

La regulación del mercado de las telecomunicaciones (I)

► *Instrumento para el progreso del país*

▼ Hugo Gómez Apac
DERECHO

A partir de 1990 comienza en el país un cambio estructural en lo concerniente al protagonismo del gobierno en la economía. De la ribera del Estado empresario, intervencionista y planificador se empieza a cruzar el puente hacia la ribera del promotor, regulador y árbitro.

En este sentido el sector de las telecomunicaciones no fue ajeno a este cambio, por el contrario, y a diferencia de otros servicios públicos básicos (caso del agua o la electricidad), el de telefonía fue el primero en enrumbarse al cambio, siguiendo los lineamientos de la nueva política. Prueba de ello es la dación de la Ley de Telecomunicaciones, Decreto Legislativo N° 702, publicada el 7 de noviembre de 1991, hoy vigente como Texto Único Ordenado de la Ley de Telecomunicaciones, Decreto Supremo N° 013-93-TCC, publicado el 6 de mayo de 1993, en la cual se asientan los principios básicos para la modernización y desarrollo del sector.

Para impulsar los objetivos trazados se publica el 13 de noviembre de 1991 la Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Privada, Decreto Legislativo N° 757, en cuyo texto se menciona que el Estado garantiza la libre iniciativa privada, la economía basada en la libre competencia y la igualdad de oportunidades de acceso a la actividad económica.

El proceso de reestructuración se consolida con la promulgación de la Constitución Política de 1993, vigente desde el 31 de diciembre de ese año, consagrándose en ella principios generales como el de la libre iniciativa privada, el Estado facilitador y vigila la libre competencia, combate toda práctica que la limite y el abuso de posiciones dominantes, ninguna ley ni concertación puede autorizar ni establecer monopolios, la inversión nacional y extranjera se sujeta a las mismas condiciones, y la producción de bienes y servicios y el comercio exterior son libres. Sin embargo, señala en su octava disposición final y transitoria que será materia de leyes de desarrollo constitucional la eliminación progresiva de estas formas otorgadas en las concesiones y licencias de servicios públicos.

La privatización

La materialización de las reformas estructurales se hizo sentir en febrero de 1994 con la venta de un paquete de acciones de la Compañía Peruana de Teléfonos (CPT) y la Empresa Nacional de Telecomunicaciones (Entel). El Estado vendió el 35 por ciento de sus acciones en ambas empresas; como en la CPT sólo tenía el 12 por ciento, lo que hizo fue un aumento de capital. La subasta fue ganada por Telefónica Internacional de España al ofrecer 2,002 millones de dólares (mil 392 millones recaudó el Estado, 610 millones aumentaron el capital social de la CPT en 23.3 por ciento).

El 16 de mayo de 1994 se firmó el Contrato-Ley de Concesión con la CPT y Entel;

Comunicación significa transmitir señales mediante un código común de un emisor a un receptor. Cuando ésta se hace a distancia existirá telecomunicación. Pues bien, el presente artículo tiene por objeto mostrar un panorama general del proceso histórico que desemboca en el actual mercado de las telecomunicaciones, así como el ordenamiento jurídico que lo reglamenta, esto es, los principios, conceptos y normas por medio de los cuales el Derecho regula un fenómeno social consistente en la comunicación a distancia de los seres humanos entre sí a través de medios naturales y artificiales.

Clasificación de los servicios

La primera clasificación que debe considerarse es la que divide los servicios de telecomunicaciones en públicos y privados:

— Son servicios públicos aquellos que están a disposición de las personas y cuya utilización se efectúe a cambio del pago de una contraprestación.

— Son servicios privados aquellos que han sido establecidos por una persona natural o jurídica para satisfacer sus propias necesidades de comunicación dentro del territorio nacional. Estos servicios en principio no pueden ser brindados a terceros.

En la segunda clasificación considera las características de la transmisión de las señales:

a) Portadores. Son aquellos que proporcionan la capacidad necesaria para el transporte de señales que permiten la prestación de servicios finales, de difusión y de valor añadido. Se trata propiamente de redes alámbricas o inalámbricas. Estos servicios son necesariamente públicos.

b) Teleservicios o finales. Son aquellos que proporcionan la capacidad completa que posibilita la comunicación entre usuarios. Entre ellos tenemos:

— Los públicos, como el servicio telefónico fijo, el servicio telefónico móvil (celulares), los servicios de télex, telegrafía, buscaperonas (beepers), troncalizado, entre otros.

— Los privados, como los servicios de radionavegación, radioaficionados, banda ciudadana y demás.

c) De difusión. Son aquellos en que la comunicación se realiza en un solo sentido hacia varios puntos de recepción. Así tenemos:

— Los públicos, como el de distribución de radiodifusión por cable, de música ambiental.

— Los privados, como el de circuito cerrado de televisión.

— Como una clasificación especial, los privados de interés público, tal es el caso de la radio y televisión comerciales.

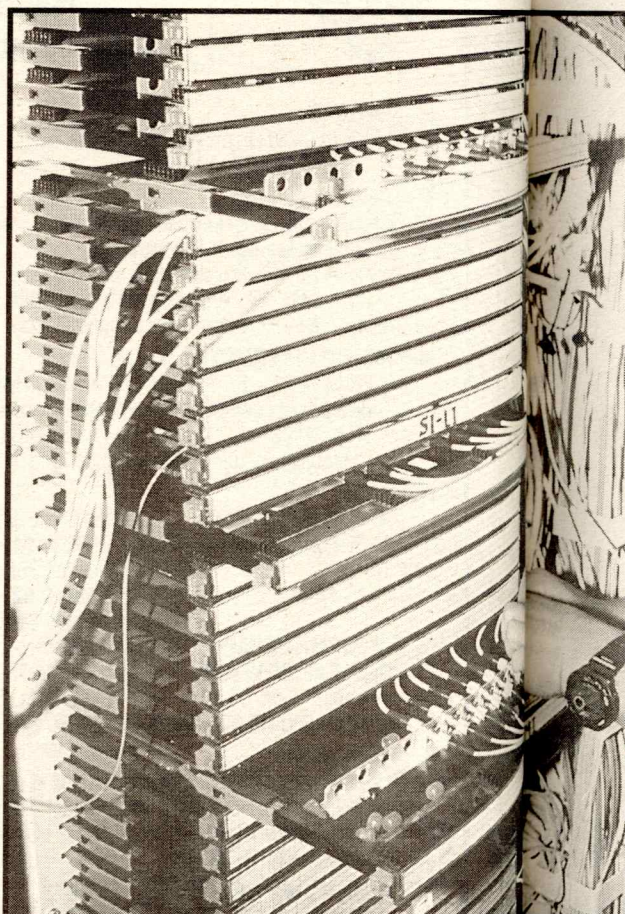
d) De valor añadido. Son aquellos que, utilizando como soporte servicios portadores, finales o de difusión, añaden alguna característica o facilidad al servicio que les sirve de base, como por ejemplo el videotexto, teletexto, telemando, telealarma, mensajería de voz, transmisión electrónica de documentos (EDI), Internet, correo electrónico, transferencia electrónica de fondos, facsímil, servicios de consulta y demás.



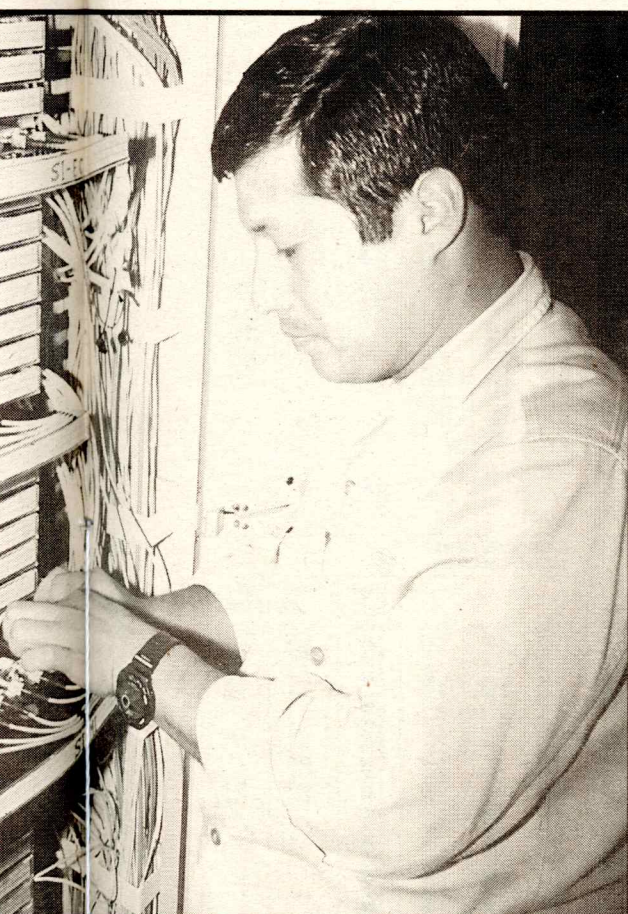
en ese mismo año se fusionaron ambas empresas, para el año siguiente cambiar su denominación social por el de Telefónica del Perú S.A. Dicho acuerdo entró en vigencia el 27 de junio de 1994, siendo de veinte años el plazo de la concesión. Lo más saltante de la suscripción es la fijación de un período de concurrencia limitada por cinco años (improrrogable) —al amparo de una Ley de Desarrollo Constitucional— para los servicios de telefonía fija, local y de portadores de escalas nacional e internacional, lo que quiere decir que Telefónica del Perú S.A. tendrá el monopolio

de las presentaciones señaladas hasta el 27 de junio de 1999, fecha en que se dará la apertura para que cualquier inversionista pueda prestar tales servicios en un régimen de libre y leal competencia.

En 1996, el Estado vendió otro paquete de las acciones que aún mantenía en su poder, equivalente al 26.65 por ciento del capital social. Por esta venta logró recaudar mil 200 millones de dólares. Pagada esta suma por inversionistas internacionales y por más de 260 mil peruanos, siendo la adquisición de estos últimos bajo el Sistema de Participación Ciudadana.



“Al proceso de reestructuración que marco legal que haga viable el nuevo telecomunicaciones.”



ación tenía que acompañarle la definición de un
viable el nuevo contexto de los servicios de

El marco legal general

Al proceso de reestructuración tenía que acompañarle la definición de un marco legal que haga viable el nuevo contexto en los servicios de telecomunicaciones.

En ese sentido, la Ley de Telecomunicaciones regula aspectos como las condiciones generales para la concesión, autorización, permisos y licencias; el régimen de infracciones y sanciones; enuncia la clasificación general con la que iniciamos este trabajo; señala las funciones especiales de los organismos competentes: el Ministerio de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción (MTC) y el Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (Osiptel), este último creado para los efectos de su denominación y en reemplazo de la Comisión Reguladora de Tarifas en Comunicaciones. El Osiptel inició sus actividades en 1993.

Después tenemos la Ley N° 26285, Ley de Desarrollo Constitucional, publicada el 14 de enero de 1994, que aprueba la desmonopolización progresiva de los servicios públicos de telecomunicaciones de telefonía fija local y de servicios portadores de larga distancia nacional e internacional. En esta norma se definen más objetivos y funciones del Osiptel.

Al mes siguiente, el 18 de febrero de 1994, se publica el Reglamento de la Ley de Telecomunicaciones, Decreto Supremo N° 06-94-TCC, en cuyo texto se moldean con mayor detalle los principios que regulan el mercado de las telecomunicaciones, siendo éstos los siguientes:

— El *principio de equidad*, que obliga a los operadores de servicios de telecomuni-

caciones a extender el servicio a toda el área de concesión o autorización, promoviendo la integración de los lugares más apartados de los centros urbanos.

— El *principio de no discriminación*, por el cual las empresas operadoras, de acuerdo con la oferta disponible, no pueden negar el servicio a ninguna persona natural o jurídica que cumpla con las condiciones establecidas para dicho servicio. Se trata, pues, de impedir negativas injustificadas de contratar.

— El *principio de neutralidad*, para nosotros el más importante, que obliga al concesionario de un servicio de telecomunicaciones, que es soporte de otros o que tiene una posición dominante en el mercado, a no utilizar tales situaciones para prestar simultáneamente otros servicios de telecomunicaciones en condiciones de mayor ventaja y en detrimento de sus competidores, mediante prácticas restrictivas de la libre y leal competencia, tales como limitar el acceso a la interconexión o afectar la calidad de éste. Este principio sirvió de sustento para que el Osiptel resolviera la controversia suscitada entre Tele 2000 S.A. y Empresa Difusora Radio Tele S.A. (demandantes) y Telefónica del Perú S.A. (demandada) sobre interpretación contractual y otorgamiento de *roaming* automático a escala nacional, así como la controversia seguida entre Red Científica Peruana (demandante) y Telefónica del Perú S.A. (demandada) por supuestos actos de competencia desleal e incumplimiento contractual; en ambos casos se determinó que la parte demandada había violado el *principio de neutralidad*.

El Reglamento de la Ley de Telecomunicaciones, además, clasifica los servicios de ésta con mayor amplitud, enuncia las normas generales de interconexión de las

redes de los servicios públicos de telecomunicaciones, regula sobre el uso y control del espectro radioeléctrico, fija los derechos, tasas y cánones a pagar por las empresas que prestan éstos, indica los criterios para la normalización y homologación de equipos y aparatos, entre otros.

Los organismos competentes

El papel de árbitro del Estado en este nuevo contexto, en el que se desenvuelve el mercado de las telecomunicaciones, se canaliza a través de dos organismos: el Osiptel y el MTC.

Funciones del MTC

- Fijar la política de telecomunicaciones.
- Elaborar y proponer la aprobación de los reglamentos y planes de los distintos servicios establecidos en la Ley de Telecomunicaciones y expedir resoluciones relativas a ellos.
- Otorgar y revocar concesiones, autorizaciones, permisos y licencias y controlar su correcta utilización.
- Fijar la política en las relaciones internacionales de telecomunicaciones.
- Representar al Estado en las organizaciones internacionales de telecomunicaciones (UIT, Citel) y en la negociación de tratados y convenios relativos a telecomunicaciones.
- Proponer el Plan Nacional de Telecomunicaciones para su aprobación por el Supremo Gobierno y llevar a cabo la supervisión de su cumplimiento.
- Incentivar el desarrollo de las industrias de telecomunicaciones y de servicios informáticos sustentados en servicios de telecomunicaciones, para el desarrollo tecnológico del país.
- Administrar el uso del espectro radioeléctrico y elaborar y aprobar el Plan Nacional de Asignación de Frecuencias.
- Organizar el sistema de control, monitoreo e investigación del espectro radioeléctrico.
- Definir y aprobar las especificaciones técnicas para la homologación de equipos y aparatos de telecomunicaciones y expedir los correspondientes certificados de homologación. Para efectuar las mediciones y pruebas necesarias podrá delegar facultades a entidades y laboratorios especializados.
- Llevar el Registro Nacional de Servicios de Telecomunicaciones.
- Ejercer las facultades inspectoras y sancionadoras previstas.
- Proponer para su aprobación respectiva, los porcentajes para la aplicación de los derechos, tasas y cánones radioeléctricos establecidos por ley.
- Cancelar de oficio las concesiones o autorizaciones de servicios de telecomunicaciones que haya otorgado, cuando los titulares de estos derechos no operen dichos servicios en forma permanente o en los plazos señalados en el Reglamento de la Ley de Telecomunicaciones.
- Delegar sus atribuciones y facultades en el Osiptel.