

411

Santiago, veintiseis de Agosto de mil novecientos noventa y cuatro.

V I S T O S :

La denuncia presentada por Empresa Nacional de Telecomunicaciones S.A., ENTEL, en contra de Compañía de Teléfonos de Chile S.A., CTC, imputándole el incumplimiento de las disposiciones contenidas en la Decisión III de la Resolución N° 389, de 16 de Abril de 1993, emanada de esta Comisión Resolutiva, en los aspectos que se consignan en su escrito de Fojas 242 de los autos.

El informe requerido al Señor Fiscal Nacional Económico mediante providencia dictada a Fojas 255, el que fue evacuado por Oficio N° 763, de 2 de Agosto de 1994 y que, luego de reseñar las actuaciones y diligencias practicadas para investigar los hechos a que se refirieron las denuncias, así como los antecedentes proporcionados por ENTEL y CTC y por la Subsecretaría de Telecomunicaciones, a solicitud de la misma Fiscalía y la información disponible en los Organismos Antimonopolios acopiada con motivo de estudios anteriores respecto del sector de telecomunicaciones y en otros procedimientos en actual desarrollo, sometió a consideración de esta Comisión Resolutiva las conclusiones a que había arribado en su análisis de dichos antecedentes.

Las alegaciones vertidas por los abogados de ambas empresas en la audiencia fijada por la Comisión para oír a las partes con el objeto de proveer a una mejor resolución del asunto.

Las diversas presentaciones que han hecho ante esta Comisión Resolutiva los representantes de ambas empresas y que se han agregado a los autos.

Lo previsto en el Título III del D.L. N° 211, de 1973, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado, fue fijado por D.S. 511 de 17 de Septiembre de 1980, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción.

C O N S I D E R A N D O :

1.- Que como cuestión de carácter previo al análisis y resolución de las denuncias, es necesario referirse a la alegación invocada por la denunciada acerca de una pretendida caducidad de la Resolución N° 389 y que se hace derivar de la



dictación de la Ley 19.302, publicada en el Diario Oficial de 10 de Marzo de 1994, que habría abrogado todas las normas de orden adjetivo anteriores a su dictación y, entre ellas, las que encierra la Decisión III de la Resolución NQ 389.

2.- Que, contrariamente a ese planteamiento, la verdad es que el citado cuerpo legal vino a confirmar la validéz y eficacia de esas disposiciones, aún cuando haya fijado diversas normas de orden transitorio para implementar la aplicación de sus propias reglas y en los aspectos de orden sustantivo, sancionó virtualmente todas las disposiciones de igual carácter contenidas en dicha Resolución.

3.- Que, por otra parte, la legitimidad de la Resolución 389 y específicamente de su Decisión III fue reconocida en todos los pronunciamientos emitidos por los Tribunales y Organismos ante los cuales se pretendió impugnarla.

4.- Que, en consecuencia, no es posible extraer de la publicación de la Ley 19.302, ni de ninguno de sus preceptos permanentes o transitorios, elemento de juicio alguno que pueda llevar a desechar denuncias de incumplimiento de sus prescripciones, so pretexto de la caducidad o falta de vigencia actual de esas disposiciones.

5.- Que la primera de las denuncias de ENTEL acusa a CTC de haber infringido el numeral primero de la Decisión III de la Resolución 389, que dispuso que deben mantenerse sin variaciones los circuitos y enlaces de larga distancia automática nacional e internacional destinados al servicio de telefonía pública de acuerdo al estado que tenían al 6 de Septiembre de 1990, expresado en minutos.

6.- Que esta Comisión hace suya la conclusión vertida en el informe del Señor Fiscal Nacional Económico, en orden a que no es posible estimar acreditado el incumplimiento a la referida disposición, porque los antecedentes reunidos no permiten apreciar la disminución que habría experimentado ENTEL en su tráfico, ya que ellos comprendían modalidades de operación telefónica, distintas al sistema de discado directo, lo que impedía dimensionar la merma alegada por ENTEL en esa forma de operación.

7.- Que esta apreciación no pierde consistencia ni validéz por la argumentación aducida por la denunciante en sus alegatos, en el sentido de que el desplazamiento del tráfico de telefonía se produjo en el tráfico vía operadora o en el servicio directo con "by-pass", porque estas circunstancias no empecen a que sea igualmente dificultoso y virtualmente imposible cuantificar la disminución del tráfico, porque impiden cotejar el volumen en minutos de telefonía automática de larga distancia existente al 6 de Septiembre de 1990, con el cursado por ENTEL con posterioridad, si con este último coexisten otras formas de comunicación de larga distancia puestos en práctica por la propia denunciante y que bien pudieron absorber parcialmente el tráfico anterior.

8.- Que la segunda denuncia consiste en que CTC habría dejado de cumplir el numeral 2 de la misma Decisión III, al no licitar los nuevos circuitos de larga distancia nacional e

internacional en que se incrementó su operación a contar del 6 de Septiembre de 1990, a través de un procedimiento público basado en las pautas indicadas en las letras a) a f) de la misma disposición, sino que los asignó y continúa haciéndolo a su mero arbitrio a CHILESAT y a sí misma.

9.- Que esta Comisión Resolutiva coincide igualmente con el informe del Señor Fiscal Nacional Económico acerca de que no corresponde imputar a la responsabilidad de CTC la falta de licitación de los referidos nuevos circuitos, según los procedimientos y principios fijados en la Decisión III.

10.- Que, efectivamente, el hecho de que la propia Subsecretaría de Telecomunicaciones, a la que correspondía establecer un procedimiento de licitación, haya informado en el Oficio N° 26 GL de 29 de Julio de 1994, citado por el informe de la Fiscalía, que no había llevado a cabo esa actuación y que el plazo para hacerlo se encuentra pendiente, confirma que CTC no estaba obligada por ninguna decisión de la autoridad llamada a ejecutar lo resuelto por esta Comisión, a licitar los nuevos circuitos.

11.- Que, a mayor abundamiento, el hecho que no se haya demostrado que tampoco existió de parte de la misma denunciante requerimientos formulados a esa Subsecretaría o a la denunciada para emplazarlas a que procediera a la licitación, para postular a ella, ratifica que es excusable el supuesto incumplimiento de CTC de esta parte de la Resolución 389.

12.- Que, en seguida, la denuncia de ENTEL responsabiliza a CTC de contravenir lo resuelto en la letra f) del numeral 2 de la Decisión III, que prohibió a las empresas de telefonía local y sus filiales participar en la larga distancia durante el régimen transitorio definido por la Resolución 389, sin perjuicio de lo indicado en la letra c) de la Decisión I de la misma Resolución.

13.- Que en este punto esta Comisión Resolutiva no comparte el criterio expuesto en el informe del Señor Fiscal Nacional Económico, en cuanto a reconocer que la concesión otorgada por el Decreto Supremo N° 202, de 1982, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, permitía a CTC prestar servicios de larga distancia nacional e internacional por sí misma diferentes a los referidos en la mencionada letra c) de la Decisión I de la Resolución 389, es decir, aquéllos a los que precisamente se refiere su concesión, tales como operar entre Santiago-Valparaíso y Santiago-Los Andes.

14.- Que esta discrepancia se funda, además, en las peticiones que CTC T.R. efectuó ante la autoridad para obtener concesiones de larga distancia nacional distintas de las antes mencionadas, las que dieron origen a la consulta de la Subsecretaría de Telecomunicaciones a los Organismos Antimonopolios, sobre su procedencia y, en definitiva, a la dictación de la Resolución 389, de 1993.

15.- Que, asimismo, de los antecedentes que fluyen de la investigación que llevó a cabo la Fiscalía Nacional Económica, adicionados con los que se aportaron en las alegaciones de los abogados de ambas partes, en las presentaciones efectuadas

directamente ante esta Comisión y la confesión prestada en los autos Rol 436-92 ante este Tribunal en pleno por el Sr. Gerente General de CTC, conducen a estimar configurada la existencia de una falta a la referida disposición de la Resolución 389 y obligan a desechar la argumentación esgrimida por CTC para justificar que su operación en comunicaciones de larga distancia se hace mediante los servicios de terceros portadores y en los amplios términos de su decreto de concesión.

16.- Que consolida este convencimiento, el significado inequívoco de la declaración contenida en el recurso de protección Número 2555-94, interpuesto con posterioridad por CTC en contra de CHILESAT en la Corte de Apelaciones de Santiago, cuya copia ha acompañado la denunciante, en la que CTC contradice lo expuesto en sus anteriores informes a la Fiscalía Nacional Económica y reiterado en su alegato, acerca de que sólo ha prestado el servicio vedado por la Decisión III, a través de operadores de servicio intermedio, porque ha reconocido, en cambio, que el único ingreso que devenga por concepto de tráfico internacional es el denominado "cargo de acceso" y que corresponde, por su naturaleza, precisamente al servicio de conmutación y transmisión.

17.- Que esta declaración no puede ser ignorada por la Comisión Resolutiva aunque se haya formulado en un procedimiento distinto y ante otro tribunal, porque se trata de uno de los fundamentos de un recurso conducente a la adecuada defensa de derechos constitucionales supuestamente afectados, que, por ende, puede y debe tomarse en debida consideración también en estos autos, y junto con las consideraciones expuestas permite estimar debidamente acreditada la denuncia de ENTEL por este capítulo.

18.- Que el siguiente punto denunciado por ENTEL consiste en la falta de cumplimiento del número 3 de la Decisión III, que prohibió a las empresas telefónicas locales y a sus filiales, coligadas o relacionadas, establecer por sí o por terceros, relaciones operativas con empresas corresponsales extranjeras para intercambiar tráfico, mientras no operara en forma total el sistema multiportador discado, lo que el informe del Señor Fiscal Nacional Económico considera comprobado en estos autos.

19.- Que haciendo suyo ese predicamento, esta Comisión Resolutiva debe concluir que los antecedentes aportados por la denunciante y aquellos allegados en la investigación efectuada por la Fiscalía Nacional Económica, entre ellos, las notas despachadas por diversas empresas de telecomunicaciones extranjeras a CTC y otras dirigidas por esta sociedad a destinatarios extranjeros, han revelado que la denunciada aumentó en forma significativa sus relaciones con corresponsales extranjeros no sólo después del 6 de Septiembre de 1990, sino también con posterioridad a la dictación de la Resolución 389 y a la fecha que la Subsecretaría de Telecomunicaciones le requiriera informaciones en torno a este aspecto.

20.- Que, a su vez, en la absolución de posiciones del Señor Gerente General de CTC, prestada en la causa rol 426-92 y también en el informe a la Fiscalía Nacional Económica contenido en sus cartas número 1856 y 430, de 25 y 29 de Julio de 1994, respectivamente, CTC ha reconocido su actividad conducente a

negociar y celebrar acuerdos de corresponsalia, haciendo ver que ellos demandan un largo tiempo para concretarse, de modo que de no haber obrado de esta manera, no podría participar a través de su filial en el sistema multiportador desde el inicio de la aplicación de éste.

21.- Que todos estos antecedentes conducen a admitir que se encuentra suficientemente demostrada la efectividad de la denuncia relacionada con este aspecto, sin que sea valedero distinguir, como lo ha hecho la denunciada en sus alegaciones, entre acuerdos de corresponsalia propiamente tales y simples convenios de orden comercial, porque lo cierto es que la prohibición impuesta en el numeral de la resolución infringida, no permite hacer esta diferenciación.

22.- Que tampoco pierde validez esta conclusión por la falta de aprobación formal del marco operativo que debía fijar la Subsecretaría de Telecomunicaciones, para hacer efectivas las disposiciones del numeral 2 de la misma Decisión III, porque lo cierto es que la prohibición que estableció el numeral 3 de la aludida Decisión y que ha sido quebrantada por CTC, no ha estado ni está condicionada específicamente a disposiciones o pautas que debiera haber fijado la autoridad administrativa en la materia, al margen que, en todo caso, ese marco operativo debió referirse a la operación de empresas portadoras de larga distancia y no a la denunciada, que carece, precisamente, de concesión para prestar ese servicio y debe por ello interconectarse con terceros para prestar telefonía de larga distancia según su concesión.

23.- Que la última denuncia planteada por ENTEL incide en el supuesto incumplimiento del numeral 4 de la Decisión III de la misma Resolución 389, conforme al cual los servicios internacionales vía operadora de los distintos portadores deberían elegirse por el público mediante la asignación de códigos no discriminatorios.

24.- Que en relación a este punto, el informe de la Fiscalía Nacional Económica hace ver que la materia es objeto de la causa 378-A, que conoce esta misma Comisión, con motivo de la impugnación que CTC ha hecho de la Resolución Exenta N° 895, de 1993, de la Subsecretaría de Telecomunicaciones que asignó el código 15X YZ para los referidos servicios y de la denuncia que, por su parte, formuló la citada Subsecretaría en contra de CTC, por no haber cumplido la misma resolución y que por consiguiente procede, en este capítulo, estarse a lo que se falle en dichos autos.

S E R E S U E L V E :

PRIMERO: Desechar las denuncias formuladas en estos autos incidentales por "Empresa Nacional de Telecomunicaciones S.A." (ENTEL) en contra de "Compañía de Teléfonos de Chile S.A." (CTC) y que consisten en haber dejado sin cumplimiento las disposiciones contenidas en los numerales 1 y 2 de la Decisión III de la Resolución 389, de 16 de Abril de 1993, de esta misma Comisión, negando lugar a ellas.

SEGUNDO: Acoger en todas sus partes la denuncia relativa al incumplimiento de "Compañía de Teléfonos de Chile S.A." de la prohibición impuesta por la letra f) del numeral 2 de la misma Decisión III.

TERCERO: Reiterar la necesidad de hacer efectiva la prohibición referida en el número anterior y, por lo tanto, declarar que dentro del plazo de cinco días hábiles contados desde la notificación de la presente resolución, "Compañía de Teléfonos de Chile S.A." debe suspender absolutamente sus operaciones de larga distancia internacional, debiendo cursar la totalidad de este tráfico sólo a través de terceras empresas que sean actuales concesionarios de servicios intermedios.

CUARTO: La misma suspensión y dentro de igual plazo, deberá aplicarse por parte de "Compañía de Teléfonos de Chile S.A." respecto del tráfico de larga distancia nacional salvo que se trate de los servicios amparados por la letra c) de la Decisión I de la Resolución 389 y siempre que éstos se presten en la forma que en la aludida decisión se señalan.

QUINTO: Igualmente, "Compañía de Teléfonos de Chile S.A." deberá suspender, dentro de los 10 días hábiles siguientes a la notificación de la presente resolución, sus relaciones con las corresponsalías de larga distancia internacional que haya contratado o negociado desde la vigencia de la Resolución 389, las que sólo podría asumir una empresa filial o coligada suya, una vez que entre en operación el sistema multiportador discado y en las condiciones a que se sujeta esta modalidad, debiendo informar del cumplimiento de esta medida a la Comisión, al vencimiento de ese término.

SEXTO: La Subsecretaría de Telecomunicaciones deberá informar a esta Comisión Resolutiva el cabal cumplimiento de las decisiones adoptadas en los números 3 y 4 precedentes, dentro de las 48 horas siguientes al vencimiento de los plazos señalados en ellas, controlando que los servicios de larga distancia nacional que continúe ejecutando "Compañía de Teléfonos de Chile S.A.", por medio de una empresa filial o coligada, sean sólo los efectivamente autorizados en su concesión y protegidos por la letra a) de la Decisión I de la Resolución 389.

Acordada contra el voto del Presidente Sr. Zurita, quién estuvo por rechazar en todas sus partes la denuncia, teniendo para ello presente las siguientes consideraciones:

1Q) Que la Empresa Nacional de Telecomunicaciones S.A., en adelante ENTEL S.A., por presentación de 16 de Mayo de 1994, que rola a fs. 242, de este expediente, denunció el incumplimiento, por parte de la Compañía de Teléfonos de Chile S.A., en adelante C.T.C. S.A., de casi todas las declaraciones contenidas en el Decisorio III de la Resolución NQ 389, de 1993, que se refieren al llamado período transitorio.

2Q) Que esta Resolución, dictada el 16 de Abril de 1993 y notificada a las partes con la misma fecha, fue objeto de cinco recursos de queja y dos de protección, en uno de los cuales se

dictó orden de no innovar, recaída, precisamente, en la Decisión III, la que fue alzada por sentencia de 10 de Agosto de 1993 que, apelada ante la Corte Suprema, fue confirmada por fallo de 21 de Septiembre de 1993.

En cuanto a los recursos de queja, éstos fueron acumulados y fallados por la Corte Suprema, por sentencia de 24 de Enero de 1994.

30) Que según lo expresado a esta Comisión por la Subsecretaría de Telecomunicaciones, para poner en aplicación gran parte de la regulación contenida en la Resolución N° 389, de 1993, fue necesario elaborar un proyecto de ley. Este proyecto fue ingresado en el Congreso Nacional en el mes de Junio de 1993 y publicado como Ley N° 19.302, en el Diario Oficial de 10 de Marzo de 1994, conteniendo algunas disposiciones que pueden estimarse inspiradas por lo resuelto por esta Comisión en el fallo pronunciado en el mes de Abril de 1993.

40) Que la Ley N° 19.302 pudo regular el mercado de telecomunicaciones en forma diferente de la señalada en dicha resolución y así estuvo a punto de ocurrir, pues mientras la sentencia en cuestión admite que las empresas de telefonía local, entre ellas CTC S.A., pueden participar en el mercado de las telecomunicaciones cumpliendo determinados requisitos, en algunas de las instancias parlamentarias estuvo a punto de sostenerse lo contrario.

50) Que la Ley N° 19.302, que es muy completa en cuanto a regular el mercado de las telecomunicaciones, reemplazó, en forma orgánica la Resolución 389, regulando la actividad de que se trata, y no contempla el período transitorio establecido en la resolución N° 389, en su Decisorio III, cuyo incumplimiento denuncia Entel S.A.

60) Que la Resolución N° 389, en su momento, creyó necesario establecer un período transitorio -cuya implementación encargó a la Subsecretaría de Telecomunicaciones- hasta que se estableciera, legal y técnicamente, el multicarrier o el sistema multiportador discado. Actualmente, dictada ya la ley y el reglamento de este sistema y a menos de 30 o 60 días de su implementación, sin que se haya dado cumplimiento a dicho encargo, no es posible sostener, ni desde un punto de vista jurídico -por las razones arriba enumeradas- ni desde un punto de vista fáctico que pueda establecerse dicho período transitorio.

70) Que, por lo demás y tal como lo venía solicitando esta Comisión a la autoridad del sector en casi todos los fallos en que debió abordar el tema de las telecomunicaciones, era absolutamente necesario establecer una política para el sector en que se dieran reglas claras y no discriminatorias para que imperara, hasta donde fuera posible, la competencia y el beneficio del usuario.

80) Que si algunas conductas de C.T.C. S.A., de ENTEL S.A. o de cualquier otro concesionario de telecomunicaciones infringen la Ley General de Telecomunicaciones, corresponderá al organismo técnico del sector, a quien se ha dotado de herramientas necesarias para hacerlo, dictar los apremios que correspondan y

sancionar, hasta con la caducidad de la concesión, las infracciones de que tome conocimiento.

Sólo en el caso de que algunas de las conductas de los agentes que participan en el mercado de las telecomunicaciones, infrinjan las normas del Decreto Ley Nº 211, de 1973, podrán los organismos antimonopolios conocer de ella y adoptar, en su caso, algunas de las medidas que establece la ley.

En este momento, corresponde a la Subsecretaría de Telecomunicaciones señalar si alguna de las conductas de los operadores del sector infringe o nó la recién dictada ley, que estableció regulaciones de la actividad.

90) Que la Resolución Nº 389, si bien se pronunció en materias de competencia de la Comisión, declarando que no se infringían las normas del Decreto Ley Nº 211, de 1973, si las empresas de telefonía local participaban en la larga distancia nacional e internacional ni si las empresas que actualmente prestan servicios de telecomunicaciones de larga distancia lo hacen en las telecomunicaciones locales, siempre que se cumplieran determinadas condiciones, señaló, también, específicamente que correspondería a la Subsecretaría de Telecomunicaciones implementar y velar por el cumplimiento de las condiciones señaladas en el fallo.

Si la Subsecretaría estimó que para implementar tales condiciones era necesario dictar una ley y la ley se dictó siguiendo, en gran medida, las pautas indicadas por esta Comisión, quiere decir que la mencionada resolución se cumplió.

100) Que, en conclusión, puede estimarse que C.T.C. S.A. no ha incumplido ninguna de las decisiones de la Resolución Nº 389, de 1993, porque ella fue reemplazada, como se ha dicho, a partir del 10 de Marzo de 1994, cuando la Ley Nº 19.302 reguló el mercado de las telecomunicaciones, teniendo presente, para ello algunas, no todas, de las condiciones señaladas en la Resolución Nº 389 para que imperara en el sector la libre competencia.

NOTIFIQUESE AL SENOR FISCAL NACIONAL ECONÓMICO, AL SENOR SUBSECRETARIO DE TELECOMUNICACIONES Y A LOS REPRESENTANTES DE COMPANIA DE TELEFONOS DE CHILE S.A. Y A EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES S.A.

ROL Nº 474-94.

Ramírez

MS

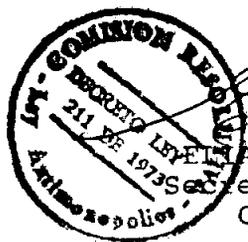
J. A. ...

F. P. ...

Subsecretario

E. ...

Pronunciada por los señores Enrique Zurita Camps, Ministro de la Excma. Corte Suprema, Presidente de la Comisión; Alexis Guardia Basso, Director del Instituto Nacional de Estadísticas; Pedro Mattar Porcile, Subrogante del Sr. Superintendente de Valores y Seguros; Jaime Del Valle Alliende, Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Chile; y, Guillermo Pattillo Alvarez, Subrogante del Sr. Decano de la Facultad de Administración y Economía de la Universidad de Santiago.



Carrasco
LILIANA CARRASCO CARRASCO
Secretaria abogado de la H.
Comisión Resolutiva