TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

Resolución Nº 001-2017-TSC/OSIPTEL

EXPEDIENTE	:	002-2016-CCO-ST/CD
ADMINISTRADO	:	Sky Network S.A.C.
MATERIA	:	Competencia Desleal
APELACIÓN	:	Resolución Nº 005-2016-CCO/OSIPTEL

SUMILLA: Se declara la NULIDAD de la Resolución Nº 001-2016-CCO/OSIPTEL emitida por el Cuerpo Colegiado el 22 de julio de 2016, en el extremo que imputó cargos a Sky Network S.A.C., así como de los actos administrativos posteriores vinculados a dicho extremo, en particular de la Resolución Nº 005-2016-CCO/OSIPTEL del 21 de diciembre de 2016, y se dispone que la primera instancia reformule el posible hecho infractor.

Lima, 29 de mayo de 2017.

VISTOS:

(i) El Expediente N° 002-2016-CCO-ST/CD.

(ii) El recurso de apelación presentado por Sky Network S.A.C. (en adelante, SKY NETWORK) contra la Resolución N° 005-2016-CCO/OSIPTEL.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1. Mediante Resolución Nº 001-2016-CCO/OSIPTEL del 22 de julio de 2016 (en adelante, Resolución de imputación de cargos), el Cuerpo Colegiado (en adelante, CCO) imputó a SKY NETWORK la presunta comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de violación de normas, supuesto ejemplificado en el artículo 14 del Decreto Legislativo N° 1044, Ley de Represión de la Competencia Desleal (en adelante, Ley de Represión de la Competencia Desleal).[1]

---

[1] **Ley de Represión de la Competencia Desleal**
Artículo 14.- Actos de violación de normas.-
14.1.- Consisten en la realización de actos que tengan como efecto, real o potencial, valerse en el mercado de una ventaja significativa derivada de la concurrencia en el mercado mediante la infracción de normas imperativas.

2. La primera instancia señaló que para la prestación del servicio de acceso a Internet se requeriría cualquiera de los siguientes títulos:

   a) **Registro de Valor añadido:** Para operadores que presten directamente el servicio de valor añadido y no requieran de redes propias distintas a las de los servicios portadores o teleservicios.

   b) **Registro de Comercializador:** Para aquellos que se dediquen a la compra del servicio al por mayor, con la finalidad de ofertarlos a terceros a un precio al por menor.

   c) **Autorización:** Excepcionalmente, para operadores que presten directamente el servicio de valor añadido y requieran de redes propias.

3. En dicho contexto, en la Resolución de imputación de cargos, el CCO indicó que SKY NETWORK habría concurrido ilícitamente en el mercado de telecomunicaciones, ya que no cuenta, ni ha contado con un título que la habilite a prestar algún servicio público de telecomunicaciones, de acuerdo con los resultados de la investigación preliminar efectuada por la Secretaría Técnica.

4. La Resolución de imputación de cargos fue notificada a SKY NETWORK el 27 de julio de 2016. Sin embargo, la referida empresa no cumplió con presentar sus descargos.

5. Mediante Informe Instructivo Nº 005-STCCO/2016 del 2 de noviembre de 2016, la Secretaría Técnica Adjunta del CCO recomendó que se sancione a SKY NETWORK por la infracción imputada, toda vez que dicha empresa concurrió ilícitamente en el mercado del servicio de acceso a Internet, por lo menos, desde octubre de 2013 hasta setiembre de 2015.[2]

6. El referido Informe Instructivo fue notificado a SKY NETWORK el 3 de noviembre de 2016. Sin embargo, la referida empresa no cumplió con presentar sus descargos.

7. Mediante Resolución Nº 005-2016-CCO/OSIPTEL del 21 de diciembre de 2016, el CCO sancionó a SKY NETWORK con una multa de 2,1 Unidades Impositivas Tributarias por la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de violación de normas, supuesto ejemplificado en el artículo 14 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal.

A fin de determinar la existencia de una ventaja significativa se evaluará la mejor posición competitiva obtenida mediante la infracción de normas.

14.2.- La infracción de normas imperativas quedará acreditada:

a) (...)

b) Cuando la persona concurrente obligada a contar con autorizaciones, contratos o títulos que se requieren obligatoriamente para desarrollar determinada actividad empresarial, no acredite documentalmente su tenencia. En caso sea necesario, la autoridad requerirá a la autoridad competente un informe con el fin de evaluar la existencia o no de la autorización correspondiente.

(...)

[2] De acuerdo con la información remitida por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, SKY NETWORK no contaría con título que la habilite a prestar el servicio de acceso a Internet.

8. Al respecto, el CCO manifestó que *"si bien no se ha podido conseguir información que acredite con exactitud el título que le habría correspondido tramitar a dicha empresa, para concurrir con el mercado de acceso a Internet, requeriría, por lo menos, de un registro de comercializador."*

9. El 16 de enero de 2017, SKY NETWORK presentó un recurso de apelación contra la Resolución Nº 005-2016-CCO/OSIPTEL.[3]

   a) No tuvo conocimiento de la documentación notificada por la primera instancia, debido a que habría sido recibida por personas ajenas a SKY NETWORK. Asimismo, la empresa ya no funcionaría en el domicilio al que se notificaron los actuados.

   b) No se dedicaba a la prestación del servicio de televisión por cable, sino a la venta de equipos y servicios de acceso por satélite a Internet. Además, contaría con el Registro de Casa Comercializadora de equipos y aparatos de telecomunicaciones, del 19 de julio de 2013.

   c) Los servicios eran prestados en calidad de distribuidor de Avantec S.A.C. (en adelante, Avantec), habiendo cesado sus actividades en noviembre de 2015 con seis (6) clientes, los mismos que fueron retomados por dicha empresa.

10. Mediante Oficio Nº 001-STTSC/2017 del 23 de febrero de 2017, la Secretaría Técnica Adjunta del Tribunal de Solución de Controversias (en adelante, STTSC) requirió a SKY NETWORK la documentación que acredite que el servicio de acceso a Internet se brindaba en calidad de *"distribuidor de Avantec (Rural Telecom)"*.

11. Mediante escrito presentado el 6 de marzo de 2017, SKY NETWORK adjuntó una copia del documento "Contrato de Comercialización", suscrito con Avantec el 18 de octubre de 2013.

II. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

12. El TSC considera que corresponde analizar el recurso de apelación presentado por SKY NETWORK.

III. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

Sobre las notificaciones realizadas por la primera instancia

13. Conforme a los antecedentes expuestos, el TSC considera que corresponde analizar si el domicilio al cual se notificaron los actuados en el procedimiento a SKY NETWORK, ubicado en Calle Enrique Oppenheimer Nº 944, Urb. San Juan Zona C, distrito de San Juan de Miraflores, constituye un domicilio válido, conforme a lo establecido en el artículo 21 del Texto Único Ordenado de la Ley

[3] Mediante Resolución Nº 006-2017-CCO/OSIPTEL del 19 de enero de 2017, el CCO requirió a la Gerente General de SKY NETWORK que precise si el escrito presentado el 16 de enero de 2017, a título personal, constituía un recurso de apelación interpuesto en representación de la imputada. El 24 de enero de 2017, la Gerente General ratificó la presentación de un recurso de apelación contra la Resolución Nº 005-2016-CCO/OSIPTEL.

del Procedimiento Administrativo General (en adelante, TUO de la LPAG)[4].

14. De conformidad con dicho artículo, la notificación personal se hará en el domicilio que conste en el expediente. Al respecto, el TSC observa que en la foja 39 del expediente, obra una copia simple de la Factura Nº 001-000202 del 1 de septiembre de 2015, la misma que consigna como domicilio de SKY NETWORK: Calle Enrique Oppenheimer Nº 944, Urb. San Juan Zona C, distrito de San Juan de Miraflores.



OSIPTEL CCO | FOLIOS 39

SKY NETWORK S.A.C.

Calle Enrique Oppenheimer N° 944 Urb. San Juan Zona C
San Juan de Miraflores - Lima - Lima
www.skynetworkperu.com
E-mail: jcoronadod@skynetworkperu.com / jgarcia@skynetworkperu.com
Telf.: + 511 6671740 Cel. +51 976067083 / 951861722

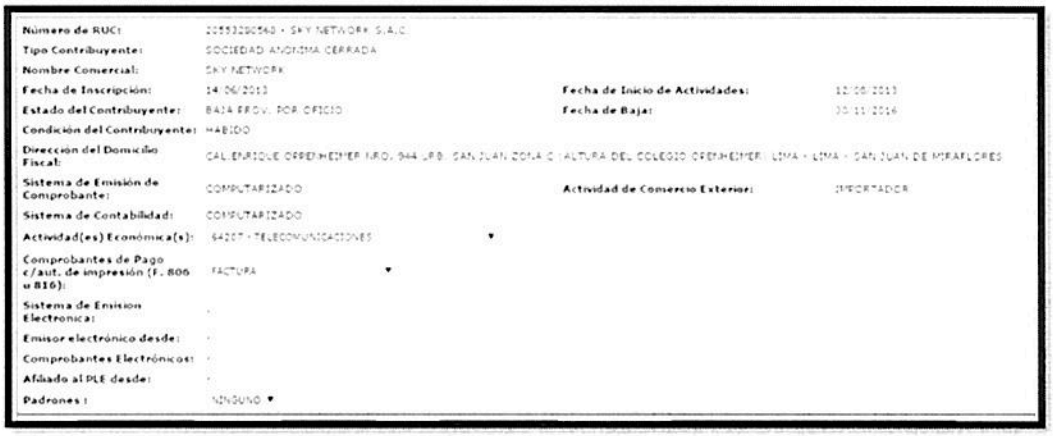
R.U.C. 20553280568

FACTURA

001- Nº 000202

Señor(es): Kuntur Wassi SAC
Dirección: Cl. Cruz Blanca s/n Cabanaconde - Caylloma - Arequipa
R.U.C.: 20454925166 Fecha: 01/09/2015
O. Compra: Guía: Condiciones

15. Igualmente, de una revisión del Registro Único de Contribuyente, administrado por la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria - SUNAT, disponible en el sitio web de dicha entidad (http://www.sunat.gob.pe/cl-ti-itmrconsruc/jcrS00Alias)[5], se aprecia que SKY NETWORK también declaró la misma dirección:



Número de RUC:	20553280568 - SKY NETWORK S.A.C.		
Tipo Contribuyente:	SOCIEDAD ANONIMA CERRADA		
Nombre Comercial:	SKY NETWORK		
Fecha de Inscripción:	14/06/2013	Fecha de Inicio de Actividades:	12/06/2013
Estado del Contribuyente:	BAJA PROV. POR OFICIO	Fecha de Baja:	30/11/2016
Condición del Contribuyente:	HABIDO		
Dirección del Domicilio Fiscal:	CAL ENRIQUE OPPENHEIMER NRO. 944 URB. SAN JUAN ZONA C (ALTURA DEL COLEGIO OPPENHEIMER) LIMA - LIMA - SAN JUAN DE MIRAFLORES		
Sistema de Emisión de Comprobante:	COMPUTARIZADO	Actividad de Comercio Exterior:	IMPORTADOR
Sistema de Contabilidad:	COMPUTARIZADO		
Actividad(es) Económica(s):	6420 - TELECOMUNICACIONES		
Comprobantes de Pago c/aut. de impresión (F. 806 u 816):	FACTURA		
Sistema de Emisión Electrónica:			
Emisor electrónico desde:			
Comprobantes Electrónicos:			
Afiliado al PLE desde:			
Padrones:	NINGUNO		

16. De lo expuesto es evidente para el TSC, que la dirección a la que se notificaron los actuados en primera instancia constituye un domicilio válido, siendo inclusive recibidos por la misma persona, quien manifestó que sería la madre al gerente

---

[4] **TUO DE LA LPAG**
Artículo 21.- Régimen de la notificación personal
21.1 La notificación personal se hará en el domicilio que conste en el expediente, o en el último domicilio que la persona a quien deba notificar haya señalado ante el órgano administrativo en otro procedimiento análogo en la propia entidad dentro del último año.
(...)

[5] Visitada el 8 de mayo de 2017, a las 15:00 horas.

general de la imputada. Así por ejemplo, la constancia de la notificación de la resolución impugnada, de la que indubitablemente SKY NETWORK tuvo conocimiento, al haber presentado un recurso de apelación, consigna los datos requeridos por el artículo 21 del TUO de la LPAG.

17. De esta manera, el TSC considera que las notificaciones diligenciadas en el procedimiento fueron válidamente realizadas por el CCO a la dirección consignada por SKY NETWORK en su domicilio fiscal, habiendo sido recibidas por la madre de la gerente general. A ello cabe agregar, que en los escritos presentados por la empresa imputada, no ha variado su domicilio procesal, habiendo inclusive luego de la apelación, presentado dos escritos adicionales[6].

Sobre las actuaciones de instrucción y la imputación de cargos

18. De otro lado, el TSC considera que resulta pertinente analizar las actuaciones de instrucción y la imputación de cargos formulada contra SKY NETWORK, ya que de una lectura de la Resolución Nº 005-2016-CCO/OSIPTEL, no se desprende exactamente cuál es el título habilitante cuya carencia se sancionó en primera instancia.

19. En efecto, el CCO manifestó que *"si bien no se ha podido conseguir información que acredite con exactitud el título que le habría correspondido tramitar a dicha empresa* [SKY NETWORK]*, para concurrir con el mercado de acceso a Internet, requeriría, por lo menos, de un registro de comercializador."*

20. Al respecto, este órgano colegiado considera que la autoridad administrativa, al realizar su labor de instrucción debe observar, en especial, los siguientes principios del procedimiento administrativo: (i) el principio de impulso de oficio; y, (ii) el principio de verdad material.[7]

21. El principio de impulso de oficio dispone que las autoridades deben realizar o practicar los actos que resulten necesarios para lograr el esclarecimiento y resolución de las cuestiones en discusión. Este principio tiene estrecha vinculación con el de verdad material[8], mediante el cual, la autoridad se

---

[6] Se trata de los escritos presentados el 24 de enero de 2017 (foja 229 del expediente) y el 6 de marzo de 2017 (foja 241 del expediente).

[7] **TUO de LPAG**
Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo
1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:
(...)
1.3. Principio de impulso de oficio.- *Las autoridades deben dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias.*
(...)
1.11. Principio de verdad material.- *En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.*
(...)

[8] Ver Lineamientos Generales para la aplicación de las Normas de Represión de la Competencia Desleal en el ámbito de las Telecomunicaciones, aprobados por Resolución Nº 006-2016-TSC/OSIPTEL del 9 de junio de 2016. El principio de verdad material es recogido por la Ley de Represión de la Competencia Desleal en el artículo 5, que desarrolla la figura de la "primacía de la realidad".

encuentra obligada a adoptar las medidas necesarias para verificar plenamente los hechos que sustentan sus decisiones.

22. En dicho contexto, la Ley de Represión de la Competencia Desleal recoge en el artículo 5, la figura de la "primacía de la realidad"[9], de acuerdo al cual, la autoridad determinará la verdadera naturaleza de las conductas investigadas, atendiendo a las situaciones y relaciones económicas que se pretendan, desarrollen o establezcan en la realidad.[10]

23. Dichos principios adquieren relevancia especial en la tramitación de los procedimientos sancionadores, en los que existe la presunción de licitud[11], mediante la cual, las entidades administrativas deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.

24. Por ello, en la búsqueda de dicha evidencia para desvirtuar la referida presunción, resulta fundamental que la autoridad al realizar las investigaciones destinadas a evaluar la posible comisión de una infracción agote los mecanismos legales a su alcance a fin de por lo menos, determinar los hechos, sustentados en medios probatorios, que constituirían una posible vulneración al ordenamiento jurídico y de esta manera, formule una imputación de cargos acorde con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 252.1 del TUO de la LPAG.[12]

25. En el caso materia de apelación, en la Resolución de Imputación de Cargos, la primera instancia señaló que para la prestación del servicio de acceso a Internet se requeriría cualquiera de los siguientes títulos:

    a) **Registro de Valor añadido:** Para operadores que presten directamente

---

[9] **Ley de Represión de la Competencia Desleal**
Artículo 5.- Primacía de la realidad.-
La autoridad administrativa determinará la verdadera naturaleza de las conductas investigadas, atendiendo a las situaciones y relaciones económicas que se pretendan, desarrollen o establezcan en la realidad. La forma de los actos jurídicos utilizados por los contratantes no enerva el análisis que la autoridad efectúe sobre la verdadera naturaleza de las conductas subyacentes a dichos actos.

[10] El principio de primacía de la realidad para el Tribunal Constitucional implica que *"en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que fluye de los documentos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos"*. Ver Sentencia emitida en el Exp. N° 1944-2002-AA/TC (Lambayeque) seguido por el señor Eduardo Enrique Chinchay Puse (Fundamento 3).

[11] **TUO DE LA LPAG**
Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:
(...)
9. Presunción de licitud.- *Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.*
(...)

[12] **TUO DE LA LPAG**
Artículo 252.- Caracteres del procedimiento sancionador
252.1 Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por:
(...)
3. Notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos pueden constituir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia.
(...)

el servicio de valor añadido y no requieran de redes propias distintas a las de los servicios portadores o teleservicios.

b) **Registro de Comercializador:** Para aquellos que se dediquen a la compra del servicio al por mayor, con la finalidad de ofertarlos a terceros a un precio al por menor.

c) **Autorización:** Excepcionalmente, para operadores que presten directamente el servicio de valor añadido y requieran de redes propias.

26. Inclusive, en la Resolución Final, el CCO manifestó que *"si bien no se ha podido conseguir información que acredite con exactitud el título que le habría correspondido tramitar a dicha empresa, para concurrir con el mercado de acceso a Internet, requeriría, por lo menos, de un registro de comercializador."*

27. Lo anterior, a criterio del TSC, pone en evidencia que al resolver el procedimiento en primera instancia, el CCO no contaba con información precisa sobre la conducta realizada por SKY NETWORK en el mercado, lo cual a su vez generó que se no haya tenido certeza sobre si requería un título para concurrir y específicamente, determinar cuál era ese título.

28. En la tramitación de procedimientos administrativos, la nulidad de actos administrativos no requiere ser solicitada, siendo por el contrario, un deber de la Administración Pública, verificar la validez de los mismos. En dicho contexto, el artículo 211 del TUO de la LPAG dispone que el órgano jerárquico superior, en cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10 de la misma norma, puede declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos.[13]

29. El citado artículo 10 del TUO de la LPAG establece como una de las causales de nulidad del acto administrativo, el defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez.[14] Uno de tales requisitos es que el acto administrativo debe

---

[13] **TUO DE LA LPAG**
Artículo 211.- Nulidad de oficio
211.1 En cualquiera de los casos enumerados en el Artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agravien el interés público o lesionen derechos fundamentales.
211.2 La nulidad de oficio solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad es declarada por resolución del mismo funcionario.
Además de declarar la nulidad, la autoridad puede resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello. En este caso, este extremo sólo puede ser objeto de reconsideración.
Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispone la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.
En caso de declaración de nulidad de oficio de un acto administrativo favorable al administrado, la autoridad, previamente al pronunciamiento, le corre traslado, otorgándole un plazo no menor de cinco (5) días para ejercer su derecho de defensa.

[14] **TUO DE LA LPAG**
Artículo 10.- Causales de nulidad
Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:
(...)
2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.
(...)

ser emanado observando el procedimiento regular para su generación.[15]

30. La observancia del procedimiento regular es la garantía que tiene el administrado, para que el acto administrativo sea emitido luego de haberse observado las reglas preestablecidas en la normativa.

31. Una de dichas reglas es la prevista en el numeral 3 del artículo 252.1 del TUO de la LPAG, que recoge la imputación de cargos, la cual constituye el punto de partida al procedimiento sancionador y procura que el posible castigado conozca: (i) los hechos que se le imputen a título de cargo; (ii) la calificación de las infracciones que tales hechos pueden constituir; (iii) las posibles sanciones; (iv) la autoridad competente para imponer la sanción; y, (v) la norma que atribuya tal competencia.

32. La formulación de los cargos es un trámite esencial que permite que el posible sancionado conozca el alcance de los hechos imputados y a su vez pueda evaluar la mejor forma para ejercer su derecho de defensa. Lo contrario colocaría al administrado en un estado o situación de indefensión, ya que no podría preparar adecuadamente su defensa.[16]

33. La estructura de la defensa de los administrados reposa en la confianza en la notificación preventiva de los cargos imputados que debe reunir los requisitos de:

    a) Precisión: Debe contener elementos suficientes para poder contradecir los cargos. Los cargos no debe estar sujetos a inferencias o deducciones

---

[15] **TUO DE LA LPAG**
Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos
Son requisitos de validez de los actos administrativos:
(...)
5. ***Procedimiento regular.-*** *Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación.*

[16] En particular, en la sentencia emitida en el Exp. Nº 02098-2010-PA/TC (Lima) seguido por el señor Eladio Óscar Guzmán Hurtado, el Tribunal Constitucional señaló lo siguiente:

> ***§ 4 El derecho a la defensa en el ámbito administrativo sancionador***
>
> *6. Debe recordarse, correlativamente, que las garantías constitucionales consagradas en el artículo 139° de la Constitución y en el artículo 4° del Código Procesal Constitucional, son de aplicación, en la medida en que resulten compatibles con su naturaleza, a los procedimientos administrativos sancionadores. Entre dichas garantías cabe incluir específicamente el derecho a la defensa, que proscribe cualquier estado o situación de indefensión; el derecho a conocer los cargos que se formulan contra el sometido a procedimiento administrativo sancionador; el derecho a no declarar contra sí mismo; el derecho a la asistencia de letrado o a la autodefensa; el derecho a utilizar los medios de prueba adecuados para la defensa; el derecho a la última palabra, entre otros.*
>
> *7. Con respecto del derecho de defensa este Tribunal en reiterada jurisprudencia ha precisado que este derecho tiene una doble dimensión: una **material**, referida al derecho del imputado de ejercer su propia defensa desde el mismo instante en que toma conocimiento de que se le atribuye la comisión de determinado hecho delictivo; y otra **formal**, que supone el derecho a una defensa técnica, esto es, al asesoramiento y patrocinio de un abogado defensor de su elección desde que la persona es citada o detenida por la autoridad y durante todo el tiempo que dure la investigación preliminar o el proceso mismo. En ambos casos se garantiza el derecho de no ser postrado a un estado de indefensión en cualquier etapa del proceso, inclusive, como ya se dijo, en la etapa preliminar. Así, las garantías mínimas que se exigen en el proceso penal son extrapolables, con matices atendiendo a las propias circunstancias de cada caso, al proceso administrativo sancionador, sobre todo en lo que respecta al derecho de defensa (cfr. STC 2050-2002-AA/TC, fundamento 12).*

por parte de los imputados.

b) Claridad: Posibilidad real de entender los hechos y el motivo por el que pueden ser calificados como infracción.

c) Inmutabilidad: Los cargos no pueden ser variados por la administración una vez formulados).

d) Suficiencia: Debe contener toda la información necesaria para que el administrado la pueda contestar, tales como los informes o documentación que sirven de sustento al cargo[17].

34. En el presente caso, a criterio del TSC, no existe una adecuada imputación de cargos, en la medida que a lo largo del procedimiento en primera instancia, no se determinó con precisión en qué consistía el posible hecho infractor, lo cual a su vez generó que se no haya tenido certeza sobre si requería un título para concurrir y específicamente, determinar cuál era ese título.

35. Lo anterior se desprende de lo manifestado por el CCO en la resolución apelada, en la que se indicó que *"si bien no se ha podido conseguir información que acredite con exactitud el título que le habría correspondido tramitar a dicha empresa, para concurrir con el mercado de acceso a Internet, requeriría, por lo menos, de un registro de comercializador."*

36. En efecto, para el TSC no resulta factible realizar una imputación de cargos imprecisa, que pueda impedir al administrado ejercer adecuadamente su derecho de defensa y colocarlo potencialmente en un estado o situación de indefensión. Así, en el presente caso, correspondía determinar en la Resolución de imputación de cargos cuál fue el hecho que configuraba la presunta infracción, así como el título que le correspondía.

37. Ello no implica que cuando los hechos no se encuentran claros en la etapa de investigación preliminar, la autoridad no tenga la posibilidad de realizar otro tipo de acciones que obliguen al administrado a presentar la información necesaria. En efecto, en caso el administrado no presentara la información requerida por la autoridad al instruir el procedimiento, debería emplear el mecanismo legal previsto: iniciar un procedimiento administrativo sancionador por el incumplimiento de la entrega de información obligatoria[18], para que de ser el caso, se ordene, como medida correctiva, la entrega de la misma. Alternativamente, podría requerir información a otros agentes económicos (proveedores –concesionarios–, competidores del investigado) e inclusive a sus clientes (Kuntur Wassi S.A.C.).

38. De esta manera, el CCO habría tenido oportunamente una copia del documento "Contrato de Comercialización", suscrito entre SKY NETWORK y Avantec el 18

---

[17] MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Lima: Gaceta Jurídica S.A. (2011). Pág. 743.

[18] **Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones**
Artículo 7.- Incumplimiento de entrega de información
La Empresa Operadora que, dentro del plazo establecido, incumpla con la entrega de información o entregue información incompleta, incurrirá en infracción grave, siempre que:
a. Se hubiere emitido un requerimiento escrito por el OSIPTEL que indique la calificación de obligatoria de la entrega de la información requerida, incluyendo el plazo perentorio para su entrega;
(...)

de octubre de 2013, el mismo que fue presentado ante esta instancia, el 6 de marzo de 2017. De esta forma, se hubiese podido concluir preliminarmente que la empresa imputada, se dedicaría a comercializar el servicio de acceso a Internet, careciendo para ello de la respectiva inscripción en el Registro de Comercializadores[19], lo cual configuraría una posible infracción a lo dispuesto en el literal b) del numeral 14.2 del artículo 14 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal.

39. Por las consideraciones expuestas, y en aplicación del artículo 211 del TUO de la LPAG, corresponde declarar la nulidad de la Resolución Nº 001-2016-CCO/OSIPTEL del 22 de julio de 2016 en lo que respecta a la imputación de cargos realizada contra SKY NETWORK, así como de los actos administrativos posteriores vinculados a dicho extremo[20], en particular de la Resolución Nº 005-2016-CCO/OSIPTEL del 21 de diciembre de 2016[21], y en consecuencia, la primera instancia debe formular una nueva imputación de cargos y seguir el trámite correspondiente.

40. Sin perjuicio de la nulidad declarada, el TSC advierte que en la Resolución Nº 005-2016-CCO/OSIPTEL del 21 de diciembre de 2016, se ha utilizado información sobre los ingresos que habría obtenido SKY NETWORK por la comercialización del servicio de acceso a Internet en moneda peruana (Soles), a pesar que en las facturas correspondientes, la misma cifra figura en dólares de los Estados Unidos de América[22].

41. Lo antes expuesto implicaría a su vez que la multa impuesta por la primera instancia, no refleja el beneficio ilícitamente obtenido por SKY NETWORK, lo cual podría incumplir con el principio de razonabilidad establecido en el numeral 3 del artículo 246 del TUO de la LPAG, que dispone que las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción.[23]

---

[19] Dicho registro se encuentra previsto en el artículo 138 del Texto Único Ordenado del Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones, aprobado por Decreto Supremo Nº 020-2007-MTC.

[20] **TUO DE LA LPAG**
Artículo 13.- Alcances de la nulidad
13.1 La nulidad de un acto sólo implica la de los sucesivos en el procedimiento, cuando estén vinculados a él.
13.2 La nulidad parcial del acto administrativo no alcanza a las otras partes del acto que resulten independientes de la parte nula, salvo que sea su consecuencia, ni impide la producción de efectos para los cuales no obstante el acto pueda ser idóneo, salvo disposición legal en contrario.
13.3 Quien declara la nulidad, dispone la conservación de aquellas actuaciones o trámites cuyo contenido hubiere permanecido igual de no haberse incurrido en el vicio.

[21] En los extremos en que se pronuncian sobre la responsabilidad y la sanción aplicable a SKY NETWORK.

[22] Es decir, se utilizó la cifra de S/ 435.42, en vez de US$ 435.42.

[23] **TUO DE LA LPAG**
Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:
(...)
***3. Razonabilidad.-** Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación:*

a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción;
(...)

HA RESUELTO:

Artículo Único.- Declarar la NULIDAD de la Resolución Nº 001-2016-CCO/OSIPTEL emitida por el Cuerpo Colegiado el 22 de julio de 2016, en el extremo que imputó cargos a Sky Network S.A.C., así como de los actos administrativos posteriores vinculados a dicho extremo, en particular de la Resolución Nº 005-2016-CCO/OSIPTEL del 21 de diciembre de 2016[24], y disponer que el órgano instructor reformule el posible hecho infractor, de conformidad con las razones expuestas en la parte considerativa del presente pronunciamiento.

REGÍSTRESE Y COMUNÍQUESE.-

Con el voto favorable de los señores vocales: Alfredo Juan Carlos Dammert Lira, Alejandro Martín Moscol Salinas, Armando Luis Augusto Cáceres Valderrama y María Tessy Torres Sánchez.

ALFREDO JUAN CARLOS DAMMERT LIRA
Presidente

[24] En los extremos en que se pronuncian sobre la responsabilidad y la sanción aplicable a SKY NETWORK.