



Secretaría Técnica Adjunta de los Cuerpos Colegiados

---

# Procedimiento sancionador iniciado de oficio contra A&P SERVITEL S.A.C. (Expediente 012-2022-CCP-ST/CD)

---

Lima, 6 de febrero de 2023



**CONTENIDO**

<b>I. OBJETO</b>	<b>3</b>
<b>II. ANTECEDENTES</b>	<b>3</b>
<b>III. POSICIÓN DEL AGENTE ECONÓMICO</b>	<b>7</b>
<b>IV. ANÁLISIS DE LOS HECHOS OBJETO DE IMPUTACIÓN</b>	<b>8</b>
<b>4.1. Sobre la infracción imputada tipificada en el artículo 14.1 y el literal a) del artículo 14.2 de la LRCD</b>	<b>8</b>
<b>4.1.1. Los actos de violación de normas</b>	<b>10</b>
<b>4.2. Análisis del caso concreto</b>	<b>11</b>
<b>4.2.1. Sobre la vulneración a una norma de carácter imperativo</b>	<b>11</b>
<b>4.2.2. La decisión previa y firme de la autoridad competente</b>	<b>13</b>
<b>4.2.3. La existencia de una ventaja significativa ilícita</b>	<b>15</b>
<b>V. ANÁLISIS DE LOS DESCARGOS</b>	<b>29</b>
<b>VI. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN</b>	<b>32</b>
<b>6.1 Marco Legal</b>	<b>32</b>
<b>6.2 Evaluación de los criterios de graduación y gravedad de la infracción</b>	<b>33</b>
<b>6.3 Determinación de la sanción aplicable</b>	<b>43</b>
<b>6.4 Máximo legal y capacidad financiera</b>	<b>44</b>
<b>VII. CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIÓN</b>	<b>45</b>



## **I. OBJETO**

1. De conformidad con el literal g) del artículo 39 y los artículos 89 y 98 del Reglamento de Solución de Controversias entre Empresas, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 00248-2021-CD/OSIPTEL (en adelante, el Reglamento de Solución de Controversias), dentro de los diez (10) días siguientes de vencido el plazo de la etapa de investigación o de culminada esta, la Secretaría Técnica Adjunta de los Cuerpos Colegiados del OSIPTEL (en adelante, la ST-CCO) emite el Informe Final de Instrucción sobre la comisión de las infracciones imputadas, en el cual recomendará la imposición de sanciones y/o medidas adicionales a que hubiere lugar, o el archivo del procedimiento<sup>1</sup>.
2. En ese marco normativo, el presente Informe Final de Instrucción tiene como objeto lo siguiente: (i) evaluar si **A&P SERVITEL S.A.C.** (en adelante, A&P SERVITEL) ha incurrido en la infracción tipificada en el párrafo 14.1 y en el literal a) del párrafo 14.2 del artículo 14 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal (en adelante, la LRCD), aprobada por el Decreto Legislativo N° 1044, por la comisión de actos de competencia desleal, en la modalidad de violación de normas; y, (ii) de ser el caso, recomendar la imposición de la sanción y/o las medidas adicionales respectivas.

## **II. ANTECEDENTES**

3. Mediante el Oficio N° 257-2018/CDA-INDECOPI, recibido el 6 de julio de 2018, la Secretaría Técnica de la Comisión de Derecho de Autor del INDECOPI (en adelante, la ST de la CDA) remitió al OSIPTEL una (1) copia de la Resolución N° 0039-2017/CDA-INDECOPI, del 1 de febrero de 2017, emitida por la Comisión de Derecho de Autor del INDECOPI (en adelante, la CDA) y de la Resolución N° 0447-2018/TPI-INDECOPI, del 7 de marzo de 2018, emitida por la Sala Especializada en Propiedad Intelectual del INDECOPI (en adelante, la Sala de Propiedad Intelectual), en el marco del Expediente N° 001954-2016/DDA.
4. Al respecto, a través de la Resolución N° 0039-2017/CDA-INDECOPI, la CDA declaró –entre otros aspectos– la responsabilidad administrativa de la empresa A&P SERVITEL por: (i) retransmitir emisiones de titularidad de organismos de radiodifusión sin la autorización correspondiente, infracción tipificada en el literal a) del artículo 140 de la Ley sobre el Derecho de Autor, aprobada por el Decreto Legislativo N° 822 (en adelante,

<sup>1</sup> **Reglamento de Solución de Controversias**  
**“Artículo 39.- Funciones de la Secretaría Técnica Adjunta de los Cuerpos Colegiados.**

Son funciones de la Secretaría Técnica Adjunta de los Cuerpos Colegiados:

(...)

**g)** Actuar como Autoridad Instructora de los procedimientos sancionadores regulados en el presente Reglamento, decidiendo su inicio y recomendando la imposición de sanciones y/o Medidas Correctivas, o el archivo de los procedimientos iniciados, de ser el caso. (...).”

**“Artículo 89.- Informe final de instrucción**

Dentro de los diez (10) días siguientes de vencido el plazo de la etapa de investigación o de culminada esta, la ST-CCO emite el IFI sobre la comisión de las infracciones imputadas, recomendando la imposición de sanciones y/o medidas adicionales a que hubiere lugar, o el archivo del procedimiento. La ST-CCO puede ampliar este plazo hasta por diez (10) días”.

**“Artículo 98.- Aplicación de reglas procedimentales del Procedimiento Sancionador por Denuncia**

Al procedimiento sancionador por iniciativa de la ST-CCO le son aplicables las normas del presente Reglamento que regulan el Procedimiento Sancionador por Denuncia, en todo lo que no se oponga a lo dispuesto en el presente Subcapítulo”.



- Ley sobre el Derecho de Autor); y, (ii) comunicar al público obras y producciones audiovisuales de titularidad de terceros sin la autorización respectiva, infracción tipificada en el artículo 37 de la citada norma.
5. Por su parte, mediante la Resolución N° 0447-2018/TPI-INDECOPI, la Sala de Propiedad Intelectual –en segunda instancia administrativa– determinó la retransmisión de diecinueve (19) emisiones de organismos de radiodifusión y la comunicación pública de tres (3) obras, sin autorización de sus titulares respectivos. Cabe indicar que, mediante Oficio N° 257-2018/CDA-INDECOPI, la CDA del INDECOPI, informó que, a la fecha de remisión del referido oficio, el Expediente N° 001954-2016/DDA se encontraba archivado.
  6. A fin de conocer el estado del Expediente N° 001954-2016/DDA, mediante Carta C.022-STCCO/2020, de fecha 19 de mayo de 2020, la ST-CCO solicitó a la Gerencia Legal del INDECOPI (ahora, Oficina de Asesoría Jurídica del INDECOPI)<sup>2</sup> la remisión de información vinculada, entre otros, con el estado judicial del Expediente Administrativo N° 1954-2016/DDA, tras la emisión de la Resolución N° 0447-2018/TPI-INDECOPI.
  7. En respuesta a la solicitud realizada por la ST-CCO, mediante el Oficio N° 00371-2020-GEL/INDECOPI, recibido el 8 de junio de 2020, la Gerencia Legal del INDECOPI, entre otros aspectos, informó que el estado del proceso contencioso administrativo iniciado por la empresa A&P SERVITEL contra el INDECOPI por motivo de la Resolución N° 0447-2018/TPI-INDECOPI, tramitado por Expediente Judicial N° 05379-2018-0-1801-JR-CA-26, se encontraba en estado de trámite, pendiente de que se emita sentencia.
  8. De este modo, mediante Carta C.00006-STCCO/2022, de fecha 12 de enero de 2022, la ST-CCO solicitó a la Oficina de Asesoría Jurídica del INDECOPI remita información sobre el estado actual del Expediente Administrativo N° 1954-2016/DDA que fue judicializado en la vía contencioso administrativa (Expediente Judicial N° 05379-2018-0-1801-JR-CA-26).
  9. En atención a dicho requerimiento, mediante Oficio N° 000175-2022-OAJ/INDECOPI, remitido con fecha 10 de febrero de 2022, la Oficina de Asesoría Jurídica del INDECOPI, informó -entre otros- que, mediante Resolución Número Nueve de fecha 24 de agosto de 2020, el Vigésimo Sexto Juzgado Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas de Mercado de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró infundada la demanda contencioso administrativa formulada por A&P SERVITEL contra el INDECOPI tramitada bajo el Expediente Judicial N° 05379-2018-0-1801-JR-CA-26, y que por Resolución N° 11, de fecha 26 de febrero de 2021, el mismo Juzgado declaró consentida la Resolución Número Nueve y en consecuencia, dispuso el archivo definitivo del referido Expediente Judicial.
  10. Mediante la Resolución N° 00039-2022-STCCO/OSIPTEL, de fecha 22 de junio de 2022, la ST-CCO resolvió iniciar un procedimiento administrativo sancionador en contra de A&P SERVITEL, por cuanto habría incurrido en la infracción tipificada en el párrafo 14.1 y en el literal a) del párrafo 14.2 del artículo 14 de la LRCD, por la presunta comisión de actos de competencia desleal, en la modalidad de violación de normas,

<sup>2</sup> Cabe precisar que, de acuerdo con el Reglamento de Organización y Funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual, aprobado por el Decreto Supremo N° 104-2021-PCM y la Resolución N° 000060-2021-PRE/INDECOPI, publicados en el diario oficial El Peruano, de fechas 27 y 30 de mayo de 2021, respectivamente, la Gerencia Legal del INDECOPI pasó a denominarse como "Oficina de Asesoría Jurídica".

que han tenido como efecto la obtención de una ventaja significativa en el mercado del servicio público de distribución de radiodifusión por cable, mediante las infracciones del literal a) del artículo 140 de la Ley sobre el Derecho de Autor, al haber efectuado la retransmisión de diecinueve (19) emisiones de organismos de radiodifusión sin la correspondiente autorización de sus titulares, y –a su vez– del artículo 37 de la Ley sobre el Derecho de Autor, al haber comunicado al público tres (3) obras, sin autorización de sus titulares respectivos, en el periodo comprendido entre el 29 de octubre del 2015 hasta 06 de septiembre del 2016.

11. A través de la C. 00193-STCCO/2022, recibida el 22 de junio de 2022, la ST-CCO notificó a A&P SERVITEL, la Resolución N° 00039-2022-STCCO/OSIPTEL, que dio inicio al presente procedimiento administrativo sancionador, junto con las pruebas de cargo respectivas<sup>3</sup>, indicándole que el plazo para presentar sus descargos era de (15) días hábiles.
12. Por escrito presentado el 7 de julio de 2022, A&P SERVITEL solicitó una prórroga de plazo para presentar sus descargos a la imputación de cargos dispuesta en su contra mediante la Resolución N° 039-2022 STCCO/OSIPTEL, a fin de ejercer adecuadamente su derecho de defensa en el marco de un debido procedimiento.
13. Por Resolución N° 00042-2022-STCCO/OSIPTEL, de fecha 11 de julio de 2022, la ST-CCO concedió a la empresa A&P SERVITEL el plazo adicional de diez (10) días hábiles, contados a partir del vencimiento del plazo inicialmente otorgado a través de la Resolución N° 00039-2022-STCCO/OSIPTEL para la presentación de sus descargos, indicándose que dicho plazo vencería indefectiblemente el día 2 de agosto de 2022.
14. Con fecha 1 de agosto de 2022, la empresa A&P SERVITEL presentó sus descargos a la imputación formulada mediante Resolución N° 00039-2022- STCCO/OSIPTEL por la presunta comisión de la infracción tipificada en el artículo 14.1 y el literal a) del artículo 14.2 de la LRCD; sin embargo, precisó que se reservaba el derecho de ampliar sus descargos. Asimismo, A&P SERVITEL con fecha 4 de agosto de 2022, remitió un escrito, a través del cual autorizó que los actos que se emitan en el marco del presente procedimiento administrativo le sean notificados al siguiente correo electrónico: [eanayap@yahoo.com](mailto:eanayap@yahoo.com).
15. A través de la Resolución N° 00049-2022-STCCO/OSIPTEL, de fecha 5 de agosto de 2022, la ST-CCO dispuso tener por presentados y agregar al expediente, los escritos presentados con fechas 1 y 4 de agosto del 2022 por A&P SERVITEL; asimismo, resolvió dar inicio a la Etapa de Investigación por un plazo máximo de seis (6) meses. Cabe indicar que, la referida resolución fue debidamente notificada a A&P SERVITEL con fecha 5 de agosto del 2022, por medio de la carta C. 00223-STCCO/2022.

<sup>3</sup> Cabe indicar que, mediante Cartas C. 00188-STCCO/2022, C. 00189-STCCO/2022, C. 00190-STCCO/2022, C. 00191-STCCO/2022 y C. 00192-STCCO/2022, de fecha 22 de junio de 2022, se intentó notificar a A&P SERVITEL en la modalidad de notificación personal, a las direcciones del domicilio del representante legal de la empresa que figura en la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (en adelante, SUNAT), a la dirección del domicilio que obró en el registro de “Concesiones vigentes del servicio público de distribución de radiodifusión por cable” del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, a la dirección electrónica proporcionada por la empresa ante el OSIPTEL, así como en las que se notificaron los pronunciamientos de la CDA y de la Sala de Propiedad Intelectual en el marco del Expediente N° 001954-2016/DDA.



16. Mediante carta C. 00227-STCCO/2022, recibida el 11 de agosto de 2022, la ST-CCO solicitó a la Secretaría Técnica de la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal del INDECOPI, la remisión de un informe técnico no vinculante sobre los lineamientos, precedentes y criterios interpretativos que viene aplicando el INDECOPI para la generalidad de los mercados y agentes económicos, respecto de la infracción prevista en el párrafo 14.1 y el literal a) del párrafo 14.2 del artículo 14 de la LRCD. El 16 de agosto de 2022, mediante Oficio N° 066-2022/CCD-INDECOPI, la referida Secretaría remitió el informe solicitado.
17. Por carta C. 00239-STCCO/2022, notificada el día 27 de septiembre del 2022, la ST-CCO, formuló un requerimiento de información comercial y financiera a A&P SERVITEL<sup>4</sup>, para lo cual le otorgó el plazo máximo de diez (10) días hábiles para su absolución.
18. Mediante escrito de fecha 12 de octubre del 2022, A&P SERVITEL dio respuesta a la carta C. 00239-STCCO/2022, cuestionando su motivación, así como la razonabilidad de los requerimientos contenidos en los ítems 1, 2 y 3 de dicha carta. Asimismo, a fin de poder ejercer adecuadamente su derecho de defensa, solicitó se le otorgue una prórroga de 20 días hábiles adicionales para la presentación de la información requerida.
19. Por carta C. 00244-STCCO/2022, notificada el día 18 de octubre del 2022, la ST-CCO dio respuesta al escrito presentado por A&P SERVITEL con fecha 12 de octubre del 2022, señalando que conforme a las facultades conferidas por los artículos 87 y 98 del Reglamento de Solución de Controversias, la ST-CCO es competente para solicitar la información que a su criterio, estime necesaria para determinar la existencia de la infracción materia de investigación, proponer una adecuada calificación jurídica de los hechos materia de imputación y, de ser el caso, la imposición de una sanción al agente económico investigado. Además, la ST-CCO reiteró la solicitud de información a A&P SERVITEL, relacionada con sus operaciones en el mercado del servicio de distribución de radiodifusión por cable, el número de conexiones, así como sus ingresos netos; y, respecto de la solicitud de ampliación de plazo, la ST-CCO estimó pertinente conceder el plazo solicitado.
20. Mediante escrito presentado el 16 de noviembre de 2022, A&P SERVITEL absolvió el requerimiento de información efectuado por la ST-CCO mediante carta C. 00244-STCCO/2022.

<sup>4</sup> Específicamente, a través de la referida carta, la ST-CCO requirió la siguiente información a A&P SERVITEL:

*"1. Detallar los servicios que brinda, la modalidad de prestación del servicio (alámbrico y/o inalámbrico), el área en la cual desarrolla su actividad y la fecha de inicio de sus operaciones por cada servicio que presta por distrito (ver hoja de cálculo denominada "Anexo I" del documento Excel adjunto).*

*2. Indicar las conexiones en servicio (abonados) y los ingresos netos (expresados en soles) obtenidos por la prestación del servicio de distribución de radiodifusión por cable -de forma mensual- desde abril de 2015 hasta marzo de 2017 (ver hoja de cálculo denominada "Anexo II" del documento Excel adjunto).*

*3. Indicar los ingresos brutos y netos percibidos por su representada, relativos a todas sus actividades económicas durante todo el año 2021 (ver hoja de cálculo denominada "Anexo III" del documento Excel adjunto). Sobre el particular, esta información podrá ser acreditada, por ejemplo, con el estado de ganancias y pérdidas anual, el PDT reportado a SUNAT, entre otros.*

*4. Indicar el número de señales nacionales e internacionales ofrecidas en la grilla comercial y la tarifa mensual por el servicio (ver hoja de cálculo denominada "Anexo IV" del documento Excel adjunto).*



21. En virtud de los parámetros para la determinación de la sanción administrativa por la comisión de infracciones a la LRCD, establecidos en el artículo 52 de la misma norma<sup>5</sup>, mediante la Carta C. 00001-STCCO/2023, de fecha 10 de enero de 2023, la ST-CCO solicitó a la empresa A&P SERVITEL información referida a sus ingresos brutos y netos relativos a todas las actividades económicas realizadas por A&P SERVITEL durante el año 2022.
22. Mediante escrito presentado el 17 de enero de 2023, A&P SERVITEL solicitó el otorgamiento de una prórroga de diez (10) días hábiles adicionales, para la presentación de la información requerida a través de la C. 00001-STCCO/2023.
23. Por carta C. 00016-STCCO/2023, de fecha 19 de enero de 2023, la ST-CCO otorgó a A&P SERVITEL el plazo solicitado para dar cumplimiento al requerimiento de información realizado mediante C. 00001-STCCO/2023.
24. Mediante escrito presentado el 31 de enero de 2023, A&P SERVITEL cumplió con dar atención información requerida por la ST-CCO a través de la C. 00001-STCCO/2023.
25. Por medio de la Resolución N° 00003-2023-STCCO/OSIPTEL, de fecha 3 de febrero de 2023, la ST-CCO declaró –de oficio– como información confidencial a diversa información remitida por A&P SERVITEL a través de sus escritos de fechas 16 de noviembre de 2022 y 31 de enero de 2023.

### III. POSICIÓN DEL AGENTE ECONÓMICO

26. Como se indicó previamente, con fecha 1 de agosto de 2022, A&P SERVITEL presentó su escrito de descargos y solicitó declarar prescrita la infracción imputada mediante Resolución N° 00039-2022-STCCO/OSIPTEL, de acuerdo con los siguientes argumentos:
  - En virtud de lo dispuesto en el artículo 51 de la LRCD, que establece que las infracciones a dicha ley prescriben a los cinco años de ejecutado el último acto imputado como infractor, se debe descartar el criterio referido a que el plazo de prescripción en el presente caso se debió calcular desde la fecha en la que la decisión previa de la autoridad competente para la determinación de la comisión de la infracción a la norma imperativa quedó firme y agotó instancia judicial producto de una acción contenciosa administrativa.

5

#### **LRCD**

*“Artículo 52.- Parámetros de la sanción. –*

*52.1.- La realización de actos de competencia desleal constituye una infracción a las disposiciones de la presente Ley y será sancionada por la Comisión bajo los siguientes parámetros:*

*a) Si la infracción fuera calificada como leve y no hubiera producido una afectación real en el mercado, con una amonestación;*

*b) Si la infracción fuera calificada como leve, con una multa de hasta cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) y que no supere el diez por ciento (10%) de los ingresos brutos percibidos por el infractor, relativos a todas sus actividades económicas, correspondientes al ejercicio inmediato anterior al de la expedición de la resolución de la Comisión;*

*c) Si la infracción fuera calificada como grave, una multa de hasta doscientas cincuenta (250) UIT y que no supere el diez por ciento (10%) de los ingresos brutos percibidos por el infractor, relativos a todas sus actividades económicas, correspondientes al ejercicio inmediato anterior al de la expedición de la resolución de la Comisión; y, d) Si la infracción*

*fuera calificada como muy grave, una multa de hasta setecientos (700) UIT y que no supere el diez por ciento (10%) de los ingresos brutos percibidos por el infractor, relativos a todas sus actividades económicas, correspondientes al ejercicio inmediato anterior al de la expedición de la resolución de la Comisión. (...)”*



En ese sentido, la existencia de una decisión previa y firme de la autoridad competente para determinar la infracción, sin que se encuentre pendiente de revisión judicial (tal como lo señala el numeral 14.2 del artículo 14 de la LRCD) constituye el medio probatorio para acreditar la comisión de dicha infracción, y no para determinar el inicio del cómputo del plazo de prescripción.

- Adicionalmente, el inciso 2 del artículo 247 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, TUO de la LPAG) establece que los procedimientos especiales no pueden imponer condiciones menos favorables a los administrados que las previstas en el capítulo de procedimientos sancionadores de la referida ley, por lo que el procedimiento sancionador por conductas de competencia desleal no puede establecer condiciones menos favorables para los administrados respecto de las establecidas en el Capítulo III del TUO de la LPAG.

En esa línea de ideas, al establecer el artículo 252 del TUO de la LPAG que: *“(...) el plazo de prescripción siempre tiene como punto de partida la comisión de la infracción, sea la fecha en que se cometió, en que se realizó la última acción, o desde que cesó”*, si se considerara como fecha de inicio del plazo de prescripción la fecha en la que la decisión previa de la autoridad competente para determinar la infracción quedó firme y sin que se encuentre pendiente de revisión judicial; se estaría imponiendo una condición menos favorable para el administrado, y por tanto se estaría transgrediendo, no solo lo dispuesto en el artículo 247 del TUO de la LPAG, sino también lo establecido en el artículo 51 de la LRCD.

- En virtud a lo expuesto, dado que la última infracción sancionada por el INDECOPI fue de fecha 6 de septiembre de 2016, el plazo de prescripción de la conducta objeto de investigación del presente procedimiento se cumplió el 6 de septiembre de 2021, siendo que durante dicho periodo no se presentó ningún caso de interrupción del plazo de prescripción por parte de la ST-CCO, y, por ende, la infracción imputada mediante la Resolución N° 00039-2022-STCCO/OSIPTEL está prescrita.

#### **IV. ANÁLISIS DE LOS HECHOS OBJETO DE IMPUTACIÓN**

##### **4.1. Sobre la infracción imputada tipificada en el artículo 14.1 y el literal a) del artículo 14.2 de la LRCD**

27. Como se expuso previamente, mediante el Oficio N° 257-2018/CDA-INDECOPI, recibido el 6 de julio de 2018, la ST de la CDA puso en conocimiento del OSIPTEL la existencia de un procedimiento tramitado en contra de A&P SERVITEL, en el cual por medio de la Resolución N° 0039-2017/CDA-INDECOPI, la CDA determinó –entre otros– la responsabilidad administrativa del agente por infringir lo siguiente: (i) el literal a) del artículo 140 de la Ley sobre el Derecho de Autor, por la retransmisión de emisiones de titularidad de organismos de radiodifusión sin su autorización correspondiente; y, (ii) el artículo 37 de la citada norma, al comunicar al público obras y producciones audiovisuales de titularidad de terceros sin la autorización respectiva. Asimismo, remitió



la Resolución N° 0447-2018/TPI-INDECOPI, a través de la cual la Sala de Propiedad Intelectual –como segunda instancia administrativa– confirmó la responsabilidad declarada en la Resolución N° 0454-2019/CDA-INDECOPI.

28. Posteriormente, por carta C.022-STCCO/2020 de fecha 19 de mayo de 2020, la ST-CCO solicitó a la Gerencia Legal del INDECOPI (ahora Oficina de Asesoría Jurídica del INDECOPI), la remisión de información vinculada, entre otros, con el estado judicial del Expediente Administrativo N° 1954-2016/DDA. Al respecto, mediante Oficio N° 00371-2020-GEL/INDECOPI, de fecha 8 de junio de 2020, la Gerencia Legal del INDECOPI informó -entre otros aspectos- que, a dicha fecha, el proceso contencioso administrativo iniciado por A&P SERVITEL contra INDECOPI, tramitado por Expediente Judicial N° 05379-2018-0-1801-JR-CA-26, se encontraba en estado de trámite, pendiente de que se emita sentencia.
29. Mediante carta C. 00006-STCCO/2022, de fecha 12 de enero de 2022, la ST-CCO, requirió nuevamente a la Oficina de Asesoría Jurídica del INDECOPI, información sobre el estado actual del Expediente Administrativo N° 1954-2016/DDA que fue judicializado en la vía contencioso administrativa (Expediente Judicial N° 05379-2018- 0-1801-JR-CA-26) por A&P SERVITEL contra INDECOPI.
30. En atención a dicho requerimiento, mediante Oficio N° 000175-2022-OAJ/INDECOPI, de fecha 10 de febrero de 2022, la Oficina de Asesoría Jurídica del INDECOPI, informó que, mediante Resolución Número Nueve, de fecha 24 de agosto de 2020, el Vigésimo Sexto Juzgado Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas de Mercado de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró infundada la demanda contencioso administrativa formulada por A&P SERVITEL contra el INDECOPI tramitada bajo el Expediente Judicial N° 05379-2018-0-1801-JR-CA-26, y que por Resolución N° 11, de fecha 26 de febrero de 2021, el mismo Juzgado declaró consentida la Resolución número nueve y en consecuencia, dispuso el archivo definitivo del referido Expediente Judicial.
31. De este modo, mediante la Resolución N° 00039-2022-STCCO/OSIPTEL, de fecha 22 de junio de 2022, la ST-CCO resolvió iniciar un procedimiento administrativo sancionador contra A&P SERVITEL, por cuanto habría incurrido en la infracción tipificada en el párrafo 14.1 y en el literal a) del párrafo 14.2 del artículo 14 de la LRCD, por la presunta comisión de actos de competencia desleal, en la modalidad de violación de normas, que han tenido como efecto la obtención de una ventaja significativa en el mercado del servicio público de distribución de radiodifusión por cable, mediante las infracciones del literal a) del artículo 140 y el artículo 37 de la Ley sobre el Derecho de Autor, en el periodo comprendido entre el 29 de octubre de 2015 hasta el 06 de septiembre de 2016.
32. En ese sentido, luego de la actuación probatoria efectuada en la etapa de investigación del presente procedimiento, corresponde a esta ST-CCO emitir opinión sobre la existencia o no de la responsabilidad administrativa por parte de A&P SERVITEL, como consecuencia de la imputación de la infracción tipificada en el párrafo 14.1 y en el literal a) del párrafo 14.2 del artículo 14 de la LRCD.

#### 4.1.1. Los actos de violación de normas

33. En principio, de acuerdo con la LRCD, están prohibidos y serán sancionados los actos de competencia desleal, cualquiera sea la forma que adopten y el medio que permita su realización. Un acto de competencia desleal es aquel que resulte contrario a las exigencias de la buena fe empresarial que debe orientar la concurrencia en una economía social de mercado.
34. Así, es preciso recordar que, el artículo 14.1 de la LRCD prohíbe los actos de competencia desleal, en la modalidad de violación de normas, de acuerdo con los siguientes términos:

**“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. A fin de determinar la existencia de una ventaja significativa se evaluará la mejor posición competitiva obtenida mediante la infracción de normas. (...).”*

35. Así, la práctica de violación de normas se producirá cuando una *“infracción normativa afecte de forma positiva la posición competitiva del infractor, al romper el principio de igualdad frente a otros competidores que sí cumplen con la ley”*<sup>6</sup>. De este modo, la norma busca sancionar las prácticas que alteren la posición de igualdad ante la ley en que deben encontrarse todos los agentes competidores en el mercado<sup>7</sup>.
36. En ese marco, de acuerdo con el párrafo 14.1 del artículo 14 de la LRCD, se configura un acto de competencia desleal, en la modalidad de violación de normas, cuando se verifique la concurrencia de los siguientes dos (2) elementos: (i) una conducta consistente en la infracción de una norma de carácter imperativo, y, (ii) la existencia de un efecto real o potencial que radica en la consecución de una ventaja competitiva significativa obtenida a través de la infracción de la referida norma<sup>8</sup>.
37. Con relación al elemento consistente en la infracción de una norma de carácter imperativo, el artículo 14.2 de la LRCD establece dos (2) modalidades o formas para acreditar dicha infracción. Así, textualmente, dicho artículo indica lo siguiente:

**“Artículo 14.- Actos de violación de normas. -**

(...)

*14.2.- La infracción de normas imperativas quedará acreditada:*

- a) Cuando se prueba la existencia de una decisión previa y firme de la autoridad competente en la materia que determine dicha infracción, siempre que en la vía contencioso administrativa no se encuentre pendiente la revisión de dicha decisión; o,*
- 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”.*

<sup>6</sup> KRESALJA, ROSSELLÓ, Baldo. Lo que a mí no me está permitido hacer tampoco debe permitirsete a ti (Apuntes sobre el acto desleal por violación de normas). Themis. (50). P. 16.

<sup>7</sup> MASSAGUER, José. *Comentario a la Ley de Competencia Desleal*. Madrid. Civitas. 1999. P. 432.

<sup>8</sup> Cabe precisar que, conforme con el párrafo 14.3 del artículo 14 de la LRCD, una tercera modalidad de acto de competencia desleal, en la modalidad de violación de normas, se configura con el supuesto de la actividad empresarial del Estado que no cumpla el principio de subsidiariedad. No obstante, para dicho caso, no se requerirá acreditar la adquisición de una ventaja significativa por quien desarrolle la actividad empresarial.



38. Sobre el particular, el presente caso está referido a la comisión del acto de competencia desleal por violación de normas, sustentada en la primera modalidad del literal a) del párrafo 14.2 del artículo 14 de la LRCD, por lo que dicha conducta desleal se configurará a través de la obtención de una ventaja significativa, mediante la infracción de una norma imperativa, la cual se acreditará mediante **la decisión previa y firme** de la autoridad administrativa competente que determine la comisión de tal infracción.
39. En ese contexto, una vez acreditada la infracción de la norma imperativa, corresponderá evaluar si el agente económico infractor ha obtenido una ventaja significativa a través de dicha infracción; puesto que, conforme se expuso previamente, según el párrafo 14.1 del artículo 14 de la LRCD, la infracción a la norma imperativa **se considera como un acto de competencia desleal, únicamente, cuando genere una ventaja significativa.**
40. En ese sentido, para acreditar la comisión de un acto de competencia desleal, en la modalidad de violación de normas, tipificado como infracción en el párrafo 14.1 y el literal a) del párrafo 14.2 del artículo 14 de la LRCD, se requiere la concurrencia de los siguientes requisitos:
- (i) La infracción de una **norma de carácter imperativo.**
  - (ii) La existencia de una **decisión previa y firme** de la autoridad administrativa competente, y que dicha decisión no se encuentre pendiente de revisión en un proceso contencioso administrativo.
  - (iii) La existencia de una **ventaja significativa** obtenida por el agente económico, derivada de la infracción de la norma imperativa.
41. A continuación, a fin de emitir opinión sobre la existencia o no de la responsabilidad administrativa de A&P SERVITEL, esta ST-CCO evaluará si ha quedado acreditada la comisión de los actos de competencia desleal imputados a la referida empresa, de acuerdo con los elementos señalados en la infracción tipificada en el párrafo 14.1 y el literal a) del párrafo 14.2 del artículo 14 de la LRCD.

## **4.2. Análisis del caso concreto**

### **4.2.1. Sobre la vulneración a una norma de carácter imperativo**

42. En primer término, cabe recordar que, para que se configure el supuesto de violación de normas se deberá acreditar la transgresión de una norma de carácter imperativo. Al respecto, se entiende como norma imperativa a aquella que debe ser necesariamente cumplida por los sujetos, sin que exista la posibilidad lógico-jurídica contraria<sup>9</sup>. Así, su distinción viene a ser encontrada en su vocación normativa: la norma imperativa rige sin admitir voluntad en contrario. De ese modo, una vez establecido el concepto de lo que debe entenderse por norma imperativa, corresponde analizar si la normativa de Derecho de Autor goza de tal atributo.
43. De la revisión jurisprudencial efectuada puede observarse que los pronunciamientos del OSIPTEL<sup>10</sup> han sido uniformes en reconocer el carácter imperativo de la normativa de

<sup>9</sup> RUBIO CORREA, Marcial. El Sistema Jurídico. 8va. Edición, 2001. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Pág. 110.

Derecho de Autor, toda vez que, si bien –si bien en principio- se podría considerar que dichas normas salvaguardan intereses exclusivos de sus titulares (v.g. organismos de radiodifusión y/o titulares de las obras y producciones audiovisuales), ello no impide la verificación de un efecto lesivo en el mercado en general, al margen de los intereses de los titulares. Así, tal afectación general habilita la aplicación de la normativa de represión de la competencia desleal a fin de tutelar el proceso competitivo.

44. De otro lado, debe considerarse que, mediante el Oficio N° 005-2011/SPI-INDECOPI<sup>11</sup> del 27 de junio de 2011, la Sala de Propiedad Intelectual del INDECOPI señaló que, tanto **la Ley de Derecho de Autor como la Decisión de la Comunidad Andina N° 351 tienen carácter imperativo**, y sustentó esta opinión en la protección constitucional de la creación intelectual (numeral 8 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú) y la obligación internacional del Estado peruano de brindar protección a los derechos de autor y conexos derivados de los diversos acuerdos multinacionales.
45. Por lo tanto, esta ST-CCO estima pertinente considerar a la normativa de Derecho de Autor infringida en el presente caso es de carácter imperativa, en atención al desarrollo contenido en las resoluciones administrativas antes mencionadas, y en especial al pronunciamiento de la Sala de Propiedad Intelectual del INDECOPI, en su condición de última instancia administrativa encargada de pronunciarse respecto de la normativa de derechos de autor.
46. Concretamente, según se determinó en el procedimiento sancionador tramitado por el INDECOPI, bajo el Expediente N° 1954-2016/DDA, las normas imperativas que fueron vulneradas por A&P SERVITEL son el **literal a) del artículo 140<sup>12</sup> y el artículo 37<sup>13</sup> de la Ley de Derecho de Autor**, al haber retransmitido diecinueve (19)<sup>14</sup> emisiones de diversos organismos de radiodifusión sin su correspondiente autorización y al haber comunicado al público tres (3)<sup>15</sup> obras y producciones audiovisuales sin el consentimiento de sus titulares, respectivamente, tal como fue determinado por la Sala de Propiedad Intelectual, a través de la Resolución N° 0447-2018/TPI-INDECOPI.

<sup>10</sup> Al respecto, revisar las Resoluciones N° 015-2012-CCO/OSIPTEL (Expediente 003-2011-CCO-ST/CD), N° 008-2012-CCO/OSIPTEL (Expediente 004-2011-CCO-ST/CD), N° 006-2014-CCO/OSIPTEL (Expediente 004-2013-CCO-ST/CD) y N° 008-2015-CCO/OSIPTEL (Expediente 005-2014-CCO-ST/CD), las cuales indican que la retransmisión de emisiones sin la autorización de sus titulares configura una infracción a la normativa imperativa de derechos de autor.

<sup>11</sup> Información tomada del Expediente 003-2011-CCO-ST/CD, controversia seguida entre Telefónica Multimedia S.A.C. y T.V.S. Satelital S.A.C.

<sup>12</sup> **Ley sobre el Derecho de Autor**

**“Artículo 140.-** Los organismos de radiodifusión tienen el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir:  
a. *La retransmisión de sus emisiones por cualquier medio o procedimiento, conocido o por conocerse. (...)*”.

<sup>13</sup> **Ley sobre el Derecho de Autor**

**“Artículo 37.-** Siempre que la Ley no dispusiere expresamente lo contrario, es ilícita toda reproducción, comunicación, distribución, o cualquier otra modalidad de explotación de la obra, en forma total o parcial, que se realice sin el consentimiento previo y escrito del titular del derecho de autor”.

<sup>14</sup> Confróntese con el último párrafo de la página veinticinco (25) de la Resolución N° 0447-2018/TPI-INDECOPI, de fecha 07 de marzo de 2018, emitida en el marco del Expediente N° 1954-2016/DDA.

<sup>15</sup> Detalladas en numeral nueve (9) de la Resolución N° 0447-2018/TPI-INDECOPI, de fecha 07 de marzo de 2018, emitida en el marco del Expediente N° 1954-2016/DDA.



#### 4.2.2. La decisión previa y firme de la autoridad competente

47. En relación con el requisito de acreditación de la infracción de la norma imperativa (en el presente caso, el literal a) del artículo 140 y el artículo 37 de la Ley sobre el Derecho de Autor), se requiere la existencia de una **decisión previa y firme** que determine dichas infracciones, por lo que corresponde a esta ST-CCO evaluar si –de lo informado por el INDECOPI– existe una decisión de tal carácter que no se encuentre pendiente de revisión en sede administrativa o judicial.
48. Al respecto, es preciso advertir que, con fecha 21 de octubre del 2015, la Secretaría Técnica de la Comisión de Derecho de Autor del INDECOPI, ordenó de Oficio, la realización de una inspección en cualquier establecimiento comercial o en el domicilio de cualquier abonado, ya sea persona natural o jurídica, que reciba, en calidad de abonado, el servicio de televisión por cable brindado por A&P SERVITEL; y, en el local ubicado en Jr. San Martín s/n con Jr. Castilla, distrito, provincia y departamento de Junín; conducido por A&P SERVITEL, respectivamente.
49. Es así que, con fecha 29 de octubre de 2015, personal de la Comisión de Derecho de Autor del INDECOPI, en virtud a la delegación de facultades, verificó en los referidos inmuebles, ambos ubicados en la ciudad de Junín, que A&P SERVITEL se encontraba retransmitiendo diversas emisiones de organismos de radiodifusión sin la correspondiente autorización de sus titulares. Adicionalmente, es preciso señalar que, tal como se observa en el Informe 015-2016/DDA-CDA-INFO-PSA, de fecha 31 de mayo de 2016, que recomienda el inicio del procedimiento sancionar, A&P SERVITEL se encontraba realizando la comunicación al público de obras y producciones audiovisuales sin el respectivo consentimiento de sus titulares.
50. En ese marco, mediante la Resolución N° 1, de fecha 6 de septiembre de 2016, la ST de la CDA inició de oficio un procedimiento sancionador en contra de A&P SERVITEL por la presunta infracción al literal a) del artículo 140 y el artículo 37 de la Ley sobre Derecho de Autor, por la retransmisión de emisiones de terceros; y la comunicación pública de obras y producciones audiovisuales, sin contar con la autorización de los titulares correspondientes.
51. Con fecha 1 de febrero de 2017, la CDA del INDECOPI emitió la Resolución N° 0039-2017/CDA-INDECOPI, en la que resolvió sancionar a A&P SERVITEL con una multa ascendente a veintisiete (27) UIT por: (i) retransmitir emisiones de titularidad de organismos de radiodifusión sin la autorización correspondiente, infracción tipificada en el literal a) del artículo 140 de la Ley sobre el Derecho de Autor, aprobada por el Decreto Legislativo N° 822 (en adelante, Ley sobre el Derecho de Autor); y, (ii) comunicar al público obras y producciones audiovisuales de titularidad de terceros sin la autorización respectiva, infracción tipificada en el artículo 37 de la citada norma.
52. Posteriormente, mediante la Resolución N° 0447-2018/TPI-INDECOPI, de fecha 7 de marzo del 2018, la Sala de Propiedad Intelectual –en segunda instancia administrativa– determinó la retransmisión de diecinueve (19) emisiones de organismos de radiodifusión y la comunicación pública de tres (3) obras, sin autorización de sus titulares respectivos. Cabe indicar que mediante, Oficio N° 257-2018/CDA-INDECOPI, la CDA del INDECOPI, informó que, a la fecha de remisión del referido oficio, el Expediente N° 001954-2016/DDA se encontraba archivado.



53. Sobre el particular, tal como se observó en la sección de antecedentes del presente informe, es preciso señalar que, luego de la remisión de la comunicación del INDECOPI (Oficio N° 257-2018/CDA-INDECOPI), por la cual la ST de la CDA informó –entre otros– sobre la emisión de la Resolución N° 0447-2018/TPI-INDECOPI, asociada con A&P SERVITEL, la ST-CCO efectuó diversos requerimientos de información a la Oficina de Asesoría Jurídica del INDECOPI, con el objeto de conocer si dicha resolución se encontraba en trámite en sede judicial.
54. Así, mediante Carta C. 022-STCCO/2020, de fecha 19 de mayo de 2020, la ST-CCO solicitó a la Gerencia Legal del INDECOPI (ahora, Oficina de Asesoría Jurídica del INDECOPI) la remisión de información vinculada, entre otros, con el estado judicial del Expediente N° 1954-2016/DDA, tras la emisión de la Resolución N° 0447-2018/TPI-INDECOPI.
55. Así, a través del Oficio N° 00371-2020-GEL/INDECOPI, de fecha 8 de junio de 2020, la Gerencia Legal del INDECOPI, entre otros aspectos, informó que el estado del proceso contencioso administrativo iniciado por la empresa A&P SERVITEL contra el INDECOPI por motivo de la Resolución N° 0447-2018/TPI-INDECOPI, tramitado por Expediente Judicial N° 05379-2018-0-1801-JR-CA-26, se encontraba en estado de trámite, pendiente de que se emita sentencia.
56. De esta manera, mediante Carta C.00006-STCCO/2022, de fecha 12 de enero de 2022, la ST-CCO solicitó a la Oficina de Asesoría Jurídica del INDECOPI remita información respecto al estado actual del Expediente Administrativo N° 1954- 2016/DDA que fue judicializado en la vía contencioso administrativa (Expediente Judicial N° 05379-2018-0-1801-JR-CA-26).
57. Debido a dicho requerimiento, a través del Oficio N° 000175-2022- OAJ/INDECOPI, remitido el 10 de febrero de 2022, la Oficina de Asesoría Jurídica del INDECOPI, informó -entre otros- que, mediante Resolución número nueve de fecha 24 de agosto de 2020, el Vigésimo Sexto Juzgado Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas de Mercado de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró infundada la demanda contencioso administrativa formulada por A&P SERVITEL contra el INDECOPI tramitada bajo el Expediente Judicial N° 05379-2018-0-1801-JR-CA-26, y que por Resolución número once, de fecha 26 de febrero de 2021, el mismo Juzgado declaró consentida la Resolución número nueve y en consecuencia, dispuso el archivo definitivo del referido Expediente Judicial.
58. Por lo expuesto, se concluye que, en el presente caso, la Resolución N° 0447-2018/TPI-INDECOPI constituye una decisión previa y firme, según los términos de la LRCD, respecto a la violación de una norma de carácter imperativo, y que el debate jurisdiccional sobre dicha decisión administrativa quedó concluido.
59. En atención a las consideraciones expuestas, a criterio de esta ST-CCO, ha quedado acreditado que, en el presente procedimiento existe una **decisión previa y firme** (Resolución N° 0447-2018/TPI-INDECOPI) de la autoridad competente (el INDECOPI), según los términos de la LRCD, que determina la responsabilidad administrativa de A&P SERVITEL por infringir la normativa de derecho de autor, específicamente: (i) el literal a) del artículo 140 de la Ley sobre el Derecho de Autor, al haber retransmitido

**diecinueve (19)<sup>16</sup> emisiones** de organismos de radiodifusión sin contar con su respectiva autorización, y (ii) el artículo 37 de la mencionada ley, al haber comunicado al público **tres (3)<sup>17</sup> obras y producciones audiovisuales** de titularidad de terceros sin contar con su autorización; máxime si dicha decisión no se encuentra pendiente de revisión en un proceso contencioso administrativo, sino que ha sido ratificada, conforme con lo resuelto por el Vigésimo Sexto Juzgado Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas de Mercado de la Corte Superior de Justicia de Lima.

#### 4.2.3. La existencia de una ventaja significativa ilícita

60. El análisis de la práctica de competencia desleal en el supuesto de violación de normas requiere determinar: (i) si la infracción a la norma imperativa generó o no una ventaja significativa para A&P SERVITEL; y, posteriormente, (ii) evaluar si dicha ventaja le ha generado una mejor posición competitiva en el mercado.
61. En relación con los criterios para determinar si se está frente a una ventaja significativa, Massaguer señala que una ventaja competitiva es aquella que implica una mejora de la posición de mercado para el agente infractor respecto de sus competidores, manifestándose, entre otros factores, en la posibilidad de permitirle brindar una oferta en términos más atractivos que los otros agentes de mercado<sup>18</sup>.
62. Sobre el particular, tanto el INDECOPI<sup>19</sup> como el OSIPTEL se han pronunciado con relación a la ventaja significativa indicando que puede determinarse en función a la disminución de costos de producción, distribución o de un acceso privilegiado al mercado. Este ahorro de costos coloca en una mejor posición competitiva al agente infractor respecto de aquellos que sí cumplieron la norma. Por su parte, los “*Lineamientos Generales para la aplicación de las normas de represión de la competencia desleal en el ámbito de las Telecomunicaciones*”<sup>20</sup> señalan que para acreditarse la ventaja competitiva no será indispensable verificar un resultado en el mercado como, por ejemplo, una mayor clientela o el incremento de la participación de mercado del infractor, sino la ventaja que le habilita a lograr, potencial o efectivamente, ese resultado.
63. Así, esta ST-CCO aprecia que, el INDECOPI y el OSIPTEL han considerado que el incumplir la norma imperativa permite alterar las condiciones de competencia, pudiendo un agente económico mejorar su posición competitiva en el mercado, por ejemplo, ofreciendo sus servicios a un precio menor al que en realidad debería, lo cual no responde a una eficiencia económica, sino a la infracción de una norma.

<sup>16</sup> Confróntese con el numeral 8.1.3 de la Resolución 0447-2018/TPI-INDECOPI, de fecha 7 de marzo de 2018, emitida en el marco del Expediente N° 1954-2016/DDA.

<sup>17</sup> Detallada en la página 27 de la Resolución 0447-2018/TPI-INDECOPI, de fecha 7 de marzo de 2018, emitida en el marco del Expediente N° 1954-2016/DDA.

<sup>18</sup> MASSAGUER, José. *Comentario a la Ley de Competencia Desleal*. Madrid. Civitas.1999. Pg. 439.

<sup>19</sup> Al respecto, revisar las Resoluciones N° 064-2010/CCD-INDECOPI; 2509-2010/SC1-INDECOPI; 120-2011/CCD-INDECOPI; 170-2011/CCD-INDECOPI; 107-2012-CCD-INDECOPI; 3412-2012/SDC-INDECOPI; 3541-2012/SDC-INDECOPI; y 477-2013/SDC-INDECOPI.

<sup>20</sup> Aprobados por Resolución N° 007-2016-TSC/OSIPTEL y publicados en el Diario Oficial El Peruano el 24 de junio de 2016 mediante Resolución de Consejo Directivo N° 077-2016-CD/OSIPTEL.



64. A continuación, para el desarrollo de la ventaja significativa, esta ST-CCO tomará en cuenta que, en el presente procedimiento, se imputó a A&P SERVITEL la realización de actos de competencia desleal en la modalidad de violación de normas por la presunta comisión de actos que han tenido como efecto la obtención de una ventaja significativa derivada de la concurrencia en el mercado del servicio público de distribución de radiodifusión por cable mediante la infracción de las siguientes normas imperativas:
- (i) El literal a) del artículo 140 de la Ley sobre el Derecho de Autor, al haber retransmitido diecinueve (19) emisiones de organismos de radiodifusión sin la respectiva autorización de sus titulares.
  - (ii) El artículo 37 de la Ley sobre el Derecho de Autor, al haber comunicado al público tres (3) obras audiovisuales sin la autorización de sus titulares.
- (i) Respecto de la presunta ventaja significativa por la retransmisión de señales de organismos de radiodifusión sin autorización de sus titulares**
65. Esta ST-CCO considera necesario efectuar un **análisis a nivel cualitativo y cuantitativo** de las diecinueve (19) emisiones retransmitidas de forma ilícita por A&P SERVITEL, las cuales se presentan en el siguiente cuadro.

**Cuadro N° 1:  
Detalle de las emisiones retransmitidas de forma ilícita**

Nombre de las señales		
TV Perú	Disney Channel	Telesur
Canal Vasco	City TV	RPP Radio
América	Bhetel	Sony
Latina	Rural	Tele Hit
Golden	Universal Channel	Televen
Canal De Las Estrellas	ESPN	
Disney Junior	Bolivision	

**Fuente:** Resolución N° 0447-2018/TPI-INDECOPI.

**Elaboración:** ST-CCO.

66. En relación con el **análisis a nivel cualitativo**, se advierte que A&P SERVITEL retransmitió de forma ilícita emisiones con programación nacional (entre las que destacan Latina, América TV y TV Perú) y emisiones con programación internacional (entre las que destacan *Golden, Canal de las Estrellas, Disney Junior, Universal Channel*, entre otras).
67. Al respecto, esta ST-CCO estima necesario mencionar algunas consideraciones en relación con **las emisiones nacionales que fueron retransmitidas por A&P SERVITEL de forma ilícita, las cuales se encontraban disponibles para contratar por todas las empresas.**
68. En principio, es preciso señalar que, **América TV** fue la señal de televisión abierta que transmitió en vivo y en directo los partidos de fútbol de la “*Copa América Centenario 2016*”, en junio del mismo año, periodo en el cual A&P SERVITEL retransmitió de forma ilícita mencionada señal. Así, el acceso ilícito de la empresa a la señal de América TV



le permitió contar con un contenido exclusivo no replicable (partidos de la Copa América Centenario) por el cual otros competidores tuvieron que incurrir en costos (al realizar un pago) para acceder y retransmitir dicha señal.

**Cuadro N°2  
Derechos de transmisión de la copa América Centenario 2016**

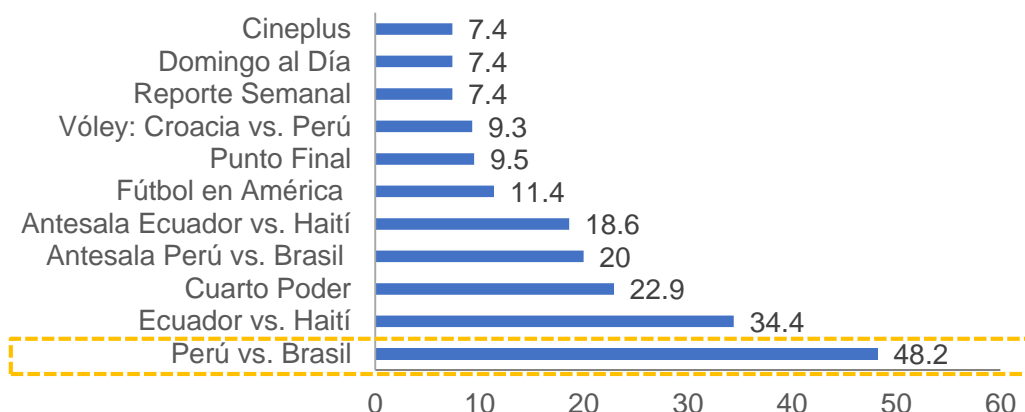
País	Señales
Argentina	TV Pública y TyC Sports
Brasil	Red Globo y SporTV
Chile	Canal 13
Perú	América TV
Colombia	Caracol TV y Canal RCN
Ecuador	Gama TV
Bolivia	Bolivisión
Uruguay	Teledoce
Paraguay	Tigo Sports PY, Paraguay TV y Unicanal
Venezuela	Venevisión

**Fuente:** Diario La República<sup>21</sup>

**Elaboración:** ST-CCO.

69. Cabe señalar que, la mencionada señal transmitió uno de los partidos más importantes para la selección peruana de futbol, este fue el partido de Perú contra Brasil por los octavos de final de la Copa América Centenario, el 12 de junio de 2016. Al respecto, el mencionado evento obtuvo un rating de 48.2 puntos<sup>22</sup>- el más alto del fin de semana- debido al histórico triunfo peruano sobre el seleccionado de Brasil.

**Gráfico N°1:  
Rating: Domingo 12 de junio de 2016**



**Fuente:** Diario El Comercio

**Elaboración:** ST-CCO.

<sup>21</sup> La República. Copa América Centenario: Revisa los canales en vivo para ver gratis país por país. Disponible en el siguiente URL: <https://bit.ly/3Bu8iZo>.

<sup>22</sup> El Comercio. Perú vs Brasil: ¿Cuánto rating hizo el triunfo peruano?. Disponible en el siguiente URL: <https://bit.ly/3iWi6oX>.

70. Por su parte, **Latina** fue la señal de televisión abierta que transmitió en vivo y en directo “*Los juegos Olímpicos de Río 2016*”, evento deportivo que se desarrolló en agosto de 2016, periodo en el cual A&P SERVITEL retransmitió de forma ilícita la mencionada señal. Así, el acceso ilícito de la empresa a la señal de Latina le permitió contar con un contenido exclusivo no replicable (Competencias desarrolladas en los juegos olímpicos Río 2016) por el cual otros competidores tuvieron que incurrir en costos (al realizar un pago) para acceder y retransmitir mencionada señal. Cabe indicar que, la inauguración del evento alcanzó un rating promedio de 8.5 puntos<sup>23</sup>.

**Cuadro N°3**  
**Derechos de transmisión de los Juegos Olímpicos Río 2016**

País	Señales
Argentina	TV Pública y TyC Sports
Brasil	Red Globo y Fox Sports Brasil
Chile	TVN
Perú	Latina
Colombia	Caracol TV y Canal RCN
Ecuador	Ecuador TV
Venezuela	Tves
Paraguay	Tigo Sports
México	Canal 11 y Fox Sports

Fuente: Notas de prensa<sup>24</sup>

Elaboración: ST-CCO.

71. Además, cabe señalar que, **América Televisión y Latina** son parte de las señales de televisión abierta peruana más vistas a nivel nacional. Al respecto, en 2015, se encontraron en el primer y segundo lugar respectivamente, en el ranking de señales con la mayor cuota de audiencia en relación con el resto de las señales de televisión abierta, tal como se puede apreciar en el siguiente gráfico.

<sup>23</sup> El Comercio. Río 2016: ¿Cuánto rating hizo la inauguración?. Disponible en el siguiente URL: <https://bit.ly/3VQhG1M>.

<sup>24</sup> Revisar las siguientes notas de prensa:

-Notimérica. “Río 2016: Canales televisivos y Apps para no perderse nada”. Disponible en el siguiente URL: <https://bit.ly/3UO0LM0>.

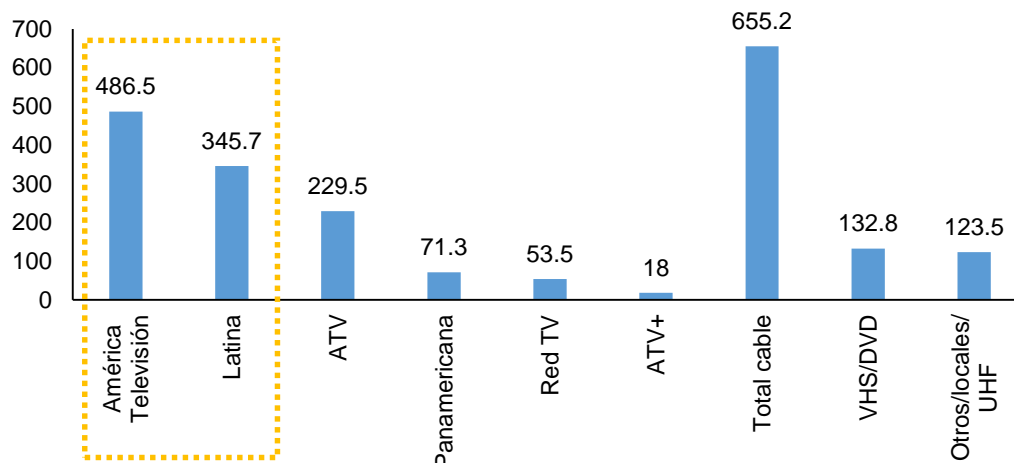
-Publimetro. “Río 2016: ¿Dónde ver los Juegos Olímpicos en América Latina?”. Disponible en el siguiente URL: <https://bit.ly/3PI9m7S>.

-24 Horas. “TVN adquiere derechos exclusivos para Juegos Olímpicos de Río 2016”. Disponible en el siguiente URL: <https://bit.ly/3FM43ey>.

-Paper Blog. “Ceremonia de Clausura de los Juegos Olímpicos Río 2016 en Vivo”. Disponible en el siguiente URL: <https://bit.ly/3FQvG6k>.



**Gráfico N° 2:**  
**Cuota de audiencia en televisión - 2015 (promedio anual de sintonía por hora)**



**Fuente:** Ojo Público (en base a KANTAR IBOPE MEDIA)<sup>25</sup>.  
**Elaboración:** ST-CCO.

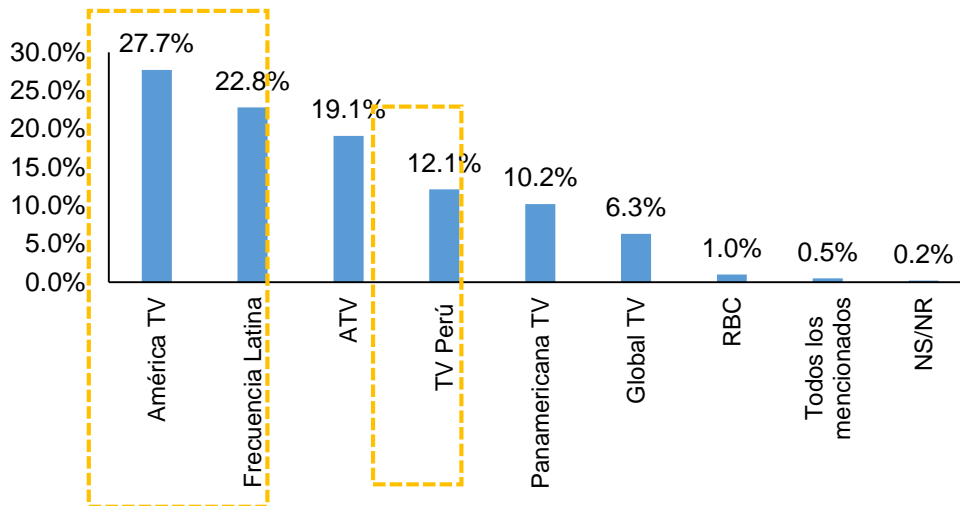
72. Por otra parte, **América TV, Latina y TV Perú**, emisiones retransmitidas ilícitamente por A&P SERVITEL, fueron señales que contaron con los contenidos de mayor preferencia a nivel nacional en el marco del periodo de infracción. En efecto, el Estudio denominado “*Estudio cuantitativo sobre consumo televisivo y radial en niños, niñas y adolescentes*”<sup>26</sup> desarrollado a solicitud del Consejo Consultivo de Radio y Televisión (en adelante, CONCORTV) publicado en octubre de 2016, permite apreciar que –en julio de dicho año<sup>27</sup>– las tres (3) señales estuvieron dentro de las primeras cuatro (4) señales más vistas a nivel nacional, según se observa en el siguiente gráfico.

<sup>25</sup> Consultar el artículo “Televisión” de *Ojo Público*. 2016. Dirección URL: <https://bit.ly/3yESyBQ>.

<sup>26</sup> Informe “Estudio cuantitativo sobre consumo televisivo y radial en niños, niñas y adolescentes”. Octubre 2016. Asociación de Comunicadores Sociales Calandria a solicitud de CONCORTV. Pág. 14. Dirección URL: <https://bit.ly/3d0Zocl>.

<sup>27</sup> De acuerdo con la ficha técnica del informe, el periodo de campo a nivel nacional fue del 3 al 27 de julio de 2016. Dirección URL: <https://bit.ly/3rBeJEV>.

**Gráfico N° 3:  
Canales de televisión más vistos en julio de 2016**



**Fuente:** “Estudio Cuantitativo sobre consumo televisivo y radial en niños, niñas y adolescentes”, publicado en octubre de 2016.

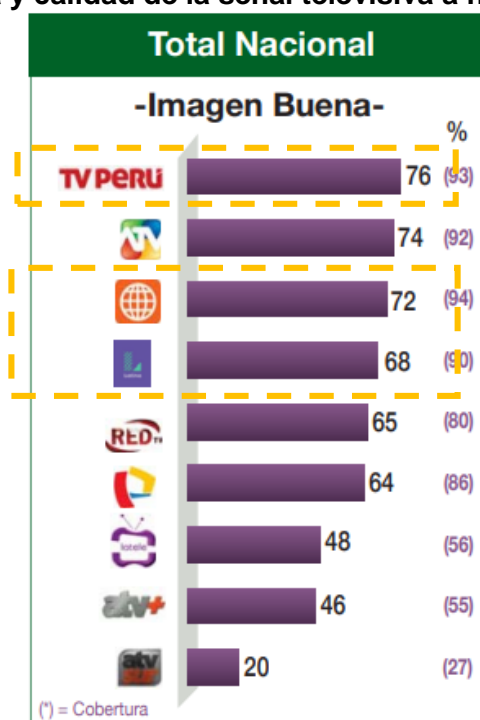
**Elaboración:** ST-CCO.

73. Adicionalmente, el estudio denominado “*Cobertura y calidad de señal televisiva y radial a nivel nacional urbano*”<sup>28</sup>, desarrollado por la Compañía Peruana de Estudios de Mercado y Opinión Pública (en adelante, CPI) en 2016 permite apreciar que las señales de TV Perú, América TV y Latina se ubicaron en el primer, tercer y cuarto lugar respectivamente, en cuanto a las señales con mayor calidad de imagen, lo cual puede impactar en la preferencia de los consumidores respecto de qué señal eligen para ver su programación.

28

Informe “Cobertura y calidad de señal televisiva y radial a nivel nacional urbano 2016”. Octubre 2016. Compañía Peruana de Estudios de Mercado y Opinión Pública. Pág. 1. Dirección URL: <https://bit.ly/3vyz4Ng>

**Gráfico N°4:**  
**Cobertura y calidad de la señal televisiva a nivel nacional**

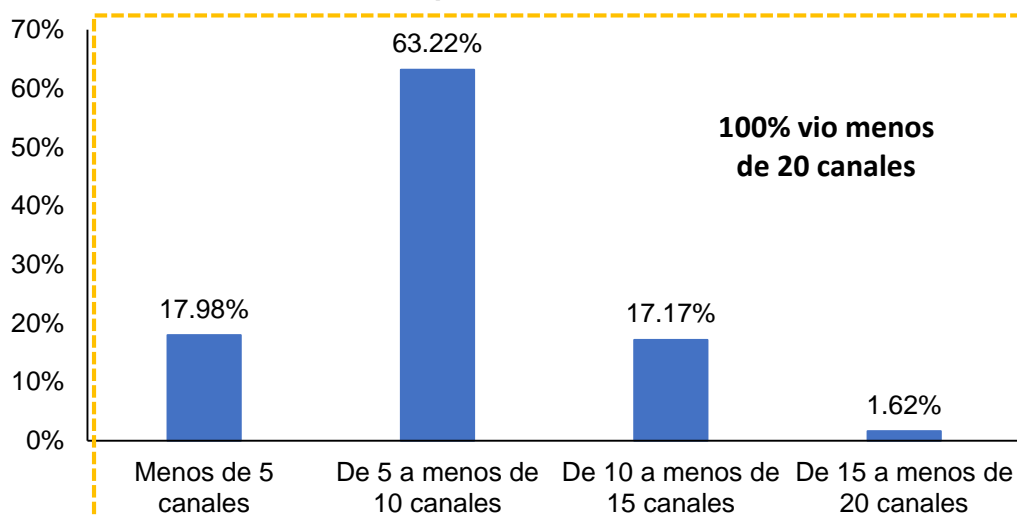


Fuente: CPI Mayo/Julio 2016

74. Por otro lado, respecto de las señales internacionales disponibles para contratar por todas las empresas que fueron retransmitidas de forma ilícita por A&P SERVITEL, esta ST-CCO considera necesario también mencionar las consideraciones que se desarrollarán a continuación
75. En principio, según la Encuesta Residencial de Servicios de Telecomunicaciones (en adelante, ERESTEL)<sup>29</sup>, elaborada en el 2016, se apreció que el cien por ciento (100%) de los hogares en el departamento de Junín (zona de operación de A&P SERVITEL), vio menos de veinte (20) canales de los contratados en su parrilla, motivo por el cual resulta relevante evaluar los contenidos retransmitidos de forma ilícita por A&P SERVITEL, a fin de identificar si estos formaron parte de aquellos de mayor preferencia. Cabe señalar que, esta ST-CCO amplía el número de señales de análisis en 50% (hasta 30 señales), toda vez que existe una amplia variedad de señales.

<sup>29</sup> OSIPTEL. "Los servicios de telecomunicaciones en los hogares peruanos". Encuesta Residencial de Servicios de Telecomunicaciones. Dirección URL: <https://bit.ly/3zPPYcP>.

**Gráfico N° 6:  
Distribución del número de señales que los hogares ven con mayor frecuencia –  
Departamento de Junín**



**Nota:** El indicador se elaboró en función de la pregunta 13 de la sección 9 de la ERESTEL 2016<sup>30</sup>.

**Fuente:** ERESTEL 2016.

**Elaboración:** ST-CCO.

76. Al respecto, de un análisis de las señales más vistas, según el rating medido por IBOPE MEDIA INFORMATION, para el mes de junio de 2016 (fecha comprendida dentro del periodo de infracción), permite apreciar que las señales internacionales retransmitidas de forma ilícita por A&P SERVITEL representaron seis (6) de las treinta (30) señales con mayor preferencia<sup>31</sup>. Cabe precisar que este *rating* excluye a las señales nacionales como América TV, ATV o Latina y señales exclusivas como Gol Perú, RPP noticias, entre otras.

<sup>30</sup> “13 En total, ¿Cuántos de sus canales contratados ven con mayor frecuencia en su hogar?”

1 Menos de 5 canales

2 De 5 a menos de 10 canales

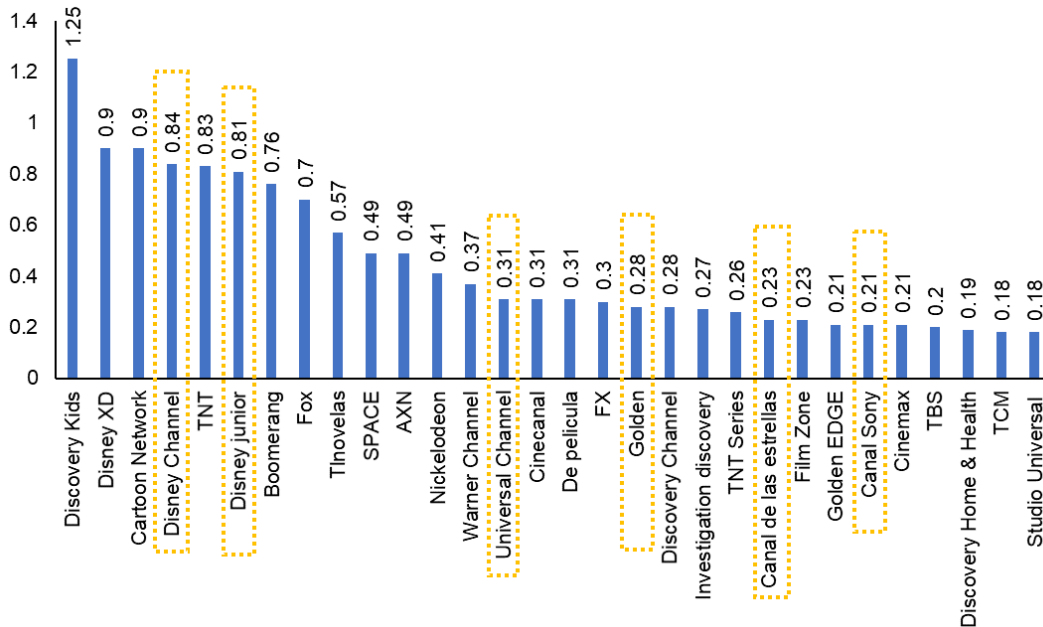
3 De 10 a menos de 15 canales

4 De 15 a menos de 20 canales

5 Más de 20 canales”.

<sup>31</sup> Revista TV Latina. Octubre de 2016. Pág. 62. Dirección URL: <https://bit.ly/3JsJB2E>.

**Gráfico N° 7:**  
**Rating de las 30 señales más vistas a junio de 2016**  
**(sólo señales de cable, no incluye a las señales nacionales)**



**Fuente:** Revista TV Latina.

**Elaboración:** ST-CCO.

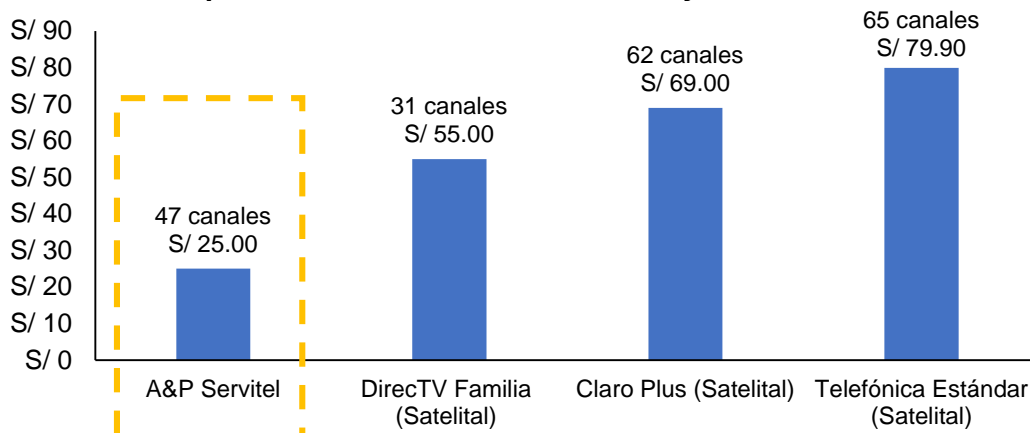
77. En virtud de lo anterior, esta ST-CCO estima que A&P SERVITEL retransmitió de forma ilícita, en promedio, seis (6) de las treinta (30) señales con mayor preferencia (esto es, un 20%) durante el periodo de infracción, lo cual le permitió obtener una mayor preferencia por parte de los consumidores sin asumir los costos que estas señales involucran.
78. En conclusión, A&P SERVITEL retransmitió de forma ilícita dos (2) de las señales nacionales con la mayor preferencia de los hogares (Latina y América TV) y señales internacionales con alta preferencia (Disney Channel, Disney Junior, Universal Channel, Golden, entre otras) que representaron el 20% de las señales preferidas por los hogares (seis (6) de treinta (30) señales).
79. Por otro lado, un **análisis a nivel cuantitativo** permite estimar el nivel de ahorro en costos, producto de la retransmisión ilícita y su impacto en la estructura comercial de A&P SERVITEL, como pueden ser las tarifas, la calidad del servicio, la cobertura, entre otros indicadores.
80. En el presente caso, se ha observado que la tarifa mensual comercializada por A&P SERVITEL<sup>32</sup>, durante el período de infracción, que está comprendido desde el 29 de octubre de 2015 al 6 de setiembre de 2016, representó la menor tarifa mensual por señal de televisión de paga en comparación con sus competidores<sup>33</sup> más cercanos en el distrito de Junín, provincia Junín, departamento de Junín.

<sup>32</sup> Para la tarifa mensual de SERVITEL se ha tomado la información descrita en la Resolución N° 039-2017/CDA-INDECOPI y la remitida por la empresa a OSIPTTEL en su escrito del 16 de noviembre de 2022.

<sup>33</sup> La información sobre las tarifas mensuales y el número de canales disponible en la oferta comercial, se encuentra publicada por OSIPTTEL, a junio de 2016. Confróntese con el documento "Servicio Residencial de Televisión por



**Gráfico N° 8:**  
**Comparación de las tarifas mensuales y número de canales**



**Fuente:** Oferta comercial a junio de 2016 publicada por el OSIPTTEL e información remitida por A&P SERVITEL.

**Elaboración:** ST-CCO.

81. Lo anterior indica que el precio observado no corresponde a una situación de eficiencia dado que la empresa no ha internalizado todos los costos para la prestación del servicio lo cual, incrementa las barreras a la entrada, desincentivando la entrada de nuevas empresas (barrera a la entrada de tipo estratégica<sup>34</sup>), o el despliegue de mayor inversión por parte de las empresas que se encuentran operando, dado que no recuperarían esta inversión.
82. Cabe señalar que, un análisis de la tarifa por canal refleja que A&P SERVITEL presentó la menor tarifa por canal (tarifa media<sup>35</sup>) como se puede apreciar a continuación.

Suscripción”, elaborado por la Dirección de Políticas Regulatorias y Competencia (antes, Gerencia de Políticas Regulatorias y Competencia). Pág. 23. Dirección URL: <https://cutt.ly/t0f5hJE>.

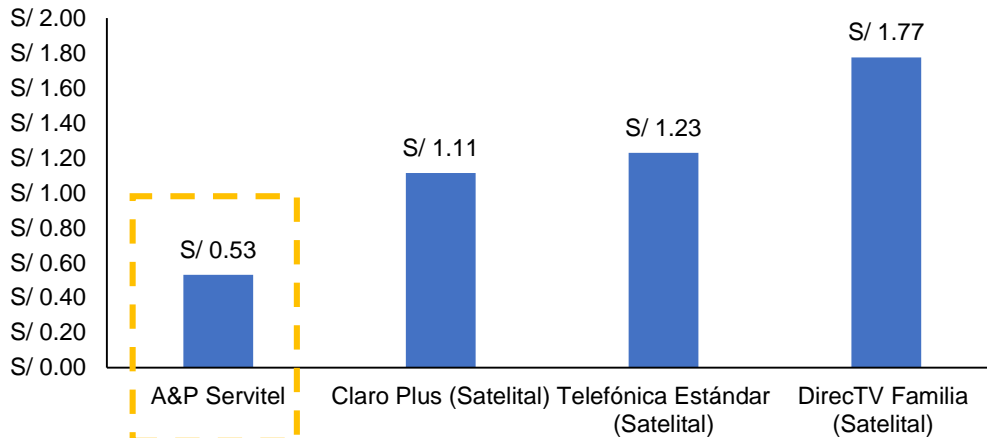
<sup>34</sup> TARZIÁN, Jorge y PAREDES, Ricardo. Organización Industrial para la estrategia empresarial. Segunda edición. PEARSON EDUCACIÓN, México, 2006. Págs. 85 y siguientes.

<sup>35</sup> Se estima de la siguiente forma:

$$Tarifa\ Media = \frac{Tarifa\ Mensual}{Número\ de\ canales}$$



**Gráfico N°9:**  
**Comparación de la tarifa media por empresa**

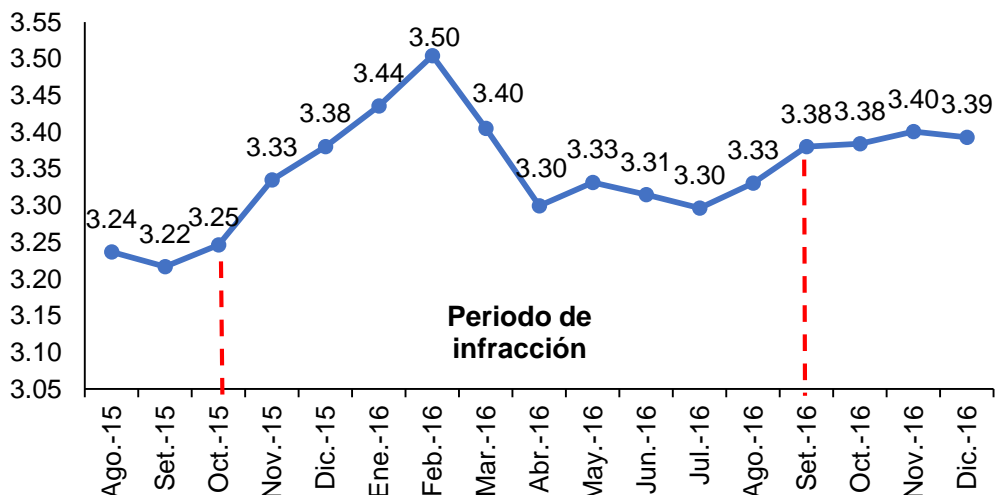


**Fuente:** Oferta comercial a junio de 2016 publicada por el OSIPTEL e información remitida por A&P SERVITEL.

**Elaboración:** ST-CCO.

83. Por otro lado, las tarifas por retransmisión de emisiones de los programadores de contenidos internacionales se encuentran expresadas en dólares, motivo por el cual A&P SERVITEL evitó el riesgo cambiario al hacer un uso de señales no autorizadas, dado que dicha empresa no tuvo la necesidad de cambiar soles (factura su servicio a los consumidores en soles) a dólares (pago por el uso de las señales a los programadores en dólares). Al respecto, dentro del periodo de infracción (29 de octubre de 2015 al 6 de setiembre de 2016), el tipo de cambio bancario promedio para la compra de dólares se incrementó, en promedio, en 0.38% mensual.

**Gráfico N° 10:**  
**Evolución del tipo de cambio bancario - compra**



**Fuente:** BCRP.

**Elaboración:** ST-CCO.

84. Por otro lado, un análisis del número de señales ofrecidas por las empresas de televisión de paga permite observar que este dato representa una variable de competencia que permite atraer las preferencias de los hogares como se puede

observar en la publicidad ofrecida por algunas de las principales empresas (Claro, DIRECTV y Movistar), las cuales destacan el número de canales incluidos en su servicio. Así, el mayor número de señales comercializadas, del cual forman parte las señales retransmitidas de forma ilícita, por A&P SERVITEL le permite ofrecer una oferta comercial competitiva.

**Gráfico N° 11:  
Publicidad de las empresas de televisión de paga**

**Claro (América Móvil)<sup>36</sup> – Publicidad al 23 de diciembre de 2016**

Contrátalo >	Cine HD	Full HD	Plus HD
Digital Al mes <b>S/. 100</b> ✓ 105 canales estándar ✓ 16 canales en HD ✓ 50 canales de audio ✓ Incluye 1 deco HD ver más >	Digital Al mes <b>S/. 135</b> ✓ 143 canales estándar ✓ 25 canales HD ✓ 50 canales de audio ✓ Incluye 1 deco HD ver más >	Digital Al mes <b>S/. 215</b> ✓ 153 canales estándar ✓ 71 canales HD ✓ 50 canales de audio ✓ Incluye 1 deco HD ver más >	Satelital Al mes <b>S/. 89</b> ✓ 63 canales estándar ✓ 42 canales HD ✓ 10 canales de audio ✓ Disponibilidad de decodificadores: hasta 4 máximo. ver más >

**Fuente:** Página web Claro

**Nota:** No se cuenta con información a la fecha de infracción.

**DIRECTV<sup>37</sup> – Publicidad al 4 noviembre de 2015**

Suscríbete ahora: (01) 6404060		Chat en vivo				Enviar Email	
Planes y Paquetes		PLATINO HD	ORO FULL	ORO HD MAX 3	ORO HD MAX 2		
Tarifa Mensual	S/. 208	S/. 188	S/. 153	S/. 143			
+DIRECTV Garantía	S/. 215	S/. 195	S/. 160	S/. 150			
Tarifa Mensual		S/. 87.00	S/. 82.00	S/. 82.00			
+DIRECTV Garantía		S/. 94.00	S/. 89.00	S/. 89.00			
Canales							
Señales de Video SD (?)	Acceso a más de 115	Acceso a más de 115	Acceso a más de 100	Acceso a más de 100			
Señales de Video HD <sup>(1)</sup> (?)	40	40	34	34			
Señales de Audio	30	30	30	30			
Señales de Radio	9	9	9	9			

**Fuente:** Página web DirecTV

<sup>36</sup> Claro. Diciembre de 2016. Dirección URL: <https://bit.ly/3d1loE5>.

<sup>37</sup> DirecTV. Noviembre de 2015. Dirección URL: <https://bit.ly/3d1e0sC>.



Movistar (Telefónica)<sup>38</sup> – Publicidad al 31 de octubre de 2015

Plan Estelar	Plan Estándar
Hasta 118 canales de video + 7 canales HD. 30 canales de audio, incluye Deco HD.	Hasta 90 canales de video + 7 canales HD GRATIS el primer mes: 33 canales HD NO incluye deco.
<b>Contratar</b>	<b>Contratar</b>
Desde <b>S/. 131.79</b> al mes	Desde: <b>S/. 79.90</b> al mes

Fuente: Página web Movistar

85. Finalmente, cabe señalar que, de acuerdo con la jurisprudencia de los Cuerpos Colegiados del OSIPTEL en relación con la retransmisión ilícita de emisiones, se advierte que –en ciertos casos– algunas señales no involucran un ahorro en costos. Al respecto, del análisis realizado por esta ST-CCO, se ha verificado que, sólo trece (13) de diecinueve (19) señales retransmitidas ilícitamente por A&P SERVITEL involucraron un ahorro de costos<sup>39</sup>, las cuales son detallados en el Anexo N° 2 del presente informe.

#### b. Comunicación pública de obras y producciones audiovisuales sin autorización

86. Los Cuerpos Colegiados y el Tribunal de Solución de Controversias han interpretado<sup>40</sup> que respecto de la ventaja significativa producto de los supuestos de comunicación pública de obras y producciones audiovisuales sin autorización de sus titulares respectivos, el ahorro de costo está conformado por el costo de los derechos de los titulares de las obras y producciones audiovisuales y/o por los derechos de la Entidad de Gestión de Derechos de los Productores Audiovisuales (EGEDA PERÚ) por el periodo en el cual se efectúa la comunicación pública referida, es decir, el periodo de infracción.

<sup>38</sup> Telefónica. Octubre de 2015. Dirección URL: <https://bit.ly/3W5AdXV>.

<sup>39</sup> Para mayor detalle de las señales retransmitidas que involucran costos, se puede revisar las siguientes resoluciones:

- Resolución del Cuerpo Colegiado Permanente N° 004-2017-CCP/OSIPTEL, de fecha 28 de noviembre de 2017, recaída en el Expediente N° 004-2016-CCO-ST/CD. Dirección URL: <https://bit.ly/3aqULHR>.
- Resolución del Cuerpo Colegiado Permanente N° 005-2017-CCP/OSIPTEL, de fecha 28 de noviembre de 2017, recaída en el Expediente N° 007-2016-CCO-ST/CD. Dirección URL: <https://bit.ly/3uotsEP>.
- Resolución del Cuerpo Colegiado Permanente N° 033-2018-CCP/OSIPTEL, de fecha 12 de junio de 2018, recaída en el Expediente N° 005-2017-CCP-ST/CD. Dirección URL: <https://bit.ly/3P62lpT>.

<sup>40</sup> Resolución N° 001-2018-TSC/OSIPTEL, de fecha 5 de enero de 2018, recaída en el Expediente N° 008-2016-CCO-ST/CD. Disponible en la siguiente URL: <https://bit.ly/3nqUDOU>

#### **“La ventaja significativa obtenida por las Empresas Imputadas**

55. En relación al segundo requisito, es decir, la obtención de una ventaja significativa obtenida por el agente económico, derivada de la infracción de normas imperativas, el TSC considera que debe entenderse, de forma general para el supuesto analizado, como el ahorro de costos necesarios que debería realizar todo agente económico para concurrir en el mercado.  
(...)

58. En ese sentido, el TSC coincide con lo señalado por el CCP en la Resolución Impugnada, en relación a que las Empresas Imputadas, al retransmitir ilícitamente señales, tuvieron un importante ahorro de costos, toda vez que dichas empresas habrían ahorrado lo que correspondía pagar por la licencia de uso de señales a los titulares de las mismas, así como los derechos colectivos de autor a la sociedad de gestión colectiva: EGEDA.”



87. En el Perú, EGEDA es la entidad de gestión colectiva de los derechos de los productores audiovisuales. Dicha entidad fue autorizada por el INDECOPI mediante Resolución N° 072-2002-ODA-INDECOPI, publicada el 11 de julio de 2002 en el Diario Oficial El Peruano. Así, EGEDA publica las tarifas por los derechos de comunicación pública en diarios de circulación nacional y en su página web. De acuerdo con las referidas publicaciones correspondientes al periodo de infracción<sup>41</sup>, las tarifas son las siguientes:

*“Retransmisión por hilo, cable, fibra óptica u otro procedimiento similar de obras y grabaciones audiovisuales efectuada por Empresa de Cable Distribución.*

*La tarifa aplicable es de cincuenta centavos de dólar americano (US \$ 0,50) o su equivalente en moneda nacional por canal, con el límite de cobro de seis (06) canales retransmitidos, lo que hace un cobro mensual por abonado o vivienda conectada a la red de distribución de tres dólares americanos (US \$ 3,00)”.*

88. Como se indicó previamente, mediante la Resolución N° 0447-2018/TPI-INDECOPI se confirmó la responsabilidad de A&P SERVITEL por la comunicación pública de tres (3) obras audiovisuales sin contar con la debida autorización previa y por escrito de los titulares de los derechos o, en su defecto, de la sociedad de gestión colectiva correspondiente (EGEDA – PERÚ). Lo anterior le generó a A&P SERVITEL un ahorro de costos, de modo ilícito, al no haber efectuado el pago de los derechos por la referida comunicación pública de las obras que se presentan en el siguiente cuadro.

**Cuadro N° 4:  
Detalle de las obras audiovisuales retransmitidas de forma ilícita**

<b>Obras retransmitidas</b>
"JOHN WICK"
"GIGANTES DE ACERO"
"SHREK"
<b>3 obras audiovisuales</b>

**Fuente:** Resolución N°0447-2018/TPI-INDECOPI

**Elaboración:** ST-CCO

### c. Conclusión

89. En virtud de lo anterior, esta ST-CCO concluye que A&P SERVITEL obtuvo una ventaja significativa, en el período de infracción, producto de la retransmisión ilícita de trece (13) emisiones de organismos de radiodifusión, así como por la comunicación pública de tres (3) obras audiovisuales sin autorización, lo cual se manifestó mediante los siguientes elementos observados en el mercado:

- Retransmitió de forma ilícita señales nacionales (Latina, América TV y TV Perú), e internacionales (Disney Channel, Disney Junior, Golden, Universal Channel,

<sup>41</sup> El acceso a la página web de EGEDA se da a través del siguiente enlace: <https://bit.ly/3Of34FA>.

entre otros) que se encuentran entre los más importantes y sintonizados del país, obteniendo ahorro en costos.

- Retransmitió seis (6) de las treinta (30) señales internacionales con mayor preferencia, según rating, en el período de infracción, esto es, un 20%.
- Lo anterior le permitió a A&P SERVITEL presentar la menor tarifa mensual (S/ 25) y la menor tarifa media (S/ 0.53) por el servicio de distribución de radiodifusión por cable, respecto de sus demás competidores.
- Evitó el riesgo cambiario en el período de infracción, dado que el tipo de cambio se incrementó en 0.38%.
- Presentó un alto número de señales en la parrilla comercial (47 señales), superando en cincuenta y uno punto seis por ciento (51.6%) a la parrilla de “DirectTV Familia Satelital”2 (31 señales).
- Realizó la comunicación pública de tres (3) obras audiovisuales sin autorización, obteniendo ahorro en costos.

90. En suma, el ahorro en costos (pago a los organismos de radiodifusión y a EGEDA PERÚ) que le generó la retransmisión ilícita (en trece (13) de cuarenta y siete (47) señales) y la comunicación pública de tres (3) obras audiovisuales, se puede trasladar a variables de mercado como las tarifas mensuales del servicio (en el presente caso, por ejemplo, la menor tarifa mensual o la menor tarifa media); aunque no necesariamente sería la única opción, dado que la empresa puede trasladar este ahorro en costos a mejoras en la calidad del servicio, expansión de cobertura, mayores utilidades, entre otras variables no observables directamente.

91. Por tanto, conforme con lo desarrollado previamente, esta ST-CCO considera que ha quedado acreditado que A&P SERVITEL incurrió en la infracción tipificada en el párrafo 14.1 y el literal a) del párrafo 14.2 del artículo 14 de la LRCD, por cuanto cometió actos de competencia desleal, en la modalidad de violación de normas, debido a que realizó actos que han tenido como efecto la obtención de una ventaja significativa derivada de la concurrencia en el mercado del servicio público de distribución de radiodifusión por cable, mediante la infracción del literal a) del artículo 140 y el artículo 37 de la Ley sobre el Derecho de Autor, al haber retransmitido emisiones de organismos de radiodifusión y comunicado al público obras audiovisuales sin autorización de sus titulares, respectivamente, en el período comprendido entre el 29 de octubre de 2015 al 6 de setiembre de 2016.

## **V. ANÁLISIS DE LOS DESCARGOS**

92. En atención a los descargos presentados por A&P SERVITEL a través de su escrito remitido con fecha 1 de agosto de 2022, corresponde a esta ST-CCO efectuar el análisis respectivo a los argumentos esgrimidos por el referido agente económico, de acuerdo con las siguientes consideraciones:

- Como se indicó previamente, los argumentos presentados por la empresa A&P SERVITEL se encontraron referidos al cuestionamiento del plazo de



prescripción de la conducta objeto de análisis del presente procedimiento sancionador, cuyo plazo de acuerdo con lo establecido en el artículo 51 de la LRCD es de cinco (5) años de ejecutado el último acto imputado como infractor.

De este modo, A&P SERVITEL refirió que la existencia de una decisión previa y firme de la autoridad competente para determinar la infracción, sin que se encuentre pendiente de revisión judicial (tal como lo señala el numeral 14.2 del artículo 14 de la LRCD) constituye el medio probatorio para acreditar la comisión de dicha infracción, pero no para determinar el inicio del cómputo del plazo de prescripción.

Al respecto, es preciso señalar que el presente procedimiento administrativo sancionador fue iniciado por la presunta comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de violación de normas, infracción tipificada en el artículo 14.1 y en el literal a) del artículo 14.2 de la LRCD. Esta infracción consiste en la obtención de una ventaja significativa a través de la infracción de normas de carácter imperativo, en el cual el elemento referido a la ventaja significativa permite distinguir esta modalidad de competencia desleal de las infracciones al marco de propiedad intelectual.

En ese orden de ideas, el artículo 14.2 de la LRCD indica que los actos de competencia desleal bajo la modalidad de violación de normas imperativas pueden ser acreditados a través de dos formas: a) a través de la existencia de una decisión previa y firme de la autoridad sectorial competente que determine la vulneración a la norma imperativa, siempre que en la vía contencioso administrativa no se encuentre pendiente la revisión de dicha decisión; o b) a través de la verificación de que la persona obligada a contar con autorizaciones, contratos o títulos no acredite su tenencia.

Así, específicamente, conforme al literal a) del artículo 14.2 de la LRCD, **los actos de violación de normas quedarán acreditados cuando se pruebe la existencia de una decisión previa y firme** de la autoridad competente en la materia que determine dicha infracción, siempre que en la vía contencioso administrativa no se encuentre pendiente la revisión de dicha decisión.

Precisamente, en este caso, la conducta imputada a A&P SERVITEL consiste en la obtención de una ventaja significativa mediante la comisión de un acto de competencia desleal a través de la modalidad de violación de normas, la cual queda acreditada a través de la existencia de una decisión previa y firme de la autoridad competente como señala el literal a) del artículo 14.2 de la LRCD.

En ese sentido, en la medida que la conducta desleal objeto de imputación e investigación se configura a través de una decisión previa y firme de la autoridad competente, **debe considerarse que el plazo de prescripción para sancionar esta conducta desleal empieza a computarse a partir de la fecha en la que el pronunciamiento administrativo de la autoridad sectorial competente que determine la vulneración a la norma imperativa adquiere la calidad de firme**

y no desde la fecha en que ocurrió el hecho que configura infracción al marco de propiedad intelectual, de competencia exclusiva del INDECOPI<sup>42</sup>.

- Asimismo, A&P SERVITEL señaló que al considerarse que el plazo de prescripción en el presente caso empieza a computarse desde el pronunciamiento previo y firme de la autoridad sin que se encuentre pendiente de revisión judicial, se estaría infringiendo la prohibición de imponer condiciones menos favorables a los administrados en procedimientos sancionadores especiales, dado que el artículo 252 del TUO de la LPAG establece que: *“(...) el plazo de prescripción siempre tiene como punto de partida la comisión de la infracción, sea la fecha en que se cometió, en que se realizó la última acción, o desde que cesó”*.

Sobre el particular, es preciso señalar que en el presente procedimiento sancionador no se ha realizado una interpretación menos favorable al administrado, sino que la interpretación realizada es la única factible, pues, como se expuso líneas arriba, la conducta desleal objeto de imputación e investigación se configura a través de la obtención de una ventaja significativa ilícita derivada de la infracción de una norma imperativa, la cual se constituye con la existencia de una decisión previa y firme de la autoridad competente, y, por ende, el plazo de prescripción para sancionar esta conducta desleal empieza a computarse desde la fecha en la que el pronunciamiento administrativo de la autoridad sectorial competente que determine la vulneración a la norma imperativa adquiere la calidad de firme y no desde la fecha en que ocurrió el hecho que configura infracción al marco de propiedad intelectual, de competencia exclusiva del INDECOPI.

- Por otro lado, la empresa imputada argumentó que, debido a que la última infracción sancionada por el INDECOPI ocurrió con fecha 6 de septiembre de 2016, el plazo de prescripción de la conducta objeto de análisis del presente procedimiento se cumplió con fecha 6 de septiembre de 2021, y, en consecuencia, la infracción imputada mediante la Resolución N° 00039-2022-STCCO/OSIPTEL, se encuentra prescrita.

Al respecto, como se indicó previamente, se ha verificado que la Resolución N° 0447-2018/TPI-INDECOPI fue objeto de una demanda contencioso administrativa, la cual fue tramitada a través del Expediente N° 05379-2018-0-1801-JR-CA-26. Así, conforme con la información remitida por el INDECOPI, a través del Oficio N° 000175-2022-OAJ/INDECOPI, el referido proceso judicial se encuentra concluido, toda vez que en primera instancia judicial se declaró infundada la demanda presenta por A&P SERVITEL, y que en contra de dicho pronunciamiento no se ha interpuesto medio impugnatorio alguno, por lo que, a través de Resolución N° 11, de fecha 26 de febrero de 2021, emitida por el Vigésimo Sexto Juzgado Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas de Mercado de la Corte Superior de Justicia de Lima se declaró consentida la sentencia de primera instancia.

<sup>42</sup>

Dicho criterio ha sido confirmado por el Tribunal de Solución de Controversias del OSIPTTEL a través de la Resolución N° 030-2021-TSC/OSIPTTEL de fecha 4 de octubre de 2021 recaído bajo el expediente N° 007-2021- CCP-ST/CD.”



En consecuencia, considerando que la Resolución N° 0447-2018/TPI-INDECOPI adquirió su firmeza el 26 de febrero de 2021, el plazo de prescripción de 5 años para investigar y sancionar el acto de competencia desleal no ha vencido a la fecha de trámite del presente procedimiento.

93. En virtud de lo previamente expuesto, a criterio de esta ST-CCO corresponde desestimar los argumentos presentados por A&P SERVITEL en su escrito remitido con fecha 1 de agosto de 2022.

## **VI. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN**

94. Luego de haberse verificado que A&P SERVITEL incurrió en la comisión de la infracción tipificada en el párrafo 14.1 y el literal a) del párrafo 14.2 del artículo 14 de la LRCD, debido a la comisión de actos de competencia desleal en el mercado del servicio público de distribución de radiodifusión por cable, corresponde a esta ST-CCO –en su calidad de órgano instructor– determinar la gravedad de la mencionada infracción y, a su vez, de la sanción aplicable.

### **6.1 Marco Legal**

95. El párrafo 26.1 del artículo 26 de la Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL establece que, para la aplicación de sanciones por actos contrarios a la leal competencia, se aplicarán los montos y criterios de graduación establecidos en la LRCD<sup>43</sup>.
96. Al respecto, el párrafo 52.1 del artículo 52<sup>44</sup> de la LRCD considera que la realización de actos de competencia desleal, como en este caso la violación de normas, será

<sup>43</sup> **Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL**

**“Artículo 26.- Régimen de infracciones relacionadas con competencia y sanciones personales**

26.1 Se exceptúa del artículo anterior las infracciones relacionadas con la libre o legal competencia, a las cuales se aplicarán los montos establecidos por el Decreto Legislativo N°701, el Decreto Ley N° 26122 y aquellas que las modifiquen o sustituyan. Se aplicarán asimismo los criterios de gradación de sanciones establecidos en dicha legislación. (...)”.

<sup>44</sup> **LRCD**

**“Artículo 52.- Parámetros de la sanción. -**

52.1.- La realización de actos de competencia desleal constituye una infracción a las disposiciones de la presente Ley y será sancionada por la Comisión bajo los siguientes parámetros:

a) Si la infracción fuera calificada como leve y no hubiera producido una afectación real en el mercado, con una amonestación;

b) Si la infracción fuera calificada como leve, con una multa de hasta cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) y que no supere el diez por ciento (10%) de los ingresos brutos percibidos por el infractor, relativos a todas sus actividades económicas, correspondientes al ejercicio inmediato anterior al de la expedición de la resolución de la Comisión;

c) Si la infracción fuera calificada como grave, una multa de hasta doscientas cincuenta (250) UIT y que no supere el diez por ciento (10%) de los ingresos brutos percibidos por el infractor, relativos a todas sus actividades económicas, correspondientes al ejercicio inmediato anterior al de la expedición de la resolución de la Comisión; y,

d) Si la infracción fuera calificada como muy grave, una multa de hasta setecientos (700) UIT y que no supere el diez por ciento (10%) de los ingresos brutos percibidos por el infractor, relativos a todas sus actividades económicas, correspondientes al ejercicio inmediato anterior al de la expedición de la resolución de la Comisión.

52.2.- Los porcentajes sobre los ingresos brutos percibidos por el infractor, relativos a todas sus actividades económicas, correspondientes al ejercicio inmediato anterior al de la resolución de la Comisión indicados en el numeral precedente no serán considerados como parámetro para determinar el nivel de multa correspondiente en los casos en que el



sancionada según se califique como leve, grave o muy grave, sin perjuicio de la aplicación de las correspondientes medidas correctivas.

97. Por su parte, el artículo 53 de la LRCD establece que la autoridad podrá tomar en consideración para determinar la gravedad de la infracción y graduar la sanción, diversos criterios tales como el beneficio ilícito resultante de la comisión de la infracción, los efectos sobre el mercado, la duración del acto de competencia desleal infractor, entre otros factores que, dependiendo del caso concreto, se considere adecuado adoptar.

## 6.2 Evaluación de los criterios de graduación y gravedad de la infracción

98. De conformidad con el artículo 53 de la LRCD, corresponde evaluar los criterios que refiere dicha disposición legal a fin de determinar la gravedad de la infracción.
99. **Periodo de la conducta infractora:** Acerca del periodo de la infracción de los actos de competencia desleal, en la modalidad de violación de normas, esta ST-CCO verifica que las Resoluciones N° 039-2017/CDA-INDECOPI y N° 0447-2018/TPI-INDECOPI no señalan expresamente el periodo de infracción. Sin embargo, en diversos pronunciamientos, las instancias resolutorias del INDECOPI han considerado, como fecha de inicio de la conducta, la fecha de la respectiva constatación notarial o inspección que acredita la infracción, siendo que, además, en dichos casos, se consideró para el cálculo de la multa el periodo comprendido entre dicha fecha y la presentación de la respectiva denuncia, salvo que existiera otro medio probatorio de fecha posterior que acredite que la conducta cesó.
100. Considerando lo expuesto, a criterio de esta ST-CCO, para los fines del presente procedimiento, se considera como fecha de inicio de la infracción al párrafo 14.1 y al literal a) del párrafo 14.2 del artículo 14 de la LRCD, al día 29 de octubre de 2015, debido a que, en dicha fecha, el personal de la Comisión de Derecho de Autor de INDECOPI realizó la inspección, constatando que dicha empresa retransmitía diversas emisiones de organismos de radiodifusión sin la correspondiente autorización de sus titulares, asimismo comunicaba al público obras y producciones audiovisuales sin el consentimiento de sus respectivos titulares.
101. En cuanto a la fecha de finalización de la conducta imputada, es pertinente señalar que, en los procedimientos del INDECOPI, no se ha considerado otro medio probatorio que acredite el cese de la conducta hasta antes del inicio del procedimiento.
102. Asimismo, es preciso tener en consideración que el procedimiento seguido ante el INDECOPI fue iniciado de oficio. Así, a diferencia de los casos iniciados por denuncia

---

*infractor: i) no haya acreditado el monto de ingresos brutos percibidos relativos a todas sus actividades económicas, correspondientes a dicho ejercicio; o, ii) se encuentre en situación de reincidencia.*

*52.3.- La reincidencia se considerará circunstancia agravante, por lo que la sanción aplicable no deberá ser menor que la sanción precedente.*

*52.4.- Para calcularse el monto de las multas a aplicarse de acuerdo a la presente Ley, se utilizará la UIT vigente a la fecha de pago efectivo.*

*52.5.- La multa aplicable será rebajada en un veinticinco por ciento (25%) cuando el infractor cancele el monto de la misma con anterioridad a la culminación del término para impugnar la resolución de la Comisión que puso fin a la instancia y en tanto no interponga recurso impugnativo alguno contra dicha resolución”.*



de parte, en los cuales se toma como referencia la fecha de presentación de la denuncia, en este caso debe considerarse la fecha de la resolución que da inicio al procedimiento por la autoridad competente, es decir, la fecha de la imputación de cargos. Similar criterio fue recogido en pronunciamientos anteriores de los Cuerpos Colegiados del OSIPTEL<sup>45</sup>.

103. En atención a ello, esta ST-CCO considera como fecha de finalización de la infracción el día 6 de setiembre de 2016, debido a que -en dicha fecha- la ST de la CDA del INDECOPI emitió la resolución de inicio del procedimiento sancionador en contra de A&P SERVITEL por la retransmisión de emisiones de terceros sin la autorización correspondiente de sus respectivos titulares, así como de la comunicación al público de obras y producciones audiovisuales sin su respectivo consentimiento.
104. Cabe destacar que, la razonabilidad en la fijación del cese de la infracción indicado en el párrafo anterior parte de la necesidad de la administración pública en trabajar con fechas ciertas para cautelar la seguridad jurídica, ya que de no hacerlo se podría crear un margen de discrecionalidad muy alto para fijar también la gravedad de la sanción<sup>46</sup>. Así, la fijación de la fecha de cese de la infracción en la resolución de inicio del INDECOPI busca determinar la fórmula más favorable al administrado, en ausencia de medios probatorios adicionales, pues determinar el cese con fecha posterior (como la resolución final o la emisión del informe de instrucción) puede prolongar la duración de la conducta a efectos de la sanción.
105. En tal sentido, A&P SERVITEL infringió el párrafo 14.1 y el literal a) del párrafo 14.2 del artículo 14 de la LRCD durante el periodo comprendido desde el 29 de octubre de 2015 (fecha en la que se realizó la supervisión por parte del personal del INDECOPI) hasta el 6 de setiembre de 2016 (fecha de emisión de la resolución de inicio del procedimiento administrativo sancionador tramitado por el INDECOPI).
106. Sobre el particular, esta ST-CCO considera que el periodo de infracción resultó ser menor a doce (12) meses, de acuerdo con el rango definido en la evaluación de criterios contenidos en el Anexo N° 1 del presente informe.
107. **Beneficio Ilícito:** Sobre el particular, esta ST-CCO estimó este valor sobre la base del ahorro en costos que obtuvo A&P SERVITEL considerando el siguiente componente.

<sup>45</sup> Ver las siguientes resoluciones emitidas por los Cuerpos Colegiados: 007-2016-CCO/OSIPTEL, de 9 de febrero de 2016, emitida en el expediente N° 001-2015-CCO-ST/CD; 004-2017-CCP/OSIPTEL, de 27 de octubre de 2017, emitida en el expediente N° 005-2016-CCO-ST/CD; 004-2017-CCP/OSIPTEL, de 8 de noviembre de 2017, emitida en el expediente N° 006-2016-CCO-ST/CD; 004-2017-CCP/OSIPTEL, de 28 noviembre de 2017, emitida en el expediente N° 004-2016-CCO-ST/CD; 020-2018-CCP/OSIPTEL, de 11 mayo de 2018, emitida en el expediente N° 002-2017-CCP-ST/CD; 021-2018-CCP/OSIPTEL, de 11 de mayo de 2018, emitida en el expediente N° 004-2017-CCP-ST/CD; 031-2018-CCP/OSIPTEL, de 8 de junio de 2018, emitida en el expediente N° 003-2017-CCP-ST/CD; 033-2018-CCP/OSIPTEL, de 12 junio de 2018, emitida en el expediente N° 005-2017-CCP-ST/CD; 018-2020-CCP/OSIPTEL, de 31 de julio de 2020, emitida en el expediente N° 002-2019-CCP-ST/CD.

<sup>46</sup> MORON URBINA sostiene que *“Un administrado no puede ser sancionado sobre la base de una inferencia, de una sospecha, por falta de apersonamiento o por la no absolución de los cargos, por más razonable o lógica que pueda ser el planteamiento mental seguido por la autoridad. Adicionalmente, las pruebas de cargo que fundamentan la decisión administrativa deben haber sido obtenidas legítimamente y con las garantías del control y contradicción por parte del administrado, antes de adoptarse la decisión administrativa”*. (MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General – Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444. Tomo II. 2017. 12ª Edición. Lima, Perú: Gaceta Jurídica. Pág. 441).

- **Costo evitado:** se estimó considerando la información del periodo de la retransmisión ilícita, el número de conexiones en servicio promedio, los canales retransmitidos ilícitamente que involucran costos, el costo promedio por canal retransmitido y el costo por los derechos de propiedad intelectual de los productores de obras y producciones audiovisuales.
108. El monto resultante del beneficio ilícito, se actualiza (beneficio ilícito actualizado), para preservar el valor en el tiempo de los beneficios ilícitos obtenidos durante los años en los que se llevó a cabo la conducta, considerando como tasa al costo promedio ponderado de capital mensual en soles (WACC por sus siglas en inglés) estimado para los servicios de telecomunicaciones, la cual equivale a 0.264% (mensual) a enero de 2022.
109. Al respecto, esta ST-CCO utiliza un valor WACC mensual de 0.264%, actualizado a enero de 2022, y consideró un periodo de actualización hasta enero de 2023, lo que equivale a setenta y seis punto cuatro (76.4) meses<sup>47</sup>.
110. El WACC resulta ser un factor de actualización más preciso debido a que valora el costo de endeudamiento y el costo del capital propio de la empresa. Así, las infracciones evaluadas por retransmisión ilícita consideran ahorro en costos de las empresas que afectan directamente su capacidad de endeudamiento y su capital propio, motivo por el cual el WACC resulta ser más exacto para utilizarlo como factor de actualización.
111. En función de lo anterior, esta ST-CCO cuantifica un beneficio ilícito actualizado de tres punto seis (3.6) UIT (a enero de 2023), generado por la práctica desarrollada por A&P SERVITEL.

**Cuadro N° 5:  
Estimación de BI actualizado**

<b>Variables</b>	<b>Montos</b>
Beneficio Ilícito (Ahorro costos)	S/ 14 472.41
WACC mensual	0.264%
Período de actualización (meses)	76.4
<b>BI actualizado (soles)</b>	<b>S/ 17 704.85</b>
UIT 2023	4950
<b>BI actualizado (UIT)</b>	<b>3.6</b>

Elaboración: ST-CCO

112. **Cuota de mercado del infractor:** Al respecto, A&P SERVITEL brindó el servicio de distribución de radiodifusión por cable en el distrito de Junín, provincia de Junín, departamento de Junín, entre octubre de 2015 y setiembre de 2016. Cabe señalar que, como mercado de competencia<sup>48</sup> se ha considerado el distrito en que operó la empresa infractora, así como los distritos que limitan con este, debido a la existencia de

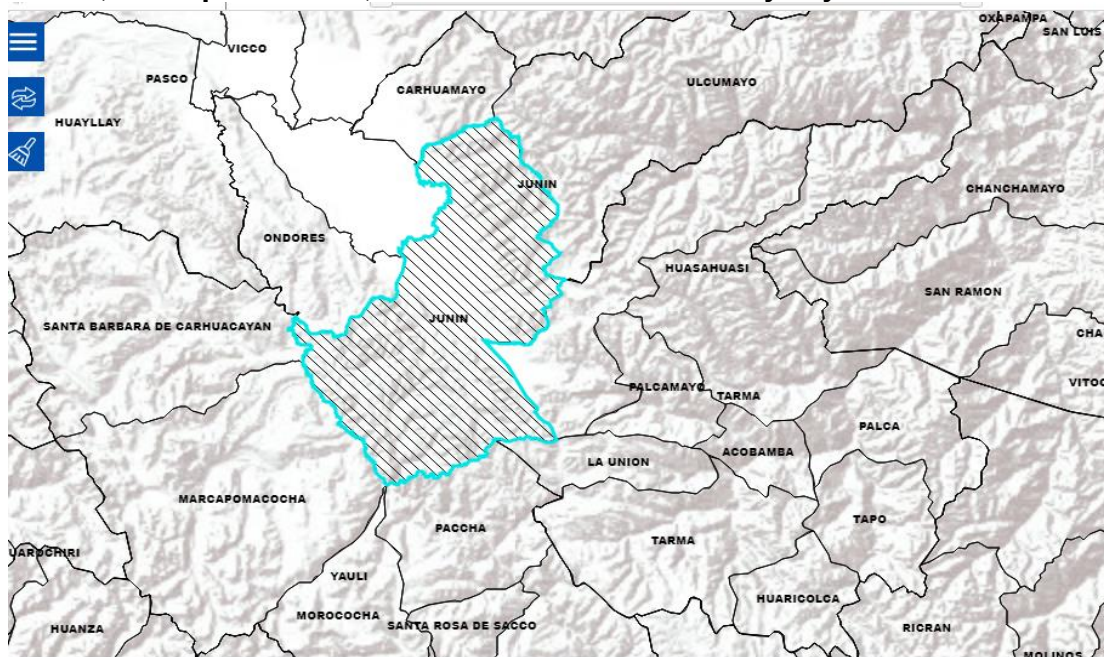
<sup>47</sup> El período de actualización comprende desde setiembre de 2016 hasta enero 2023.

<sup>48</sup> Conformado por los distritos de Junín, Carhuamayo, Ulcumayo, La Unión, Paccha, Marcapomacocha, Santa Barbara de Carhuacayan y Ondores.

competencia potencial presente en los distritos colindantes, tal como lo valora el informe N°076-GPRC/2016<sup>49</sup>.

**Gráfico N°12:**

**Mercado de Competencia: Distritos de Junín, Carhuamayo, Urcumayo, La Unión, Paccha, Marcapomacocha, Santa Barbara de Carhuacayan y Ondores.**



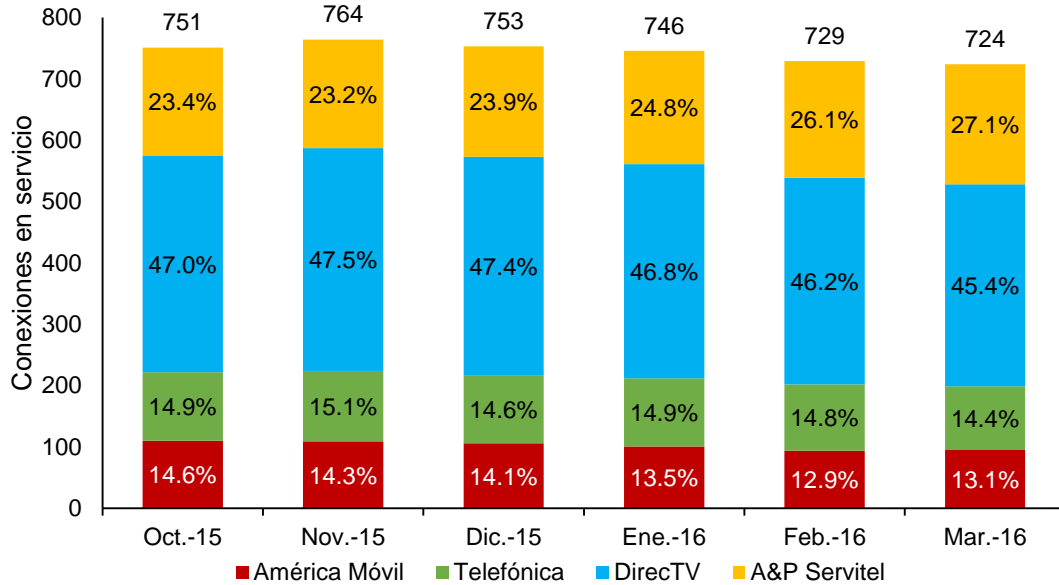
**Fuente:** Sistema de Información Regional para la Toma de Decisiones (SIRTOD) – INEI<sup>50</sup>

113. La revisión de la información disponible permite advertir que A&P SERVITEL contó en promedio con el veinticuatro punto siete por ciento (24.7%) - esto es, (184) conexiones<sup>51</sup>- de las conexiones en servicio, en el referido mercado relevante entre octubre de 2015 y marzo de 2016 (comprendido dentro del periodo de infracción), considerando las conexiones en servicio de las empresas con cobertura nacional.

<sup>49</sup> Confróntese con el numeral 5.1.2 del Informe N° 00076-GPRC/2016, que sustenta la Resolución de Consejo Directivo N° 044-2016-CD/OSIPTEL, de fecha 12 de abril de 2016 (“Determinación de Proveedores Importantes en el Mercado N° 35: Acceso Mayorista al Servicio de Televisión de Paga”), en el cual se señala que, existe competencia potencial a nivel regional, ya que sería más sencillo para un operador que se encuentra en la misma zona ampliar la cobertura de su servicio a determinadas zonas cercanas en las que se encuentra operando.

<sup>50</sup> Sistema de Información Regional para la Toma de Decisiones (SIRTOD), disponible en la siguiente dirección URL: <https://bit.ly/3wPbQ63>.

<sup>51</sup> La información sobre el número de conexiones de Servitel, Telefónica, América Móvil y DirecTV, ha sido reportada por las mismas a OSIPTEL en marco de la Norma de Requerimiento de Información Periódica desde octubre de 2015 hasta marzo de 2016.

**Gráfico N° 13:**
**Evolución de la participación en el mercado de televisión de paga**


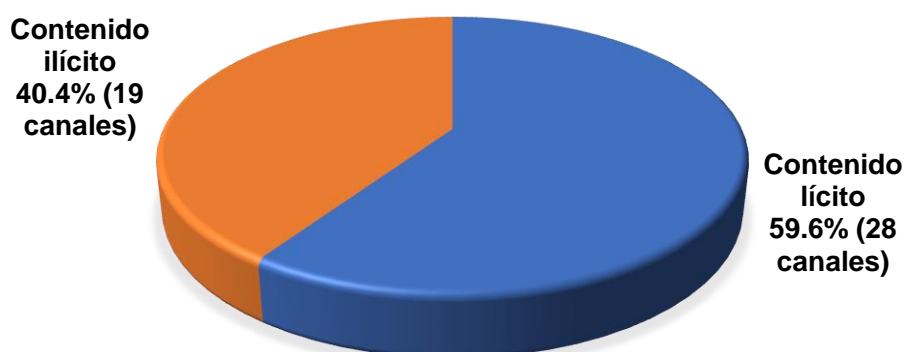
**Fuente:** Información remitida de las empresas operadoras a OSIPTEL

**Elaboración:** ST-CCO

114. Cabe señalar que, las empresas con presencia nacional son las potencialmente menos afectadas por estas prácticas de competencia desleal (retransmisión ilícita de emisiones) toda vez que pueden replicar una oferta competitiva considerando que cuentan con contenidos exclusivos, provisión de Internet fijo (en algunas empresas), señal de alta definición (señal HD), canales de atención, economías de escala, entre otros.
115. Por su parte, las empresas locales son las potencialmente más afectadas dado que no pueden ofrecer una oferta competitiva toda vez que cuentan con similares contenidos (no exclusivos) que las empresas infractoras, motivo por el cual, utilizan como variable de competencia el precio del servicio. Esto último puede generar que las empresas locales no compitan con las empresas infractoras, dado que afrontarían mayores costos (por el pago de los derechos de retransmisión y comunicación pública) y; por ende, al enfrentar empresas con menores tarifas, como consecuencia de la retransmisión ilícita de señales o la comunicación pública, tales empresas potencialmente terminarían saliendo del mercado o volviéndose informales.
116. En tal sentido, esta ST-CCO considera que la cuota de mercado de A&P SERVITEL en la zona donde prestó el servicio se encontró, en promedio, entre veinte y cincuenta por ciento (20% - 50%), lo cual será considerado en función de los rangos definidos en la evaluación de criterios contenidos en el Anexo N° 1 del presente informe.
117. **Efecto del acto de competencia desleal sobre los competidores efectivos o potenciales, sobre otros agentes que participan del proceso competitivo y sobre los consumidores o usuarios:** Sobre el particular, la ST-CCO evaluó diferentes indicadores de mercado y de las conductas imputadas a A&P SERVITEL, a fin de verificar su impacto en el mercado.

- a) **En relación con los canales retransmitidos:** A&P SERVITEL fue sancionada por el INDECOPI por retransmitir de forma ilícita en un porcentaje equivalente al cuarenta punto cuatro por ciento (40.4%) de su parrilla total (diecinueve (19) de cuarenta y siete (47) emisiones), dentro de las cuales se encontraban emisiones que cuentan con una temática particular, como Latina, América TV, Disney Channel, Disney Junior, Golden, entre otros, cuyos contenidos son de carácter diverso y coyuntural, así como de contenido infantil.

**Gráfico N° 14:**  
**Contenidos totales retransmitidos de forma ilícita (%)**



**Fuente:** Resolución 039-2017/CDA-INDECOPI y Resolución 0447-2018//TPI-INDECOPI  
**Elaboración:** ST-CCO

- b) **En relación con el total de las señales más relevantes:** Conforme se expuso previamente, de acuerdo con la ERESTEL elaborada en 2016, el cien por ciento (100%) de los hogares ubicados en el departamento de Junín vio menos de veinte (20) canales de los contratados en su parrilla, motivo por el cual resulta relevante evaluar si los contenidos retransmitidos de forma ilícita por A&P SERVITEL se encuentran dentro de las señales más vistas. Cabe señalar que esta ST-CCO amplía el número de señales de análisis en 50% (hasta 30 señales), toda vez que existe una amplia variedad de señales.

Al respecto, tal como se expuso previamente, la ST-CCO evaluó los contenidos y estima que A&P SERVITEL retransmitió de forma ilícita, en promedio, seis (6) emisiones que formaron parte de las treinta (30) señales con mayor preferencia por parte de los usuarios, lo cual representa el veinte por ciento (20%) del total de emisiones consideradas como las más vistas.

**Cuadro N° 6:**

**Señales retransmitidas ilícitamente que forman parte de las treinta (30) señales más vistas (señales de cable no incluye a las señales nacionales)**

Señales dentro de las treinta (30) más vistas	Rating junio 2016
Disney Channel	1
Disney Junior	1
Universal Channel	1
Golden	1
Canal de las estrellas	1
Canal Sony	1
<b>Total número de señales</b>	<b>6</b>

Señales retransmitidas ilícitamente	6
Total de señales	30
<b>Porcentaje (%)</b>	<b>20%</b>

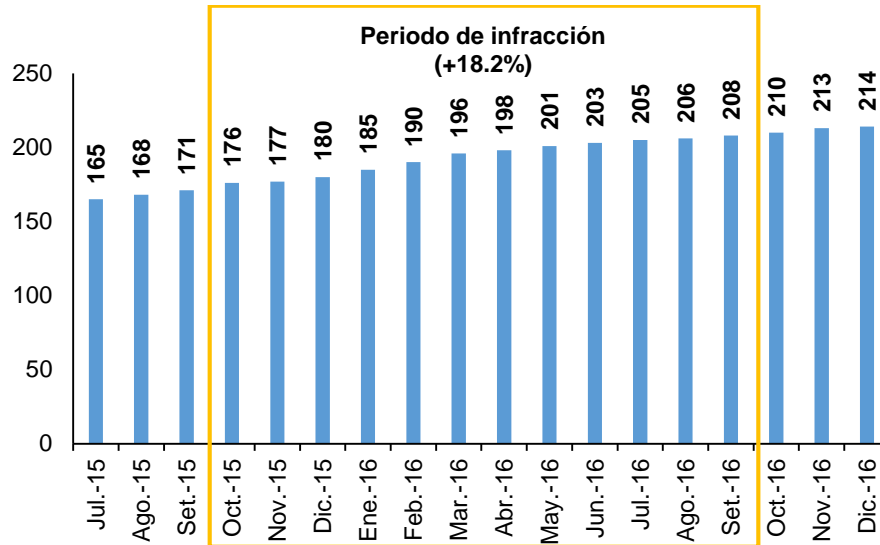
**Nota:** El valor de 1 implica que la señal ilícita fue retransmitida por A&P SERVITEL y se encuentra dentro de las treinta (30) señales más vistas según rating de junio de 2016.

**Fuente:** Revista TV Latina<sup>52</sup>.

**Elaboración:** ST-CCO.

- c) En relación con la evolución de las conexiones en servicio,** A&P SERVITEL remite periódicamente información sobre el número de conexiones del servicio de TV de paga a OSIPTEL. Al respecto, las conexiones en servicio de A&P SERVITEL experimentaron un incremento de dieciocho punto dos por ciento (18.2%), en el período de infracción comprendido entre octubre de 2015 hasta setiembre de 2016. Cabe señalar que, si bien se observó una tendencia creciente dentro del periodo de infracción, dicha tendencia también se evidencia antes y después del mismo, motivo por el cual el crecimiento de las conexiones en servicio, no podría atribuirse únicamente a la retransmisión ilícita.

**Gráfico N°15:  
Evolución de conexiones en servicio**



Fuente: PUNKU<sup>53</sup> - OSIPTEL

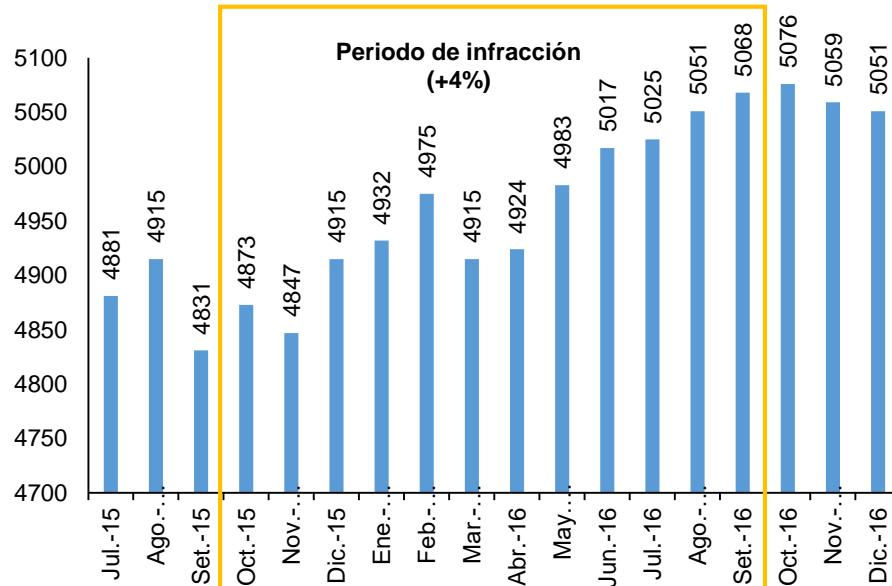
Elaboración: ST-CCO.

- d) En relación con la evolución de los ingresos,** A&P SERVITEL presentó información sobre los ingresos obtenidos durante el periodo de infracción<sup>54</sup>. Al respecto, los ingresos de A&P SERVITEL experimentaron un incremento de cuatro por ciento (4%), en el período de infracción comprendido entre octubre de 2015 hasta setiembre de 2016. Cabe señalar que, si bien se observó una tendencia creciente dentro del periodo de infracción, dicha tendencia también se evidenció unos meses antes y después del mismo, motivo por el cual el crecimiento de los ingresos, no podría atribuirse únicamente a la retransmisión ilícita.

<sup>53</sup> Base de datos disponible en la siguiente dirección URL: <https://bit.ly/3Yp0h1f>.

<sup>54</sup> Presentó información de ingresos a través de su escrito del 16 de noviembre de 2022.

**Gráfico N°16:**  
**Evolución de los ingresos mensuales**



**Fuente:** Información remitida por A&P SERVITEL a través de su escrito presentado el 16 de noviembre de 2022.

**Elaboración:** ST-CCO.

En virtud de lo anterior, al haber realizado una evaluación de los diferentes indicadores de mercado y de las conductas imputadas a A&P SERVITEL, esta ST-CCO estima que sí existe un impacto sobre el mercado por la comisión de la infracción. En esta línea de acuerdo con los criterios establecidos en el Anexo N°01, se estimó un efecto de restricción a la competencia.

Finalmente, en relación con los efectos de la conducta infractora en la competencia potencial, es preciso reiterar que el precio observado constituye una barrera, desincentivando la entrada de nuevas empresas (barrera a la entrada de tipo estratégica<sup>55</sup>) o el despliegue de mayor inversión por parte de las empresas que se encuentran operando, dado que no recuperarían esta inversión considerando la existencia de una empresa cuya tarifa de mercado no considera los costos y, por ende, no es resultado de la eficiencia económica (minimización de costos).

118. Por lo tanto, esta ST-CCO considera que existen elementos suficientes para determinar que **sí existe una afectación real al mercado del servicio público de distribución de radiodifusión por cable como consecuencia de la infracción analizada en el presente procedimiento**, de acuerdo con los siguientes fundamentos:

- (i) Retransmitió de forma ilícita el 40.4% de su parrilla y el 20% del total de contenidos internacionales más sintonizados.
- (ii) La retransmisión ilícita le habría permitido fijar una tarifa de S/25, que se encuentra por debajo de lo observado en otras empresas del mercado, y la cual le habría

<sup>55</sup> TARZIÁN, Jorge y PAREDES, Ricardo. Organización Industrial para la estrategia empresarial. Segunda edición. PEARSON EDUCACIÓN, México, 2006. Págs. 85 y siguientes.

permitido obtener una cuota de mercado de, aproximadamente, el 34% de las conexiones en servicio en el distrito de Junín.

- (iii) El número de conexiones en servicio se incrementó en 18.2% en el período de infracción, aumentando de 176 conexiones en octubre de 2015 a 208 conexiones en setiembre de 2016. Sin embargo, antes y después del periodo de infracción también se observó una tendencia creciente en las conexiones en servicio, por ello, no se puede atribuir mencionado incremento únicamente a la retransmisión ilícita.
- (iv) Los ingresos percibidos por la prestación del servicio se incrementaron en 4% en el periodo de infracción, aumentando de S/4 873 en octubre de 2015 a S/5 068 en setiembre de 2016. Sin embargo, previo al periodo de infracción también se observó una tendencia creciente en los ingresos, motivo por el cual, referido incremento no puede atribuirse exclusivamente a la retransmisión ilícita.
- (v) Su conducta desincentiva la entrada de potenciales competidores (barrera a la entrada) al establecer una tarifa por el servicio que no es resultado de la eficiencia económica.
119. **Probabilidad de detección:** las conductas de violación de normas, tipificadas en el párrafo 14.1 y el literal a) del párrafo 14.2 del artículo 14 de la LRCD, requieren una decisión previa y firme de la autoridad competente, motivo por el cual se considera una probabilidad de detección muy alta (valor 1), ya que no hace falta la búsqueda de mayor evidencia para determinar la infracción.
120. En tal sentido, esta ST-CCO considera que la infracción de A&P SERVITEL debe calificarse como **leve**, considerando lo siguiente:
- La estimación del **beneficio ilícito actualizado** obtenido por A&P SERVITEL resulta equivalente a tres punto seis (3.6) UIT, correspondiente a los costos de retransmisión asociados al pago de proveedores de señales y la obras audiovisuales retransmitidas ilícitamente.
  - La **duración en el tiempo** del acto de competencia desleal se prolongó por, por al menos, diez punto dos (10.2) meses.
  - La **cuota de mercado** de A&P SERVITEL representó, en promedio, el veinticuatro punto siete por ciento (24.7%) del total de conexiones en servicio en el distrito de Junín; superando a Telefónica y América Móvil, durante el periodo de infracción.
  - Los **efectos del acto de la competencia desleal** se manifestaron, principalmente, sobre los competidores efectivos (y potenciales), mediante los siguientes elementos:
    - Retransmitió de forma ilícita el 40.4% de su parrilla comercial, entre las cuales incluyó señales con alta preferencia por los consumidores como Latina, América TV, Disney Channel, Universal Channel, Golden, entre otros.
    - El veinte por ciento (20%) del total de emisiones retransmitidas de forma ilícita se encontraban entre las treinta (30) señales más vistas.
    - Asimismo, América TV y Latina se ubicaron dentro de las señales más importantes y con mayor sintonía en el país, durante el periodo de infracción.

Ambas señales emitieron contenido no replicable como lo fueron los partidos de fútbol de la Copa América Centenario y los Juegos Olímpicos de Rio 2016 respectivamente.

- La conducta de A&P SERVITEL desincentiva la entrada de potenciales competidores (barreras a la entrada) al establecer una tarifa por el servicio que no es resultado de la eficiencia económica.

121. En virtud de lo anterior, la infracción es pasible de ser sancionada con una multa de hasta cincuenta (50) UIT (siempre que no supere el 10 % de sus ingresos brutos por todas sus actividades económicas correspondientes al año 2022).

### 6.3 Determinación de la sanción aplicable

122. Sobre la graduación de la sanción, en atención a la pauta estatuida por el Tribunal de Solución de Controversias del OSIPTEL<sup>56</sup>, esta ST-CCO procede a calcular la multa utilizando la metodología basada en el beneficio ilícito (ganancias ilícitas y/o costos evitados), la probabilidad de detección de la conducta ilícita, más los factores agravantes y/o atenuantes correspondientes.

123. En función de lo anterior, el monto base de la multa se obtendrá mediante la siguiente expresión:

$$\text{Multa} = \frac{\text{Beneficio Ilícito actualizado}}{\text{Probabilidad de detección}} \times (1 + \text{Agravantes} - \text{Atenuantes})$$

124. En relación al beneficio ilícito actualizado y la probabilidad de detección, esta ST-CCO considera los valores estimados en la sección anterior.

125. Finalmente, esta ST-CCO considera que no corresponde cuantificar factores agravantes y/o atenuantes a A&P SERVITEL, toda vez que no se ha evidenciado la existencia de alguno de estos elementos durante el procedimiento.

126. En virtud de lo anterior, esta ST-CCO **estima la multa en tres punto seis (3.6) UIT<sup>57</sup>**, tal y como se aprecia en el siguiente cuadro.

**Cuadro N° 7**  
**Estimación de la multa**

<b>Variables</b>	<b>Montos</b>
BI actualizado (en UIT)	<b>3.6</b>
Prob. de detección (muy alta)	<b>1</b>
<b>Multa Estimada (UIT)</b>	<b>3.6</b>

Elaboración: ST-CCO

<sup>56</sup> Confróntese con Resolución N° 025-2020-TSC/OSIPTEL, de fecha 4 de diciembre de 2020, recaída en el Expediente N° 002-2019-CCP-ST/CD.

<sup>57</sup> Se considera el valor de la UIT del año 2023, disponible en la siguiente dirección URL: <https://bit.ly/3IYLupw>



127. Cabe señalar que, para la estimación del monto de la multa a imponer por la comisión del acto de competencia desleal, no se estima válido deducir o descontar la multa impuesta por el INDECOPI, dado que dicho organismo sancionó una infracción distinta consistente en la violación de derechos de autor.
128. Así, mientras que el INDECOPI sancionó una infracción por la vulneración a los derechos de autor, el OSIPTEL sanciona una afectación al adecuado funcionamiento del proceso competitivo como consecuencia de los ahorros de costos que no está sustentado en eficiencias económicas, sino en prácticas desleales tipificadas como infracción en la legislación que norma la leal competencia.
129. Adicionalmente, se debe indicar que el INDECOPI utilizó una metodología diferente a la utilizada por el OSIPTEL. Al respecto, como ya se mencionó anteriormente, el OSIPTEL considera la estimación de la multa utilizando el beneficio ilícito, sustentado en el enfoque del ahorro en costos, la probabilidad de detección, la existencia de factores agravantes y/o atenuantes. Por su parte, el INDECOPI considera que se debe establecer, el monto de media unidad impositiva tributaria (0,5 UIT) por cada emisión retransmitida sin la autorización correspondiente y una (1) UIT por cada obra audiovisual sin licencia respectiva, cantidades que considera los mínimos montos disuasivos de la comisión de una infracción.
130. Cabe señalar que, los costos de programación para las empresas de televisión de paga están relacionados de forma directa con el número de conexiones en servicio de la infractora motivo por el cual, al no considerar este elemento en la estimación de la multa se podría estar subestimando la multa a imponer y; por ende, no se estaría disuadiendo la realización de estas conductas<sup>58</sup>
131. Asimismo, las diferencias entre ambas metodologías se reflejan en la información requerida, así mientras INDECOPI establece un valor fijo por emisión retransmitida de forma ilícita sin requerir información adicional, el OSIPTEL requiere información sobre las conexiones en servicio del infractor, la duración de la infracción, el costo de ahorro por emisión y el costo relacionado a la sociedad de gestión colectiva, entre otros.
132. De este modo, siguiendo los recientes pronunciamientos del Cuerpo Colegiado Permanente<sup>59</sup>, esta ST-CCO considera que el monto de la multa previamente impuesta por el INDECOPI no debe descontarse de la sanción pecuniaria a imponer a la empresa infractora en el marco del presente procedimiento.

#### **6.4 Máximo legal y capacidad financiera**

133. Finalmente, esta ST-CCO considera que no corresponde ajustar la multa calculada, pues esta no supera el tope legal aplicable a infracciones leves (multa no mayor a cincuenta [50] UIT).

---

<sup>58</sup> Los programadores de contenidos que son retransmitidos de forma ilícita (Discovery Channel, TLNovelas, Animal Planet entre otros) comercializan sus contenidos ofreciéndolos a los proveedores de TV Paga bajo una estructura económica cuya tarifa está asociada al número de conexiones en servicio.

<sup>59</sup> Resoluciones del Cuerpo Colegiado Permanente N° 0005-2021-CCP/OSIPTEL y N° 0011-2021-CCP/OSIPTEL.



134. Por su parte, respecto a la capacidad financiera de la empresa, es preciso señalar que A&P SERVITEL ha remitido información que permite determinar el tope de la multa a partir de los ingresos brutos obtenidos en el año 2022<sup>60</sup>. De la información proporcionada se observa que la multa estimada supera el 10% de los ingresos brutos del año 2022, por lo que es necesario ajustar la multa. En consecuencia, la multa a imponer queda establecida en uno punto cinco (1.5) UIT.

## VII. CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIÓN

135. En atención a los fundamentos previamente expuestos, esta ST-CCO considera que ha quedado acreditado que **A&P SERVITEL S.A.C.** cometió actos de competencia desleal, en la modalidad de violación de normas, debido a que realizó actos que han tenido como efecto la obtención de una ventaja significativa derivada de la concurrencia en el mercado del servicio público de distribución de radiodifusión por cable, mediante infracción de las normas imperativas contenidas en el literal a) del artículo 140 y el artículo 37 de la Ley sobre el Derecho de Autor, al haber retransmitido diecinueve (19) emisiones de organismos de radiodifusión, así como por haber comunicado al público tres (3) obras audiovisuales sin la correspondiente autorización de sus titulares, en el período comprendido entre el 29 de octubre de 2015 hasta el 6 de setiembre de 2016.
136. Por tanto, esta ST-CCO recomienda al Cuerpo Colegiado Permanente del OSIPTEL declarar la responsabilidad administrativa de **A&P SERVITEL S.A.C.** por la comisión de los actos de competencia desleal, en la modalidad de violación de normas, infracción tipificada en el párrafo 14.1 y el literal a) del párrafo 14.2 del artículo 14 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal, aprobada por el Decreto Legislativo N° 1044; y, en consecuencia, sancionar a dicha empresa con una **(1) multa** de uno punto cinco **(1.5) UIT**, por la comisión de dicha infracción que ha sido calificada como **leve**, de acuerdo con los fundamentos expuestos en el presente informe.

Atentamente,

<sup>60</sup> SERVITEL remitió información sobre los ingresos brutos del año 2022, a través de su escrito presentado el 31 de enero de 2023, adjuntando como sustento los PDT de cada mes del año 2022.



**ANEXO N° 1**
**Criterios de Calificación**

Criterios	Rangos	Nivel
Cuota de mercado del infractor	Si <= 20%	Bajo
	20% < Si <= 50%	Moderado
	50% < Si	Alto
Efecto de la restricción de la competencia (IMA <sup>61</sup> )	IMA = 1	No hay afectación
	1 < IMA < 3	Bajo
	3 <= IMA < 4	Moderado
	4 <= IMA <= 5	Alto
Duración de la restricción	d <= 12 meses	Breve
	12 meses < d <= 18 meses	Moderado
	18 meses < d	Extenso

Elaboración: ST-CCO.

1. El criterio de Efecto de la restricción de la competencia es evaluado a través de cuatro (4) indicadores, cuyos resultados son ponderados de acuerdo a sus respectivos pesos de la siguiente manera:

$$IMA = \sum_{i=1}^4 P_i I_i$$

Donde:

 $I_i$  : Resultado obtenido por el Indicador  $i$ .

 $P_i$  : Peso asignado al indicador  $i$ .

Los indicadores para este criterio se presentan a continuación:

**Indicadores del Criterio de Efecto de la restricción de la competencia**

Rangos establecidos	Indicador 1 ( $I_1$ ): % contenidos retransmitidos ilegalmente relevantes (Peso: 30%)	Indicador 2 ( $I_2$ ): % contenidos retransmitidos total (Peso: 30%)
Si < 15%	1	1
15% < Si <= 30%	2	2
30% < Si <= 50%	3	3
50% < Si <= 75%	4	4
75% < Si	5	5

Elaboración: ST-CCO.

**Indicadores del Criterio de Efecto de la restricción de la competencia**

Rangos establecidos	Indicador 3 (I <sub>3</sub> ): Tasa de crecimiento (Tc), en el período de infracción, de las conexiones en servicio (Peso: 20%)	Indicador 4: (I <sub>4</sub> ): Tasa de crecimiento (Tc), en el período de infracción, de los ingresos (Peso: 20%)
Tc ≤ 0%	1	1
0% < Tc ≤ 5%	2	2
5% < Tc ≤ 10%	3	3
10% < Tc ≤ 15%	4	4
15% < Tc	5	5

Elaboración: ST-CCO.

**ANEXO N° 2**  
**Señales que involucran un ahorro en costos**

<b>Emisiones retransmitidas por SERVITEL</b>
AMÉRICA
LATINA
GOLDEN
CANAL DE LAS ESTRELLAS
DISNEY JUNIOR
DISNEY CHANNEL
CITY TV
UNIVERSAL CHANNEL
ESPN
BOLIVISION
SONY
TELE HIT
TELEVEN
<b>13 SEÑALES</b>

**Elaboración:** ST-CCO.

