

EL CONTROL PÚBLICO DE LAS TELECOMUNICACIONES EN CHILE

Gladys CAMACHO CÉPEDA

SUMARIO: I. *Antecedentes*. II. *Regulación jurídica del control administrativo de las telecomunicaciones*. III. *El ámbito de control de la administración reguladora de los servicios de telecomunicaciones no televisivos*. IV. *El ámbito de control de la administración reguladora de los servicios de telecomunicaciones televisivos*.

I. ANTECEDENTES

Las entidades administrativas fiscalizadoras constituyen una excelente muestra de los cambios que se han producido a nivel orgánico y funcional dentro de la administración del Estado.

La administración pública ha sido tradicionalmente conceptualizada como ejecutora de la ley, o bien, como un conjunto de servicios públicos monopolizados en manos del Estado. Sin embargo, ésta ha asumido una forma distinta y dinámica de actuar impulsada por las transformaciones impuestas por el nuevo ordenamiento económico que ha instaurado la Constitución Política a partir de 1980.

La Constitución económica erige el Estado subsidiario fundándolo en la autonomía de los grupos intermedios (artículo 1o. inciso 3, CPE) y en la libertad de desarrollar cualquier actividad económica (artículo 19, núm. 21, CPE). Pero en ambos casos, ello no exime ni hace incompatible el ejercicio de estas garantías con la regulación. Así lo expresa el propio constituyente mediante la frase que impone que toda actividad económica debe realizarse “respetando las normas legales que la regulen” (artículo 19, núm. 21, inciso 1 *in fine*).

El orden público económico que sitúa en un lugar central al mercado como instrumento para garantizar la efectividad de la libertad económica, pone el énfasis de los quehaceres del Estado en la labor garantizadora de las reglas de juego del mercado, con el fin de que la libre competencia sea el principal medio para organizar la actividad productiva.

Por consiguiente, los principales quehaceres del Estado en materia económica son determinar, interpretar y asegurar las reglas de juego que los agentes económicos tienen que respetar. Ello tiene una lógica orientada a abaratar costos de transacción y eliminar las perturbaciones para el buen funcionamiento del mercado. Esta labor la realiza cumpliendo cuatro tareas fundamentales: garantizando la estabilidad monetaria, diseñando y ejecutando políticas públicas, regulando los mercados de actividades de interés público y asegurando la libre competencia. Claro está que en el cumplimiento de estas tareas estratégicas para el funcionamiento del entramado social la administración del Estado cumple una labor fundamental.

A partir de los años ochenta, con los vientos liberalizadores e impulsado por las privatizaciones, se produjo el repliegue del Estado de la actividad prestacional suministradora de servicios, sustituyendo esta actividad por otras tareas públicas más concordantes con la relación Estado-sociedad que se instaura con estos cambios. De este modo, se desmantelan monopolios públicos y se devuelven campos enteros de actividad económica a la esfera privada para que sean explotados en régimen de libertad económica y bajo su propia responsabilidad. Pero, al mismo tiempo, muchas de estas actividades, otrora antiguos servicios públicos estatales, no pierden su importancia social y por ello se justifica la intensa regulación y fiscalización que recae sobre los nuevos agentes privados responsables de desarrollar la actividad.

En un sistema de libertad económica como el que propugna la carta política de 1980, la intervención del Estado en la economía debe estar especialmente justificada. En ese sentido, regular intensamente ciertas actividades económicas sólo es posible si este mecanismo se hace necesario, a fin de asegurar determinadas garantías que los ciudadanos exigen como contraparte de la privatización de los servicios públicos hasta no hace mucho de propiedad estatal.

En suma, en el marco de la economía social de mercado reciben una especial preocupación estatal las actividades que inciden directamente en

el interés público y que se caracterizan por ser servicios económicos de interés general, como las telecomunicaciones, agua potable, electricidad, administración de fondos de pensiones, atención de salud, bancos, financieras, seguros y valores. Ahora bien, estas actividades económicas son reguladas intensamente estableciéndose prohibiciones, obligaciones y sanciones por el incumplimiento de la normativa que las regula. El objetivo es que la actividad se desarrolle en un marco ordenado que funcione lo más cercano posible a un régimen de libre competencia, al mismo tiempo que se garanticen estándares de calidad, condiciones de acceso adecuados y la debida atención de los reclamos de los usuarios.

En el modelo de Estado subsidiario, instituido la mayor parte de las actividades que tienen incidencia en la consecución de los intereses generales, no son asumidas por la administración siendo realizadas por personas privadas. Pero en caso de que la actividad pueda contener una potencialidad lesiva para el interés general, el Estado las somete a ordenación, planificación, organización, dirección, limitación, control u orientación, técnicas todas ellas comprendidas en la tradicional función administrativa de policía o de ordenación en su nomenclatura más moderna. Al mismo tiempo, a estas técnicas fuertes se añaden otras de tipo más blandas, como la contratación, el fomento, e incluso se arbitran mecanismos de solución de controversias no jurisdiccionales, con lo cual se configura el complejo escenario de la actividad reguladora del Estado. La opción del legislador chileno ha sido instituir un complejo organizativo a cargo de la función reguladora y no concentrar esta actividad en un solo órgano. Esta organización plural asociada a la función reguladora está integrada por unidades orgánicas con distinta relevancia, a la que se le asignan competencias públicas diferenciadas y distribuidas “escalonadamente”. Para la generalidad de las actividades económicas relacionadas con servicios de utilidad pública las labores relacionadas con la función de policía la realizan órganos administrativos especializados responsables de cumplir la labor de fiscalización de los agentes privados que tienen a su cargo la gestión de estos servicios. El nombre que por lo general se les ha dado ha sido “Superintendencia”, aunque en el caso de las telecomunicaciones esta labor la cumple la Subsecretaría de Telecomunicaciones, lo que no sólo imprime una diferencia de nomenclatura, sino de naturaleza y composición.

II. REGULACIÓN JURÍDICA DEL CONTROL ADMINISTRATIVO DE LAS TELECOMUNICACIONES

1. *Marco normativo*

Por lo que respecta al control administrativo de las telecomunicaciones no televisivas, el marco normativo básico está integrado por las siguientes disposiciones legales:

- a) Decreto Ley 1.762, de 1977, que crea la Subsecretaría de Telecomunicaciones (Subtel) en el Ministerio de Transportes.¹
- b) Ley 18.168, General de Telecomunicaciones, se dictó el 2 de octubre de 1982, la que ha sufrido importantes modificaciones.²

En cuanto a las telecomunicaciones televisivas, el marco normativo está definido por:

- a) La Constitución Política de la República, artículo 19, núm. 12, inciso 6, que define al Consejo Nacional de Televisión como un organismo de carácter “autónomo y con personalidad propia”.
- b) La Ley 18.838, de 1989, de creación del Consejo Nacional de Televisión sin embargo, esta normativa ha sufrido importantes modificaciones por la Ley 19.131.

¹ El Ministerio de Transportes proviene del tradicional Ministerio de Fomento, que en virtud del DFL 6-4817, de 1942, artículo 22, inciso 1, declaró que pasase a denominarse Ministerio de Obras Públicas y Vías de Comunicación. El DFL 150, de 1953, aprobó la Ley Orgánica de dicho Ministerio. Por el Decreto Ley 1.762, en reconocimiento a la importancia que habían adquirido las telecomunicaciones se le confiere su denominación definitiva que permanece hasta el día de hoy como “Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones”.

² Entre las cuales se encuentran las siguientes disposiciones normativas:

— Decreto con Fuerza de Ley 1, del 21 de febrero de 1987, que incorporó el actual título V denominado “De las Tarifas”;

— Las Leyes 19.277 y 19.302, del 20 de enero y 10 de marzo de 1994, que establecieron el procedimiento para el otorgamiento de las concesiones de radiodifusión sonora o de libre recepción y la operación del sistema multiportador, respectivamente.

— Ley 19.724, del 11 de marzo de 2001, que introdujo modificaciones referidas al Fondo de Desarrollo de las Telecomunicaciones, posibilitándose la existencia de subsidios directos del Estado a los distintos servicios de telecomunicaciones que se instalen en las áreas rurales y urbanas de bajos ingresos, especialmente respecto de localidades ubicadas en zonas geográficas extremas o aisladas.

2. Organización reguladora de los servicios de telecomunicaciones

En materia de la institucionalidad regulatoria de las telecomunicaciones, hay que distinguir dos grandes campos: el relativo a los servicios de radiodifusión televisiva y el de las demás telecomunicaciones, pues ambos tienen una organización propia a cuya cabeza se encuentran, respectivamente, el Consejo Nacional de Televisión y el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones a través de la Subsecretaría de Telecomunicaciones (Subtel).

III. EL ÁMBITO DE CONTROL DE LA ADMINISTRACIÓN REGULADORA DE LOS SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES NO TELEVISIVOS

1. Antecedentes

La primera organización administrativa que se ocupó de las telecomunicaciones en Chile era la misma que estaba encargada de las instalaciones eléctricas, siendo que la primera regulación sobre la materia estaba orientada a la canalización subterránea de las líneas eléctricas de teléfonos.³ Ello expresa la tónica que siguió, durante una primera etapa, la materia de las telecomunicaciones, regulándose conjuntamente con las materias eléctricas.⁴

³ La Ley 1.665, del 4 de agosto de 1904, se refería a la canalización subterránea de las líneas eléctricas de teléfonos. Por otro lado, el Decreto-Ley 252 del 18 de febrero de 1925, crea la Dirección de Servicios Eléctricos, atribuyéndole, además, competencia sobre “las concesiones para el establecimiento de líneas telefónicas y telegráficas” (artículo 1o., letra c), así como sobre “Las concesiones para el establecimiento de estaciones de radio-comunicaciones” (artículo 1o., letra d).

⁴ Así, el Decreto con Fuerza de Ley 244, del 15 de mayo de 1931, que aprueba la Ley General de Servicios Eléctricos, comprende en sus disposiciones la regulación, entre otras, de “Las concesiones para el establecimiento de centrales y líneas telegráficas” (artículo 1o. letra h), “Las concesiones para el establecimiento de oficinas y líneas telegráficas y cablegráficas” (artículo 1o. letra i) y “Las concesiones para el establecimiento de estaciones de radiocomunicaciones” (artículo 1o. letra j), derogando expresamente el Decreto Ley 252, de 1925. Posteriormente, el Decreto con Fuerza de Ley 4, del 24 de julio de 1959, “Fija el texto definitivo de la Ley General de Servicios Eléctricos”. Los textos anteriores fueron en su oportunidad conocidos como Ley General de Servicios

No fue hasta 1977 cuando mediante el Decreto Ley 1.762 se creó la Subsecretaría de Telecomunicaciones (Subtel) en el Ministerio de Transportes, al cual se le cambia la denominación agregándole el vocablo “Telecomunicaciones”.⁵ Esta Subsecretaría constituye el órgano a través del cual el citado Ministerio ejerce todas las atribuciones en materia de telecomunicaciones. A pesar, de ser un órgano directamente vinculado al ministro, ya que el subsecretario es por definición “el colaborador inmediato del ministro” (artículo 24, LOCBGAE), el legislador lo instituyó como el organismo del Estado de carácter técnico encargado de facilitar el desarrollo del sector telecomunicaciones.

Desde entonces, la Subsecretaría de Telecomunicaciones es el organismo superior encargado de dirigir, orientar, controlar, fomentar y desarrollar las telecomunicaciones en Chile, como lo expresaban los considerandos del DL 1.762 de 1977, texto que se fundamenta en “la importancia de las telecomunicaciones como factor para el desarrollo socio-económico del país”.

La Subtel constituye un órgano de la alta dirección de la estructura ministerial, el segundo en jerarquía después del ministro, y su jefe superior es el subsecretario. Si bien, de acuerdo con lo interpretado por la Contraloría General de la República el cargo de subsecretario es el primero del escalafón y este constituye un órgano de exclusiva confianza del presidente de la república lo que conlleva no sólo la libertad en su designación sino también para su remoción, ya que su labor es estratégica para el buen funcionamiento del Ministerio y los órganos dependientes de él, correspondiéndole al subsecretario un rol vital de coordinador sectorial. Según la LOCBGAE,

Eléctricos, cuya particularidad era regular conjuntamente tanto materias eléctricas como de telecomunicaciones. La separación definitiva de las materias eléctricas y de telecomunicaciones, tratadas conjuntamente en el citado DFL 4 de 1959, se produjo con la promulgación de la Ley General de Telecomunicaciones 18.168, sancionada en 1982, la cual vino a dar un tratamiento independiente y orgánico a las telecomunicaciones, derogando en forma expresa las disposiciones del referido Decreto con Fuerza de Ley 4, de 1959.

⁵ El Ministerio de Transportes proviene del tradicional Ministerio de Fomento que en virtud del DFL 6-4817, de 1942, artículo 22, inciso 1, declaró que pasará a denominarse Ministerio de Obras Públicas y Vías de Comunicación. El DFL 150, de 1953, aprobó la Ley Orgánica de dicho Ministerio. Por el Decreto Ley 1.762, en reconocimiento a la importancia que habían adquirido las telecomunicaciones, se le confiere su denominación definitiva que permanece hasta el día de hoy como “Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones”.

él es el encargado de “coordinar la acción de los órganos y servicios públicos del sector”.

En la práctica, la Subtel ha intentado construir su perfil reforzando su identidad de órgano técnico, pero su participación no deja de suscitar cuestionamientos porque no tiene garantizada su independencia del poder político; es más, su naturaleza es ser un órgano eminentemente político y clave para el diseño y aplicación de las políticas públicas en las telecomunicaciones. Así las cosas, la falta de independencia de la Subtel se ha intentado compensar con el esfuerzo por conformar cuadros administrativos de un alto nivel técnico profesional específico para las telecomunicaciones lo suficientemente dinámico y ejecutivo para cumplir sus funciones, pero ello no ha disminuido la alta conflictividad del sector. Por lo que la naturaleza del regulador sigue siendo un punto pendiente en la agenda de problemas por resolver de las telecomunicaciones.⁶

Por otra parte, por encima de la Subtel el ministro de Transportes y Telecomunicaciones quien de acuerdo con la Constitución Política es definido como un “colaborador directo e inmediato del presidente de la república” (artículo 33), tiene la responsabilidad de la conducción de su respectivo Ministerio, lo que debe realizar en conformidad con las políticas e instrucciones que el presidente imparta (artículo 22 LOCBGAE). En tal virtud, el ministro es el máximo responsable de las funciones ministeriales definidas por la LOCBGAE, como las de proponer y evaluar las políticas y planes correspondientes, estudiar y proponer las normas aplicables a los sectores a su cargo, velar por el cumplimiento de las normas dictadas, asignar recursos y fiscalizar las actividades del respectivo sector, y cumplir con todas las atribuciones específicas que las leyes sectoriales, como la Ley General de Telecomunicaciones, atribuyen al Ministerio a su cargo.

Por esta razón es conveniente distinguir las atribuciones y funciones que tienen tanto el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones (MTT) como la Subsecretaría de Telecomunicaciones y por derivación la Secretaría Ministerial Regional de Transportes y Telecomunicaciones.

Ahora bien, las competencias de estos órganos reguladores es la que corresponde a situaciones de normalidad institucional porque conforme lo prescribe el artículo 9o. del DL 1.762, “el control de todo o parte de las Telecomunicaciones en situaciones de emergencia, corresponderá al Ministe-

⁶ Adicionalmente, también se ha postulado el cambio de la SUBTEL al Ministerio de Economía por cuanto este Ministerio viene concentrando, dentro del Estado, la dirección y coordinación de la función reguladora.

rio de Defensa Nacional”, en el mismo sentido se expresa la Ley General de Telecomunicaciones (LGT) 18.168, en su artículo 60. inciso 3.

2. El Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones

Al Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones como organismo rector de las telecomunicaciones le competen atribuciones más generales dentro del sector, así le corresponde:

A. La labor de dirección superior y tutela de las telecomunicaciones

Al respecto, el inciso primero del artículo 10. del Decreto Ley 1.762, que crea la SUBTEL, establece que al Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones le corresponde “la tuición y la dirección técnica superiores de las telecomunicaciones del país, tanto nacionales como internacionales”. Una precisión a tener en cuenta es que la tuición y dirección técnica que debe ejercer el Ministerio tiene una limitación importante derivada del derecho constitucional de opinar libremente y a informar por cualquier medio sin censura (artículo 19, núm. 12, CPR), por lo que su fiscalización no puede abarcar el “contenido de la información”, cualquiera que sea el medio o sistema en que sea difundida (artículo 10., inciso 2, DL 1.762).

Asimismo, en relación con esta labor de dirección del sector, el Ministerio tiene a su cargo la propuesta de las políticas sectoriales. Esta facultad está en concordancia con las atribuciones generales que establece la LOCBGAE para las estructuras ministeriales. En este sentido, el artículo 40. del Decreto Ley de la Subsecretaría establece que al Ministerio le corresponde

...proponer al presidente de la república las políticas de telecomunicaciones que deben aplicarse y adoptar todas las medidas técnicas normativas necesarias para orientar, controlar, dirigir, coordinar, fomentar, desarrollar, estructurar y organizar las telecomunicaciones del país.

Agregando esta norma que cuando las respectivas medidas impliquen un mayor gasto, se requerirá de la visación del Ministerio de Hacienda.

B. Funciones varias

El artículo 6o. y 7o. del DL 1.762 contienen otras funciones del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, pero como estas deben ejercerse por medio de la Subsecretaría de Telecomunicaciones, se expondrán en el siguiente apartado.

3. Subsecretaría de Telecomunicaciones

La Subsecretaría de Telecomunicaciones constituye un órgano nuclear en la dirección, fomento y control de los servicios de telecomunicaciones. La gran importancia de la Subtel deriva en que por voluntad legislativa la mayor parte de las atribuciones que han sido conferidas al Ministerio en esta materia deben ser ejercidas a través de este órgano de dirección superior.

Así, la Subsecretaría de Telecomunicaciones tiene reconocidas intensas y vigorosas facultades que corresponden:

A. En materia de dirección del sector

- a) Proponer las políticas de telecomunicaciones, participar en la planificación nacional y regional del desarrollo de las telecomunicaciones y elaborar y mantener actualizados los planes fundamentales de telecomunicaciones (artículo 6o., letras a), b) y d) DL 1.762), y
- b) Ser reconocida como la Administración Chilena de Telecomunicaciones, ante la Unión Internacional de Telecomunicaciones. En tal virtud, sin perjuicio de las facultades del Ministerio de Relaciones Exteriores, debe representar al país en el ámbito internacional para suscribir acuerdos internacionales sobre esta materia (artículo 6o., letra h), DL 1.762).

B. En materia normativa

- a) La interpretación técnica de las disposiciones legales y reglamentarias que rigen las telecomunicaciones”.⁷ Esta interpretación ad-

⁷ Esta atribución se realiza teniendo en cuenta algunas disposiciones orientadoras de la labor interpretativa que ha adoptado el legislador, como son que el significado de los términos empleados no definidos en la ley será el que le asignen los convenios interna-

ministrativa obliga a todas las industrias y usuarios del sector, pero se realiza sin perjuicio de lo que los tribunales de justicia determinen en sede judicial, así como lo que dispongan los organismos responsables de la defensa de la libre competencia (artículo 6o., inciso 2, LGT y artículo 52 del Reglamento General de Telecomunicaciones aprobado por Decreto Supremo 119, MOPTT, de 1985), y

- b) Dictar las normas técnicas sobre telecomunicaciones y controlar su cumplimiento (artículo 6o., letra g) DL 1.762). Ahora bien, cuando se trate de regular el ingreso al país de material y equipo de telecomunicaciones, así como su fabricación y uso, esta facultad normativa deberá realizarla en coordinación con el Ministerio de Defensa y entidades competentes (artículo 6o., letra j) DL 1.672).

C. En materia de estudios o informes

Informar acerca de las solicitudes de concesión de permisos de telecomunicaciones, su otorgamiento, denegación, suspensión, caducidad y término con arreglo a la Ley sobre Concesiones o Permisos de Telecomunicaciones (artículo 6o., letra i) del DL 1.762).

D. En materia regulatoria

- a) Administrar el espacio radioeléctrico de forma racional y eficientemente (artículo 6o., letra f) del DL 1.762.). Estando facultada para que, extraordinariamente, en casos fundados pueda “modificar la asignación de una frecuencia o la potencia efectivamente radiada, asociada a una asignación”, modificación que debe efectuarse mediante Decreto Supremo en el caso de las concesiones, y mediante resolución en el caso de los permisos (artículo 38, inciso 4, Reglamento General de Telecomunicaciones aprobado por Decreto Supremo 119, MOPTT, de 1985; y
- b) Ejercer la potestad tarifaria en los casos correspondientes. Esta atribución constituye una intervención intensa en los servicios públicos telefónicos, excluida la telefonía móvil, que se deberá ejercer

cionales sobre telecomunicaciones vigentes en el país, sin perjuicio de las reglas de interpretación establecidas en el Código Civil (artículo 5o. LGT, en concordancia con el artículo 9o. del Reglamento General de Telecomunicaciones, DS 119, MOP, de 1984).

cuando exista una calificación expresa del Tribunal de la Libre Competencia en el sentido de determinar que las “condiciones existentes en el Mercado no son suficientes para garantizar un régimen de libertad tarifaria” (artículo 29, inciso 2, LGT).

E. En materia de supervigilancia

- a) Velar por el cumplimiento de las políticas nacionales de telecomunicaciones aprobadas por el supremo gobierno (artículo 6o., letra c), DL 1.762);
- b) Aplicar y controlar la legislación sectorial de telecomunicaciones y sus reglamentos (artículo 6o., inciso 1, LGT). Dentro de la legislación de telecomunicaciones debe entenderse que queda comprendida no sólo la legislación interna, sino también los tratados, convenios y acuerdos internacionales suscritos y vigentes en Chile (artículo 6o., letra c), DL 1.762), siendo gravitante para el correcto funcionamiento del ordenamiento de telecomunicaciones;
- c) Controlar la operación de los servicios de telecomunicaciones para que su actividad no produzca daños a terceros. Así, la Subtel debe velar por que todos los servicios de telecomunicaciones y sistemas de instalaciones que generen ondas electromagnéticas, cualquiera que sea su naturaleza, sean instalados, operados y explotados de modo que no causen lesiones a personas o daños a cosas ni interferencias perjudiciales a los servicios de telecomunicaciones nacionales o extranjeros o interrupciones en su funcionamiento (artículo 7o., LGT);
- d) Velar por que todos los concesionarios cumplan con proporcionar un servicio eficiente y de buena calidad técnica y operacional, debiendo mantener las instalaciones en buen estado, de modo que no causen daño a las personas o a las cosas y se eviten interrupciones en el servicio (artículo 42 del Reglamento General de Telecomunicaciones, DS 119, MOPTT, de 1984);
- e) Controlar y supervigilar el funcionamiento de los servicios públicos de telecomunicaciones correspondiéndole, al mismo tiempo, la protección de los derechos de los usuarios (artículo 7o., LGT);
- f) Recibir facilidades para su labor fiscalizadora. En tal sentido, los titulares de concesiones y permisos y los administradores de servicios de telecomunicaciones estarán obligados a permitir el libre acceso de los funcionarios de la Subsecretaría de Telecomunica-

ciones a sus instalaciones, dependencias y equipos, con objeto de fiscalizar el cumplimiento de las normas legales o reglamentarias pertinentes (artículos 20 y 39 bis, LGT y artículos 45 y 58 del Reglamento General de Telecomunicaciones aprobado por el DS 119, MOPTT, de 1984; y.

- g) Garantizar la efectividad de su función fiscalizadora, para cuyo efecto la Subtel puede requerir directamente el auxilio de la fuerza pública para el ejercicio de la facultad de inspeccionar las instalaciones cuando se dificulte su libre acceso o cuando existan fundadas presunciones de que sus funcionarios puedan exponer su integridad física (artículos 20 y 39 bis, LGT y artículos 45 y 58 del Reglamento General de Telecomunicaciones aprobado por DS 119, MOPTT, de 1984).

F. *En materia sancionadora*

- a) Aplicar las sanciones administrativas que establece la Ley General de Telecomunicaciones (artículo 6o., letra I), DL 1.762);
- b) Adoptar todas las medidas necesarias y aplicar las sanciones que se establezcan en la legislación respectiva (artículo 7o., del Decreto Ley 1.762);
- c) Sancionar el entramamiento de las labores de aplicación, control y fiscalización de la ley y sus reglamentos que deba realizar la Subsecretaría, con una multa a beneficio fiscal no inferior a 10 ni superior a 100 unidades tributarias, conforme al valor vigente al momento de su aplicación (artículos 54 y 56, inciso 1, DS 119, MOTT, 1985);
- d) Suspender por hasta 30 días corridos el funcionamiento del servicio en caso de contravención a las normas técnicas del marco regulador a que se refiere el artículo 24 de la Ley General de Telecomunicaciones si las observaciones formuladas por la autoridad no fueran subsanadas en el plazo que se hubiere fijado al efecto (artículos 54 y 56, inciso 1, DS 119, MOTT, 1985), y
- e) Sancionar el incumplimiento de sus requerimientos de información. Los concesionarios o permisionarios requeridos están obligados a proporcionar la información ya que “la negativa injustificada a entregar la información o antecedentes solicitados o la falsedad en la información proporcionada será castigada” con multa que no

podrá ser inferior a cinco ni superior a quinientas unidades tributarias mensuales” (artículo 37, inciso 2 LGT).

G. En materia de resolución de conflictos

Conocer y resolver sobre las materias de carácter técnico relativas a las telecomunicaciones, estando el subsecretario habilitado para adoptar todas las medidas necesarias y aplicar las sanciones que se establezcan en la legislación respectiva (artículo 7o. del Decreto Ley 1.762).

H. En materia de información

Está facultada para requerir de las entidades que operen en el ámbito de las telecomunicaciones y de cualquier organismo público los antecedentes e informaciones necesarios para el desempeño de su cometido, los que estarán obligados a proporcionarlos (artículo 6o., letra k) del DL 1.762); este requerimiento puede involucrar todos los antecedentes legales, técnicos, patrimoniales, contables y administrativos que estime necesarios, estando aquéllos obligados a proporcionarlos en los plazos que dicho subsecretario establezca (artículo 52 del Reglamento General de Telecomunicaciones, Decreto supremo 119 , MOPTT, de 1985).

4. Las secretarías regionales ministeriales de transportes y telecomunicaciones

El artículo 10 del DL 1.762 dispone que a nivel regional “existirán las Secretarías Regionales Ministeriales de Transportes y Telecomunicaciones que determine el ministro, en las cuales se delegarán las funciones que le correspondan a la Subsecretaría”.

5. El Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción

Este Ministerio, en conjunto con el Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Telecomunicaciones, deberá fijar “la estructura, nivel y mecanismo de indexación de tarifas” de los servicios sujetos a regulación tarifaria, (artículo 30 LGT).

IV. EL ÁMBITO DE CONTROL DE LA ADMINISTRACIÓN REGULADORA DE LOS SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES TELEVISIVOS

En materia de telecomunicaciones no televisivas son dos los organismos que intervienen: el Consejo Nacional de Televisión como organismo rector principal y en su apoyo, la Subsecretaría de Telecomunicaciones como organismo técnico especializado.

1. *El Consejo Nacional de Televisión*

El Consejo Nacional de Televisión es un organismo contemplado por la Constitución en el artículo 19, núm. 12, inciso 6, con carácter “autónomo y con personalidad jurídica propia”, encargado de velar por el correcto funcionamiento de los medios de comunicación televisivos. Su Ley de creación 18.838, se dictó en 1989, sin embargo, esta normativa ha sufrido importantes modificaciones por la Ley 19.131.

En correspondencia con el derecho fundamental que consagra el artículo 19, núm. 12 de la Constitución, que garantiza la libertad de emitir opinión e informar por cualquier medio sin censura previa, el inciso 1 del artículo 13 de la Ley del Consejo Nacional de Televisión limita sus atribuciones de tución. En tal sentido, “El Consejo no podrá intervenir en la programación de los servicios de radiodifusión televisiva de libre recepción ni en la de los servicios limitados de televisión”, ello, sin perjuicio de adoptar las medidas que la misma norma contempla en sus letras a), b) y c), las que en caso alguno pueden importar una restricción a la garantía constitucional antes mencionada.

El Consejo no puede intervenir en la programación de los servicios de radiodifusión televisiva de libre recepción ni en la de los servicios limitados de televisión, sino sólo realizar un control *a posteriori*. No hay, en consecuencia, censura en materia de televisión, entendida como revisión previa del material a ser exhibido. Estas limitaciones que la ley le impone a la función del Consejo son directa consecuencia de la garantía constitucional de libertad de emitir opinión y de informar sin censura previa.

El Consejo es en nuestro medio uno de los pocos organismos que mejor responde a las características que se atribuyen a las administraciones independientes, gozando de una serie de garantías que se pueden clasificar co-

mo garantías funcionales, personales e institucionales, que se ordenan del siguiente modo:

A. Garantías funcionales

El Consejo Nacional de Televisión goza de autonomía constitucional para realizar su función, no dependiendo de ninguna otra autoridad u poder del Estado, sólo se relaciona con el gobierno a través del Ministerio de la Secretaría General de Gobierno. El ámbito de su autonomía, por disposición de la Constitución, corresponde delimitarlo al legislador, tarea que tiene como exigencia la aprobación de una ley de quórum calificado.

En virtud del artículo 12, letra k) de su Ley de creación, le corresponde informar al presidente de la república o al Senado sobre las materias de su competencia, cuando ello le sea solicitado.

B. Garantías personales

El Consejo está integrado por once miembros, los cuales todos, salvo su presidente, gozan de estabilidad absoluta en sus cargos una vez designados.

Existen disposiciones especiales (artículo 2o., de la Ley 18.838, modificado por la Ley 19.131) que regulan las calificaciones que deben reunir los consejeros, su forma de designación y la exigencia de pluralidad en su integración. Los consejeros deben ser personas de relevantes méritos personales y profesionales, apreciación que corresponde tanto al presidente de la república como al Senado. Duran ocho años en el cargo y se renuevan por mitades cada cuatro años.

El presidente del Consejo, es de libre designación del presidente de la república, y la estabilidad en su cargo una vez designado, queda limitada por el periodo de gobierno de éste; así permanece en el cargo hasta treinta días después del cese en el cargo del primer mandatario que lo nombró. Los otros diez consejeros son designados por el presidente de la república con acuerdo del Senado.

Por mandato legal, el jefe del Estado debe hacer la proposición de los consejeros cuidando, que el Consejo quede integrado en forma pluralista. De la misma manera, la ley exige al presidente del Consejo una idoneidad que garantice el debido pluralismo en el funcionamiento del organismo.

El Consejo tiene un vicepresidente y un secretario general, que son elegidos o removidos con el voto conforme de siete consejeros en ejercicio. El

primero subroga al presidente en caso de ausencia o impedimento de éste, y el segundo es el ministro de fe de las actuaciones del Consejo.

C. Garantía institucional

Se expresa por el reconocimiento de personalidad jurídica, lo que le confiere capacidad jurídica plena como sujeto de derecho.

El Consejo cumple el mandato constitucional de velar por el correcto funcionamiento de los servicios de televisión, dotado de dos intensas atribuciones: supervigilar y fiscalizar. En tal virtud, debe supervigilar y fiscalizar el contenido de las emisiones que se efectúen a través de los medios televisivos (artículo 1o., inciso 2, Ley 18.838).

Por correcto funcionamiento de los servicios de televisión la ley entiende

...el permanente respeto, a través de su programación, a los valores morales y culturales propios de la nación; a la dignidad de las personas; a la protección de la familia; al pluralismo; a la democracia; a la paz; a la protección del medio ambiente, y a la formación espiritual e intelectual de la juventud dentro de dicho marco valórico (artículo 1o., inciso 3, Ley 18.838).

Las principales funciones del Consejo como órgano regulador de los servicios televisivos son:

a. En materia de concesiones

Le corresponde otorgar, renovar o modificar las concesiones de servicios de radiodifusión televisiva de libre recepción y declarar el término de estas concesiones (artículo 12, letra e), Ley 18.838). Esta competencia la deberá ejercer con arreglo al título III de la Ley del Consejo.

b. En materia normativa

- a) Regular la transmisión y recepción de la televisión por satélite (en su artículo 12, letra f), Ley 18.838);
- b) Dictar normas e instrucciones para la celebración de los actos y contratos destinados a cumplir los fines del Consejo (artículo 12, letra h), Ley 18.838);

- c) Establecer su reglamento interno de funcionamiento, en el cual puede contemplar comités asesores en materia de televisión (artículo 12, letra j), Ley 18.838);
- d) Dictar normas generales para impedir efectivamente la transmisión de programas que contengan violencia excesiva, truculencia, pornografía o participación de niños o adolescentes en actos reñidos con la moral o las buenas costumbres” (artículo 12, letra l), inciso 2, Ley 18.838);⁸
- e) Establecer el deber de las concesionarias a transmitir una hora de programas culturales a la semana, entendiéndose por tales los dedicados a las artes o a las ciencias. Esta transmisión tendrá que realizarse en horario de alta audiencia, pero queda en manos del concesionario señalar el día y la hora en que se realizará (artículo 12, letra l), Ley 18.838), y
- f) Establecer medidas y procedimientos que aseguren el respeto al principio de pluralismo político en los programas de opinión y debate político (artículo 14 de la ley del Consejo).

c. En materia de supervigilancia de los medios televisivos

- a) Velar por que estos servicios respeten en su programación, valores de aceptación universal como son los valores morales y culturales nacionales, la dignidad de las personas; la protección de la familia; al pluralismo, etcétera de modo que no expresen ciertos conteni-

⁸ En esta materia, el Consejo ha dictado las Normas Generales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, adoptadas en sesión del 5 de agosto de 1993 y publicadas en el *Diario Oficial* del día 20 del mismo mes y año. En este reglamento fueron definidos conceptos importantes para determinar el correcto funcionamiento de los servicios televisivos, y que pueden comportar la imposición de una sanción, tales como violencia excesiva, truculencia, pornografía y participación de menores en actos reñidos con la moral o las buenas costumbres. El Consejo también ha dictado Normas Especiales, publicadas en la misma fecha, cuyo objetivo central es la protección de la niñez y la juventud. Entre ellas puede mencionarse la disposición de que las películas calificadas para mayores de 18 años por el Consejo de Calificación Cinematográfica sólo pueden exhibirse entre las 22:00 y las 06:00 horas; la transmisión de publicidad de alcoholes y tabacos puede realizarse únicamente después de las 22:00 y hasta las 06:00 horas; se prohíbe toda publicidad del uso y consumo de drogas; los servicios de televisión están obligados a indicar diariamente y de manera destacada la hora en que pueden comenzar a emitir películas calificadas para mayores de 18 años.

dos cuya exhibición en pantalla puede ser sancionada, como la violencia excesiva, truculencia, pornografía, etcétera (artículo 1o., incisos 1 y 2, Ley 18.838);

- b) Fomentar y encargar estudios sobre los efectos de la radiodifusión televisiva (artículo 12, letra c), Ley 18.838). Esta labor está orientada por dos objetivos básicos: focalizar el esfuerzo en los programas que se han detectado como potencialmente conflictivos con las disposiciones legales vigentes y entregar una visión de contexto de la programación;⁹
- c) Recabar de los concesionarios de servicios televisivos, la información necesaria para el cumplimiento de sus funciones, estando obligado el requerido a remitirla, sin perjuicio de las limitaciones legales y reglamentarias que se fijan al respecto (artículo 12, letra d), Ley 18.838); y
- d) Asegurar que en los programas de opinión y de debate político que se emitan por cualquier canal de televisión se respete el principio del pluralismo (artículo 14, Ley 18.838).

d. En materia sancionadora

- a) Imponer sanciones a las infracciones a las normas de la ley y a las que dicte el Consejo en uso de sus facultades. Las que según su gravedad pueden ser: 1) amonestación; 2) multa no inferior a 20 ni superior a 200 UTM; 3) suspensión de las transmisiones hasta por un plazo de siete días, y 4) caducidad de la concesión, tratándose de infracciones graves y reiteradas (artículo 33, Ley 18.838);
- b) Iniciar el procedimiento administrativo sancionador sea de oficio o por denuncia. La ley establece que cualquier particular puede denunciar ante el Consejo la infracción a las normas de correcto funcionamiento y la exhibición de violencia excesiva, truculencia, pornografía

⁹ Desde esa perspectiva se realizan periódicamente informes de supervisión de televisión abierta y de televisión por cable, que dan cuenta de emisiones específicas que en sus contenidos presentan algún nivel de conflicto con la normativa legal. Además, se realizan análisis de pantalla y de tendencias que dan cuenta de diversos aspectos y enfoques del fenómeno audiovisual. Algunos de ellos son los informes estadísticos de televisión abierta, los barómetros de violencia y de calidad, informes de género, etcétera. La labor de supervigilancia, en virtud del artículo 14 de la ley del Consejo, se extiende muy especialmente al ámbito político.

y participación de menores en actos reñidos con la moral y las buenas costumbres (artículo 40 bis, Ley 18.838). Las Normas Especiales dictadas por el Consejo, por su parte, señalan que los requisitos de la denuncia son: 1) debe formularse por escrito; 2) señalar el canal y programa que se denuncia; precisar el día y hora aproximada de su transmisión; 3) especificar el fundamento de la denuncia; 4) el denunciante debe individualizarse; y 5) la denuncia debe ser planteada dentro de los diez días siguientes a la emisión del programa;

- c) Formular el correspondiente cargo, una vez que el Consejo ha tomado conocimiento de una aparente infracción a la normativa que rige la actividad televisiva. La concesionaria o permisionaria tiene el plazo de cinco días para presentar sus descargos y solicitar un término de prueba. Vencido este plazo, sin descargos o existiendo éstos, sin que se haya decretado un término probatorio, o vencido dicho término, se haya rendido prueba o no, el Consejo debe fallar sin más trámite. En caso de aplicarse una sanción, la resolución respectiva se notifica a través de un notario o receptor judicial (artículo 34, inciso 1, Ley 18.838), y
- d) Dictar la resolución final. En el caso de que se imponga una sanción de amonestación, multa o suspensión de transmisiones, la resolución será apelable ante la Corte de Apelaciones de Santiago. Por su parte, la resolución que declare la caducidad de una concesión es apelable ante la Corte Suprema (artículo 34, inciso 2, Ley 18.838).

e. En materia de Fomento

Promover, financiar o subsidiar la producción transmisión o difusión de programas de alto nivel cultural o de interés nacional o regional (artículo 12, letra b), Ley 18.838). Anualmente, la Ley de Presupuestos del sector público contemplará los recursos necesarios, de acuerdo con lo establecido en la letra a) del artículo 32 de la Ley del Consejo 18.838. Estos recursos deberán ser asignados por el Consejo, previo concurso público, en el que podrán participar concesionarias de servicios de radiodifusión televisiva de libre recepción y productores independientes.

2. La Subsecretaría de Telecomunicaciones del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones

Como ente regulador de los medios televisivos, la Subtel tiene funciones tasadas en la Ley del Consejo Nacional de Televisión 18.883, en tal sentido le corresponde:

- Intervenir, si así lo determina el Consejo, en los comités asesores que éste contemple en su organización, e
- Informar preceptivamente, conforme lo establece el artículo 23 de la Ley del Consejo, en los procedimientos de concesiones, sobre la o las solicitudes que se hayan presentado y del proyecto técnico acompañado en cada caso. En su informe, que tiene carácter de prueba pericial, la Subsecretaría deberá referirse al cumplimiento de los requisitos formales y técnicos, legales y reglamentarios. En caso de pluralidad de solicitudes, igualmente deberá pronunciarse sobre cuál de los proyectos garantiza mejores condiciones técnicas de transmisión. Esto lo debe cumplir en un plazo de treinta días contados desde la fecha de recepción del oficio por el cual se le ha solicitado el informe.