RESOLUCIÓN DEL CUERPO COLEGIADO PERMANENTE Nº 00008-2023-CCP/OSIPTEL

Lima, 7 de febrero de 2023

EXPEDIENTE	008-2022-CCP-ST/CD
MATERIA	Competencia Desleal
ADMINISTRADO	MANUELA AURORA SIPIRAN BARRETO

SUMILLA: "Se declara la responsabilidad administrativa de Manuela Aurora Sipiran Barreto por incurrir en actos de competencia desleal en la modalidad de violación de normas, 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, aprobada por el Decreto Legislativo N° 1044.

En atención a las circunstancias del caso, se sanciona a Manuela Aurora Sipiran Barreto con una multa de treinta punto cuarenta y cuatro (30.44) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), por la infracción al párrafo 14.1 y al 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, siendo calificada dicha infracción como leve".

El Cuerpo Colegiado Permanente del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones – OSIPTEL, designado a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 00077-2021-CD/OSIPTEL, de fecha 11 de mayo de 2021, y la Resolución de Consejo Directivo N° 00151-2022-CD/OSIPTEL, de fecha 20 de setiembre de 2022, a cargo de conocer y resolver los procedimientos de solución de controversias entre empresas.

VISTO

(i) El Expediente N° 008-2022-CCP-ST/CD, correspondiente al procedimiento administrativo sancionador de solución de controversias seguido contra Manuela Aurora Sipiran Barreto (en adelante, la señora SIPIRAN).

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

- Mediante el Oficio N° 000021-2021-CDA/INDECOPI, recibido el 10 de febrero de 2021, 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 Nº 0454-2019/CDA-INDECOPI, del 2 de agosto de 2019, emitida por la Comisión de Derecho de Autor del INDECOPI (en adelante, la CDA) y de la Resolución Nº 0787-2020/TPI-INDECOPI, del 28 de agosto de 2020, emitida por la Sala Especializada en Propiedad Intelectual del INDECOPI (en adelante, la Sala de Propiedad Intelectual), en el marco del Expediente Nº 000425-2019/DDA.
- 2. Al respecto, a través de la Resolución Nº 0454-2019/CDA-INDECOPI, la CDA declaró –entre otros aspectos– la responsabilidad administrativa de la señora SIPIRAN 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 Nº 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.

- 3. Por su parte, mediante la Resolución Nº 0787-2020/TPI-INDECOPI, de fecha 28 de agosto de 2020, la Sala Especializada en Propiedad Intelectual del INDECOPI (en adelante, Sala de Propiedad Intelectual) declaró –en segunda instancia administrativa– confirmar la Resolución Nº 0454-2019/CDA-INDECOPI en todos sus extremos.
- 4. A fin de conocer el estado del precitado expediente Nº 000425-2019/DDA, mediante la carta Nº 0182-STCCO/2021, de fecha 7 de abril de 2021, la ST-CCO solicitó a la Gerencia Legal del INDECOPI, la remisión de información vinculada, entre otros, con la existencia de un proceso contencioso administrativo planteado por la señora SIPIRAN en contra de las Resoluciones Nº 0454-2019/CDA-INDECOPI y Nº 0787-2020/TPI-INDECOPI.
- 5. En respuesta a la solicitud realizada por la ST-CCO, mediante Oficio Nº 000604-2021-GEL/INDECOPI, recibido el 12 de abril de 2021, la Gerencia Legal del INDECOPI informó, entre otros, que a dicha fecha no habían sido notificados con alguna demanda contenciosa administrativa que cuestione la validez de las Resoluciones Nº 0454-2019/CDA-INDECOPI y Nº 0787-2020/TPI-INDECOPI.
- 6. Mediante Carta C. 00007-STCCO/2022, de fecha 12 de enero de 2022, la ST-CCO requirió a la Dirección de Derecho de Autor del INDECOPI (en adelante, DDA del INDECOPI) los cargos de notificación a la señora SIPIRAN de las Resoluciones Nº 0454-2019/CDA-INDECOPI y Nº 0787-2020/TPI-INDECOPI.
- 7. Por Oficio Nº 000006-2022-CDA/INDECOPI, recibido con fecha 17 de enero de 2022, la Secretaría Técnica de la CDA del INDECOPI cumplió con remitir las cédulas de notificación de las Resoluciones Nº 0454-2019/CDA-INDECOPI y Nº 0787-2020/TPI-INDECOPI dirigidas a la señora SIPIRAN. Cabe indicar que, de la revisión a los documentos mencionados, se advierte que la Resolución Nº 0787-2020/TPI-INDECOPI fue notificada a la señora SIPIRAN el 15 de octubre de 2020, a través de un acta de notificación en segunda visita, bajo la modalidad bajo puerta.
- 8. Mediante la Resolución N° 00019-2022-STCCO/OSIPTEL, de fecha 12 de abril de 2022, la ST-CCO resolvió iniciar un procedimiento administrativo sancionador contra la señora SIPIRAN, por cuanto habría incurrido en la infracción tipificada en el párrafo 14.1 y 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 8 de agosto del 2017 hasta 22 de febrero del 2019. Asimismo, le otorgó el plazo de quince (15) días hábiles para la presentación de sus descargos.
- A través de la carta C. 00119-STCCO/2022, recibida el 22 de abril de 2022, la ST-CCO notificó a la señora SIPIRAN, la Resolución N° 00019-2022-STCCO/OSIPTEL, que dio inicio al presente procedimiento administrativo sancionador, junto con las

pruebas de cargo respectivas¹, indicándole que el plazo para presentar sus descargos era de (15) días hábiles.

- 10. Por escrito presentado con fecha 9 de mayo de 2022, la señora SIPIRAN, se apersonó al procedimiento, y presentó sus descargos a la imputación de cargos formulada en su contra mediante Resolución 00019-2022-STCCO/OSIPTEL. Cabe indicar que, a través de dicho escrito, la señora SIPIRAN, solicitó se archive el presente procedimiento.
- 11. A través de la Resolución N° 00029-2022-STCCO/OSIPTEL, la ST-CCO dispuso tener por presentado y agregar al expediente, el escrito presentado por la señora SIPIRAN, el día 9 de mayo del 2022; asimismo, resolvió dar inicio a la Etapa de Investigación por un plazo máximo de seis (6) meses. La referida resolución fue notificada a la señora SIPIRAN el 17 de mayo del 2022, a través de la carta C. 00152-STCCO/2022.
- 12. Mediante carta C. 00154-STCCO/2022, recibida el 16 de mayo de 2022, la ST-CCO solicitó a la Secretaría Técnica de la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal del INDECOPI, la remisión del informe técnico no vinculante sobre los lineamientos, precedentes y criterios interpretativos que ha aplicado dicha entidad 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 17 de mayo de 2022, mediante Oficio N° 031-2022/CCD-INDECOPI, la referida Secretaría remitió el informe solicitado.
- 13. Por carta C. 00153-STCCO/2022, notificada el día 17 de mayo del 2022, la ST-CCO, formuló un requerimiento de información a la señora SIPIRAN, solicitando diversa información comercial y financiera de la misma, relacionada con sus operaciones en el mercado del servicio de distribución de radiodifusión por cable, el número de conexiones, así como sus ingresos netos².
- 14. Dado que la señora SIPIRAN no cumplió con atender el requerimiento formulado mediante carta C. 00153-STCCO/2022, la ST-CCO, a través de las cartas C. 00195-STCCO/2022, C. 00233-STCCO/2022 y C. 00234-STCCO/2022, notificadas con fechas 28 de junio de 2022, 31 de agosto de 2022 y 2 de setiembre del 2022, respectivamente, la ST-CCO reiteró la solicitud de información realizada a la señora SIPIRAN; no obstante, a la fecha no se tiene respuesta alguna a dichas solicitudes de información.

^{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)".



Cabe indicar que, mediante Cartas C. 00117 -STCCO/2022, C. 00118-STCCO/2022 y C. 00120-STCCO/2022, de fecha 12 de abril de 2022, se intentó notificar a la señora SIPIRAN en las direcciones en las que se notificaron los pronunciamientos de la CDA y de la Sala de Propiedad Intelectual en el marco del Expediente N°000425-2019/DDA, así como a la dirección registrada en el Registro de Concesiones vigentes de servicios públicos de telecomunicaciones del Ministerio de Transporte y Comunicaciones.

Específicamente, a través de la referida carta, la ST-CCO requirió la siguiente información a la señora SIPIRAN:

[&]quot;1. Detallar los servicios que brinda, la modalidad de prestación del servicio (alámbrico y/o alámbrico), 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 febrero de 2017 hasta agosto de 2019 (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.

- 15. Mediante carta C.00178-STCCO/2022, de fecha 20 de junio de 2022, esta ST-CCO requirió a la DDA del INDECOPI confirme si a la fecha, la Resolución N° 0787-2020/TPI-INDECOPI emitida en el marco del Expediente N° 0425-2019/DDA, constituye un pronunciamiento que cuenta con la calidad de previa y firme y no se encuentra pendiente de revisión en la vía judicial. Posteriormente, a través de la carta C. 00215-STCCO/2022, de fecha 14 de julio del 2022, la ST-CCO reiteró dicha solicitud a la mencionada Dirección.
- 16. Por otro lado, a través de la carta C. 00216-STCCO/2022, de fecha 15 de julio de 2022, la ST-CCO solicitó a la Oficina de Asesoría Jurídica del INDECOPI confirme si el Expediente N° 0425-2019/DDA ha sido judicializado mediante la acción contenciosa administrativa.
- 17. A través del Oficio N° 000135-2022-CDA/INDECOPI, recibida el 18 de julio del 2022, la Secretaría Técnica de la Comisión de Derecho de Autor del INDECOPI, confirmó que la Resolución N° 0787-2020/TPI-INDECOPI, notificada el 15 de octubre del 2020 no ha sido cuestionada en la vía judicial, pese a haber transcurrido la fecha máxima para que sea impugnada en la vía contencioso administrativa.
- Por Oficio N° 001062-2022-OAJ/INDECOPI, recibido con fecha 11 de agosto de 2022, la Oficina de Asesoría Jurídica del INDECOPI confirmó que no habrían sido notificados con ninguna demanda interpuesta por la señora SIPIRAN cuestionando la Resolución N° 0787-2020/TPI-INDECOPI.
- 19. Con fecha 21 de noviembre de 2022, la ST-CCO emitió el Informe Final de Instrucción N° 00026-STCCO/2022, a través del cual recomendó a este Cuerpo Colegiado Permanente (en adelante, CCP) declarar la responsabilidad administrativa de la señora SIPIRAN por la comisión de actos de competencia desleal, en la modalidad de violación de normas, infracción prevista en el párrafo 14.1 y el literal a) del párrafo 14.2 del artículo 14 de la LRCD; y, en consecuencia, sancionarla con una multa de treinta y dos coma setenta y cinco (32,75) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) por la comisión de una infracción leve.
- 20. Por la Resolución N° 00057-2022-STCCO/OSIPTEL, de fecha 21 de noviembre de 2022, la ST-CCO resolvió notificar a la señora SIPIRAN el Informe Final de Instrucción N° 00026-STCCO/2022 y le otorgó un plazo de quince (15) días hábiles, contados a partir del día siguiente de su notificación, para que presente sus comentarios y formule sus alegatos por escrito.
- 21. Con fecha 25 de noviembre de 2022, la ST-CCO notificó a la señora SIPIRAN la Resolución N° 00057-2022-STCCO/OSIPTEL junto con el Informe Final de Instrucción N° 00026-STCCO/2022, otorgándole un plazo de quince (15) días hábiles para la presentación de comentarios y/o alegatos, contados desde el día siguiente de la referida fecha de notificación. Vencido el plazo otorgado, la señora SIPIRAN no ha presentado comentarios y/o alegatos al referido informe.
- 22. A través de la Carta Nº 00276-STCCO/2022, de fecha 29 de diciembre de 2022, la ST-CCO puso en conocimiento de este CCP el Informe Final de Instrucción N° 00026-STCCO/2022, emitido el 21 de noviembre de 2022; y puso a disposición los actuados del Expediente N° 008-2022-CCP-ST/CD.
- 23. 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

norma³, por la Resolución N° 00003-2023-CCP/OSIPTEL, de fecha 9 de enero de 2023, el CCP resolvió encargar a la ST-CCO que solicite a la señora SIPIRAN los ingresos brutos percibidos durante el año 2022 relativos a todas sus actividades económicas. Adicionalmente, en esa misma resolución, se dispuso ampliar por tres (3) meses el plazo de caducidad del presente procedimiento administrativo sancionador.

- 24. Mediante cartas C.00002-STCCO/2023 y C.00003-STCCO/2023, recibidas con fechas 24 de enero y 12 de enero de 2023, respectivamente, la ST-CCO notificó a la señora SIPIRAN la Resolución N° 00003-2023-CCP/OSIPTEL.
- 25. Posteriormente, mediante cartas C.00004-STCCO/2023 y C.00005-STCCO/2023 recibidas con fechas 24 de enero y 12 de enero de 2023, respectivamente, la ST-CCO, en cumplimiento de lo dispuesto por el Artículo Primero de la Resolución Nº 00003-2023-CCP/OSIPTEL, formuló el requerimiento de información a la señora SIPIRAN, relativo a sus ingresos brutos percibidos durante el año 2022⁴, otorgándole un plazo máximo de cinco (5) días hábiles para remitir la información solicitada.
- 26. A la fecha y vencido el plazo normativo conferido, la señora SIPIRAN no ha presentado comentarios ni ha formulado sus alegatos por escrito contra el Informe Final de Instrucción N° 00026-STCCO/2022. Asimismo, pese a haber vencido los plazos otorgados para atender los requerimientos formulados mediante cartas C.00004-STCCO/2023 y C.00005-STCCO/2023, la señora SIPIRAN no ha brindado a la fecha respuesta alguna.

II. OBJETO

27. La presente resolución tiene por objeto determinar si la señora SIPIRAN incurrió o no en la realización de actos de competencia desleal en la modalidad de violación de normas en el mercado del servicio público de distribución de radiodifusión por cable; y, de ser el caso, disponer las sanciones y medidas correspondientes.

"Artículo 52.- Parámetros de la sanción. –

El reporte del total de los ingresos brutos relativos a todas las actividades económicas realizadas por usted durante el año 2022 (expresado en soles y desagregado de manera mensual), lo cual deberá, obligatoriamente, ser acreditado con el PDT reportado a SUNAT. En el caso que su persona se encuentre en el proceso de elaboración y recopilación de la información para la presentación del PDT correspondiente al mes de diciembre del 2022, deberá remitir el PDT de enero a noviembre del 2022 o la totalidad de PDT reportados durante el año 2022.



³ LRCD

^{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 setecientas (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. (...)"

Específicamente, a través de la referida carta, la ST-CCO requirió la siguiente información a la señora SIPIRAN:



ANÁLISIS SOBRE LOS HECHOS OBJETO DE IMPUTACIÓN

3.1. Sobre la infracción tipificada en el párrafo 14.1 y el literal a) del párrafo 14.2 del artículo 14 de la LRCD

- 28. Como se expuso previamente, mediante el Oficio Nº 000021-2021-CDA/INDECOPI, la ST de la CDA puso en conocimiento del OSIPTEL la existencia de un procedimiento tramitado en contra de la señora SIPIRAN, en el cual por medio de la Resolución Nº 0454-2019/CDA-INDECOPI, la CDA determinó --entre otros-- la responsabilidad administrativa de la mencionada asociación 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 Nº 0787-2020/TPI-INDECOPI, a través de la cual la Sala de Propiedad Intelectual -como segunda instancia administrativa- confirmó la Resolución Nº 0454-2019/CDA-INDECOPI en todos sus extremos.
- Posteriormente, por Carta C.0182-STCCO/2021 de fecha 7 abril de 2021, la ST-29. CCO solicitó a la Gerencia Legal del INDECOPI, la remisión de información vinculada, entre otros, con la existencia de un proceso contencioso administrativo planteado por la señora SIPIRAN en contra de las Resoluciones Nº 0454-2019/CDA-INDECOPI y № 0787-2020/TPI-INDECOPI. Al respecto, mediante Oficio Nº 000604-2021-GEL/INDECOPI, de fecha 12 de abril de 2021, la Gerencia Legal del INDECOPI informó, que a dicha fecha no habían sido notificados con alguna demanda contenciosa administrativa que cuestione la validez de los referidos pronunciamientos.
- 30. Considerando lo anterior, la ST-CCO mediante Carta C. 00007-STCCO/2022, de fecha 12 de enero de 2022, requirió a la DDA del INDECOPI, los cargos de notificación a la señora SIPIRAN de las Resoluciones Nº 0454-2019/CDA-INDECOPI y Nº 0787-2020/TPI-INDECOPI. Así, por Oficio Nº 000006-2022-CDA/INDECOPI, de fecha 17 de enero de 2022, la Secretaría Técnica de la CDA del INDECOPI cumplió con remitir las cédulas de notificación de las Resoluciones Nº 0454-2019/CDA-INDECOPI y Nº 0787-2020/TPI-INDECOPI dirigidas a la señora SIPIRAN.
- En ese sentido, corresponde a este CCP analizar si, luego de realizada la actuación probatoria del procedimiento sancionador a cargo del órgano instructor, se determina o no la responsabilidad administrativa de la señora SIPIRAN, como consecuencia de la imputación de la infracción tipificada en el párrafo 14.1 y el literal a) del párrafo 14.2 del artículo 14 la LRCD.

3.2. Los actos de violación de normas

32. 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 mercado5.

"Artículo 6.- Cláusula general. -



33. Así, es preciso recordar que, el párrafo 14.1 del artículo 14 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. (...)".

- 34. De esto modo, 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"⁶. 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 mercado⁷.
- 35. En ese contexto, 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 norma⁸.
- 36. Con relación al elemento consistente en la infracción de una norma de carácter imperativo, el párrafo 14.2 del artículo 14 de la LRCD establece dos (2) modalidades o formas para acreditar dicha infracción. 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 (literal a) del referido párrafo, siendo que dicha conducta desleal se configura 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 su comisión.
- 37. 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

- KRESALJA, ROSSELLÓ, Baldo. Lo que a mí no me está permitido hacer tampoco debe permitírsete a ti (Apuntes sobre el acto desleal por violación de normas). Themis. (50). P. 16.
- MASSAGUER, José. Comentario a la Ley de Competencia Desleal. Madrid. Civitas. 1999. P. 432.
- 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.



^{6.1.-} Están prohibidos y serán sancionados los actos de competencia desleal, cualquiera sea la forma que adopten y cualquiera sea el medio que permita su realización, incluida la actividad publicitaria, sin importar el sector de la actividad económica en la que se manifiesten. 6.2.- Un acto de competencia desleal es aquél que resulte objetivamente contrario a las exigencias de la buena fe empresarial que deben orientar la concurrencia en una economía social de mercado".



proceso contencioso administrativo.

(iii) La existencia de una ventaja significativa obtenida por el agente económico, derivada de la infracción de la norma imperativa.

3.3. Análisis del caso en concreto

3.3.1. Sobre la vulneración a una norma de carácter imperativo

- 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.
- 39. Al respecto, se entiende como norma imperativa a aquella que debe ser necesariamente cumplida por los sujetos, sin que exista la posibilidad lógico-jurídica contraria9. 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.
- Al respecto, de la revisión jurisprudencial efectuada, puede observarse que los pronunciamientos del OSIPTEL10 han sido uniformes en reconocer el carácter imperativo de dicha normativa, toda vez que, si bien responden a intereses exclusivos de sus titulares, ello no impide que no se verifique un efecto lesivo en el mercado en general, al margen de los intereses de los titulares, siendo que tal afectación general habilita la aplicación de la normativa de represión de la competencia desleal a fin de tutelar el proceso competitivo.
- 41. De otro lado, debe considerarse que, mediante el Oficio Nº 005-2011/SPI-INDECOPI¹¹ 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 Nº 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.
- 42. Por lo tanto, este CCP considera que 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 mencionada normativa.

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.



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

¹⁰ Al respecto, revisar las Resoluciones Nº 015-2012-CCO/OSIPTEL (Expediente 003-2011-CCO-ST/CD), Nº 008-2012-CCO/OSIPTEL (Expediente 004-2011-CCO-ST/CD), N° 006-2014-CCO/OSIPTEL (Expediente 004-2013-CCO-ST/CD) y Nº 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.

43. Concretamente, según se determinó en el procedimiento sancionador tramitado por el INDECOPI, bajo el Expediente N° 000425-2019/DDA, las normas imperativas que fueron vulneradas por la señora SIPIRAN son el <u>literal a) del artículo 140¹² y el artículo 37¹³ de la Ley de Derecho de Autor</u>, al haber retransmitido sesenta (60)¹⁴ emisiones de diversos organismos de radiodifusión sin su correspondiente autorización y al haber comunicado al público cuatro (4)¹⁵ obras y producciones audiovisuales sin el consentimiento de sus titulares, respectivamente, tal como fue determinado por la CDA, a través de la Resolución N° 0454-2019/CDA-INDECOPI.

3.3.2. La decisión previa y firme de la autoridad competente

- 44. Como se mencionó previamente, con relación al 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 este CCP 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.
- 45. En primer término, es preciso advertir que, con fecha 8 de agosto de 2017, en el inmueble de una abonada del servicio brindado por la señora SIPIRAN, ubicado en Simón Bolívar N° 203, Puerto Malabrigo, Rázuri, Ascope, La Libertad, el personal del INDECOPI verificó que la señora SIPIRAN se encontraba retransmitiendo diversas emisiones de organismos de radiodifusión sin la correspondiente autorización de sus titulares, así como que realizaba la comunicación al público de determinadas obras y producciones audiovisuales sin el respectivo consentimiento de sus titulares.
- 46. En ese contexto, mediante la Resolución N° 1, de fecha 22 de febrero de 2019, la ST de la CDA inició de oficio un procedimiento sancionador en contra de la señora SIPIRAN 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 por la comunicación pública de obras y producciones audiovisuales, sin contar con la autorización de los titulares correspondientes.
- 47. Con fecha 2 de agosto de 2019, la CDA del INDECOPI emitió la Resolución N° 0454-2019/CDA-INDECOPI, en la que resolvió –entre otros– sancionar a la señora SIPIRAN con una multa ascendente a treinta (30) UIT por la retransmisión ilícita de sesenta (60) emisiones de organismos de radiodifusión sin contar con la autorización de los titulares correspondientes. Asimismo, dicha entidad sancionó con una multa de cuatro (4) UIT a la señora SIPIRAN debido a la comunicación

Detalladas en la página dieciocho (18) de la Resolución N° 0787-2020/TPI-INDECOPI, de fecha 28 de agosto de 2020, emitida en el marco del Expediente N° 0425-2019/DDA.



Ley sobre el Derecho de Autor

[&]quot;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.
(...)".

Ley sobre el Derecho de Autor

[&]quot;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".

Confróntese con el numeral 5.1.2 de la Resolución Nº 0787-2020/TPI-INDECOPI, de fecha 28 de agosto de 2020, emitida en el marco del Expediente Nº 0425-2019/DDA.

pública de cuatro (4) obras y producciones audiovisuales de titularidad de terceros sin el consentimiento respectivo.

- 48. Con posterioridad, mediante la Resolución № 0787-2020/TPI-INDECOPI, de fecha 28 de agosto del 2020, la Sala de Propiedad Intelectual resolvió –en segunda instancia administrativa– confirmar la Resolución № 0454-2019/CDA-INDECOPI en todos sus extremos.
- 49. Como se indicó previamente, por Oficio Nº 000006-2022-CDA/INDECOPI, recibido con fecha 17 de enero de 2022, la ST de la CDA del INDECOPI cumplió con remitir las cédulas de notificación de las Resoluciones Nº 0454-2019/CDA-INDECOPI y Nº 0787-2020/TPI-INDECOPI dirigidas a la señora SIPIRAN, habiéndose advertido de la revisión a los documentos mencionados que la Resolución Nº 0787-2020/TPI-INDECOPI fue notificada a la señora SIPIRAN el 15 de octubre de 2020.
- 50. Además, cabe señalar que de acuerdo con la información brindada por la entonces Gerencia Legal de INDECOPI y la actual Oficina de Asesoría Jurídica del INDECOPI, a través de los Oficios Nº 000604-2021-GEL/INDECOPI y N° 001062-2022-OAJ/INDECOPI, de fechas 12 de abril de 2021 y 11 de agosto de 2022, respectivamente, a las fechas de sus comunicaciones no habrían sido notificados con alguna demanda contenciosa administrativa que cuestione la validez de las Resoluciones Nº 0454-2019/CDA-INDECOPI y Nº 0787-2020/TPI-INDECOPI.
- 51. Por lo expuesto, se concluye que, en el presente caso, la Resolución N° 0787-2020/TPI-INDECOPI constituye una decisión previa y firme y no se encuentra pendiente de revisión en la vía contencioso administrativa, según los términos de la LRCD, respecto a la violación de una norma de carácter imperativo.
- 52. En atención a las consideraciones expuestas, a criterio de este CCP, ha quedado acreditado que, en el presente procedimiento existe una decisión previa y firme (Resolución N° 0787-2020/TPI-INDECOPI) de la autoridad competente (el INDECOPI), según los términos de la LRCD, que determina la responsabilidad administrativa de la señora SIPIRAN 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 sesenta (60)¹⁶ 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 cuatro (4)¹⁷ 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.

3.3.3. La existencia de una ventaja significativa ilícita

53. El análisis de la práctica de competencia desleal en el supuesto de violación de normas requiere determinar lo siguiente: (i) si la infracción a la norma imperativa generó o no una ventaja significativa para la señora SIPIRAN; y, posteriormente, (ii) evaluar si dicha ventaja le ha generado una mejor posición competitiva en el mercado.

Detalladas en la página dieciocho (18) de la Resolución N° 0787-2020/TPI-INDECOPI, de fecha 28 de agosto de 2020, emitida en el marco del Expediente N° 0425-2019/DDA.



Confróntese con el numeral 5.1.1 de la Resolución N° 0787-2020/TPI-INDECOPI, de fecha 28 de agosto de 2020, emitida en el marco del Expediente N° 0425-2019/DDA.

- 54. En relación con los criterios necesarios 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 mercado¹⁸.
- 55. Sobre el particular, tanto el INDECOPI¹⁹ 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"²⁰ 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.
- 56. Así, este CCP aprecia que, tanto el INDECOPI como 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.
- 57. A continuación, para el desarrollo de la ventaja significativa, este CCP tomará en cuenta que, en el presente procedimiento, se imputó a la señora SIPIRAN 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 sesenta (60) emisiones de organismos de radiodifusión sin la respectiva autorización de sus titulares.
 - (ii) El artículo 37 de la ley sobre Derecho de Autor, al haber comunicado al público cuatro (4) obras audiovisuales sin la respectiva autorización de sus titulares.
- a. Respecto a la presunta ventaja significativa por la retransmisión de señales de organismos de radiodifusión sin autorización de sus titulares.

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.



MASSAGUER, José. Comentario a la Ley de Competencia Desleal. Madrid. Civitas. 1999. Pg. 439.

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.

58. Este CCP considera necesario efectuar un <u>análisis a nivel cualitativo y</u> <u>cuantitativo</u> de las sesenta (60) emisiones retransmitidas de forma ilícita por la señora SIPIRAN, las cuales se presentan en el siguiente cuadro.

Cuadro N° 1

Detalle de las emisiones retransmitidas de forma ilícita

Nombre de las señales			
Latina	Cartoon Network	FX	
Top Latino	Fox Sports	TV Pública Argentina	
América TV	Telesur	City TV	
Panamericana TV	Studio TV	Enlace	
Globovisión	Canal de las Estrellas	Bethel Televisión	
TV Perú	El Entertainment	History	
ESPN	AXN	TL Novelas	
ATV	Telesistema 11	Sport TV	
Telemundo	ISAT	Fox Life	
Disney Junior	Fox Channel	Coral TV	
NextTV	Animal Planet	Fox Sports 2	
JN19	ID Investigación Discovery	Cinemax	
RTV	La Tele	Space	
Pasiones TV	Film Zone	TCM	
Universal Channel	Nuevo Tiempo	Disney Channel	
Discovery Channel	Nat Geo Kids	Canal 09	
JTV Paiján	Bolivia TV	USMP TV	
Super TV canal 6 Paiján	De Película	RCN NVLS	
Bolivisión	Tele Antillas	Telemicro Internacional	
Discovery Kids	Canal 33	Guatevisión	

Fuente: Resolución Nº 787-2020/TPI-INDECOPI

- 59. En relación con el <u>análisis a nivel cualitativo</u>, se advierte que la señora SIPIRAN retransmitió de forma ilícita emisiones con programación nacional (entre las que destacan Latina, América TV, Panamericana TV, ATV, TV Perú, entre otras), y emisiones con programación internacional (entre las que destacan TL novelas, Discovery Kids, Disney Channel, ESPN, Telemundo, entre otras).
- 60. Asimismo, este CCP estima necesario mencionar algunas consideraciones en relación con las emisiones nacionales que fueron retransmitidas por la señora SIPIRAN de forma ilícita, las cuales se encontraban disponibles para contratar por todas las empresas.
- 61. Primero, es preciso señalar que, <u>ATV</u> es la señal que transmitió en vivo y en directo los partidos de las eliminatorias hacia el mundial de fútbol Rusia 2018, entre agosto y octubre de 2017, período en el cual la señora SIPIRAN retransmitió de forma ilícita esta señal. Así, el acceso ilícito de la empresa a esta señal le permitió contar con un contenido exclusivo no replicable (partidos de las eliminatorias del mundial de fútbol) por el cual otros competidores tuvieron que solicitar la autorización para acceder a la mencionada señal.





Imagen N° 1: Nota de prensa de "Tavi Latam" (21)

Todos los partidos en TV Abierta durante las eliminatorias para el mundial anterior de Rusia 2018 habían sido transmitidos en Perú por ATV (Andina de Televisión). En tanto, los encuentros de la Copa del Mundo del 2018 habían sido televisados en abierta por Latina y TV Perú.

Fuente: Nota de prensa

62. Asimismo, esta señal transmitió los partidos de fútbol más importantes de las eliminatorias hacia el mundial Rusia 2018 para la selección de Perú, estos son los partidos del repechaje contra Nueva Zelanda en noviembre de 2017, periodo en el cual la señora SIPIRAN retrasmitió de forma ilícita esta señal. Al respecto, IBOPE MEDIA señala que la transmisión del partido de ida que se jugó en Nueva Zelanda logró un rating de 63.1% en hogares y el partido decisivo que se jugó en Lima el 15 de noviembre de 2017, ocupó el primer lugar en sintonía con 46 puntos en promedio.

Imagen N° 2: Nota de prensa de "El Comercio" (22)

Rusia 2018: ¿quién transmitirá los partidos de repechaje?

Movistar confirmó a El Comercio que continúa en negociación por el partido en Nueva Zelanda y DirecTV no habría cerrado acuerdo. El partido en Lima lo transmitirán Movistar Deportes y ATV

Imagen N° 3: Nota de prensa de "Código" (23)

Para millones de peruanos el partido de ida por el repechaje entre **Nueva Zelanda vs Perú** fue uno de los principales acontecimientos deportivos en muchos años. Esto se vio claramente por las cifras que arrojó la sintonía, que no solo se midió en rating televisivo sino en impacto en redes sociales.

Según Kantar **IBOPE Media**, la transmisión del partido logró un rating de **63.1% en hogares**, alcanzando a 3, 775,500 de personas y generando 41,800 Tweets, solo en Perú.

Imagen N° 4: Nota de prensa de "Trome" (24)

¿Cuánto rating consiguió el partido de **Perú vs. Nueva Zelanda**? Según cifras publicadas por el IBOPE Media, el encuentro decisivo que llevó a los peruanos al mundial **Rusia 2018** ocupó el primer lugar de sintonía con 46 puntos promedio.

Fuente: Notas de prensa

63. Segundo, <u>Latina</u> es la señal que transmitió en vivo y en directo los partidos de futbol del mundial de Rusia 2018, período en el cual, la señora SIPIRAN, retransmitió de forma ilícita esta señal. Así, el acceso ilícito de la empresa a la señal

Nota de prensa, disponible en la siguiente dirección URL: https://bit.ly/317zAqW



Nota de prensa, disponible en la siguiente dirección URL: https://bit.ly/3QR5749

Nota de prensa, disponible en la siguiente dirección URL: https://bit.ly/3udlflS

Nota de prensa, disponible en la siguiente dirección URL: https://bit.ly/3yspHRf



de Latina le permitió contar con un contenido exclusivo no replicable (partidos del mundial de fútbol), mientras que los competidores tuvieron que solicitar la autorización para acceder a mencionada señal.

Imagen N° 5: Nota de prensa de "El Peruano"25

Más televidentes

El Jefe del Estado explicó que <u>Latina</u>, que tiene los derechos de la <u>transmisión del Mundial de Rusia</u>, solo cuenta con una cobertura de 12 millones de personas, ahora, a través de Canal 7, la cobertura será de 17 millones más.

Imagen N° 6: Nota de prensa de "El Trome"26

Latina registró histórica cifra de rating durante el partido de Perú vs. Dinamarca ¡APOTEÓSICO! | FOTOS

Latina tiene los derechos exclusivos para transmitir los partidos del mundial Rusia 2018.

Imagen N° 7: Nota de prensa de "Depor"27

El rating fue muy elevado, pero no alcanzó al del debut de Perú en Rusia 2018 frente a Dinamarca. Ese sábado el evento deportivo logró 58.3 puntos (total de hogares) en su franja horaria.

Fuente: Notas de prensa de diversos diarios

64. Tercero, **América TV** fue la señal más sintonizada en el 2018 (periodo en el cual Manuela Sipiran retransmitió de forma ilícita esta señal). Al respecto el estudio denominado "Estudio Cuantitativo sobre consumo televisivo y radial en niños, niñas y adolescentes" desarrollado a solicitud del Consejo Consultivo de Radio y Televisión (en adelante, CONCORTV), permite observar que el 35% indican que América TV es la señal de TV abierta que más ven. Cabe señalar que, el 72% de los contenidos emitidos por América TV son producciones propias, de acuerdo al artículo "Televisión en el Perú: un estudio de la estrategia de difusión de contenidos de los canales de señal abierta" en el 2017. Así, el acceso ilícito de la empresa a la señal de América TV le permitió contar con un contenido importante (producciones propias y más vistas), mientras que, los competidores tuvieron que solicitar la autorización para acceder a la mencionada señal.



Nota de prensa, disponible en la siguiente dirección URL: https://bit.ly/3tkUqwl

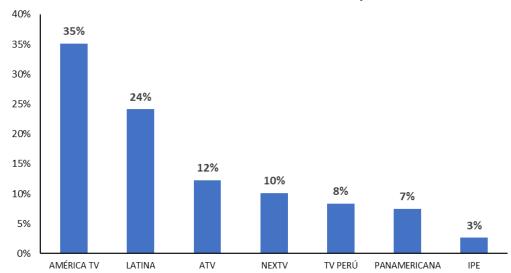
Nota de prensa, disponible en la siguiente dirección URL: https://bit.ly/3H1Ah4y

Nota de prensa, disponible en la siguiente dirección URL: https://bit.ly/3Nr8rRC

Estudio disponible en: https://bit.ly/3sWs7nJ. Ver página 29 del citado estudio.

Artículo disponible en: https://bit.ly/30bZYcu. Ver página 6 del citado artículo.

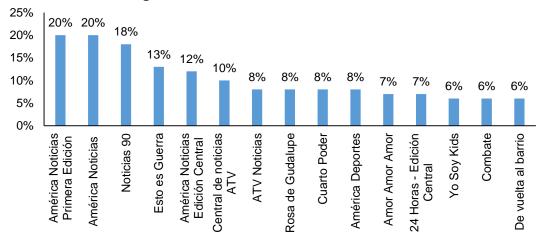
Gráfico N° 1
Canales de Televisión de señal abierta que más ven



Fuente: Estudio Cuantitativo sobre consumo televisivo y radial en niños, niñas y adolescentes 2018. **Elaboración:** CCP.

65. Cuarto, América TV, Latina, ATV y Panamericana TV, son señales que contaron con los contenidos más vistos a nivel nacional. Al respecto, el estudio denominado "Estudio cuantitativo sobre consumo radial y televisivo" desarrollado a solicitud de CONCORTV en 2017 (periodo comprendido dentro del período de infracción imputado), permite apreciar que los quince (15) programas más vistos corresponden a las señales de América TV, Latina, ATV y Panamericana TV, señales que fueron retransmitidas de forma ilícita por MANUELA SIPIRAN.

Gráfico N° 2 Programas de Televisión más vistos 2017



Fuente: Estudio cuantitativo sobre consumo radial y televisivo, elaborado en diciembre del 2017. Elaboración: CCP.

66. Quinto, el estudio denominado "Cobertura y calidad de señal televisiva y radial a nivel nacional urbano"31, desarrollado por la Compañía Peruana de Estudios de

Estudio publicado en octubre de 2019 e investigación realizada entre agosto y noviembre de 2018. Disponible en: https://bit.ly/3aDXHAU



Estudio disponible en: https://bit.ly/3zmQrnk. Ver página 23 del citado estudio.

Mercado y Opinión Pública (CPI) en 2018 (periodo comprendido dentro del período de infracción imputado), permite apreciar que las señales de ATV, TV Perú, América TV, Latina y Panamericana TV, retransmitidas de forma ilícita por la señora SIPIRAN, son las señales que cuentan con mayor calidad de imagen, lo cual puede afectar la preferencia de los consumidores respecto de que señal eligen para ver su programación.

Gráfico N° 3

Cobertura y calidad de la señal televisiva a nivel nacional, Lima Metropolitana e interior urbano

na metropolitana.	•			_		obertura Jena Imo
COBERT	URA Y C	CALIDAD D	E SEÑAL DE L	OS CANALI	ES DE TELEVI	SIÓN
	Total N	acional	Lima Met	tropolitana	Interior	Urbano
WV	91%	76%	98%	83%	87%	71%
tv <mark>pe</mark>	91%	76%	97%	82%	87%	71%
	95%	75%	99%	82%	93%	70%
00 00 00 00 Lorino	91%	72%	98%	80%	86%	66%
PANAMERICANA	89%	69%	97%	80%	83%	60%
⊕ next	81%	66%	93%	79%	72%	57%
NV+	62%	54%	82%	72%	48%	41%
Š	56%	48%	77%	65%	41%	35%
NV sur	29%	21%	30%	22%	29%	21%

Fuente: Estudio sobre cobertura y calidad de señal televisiva y radial a nivel nacional urbano en 2018

- 67. En tal sentido, la presencia de estas señales en la grilla de programación, principalmente América TV, Latina, ATV y Panamericana TV, resulta importante para la decisión de contratar el servicio por parte de los consumidores, considerando que tienen contenido con la mayor preferencia (los programas más vistos y la mejor calidad de imagen) y no son replicables (Mundial Rusia 2018).
- 68. Sexto, la revisión de la casuística histórica permite apreciar que las señales, América TV, Latina y Panamericana implican un costo por retransmisión. Así, las empresas cable-operadoras estaban dispuestas a realizar un pago por retransmitir dichas señales, lo que reflejaría la existencia de una necesidad, de parte de tales empresas, por contar con dicho insumo a fin de ofrecer una oferta comercial competitiva.
- 69. Respecto de las <u>señales internacionales disponibles para contratar por todas las empresas, que fueron retransmitidas de forma ilícita,</u> este CCP considera necesario también mencionar las consideraciones que se desarrollarán a continuación.
- 70. Primero, según la Encuesta Residencial de Servicios de Telecomunicaciones (en adelante, ERESTEL)³², elaborada en 2018, se aprecia que el 92.06% de los hogares en el departamento de La Libertad (zona de operación de la señora SIPIRAN), 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 la señora SIPIRAN, a fin de identificar si estos son los de mayor

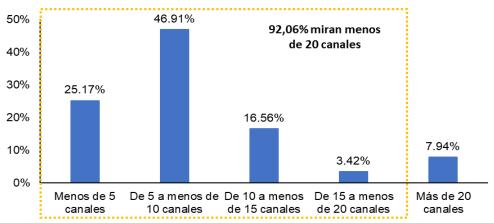
OSIPTEL. Los servicios de telecomunicaciones en los hogares peruanos. Encuesta Residencial de Servicios de Telecomunicaciones. Disponible en: https://bit.ly/3H0itg9





preferencia. Cabe señalar que este CCP amplía el número de señales de análisis en 50% (hasta 30 señales), toda vez que existe una amplia variedad de señales.

Gráfico Nº 4 Distribución del número de señales que los hogares ven con mayor frecuencia - Departamento de La Libertad



Nota: El indicador se elaboró en función de la pregunta 11 de la sección 9 de la ERESTEL 2018³³. Fuente: ERESTEL 2018.

Elaboración: CCP.

Segundo, de un análisis de las señales más vistas, según rating medido por IBOPE MEDIA INFORMATION, para el mes de junio de 2018 (fecha comprendida dentro del periodo de infracción), permite apreciar que las señales internacionales retransmitidas de forma ilícita por la señora SIPIRAN representaron dieciséis (16) de las treinta (30) señales con mayor preferencia³⁴. Cabe precisar que este rating excluye a las señales nacionales como América TV, ATV o Latina y las señales exclusivas como Gol Perú, RPP noticias entre otras.



[&]quot;11 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

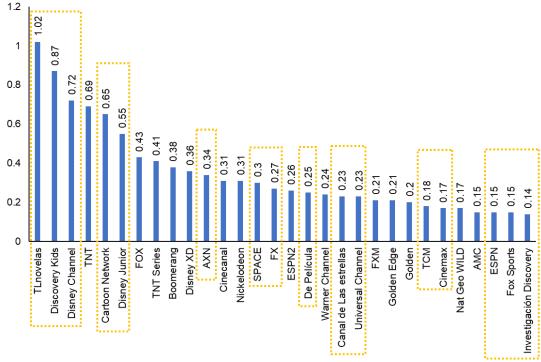
³ De 10 a menos de 15 canales

⁴ De 15 a menos de 20 canales

⁵ Más de 20 canales"

³⁴ Revista TV Latina, 2018. Disponible en: https://bit.ly/3xshsUO.

Gráfico N° 5 Rating de las 30 señales más vistas a junio de 2018 (sólo señales de cable, no incluye a las señales nacionales)



Fuente: Revista TVLatina 2018.

- 72. En virtud de lo anterior, la señora SIPIRAN retransmitió de forma ilícita, en promedio, dieciséis (16) de las treinta (30) señales con mayor preferencia (esto es, un 53.3%) 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.
- 73. En conclusión, la señora SIPIRAN retransmitió de forma ilícita señales nacionales con la mayor preferencia de los hogares (América TV, Latina, ATV y Panamericana TV) y señales internacionales con alta preferencia (TL novelas, Discovery Kids, Disney Channel, SPACE, De película, entre otras) que representaron el 53.3% de las señales preferidas por los hogares.
- 74. Por otro lado, un <u>análisis a nivel cuantitativo</u> permite estimar el nivel de ahorro de costos, producto de la retransmisión ilícita y su impacto en la estructura comercial de la señora SIPIRAN, como pueden ser las tarifas, la calidad del servicio, la cobertura, entre otros indicadores.
- 75. En el presente caso, se ha observado que la tarifa mensual comercializada por la señora SIPIRAN³⁵, durante el período de infracción, que está comprendido desde el 8 de agosto de 2017 hasta el 22 de febrero de 2019, representó la menor tarifa mensual por señal de televisión de paga en comparación con sus competidores³⁶

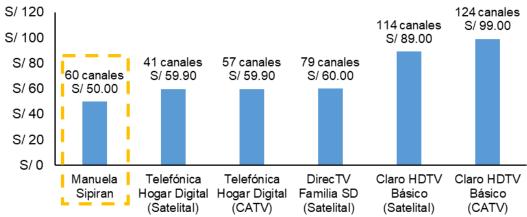
La información sobre las tarifas mensuales y el número de canales disponible en la oferta comercial, se encuentra publicada por OSIPTEL, a junio de 2018. Confróntese con el documento "Servicio Residencial de Televisión por



Para la tarifa mensual de Manuela Sipiran se ha tomado la información presentada en la Resolución N° 787-2020/TPI-INDECOPI

más cercanos en el distrito de Rázuri, Provincia de Ascope, departamento de La Libertad.

Gráfico N° 6 Comparación de las tarifas mensuales y número de canales – junio de 2018



Fuente: Oferta comercial a junio de 2018 publicada por el OSIPTEL. Elaboración: CCP.

- 76. 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 estratégica³⁷), o el despliegue de mayor inversión por parte de las empresas que se encuentran operando, dado que no recuperarían esta inversión.
- 77. Cabe señalar que, un análisis de la tarifa por canal refleja que la señora SIPIRAN presentó <u>una tarifa por canal (tarifa media³⁸)</u> inferior a la presentada por los planes de televisión de paga ofrecidos por Telefónica del Perú, como se puede apreciar a continuación.

$$Tarifa\ Media = \frac{Tarifa\ Mensual}{N\'umero\ de\ canales}$$

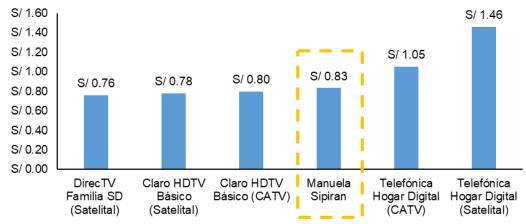


Suscripción", elaborado por la Dirección de Políticas Regulatorias y Competencia (antes, Gerencia de Políticas Regulatorias y Competencia). Disponible en: https://bit.ly/3MrSwCO.

TARZIJÁN, Jorge y PAREDES, Ricardo. Organización Industrial para la estrategia empresarial. Segunda edición. PEARSON EDUCACIÓN, México, 2006. Págs. 85 y siguientes.

³⁸ Se estima de la siguiente forma:

Gráfico N° 7
Comparación de la tarifa media por empresa

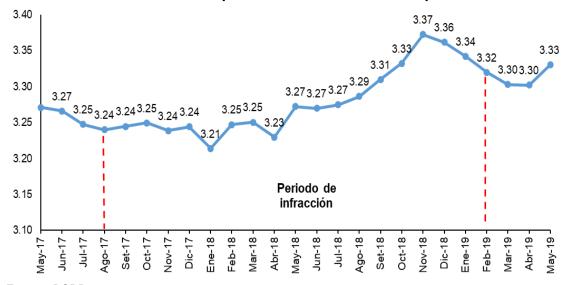


Fuente: Oferta comercial a junio de 2018 publicada por el OSIPTEL.

Elaboración: CCP.

78. Las tarifas por retransmisión de emisiones de los programadores de contenidos internacionales se encuentran expresadas en dólares, motivo por el cual la señora SIPIRAN 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 (del 8 de agosto de 2017 al 22 de febrero de 2019), el tipo de cambio bancario promedio para la compra de dólares se incrementó, en promedio, en 0.12% mensual.

Gráfico N° 8: Evolución del tipo de cambio bancario - compra



Fuente: BCRP. Elaboración: CCP.

79. El <u>análisis del número de señales ofrecidas</u> 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 la señora SIPIRAN, le permite ofrecer una oferta comercial competitiva.

Gráfico Nº 9: Publicidad de las empresas de televisión de paga

Claro (América Móvil)³⁹ – Información de página web en agosto de 2017



Fuente: Página web Claro

DIRECTV⁴⁰ – Información de la página web en agosto de 2017



Fuente: Página web DirecTV



Claro, agosto de 2017. Disponible en: https://bit.ly/3S1cu8p.

⁴⁰ DirecTV, agosto de 2017. Disponible en: https://bit.ly/3RWJfUz.



Movistar (Telefónica del Perú)⁴¹ – Información de página web en agosto de 2017



Fuente: Página web Movistar.

80. 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 costos⁴². Al respecto, del análisis realizado por este CCP, se ha verificado que, sólo treinta (30) señales retransmitidas ilícitamente por la señora SIPIRAN involucraron un ahorro de costos, las cuales son detalladas en el Anexo N° 2 de la presente resolución.

b. Comunicación pública de producciones audiovisuales obras y autorización.

81. Los Cuerpos Colegiados y el Tribunal de Solución de Controversias han interpretado⁴³ que respecto a 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 PERU) por el periodo en el cual se efectúa la comunicación pública referida, es decir, el periodo de infracción.

"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.".



Movistar, agosto de 2017. Disponible en: https://bit.ly/3SV3PpC.

⁴² Para mayor detalle de las señales retransmitidas que involucran costos se puede revisar la siguiente muestra de

Resolución del Cuerpo Colegiado Permanente Nº 004-2017-CCP/OSIPTEL (https://bit.ly/3ONaSOX).

Resolución del Cuerpo Colegiado Permanente Nº 005-2017-CCP/OSIPTEL (https://bit.ly/3uotsEP).

⁴³ Resolución Na 001-2018-TSC/OSIPTEL, de fecha 5 de enero de 2018, recaída en el Expediente Nº 008-2016-CCO-ST/CD. Disponible en la siguiente URL: https://bit.ly/3ngUDOu

82. 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 infracción⁴⁴, 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)".

83. Como se indicó previamente, mediante la Resolución N° 787-2020/TPI-INDECOPI se confirmó la responsabilidad de la señora SIPIRAN por la comunicación pública de cuatro (4) 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 la señora SIPIRAN un ahorro de costos, de modo ilícito, al no haber efectuado el pago de los derechos por las referidas obras que se detallan a continuación.

Cuadro N° 2: Detalle de las obras audiovisuales retransmitidas de forma ilícita

Nombre de las obras		
"Duele el corazón"		
"Miles from tomorrowland"		
"Clarence"		
"Power rangers fuerza salvaje"		
4 obras audiovisuales		

Fuente: Resolución N° 787-2020/TPI-INDECOPI Elaboración: CCP.

c. Conclusión

- 84. En virtud de lo anterior, este CCP concluye que, la señora SIPIRAN obtuvo una ventaja significativa, en el período de infracción, producto de la retransmisión ilícita de emisiones de organismos de radiodifusión, así como por la comunicación pública de cuatro (4) 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, ATV, TV Perú y Panamericana), que contaron con un contenido exclusivo (Latina y ATV), como lo fueron los partidos de futbol de las eliminatorias en el 2017 y los partidos de futbol del mundial Rusia 2018, y se encuentran entre las más vistas por los hogares (América TV).
 - Retransmitió de forma ilícita señales internacionales que contaban con la mayor preferencia de los consumidores, como TLNovelas, Discovery Kids,

El acceso a la página web de EGEDA se da a través del siguiente enlace: https://bit.ly/30f34FA



Disney Channel, Space, De película, las cuales representaron dieciséis (16) de las treinta (30) señales con mayor preferencia, según rating, en el período de infracción, esto es, 53.3%.

- La retransmisión ilícita le permitió presentar la menor tarifa mensual (S/ 50.00) respecto a sus demás competidores y una tarifa media (S/ 0.83), inferior a la de Telefónica del Perú (S/ 1.46) por el servicio de distribución de radiodifusión por cable.
- Evitó el riesgo cambiario en el período de infracción, dado que el tipo de cambio se incrementó en 0.12%.
- Presentó un elevado número de señales en la parrilla comercial (60 señales), superando en 46.3% la parrilla de Telefónica del Perú (41 señales).
- Retransmitió de forma ilícita cuatro (4) obras audiovisuales obteniendo ahorro en costos al omitir los pagos correspondientes a los titulares de los derechos o, en su defecto, a la sociedad de gestión colectiva correspondiente (EGEDA – PERÚ).
- 85. En suma, el ahorro en costos (pago a los organismos de radiodifusión y a EGEDA PERÚ) que le generó la retransmisión ilícita (en treinta [30] de sesenta [60] señales) y la comunicación pública de cuatro (4) obras audiovisuales, se puede trasladar a variables de mercado como las tarifas mensuales del servicio, 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.
- 86. Por tanto, conforme a lo desarrollado previamente, este CCP considera que ha quedado acreditado que la señora SIPIRAN 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 haber comunicado al público cuatro (4) obras audiovisuales sin la respectiva autorización de sus titulares, en el período comprendido entre el 8 de agosto de 2017 al 22 de febrero de 2019.

IV. ANÁLISIS DE LOS DESCARGOS

- 87. Dado que la señora SIPIRAN no presentó comentarios ni formuló alegatos por escrito respecto del Informe Final de Instrucción N° 00026-STCCO/2022, este CCP procederá a evaluar en la presente sección los argumentos esgrimidos por el referido agente económico ante la imputación efectuada al inicio del presente procedimiento a través de su escrito remitido con fecha 9 de mayo de 2022, y verificar si este órgano colegiado comparte lo desarrollado por la ST-CCO en dicho informe, de acuerdo con las siguientes consideraciones:
 - En su escrito de descargos, la señora SIPIRAN cuestionó: (i) la Resolución N° 0454-2019/CDA-INDECOPI por una presunta falta de motivación por parte de la CDA del INDECOPI para la determinación de la multa por las infracciones



de retransmisión de señales de programación y de comunicación pública por obras audiovisuales; y, (ii) la inspección realizada por el personal de INDECOPI en un inmueble de un tercero, cuya diligencia habría constituido prueba suficiente para comprobar la retransmisión de señales de televisión y la comunicación pública de obras audiovisuales por parte de la señora SIPIRAN.

Al respecto, en la misma línea del Informe Final de Instrucción N° 00026-STCCO/2022, este CCP considera pertinente indicar que el presente procedimiento está referido a la evaluación de la presunta comisión de un acto de competencia desleal a través de la modalidad de violación de normas imperativas, la cual consiste en la obtención de una ventaja significativa mediante la vulneración de una norma imperativa, siendo que dicha vulneración sería acreditada a través de la existencia de una decisión previa y firme de la autoridad sectorial competente.

En ese sentido, según se puede apreciar de los documentos obrantes en el presente expediente, la autoridad competente en la materia de derechos de autor (la CDA y la Sala de Propiedad Intelectual del INDECOPI) resolvió sancionar a la señora SIPIRAN, por la retransmisión ilícita de diversas señales de organismos de radiodifusión y por la comunicación pública de obras audiovisuales, por lo que no corresponde a las instancias del OSIPTEL analizar o revisar los hechos acreditados por el INDECOPI.

De esta manera, la posibilidad de que este CCP analice la idoneidad de los documentos probatorios dispuestos en el procedimiento sancionador –tales como las diligencias de supervisión- tramitado ante INDECOPI supondría, en primer lugar, que los órganos de controversias del OSIPTEL asuman competencias que no le han sido asignadas; asimismo, implicaría reconocer al OSIPTEL como una instancia adicional que valore los medios probatorios actuados dentro del procedimiento tramitado por el INDECOPI.

Por otra parte, y en el mismo sentido de lo señalado en el Informe Final de Instrucción N° 00026-STCCO/2022, este CCP advierte que el administrado para cuestionar la valoración de los medios probatorios efectuada por la CDA del INDECOPI mediante Resolución N° 0454-2019/CDA-INDECOPI contó con los mecanismos apropiados y reconocidos en la legislación vigente, a los cuales recurrió, habiendo interpuesto un recurso de apelación contra dicho pronunciamiento a fin de que sea evaluado por la Sala de Propiedad Intelectual del INDECOPI, ante lo cual, mediante la Resolución N° 0787-2020/TPI-INDECOPI, dicha instancia confirmó en todos sus extremos la Resolución N° 0454-2019/CDA-INDECOPI y declaró en última instancia administrativa la responsabilidad de la señora SIPIRAN.

Por ende, en el presente procedimiento administrativo sancionador no corresponde valorar los pronunciamientos de las instancias resolutivas del INDECOPI ni los documentos probatorios acreditados por la CDA o por la Sala de Propiedad Intelectual del INDECOPI, sino corresponderá verificar la existencia de una decisión previa y firme de la autoridad competente que determine la vulneración a una norma imperativa, lo cual se acreditó en el presente caso en virtud de la información brindada por la ST de la CDA y la Oficina de Asesoría Jurídica del INDECOPI, por Oficios N° 000135-2022-CDA/INDECOPI y N° 001062-2022-OAJ/INDECOPI, de fechas 18 de julio y 11 de agosto de 2022, respectivamente.

 Por otro lado, en el escrito de descargos, la señora SIPIRAN alego la falta de notificación de la Resolución Nº 0787-2020/TPI-INDECOPI, por lo que indicó que no ha recibido dicho pronunciamiento, lo cual generaría que se declare nulo lo actuado, por lo que en caso contrario se avalaría una infracción.

Sobre el particular, es preciso señalar que mediante Oficio N° 000006-2022-CDA/INDECOPI, la Secretaría Técnica de la CDA del INDECOPI, remitió a la ST-CCO, el cargo de la cédula de notificación de la Resolución Nº 0787-2020/TPI-INDECOPI; verificándose que dicha resolución fue notificada el día 15 de octubre del 2020, en la modalidad bajo puerta, en la dirección ubicada en Jr. Mozart N° 1005, Urb. Primavera de Trujillo, Trujillo, La Libertad⁴⁵, luego de una primera visita al mismo domicilio sin éxito de notificación en dicha oportunidad. Por lo que se aprecia que la Resolución Nº 0787-2020/TPI-INDECOPI, que resuelve el recurso de apelación presentado por la señora SIPIRAN contra la Resolución 0454-2019/CDA-INDECOPI, fue notificada de acuerdo con lo establecido en el párrafo 21.5 del artículo 21 del TUO de la LPAG⁴⁶.

Asimismo, es preciso señalar que mediante C. 00215-STCCO/2022, la ST-CCO solicitó a la DDA del INDECOPI, confirmar si la Resolución Nº 0787-2020/TPI-INDECOPI contaba con la calidad de previa y firme; así como si no se encontraba en estado pendiente de revisión judicial, para lo cual se solicitó la fecha de notificación de dicha resolución. En atención a dicho requerimiento, mediante Oficio N° 000135-2022-CDA/INDECOPI, la CDA del INDECOPI respondió, entre otros aspectos, que la notificación de dicho pronunciamiento fue realizada el día 15 de octubre de 2020, fecha que se consigna en el cargo de la cédula de notificación bajo puerta de la Resolución Nº 0787-2020/TPI-INDECOPI, que obra en el presente expediente.

Por último, acerca de la solicitud de declarar nulo lo actuado formulada por la señora SIPIRAN, corresponde indicar, en concordancia con lo expuesto por el órgano instructor, que luego del análisis efectuado a las alegaciones sostenidas por la referida señora, se aprecia que sus cuestionamientos fueron dirigidos en contra de las actuaciones del procedimiento sancionador tramitado ante el INDECOPI por infracciones a los derechos de autor, lo cual como se indicó previamente no corresponde ser evaluado por los órganos resolutivos de controversias del OSIPTEL, por lo que para este CCP corresponde desestimar lo solicitado por la señora SIPIRAN, considerándose además que no se advierte que se ha alegado ni se ha incurrido en algún vicio de nulidad en la tramitación del presente expediente.

88. En virtud de lo previamente expuesto, este CCP acoge el razonamiento expuesto por la ST-CCO en su Informe Final de Instrucción N° 00026-STCCO/2022 y

^{21.5} En el caso de no encontrar al administrado u otra persona en el domicilio señalado en el procedimiento, el notificador deberá dejar constancia de ello en el acta y colocar un aviso en dicho domicilio indicando la nueva fecha en que se hará efectiva la siguiente notificación. Si tampoco pudiera entregar directamente la notificación en la nueva fecha, se dejará debajo de la puerta un acta conjuntamente con la notificación, copia de los cuales serán incorporados en el expediente."



Cabe precisar que esta dirección es la misma que la señora SIPIRAN consignó como su domicilio legal en el escrito presentado el día 09 de mayo de 2022, con ocasión del presente procedimiento.

Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS

[&]quot;Artículo 21.- Régimen de la notificación personal

considera que han quedado desvirtuados los argumentos presentados por la señora SIPIRAN en su escrito de descargos remitido con fecha 9 de mayo de 2022.

89. Por tanto, este CCP considera que la señora SIPIRAN no ha desvirtuado que ha incurrido 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 sesenta (60) emisiones de organismo de radiodifusión sin la respectiva autorización de sus titulares, y al haber comunicado al público cuatro (4) obras y producciones audiovisuales sin la autorización de sus titulares en el periodo comprendido desde el 8 de agosto de 2017 al 22 de febrero de 2019.

V. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

90. Luego de haberse verificado que la señora SIPIRAN 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 este CCP determinar la gravedad de la mencionada infracción y, a su vez, la sanción aplicable.

5.1. Marco Legal

- 91. El párrafo 26.1 del artículo 26 de la Ley Nº 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 LRCD⁴⁷.
- 92. Al respecto, el párrafo 52.1 del artículo 52⁴⁸ de la LRCD considera que la realización de actos de competencia desleal, como en este caso la violación de

48 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,



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 Nº701, el Decreto Ley Nº 26122 y aquellas que las modifiquen o sustituyan. Se aplicarán asimismo los criterios de gradación de sanciones establecidos en dicha legislación.

(...)".

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

- 93. Por su parte, el artículo 53 de la LRCD establece que, <u>para determinar la gravedad de la infracción y graduar la sanción</u>, la autoridad <u>podrá tomar en consideración</u> 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, <u>entre otros factores que, dependiendo del caso concreto, se considere adecuado adoptar.</u>
- 5.2. Evaluación de los criterios de graduación y gravedad de la infracción.
- 94. 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.
- 95. Periodo de la conducta infractora: Acerca del periodo de la infracción de los actos de competencia desleal, en la modalidad de violación de normas, este CCP verifica que las Resoluciones N° 0454-2019/CDA-INDECOPI y N° 787-2020/TPI-INDECOPI no señalan expresamente el periodo de infracción. Sin embargo, en diversos pronunciamientos, las instancias resolutivas 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.
- 96. Considerando lo expuesto, a criterio de este CCP, 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, el día 8 de agosto de 2017, debido a que, en dicha fecha, el personal de la Oficina Regional de La Libertad del INDECOPI realizó la inspección, constatando que dicha empresa retransmitía diversas emisiones de organismos de radiodifusión sin la correspondiente autorización de sus titulares.
- 97. 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
 - d) Si la infracción fuera calificada como muy grave, una multa de hasta setecientas (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 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".



probatorio que acredite el cese de la conducta hasta antes del inicio del procedimiento.

- 98. 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 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 OSIPTEL⁴⁹.
- 99. En atención a ello, este CCP considera como fecha de finalización de la infracción el día 22 de febrero de 2019, debido a que -en dicha fecha- la ST de la CDA del INDECOPI emitió la resolución de inicio del procedimiento sancionador en contra de la señora SIPIRAN por la retransmisión de emisiones de terceros sin la autorización correspondiente de sus respectivos titulares.
- 100. 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 sanción⁵⁰. 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.
- 101. En tal sentido, la señora SIPIRAN 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 8 de agosto de 2017 (fecha en la que se realizó la supervisión por parte del personal del INDECOPI) hasta el 22 de febrero de 2019 (fecha de emisión de la resolución de inicio del procedimiento administrativo sancionador tramitado por el INDECOPI).
- 102. Sobre el particular, este CCP considera que la infracción tuvo una duración que resultó ser mayor a dieciocho (18) meses, la cual será evaluada de acuerdo a los criterios contenidos en el Anexo N° 1 del presente informe.
- 103. <u>Beneficio Ilícito</u>: Sobre el particular, este CCP estimó este valor en base al ahorro en costos que obtuvo la señora SIPIRAN considerando el siguiente componente.

Ver las siguientes resoluciones emitidas por los Cuerpos Colegiados: 007-2016-CCO/OSIPTEL, de 9 de febrero de 2016, emitida en el expediente № 001-2015-CCO-ST/CD, 004-2017-CCP/OSIPTEL, de 27 de octubre de 2017, emitida en el expediente № 005-2016-CCO-ST/CD; 004-2017-CCP/OSIPTEL, de 8 de noviembre de 2017, emitida en el expediente № 006-2016-CCO-ST/CD; 004-2017-CCP/OSIPTEL, de 28 noviembre de 2017, emitida en el expediente № 004-2016-CCO-ST/CD; 020-2018-CCP/OSIPTEL, de 11 mayo de 2018, emitida en el expediente № 002-2017-CCP-ST/CD; 021-2018-CCP/OSIPTEL, de 11 de mayo de 2018, emitida en el expediente № 004-2017-CCP-ST/CD; 031-2018-CCP/OSIPTEL, de 8 de junio de 2018, emitida en el expediente № 003-2017-CCP-ST/CD; 033-2018-CCP/OSIPTEL, de 12 junio de 2018, emitida en el expediente № 005-2017-CCP-ST/CD; 018-2020-CCP/OSIPTEL, de 31 de julio de 2020, emitida en el expediente № 002-2019-CCP-ST/CD.

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.
- 104. Cabe señalar que, la señora SIPIRAN no remitió información de sus conexiones en servicio al Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC)⁵¹ ni al OSIPTEL⁵² motivo por el cual, este CCP estimó las conexiones en servicio como el promedio de las conexiones en servicio de las empresas que prestan el servicio únicamente en el departamento de La Libertad ponderado por su respectiva cuota de mercado. Cabe indicar que, la estimación no consideró la información del distrito de Trujillo debido a las distintas características para la prestación del servicio en este distrito respecto del distrito de Rázuri, zona de operación de la señora SIPIRAN. Adicionalmente, dado que la señora SIPIRAN brindó el servicio con cobertura distrital no se consideró la información de empresas con cobertura nacional (América Móvil, DIRECTV y Telefónica del Perú) y regional (Comunicaciones J&F Cable TV) para la estimación del nivel de conexiones en servicio.

Cuadro N° 2: Estimación del número de conexiones en servicio

Zottinacion aci namero de conexiones en convicio			
Período	Conexiones promedio ponderado		
Oct-17	406		
Nov-17	402		
Dic-17	411		
Abr-18	464		
May-18	466		
Jun-18	465		
Oct-18	464		
Nov-18	466		
Dic-18	467		

Mínimo en el período de infracción	402
------------------------------------	-----

Elaboración: CCP.

Nota: La estimación consideró la información de las siguientes empresas: Redes Multimedia Perú, Cable Premiun, Planet Cable, Conexión Activa, Tele Cable Impacto, Cubas Yglesias Mario Luis y Ganoza Sam Silvia Elizabeth.

105. El monto resultante del beneficio ilícito estimado, se actualiza (beneficio ilícito actualizado) para preservar su 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%⁵³ a enero de 2022.

Dicho valor corresponde al costo de capital (WACC) anual en soles, obtenido a partir de la estimación del profesor Aswath Damodaran para el servicio de telecomunicaciones a nivel global. Dirección URL: http://bit.ly/2sVZpre



Base de datos disponible en: https://bit.ly/2YmjTWQ

Base de datos disponible en: https://bit.ly/3C4x69y

- 106. Al respecto, este CCP utiliza un valor WACC mensual de 0.264%, actualizado a enero de 2022 y considera un período de actualización hasta noviembre de 2022, lo que equivale a cuarenta y cuatro punto tres (44.3) meses⁵⁴.
- 107. 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 ahorros 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
- 108. En función de lo anterior, este CCP cuantifica un beneficio ilícito actualizado de treinta punto cuarenta y cuatro (30.44) UIT⁵⁵, generado por la práctica desarrollada por la señora SIPIRAN.

Cuadro N° 4: Estimación de BI actualizado

Variables	Monto
Beneficio Ilícito	S/ 134 043.25
WACC mensual	0.264%
Periodo de actualización	44.3
Bl actualizado (soles)	S/ 150 656.83
UIT 2023	4950
BI actualizado (UIT)	30.44

- 109. <u>Cuota de mercado del infractor:</u> La señora SIPIRAN retransmitió señales de forma ilícita por lo que habría prestado el servicio de televisión de paga de manera informal⁵⁶ motivo por el cual, el análisis de cuota de mercado requiere considerar a todas las empresas que operan en el servicio aun cuando pueden ser informales dado que se encontrarían en las mismas condiciones de la señora SIPIRAN y por ende, competirían con esta empresa.
- 110. A fin de evaluar lo señalado en el párrafo anterior, este CCP consideró la información de los hogares con el servicio de televisión de paga en la zona de operación (distrito de Rázuri, provincia de Ascope, departamento de La Libertad), en el período de infracción según el CENSO 2017. Dicha información permite apreciar que la señora SIPIRAN habría contado con el 24.8% de las conexiones en servicio en el período de infracción.
- 111. Cabe señalar que, las empresas con presencia nacional son las potencialmente menos afectadas por esta práctica 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.

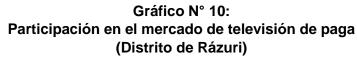
El informe N° 076-GPRC/2016 que sustenta la Resolución de Consejo Directivo Nº 044-2016-CD/OSIPTEL señala tres tipos de informalidad que se pueden dar en el mercado de televisión de paga: i) Clandestinaje en planta, ii) omisión de reporte (subreporte de información) y iii) Retransmisión o robo de señal.

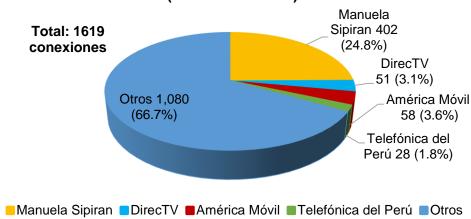


El período de actualización comprende desde febrero de 2019 hasta noviembre de 2022.

⁵⁵ Actualizado hasta noviembre de 2022.

112. 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, potencialmente terminarían saliendo del mercado o volviéndose informales.





Fuente: Información remitida por las empresas operadoras a OSIPTEL

- 113. En tal sentido, este CCP considera que la cuota de mercado de la señora SIPIRAN en la zona donde prestó el servicio se encuentra entre el 20% y 50%, lo cual será evaluado de acuerdo con los criterios contenidos en el Anexo N° 1 de la presente resolución.
- 114. 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, este CCP evaluó diferentes indicadores de mercado y de las conductas imputadas a la señora SIPIRAN, a fin de verificar su impacto en el mercado.
 - a) En relación con los canales retransmitidos: La señora SIPIRAN fue sancionada por el INDECOPI por retransmitir de forma ilícita el 100% de su parrilla (60 emisiones), dentro de las cuales se encontraban emisiones que cuentan con una temática particular, como Latina, América TV, ATV, Panamericana TV, TLNovelas, Disney Channel, Discovery Kids, De película, entre otros, cuyos contenidos son de carácter diverso y coyuntural, así como de contenido infantil.
 - b) En relación con el total de las señales más relevantes: Conforme se expuso previamente, de acuerdo con la ERESTEL elaborada en 2018, el 92.06% de los hogares ubicados en el departamento de La Libertad ve 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 la señora SIPIRAN se encuentran dentro de las señales más vistas.

Cabe señalar que este CCP 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, el CCP evaluó los contenidos y estima que la señora SIPIRAN retransmitió de forma ilícita, en promedio, 16 emisiones que formaron parte de las 30 señales con mayor preferencia por parte de los usuarios, lo cual representa el 53.3% del total de emisiones consideradas como las más vistas.

Cuadro N° 5: Señales retransmitidas ilícitamente que forman parte de las 30 señales más vistas (señales de cable no incluye a las señales nacionales)

Señales dentro de las treinta (30) más vistas	Rating junio 2018 (*)
TLNovelas	1
Discovery Kids	1
Disney Channel	1
Cartoon Network	1
Disney Junior	1
AXN	1
SPACE	1
FX	1
De Película	1
Canal de las Estrellas	1
Universal Channel	1
TCM	1
Cinemax	1
ESPN	1
Fox Sports	1
Investigación Discovery	1
Total número de señales	16

Señales retransmitidas ilícitamente	16
Total de señales	30
Porcentaje (%)	53.3%

Nota: El valor de 1 implica que la señal ilícita fue retransmitida por Manuela Sipiran y se encuentra dentro de las 30 señales más vistas según rating de junio de 2018.

Fuente: Revista TV Latina 2018⁵⁷.

Elaboración: CCP.

57

C) En relación con la evolución de las conexiones en servicio y los ingresos, La señora SIPIRAN no ha remitido información, a pesar de los requerimientos efectuados en el trámite del presente procedimiento. Asimismo, de la revisión de la información disponible, se ha observado que no se cuenta con información para esta empresa en las bases de datos del MTC y del OSIPTEL. En tal sentido, debido a la falta de información

Revista TV Latina, 2018. Disponible en: https://bit.ly/3xshsUO.





existente, este CCP considera que estos indicadores no resultan aplicables para este procedimiento.

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)⁵⁸, 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).

- 115. Por ende, este CCP considera que, existen elementos suficientes para determinar que se generó 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) La señora SIPIRAN retransmitió de forma ilícita el 100% de su parrilla comercial.
 - (ii) Las señales retransmitidas ilícitamente representaron el 53.3% del total de contenidos internacionales más sintonizados.
 - (iii) Su conducta desincentiva la entrada de potenciales competidores (barrera a la entrada) o el despliegue de mayor inversión por parte de las empresas que se encuentran operando, al establecer una tarifa por el servicio que no es resultado de la eficiencia económica.
- 116. 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.
- 117. De acuerdo con lo expuesto, este CCP considera que la infracción de la señora SIPIRAN debe calificarse como **Leve**, considerando lo siguiente:
 - La estimación del <u>beneficio ilícito actualizado</u> obtenido por la señora Sipiran resulta equivalente a treinta punto cuarenta y cuatro (30.44) UIT.
 - El tamaño de mercado corresponde únicamente al distrito de Rázuri, ubicado en la provincia de Ascope, la cual no es capital del departamento de La Libertad. Además, mencionado distrito contó con un total de 2463 hogares, de los cuales solo 1619 accedieron al servicio de TV por cable durante el periodo de infracción.
 - La <u>cuota de mercado</u>, de la señora Sipiran representó, en promedio, el veinticuatro punto ocho por ciento (24.8%), esto es 402 conexiones del total de conexiones en el distrito de Rázuri.

TARZIJÁN, Jorge y PAREDES, Ricardo. Organización Industrial para la estrategia empresarial. Segunda edición. PEARSON EDUCACIÓN, México, 2006. Págs. 85 y siguientes.



- La <u>duración en el tiempo</u> del acto de competencia desleal se prolongó por 18,47 meses.
- Los <u>efectos del acto de la competencia desleal</u> se manifestaron, principalmente, sobre los competidores efectivos (y potenciales), mediante los siguientes elementos:
 - Retransmitió de forma ilícita 60 señales.
 - Retransmitió de forma ilícita señales nacionales con alta preferencia por los consumidores como Latina, América TV y ATV las cuales se encontraron dentro de las señales con mayor sintonía en el país, durante el periodo de infracción, cabe señalar que ATV y Latina contaron con un contenido exclusivo, los partidos de fútbol de las eliminatorias en el 2017 y los partidos de fútbol del mundial de Rusia 2018 respectivamente.
 - Retransmitió de forma ilícita (16) de las 30 (53.3%) señales internacionales más relevantes en términos de rating.
 - El ahorro de costos le permitió a la señora SIPIRAN presentar una tarifa mensual de S/ 50 por el servicio, por temas distintos a la eficiencia económica, la cual se encuentra alejada de las tarifas observadas en otros competidores, lo cual le permite obtener una mayor demanda.
 - 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.
- 118. 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).
- 5.3. Determinación de la multa.
- 119. Sobre la graduación de la sanción, en atención a la pauta estatuida por el Tribunal de Solución de Controversias⁵⁹ del OSIPTEL, este CCP 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.
- 120. En función de lo anterior, el monto base de la multa se obtendrá mediante la siguiente expresión:

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

121. En relación al beneficio ilícito actualizado y la probabilidad de detección, este CCP considera los valores estimados en la sección anterior.

Confróntese con Resolución Nº 025-2020-TSC/OSIPTEL, de fecha 4 de diciembre de 2020, recaída en el Expediente Nº 002-2019-CCP-ST/CD.



- 122. Finalmente, este CCP consideró que no corresponde cuantificar factores agravantes y/o atenuantes a la señora SIPIRAN, toda vez que no se ha evidenciado la existencia de alguno de estos elementos durante el procedimiento.
- 123. En virtud de lo anterior, este CCP estima la multa en treinta punto cuarenta y cuatro (30.44) UIT⁶⁰, tal y como se aprecia en el siguiente cuadro.

Cuadro N° 6 Estimación de la multa

Variables	Monto
BI actualizado (en UIT)	30.44
Probabilidad de detección (muy alta)	1
Multa Estimada (UIT)	30.44

- 124. 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.
- 125. 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.
- 126. 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.
- 127. 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.⁶¹
- 128. 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

Los programadores de contenidos que son retransmitidos de forma ilícita (Discovery channel, TLNovelas, Discovery Kids 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.



⁶⁰ Se considera el valor de la UIT del año 2023, disponible en la siguiente dirección URL: https://bit.ly/3IYLupw

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.

129. De este modo, siguiendo los recientes pronunciamientos del Cuerpo Colegiado Permanente⁶², se 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.

5.4. Máximo legal y capacidad financiera

- 130. Finalmente, este CCP considera que no corresponde ajustar la multa calculada, pues ésta no supera el tope legal aplicable a infracciones leves (multa no mayor a 50 UIT).
- 131. Por su parte, respecto a la capacidad financiera de la empresa, es preciso señalar que la señora SIPIRAN no ha remitido información que permita determinar el tope de la multa a partir de los ingresos brutos obtenidos en el año 2022. En consecuencia, la multa a imponer queda establecida en treinta punto cuarenta y cuatro (30.44) UIT.

RESUELVE:

Artículo Primero. - Declarar la responsabilidad administrativa de **Manuela Aurora Sipiran Barreto** por incurrir en la comisión de 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, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo Segundo. - Sancionar a **Manuela Aurora Sipiran Barreto** con una (1) multa de treinta punto cuarenta y cuatro (30.44) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), por incurrir en la 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, infracción calificada como <u>leve</u>, de acuerdo con los fundamentos expuestos en la presente resolución.

Artículo Tercero. - Notificar a **Manuela Aurora Sipiran Barreto** el contenido de la presente Resolución.

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

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S.





REGÍSTRESE Y COMUNÍQUESE. -

Con la intervención de los señores miembros del Cuerpo Colegiado Permanente Teresa Guadalupe Ramírez Pequeño, Lorena Alcázar Valdivia y José Santos Rodríguez González, en la sesión de fecha 7 de febrero de 2023.

TERESA GUADALUPE RAMÍREZ
PEQUEÑO
VICEPRESIDENTA DEL CUERPO
COLEGIADO PERMANENTE

ANEXO N° 01

Criterios de Calificación

Criterios	Rangos	Nivel
Cuota de mercado del	Si <= 20%	Bajo
infractor	20% < Si <= 50%	Moderado
IIIIIacioi	50% < Si	Alto
Efecto de la restricción	IMA = 1	No hay afectación
Efecto de la restricción de la competencia (IMA ⁶³)	1 < IMA < 3	Bajo
	3 <= IMA < 4	Moderado
	4 <= IMA <= 5	Alto
Duración de la	d <= 12 meses	Breve
restricción	12 meses < d <= 18 meses	Moderado
TESTITICION	18 meses < d	Extenso

Elaboración: CCP.

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



Indicadores del Criterio de Efecto de la restricción de la competencia

Rangos establecidos	Indicador 3 (I ₃): Tasa de crecimiento (Tc), en el período de infracción, de las conexiones en servicio (Peso: 20%)	Indicador 4: (I₄): 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

ANEXO N° 02 Señales que involucran un ahorro en costos

SEÑALES			
LATINA	FOX CHANNEL		
AMERICA TV	ANIMAL PLANET		
PANAMERICANA TV	FILM ZONE		
ESPN	DE PELÍCULA		
TELEMUNDO	FX		
DISNEY JUNIOR	HISTORY		
UNIVERSAL CHANNEL	TL NOVELAS		
DISCOVERY CHANNEL	FOX LIFE		
DISCOVERY KIDS	CINEMAX		
CARTOON NETWORK	SPACE		
FOX SPORTS	ТСМ		
CANAL DE LAS ESTRELLAS	DISNEY CHANNEL		
EL ENTERTAINMENT	ID INVESTIGACIÓN DISCOVERY		
AXN	NAT GEO KIDS		
ISAT	FOX SPORTS 2		
30 SEÑALES			

