

Expediente 003-98

RESOLUCIÓN N° 007-CCO-99

Lima, 16 de febrero de 1999

El Cuerpo Colegiado Ordinario del OSIPTEL a cargo de la solución de la controversia suscitada entre PC Company S.A. (en adelante PC) y Telefónica del Perú S.A.A. (en adelante TdP), por supuesto cobro excesivo de servicios brindados;

VISTOS:

1. La demanda presentada por la empresa PC el día 27 de noviembre de 1998, en la que solicita el inicio de una controversia contra TdP por existir un supuesto cobro excesivo por los servicios brindados;
2. El escrito de contestación presentado por TdP, negando y contradiciendo todos los extremos de la demanda, y solicitando que la misma sea declarada infundada;
3. El acta de la Audiencia de Conciliación realizada el día 4 de febrero de 1999, en la cual consta que las partes no llegaron a ningún acuerdo respecto de la presente controversia;

CONSIDERANDO:

1. Posición de las partes y definición del objeto de la controversia

- 1.1 PC señala en su demanda que ha recibido una factura por concepto del arrendamiento del circuito dedicado (No. 9891) de 64 kilobits por segundo de conexión a InfoVía en la que se les cobra la cantidad de US \$ 3246.18 (TRES MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y SEIS Y 18/100 DÓLARES AMERICANOS) incluido el Impuesto General a las Ventas.
- 1.2 PC señala que el monto arriba referido supera el monto fijado por OSIPTEL como tarifa máxima para dicho servicio, indicando que TdP está cometiendo una infracción constituida por el cobro de servicios no brindados y cobro por encima de las tarifas autorizadas, y que ello lo hace para favorecer a otros CPIs " que no tienen que pagar la tarifa de \$3,246.18 sino la tarifa estandar de \$1,534" . Por todo ello, PC solicita: (i) se ordene a TdP publicar lo cobrado a los diferentes CPI's (Centros Proveedores de Información) y mantener dicha información abierta y transparente para evitar que exista la posibilidad de cobros diferenciados por el mismo servicio; (ii) se ordene a TdP la reestructuración de la factura enviada a PC, para lo cual sería necesario la emisión de Notas de Crédito y de una nueva factura; y, (iii) se recuerde a TdP la obligatoriedad de respetar los 15 días de aviso previo que manda la ley y la obligatoriedad de avisar al OSIPTEL tanto como al arrendatario de un circuito dedicado

- 1.3 Por toda prueba, PC presentó dos documentos: (i) copia del Recibo N° DOO-0070046 emitido por TdP, con fecha de vencimiento 13 de noviembre de 1998, en el que se señala que por el concepto de InfoVía CD 0009891 de 64 kilobits por segundo, se está cobrando la cantidad de US \$ 2,751.70 (DOS MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y UNO Y 70/100 DÓLARES AMERICANOS); y (ii) copias de los recibos DOO-0036834, con fecha de vencimiento 30 de diciembre de 1997 y DOO-0035048, con fecha de vencimiento 04 de diciembre de 1997, en los que se consigna que por concepto de InfoVía CD 0009891 de 64 kilobits por segundo, PC adeuda la suma de US \$ 1300.00 (MIL TRESCIENTOS Y 00/100 DÓLARES AMERICANOS).
- 1.4 TdP señala en su escrito de contestación que las tarifas que cobra por el servicio de arrendamiento de circuitos son las aprobadas por el OSIPTEL mediante Resolución N° 013-96-CD/OSIPTEL, y que ha cumplido con publicar tales tarifas en un diario de circulación general, precisando lo siguiente: (i) que el circuito dedicado 9891 fue originalmente contratado con una velocidad de 64 kilobits por segundo, pero que a solicitud del señor Ronald A. Sutcliffe, Gerente de Operaciones de PC, se amplió la banda del circuito a 128 kilobits por segundo a partir del 02 de diciembre de 1997; (ii) que por un error en el ingreso de datos a su sistema las facturas se continuó consignando en las facturas la cifra de 64 kilobits por segundo, pero la suma cobrada corresponde al servicio brindado; (iii) que es insólito el pedido de PC para que TdP publique lo cobrado a cada CPI, pues TdP cumple con la obligación legal de publicar sus tarifas; (iv) que la única corrección que procede es la de consignar correctamente el ancho de banda del circuito 9891 en las facturas emitidas a partir de diciembre de 1997; y, (vi) que PC no argumenta y tampoco aporta pruebas sobre la supuesta infracción referida al cobro de servicios no brindados, motivo por el cual solicita se desestime tal extremo de la pretensión de PC.
- 1.5 TdP alcanza como medios probatorios los siguientes documentos: (i) copia de la carta de PC de fecha 21 de noviembre de 1997 firmada por el señor Ronald A. Sutcliffe solicitando la ampliación del ancho de banda del circuito dedicado 9891 de 64 a 128 kilobits por segundo; (ii) copia de la solicitud de servicio InfoVía firmada por un representante de PC en la que se indica que se ha realizado un cambio de velocidad de 64 kilobits por segundo a 128 kilobits por segundo, en la que existe un sello que dice "con servicio desde el 02 de diciembre de 1997"; (iii) duplicado de los recibos por servicios de alquiler de circuitos que brinda a PC correspondiente a los meses de agosto de 1997, setiembre de 1997, octubre de 1997, noviembre de 1997, diciembre de 1997, enero de 1998, y febrero de 1998; (iv) copia de la Resolución N° 013-96-CD/OSIPTEL; (v) copias de diversos avisos publicados por Telefónica del Perú S.A.A. sobre las tarifas que cobra por los servicios de InfoVía, Unired, alquiler de circuitos locales, arrendamiento de circuitos virtuales, de conmutación de datos por paquetes y planes promocionales para los servicios DigiRed, MegaNet, InterLAN, InfoVía y UniRed.
- 1.6 De los escritos presentados, se colige que el tema a determinar en esta controversia es si TdP está cobrando por un circuito de 64 Kilobits por segundo denominado CD 9891 usado por PC para conectarse a InfoVía, una tarifa mayor que

la aprobada por OSIPTEL; y si ese cobro excesivo se dirige a favorecer a otros competidores de PC.

2. Competencia del OSIPTEL para conocer de la presente controversia

2.1 La competencia del OSIPTEL para conocer de la presente controversia está determinada por los siguientes dispositivos:

2.1.2 El artículo 78° inciso c) del TUO de la Ley de Telecomunicaciones aprobado mediante D.S. N° 013-93-TCC que señala que el OSIPTEL es competente para resolver las controversias que surjan entre las empresas prestadoras de servicios de telecomunicaciones relacionadas a las tarifas entre empresas;

2.1.3 El artículo 23° inciso c) del Reglamento del OSIPTEL aprobado mediante D.S. N°62-94-PCM, que indica que este organismo es competente para conocer en la Vía Administrativa las controversias entre empresas operadoras de servicios públicos de telecomunicaciones relacionadas con tarifas, cargos y cualesquiera otros pagos o compensaciones derivados de acuerdos entre empresas operadoras; y,

2.1.4 El artículo 4° inciso d) del Reglamento General del OSIPTEL para la Solución de Controversias en la Vía Administrativa aprobado mediante Resolución N° 001-95-CD/OSIPTEL que señala que este organismo es competente para conocer exclusivamente en primera y segunda instancia las controversias relacionadas con tarifas, acuerdos de distribución o reparto de ingresos y demás compensaciones y retribuciones económicas que las empresas de telecomunicaciones se cobran entre sí.

3. Audiencia de Conciliación del día 4 de febrero de 1999

3.1 El día 4 de febrero de 1999 se realizó la Audiencia de Conciliación de la presente controversia, en la que los representantes de PC reconocieron la autenticidad de los documentos adjuntados por TdP a su escrito de contestación, en particular, la solicitud de ampliación de ancho de banda y el formato de recepción del servicio de cambio de velocidad de 64K a 128K.

3.2 En la citada Audiencia, los representantes de PC señalaron que su problema era que ellos tenían contratada una velocidad de 128 Kilobits por segundo, que pagaban por ello, pero que, aparentemente, TdP sólo les proporcionaba 64 kilobits por segundo.

3.3 Los representantes de TdP protestaron señalando que lo que intentaba PC era variar el punto controvertido, pues la demanda no contenía ninguna alegación, explicación o pruebas sobre deficiencias del servicio.

3.4 La Audiencia concluyó debido a que ambas partes manifestaron su voluntad de no conciliar.

- 3.5 El día 4 de febrero, luego de concluida la Audiencia de Conciliación, el Cuerpo Colegiado emitió la Resolución N° 006-CCO-99 declarando concluida la Audiencia de Conciliación y señalando su intención de emitir la resolución que ponga fin a la instancia sin admitir otro trámite.

4. Juzgamiento anticipado del proceso

- 4.1 Basándose en los documentos presentados por las partes, y de lo discutido en la Audiencia de Conciliación antes mencionada, el Cuerpo Colegiado advirtió que para poder emitir su pronunciamiento que pusiera fin a la instancia no era necesario actuar medio probatorio alguno en la Audiencia de Pruebas, pues toda la información relevante ya había sido proporcionada, y no se había cuestionado la validez, autenticidad o el contenido de ninguno de los documentos que la sustentan.
- 4.2 Es por ello, que en aplicación del artículo 473° inciso 1° del Código Procesal Civil, el Cuerpo Colegiado emitió la resolución a que se refiere el párrafo 3.5, y procede mediante este acto a emitir la resolución que pone fin a la instancia.
- 4.3 Cabe indicar que la posibilidad de aplicar la norma citada en el párrafo anterior está señalado de modo expreso en dos normas legales:

4.3.1 La Tercera Disposición Transitoria y Final del Reglamento del OSIPTEL para la Solución de Controversias en la Vía Administrativa que señala que para todo lo no previsto en dicho Reglamento se aplicará, de ser pertinente el Código Procesal Civil; y,

4.3.2 La Primera Disposición Final del Código procesal Civil que señala que sus disposiciones son aplicables supletoriamente a los demás ordenamientos procesales, siempre que sean compatibles con su naturaleza.

5. Análisis de las pruebas presentadas

- 5.1 Antes de iniciar el análisis de cada uno de los documentos presentados, cabe señalar que un principio elemental en materia probatoria es que la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos.
- 5.2 En el presente caso, PC presenta dos alegaciones: i) que TdP le está cobrando sumas superiores a las tarifas máximas fijadas por el OSIPTEL para el servicio InfoVía a través del arrendamiento de un circuito de 64 Kilobits por segundo; y ii) que ello lo hace en forma discriminatoria, en beneficio de otros competidores de PC. Para probar la primera alegación presenta un recibo en el que se consigna que el concepto facturado es el servicio InfoVía prestado a través de un circuito arrendado de una velocidad de 64 K, aunque el monto consignado supera la tarifa máxima aprobada por el OSIPTEL para dicho servicio. Para probar la segunda afirmación no presentó ningún medio probatorio.

5.3 En cuanto a la primera alegación, el documento señalado en el párrafo anterior bastaría para probar por sí solo un cobro indebido. Sin embargo, TdP contradice lo afirmado por PC, señalando que aplica la tarifa correspondiente a un circuito de 128 kilobits por segundo, que fue lo contratado por PC y efectivamente instalado por TdP. Para probarlo adjunta copias de los siguientes documentos:

5.3.1 Solicitud de ampliación del circuito, firmada por quien desempeñaba el cargo de Gerente de Operaciones de PC en ese momento;

5.3.2 Documento denominado Solicitud de Servicio InfoVía en el que se indica en el rubro Observaciones: "CAMBIO DE VELOCIDAD DE 64K A 128K", y que contiene un sello que dice. "CON SERVICIO DESDE EL 02 DIC. 1997". El documento se encuentra firmado por la misma persona que realizó la solicitud de ampliación; y

5.3.3 Copias de las facturas emitidas antes y después de la fecha de ampliación de la capacidad del circuito, con su respectivo detalle. En las facturas emitidas a partir de diciembre de 1997 puede apreciarse el error al indicarse que el circuito 9891 es "Nodo InfoVía- Higue/64K", cuando en realidad ya se había instalado la ampliación a 128K y la suma cobrada corresponde a ese tipo de servicio. En el correspondiente detalle de las facturas sí aparece el concepto correcto "InfoVía x puerta hasta 128K" .

5.4 Los representantes de PC reconocieron que los documentos presentados por TdP eran auténticos.

5.5 Es necesario destacar que PC no hizo en su escrito de demanda ninguna indicación ni explicación acerca cuáles serían los servicios no brindados o las deficiencias en el servicio recibido, ni aportó ningún medio probatorio acerca de ellas. Asimismo, tampoco incluyó pruebas sobre el supuesto tratamiento tarifario discriminatorio en beneficio de otros competidores de PC. Finalmente, PC omitió consignar en su escrito de demanda un hecho sumamente relevante para la apreciación de este caso, que es el haber solicitado en diciembre de 1997 la ampliación del ancho de banda del circuito.

5.6 De los documentos presentados por TdP y reconocidos por PC, se concluye que el ancho de banda contratado por el circuito 9198 es de 128 kilobits por segundo y, por tanto, dado que se han aplicado las tarifas fijadas por Osiptel para este tipo de circuitos, no existen cobros indebidos. Habiendo quedado desvirtuada la existencia de cobros indebidos, carece de sentido pasar a examinar un supuesto trato discriminatorio vinculado con el cobro de servicios.

6. Las solicitudes de PC

La demanda de PC contiene tres solicitudes sobre las cuales es necesario pronunciarse:

6.1 Se ordene a TdP la reestructuración de la factura enviada a PC Company, para lo cual se emita notas de crédito. Es importante señalar, que, en la facturación de TdP se ha estado señalando de modo incorrecto que el circuito arrendado acerca de cuyo cobro se está discutiendo tiene una velocidad de 64 kilobits por segundo. Sin embargo, este error no importa un cobro indebido por encima de las tarifas máximas aplicables. En tal sentido, por escapar dicho error a los temas sobre los cuales debe recaer la labor del Organismo Supervisor, este Cuerpo Colegiado considera oportuno desestimar este pedido de PC dejando a salvo su derecho de obtener la corrección por vías distintas al procedimiento administrativo para la solución de controversias entre empresas operadoras de servicios públicos de telecomunicaciones.

6.2 Se ordene a TdP publicar lo cobrado a los diferentes CPIs (Centros Proveedores de Información) y mantener dicha información abierta y transparente para evitar que exista la posibilidad de cobros diferenciados por el mismo servicio. Sobre este aspecto, cabe destacar lo siguiente:

- a) El servicio de arrendamiento de circuitos, que es un componente de los servicios prestados por TdP a PC, y que es materia de esta controversia, se encuentra definido para efectos tarifarios en los contratos de concesión que TdP tiene firmados con el Estado Peruano como un Servicio de Categoría II, por lo cual está sujeto al Régimen que dicho contrato denomina de Tarifas Máximas Fijas.
- b) Esta regulación tarifaria establece la obligación de OSIPTEL de publicar tales tarifas en el diario oficial "El Peruano", y de la empresa concesionaria de publicar las tarifas que efectivamente aplicará en un diario de circulación nacional. OSIPTEL en el desarrollo de sus funciones verifica el cumplimiento de dicha obligación por parte de la empresa concesionaria.

6.3 Se recuerde a TdP la obligatoriedad de respetar el aviso previo que manda la ley y la obligatoriedad de avisar al OSIPTEL tanto como al arrendatario de un circuito dedicado. Es importante señalar que la función de los Cuerpos Colegiados, es decidir sobre temas que son controvertidos, y eventualmente, en caso de detectarse la infracción a una norma legal, sancionar el incumplimiento y ordenar el acatamiento de dicha norma, pero en ningún caso recordar a los administrados que es obligatorio cumplir con las normas legales vigentes, este Cuerpo Colegiado considera pertinente desestimar tal pedido.

RESUELVE:

Artículo Primero: Declarar INFUNDADA la demanda presentada por PC en cuanto se refiere al supuesto cobro por servicios brindados por TdP por encima de las Tarifas Máximas Fijas establecidas por el OSIPTEL y al supuesto trato discriminatorio vinculado con el cobro de servicios.

Artículo Segundo: Desestimar las solicitudes de PC que se refieren a:

- (i) que se ordene a TdP publicar lo cobrado a los diferentes CPIs y mantener esa información abierta y transparente para evitar la posibilidad de que existan cobros diferenciados por el mismo servicio;
- (ii) que se ordene a TdP la elaboración de una nueva factura, emitiéndose para tal efecto Notas de Crédito, dejando a salvo el derecho de PC de obtener la rectificación de la factura por vías distintas a este procedimiento administrativo; y,
- (iii) que se recuerde a TdP la obligatoriedad de respetar los quince días de aviso previo que manda la ley y la obligatoriedad de avisar al OSIPTEL tanto como al arrendatario de un circuito dedicado.

COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE

Con la firma de los señores:

- Alfredo Bullard González
- Pierina Pollarolo Giglio
- María Antonia Remenyi Díaz
- Juan Kaiser Fontana
- Antonio Velásquez Jiménez