



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor  
de Inversión Privada en  
Telecomunicaciones - OSIPTEL

## TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

### Resolución N° 008-2013-TSC/OSIPTEL

EXPEDIENTE : 011-2013-CCO-ST/CI  
PARTES : Viettel Perú S.A.C. contra  
Cable Norte S.A.C.  
Cable Plus S.A.C.  
Start TV Global E.I.R.L.  
MATERIA : Compartición de infraestructura  
APELACIÓN : Resolución N° 001-2013-CCO/OSIPTEL.

**SUMILLA:** Se declara *INFUNDADO* el Recurso de Apelación presentado por la empresa Viettel Perú S.A.C contra la Resolución N° 001-2013-CCO/OSIPTEL emitida por el Cuerpo Colegiado, que declaró *IMPROCEDENTE* la denuncia presentada por Viettel Perú S.A.C. contra Cable Norte S.A.C., Cable Plus S.A.C y Star TV Global E.I.R.L. por la presunta infracción a las normas de acceso y compartición de infraestructura; y, en consecuencia, se confirma dicha resolución por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

Lima, 07 de noviembre del año 2013.

#### VISTO:

- (i) El expediente N° 011-2013-CCO-ST/CI, y;
- (ii) El Recurso de Apelación presentado por la empresa Viettel Perú S.A.C. (en adelante, Viettel) contra la Resolución N° 001-2013-CCO/OSIPTEL, del Cuerpo Colegiado.

#### CONSIDERANDO:

##### I. ANTECEDENTES

1. El 13 de setiembre de 2013, Viettel presentó una denuncia contra Cable Norte S.A.C. (Cable Norte), Cable Plus S.A.C (Cable Plus) y Star TV Global E.I.R.L. (TV Global) por la presunta infracción a las normas de acceso y compartición de infraestructura, solicitando las siguientes pretensiones:
  - Se declare el cese inmediato del acceso no autorizado que tienen las empresas denunciadas sobre su infraestructura de telecomunicaciones.
  - La revocación definitiva de las concesiones otorgadas a las tres empresas denunciadas y la imposición de la multa correspondiente.
2. Mediante Resolución N° 001-2013-CCO/OSIPTEL del 02 de octubre de 2013, el Cuerpo Colegiado declaró **improcedente** la denuncia presentada por Viettel, en virtud de los siguientes fundamentos:

- El Cuerpo Colegiado consideró que la conducta denunciada por Viettel consistiría en la sustracción del cable de fibra óptica de su propiedad por parte de terceros que estarían vinculados a las empresas denunciadas, por lo que dichas conductas configurarían delitos contra el patrimonio en agravio de Viettel, razón por la cual, su investigación, evaluación y sanción correspondería a la Policía Nacional, al Ministerio Público y al Poder Judicial, conforme a sus respectivas competencias.
  - El Cuerpo Colegiado consideró que los actos materia de denuncia (sustracción del cable de fibra óptica), no constituyen un supuesto que se encuentre dentro del marco de protección de las normas de acceso y compartición de infraestructura.
3. El 30 de octubre de 2013, Viettel interpuso Recurso de Apelación contra la Resolución N° 001-2013-CCO/OSIPTEL, solicitando revocar la declaratoria de improcedencia de la denuncia presentada por dicha empresa. Los principales fundamentos del Recurso de Apelación son los siguientes:
- OSIPTEL cuenta con facultades de control y supervisión en el ámbito de las telecomunicaciones y como organismo competente de acuerdo a la Ley N° 28295 y su reglamento puede pronunciarse e imponer las sanciones correspondientes a las empresas denunciadas por el acceso no autorizado a la infraestructura de uso público propiedad de Viettel.
  - La conducta cometida por Cable Norte, Cable Plus y TV Global consistente en retirar el cable de fibra óptica para su posterior distribución y utilización en otros sectores calzaría dentro del supuesto de acceso no autorizado a la infraestructura de uso público, previsto en el artículo 17° de la Ley N° 28295.
4. Mediante Resolución N° 002-2013-CCO/OSIPTEL del 4 de noviembre de 2013, el Cuerpo Colegiado resolvió conceder el Recurso de Apelación interpuesto por Viettel contra la Resolución N° 001-2013-CCO/OSIPTEL, elevando el expediente a la segunda instancia administrativa, conforme a lo establecido por el Reglamento para la Solución de Controversias entre Empresas.

## **II. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN**

5. La cuestión en discusión en el presente procedimiento consiste en determinar si la conducta denunciada por Viettel se encuentra dentro de los alcances que regulan las normas de acceso y uso compartido de infraestructura, y en base a ello determinar si corresponde o no declarar improcedente la denuncia presentada por dicha empresa.

## **III. ANÁLISIS**

1. **Ámbito de aplicación de las normas sobre uso compartido de infraestructura (Ley N° 28295 y su Reglamento)**
6. El Cuerpo Colegiado consideró que correspondía declarar improcedente la denuncia presentada por Viettel, debido a que los hechos denunciados (sustracción de cables de fibra óptica) no se encontraban referidos a un supuesto enmarcado dentro del ámbito de aplicación de las normas de acceso y compartición de la infraestructura sino que dichas conductas configurarían delitos contra el patrimonio en agravio de Viettel.

7. En su escrito de apelación, Viettel solicitó que se deje sin efectos la resolución impugnada, señalando que es falso que todas sus pretensiones no se encuentren enmarcadas dentro de las facultades de OSIPTEL, en particular respecto de la aplicación de las normas de acceso y compartición de infraestructura. Viettel recalcó que una de sus pretensiones se refería a la solicitud de imposición de la multa correspondiente a las tres empresas denunciadas por utilizar sin autorización los recursos y parte de su infraestructura.
8. La Ley N° 28295, Ley que regula el acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones, busca facilitar el acceso y uso compartido de la infraestructura a través de procedimientos eficientes para reducir los costos económicos y sociales que genera la duplicidad de redes<sup>1</sup>, además de garantizar el crecimiento ordenado de la infraestructura a efectos de mitigar la afectación del paisaje urbanístico y promover el uso racional del espacio público<sup>2</sup>. Es decir, la finalidad de la norma es promover el uso compartido de la infraestructura de uso público bajo las condiciones previstas en dicha Ley.
9. Efectivamente, el contexto en el que se emitió la norma fue uno en el que los operadores de los servicios de telecomunicaciones encontraban una serie de barreras para acceder al uso compartido de dicha infraestructura pese a que esta compartición era técnicamente posible y eficiente para la sociedad<sup>3</sup>. Por ello, a través de la norma de acceso y uso compartido se reguló las disposiciones destinadas a generar un óptimo compartimiento de la infraestructura de servicios públicos de telecomunicaciones, estableciendo las modalidades de acceso, las obligaciones y derechos tanto del titular de la infraestructura como del beneficiario de esta, entre otros supuestos relacionados al uso compartido.
10. Esta norma es de aplicación obligatoria a los titulares de infraestructura de uso público, quienes se encuentran obligados al uso compartido en caso de presentarse restricciones a la construcción y/o instalación de dicha infraestructura declarada por la autoridad competente.<sup>4</sup> Es decir, a través de esta norma se obliga al titular o poseedor de la infraestructura a compartirla con los solicitantes o beneficiarios que cumplan con las condiciones establecidas en la Ley. Por otro lado, también se reconoce el derecho a los solicitantes o beneficiarios de acceder y utilizar la infraestructura para el desarrollo de sus actividades.

---

<sup>1</sup> Ley N° 28295, Artículo 3°.- Finalidad

a) Utilizar eficientemente la infraestructura de uso público en los supuestos contemplados en la presente Ley, así como promover una mayor competencia en el mercado de servicios públicos de telecomunicaciones beneficiando a los consumidores, operadores interesados en el acceso y a los titulares de la infraestructura de uso público.

b) Promover el crecimiento ordenado de las infraestructuras de uso público necesarias para la prestación de los servicios públicos de telecomunicaciones, a efectos de mitigar la afectación del paisaje urbanístico y promover el uso racional del espacio público, propiciando la reducción de costos económicos y sociales que genera la duplicidad de redes a nivel nacional.

<sup>2</sup> Exposición de Motivos del Decreto Supremo N° 009-2005-MTC, Reglamento de la Ley N° 28295.

<sup>3</sup> Exposición de Motivos del Decreto Supremo N° 009-2005-MTC, Reglamento de la Ley N° 28295.

<sup>4</sup> Artículo 5° de la Ley N° 28295.

11. El derecho al acceso y uso compartido que tienen los beneficiarios también incluye la coubicación<sup>5</sup>, es decir, pueden acceder y hacer uso del espacio físico, infraestructura de soporte de redes, entre otras facilidades disponibles en la infraestructura de uso público que permitan la ubicación y operación de equipos y/o elementos para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones, como es el caso de la colocación de antenas o el tendido de cables.
12. Así, el artículo 17° literal a) inciso 1 de la Ley N° 28295 sanciona como infracción muy grave la negativa a cumplir con el mandato de compartición, precisamente porque con esta conducta se restringe el acceso a la infraestructura que permite el desarrollo de las telecomunicaciones, vulnerando de esta manera el objetivo mismo de compartición eficiente que promueve la Ley.
13. El marco normativo, no obstante, también impone obligaciones al beneficiario de este uso compartido. Así por ejemplo, en el artículo 14° inciso 4 del Reglamento de la Ley N° 28295<sup>6</sup> se establece como obligación no causar interferencia ni dañar la infraestructura de uso público ni la de terceros, justamente porque lo que se busca es que tanto los beneficiarios como el titular de la infraestructura puedan conjuntamente usarla y compartirla, respetando los términos pactados y no dañando los componentes que forman parte de la infraestructura de uso público ni los equipamientos instalados por los beneficiarios.
14. El artículo 17° literal a) inciso 2 también sanciona como infracción muy grave el acceso no autorizado a la infraestructura de uso público. Esto supone que el acceso y uso compartido no se ha logrado a través de un contrato o un mandato sino por decisión unilateral del que accede, sin que ello implique apropiarse o privar de esta al titular de la infraestructura, sino solo beneficiarse del uso compartido de la infraestructura sin tener autorización para ello.
15. Todas las conductas comentadas implican o presuponen el uso compartido de la infraestructura. En ese sentido, la norma no incluye dentro de su ámbito de aplicación a aquellas conductas destinadas a privar o desposeer de parte de la infraestructura al titular de esta, para utilizarlas para otros fines, como es el caso de las prácticas denunciadas por Viettel.
16. En ese sentido, debido a que la conducta denunciada por Viettel implicaría la privación o despojo de parte de su infraestructura (cable de fibra óptica) por parte de Cable Norte, Cable Plus y TV Global para su posterior utilización, y en la medida que la infracción del artículo 17 literal a) inciso 2 se refiere exclusivamente al acceso y uso compartido sin autorización, la conducta denunciada no se encuentra dentro de los alcances de la norma de uso y acceso compartido. Por tanto, corresponde declarar improcedente la denuncia presentada por Viettel.

---

<sup>5</sup> Artículo 4° y artículo 6° de la Ley N° 28295.

<sup>6</sup> **Artículo 14°.- Obligaciones del beneficiario de la infraestructura pública**

El beneficiario de la infraestructura de servicio público tiene las siguientes obligaciones:

(...)

4. No causar interferencia ni daños a la infraestructura de uso público ni a la de terceros.

## 2. Sobre la naturaleza de la conducta

17. El Cuerpo Colegiado señaló que las conductas denunciadas (sustracción de cables de fibra óptica) configurarían delitos contra el patrimonio, razón por la cual, su investigación, evaluación y sanción estarían a cargo de la Policía Nacional, Ministerio Público y Poder Judicial, conforme a sus respectivas competencias.
18. Al respecto, cabe señalar que sin perjuicio de que una conducta pueda configurar un delito, ello no impide que potencialmente también pueda analizarse en la vía administrativa, siempre y cuando este supuesto se encuentre tipificado como infracción administrativa. Ello, toda vez que la responsabilidad penal será independiente de la responsabilidad administrativa en la medida que ambos ordenamientos jurídicos cumplan distintos fines o sirvan a la satisfacción de intereses o bienes jurídicos diferentes, es decir, siempre que se respete el principio *non bis in ídem*.
19. El Tribunal Constitucional<sup>7</sup> ha señalado que el principio de non bis in ídem, en su formulación material, expresa la imposibilidad de que recaigan dos sanciones sobre el mismo sujeto por una misma conducta y bajo un mismo fundamento (triple identidad), puesto que tal proceder constituiría un exceso del poder sancionador, contrario a las garantías propias del Estado de Derecho.
20. Si las tipificaciones responden a intereses distintos, ello podría analizarse tanto en la vía penal como en la vía administrativa. Lo expuesto es consistente con lo señalado por la Corte Suprema de Justicia de la República<sup>8</sup>, con relación al principio de non bis in ídem:

*“la responsabilidad penal es independiente de la responsabilidad administrativa en que incurrió el funcionario por haber cometido graves irregularidades en el desempeño de sus funciones, la existencia de un proceso penal no enerva la potestad de la Administración para procesar y sancionar administrativamente al servidor o funcionario que ha incurrido en falta disciplinaria porque ambos ordenamientos jurídicos cumplen distintos fines o sirven a la satisfacción de intereses o bienes jurídicos diferentes” (Subrayado nuestro)*

21. El hecho que la conducta denunciada configure un delito penal no quiere decir que las entidades administrativas se encuentren impedidas de tomar conocimiento o no sean competentes para investigarla si es que - como lo señalamos anteriormente - ambas vías se encargan de proteger bienes jurídicos distintos.
22. Sin embargo, en el presente caso, la sustracción de cables de fibra óptica y su posterior utilización no ha sido tipificada expresamente como un supuesto de infracción administrativa. En efecto, del análisis realizado respecto a la conducta denunciada por Viettel, este Tribunal ha concluido que no se encuentra dentro del ámbito de aplicación de las normas de uso compartido por lo que los Órganos Colegiados de OSIPTEL no son competentes para pronunciarse en relación a ello.

---

<sup>7</sup> Exp N.º 2050-2002-AA/TC, fundamento 19.

<sup>8</sup> Resolución N° 2090-2005/Lambayeque del 07 de Junio del 2006.

23. Por otro lado, este Tribunal advierte que la sustracción de los recursos de una empresa competidora en el mercado, potencialmente, podría ser considerada como un acto de competencia desleal.<sup>9</sup> Para ello, en primer lugar, tendría que acreditarse fehacientemente la conducta, es decir, que la ocurrencia del hecho no se encuentre en discusión en sede judicial; y, en segundo lugar, el denunciante tendría que acreditar la afectación a la competencia propiciada por esta conducta.
24. Por tanto, este Tribunal deja a salvo el derecho de Viettel y de cualquier otro operador de denunciar los actos de competencia desleal vinculados con la sustracción de los recursos de una empresa competidora, en la medida que cumplan con acreditar adecuadamente la práctica desleal.

**RESUELVE:**

**Artículo Primero.-** Declarar INFUNDADO el Recurso de Apelación presentado por la empresa Viettel Perú S.A.C.; y, en consecuencia, confirmar la Resolución N° 001-2013-CCO/OSIPTEL, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

**Artículo Segundo.-** Poner en conocimiento del Ministerio de Transportes y Comunicaciones todo lo actuado en el presente expediente a fin de que proceda conforme a sus competencias.

**REGÍSTRESE Y COMUNÍQUESE.-**

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

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

---

<sup>9</sup> Conforme al Decreto Legislativo N° 1044, Ley de Represión de la Competencia Desleal.