la red o servicio interconectado es responsable ante sus usuarios, por los servicios que preste con sus redes y/o equipos.

El contrato de Interconexión, sus modificaciones y los mandatos que expida OSIPTEL, entrarán en vigencia desde el día siguiente de notificada la resolución correspondiente.”

Asimismo, el artículo 41° del Reglamento de Interconexión recogido luego en el artículo 50° del TUO de las Normas de Interconexión estableció lo siguiente:

“Artículo 41°.- La modificación de los contratos de interconexión estará sujeta a la aprobación del OSIPTEL, aplicándose el procedimiento y los plazos previstos en el presente Reglamento”.

<sup>34</sup> Este último supuesto -contrariamente a lo indicado por Convergía- no constituiría una aplicación retroactiva de la norma jurídica; sino la aplicación inmediata de la misma. Ello, por cuanto, la nueva norma se aplicaría inmediatamente después de su entrada en vigencia a las consecuencias de la relación jurídica existente, conforme a lo dispuesto en el artículo 103° de la Constitución Política del Estado Peruano.

**Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

67. En ese sentido, la adecuación del Contrato de Interconexión suscrito entre Telefónica y Convergía a la normativa vigente, se consignó expresamente en la Resolución que aprobó el citado Contrato, señalando lo siguiente:

*“Artículo 2°.- Los términos de la presente relación de interconexión se adecuarán a las disposiciones que sobre la materia dicte OSIPTEL, de ser el caso”.*

68. Asimismo, la Cláusula Decimocuarta del citado Contrato de Interconexión, se refirió a la sujeción de dicho Contrato a la futura normativa del OSIPTEL:

*“DECIMOCUARTA: LEY Y PRINCIPIOS APLICABLES.-*

*Las partes declaran haber celebrado el presente Contrato de acuerdo a las leyes peruanas y declaran que son de aplicación al mismo las siguientes normas: (...)*

*5. Reglamento de Interconexión (Resolución de Presidencia N° 001-98-CD/OSIPTEL) y demás normas modificatorias y ampliatorias. (...)*

*9. Otras disposiciones sobre interconexión y preselección de OSIPTEL, siempre que sean de aplicación a relaciones de interconexión equivalentes a la establecida en virtud del presente Contrato”.*  
*(Resaltado nuestro)*

69. En consecuencia, conforme a las consideraciones antes señaladas, el Tribunal de Solución de Controversias considera que lo dispuesto en el TUO de las Normas de Interconexión, respecto a la vigencia de los contratos de interconexión, sus modificaciones y demás acuerdos de interconexión, a partir del día siguiente de notificada la resolución de aprobación correspondiente <sup>(35)</sup>, es plenamente aplicable al presente procedimiento <sup>(36)</sup>.

**4.3. Sobre la modificación de los contratos de interconexión**

70. Convergía alega que -en el año 2005- acordó con Telefónica modificar el PTI contenido en el contrato de interconexión del año 2000, a fin de establecer un sólo PDI físico ubicado en Lima, comprometiéndose Telefónica a entregar en dicho PDI todas las llamadas originadas en provincias, situación que no está prohibida por la regulación sectorial; y que, por el contrario, es un escenario aceptado y regulado por el OSIPTEL para servicios como el de la telefonía fija. Sostiene, además, que el contrato de interconexión es independiente al contrato de arrendamiento de

<sup>35</sup> Artículos 44° y 50° del TUO de las Normas de Interconexión.

<sup>36</sup> Adicionalmente, a ello, cabe agregar que la cláusula cuarta del Contrato de Interconexión aprobado por Resolución N° 129-2000-GG/OSIPTEL, estableció que:

*“La interconexión de las redes y servicios a que se refiere este contrato constituye una operación jurídica y económicamente independiente de la prestación de servicios adicionales, conexos o complementarios que las partes posteriormente puedan acordar.*

*Las partes podrán solicitarse recíprocamente la prestación de otros servicios adicionales, conexos o complementarios, siendo potestativo de la parte que recibe la solicitud el otorgarlos. En cada caso, los términos y condiciones de la prestación de dichos servicios serán negociados por las partes.*

*(...)*

*Los acuerdos relacionados a la prestación de servicios adicionales, conexos o complementarios relativos a la interconexión se encuentran sujetos a la supervisión y aprobación de OSIPTEL, con los límites previstos en la legislación vigente”.*

**Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

circuitos y que realizó pagos a Telefónica por adecuaciones de red, lo cual habría permitido la implementación de la interconexión bajo el esquema de PDI único.

71. Por su parte, Telefónica sostiene que, para encontrarse en el marco de interconexión, un operador de larga distancia debe contar con un punto de interconexión en el área local de origen de la llamada de larga distancia, conforme lo ha señalado la Resolución N° 116-2011-CD/OSIPTEL; y que su Contrato de Interconexión con Convergía contempla la figura del transporte sólo en aquellos escenarios donde dicha empresa no cuenta con presencia física en la localidad de destino, por lo que mal puede Convergía sostener que Telefónica se encuentra obligada a transportar vía transporte conmutado sus llamadas telefónicas desde donde no tiene interconexión local, hacia su único PDI físico en la ciudad de Lima. Asimismo, con relación al pago de adecuación de red Telefónica sostiene que dichos pagos eran plenamente exigibles.
72. Como se ha señalado anteriormente, los contratos de interconexión, las modificaciones a los mismos y demás acuerdos de interconexión, deben ser aprobadas por el OSIPTEL –Gerencia General del OSIPTEL- previamente a su entrada en vigencia.
73. Asimismo, el artículo 39° del TUO de las Normas de Interconexión, señala que la interconexión se realiza de acuerdo con un PTI convenido por las partes involucradas, el que integrará el respectivo contrato de interconexión. Dicho Proyecto contendrá, de ser necesario, los siguientes elementos: la descripción general del PTI, los servicios que prestarán los operadores a través de las redes o servicios que se interconecten, las áreas de servicio comprendidas en la interconexión, las fechas y períodos en los cuales se realizará la interconexión, incluyendo su cronograma respectivo, los protocolos de pruebas técnicas de aceptación de equipos y de sistemas, la responsabilidad en la ejecución de las instalaciones y de las pruebas de aceptación, las medidas previstas para evitar interferencias o daños en las redes de las partes involucradas o de terceros, entre otros aspectos. Cuando la interconexión sea de redes, el número de circuitos de interconexión requeridos será determinada por el operador que la solicita.
74. Adicionalmente, en el Contrato de Interconexión suscrito entre Telefónica y Convergía, aprobado el año 2000, se estableció en el procedimiento para la modificación del PTI, la remisión al OSIPTEL de las comunicaciones cursadas entre las partes.
75. Teniendo en cuenta la documentación obrante en el expediente y que, conforme a lo alegado por la propia demandante, existirían acuerdos posteriores al Contrato de Interconexión, como la suscripción de acuerdos y modificación de esquemas que involucrarían materias de interconexión, por los cuales se podría haber modificado la relación de interconexión inicial entre Telefónica y Convergía, sin que dichos acuerdos hubieren sido aprobados, conforme al procedimiento regular desarrollado anteriormente, este Tribunal considera como ya lo ha señalado anteriormente que, el reconocimiento de la validez del Contrato de Interconexión y

**Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

la consecuente prestación de los servicios materia de demanda en los dos escenarios analizados no es exigible, por esta vía de solución de controversias.

76. Asimismo, considerando que dichos acuerdos serían materia de aprobación, y, en su caso, investigación por parte de las áreas respectivas del OSIPTEL, se estima pertinente remitir a la Gerencia General la presente resolución, para los fines correspondientes.
  77. Por lo expuesto, el Tribunal de Solución de Controversias considera que corresponde declarar infundado el Recurso de Apelación presentado por Convergía contra la Resolución N° 025-2011-CCO/OSIPTEL, debiendo confirmarse la citada Resolución en los extremos apelados.
  78. De otro lado, con relación al pago por adecuaciones de red, Convergía sostiene que realizó pagos a Telefónica por adecuaciones de red, lo cual habría permitido la implementación de la interconexión bajo el esquema de PDI único. Por su parte, Telefónica indica que, contrariamente a lo señalado por el Cuerpo Colegiado, como quiera que los circuitos y equipos arrendados por Telefónica a Convergía en virtud del Contrato de Arrendamiento de Circuitos, formaban parte de la red de Convergía –y no de Telefónica- el pago de una contraprestación por concepto de adecuación de red era plenamente exigible, lo que es coincidente con el Informe que sustenta la Resolución N° 116-2011-CD/OSIPTEL.
  79. Sobre el particular, este Tribunal considera pertinente precisar que si bien de los documentos que obran en el expediente, se infiere que habrían existido pagos de Convergía a Telefónica por concepto de adecuación de red, su exigibilidad –considerada por Convergía como indebida para el caso de Provincias- no constituye materia de la presente controversia, por lo que no corresponde que este Tribunal se pronuncie respecto de este tema.
  80. Por su parte, con relación al contrato de arrendamiento de circuitos suscrito entre las partes, Convergía sostiene que al ser el contrato de interconexión independiente al contrato de arrendamiento de circuitos, este último contrato fungía como alternativa respecto al servicio de transporte conmutado. De otro lado, Telefónica alega que este contrato únicamente proveyó de infraestructura para extender la red de Convergía, así como un mecanismo para que pueda originar y terminar tráfico hacia la ciudad de Lima; aunque reconoce que, luego de la transacción extrajudicial, mantuvo prestaciones accesorias de forma temporal.
  81. Al respecto, este Tribunal considera que si bien de los documentos que obran en el expediente se advierte que el contrato de arrendamiento de circuitos es un contrato independiente al Contrato de Interconexión suscrito entre las partes, éste habría facilitado o viabilizado la alegada relación de interconexión como relación principal.
- 4.4. Sobre la prestación del servicio de originación vinculado al transporte conmutado**



**Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

82. Convergia sostiene que si bien el Contrato de Interconexión no señala expresamente la obligación de prestar el servicio de originación vinculado al transporte conmutado ello se infiere del mismo, puesto que el servicio de terminación de llamadas del contrato de interconexión incluye el servicio de originación y, sin éste último, no existe comunicación. Agrega, que la obligación de prestar este servicio, fue establecida con motivo de la implementación del PDI único el año 2005, siendo irrelevante que no se haya plasmado en un documento escrito.
83. Al respecto, cabe indicar que conforme a la normativa vigente si bien los operadores de larga distancia deben aceptar comunicaciones de otros operadores de larga distancia para terminarlas en un área local en aquellos casos que estos últimos no tengan puntos de interconexión locales <sup>(37)</sup>, no se encuentra comprendido dentro del marco de la interconexión la originación de llamadas de larga distancia en áreas locales donde el respectivo concesionario de larga distancia que solicita la interconexión no tiene un punto de interconexión <sup>(38)</sup> <sup>(39)</sup>.
84. Sin perjuicio de ello, cabe reiterar que -como quiera que- conforme a lo señalado anteriormente por este Tribunal, por acuerdos posteriores se habría modificado la relación de interconexión inicial de las partes, sin que los mismos hayan sido aprobados por las instancias competentes del OSIPTEL; tampoco es exigible, por esta vía de solución de controversias, la prestación del servicio de originación de llamadas vía transporte conmutado.

**4.5. Sobre la suspensión de efectos del artículo quinto de la Resolución impugnada**

85. En su escrito de apelación, Convergia solicitó disponer la suspensión de efectos de la Resolución N° 025-2011-CCO/OSIPTEL, en el extremo referido al artículo quinto, a fin que se mantengan vigentes las medidas cautelares otorgadas por Resolución N° 001-2011-MC1-CCO/OSIPTEL y por Resolución N° 003-2011-MC1-CCO/OSIPTEL.
86. Mediante Resolución N° 011-2011-TSC/OSIPTEL del 25 de octubre de 2011, el Tribunal de Solución de Controversias resolvió suspender los efectos del Artículo Quinto de la Resolución N° 025-2011-CCO/OSIPTEL, en el extremo que ordenó dejar sin efecto las medidas cautelares otorgadas por la Resolución N° 001-2011-MC1-CCO/OSIPTEL y por la Resolución N° 003-2011-MC1-CCO/OSIPTEL, en tanto se emita y notifique la resolución final de este órgano colegiado.

<sup>37</sup> Artículo 9° inciso 3 del Decreto Supremo N° 003-2007-MTC que incorporó al Decreto Supremo N° 020-98-MTC, el Título I denominado “Lineamientos para Desarrollar y Consolidar la Competencia y la Expansión de los Servicios de Telecomunicaciones en el Perú”.

<sup>38</sup> El numeral 40° de los Lineamientos de Política de Apertura del Mercado de las Telecomunicaciones del Perú, aprobado por Decreto Supremo N° 020-98-MTC, señala que:

“40. Sólo se proveerá y se cobrará por cargo de interconexión donde tenga presencia cada uno de los prestadores de servicios a ser interconectados”.

<sup>39</sup> Al respecto, ver, por ejemplo, las Resoluciones de la Gerencia General del OSIPTEL N° 478-2004-GG/OSIPTEL y N° 166-2009/OSIPTEL.





PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor  
de Inversión Privada en  
Telecomunicaciones - OSIPTEL

**Resolución N° 019-2011-TSC/OSIPTEL**

Disponiendo que esta medida se haría efectiva siempre que Convergía mantenga las garantías otorgadas con ocasión de dichos procedimientos cautelares, según lo señalado en los considerandos de la presente resolución; en cuyo caso, Telefónica deberá mantener los servicios o, de ser el caso, levantar la medida de corte de los servicios que venía brindando a Convergía en las localidades de Junín, Cajamarca, Ica, Ancash, Cuzco, San Martín, Loreto, Tacna, Ucayali, Puno, Cerro de Pasco, Arequipa, La Libertad, Lambayeque y Piura. Posteriormente, mediante Resolución N° 014-2011-TSC/OSIPTEL notificada el 7 de noviembre de 2011, se ordenó a Telefónica que cumpla con el mandato contenido en la Resolución N° 011-2011-TSC/OSIPTEL.

87. Conforme se desprende de la referida Resolución N° 011-2011-TSC/OSIPTEL del 25 de octubre de 2011, este Tribunal señaló que la vigencia de la medida de suspensión de efectos otorgada con ocasión del presente procedimiento, quedaba sujeta a lo decidido en la resolución final. En atención a ello, habiéndose evaluado declarar infundado el Recurso de Apelación de Convergía, corresponderá dejar sin efecto legal la medida de suspensión de efectos otorgada a favor de Convergía mediante la aludida Resolución, cuyo cumplimiento, fue ordenado por este Tribunal mediante la Resolución N° 014-2011-TSC/OSIPTEL notificada el 7 de noviembre de 2011.

**RESUELVE:**

**Artículo Primero:** Declarar INFUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por Convergía Perú S.A. contra la Resolución N° 025-2011-CCO/OSIPTEL; y, en consecuencia, confirmar dicha resolución en los extremos en que fue apelada, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

**Artículo Segundo:** Dejar sin efecto la medida de suspensión de efectos otorgada mediante la Resolución N° 011-2011-TSC/OSIPTEL del 25 de octubre de 2011, en vista de que el Recurso de Apelación interpuesto por Convergía Perú S.A. ha sido declarado infundado.

**Artículo Tercero:** Poner en conocimiento de la Gerencia General del OSIPTEL la presente resolución, para que a través de las áreas correspondientes, adopte las medidas correspondientes, en el marco de sus funciones.

**Con el voto favorable de los señores vocales: Hebert Tassano Velaochaga, Humberto Ramírez Trucíos y Juan Carlos Valderrama Cueva.**

**HEBERT TASSANO VELAOCHAGA**  
**Presidente**