

RESOLUCIÓN Nº 001-2002-CCO/OSIPTEL

Lima, 15 de enero de 2002

El Cuerpo Colegiado a cargo de la controversia entre Alliance S.A.C. (en adelante ALLIANCE) y Telefónica Multimedia S.A.C. (en adelante TELEFÓNICA MULTIMEDIA) por la supuesta infracción a las normas de libre competencia.

VISTOS:

El escrito de fecha 7 de enero de 2002 presentado por Alliance S.A.C. (en adelante ALLIANCE) mediante el cual interpone denuncia contra la empresa Telefónica Multimedia S.A.C. (en adelante TELEFÓNICA MULTIMEDIA) por una supuesta infracción a las normas de libre competencia.

CONSIDERANDO:

Que, mediante escrito de fecha 7 de enero de 2002 la empresa ALLIANCE denuncia a TELEFÓNICA MULTIMEDIA por un supuesto abuso de posición de dominio al retirar de la programación de Cable Mágico la transmisión de su señal de televisión (Uranio 15) sin justificación alguna. ALLIANCE señala entre otros aspectos, que TELEFONICA MULTIMEDIA se beneficia con esta interrupción debido a que permite que la publicidad contratada con ALLIANCE sea adquirida por otros canales de televisión de propiedad de TELEFONICA MULTIMEDIA que están dirigidos a los mismos segmentos comerciales. En efecto, ALLIANCE señala que *"Cable Mágico incluye canales propios, que comercializan espacios publicitarios con los mismos clientes y con las mismas agencias de publicidad que nosotros comercializamos..."*;

Que, en el mismo escrito, ALLIANCE solicitó se dicte una medida cautelar de innovar, mediante la cual se obligue a TELEFÓNICA MULTIMEDIA a programar inmediatamente en su sistema la señal de Uranio 15;

Que, de conformidad con el artículo 24 del Reglamento General para la Solución de Controversias en la Vía Administrativa (en adelante el Reglamento de Controversias) una vez recibida la denuncia, el CCO debe calificar la denuncia para declarar su procedencia;

Que, el artículo 36º de la Ley Nº 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones, señala que *"...OSIPTEL es competente para conocer de toda controversia que se plantee como consecuencia de acciones u omisiones que afecten o puedan afectar el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones, aunque sólo una de las partes tenga la condición de empresa operadora de tales servicios"*;

Que ALLIANCE es una empresa que presta servicios de radiodifusión por televisión, mientras que TELEFÓNICA MULTIMEDIA es una empresa operadora de servicios de distribución de radiodifusión por cable;

Que aun cuando se trate de una controversia en donde una de las partes es operador de servicios públicos de telecomunicaciones y que, entonces, OSIPTEL podría ser competente para conocerla, el requisito esencial de la norma antes citada es que se trate de una controversia *"que afecte o que pueda afectar el mercado de las telecomunicaciones"*;

Que, según lo anterior, corresponde a este CCO determinar si la conducta objeto de la demanda afecta el mercado de servicios públicos de telecomunicaciones;

Que este mercado comprende tanto a las empresas operadoras que compiten en el mismo como a los usuarios de tales servicios. La competencia de este CCO deriva, entonces de la determinación de si la conducta denunciada afecta a cualquiera de esos agentes económicos;

Que, respecto a la posible afectación a las empresas operadoras de servicios públicos de telecomunicaciones, si bien la conducta denunciada ha sido realizada por una empresa operadora de servicios de distribución de radiodifusión por cable, el efecto directo de dicha supuesta práctica se produciría en el mercado de servicios de radiodifusión por televisión (calificado como servicio privado de interés público) y no en el de la televisión por cable. En efecto, de acuerdo a la denuncia, TELEFÓNICA MULTIMEDIA habría retirado de la programación de Cable Mágico la señal de Uranio 15 con la presunta finalidad de expulsar a la demandante del mercado y obtener la publicidad de dicho canal, lo cual beneficiaría en última instancia a sus competidoras de señal abierta o de cable, pero no a empresas operadoras de cable;

Que, respecto a la presunta afectación del usuario, señala ALLIANCE que se produciría un efecto sobre el usuario del servicio de distribución de radiodifusión por cable, en tanto que no podría ya contar con un canal -Uranio 15- cuya señal sí recibía previamente;

Que, no obstante, según lo establecido por el inciso 3 del artículo 34º de la Resolución N° 015-2001-CD/OSIPTEL, que aprobó las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Difusión y de Servicios de Valor Añadido para Acceso a Internet, Cláusulas Generales de Contratación, Exposición de Motivos y Guía para el Usuario, el abonado del servicio de distribución de radiodifusión por cable puede resolver unilateralmente el contrato a plazo forzoso si la empresa operadora deja de transmitir alguna de las señales de programación previamente contratadas;

Que, adicionalmente, en el caso que el usuario prefiriera no optar por la resolución y continuar utilizando los servicios de la empresa de distribución de radiodifusión por cable, mantendría aún la posibilidad de acceder manualmente a los canales del servicio de radiodifusión por televisión, mediante el retiro momentáneo del cable de su televisor, colocando una antena para captar la señal de dichos canales;

Que, en tal sentido, no parece que la práctica denunciada pueda afectar a los usuarios del servicio de distribución de radiodifusión por cable, en tanto existen formas de impedir el eventual perjuicio que le ocasionaría el retiro de la señal de Uranio 15 de la programación de Cable Mágico;

Que, asimismo, el usuario puede optar por el servicio prestado por otro operador de cable que sí pase la señal Uranio 15;

Que, adicionalmente a lo anterior, ALLIANCE señala que *"CALBE MAGICO incluye canales propios, que comercializan espacios publicitarios con los mismos clientes y con las mismas agencias de publicidad que nosotros comercializamos"*;

Que de dicha afirmación se desprende que el problema central ocasionado por la supuesta práctica anticompetitiva es la comercialización de la publicidad originalmente distribuida por ALLIANCE;

Que, de acuerdo a lo señalado, no se ha producido una afectación al mercado de servicios públicos de telecomunicaciones, por lo que la presente demanda debe ser declarada improcedente;

Que, de conformidad con el artículo 82.1 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, el órgano administrativo que se estime incompetente para la tramitación o resolución de un asunto debe remitir directamente las actuaciones al órgano que considere competente, con conocimiento del administrado;

Que, de conformidad con el Decreto Ley N° 25868, Ley de Organización y Funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - INDECOPI, el organismo competente para conocer de las controversias sobre abuso de posición de dominio que no afecten al mercado de servicios públicos de telecomunicaciones es la Comisión de Libre Competencia. En consecuencia, corresponde remitir copia de los actuados al INDECOPI a fin de que conozca esta controversia.

RESUELVE:

Artículo Primero: Declarar improcedente la demanda presentada por ALLIANCE S.A.C. contra la empresa TELEFÓNICA MULTIMEDIA S.A.C. por supuesta infracción a las normas de libre competencia, por los fundamentos expuestos en la sección de Considerando de la presente Resolución.

Artículo Segundo: Remitir copia de los actuados a la Comisión de Libre Competencia del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual, a fin de que, de considerarlo conveniente, adopte las medidas que estime pertinentes.

Artículo Tercero: Poner en conocimiento de Alliance S.A.C. la presente Resolución.

COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE.