



RESOLUCIÓN DEL CUERPO COLEGIADO N° 008-2005-CCO/OSIPTEL

Lima, 8 de noviembre de 2005

EXPEDIENTE	002-2005-CCO-ST/CD
MATERIA	COMPETENCIA DESLEAL
ADMINISTRADOS	José Correa Briceño María del Pilar Uzátegui Perea

El Cuerpo Colegiado a cargo de la controversia entre el señor José Leonardo Correa Briceño (en adelante, el señor Correa) contra la señora María del Pilar Uzátegui Perea (en adelante, la señora Uzátegui) por supuestos actos de competencia desleal en el mercado de la prestación del servicio público de distribución de radiodifusión por cable.

VISTO:

El Expediente N° 002-2005-CCO-ST/CD.

CONSIDERANDOS:

I. EMPRESAS INVOLUCRADAS

Demandante

El señor Correa, mediante Resolución Ministerial N° 1074-2003-MTC/03 de fecha 11 de diciembre de 2003, obtuvo la concesión para prestar el servicio público de televisión por cable en el Distrito de Santiago de Cao, Provincia de Ascope, Departamento de La Libertad. El nombre comercial con el que presta su servicio es **A&C CABLE**.

Demandado

La señora Uzátegui, mediante Resolución Ministerial N° 121-2001-MTC/15.03 de fecha 16 de marzo de 2001, obtuvo la concesión para prestar el servicio público de distribución de radiodifusión por cable (en adelante televisión por cable) en el Distrito de Santiago de Cao, Provincia de Ascope, Departamento de La Libertad. El nombre comercial con el que presta su servicio es **TV SAM CARTAVIO**.

II. ANTECEDENTES:

Con respecto a los antecedentes, se remite a lo señalado en el Informe Instructivo de la Secretaría Técnica N° 006-2005/GRE de fecha 22 de setiembre de 2005 (en adelante, el Informe Instructivo).

III. PETITORIO DE LA DEMANDA

En su demanda el señor Correa solicitó que se califique como actos de competencia desleal la conducta de la señora Uzátegui, consistente en la transmisión de diversos canales de televisión por cable sin contar con las licencias y autorizaciones correspondientes, así como la cesación de tales actos, la imposición de la sanción correspondiente y la rectificación de la información engañosa difundida por la demandada.

IV. INFORME INSTRUCTIVO

En el Informe Instructivo, la Secretaría Técnica concluyó lo siguiente:

1. Las empresas que prestan el servicio público de distribución de radiodifusión por cable que no cuenten con las autorizaciones respectivas - previas y por escrito - para difundir las señales vulneran conjuntamente el derecho de los organismos de radiodifusión titulares de las señales y el derecho de los titulares de las obras o producciones audiovisuales que se reproducen en las mismas. Por lo tanto, dichas infracciones implican la vulneración de normas imperativas establecidas en el Decreto Legislativo N° 822, Ley sobre el Derecho de Autor.
2. De acuerdo a lo antes señalado, habría quedado acreditado que la señora Uzátegui a través de su empresa TV SAM CARTAVIO ha transmitido las señales de **PEOPLE & ARTS, DISCOVERY CHANNEL, DISCOVERY KIDS, HISPAVISIÓN ó GRANDES DOCUMENTALES, 24 HORAS, TVE, EI ENTERTAINMENT, WARNER CHANNEL, SONY, CINEMAX, AXN, A&E MUNDO, HISTORY CHANNEL, MULTIPREMIER, ZAZ, CANAL LATINO y MOVIE WORLD**, sin contar con las autorizaciones o licencias respectivas de los titulares de las emisiones y de los titulares de los programas en cuestión.

En consecuencia, la señora Uzátegui habría incumplido con las disposiciones contenidas en el Decreto Legislativo N° 822, Ley sobre el Derecho de Autor, por lo que corresponde continuar con el análisis a fin de determinar si se habría cometido un acto de competencia desleal.

3. Al respecto, cabe indicar que la señora Uzátegui a través de su empresa TV SAM CARTAVIO no ha acreditado que cuenta con las licencias y autorizaciones correspondientes para transmitir las señales y programación de **PEOPLE & ARTS, DISCOVERY CHANNEL, DISCOVERY KIDS, HISPAVISIÓN ó GRANDES DOCUMENTALES, 24 HORAS, TVE, EI ENTERTAINMENT, WARNER CHANNEL, SONY, CINEMAX, AXN, A&E MUNDO, HISTORY CHANNEL, MULTIPREMIER, ZAZ, CANAL LATINO y MOVIE WORLD**, lo cual generó una ventaja competitiva ilícita significativa respecto de sus competidores.
4. En consecuencia, la señora Uzátegui habría cometido actos de competencia desleal en la modalidad de violación de normas, tipificados en el artículo 17° de la Ley sobre Represión de Competencia Desleal.
5. Cabe destacar que no se han encontrado indicios o elementos suficientes que acrediten que la señora Uzátegui habría incurrido en actos de engaño, ya que no se ha evidenciado la existencia de información mediante la cual se

comunique que la empresa de la demanda contaría con las licencias o autorizaciones para difundir las señales de cable que integran su programación, según la demanda planteada por el señor Correa.

V. POSICIONES DE LAS PARTES

Posición del señor Correa: Demanda

El señor Correa ha manifestado lo siguiente:

1. Desde que A&C Cable inició sus actividades la señora Uzátegui ha formulado varias denuncias contra el señor Correa ante diversas autoridades públicas con la finalidad de sacarlo del mercado de televisión por cable de la ciudad de Cartavio. Entre dichas denuncias se encuentra la demanda tramitada en el Expediente N° 007-2004-CCO-ST/CD (en adelante, Expediente N° 007-2004)¹ ante el Cuerpo Colegiado de OSIPTEL.
2. Respecto a los actos de competencia desleal en la modalidad de violación de normas:
 - a. La señora Uzátegui ha incurrido en actos desleales al valerse en el mercado de una ventaja competitiva ilícita adquirida mediante la infracción de las leyes, consistente en la transmisión de diversas señales internacionales de televisión por cable sin contar con los respectivos contratos de autorización para tal transmisión². Dichas señales son las siguientes: DISCOVERY CHANNEL, DISCOVERY KIDS, PEOPLE AND ARTS, TVE, 24 HORAS, HISPAVISIÓN, FOX CHANNEL, FOX SPORTS, NATIONAL GEOGRAPHIC, E! ENTERTAINMENT, WARNER CHANNEL, AXN, SONY, CINEMAX, MOVIE WORLD, MULTIPREMIER, ZAZ, CANAL LATINO, A&E MUNDO, HISTORY CHANNEL, NOSTALGIA, EUROPA EUROPA, AZTECA, VENUS, VENEVISIÓN, INFINITO, HTV, EURONEWS y ESPN.

¹ Cabe señalar que la controversia iniciada por la señora Uzátegui contra el señor Correa por supuestos actos de competencia desleal en el mercado de la prestación del servicio público de distribución de radiodifusión por cable finalizó en primera instancia por Resolución N° 016-2005-CCO/OSIPTEL del 7 de abril de 2005, mediante la cual el Cuerpo Colegiado encargado de la controversia, declaró fundada la demanda interpuesta por la señora Uzátegui contra el señor Correa por la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de violación de normas tipificados en el artículo 17° de la Ley sobre Represión de la Competencia Desleal; ordenando al infractor el cese de dichos actos e imponiéndole una multa ascendente a 1,2 Unidades Impositivas Tributarias. Ello, al haberse acreditado que la empresa del señor Correa transmitía diversas señales internacionales a sus abonados sin contar con las licencias o autorizaciones de los titulares de tales señales y, como consecuencia de ello, haber obtenido una ventaja competitiva ilícita significativa respecto de sus competidores. De otro lado, el Cuerpo Colegiado declaró infundada la demanda en el extremo referido a la presunta comisión, por parte del señor Correa, de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño al no haberse acreditado dicha infracción.

En la segunda instancia, el Tribunal de Solución de Controversias mediante Resolución N° 009-2005-TSC/OSIPTEL del 1 de agosto del año 2005, confirmó en todos sus extremos la Resolución N° 016-2005-CCO/OSIPTEL emitida por la primera instancia.

² A decir del señor Correa dichos actos desleales quedaban acreditados por las afirmaciones vertidas en los escritos de fechas 20 de julio de 2004 y 19 de octubre de 2004 presentados por la señora Uzátegui en la controversia tramitada en el Expediente N° 007-2004.

- b. Tal actuación se acreditaba mediante (i) documentos presentados por la señora Uzátegui en el Expediente N° 007-2004 consistentes en revistas donde figura la programación de los canales que transmite, y facturas - relativas a la transmisión de algunos de dichos canales- supuestamente compradas a personas de su entorno que no tienen derecho alguno para venderlas³; y, (ii) las afirmaciones vertidas por la señora Uzátegui, a lo largo de la tramitación del Expediente N° 007-2004, referidas a que su empresa transmitía a sus abonados alguna de las señales de su programación⁴.
- c. De acuerdo con dichos medios probatorios la empresa de la señora Uzátegui se encontraba transmitiendo un total de 29 señales internacionales sin contar con los contratos de autorización suscritos con sus respectivos titulares.
3. Respecto a los actos de competencia desleal en la modalidad de engaño:
- a. La empresa de la señora Uzátegui, desde el inicio de sus operaciones, ha venido ofertando al público de su área de concesión diversas señales de televisión internacional sin contar con las autorizaciones y licencias correspondientes otorgadas por los titulares de dichas señales.
- b. De acuerdo con lo anterior la señora Uzátegui "(...) viene engañando y sorprendiendo a sus abonados de la localidad de Cartavio, haciéndoles creer que prestan el aludido servicio de cable con la debida formalidad y legalidad; además, las ventajas ofrecidas por la denunciada como es la transmisión de 29 canales de televisión internacional, no sólo a sus abonados sino también al público en general, viene complicando la actividad empresarial del recurrente en la prestación del mismo servicio, mermando el número de abonados de mi representada".⁵
4. De acuerdo con lo descrito, el señor Correa indicó que la señora Uzátegui se ha valido de los actos de competencia desleal denunciados para alejar y sustraer ilícitamente la clientela de un emprendedor competidor como lo era el demandante.

Posición de la señora Uzátegui: Contestación de la demanda

³ El señor Correa indica que dichos actos desleales también quedaron evidenciados cuando la señora Uzátegui presentó en el expediente N° 007-2004 "(...) facturas por la transmisión de las señales de FOX SPORTS, MVS (MULTIPREMIER, ZAZ, CANAL LATINO), VENUS y DISCOVERY, supuestamente compradas a personas de su entorno que no tienen derecho alguno para venderlas". Ver página 3 del escrito de demanda presentado por el señor Correa con fecha 7 de enero de 2005.

⁴ De acuerdo con lo señalado por el señor Correa, la señora Uzátegui, a lo largo de la tramitación del expediente N° 007-2004, ha precisado que transmite a sus abonados "(...) señales internacionales - sin contar con los respectivos contratos de autorización de los verdaderos propietarios de dichas señales- como son: VENUS, DISCOVERY CHANNEL, DISCOVERY KIDS, FOX SPORTS, MOVIE WORLD, TELEVISIÓN ESPAÑOLA, FOX CHANNEL, MVS (MULTIPREMIER, ZAZ y CANAL LATINO). Ver página 2 del escrito de demanda presentado por el señor Correa con fecha 7 de enero de 2005.

⁵ Ver página 2 del escrito de aclaración de la demanda presentado por el señor Correa con fecha 26 de enero de 2005.

La señora Uzátegui ha manifestado lo siguiente:

1. Respecto de los actos de competencia desleal en la modalidad de violación de normas:


- a. La empresa de la señora Uzátegui no ha infringido las normas sobre Derechos de Autor, toda vez que ésta cuenta con las autorizaciones o licencias que la autorizan a emitir las diversas señales de televisión denunciadas.
- b. Los documentos que sustentan la emisión de las señales internacionales que cuentan con las licencias y autorizaciones correspondientes que han sido verificadas por la Gerencia de Fiscalización son los siguientes:

Contratos suscritos con los titulares de las señales que transmite TV:

- Con **DISCOVERY COMMUNICATIONS INC**: Paquete de señales "Discovery" (PEOPLE & ARTS, DISCOVERY CHANNEL, DISCOVERY KIDS).
- Con el **ENTE PÚBLICO RADIO TELEVISIÓN ESPAÑOLA - RTVE**: Paquete de señales "RTVE Española" (HISPAVISIÓN ó GRANDES DOCUMENTALES, 24 HORAS, TVE, EURONEWS).
- Con **FOX LATIN AMERICAN CHANNEL**: Paquete de señales "Fox" (FOX CHANNEL y NATIONAL GEOGRAPHIC).
- Con **FOX SPORTS LATIN AMERICAN CHANNEL**: Paquete de señales "Fox Sports" (FOX SPORTS). Existe un contrato
- Con **VISAT S.A.**: Paquete de señales "VISAT" (LA PELÍCULA, TELENÓVELAS y CANAL DE LAS ESTRELLAS).

Facturas emitidas por la empresa Casagrande Televisión S.A.C., la cual es parte de su grupo empresarial⁶:

- Paquete de señales "HBO" (E! ENTERTAINMENT, WARNER CHANNEL, SONY, CINEMAX, AXN, A&E MUNDO, HISTORY CHANNEL).
- Paquete de señales "MVS" (MULTIPREMIER, ZAZ, CANAL LATINO).

- 
- c. TV SAM CARTAVIO obtiene a través de su grupo empresarial conformado por TV SAN MARTÍN y CASAGRANDE TELEVISIÓN las licencias de los titulares de las señales internacionales, quienes autorizan en forma expresa a un representante de dicho grupo a emitir sus señales en el área de concesión en la cual sólo la empresa de la señora Uzátegui es la que mantiene el permiso. Es por ello que en dichos contratos se aprecia que se licencian las señales a emitirse en la ciudad de Cartavio y

⁶ Al respecto la señora Uzátegui señaló que no contaba por el momento con copias de los contratos para la transmisión de las referidas señales por tal motivo presentaba las facturas indicadas.

otras ciudades donde tienen concesión las demás empresas del grupo⁷.

d. La referida modalidad de adquisición de señales internacionales era totalmente válida en la práctica comercial mantenida con las titulares de las mismas, toda vez que facilitaba la no realización de nuevos y específicos contratos con cada una de las empresas, más aún cuando las titulares de dichas señales identificaban y reconocían el grupo empresarial al que pertenece la señora Uzátegui.

2. Las afirmaciones formuladas por el demandante respecto de los supuestos actos de engaño carecían de veracidad, pues la empresa de señora Uzátegui contaba con los contratos correspondientes que acreditan que su empresa es respetuosa de las normas y pactos que involucran los derechos de autor.

VI. DILIGENCIAS REALIZADAS POR LA SECRETARÍA TÉCNICA DEL CUERPO COLEGIADO

Inspecciones solicitadas a la Gerencia de Fiscalización

Mediante Oficio N° 028-ST/2005 de fecha 1 de febrero de 2005, se solicitó a la Gerencia de Fiscalización la realización de inspecciones, sin notificación previa a la demandada.

Mediante Memorando N° 248-GFS/2005 de fecha 12 de abril de 2005, la Gerencia de Fiscalización remite el Informe N° 127-GFS/21-04/2005, "Informe de la Acción de Supervisión a la señora María del Pilar Uzátegui Perea a pedido de la Secretaría Técnica del Cuerpo Colegiado". Cabe señalar que la referida acción de supervisión se realizó con fecha 4 de febrero de 2005.

Información solicitada a INDECOPI

1. Mediante Oficio N° 107-2005/ST de fecha 30 de marzo de 2005, la Secretaría Técnica solicitó a la Comisión de Represión de la Competencia Desleal del INDECOPI un informe sobre los lineamientos, precedentes y criterios interpretativos que viene aplicando dicha entidad en materia de leal competencia para la generalidad de los mercados y agentes económicos con ocasión de los hechos materia de la presente controversia, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 70° del Reglamento de Controversias.

Con fecha 15 de agosto de 2005, la Comisión de Represión de la Competencia Desleal del INDECOPI remitió mediante Oficio N° 057-2005/CCD-INDECOPI el Informe N° 069-2005/CCD.

2. Mediante Oficio N° 108-2005/ST de fecha 30 de marzo de 2005, la Secretaría

⁷ Entre las finalidades por las que dicho grupo empresarial se conformó fueron la obtención de las señales de los canales de televisión internacional y otros objetivos relacionados con la colaboración en la organización empresarial. Al respecto, la señora Uzátegui ha indicado que "(...) los elementos comunes que mantenemos entre las empresas son: logotipo, cooperación de algunos equipos, en fin todo lo que sea cooperación empresarial". Ver páginas 6 y 7 del escrito de contestación de la demanda presentado por la señora Uzátegui con fecha 17 de febrero de 2005.

Técnica solicitó a la Oficina de Derechos de Autor del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y Protección de la Propiedad Intelectual – INDECOPI, informe sobre las posibles infracciones a los derechos de autor denunciadas en la presente controversia.

Con fecha 6 de abril de 2005, la Oficina de Derechos de Autor (ODA) del INDECOPI, remitió el Informe N° 011-2005/ODA-INDECOPI correspondiente a la posible existencia de infracciones a los derechos de autor denunciadas en el caso.

Información solicitada a otras empresas operadoras de televisión por cable

Mediante Oficio N° 290-2005/ST de fecha 8 de agosto de 2005, se requirió a Casagrande Televisión S.A.C. que presente los contratos suscritos para la transmisión de las señales correspondiente al paquete de canales de HBO (E! ENTERTAINMENT, WARNER CHANNEL, SONY, CINEMAX, AXN, A&E MUNDO, HISTORY CHANNEL) y MVS (MULTIPREMIER, ZAZ, CANAL LATINO), en los cuales se acredite la autorización respectiva para su transmisión en la ciudad de Cartavio.

Pese al tiempo transcurrido, dicho requerimiento no fue absuelto por Casagrande Televisión S.A.C.

VII. ALEGATOS

Habiéndose notificado al señor Correa y a la señora Uzátegui el Informe Instructivo N° 006-2005/ST, las partes no presentaron alegatos respecto del mismo, por lo que para el análisis de las conductas denunciadas se tomará en consideración lo expuesto en el demanda y en la contestación de la demanda.

VIII. ANÁLISIS DE LAS CONDUCTAS DENUNCIADAS

1. Conductas denunciadas

Este Cuerpo Colegiado, en la misma línea de lo señalado por la Secretaría Técnica en el Informe Instructivo, considera que de acuerdo a lo demandado por el señor Correa y a la Resolución N° 002-2005-CCO/OSIPTEL -que admitió la demanda-, que el objeto de la presente controversia es determinar si la señora Uzátegui incurrió en las siguientes infracciones:

- (i) la difusión de señales de canales de cable violando las normas sobre derechos de autor al no contar con las autorizaciones o licencias para ello y obteniendo una ventaja significativa respecto de sus competidores, lo cual constituiría un acto de violación de normas tipificados en el artículo 17° de la Ley sobre Represión de la Competencia Desleal que establece que se considera desleal valerse en el mercado de una ventaja competitiva ilícita adquirida mediante la infracción de las leyes, debiendo la ventaja obtenida ser significativa.

- (ii) la difusión de información falsa sobre los canales de cable ofrecidos por la señora Uzátegui que podría inducir a error a los usuarios respecto a que esta cuenta con las autorizaciones correspondientes para la transmisión de los mismos, lo cual constituiría un acto de engaño tipificado en el artículo 9º de la Ley sobre Represión de la Competencia Desleal que establece que se considera desleal la utilización o difusión de indicaciones incorrectas o falsas, la omisión de las verdaderas y cualquier otro tipo de práctica que por las circunstancias en que tenga lugar sea susceptible de inducir a error sobre aspectos concretos y verificables de los servicios o productos del infractor, relacionados con las condiciones y ventajas que ofrecen.

2. La valoración de los medios probatorios

Antes de analizar si en el presente caso se presentan los elementos que configuran los actos de competencia desleal, es conveniente efectuar algunas precisiones sobre los criterios que empleará este Cuerpo Colegiado para valorar el material probatorio del procedimiento.

En los procesos de solución de controversias rige el sistema de libre valoración de la prueba en virtud del cual el Cuerpo Colegiado tiene libertad para valorar todos los medios de prueba de una manera razonada, crítica, basada en las reglas de la lógica, la sicología, la técnica, la ciencia, el derecho y las máximas de experiencia aplicables al caso.

En este sentido, conforme ha sido señalado por el Tribunal de Solución de Controversias⁸, el juzgador debe valorar en forma conjunta todos los medios probatorios ofrecidos por las partes, pero sólo debe expresar en su resolución las valoraciones esenciales y determinantes de su decisión⁹.

El valor probatorio de un medio de prueba es la aptitud que tiene dicho medio para demostrar la existencia o inexistencia del hecho a probar.

Los medios de prueba tienen distinta intensidad de fuerza o valor probatorio. En ese sentido, existen grados de fuerza o valor probatorio que llevan al juzgador – luego de la valoración correspondiente – a un estado de ignorancia, a uno de duda, a uno de probabilidad, o, finalmente, a uno de convicción o certeza sobre la existencia o inexistencia de los hechos materia de prueba¹⁰.

⁸ Ver Resolución N° 005-2005-TSC emitida el 9 de marzo de 2005 en el Expediente N° 001-2004-CCO-ST/IX seguido entre Telefónica del Perú S.A.A. contra Nortek Communications S.A.C.

⁹ El artículo 197º del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente al presente procedimiento según lo dispuesto por la segunda disposición final del Reglamento General de OSIPTEL para la Solución de Controversias en la vía Administrativa, aprobado mediante Resolución N° 027-99-CD/OSIPTEL, dispone lo siguiente: "Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustenten su decisión".

¹⁰ Al respecto, ver BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. Apuntes sobre la valoración de los medios de prueba. En: Revista de Derecho Procesal, Vol. II, Lima, marzo 1998, páginas 49-65.

Conforme a la doctrina¹¹, de estos grados de fuerza o valor probatorio sólo la certeza o convicción tendrán relevancia para servir de sustento a las decisiones finales del juzgador. En efecto, el juzgador sólo puede declarar la existencia o inexistencia del hecho materia de prueba sobre la base de la certeza o convicción que tenga de él, luego de haber valorado todo el material probatorio.

En consecuencia, en el presente caso, el Cuerpo Colegiado valorará todos los medios probatorios que obran en el expediente de manera conjunta y se pronunciará respecto a la existencia de los hechos e infracciones materia de la controversia, sobre la base de la certeza o convicción que la evaluación de tales medios probatorios le haya generado.

3. Los actos de competencia desleal en la modalidad de violación de normas

3.1 La definición de la práctica

La Ley sobre Represión de Competencia Desleal en su artículo 17° considera desleal valerse en el mercado de una ventaja competitiva ilícita adquirida mediante la infracción de las leyes, debiendo tal ventaja ser significativa¹².

Al respecto, corresponde indicar que tal como lo ha señalado la doctrina, para que la violación de normas por parte de un competidor pueda ser calificada de desleal, es necesario que dicha violación genere al infractor una ventaja competitiva en relación con los demás competidores que concurren en el mercado cumpliendo con la norma vulnerada, reflejada en la disminución de los costos de producción o distribución del infractor. Así, la referida ventaja tiene que ser significativa, debiendo el infractor obtener un diferencial de competitividad determinante frente a sus competidores en la lucha por la clientela.

En esta misma línea de razonamiento, los Lineamientos han previsto que para esta figura OSIPTEL deberá considerar solamente la infracción de normas legales de carácter imperativo, es decir, aquellas que establecen deberes al administrado, salvo que exista evidencia de que la infracción de las normas declarativas, que reconocen derechos, pueda ser aprovechada para incurrir en prácticas desleales que no se encuentren reguladas por otras disposiciones de la Ley.

Así, para determinar si se ha producido la infracción de una norma, OSIPTEL constatará la infracción directamente, a través de la Gerencia de Fiscalización, cuando le corresponda controlar su cumplimiento, de lo contrario solicitará la opinión no vinculante del organismo encargado de vigilar el cumplimiento de la norma que corresponda, sin que dicha opinión sea requisito de admisibilidad de las demandas.

Por su parte, en lo referido a la ventaja ilícita "significativa", OSIPTEL considera que la misma debe determinarse evaluando los beneficios que reporta al infractor

¹¹ Ibidem, página 55.

¹² LEY SOBRE REPRESION DE LA COMPETENCIA DESLEAL. Artículo 17.- Se considera desleal valerse en el mercado de una ventaja competitiva ilícita adquirida mediante la infracción de las leyes. La ventaja deberá ser significativa.

el incumplimiento de la norma, lo cual debería determinarse en términos de la disminución en sus costos o su acceso privilegiado al mercado debido a la infracción de la norma.

Al respecto, debe señalarse que la ventaja competitiva se determina en función de un estándar de competidor que acude al mercado cumpliendo la norma vulnerada y no de un específico competidor que concurre al mercado con el infractor. La norma de competencia desleal considera que es deber de todos los competidores acudir al mercado respetando todas las normas y disposiciones aplicables, por ello es respecto de este estándar de competidor observante del derecho, que se pondera la dimensión de la ventaja desleal. Al respecto, la doctrina señala que:

Para la calificación de desleal de la conducta de la violación [se requiere] el hecho de que la ventaja represente para quien la obtiene un diferencial de competitividad respecto de los restantes operadores determinante de su acceso, permanencia o triunfo en el mercado más allá de lo que en términos de competencia de prestación hubiera sido razonable esperar u obtener. En suma, dicho acceso, permanencia o triunfo debe ser resultar (sic) razonablemente más fácil para el infractor que para el operador observante del Derecho.¹³ (El resaltado es agregado)

La norma de competencia pretende proteger el correcto funcionamiento del mercado en el cual concurren competidores que cumplen con sus obligaciones legales, como en el caso, contar con las licencias y autorizaciones correspondientes para difundir señales de canales de cable y programas de televisión.

Afirmar lo contrario implicaría que en aquellos casos en que todos los competidores infringiesen una norma, ninguno podría ser sancionado por actos de competencia desleal en la modalidad de violación de normas.

Por ello, resulta irrelevante en la determinación de la infracción -imputada a la señora Uzátegui- que el señor Correa haya sido sancionado en la tramitación del Expediente N° 007-2004 por la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de violación de las normas de derechos de autor, tipificados en el artículo 17° de la Ley sobre Represión de la Competencia Desleal.

A continuación y dado que los hechos materia de la demanda interpuesta por el señor Correa versan sobre actos de violación de normas configurados por la presunta transmisión de señales de canales de televisión por cable sin las licencias correspondientes, se procederá a analizar si dicha actuación implica la infracción a las normas de derechos de autor que son normas de carácter imperativo.

3.2 La existencia de infracciones a normas de carácter imperativo

3.2.1 La protección de las normas sobre derechos de autor a las emisiones y al contenido de las emisiones

¹³ ILLESCAS ORTIZ, Rafael. "La Infracción Inducida de Contratos y de Normas como Actos de Competencia Desleal". En: La Regulación contra la competencia desleal en la Ley de 10 de enero de 1991. Madrid. 1992 Cámara de Comercio e Industria. 1992, página 116.

El artículo 37° de la Ley sobre el Derecho de Autor, Decreto Legislativo N° 822, establece que 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 autor¹⁴.

De acuerdo con el artículo 183° de dicha ley, la vulneración de cualquiera de las disposiciones establecidas en la misma se configura como una infracción a la legislación que protege los derechos de autor¹⁵.

Con ocasión de la presente controversia, mediante Oficio N° 108-2005/ST la Secretaría Técnica del Cuerpo Colegiado solicitó a la Oficina de Derechos de Autor del INDECOPi, que informe si constituiría una infracción a las normas de derechos de autor el hecho de que una empresa reciba y transmita señales de canales de televisión sin las licencias y/o autorizaciones respectivas.

En atención a dicho requerimiento de información, la Oficina de Derechos de Autor del INDECOPi indicó que en la emisión de señales de cable *"es importante distinguir entre la protección de las emisiones, del contenido de las mismas, por cuanto los titulares de ambas son distintos"*¹⁶.

Tal como fue señalado por la misma Oficina de Derechos de Autor en la controversia tramitada en el Expediente N° 002-2003-CCO-ST/CD¹⁷, en la emisión de señales por cable es importante tener presente los siguientes derechos: (a) el derecho del organismo de radiodifusión a sus emisiones; y, (b) el derecho de los titulares de las obras o producciones audiovisuales a la comunicación pública de sus obras o producciones.

En concordancia con lo informado en el Expediente N° 007-2004, la Oficina de Derechos de Autor en respuesta al requerimiento formulado por la Secretaría Técnica en la presente controversia ha señalado que:

"El artículo 140° del Decreto Legislativo N° 822¹⁸, ha reconocido a los organismos de radiodifusión y por analogía a los que transmiten sus propias emisiones por hilo, cable o fibra

¹⁴ LEY SOBRE EL DERECHO DE AUTOR. Artículo 37°.- Siempre que la Ley no dispusiere expresamente lo contrario, es ilícita toda reproducción, comunicación, distribución, o cualquier otra modalidad de explotación de la obra, en forma total o parcial, que se realice sin el consentimiento previo y escrito del titular del derecho de autor.

¹⁵ LEY SOBRE EL DERECHO DE AUTOR. Artículo 183°.- Se considera infracción la vulneración de cualquiera de las disposiciones contenidas en la presente ley.

¹⁶ Ver página 3 del Informe Técnico N° 200-2003/ODA remitido por la Oficina de Derechos de Autor del INDECOPi con fecha 6 de abril de 2005.

¹⁷ Correspondiente a la controversia seguida entre Cable Visión S.R.L. y Televisión Satelital E.I.R.L. por actos de competencia desleal en el mercado de la prestación del servicio público de distribución por cable.

¹⁸ LEY SOBRE EL DERECHO DE AUTOR. Artículo 140°.- Los organismos de radiodifusión tienen el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir:

- a) La transmisión de sus emisiones, por cualquier medio o procedimiento, conocido o por conocerse.
- b) La grabación en cualquier soporte, sonoro o audiovisual, de sus emisiones, incluso la de alguna imagen aislada difundida en la emisión o transmisión.
- c) La reproducción de sus emisiones.

óptica, el derecho de realizar, autorizar o prohibir la retransmisión, la grabación y la reproducción así como a obtener una remuneración equitativa por las comunicaciones públicas de sus emisiones o transmisiones"¹⁹. (El resaltado es agregado).

[Finalmente, concluyó que:]

[De] No contar con las autorizaciones previas y por escrito de los titulares de los derechos de autor para efectuar cualesquiera actos de comunicación al público, ni para la recepción de las emisiones de los organismos de radiodifusión de los titulares de las obras y producciones audiovisuales contenidos en dichas emisiones, existiría infracción administrativa y presunto delito en agravio de los titulares de los derechos conexos [de autor]"²⁰. (El resaltado es agregado).

El Cuerpo Colegiado coincide con el Informe Instructivo en que de lo anterior, se concluye claramente que las empresas que prestan el servicio público de distribución de radiodifusión por cable que no cuenten con las autorizaciones respectivas para difundir las señales vulneran (i) el derecho de los titulares de la emisión, transmisión, y reproducción de las señales; y (ii) el derecho de los titulares de las obras o producciones audiovisuales que se reproducen en ellas, así como de quienes hubieren adquirido los derechos sobre tales obras o producciones; constituyendo tales vulneraciones infracciones a las normas imperativas establecidas en el Decreto Legislativo N° 822, Ley sobre el Derecho de Autor²¹.

En el presente caso, se verificará la posible existencia de infracciones a los derechos de autor por parte de la señora Uzátegui a fin de verificar la existencia de los actos de competencia desleal denunciados.

3.2.2 Los hechos acreditados en el expediente

El señor Correa señaló en su demanda que las señales que transmitía la empresa de la señora Uzátegui sin contar con la autorización correspondiente serían DISCOVERY CHANNEL, DISCOVERY KIDS, PEOPLE AND ARTS, TVE, 24 HORAS, HISPAVISIÓN, FOX CHANNEL, FOX SPORTS, NATIONAL

Asimismo, los organismos de radiodifusión tendrán derecho a obtener una remuneración equitativa por la comunicación pública de sus emisiones o transmisiones de radiodifusión, cuando se efectúe en lugares a los que el público acceda mediante el pago de un derecho de admisión o entrada.

¹⁹ Ver página 6 del Informe Técnico N° 200-2003/ODA remitido por la Oficina de Derechos de Autor del INDECOPI con fecha 6 de abril de 2005.

²⁰ Ver página 6 del Informe Técnico N° 200-2003/ODA remitido por la Oficina de Derechos de Autor del INDECOPI con fecha 6 de abril de 2005.

²¹ Esta conclusión coincide con lo señalado por la Oficina de Derechos de Autor en el Expediente N° 002-2003-CCO-ST/CD correspondiente a la controversia seguida entre Cable Visión S.R.L. y Televisión Satelital E.I.R.L. por actos de competencia desleal en el mercado de la prestación del servicio público de distribución por cable. En atención a dicho requerimiento de información, la Oficina de Derechos de Autor del INDECOPI informó lo siguiente:

"1. La retransmisión de señales de radiodifusión realizadas sin la autorización previa y por escrito del organismo de radiodifusión titular de dichas señales, constituye una infracción a la legislación de derechos de autor.

2. La comunicación pública de obras o producciones audiovisuales, a través de la retransmisión de las señales de radiodifusión, en la que no se ha acreditado de manera suficiente la autorización previa y por escrito de los titulares de las obras o producciones audiovisuales, constituirá una infracción a la legislación de derechos de autor."

GEOGRAPHIC, EI ENTERTAINMENT, WARNER CHANNEL, AXN, SONY, CINEMAX, MOVIE WORLD, MULTIPREMIER, ZAZ, CANAL LATINO, A&E MUNDO, HISTORY CHANNEL, NOSTALGIA, EUROPA EUROPA, AZTECA, VENUS, VENEVISIÓN, INFINITO, HTV, EURONEWS y ESPN.

A efectos de acreditar tales hechos el 4 de febrero de 2005 la Gerencia de Fiscalización – a pedido del Cuerpo Colegiado-, realizó las siguientes acciones de supervisión:

- (i) en el domicilio de un abonado de TV SAM CARTAVIO;
- (ii) en el local desde el cual opera TV SAM CARTAVIO, sin la presencia de un representante de dicha empresa; y,
- (iii) en el local desde el cual opera TV SAM CARTAVIO, con la presencia de un representante de dicha empresa.

A. Las acciones de supervisión realizadas el 4 de febrero de 2005

(i) Primera acción de supervisión en casa de abonado (12:12 horas)

En la primera acción de supervisión, se verificó que a través del televisor ubicado en el domicilio de un abonado de TV SAM CARTAVIO se difundían las señales de dieciséis (16) canales materia de denuncia²².

(ii) Segunda acción de supervisión en el local de TV SAM CARTAVIO, sin la presencia de un representante de dicha empresa (12:45 horas)

En la segunda acción de supervisión realizada en el local desde el cual opera TV SAM CARTAVIO, se verificó la difusión de dieciocho (18) de los canales

²² Los canales encontrados en esta acción de supervisión y que fueron materia de la demanda son los siguientes:

7	Discovery Kids
10	Fox Sports
14	People and Arts
18	ZAZ
20	EI Entertainment
23	TVE
24	Cinemax
28	National Geographic
29	Discovery Channel
30	TVE (Hispanavisión o Grandes Documentales)
32	Warner Channel
33	AXN
35	Movie World
36	Multipremier
40	History Channel
42	24 horas TVE

Cabe señalar que de los cuarenta y cinco (45) canales observados por la Gerencia de Fiscalización en el domicilio del abonado las ocho (8) señales que no pudieron ser identificadas correspondían a los canales 21, 22, 27, 31, 39, 41, 43 y 44. Ver páginas 2 y 3 del Informe N° 127-GFS/11-03/2004 remitido por la Gerencia de Fiscalización mediante Memorando N° 248-GFS/2005 con fecha 13 de abril de 2005.

materia de denuncia. Cabe señalar que esta acción de supervisión se realizó sin la presencia del administrador de la referida empresa por lo que la revisión de la programación fue efectuada con la presencia de personal de atención al usuario²³.

(iii) Tercera acción de supervisión en el local de TV SAM CARTAVIO con la presencia de un representante de dicha empresa (15:36 horas)

En la tercera acción de supervisión realizada en el local desde el cual opera TV SAM CARTAVIO, se verificó la difusión de veinte (20) de los canales materia de denuncia. Cabe señalar que esta acción de supervisión se realizó en presencia del administrador de la referida empresa²⁴.

²³ Los canales encontrados en esta acción de supervisión y que fueron materia de la demanda son los siguientes:

7	Discovery Kids
10	Fox Sports
14	People and Arts
16	Hispavisión
18	ZAZ
20	El Entertainment
23	TVE
24	Cinemax
27	Fox Channel
28	National Geographic
29	Discovery Channel
30	TVE (Hispavisión o Grandes Documentales)
32	Warner Channel
33	AXN
35	Movie World
36	Multipremier
40	History Channel
42	24 horas TVE

De los cuarenta y cinco (45) canales observados por la Gerencia de Fiscalización en el local de TV SAM CARTAVIO las tres (3) señales que no pudieron ser identificadas correspondían a los canales 22, 39 y 44; mientras que las dos (2) de ellas que se encontraban sin señal correspondían a los canales 34 y 38. Ver páginas 4 y 5 del Informe N° 127-GFS/11-03/2004 remitido por la Gerencia de Fiscalización mediante Memorando N° 248-GFS/2005 con fecha 13 de abril de 2005.

²⁴ En esta oportunidad se identificaron los cuarenta y cinco (45) canales de la programación de la demandada, siendo que se identificaron veinte (20) canales materia de denuncia:

4	Canal Latino
7	Discovery Kids
10	Fox Sports
14	People and Arts
18	ZAZ
20	El Entertainment
23	TVE
24	Cinemax
27	Fox Channel
28	National Geographic
29	Discovery Channel
30	TVE (Hispavisión o Grandes Documentales)

Adicionalmente, en esta tercera acción de supervisión, el representante de TV SAM CARTAVIO indicó que el nombre de la señal de HISPAVISIÓN cambió al de GRANDES DOCUMENTALES.

B. Resultados de las acciones de supervisión

Conforme a los resultados obtenidos de las acciones de supervisión realizadas antes descritas, el Cuerpo Colegiado coincide con el Informe Instructivo en que ha quedado acreditado que la señora Uzátegui efectuó la recepción y transmisión dentro de la programación de su empresa TV SAM CARTAVIO de veinte (20) señales de las veintinueve (29) señales mencionadas en la demanda las cuales son:

- DISCOVERY CHANNEL
- DISCOVERY KIDS
- PEOPLE AND ARTS
- TVE
- 24 HORAS
- HISPAVISIÓN (GRANDES DOCUMENTALES)
- FOX CHANNEL
- FOX SPORTS
- NATIONAL GEOGRAPHIC
- E! ENTERTAINMENT
- WARNER CHANNEL
- AXN
- SONY
- CINEMAX
- MOVIE WORLD
- MULTIPREMIER
- ZAZ
- CANAL LATINO
- A&E MUNDO
- HISTORY CHANNEL

3.2.3 Las infracciones a las normas sobre derechos de autor presuntamente cometidas por la señora Uzátegui

En el escrito de contestación de la demanda, la señora Uzátegui ha indicado que su empresa obtiene mediante el grupo empresarial conformado por TV SAN

32	Warner Channel
33	AXN
34	Sony
35	Movie World
36	Multipremier
38	A & E Mundo
40	History Channel
42	24 horas TVE

MARTÍN y CASAGRANDE TELEVISIÓN las licencias de los titulares de las señales internacionales, los mismos que autorizan en forma expresa a un representante de dicho grupo a transmitir sus señales en las áreas de concesión señaladas en el contrato, siendo que dicha modalidad de adquisición de señales es totalmente válida en la práctica comercial mantenida con las titulares de las mismas.

En la misma línea de lo señalado en el Informe Instructivo, este Cuerpo Colegiado considera que de los diversos contratos suscritos entre las empresas de televisión por cable y los titulares de señales internacionales²⁵, se aprecia que en ciertos casos las operadoras de televisión por cable se agrupan para la adquisición de tales señales internacionales, puesto que esta modalidad de contratación permite a las pequeñas empresas -que en promedio cuentan con un número insuficiente de abonados para suscribir un contrato individual- poder acceder a las señales internacionales de mayor audiencia y obtener mejores condiciones en la contratación con los titulares de dichas señales²⁶. De esta forma, se obtienen precios accesibles para el grupo de empresas, la adquisición de canales con mayor audiencia, el poder cumplir de manera conjunta el número mínimo de abonados exigidos por el titular de las señales, entre otros.

De acuerdo con lo anterior, en los contratos con los titulares de las señales internacionales, se ha observado que: (i) por lo general es una sola empresa la que suscribe el contrato a modo de representante de las demás operadoras; (ii) se exige un número mínimo de abonados garantizados por los periodos de contratación acordados (dicho mínimo de abonados es cumplido de manera conjunta por todas las empresas agrupadas); (iii) la contratación se realiza por paquetes de canales ofertados por los titulares de las señales internacionales, pudiendo también ser contratados uno o más canales en forma individual; y, (iv) en el "área total de transmisión" figuran los nombres de las empresas (nombre comercial o nombre de fantasía) y/o las zonas (o ciudades) en las que operan, siendo que las empresas de televisión por cable que se agrupan para la adquisición de tales señales suelen operar en diferentes áreas de concesión en relación con sus co-agrupadas.

Tal como se ha señalado en el Informe Instructivo, un ejemplo de lo anterior se evidencia en el contrato suscrito entre Discovery Latin America LLC y TV SAM

²⁵ Ello con ocasión de la tramitación de controversias similares a la presente.

²⁶ A manera de ejemplo este hecho ha sido contemplado por la Secretaría Técnica en el caso tramitado en el Expediente N° 002-2003, donde se constató que la empresa Aselec S.R.L. adquirió la señal de FOX SPORTS en representación de las empresas VEO CABLE, CABLE CHEPEN y CABLE VISIÓN para su transmisión en las ciudades de Huaycán, Chepen, Huacho, Huaral y La Oroya.

Adicionalmente, en la tramitación del Expediente N° 007-2004, la Secretaría Técnica mediante Oficio N° 024/2005-ST de fecha 24 de enero de 2005, requirió a Fox Sports Latin America Ltd. para que informe si la empresa de la señora Uzátegui contaba con la autorización correspondiente para difundir la señal de FOX SPORTS. En respuesta a tal requerimiento, de la carta de fecha 15 de febrero de 2005 remitida por Fox Sports Latin America Ltd. se desprende que la empresa de la señora Uzátegui se encontraba autorizada para la difusión de su señal en la ciudad de Cartavio, en virtud de un contrato celebrado con la empresa ECONOCABLE LIMA S.A.C., la cual sería representante del grupo de empresas asociadas para la adquisición de dicha señal:

"La empresa TV SAM CARTAVIO no tiene una vinculación directa con Fox Sports Latin America Ltd. En tal sentido vale aclarar lo siguiente:

- Fox Sports Latin America tiene contrato vigente con la Empresa Econocable Lima SAC.
- Econocable Lima SAC posee dentro de su grupo de cable operadoras a TV SAM CARTAVIO"

S.A.C. presentado por la señora Uzátegui adjunto a su escrito de contestación de la demanda.

Así, en dicho contrato se aprecia lo siguiente: (i) TV SAM S.A.C. es la empresa representante encargada de la negociación con Discovery Latin America LLC; (ii) se exige un número mínimo de abonados garantizados durante la vigencia del contrato (el mismo que sería cumplido entre todas las empresas agrupadas); (iii) el paquete de señales contratado lo constituyen los canales: DISCOVERY CHANNEL, DISCOVERY KIDS, DISCOVERY HEALTH, ANIMAL PLANET, PEOPLE & ARTS y TRAVEL & ADVENTURE; (iii) el pago mensual es efectuado por el paquete de canales mencionados (conforme a la totalidad del número de abonados garantizados); y, (iv) el territorio donde se autoriza transmitir dichos canales comprende diversas ciudades de país.

Considerando lo detallado en párrafos precedentes y, de acuerdo con los resultados obtenidos en las acciones de supervisión, seguidamente se analiza si la señora Uzátegui cumplió con acreditar que contaba con las licencias o autorizaciones respectivas para emitir las señales de DISCOVERY CHANNEL, DISCOVERY KIDS, PEOPLE AND ARTS, TVE, 24 HORAS, HISPAVISIÓN (GRANDES DOCUMENTALES), FOX CHANNEL, FOX SPORTS, NATIONAL GEOGRAPHIC, EI ENTERTAINMENT, WARNER CHANNEL, AXN, SONY, CINEMAX, MOVIE WORLD, MULTIPREMIER, ZAZ, CANAL LATINO, A&E MUNDO y HISTORY CHANNEL.

FOX CHANNEL y NATIONAL GEOGRAPHIC

Respecto a la transmisión de estos canales, la señora Uzátegui señaló que contaba con las licencias correspondientes que autorizan a su empresa a transmitir las señales de FOX CHANNEL y NATIONAL GEOGRAPHIC, en virtud de un contrato suscrito con Fox Latin American Channel Inc., adjunto a su escrito de contestación de la demanda.

Del contrato, suscrito entre Fox Latin American Channel Inc. y NGC Network Latin America LLC (proveedores de las señales) y Televisión San Martín S.A., se aprecia que la empresa de la señora Uzátegui se encontraba autorizada para retransmitir las señales de FOX CHANNEL y NATIONAL GEOGRAPHIC por el periodo comprendido desde el 1 de agosto de 2003 hasta el 31 de julio de 2005 en la ciudad de Cartavio²⁷.

Por tanto, el Cuerpo Colegiado coincide con el Informe Instructivo que, a la fecha de la inspección efectuada por la Gerencia de Fiscalización el 4 de febrero de 2005, ha quedado demostrado que la señora Uzátegui a través de su empresa TV SAM CARTAVIO se encontraba autorizada para retransmitir a sus abonados las señales de la programación de FOX CHANNEL y NATIONAL GEOGRAPHIC.

FOX SPORTS

²⁷ De acuerdo con lo estipulado en el referido contrato el territorio donde se autoriza retransmitir dichos canales comprende diversas ciudades entre las que se encuentra la ciudad de Cartavio.

Con relación a la señal de FOX SPORTS, la demandada indicó que contaba con las autorizaciones y licencias correspondientes para la transmisión de dicho canal de acuerdo con el contrato suscrito con Fox Sports Latin America Ltd.

Al respecto, la señora Uzátegui presentó un contrato donde se observa como partes contractuales a Fox Sports Latin America Ltd. (como proveedora de la señal) y a Econocable Lima S.A.C (como el operador de cable afiliado), mediante el cual se autorizaría a la empresa Cartavio TV a retransmitir la señal de FOX SPORTS en la ciudad de Cartavio por el periodo comprendido desde el 1 de diciembre de 2004 hasta el 30 de noviembre de 2005²⁸. Sin embargo, de la revisión del referido contrato se ha apreciado que éste no se encuentra debidamente suscrito (o firmado) por Fox Sports Latin America Ltd.

No obstante ello y conforme a lo advertido en el Informe Instructivo, en la carta de fecha 15 de febrero de 2005 remitida por Fox Sports Latin America Ltd., con ocasión de la tramitación del Expediente N° 007-2004, dicha empresa señaló lo siguiente:

"La empresa TV SAM CARTAVIO no tiene una vinculación directa con Fox Sports Latin America Ltd. En tal sentido vale aclarar lo siguiente:

- Fox Sports Latin America tiene contrato vigente con la Empresa Econocable Lima SAC.*
- Econocable Lima SAC posee dentro de su grupo de cable operadores a TV SAM CARTAVIO"*

De lo anterior resulta razonable concluir que al 15 de febrero de 2005 existía un contrato vigente que habilitaba a la empresa de la señora Uzátegui a transmitir la señal de FOX SPORTS a sus abonados en la ciudad de Cartavio, de acuerdo con lo indicado por la propia Fox Sports Latin America Ltd.

En consecuencia, este Cuerpo Colegiado coincide con el Informe Instructivo en que, a la fecha de la inspección realizada por la Gerencia de Fiscalización el 4 de febrero de 2005, la señora Uzátegui a través de su empresa TV SAM CARTAVIO se encontraba autorizada para retransmitir a sus abonados la programación de la señal de FOX SPORTS.

PEOPLE & ARTS, DISCOVERY CHANNEL y DISCOVERY KIDS

En su escrito de contestación de la demanda, la señora Uzátegui señaló que cuenta con las licencias correspondientes que autorizan a su empresa a transmitir las señales de PEOPLE & ARTS, DISCOVERY CHANNEL y DISCOVERY KIDS, en virtud de un contrato suscrito con Discovery Latin America, LLC para la transmisión de dicho paquete de señales.

Al respecto, de la revisión del contrato presentado por la señora Uzátegui, suscrito

²⁸ De acuerdo con lo estipulado en el referido contrato se autorizaría a la empresas Cartavio TV (en la ciudad de Cartavio), TV San Martín (en la ciudad de Tarapoto), Casagrande TV (en la ciudad de Casagrande) y Econocable TV (en las ciudades de Barranca, Lima, Puerto Maldonado, Chimbote, Abancay y Quillabamba) a retransmitir la señal de FOX SPORTS.

entre Discovery Latin America, LLC y TV SAM S.A.C., ha quedado acreditado que la empresa de la señora Uzátegui se encontraba autorizada para transmitir tales canales por el periodo comprendido desde el 1 de diciembre de 2001 hasta el 30 de noviembre de 2004.

No obstante, a la fecha de la inspección efectuada por la Gerencia de Fiscalización el 4 de febrero de 2005, la empresa de la señora Uzátegui no tenía vigente el contrato con Discovery Latin America, LLC. Hecho que no ha sido desvirtuado en el expediente²⁹.

En tal sentido, la señora Uzátegui transmitió a sus abonados el paquete de señales de pertenecientes a Discovery Latin America, LLC durante los meses de diciembre de 2004, enero y los primeros días de febrero de 2005. Por tanto, el Cuerpo Colegiado considera que ha quedado demostrado que a la fecha de inspección la señora Uzátegui a través de su empresa TV SAM CARTAVIO retransmitió a sus abonados la programación de las señales de PEOPLE & ARTS, DISCOVERY CHANNEL y DISCOVERY KIDS, sin contar con las autorizaciones respectivas de los titulares de las emisiones.

HISPAVISIÓN ó GRANDES DOCUMENTALES, 24 HORAS y TVE

La demandada indicó que contaba con las licencias correspondientes que autorizan a su empresa a transmitir las señales de HISPAVISIÓN ó GRANDES DOCUMENTALES, 24 HORAS, TVE, EURONEWS, en virtud de un contrato suscrito con el Ente Público Radiotelevisión Española (en adelante, RTVE) para la transmisión de dicho paquete de señales.

De la revisión del contrato presentado por la señora Uzátegui, suscrito entre RTVE y TELEVISIÓN SAN MARTÍN S.A.C., ha quedado acreditado que la empresa de la señora Uzátegui se encontraba autorizada para retransmitir tales canales por el periodo comprendido desde el 1 de octubre de 2003 hasta el 30 de

²⁹ Mediante Oficio N° 289-2005/ST de fecha 8 de agosto de 2005, la Secretaría Técnica requirió a la señora Uzátegui para que presente diversa información y documentación relacionada con la existencia y vigencia de los contratos celebrados con los titulares de las señales internacionales que su empresa transmita. La notificación del referido oficio no pudo realizarse en el domicilio procesal que la señora Uzátegui fijó para la tramitación del presente procedimiento (Calle Estados Unidos N° 175, Urbanización El Recreo, Trujillo, Departamento de La Libertad), debido a que se informó que la empresa de la demandada se habría mudado. No obstante ello, la demandada tomó conocimiento de tal requerimiento, como se deduce de su escrito de fecha 17 de agosto de 2005 presentado ante la Oficina Descentralizada de OSIPTEL en Trujillo y recibido por la Sede Central OSIPTEL en Lima con fecha 23 de agosto de 2005, mediante el cual solicitó se le conceda un plazo ampliatorio para presentar dicha información requerida.

Mediante Resolución N° 006-2005/ST de fecha 23 de agosto de 2005 el Cuerpo Colegiado requirió a la demandada para que informe si mantendría el domicilio procesal consignado en su escrito de contestación de la demanda; asimismo, la Secretaría Técnica mediante Oficio N° 320-2005/ST del 26 de agosto de 2005, concedió el plazo solicitado por la señora Uzátegui para presentar la información requerida mediante Oficio N° 289-2005/ST. Sin embargo y, pese a las diligencias realizadas por la Secretaría Técnica a fin de cumplir con la notificación de los documentos indicados, en esta oportunidad tampoco pudo realizarse la notificación de los citados documentos en el domicilio procesal de la demandada, procediéndose a levantar las actas correspondientes.

De otro lado, debe indicarse que el Informe Instructivo correspondiente a la presente controversia fue notificado a la señora Uzátegui en la Oficina Descentralizada de OSIPTEL en Trujillo, luego de levantar dos actas de notificación en su domicilio procesal. Así, habiendo transcurrido el plazo para la presentación de alegatos -contado a partir de la fecha de la notificación del referido Informe Instructivo- la señora Uzátegui no presentó sus alegatos y tampoco presentó escritos posteriores.

setiembre de 2004.

No obstante, a la fecha de la inspección efectuada por la Gerencia de Fiscalización el 4 de febrero de 2005, la empresa de la señora Uzátegui no tendría vigente el contrato con RTVE. Hecho que tampoco ha sido desvirtuado en la controversia a lo largo del procedimiento³⁰.

De acuerdo con lo anterior, la demandada transmitió a sus abonados el paquete de señales de pertenecientes a RTVE durante los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2004 y, enero y los primeros días de febrero de 2005.

Por lo tanto, el Cuerpo Colegiado estima que ha quedado demostrado que a la fecha de inspección la señora Uzátegui a través de su empresa TV SAM CARTAVIO retransmitió a sus abonados la programación de las señales de HISPAVISIÓN ó GRANDES DOCUMENTALES, 24 HORAS, TVE, EURONEWS, sin contar con las autorizaciones respectivas de los titulares de las emisiones.

EI ENTERTAINMENT, WARNER CHANNEL, SONY, CINEMAX, AXN, A&E MUNDO y HISTORY CHANNEL

La demandada indicó en su escrito de contestación de la demanda, que contaba con las licencias correspondientes que autorizan a su empresa a transmitir el paquete de señales de EI ENTERTAINMENT, WARNER CHANNEL, SONY, CINEMAX, AXN, A&E MUNDO y HISTORY CHANNEL, en virtud de un contrato suscrito con HBO Olé. Asimismo, agregó que sin bien a la fecha de presentación del referido escrito no contaba con las copias respectivas del contrato, cumplía con presentar las facturas correspondientes emitidas por la empresa Casagrande Televisión S.A.C., la cual era parte de su grupo empresarial³¹.

Al respecto, debe precisarse que pese a los requerimientos de información efectuados por esta Secretaría Técnica tanto a la señora Uzátegui como a la empresa Casagrande Televisión S.A.C. a fin de que presenten los contratos suscritos con la empresa HBO Olé, dicha información solicitada no fue proporcionada.

Al respecto, este Cuerpo Colegiado, en la misma línea de lo indicado en el Informe Instructivo, considera que las facturas presentadas por la demandada no acreditan la existencia de las autorizaciones correspondientes para la retransmisión por parte de la empresa de la señora Uzátegui de las referidas señales de titularidad de HBO Olé. Ello, por cuanto dichas facturas sólo podrían evidenciar la existencia de una relación contractual entre la empresa de la señora Uzátegui y Casagrande Televisión S.A.C.

Por tanto, este Cuerpo Colegiado estima que ha quedado demostrado que la señora Uzátegui a través de su empresa TV SAM CARTAVIO retransmitió a sus abonados la programación de las señales de EI ENTERTAINMENT, WARNER

³⁰ Ver nota al pie precedente.

³¹ De la revisión de las facturas presentadas, se desprende que las mismas corresponderían a la transmisión de los canales del paquete HBO por los meses de julio a diciembre de 2004.

CHANNEL, SONY, CINEMAX, AXN, A&E MUNDO, HISTORY CHANNEL, sin contar con las autorizaciones respectivas de los titulares de las emisiones.

MULTIPREMIER, ZAZ y CANAL LATINO

Finalmente, la señora Uzátegui señaló que cuenta con las licencias correspondientes que autorizan a su empresa a transmitir el paquete de señales de MULTIPREMIER, ZAZ y CANAL LATINO, en virtud de un contrato suscrito con MVS. Asimismo, agregó que sin bien a la fecha de presentación del referido escrito no contaba con las copias respectivas del contrato, cumplía con presentar las facturas correspondientes emitidas por la empresa Casagrande Televisión S.A.C.³².

Al respecto, debe precisarse que en el caso de las señales de MULTIPREMIER, ZAZ y CANAL LATINO, también se solicitó a la señora Uzátegui y a la empresa Casagrande Televisión S.A.C. los contratos respectivos para transmisión de tales canales. Sin embargo, al igual que en el caso anterior, pese al tiempo transcurrido el referido requerimiento no fue absuelto.

En virtud de los argumentos señalados en el acápite anterior, este Cuerpo Colegiado estima que ha quedado demostrado que la señora Uzátegui a través de su empresa TV SAM CARTAVIO retransmitió a sus abonados las señales de la programación de MULTIPREMIER, ZAZ, CANAL LATINO, sin contar con las autorizaciones respectivas de los titulares de las emisiones.

MOVIE WORLD

En su escrito de contestación de la demanda la señora Uzátegui no hizo mención alguna respecto de la difusión de la señal de MOVIE WORLD y tampoco presentó los documentos que acrediten que se encontraba autorizada para la transmisión de dicha señal, pese a los requerimientos de información efectuados por la Secretaría Técnica.

Por tanto, el Cuerpo Colegiado considera que, a la fecha de la inspección efectuada por la Gerencia de Fiscalización el 4 de febrero de 2005, ha quedado acreditado que la empresa de la señora Uzátegui transmitió la señal de MOVIE WORLD sin contar con las autorizaciones o licencias correspondientes.

3.2.4 Conclusión

De acuerdo a la información que obra en el expediente, el Cuerpo Colegiado estima que ha quedado demostrado que la señora Uzátegui a través de su empresa TV SAM CARTAVIO retransmitió a sus abonados la señales de la programación de **PEOPLE & ARTS, DISCOVERY CHANNEL, DISCOVERY KIDS, HISPAVISIÓN ó GRANDES DOCUMENTALES, 24 HORAS, TVE, EI ENTERTAINMENT, WARNER CHANNEL, SONY, CINEMAX, AXN, A&E MUNDO, HISTORY CHANNEL, MULTIPREMIER, ZAZ, CANAL LATINO y**

³² De la revisión de las facturas presentadas, se desprende que las mismas corresponderían a la transmisión de los canales del paquete MVS por los meses de julio a diciembre de 2004.

MOVIE WORLD sin contar con las autorizaciones respectivas de los titulares de las emisiones.

En consecuencia, el Cuerpo Colegiado considera que a partir de la información que obra en el expediente, la señora Uzátegui ha incumplido con las disposiciones contenidas en el Decreto Legislativo N° 822, Ley sobre el Derecho de Autor, por lo que corresponde continuar con el análisis a fin de determinar si se ha cometido un acto de competencia desleal.

En atención a ello, el Cuerpo Colegiado estima disponer que la Secretaría Técnica remita las partes pertinentes del presente expediente a la Oficina de Derechos de Autor del INDECOPI para que ésta evalúe las infracciones a las normas de derechos de autor.

3.3 La ventaja significativa

Corresponde ahora determinar si con el incumplimiento a las disposiciones a que se refieren los párrafos precedentes, es decir a la difusión de señales y de programas de televisión sin contar con las autorizaciones o licencias correspondientes de parte de sus titulares, se ha obtenido una ventaja competitiva y si la misma es significativa.

El Cuerpo Colegiado coincide con el Informe Instructivo en que de acuerdo con los pronunciamientos establecidos en anteriores controversias similares a la presente, pueden considerarse como aspectos relevantes para determinar la existencia de una ventaja competitiva significativa obtenida por la empresa infractora los siguientes: el número de señales transmitidas sin contar con las autorizaciones y licencias correspondientes, su relación con el número total de señales de la programación de la empresa demandada, los montos dejados de pagar a los titulares de dichas señales por la transmisión de las mismas o "ahorro" obtenido como consecuencia de ello, si tales señales transmitidas podrían ser consideradas como de gran audiencia y/o, el periodo de tiempo en el cual se transmitió las señales sin contar con las autorizaciones y licencias correspondientes.

En el presente caso, se ha demostrado que la señora Uzátegui a través de su empresa TV SAM CARTAVIO ofrecía un total de cuarenta y cinco (45) canales dentro de su programación, siendo que en el caso de diecisiete (17) canales no contaba con las autorizaciones y licencias correspondientes (PEOPLE & ARTS, DISCOVERY CHANNEL, DISCOVERY KIDS, HISPAVISIÓN 6 GRANDES DOCUMENTALES, 24 HORAS, TVE, EI ENTERTAINMENT, WARNER CHANNEL, SONY, CINEMAX, AXN, A&E MUNDO, HISTORY CHANNEL, MULTIPREMIER, ZAZ, CANAL LATINO y MOVIE WORLD).

De acuerdo a ello, el Cuerpo Colegiado estima que gran parte de su programación (17 canales) estaba constituida por las referidas señales, las mismas que corresponden a canales de gran audiencia y cuyos costos no fueron asumidos por la señora Uzátegui al no pagar los montos que implicaban las licencias para la captación y transmisión de tales señales.

Así, conforme se ha analizado en el acápite 3.2.3, la empresa de la señora Uzátegui habría transmitido las señales de Movie World cuando menos un (1) mes; el paquete de señales "Discovery" (PEOPLE & ARTS, DISCOVERY CHANNEL, DISCOVERY KIDS) durante dos (2) meses aproximadamente (diciembre de 2004, enero y los primeros días de febrero de 2005); el paquete de señales "RTVE Española" (HISPAVISIÓN ó GRANDES DOCUMENTALES, 24 HORAS y TVE) durante cuatro (4) meses aproximadamente (octubre, noviembre y diciembre de 2004 y, enero y los primeros días de febrero de 2005); el paquete de las señales de MVS (MULTIPREMIER, ZAZ y CANAL LATINO) cuando menos (6) meses aproximadamente (julio a diciembre de 2004); y, el paquete de las señales HBO Olé (EI ENTERTAINMENT, WARNER CHANNEL, SONY, CINEMAX, AXN, A&E MUNDO y HISTORY CHANNEL) cuando menos seis (6) meses aproximadamente (julio a diciembre de 2004)³³.

Cabe indicar que, con relación al no pago de los montos por concepto de la transmisión de los canales antes señalados, el Cuerpo Colegiado –conforme a la información y documentación analizada en la tramitación de la presente controversia y en controversias similares- considera que se habría generado para la señora Uzátegui un "ahorro" de cuando menos equivalente a S/. 7 000,00 (siete mil nuevos soles) por aproximadamente un (1) mes de transmisión de las 17 señales indicadas³⁴.

En tal sentido, teniendo en consideración lo detallado precedentemente se considera que la señora Uzátegui sí habría obtenido una ventaja competitiva significativa frente a sus demás competidores.

Por lo expuesto, este Cuerpo Colegiado coincide con el Informe Instructivo en que ha quedado plenamente acreditado que la señora Uzátegui realizó actos de competencia desleal en la modalidad de violación de normas, tipificados en el artículo 17º de la Ley sobre Represión de la Competencia Desleal.

En tal sentido, corresponde declarar fundada la demanda interpuesta por el señor Correa en el extremo referido a la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de violación de normas, tipificados en el artículo 17º de la Ley sobre Represión de la Competencia Desleal.

Finalmente, es importante hacer hincapié en que para que se configure un acto de competencia desleal en la modalidad de violación de normas debe verificarse que el infractor obtenga una ventaja competitiva en relación con los demás

³³ Adicionalmente, debe indicarse que incluso teniendo en consideración que en el caso de seis (6) de los canales indicados (PEOPLE & ARTS, DISCOVERY CHANNEL, DISCOVERY KIDS, HISPAVISIÓN ó GRANDES DOCUMENTALES, 24 HORAS y TVE) la señora Uzátegui habría acreditado que en periodos determinados habría contado con los respectivos contratos de los titulares de las señales, tales contratos habrían caducado mucho antes de la fecha de la inspección realizada por la Gerencia de Fiscalización.

³⁴ Para obtener un cálculo aproximado de la ventaja significativa generada por la transmisión de las señales materia de la presente controversia se ha tomado en consideración la siguiente información:

- Información contenida en el Expediente N° 007-2004, para el cálculo de los montos aproximadamente pagados por concepto de transmisión de las diversas señales.
- Contratos e información presentada por la señora Uzátegui en el presente expediente, para el cálculo de los montos aproximadamente pagados por la transmisión de tales señales.

competidores que concurren en el mercado cumpliendo con la norma vulnerada, reflejada en la disminución de los costos de producción o distribución del infractor. En efecto, lo que la norma de competencia pretende proteger en este caso es el correcto funcionamiento del mercado en el cual concurren competidores que cumplen con sus obligaciones legales, como en el caso, contar con las licencias y autorizaciones correspondientes para difundir señales de canales de cable y programas de televisión.

Por ello, resulta irrelevante en la determinación de la infracción que el demandante haya infringido también lo dispuesto en la Ley de Competencia Desleal conforme al pronunciamiento contenido en el Expediente N° 007-2004.

4. Los actos de competencia desleal en la modalidad de engaño

El artículo 9° de la Ley de Competencia Desleal establece la prohibición de actos de engaño, a través de indicaciones incorrectas o falsas, de la omisión de las verdaderas o de cualquier otro tipo de práctica que sea susceptible de inducir a error sobre las características y/o ventajas que tienen los productos o prestaciones ofrecidas³⁵.

De acuerdo a lo señalado por los Lineamientos, para que se configure el engaño deben darse los siguientes elementos concurrentes: (i) que se comunique o difunda información falsa, incorrecta o insuficiente; y, (ii) que dicha información sea capaz de inducir a error sobre aspectos concretos y verificables de los servicios o productos del infractor, relacionados con las condiciones y ventajas que ofrecen. OSIPTEL considera que no es requisito que como consecuencia del engaño se produzca una compra o la celebración del contrato.

En el presente caso, el señor Correa ha indicado que la señora Uzátegui habría incurrido en actos de competencia desleal en la modalidad de engaño tipificados en el artículo 9° de la Ley sobre Represión de la Competencia Desleal, toda vez ofertaba al público de su área de concesión 29 señales de televisión internacional sin contar con las autorizaciones y licencias correspondientes otorgadas por los titulares de dichas señales³⁶.

Al respecto, debe destacarse que mediante Resolución N° 001-2005-CCO/OSIPTEL, el Cuerpo Colegiado, solicitó al señor Correa que precisara y acreditara el hecho constitutivo de dicha presunta infracción. No obstante ello, el

³⁵ LEY DE COMPETENCIA DESLEAL. Artículo 9°.- Actos de engaño: Se considera desleal la utilización o difusión de indicaciones incorrectas o falsas, la omisión de las verdaderas y cualquier otro tipo de práctica que por las circunstancias en que tenga lugar, sea susceptible de inducir a error a las personas a las que se dirige o alcance respecto a la naturaleza, modo de fabricación o distribución, características, aptitud para el uso, calidad y cantidad, y en general, las ventajas realmente ofrecidas por los productos o prestaciones. En especial, se considera desleal ostentar o afirmar la posesión de premios, distinciones, medallas o certificados de cualquier naturaleza que no se han obtenido o no tuvieran vigencia, particularmente en publicidad o en etiquetas, envases, recipientes o envolturas".

³⁶ Al respecto, el señor Correa manifestó que la señora Uzátegui "(...) viene engañando y sorprendiendo a sus abonados de la localidad de Cartavio, haciéndoles creer que prestan el aludido servicio de cable con la debida formalidad y legalidad; además, las ventajas ofrecidas por la denunciada como es la transmisión de 29 canales de televisión internacional, no sólo a sus abonados sino también al público en general, viene complicando la actividad empresarial del recurrente en la prestación del mismo servicio, mermando el número de abonados de mi representada".

señor Correa reiteró los argumentos esgrimidos en su escrito de demanda sin presentar pruebas adicionales que sustenten los actos de engaño imputados a la señora Uzátegui.

De la revisión de las pruebas presentadas, tanto por ambas partes como de las recabadas por la Gerencia de Fiscalización en su acción de supervisión del 4 de febrero de 2005, no se han encontrado elementos o indicios suficientes que evidencien los actos constitutivos de engaño, tendientes a probar la difusión de información falsa sobre los canales de cable ofrecidos por la señora Uzátegui que podrían inducir a error a los usuarios respecto a que ésta cuenta con las autorizaciones correspondientes para la transmisión de los mismos.

Así, no se colige del expediente que exista información falsa, incorrecta o insuficiente sobre las características y/o ventajas que tiene la prestación ofrecida por la señora Uzátegui, en los términos de la demanda formulada.

De acuerdo con lo anterior, el Cuerpo Colegiado estima que la señora Uzátegui no ha incurrido en actos de engaño, conforme a los términos de la demanda planteada por el señor Correa.

Por lo expuesto, corresponde declarar infundada la demanda interpuesta por el señor Correa en el extremo referido a la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño.

IX. GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN

El artículo 26° de la Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL establece que para la aplicación de sanciones a la leal competencia, se aplicarán los montos y los criterios de gradación de sanciones establecidos en la Ley sobre Represión de la Competencia Desleal³⁷.

El artículo 24° de la Ley sobre Represión de la Competencia Desleal³⁸ - modificado por el artículo 15° del Decreto Legislativo N° 807 -, establece que la imposición y graduación de las multas serán determinadas, teniendo en consideración criterios tales como la gravedad de la falta, los efectos que se pudiese ocasionar en el

³⁷ Ley N° 27336. Artículo 26°.- Régimen de infracciones relacionadas con competencia y sanciones personales.- 26.1 Se exceptúan del artículo anterior las infracciones relacionadas con la libre y leal competencia a la cuales se aplicarán los montos establecidos en el Decreto Legislativo N° 701, Decreto Ley N° 26122 y aquellas que las modifiquen o sustituyan. Se aplicarán asimismo los criterios de gradación de las sanciones establecidos en dicha legislación.

³⁸ LEY SOBRE REPRESION DE LA COMPETENCIA DESLEAL Artículo 24°.- El incumplimiento de las normas establecidas por esta Ley dará lugar a la aplicación de una sanción de amonestación o de multa, sin perjuicio de las medidas que se dicten para la cesación de los actos de competencia desleal o para evitar que éstos se produzcan.

Las multas que la Comisión de Represión de la Competencia Desleal podrá establecer por infracciones a la presente Ley serán de hasta cien (100) UIT. La imposición y graduación de las multas será determinada por la Comisión de Represión de la Competencia Desleal, teniendo en consideración la gravedad de la falta, la conducta del infractor a lo largo del procedimiento, los efectos que se pudiese ocasionar en el mercado y otros criterios que, dependiendo de cada caso particular, considere adecuado adoptar la Comisión. La reincidencia se considerará circunstancia agravante, por lo que la sanción aplicable no deberá ser menor que la sanción precedente.

mercado, la conducta del infractor a lo largo del procedimiento y otros criterios que, dependiendo de cada caso particular, se considere adecuado adoptar³⁹.

De acuerdo con lo anterior, el Cuerpo Colegiado estima que la señora Uzátegui cometió una infracción grave, toda vez que actuó con culpa inexcusable al no contar con las licencias correspondientes para emitir las señales materia de controversia.

Asimismo, a efectos de graduar la sanción se considera indispensable tomar en cuenta las ganancias obtenidas de su actividad ilícita, es decir, la ventaja significativa conforme al detalle indicado precedentemente, la conducta procesal del demandado y el hecho de no ser reincidente.

En relación con la conducta procesal que deben observar los administrados en el procedimiento, el artículo IV del Código Procesal Civil establece que *"(...) las partes, sus representantes, sus Abogados y, en general, todos los partícipes en el proceso, adecuan su conducta a los deberes de veracidad, probidad, lealtad y buena fe"*, de acuerdo a ello *"el juez tiene el deber de impedir y sancionar cualquier conducta ilícita y dilatoria"*.

En el caso, este Cuerpo Colegiado ha observado que las notificaciones de diversos actos procesales, entre los cuales se encuentra el requerimiento de información solicitado por la Secretaría mediante Oficio N° 289-2005/ST de fecha 8 de agosto de 2005⁴⁰, en el domicilio procesal fijado por la señora Uzátegui, no pudieron realizarse debido a que en tales oportunidades se manifestó que la demandada se habría mudado. Sin embargo, conforme se desprende de la revisión del expediente la señora Uzátegui tomó conocimiento de tal requerimiento de información solicitando un plazo adicional para cumplir con la entrega de la información contenida en el mismo⁴¹. Así, pese a que se requirió a la demandada para que informe si mantendría el domicilio procesal consignado en su escrito de

³⁹ Conforme a lo establecido en los Lineamientos Generales para la aplicación de las normas de Competencia Desleal en el Ámbito de las Telecomunicaciones, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 075-2002-CD/OSIPTEL:

"(...) de acuerdo con el marco legal vigente, OSIPTEL se encuentra encargado de investigar y sancionar los actos prohibidos por la Ley sobre Represión de la Competencia Desleal, que se produzcan en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones, sea que se traten de controversias que involucren a empresas operadoras entre sí o inclusive cuando una sola de las partes tenga condición de operadora de servicios públicos de telecomunicaciones."

La aplicación de las normas de competencia al mercado de telecomunicaciones tiene carácter de supletorio frente a la regulación especial. En consecuencia, siguiendo el principio de supletoriedad, OSIPTEL sólo aplicará las normas de competencia desleal si no existe norma especial del sector de telecomunicaciones que regule expresamente la materia controvertida."

⁴⁰ Mediante Oficio N° 289-2005/ST de fecha 8 de agosto de 2005, la Secretaría Técnica requirió a la señora Uzátegui para que presente diversa información y documentación relacionada con la existencia y vigencia de los contratos celebrados con los titulares de las señales internacionales que su empresa transmite.

⁴¹ Ello, se deduce de su escrito de fecha 17 de agosto de 2005 presentado ante la Oficina Descentralizada de OSIPTEL en Trujillo y recibido por la Sede Central OSIPTEL en Lima con fecha 23 de agosto de 2005, mediante el cual solicitó se le conceda un plazo ampliatorio para presentar dicha información requerida.

contestación de la demanda y se otorgó el plazo solicitado, la demandada no presentó información alguna⁴².

Adicionalmente, debe considerarse que el Informe Instructivo correspondiente a la presente controversia fue notificado a la señora Uzátegui en la Oficina Descentralizada de OSIPTEL en Trujillo, luego de levantar dos actas de notificación en su domicilio procesal y luego de haber realizado todas las diligencias necesarias para poder ubicar a la demandada.

De acuerdo con lo anterior, el Cuerpo Colegiado es de la opinión que la conducta procesal de la demanda no ha cumplido con lo dispuesto por el artículo IV del Código Procesal Civil.


Por lo expuesto, este Cuerpo Colegiado estima por conveniente sancionar a la señora Uzátegui con una multa ascendente a 2,0 Unidades Impositivas Tributarias.


Ahora bien, conforme al artículo 22º, literal b) del Decreto Ley N° 26122, Ley sobre Represión de la Competencia Desleal, como consecuencia de haberse sancionado un acto de competencia desleal es posible disponer la cesación del acto.

En este sentido, teniendo en cuenta que la finalidad de las medidas complementarias es revertir los efectos derivados de las conductas ilícitas materia de un procedimiento, el Cuerpo Colegiado considera que corresponde adoptar las medidas necesarias a fin de evitar que se continúen produciendo los actos de competencia desleal materia de denuncia.

Por lo tanto, en calidad de medidas definitivas, debe ordenarse a la señora Uzátegui el cese definitivo de los actos de competencia desleal en la modalidad de violación de normas sancionados en el presente procedimiento.

Estas medidas deberán ser cumplidas por la señora Uzátegui en un plazo no mayor a tres (3) días hábiles, contados a partir de la fecha de que la presente resolución quede consentida o, en su caso, sea confirmada por el Tribunal de Solución de Controversias; caso contrario, el incumplimiento de esta orden será considerado como infracción muy grave y será susceptible de las sanciones que resulten aplicables, de acuerdo con lo establecido por el artículo 44º del Reglamento General de Infracciones y Sanciones⁴³.


⁴² Mediante Resolución N° 006-2005/ST de fecha 23 de agosto de 2005 el Cuerpo Colegiado requirió a la demandada para que informe si mantendría el domicilio procesal consignado en su escrito de contestación de la demanda; asimismo, la Secretaría Técnica mediante Oficio N° 320-2005/ST del 26 de agosto de 2005, concedió el plazo solicitado por la señora Uzátegui para presentar la información requerida mediante Oficio N° 289-2005/ST. Sin embargo y, pese a las diligencias realizadas por la Secretaría Técnica a fin de cumplir con la notificación de los documentos indicados, en esta oportunidad tampoco pudo realizarse la notificación de los citados documentos en el domicilio procesal de la demandada, procediéndose a levantar las actas correspondientes.


⁴³ **REGlamento GENERAL DE INFRACCIONES Y SANCIONES. Artículo 44º.-** La empresa que incumpla con las resoluciones del Cuerpo Colegiado Ordinario de primera instancia, del Cuerpo Colegiado de Tipo Arbitral o del Presidente de OSIPTEL en las materias contempladas en las normas referidas a la solución de controversias entre empresas, incurrirá en infracción muy grave; salvo que el órgano que emitió la resolución incumplida hubiera señalado en ésta otra calificación. No se podrá señalar otra calificación tratándose de resoluciones que pongan fin a una instancia del procedimiento administrativo.

RESUELVE:

Artículo Primero.- Declarar FUNDADA la demanda interpuesta por el señor José Correa Briceño contra la señora María del Pilar Uzátegui Perea por la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de violación de normas tipificados en el artículo 17° de la Ley sobre Represión de la competencia desleal, por los argumentos expuestos en la sección Considerando de la presente resolución.

Artículo Segundo.- Declarar INFUNDADA la demanda interpuesta por el señor José Correa Briceño contra la señora María del Pilar Uzátegui Perea por la comisión de actos de competencia desleal en la modalidad de engaño, por los argumentos expuestos en la sección Considerando de la presente resolución.

Artículo Tercero.- Imponer a la señora María del Pilar Uzátegui Perea una multa ascendente a 2,0 Unidades Impositivas Tributarias (UIT), por los argumentos expuestos en la sección Considerando de la presente resolución.

Artículo Cuarto.- Ordenar a la señora María del Pilar Uzátegui Perea el CESE DEFINITIVO de los actos de competencia desleal materia de sanción.

Artículo Quinto.- Disponer que la Secretaría Técnica remita las partes pertinentes del presente expediente a la Oficina de Derechos de Autor del INDECOPi para que ésta evalúe las infracciones a las normas de derechos de autor.

COMUNIQUESE Y ARCHÍVESE

Con la firma de los señores miembros del Cuerpo Colegiado Hugo Eyzaguirre del Sante y Manuel San Román Benavente.

