

PROCEDIMIENTO DE RECLAMO POR FALTA DE INSTALACIÓN, ACTIVACIÓN Y CALIDAD DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE TELECOMUNICACIONES EN EL PERÚ: ¿LOS PLAZOS DE ESTOS TRÁMITES SON RAZONABLES Y BENEFICIOSOS PARA EL PÚBLICO USUARIO?

MALDONADO CRISANTO, Julio Antonio*

RESUMEN

En la primera parte del presente artículo, se hará una pequeña pero ilustrativa reseña del origen y desarrollo de los servicios públicos en el mundo occidental moderno, así como de su vertiginosa y dinámica regulación jurídica de hoy. Posteriormente, en una segunda parte, se plantearán los serios problemas que se tienen a la hora de interponer y gestionar un reclamo por algún defecto o problema en la prestación de los servicios públicos de telecomunicaciones en la realidad peruana. Y en la tercera parte, finalmente, se indicará los múltiples beneficios que se podrían obtener o reportar de la puesta en marcha de cada una de las recomendaciones que el autor ha planteado a toda esta problemática, cuyo fundamento se recopila en gran parte a la experiencia y reflexión hecha en el acercamiento diario que ha tenido con público usuario.

PALABRAS CLAVES: Servicio público, Estado, organismo regulador, empresa operadora, usuario, procedimientos de reclamos.

ABSTRACT

In the first part of this article, there will be a small but illustrative review of the origin and development of public services in the modern western world; as well as, its vertiginous and dynamic legal regulation of today. Subsequently, in a second part, we will consider the serious problems that we have at the time we file and conduct a claim for any defect or problem in the provision of public services of telecommunications in peruvian reality. And, in the third part, finally, we will indicate the multiple benefits that we can obtain or report from the initiation of each of the recommendations that the author has formulated in all these difficulties in which fundamentals are gather together principally from experience and reflection made in diary approaching to public user.

KEY WORDS: Public service, state, network operator, regulatory commission, user, grievance procedure.

* Estudiante de Derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos – UNMSM. Miembro principal y activo de la Asociación “Estudios Jurídicos e Investigación en Derecho Administrativo – EJIDA” www.ejida.org.pe

INTRODUCCIÓN

A lo largo de la presente obra, se analizará la regulación jurídica vigente en el Perú respecto a los servicios públicos de telecomunicaciones. Previo a ello, se desarrollará el origen y naturaleza jurídica de la teoría del servicio público así como el rol del estado peruano en la prestación de dichos servicios, según lo dispuesto por la última constitución política.

En ese sentido, la transición de una etapa económica en crisis —como la década de los '80 del siglo pasado— hacia una economía necesitó de la imposición de nuevo modelo, el cual pudiese garantizar la libertad y sea, a la vez, reflejo de los valores democráticos obligando —a través de la norma fundamental de 1993— a que la legislación de esa época en adelante tenga por objeto esencial el establecimiento de principios y reglas jurídicas específicas que configuren una Economía Social de Mercado, cuyo rol del Estado ya no era la de un planificador sino la de un regulador de la economía.

Por consiguiente, y a raíz del establecimiento de la agencia de competencia y de los organismos reguladores en el país, el legislador se valió que una vez concretada la transferencia al sector privado de la gestión de los servicios públicos, se preocupó no solo en atraer inversión sino, también, poniendo en práctica apropiados mecanismos de regulación y control frente al poder económico que puedan tener los eventuales concesionarios. Por ello, se hizo indispensable evitar que las empresas operadoras de los referidos servicios incurran en los mismos abusos y arbitrariedades del pasado.

En ese orden de ideas, el Estado delimitó las competencias y funciones de los organismos reguladores, en especial, la del ente encargado del

sector: el OSIPTEL. Este último cuenta con facultades para ejercer función normativa en el ámbito de las telecomunicaciones, motivo por el cual implantó una serie de normas jurídicas destinadas no sólo a los requerimientos técnicos y legales mínimos que deben tener todo interesado u operario del servicio al momento de la prestación sino, también, la de procedimientos de reclamo cuando aquél no ha sido satisfactorio.

No obstante, en la última parte se advierte de las falencias que se tiene a la actualidad, por lo que el autor advierte y sugiere de una mejora sustancial en la formulación y operación en de los servicio en la realidad peruana toda vez que la comunidad usuaria —en un gran porcentaje— se siente disconforme, tanto con la respuesta brindada por parte del organismo regulador como la hecha por la empresa operadora, siendo esta última la principal llamada a resolver oportunamente contingencias que se puedan suscitar al respecto.

ORIGEN Y NATURALEZA JURÍDICA DE LA TEORÍA DEL SERVICIO PÚBLICO

El origen y posterior desarrollo doctrinario de los servicios públicos se debe gracias al aporte del Derecho francés del siglo XIX cuya elaboración teórica moderna fue la que hizo que este término vea a la luz a fines de aquella centuria, y con ello, sea al mismo tiempo el punto de quiebre y fundamento de la distinción entre el servicio público y la función pública. Además, representó el inicio de la evolución del incipiente derecho administrativo como una rama propia y autónoma dentro del universo jurídico. Por

lo tanto, es justo reconocer tan noble mérito a los juristas franceses de aquella época, cuya influencia fue muy fuerte a comienzos del siglo pasado no sólo en lo que Europa continental respecta sino, también, en Latinoamérica, razón por la cual se explica en gran parte la decisión de las legislaciones de esta parte del mundo en adoptar tal modelo.

En este orden de ideas, cabe añadir que la paternidad de dicha concepción es atribuida a León Duguit, quien, en virtud de su inagotable e infatigable labor investigadora y postura política relativa al tema, permitió asentar las bases de esta primigenia rama del Derecho y de apoyarse de los servicios públicos como los pilares y elementos diferenciadores. Esto último es resaltado por Mairal, cuya formulación valoriza al servicio público como pivote del derecho administrativo y como una fuente corriente de opinión, la llamada “*Escuela del Servicio Público*”, que tuvo entre principales continuadores a Bonnard y a Jèze¹.

Pero, como refiere él mismo Mairal en este punto, se puede acotar que la teoría jurídica del servicio público aparece más como respuesta francesa a la distinción germánica, que veía en la idea de autoridad —y su correlato, la subordinación— la nota característica del derecho público, que como una elucubración intelectual destinada a fines prácticos de interés social. Y todo esto se puede advertir del enfoque de los autores alemanes como Laband, quien creía que criterio diferencial del Estado lo constituía el poder de dominación, o sea, el poder de ordenar a las personas libres realizar ciertas acciones,

abstenerse de otras y efectuar prestaciones, así como el poder de forzarlas a cumplir con tales órdenes.

Ahora bien, hay que contextualizarse en aquel período en el cual Francia —la gran potencia militar en Europa continental durante siglos— fue derrotada sin atenuantes por una sorpresiva Prusia que puso en práctica en el campo de batalla no sólo las maravillosas e innovadoras estrategias de uno de los más prestigiosos mandos militares de la época, sino, también, su avasalladora y pujante industria bélica que le permitió asegurarse la victoria en la breve guerra de 1870. Destronada así de su rango de predominio militar, Francia buscó el liderazgo en el mundo de las ideas y halló criticable el autoritarismo prusiano teniendo como mejor expresión de este nuevo enfoque en el campo del derecho a la teoría del servicio público. Y en este tema quisiera citar un extracto del discurso de Duguit, el cual sintetiza en buena parte esta ideología: “El Estado no es [...] una potencia que manda, una soberanía, es una cooperativa de servicios públicos organizados y controlados por los gobernantes”².

Considerado así al Estado, como cooperativa de servicios públicos, se puede advertir que es la posición contrapuesta a aquella que ve al Estado como titular de potestades que le permiten, por su sola voluntad, crear relaciones de subordinación que son propias del derecho público y totalmente ajenas a las reglas tradicionales del derecho privado. Por ello, sostenía Duguit³ que “la noción de servicio público

¹ MAIRAL, Héctor A. Revista de Derecho Administrativo. núm. 14, año 5, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1993, p. 362.

² BRAINBANT, G. Le droit administratif français, Paris, Presses FNSP et Dalloz, 1984, p. 131.

³ La cita de Duguit es de su obra “Las transformaciones generales del Derecho Público”, y la transcribe C. García Oviedo en su Derecho administrativo, Madrid, 1948, p. 86.

reemplaza al concepto de soberanía como fundamento del derecho público”.

Por otro lado, entender que la prestación de los servicios públicos es una función propia del Estado, llevó de la mano, en Francia, al paralelismo servicio público-jurisdicción administrativa, teniendo, como inmediata y más simbólica referencia, la decisión del Tribunal de Conflictos de aquel país, el cual tomó como punto de partida de esa tesis al famoso caso “Blanco”.

Además, fue la escuela del servicio público la que, varias décadas después de la decisión “Blanco”, convirtió al servicio público en factor autónomo atributivo de competencia, sin necesidad de tener que apoyarse en la noción de actos de autoridad como opuestos a los actos de gestión. Finalmente, esta nueva doctrina adquirió reconocimiento jurisprudencial pleno recién en el *arret* “*Terrier*”, el cual se basó en las conclusiones del desaparecido y célebre comisario galo llamado Romieu⁴.

ROL DEL ESTADO PERUANO EN LA PRESTACIÓN DE LOS SS.PP. SEGÚN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1993

Ahora, después, de haber comentado sucintamente el origen de esta institución, me avocaré al rol del Estado peruano en la prestación de los servicios públicos, tal como lo prevé la última y vigente Carta Política de 1993 la que —dicho sea de paso— tuvo, en sus diferentes disposiciones, la consigna de obtener urgentes

cambios y mejoras a la mayor brevedad posible dado el desesperanzador horizonte que tenía nuestro país en aquel entonces.

Y antes de hacer una apreciación de lo recientemente señalado, es necesario comentar que a nivel constitucional y desde 1979, nuestra Carta Magna reconoce que el Perú se rige por los pilares de una Economía Social de Mercado; sin embargo, fue a partir de la década de los noventa, cuando la conciencia sobre la importancia del reconocimiento de ciertos derechos con contenido económico cobró mayor fuerza. De manera expresa, en el Preámbulo del Texto Constitucional del 79’ se hace referencia a la necesidad de una sociedad justa, donde la economía esté al servicio del hombre y no el hombre al servicio de la economía, siendo el artículo 115° el que precisa que “[...] la iniciativa privada es libre. Se ejerce en una Economía Social de Mercado. El Estado estimula y reglamenta su ejercicio para armonizarlo con el interés social”. Es decir, desde aquella época se pretendía considerar el aspecto social de la inversión pública.

No obstante, es hasta 1993 que el constituyente creyó necesario que la legislación tenga por objeto esencial establecer “reglas de juego” claras para que los procesos económicos puedan garantizar la libertad y a la vez sea el reflejo de valores democráticos y cuya práctica sea eficiente en términos admisibles. Es por ello que a partir de esa fecha las primeras manifestaciones de la vida económica peruana —que surgieron años atrás— se consolidarían en valores, principios y libertades que se

⁴ MAIRAL, Héctor A. Op. cit., p. 364.

encontrarían al amparo de la denominada Economía Social de Mercado y bajo el resguardo de un Estado regulador, cuyo rol no podía minimizarse⁵.

Pues bien, tradicionalmente la historia económica mundial refleja que los diferentes sistemas económicos se encuentran regidos por postulados ideológicos transportados desde épocas antiguas⁶. De los diferentes modelos de vida económica, dos son los modelos de economía que han configurado los distintos regímenes de la sociedad mercante. Por un lado, se hallan sistemas orientados por una economía de libre mercado; y, por otro, sistemas donde la economía planificada es la base de su desarrollo.

De una parte, aquellos sistemas que operan en el marco de una Economía de Libre Mercado consideran que los agentes de éste son quienes se auto regulan —sean productores y/o consumidores—, dado que el mercado interactúa de manera independiente y se vale, únicamente, de las fuerzas de la oferta y la demanda. Dicha auto-regulación tiene como principal fundamento la obtención de un fin inmediato, traducido en la búsqueda del interés individual, y de un fin último, reflejado en el beneficio colectivo de la sociedad.

⁵ OLIVOS CELIS, Milagros K. Fundamentos constitucionales de la economía social de mercado en la economía peruana. En: Revista de Investigación Jurídica IUS, Julio – Diciembre de 2011, volumen II, p. 3. ISSN: 2222-9655.

⁶ Un sistema económico es la organización que surge a partir de las relaciones entre los agentes que operan en una sociedad. VER en ARBÓS, Eulàlia. Atlas de Economía: El comercio en la era global, España, Parramón Ediciones, 2010, ps. 38.

De esta manera, quienes defienden la economía de libre mercado plantean que la unión del interés del mercado y la competencia empresarial permiten una asignación óptima de recursos y la fijación de precios de forma automática, por lo que la intervención del Estado es innecesaria⁷. Adam Smith creía conveniente que mejor era dejar hacer a los mercados y que ellos se auto-regulasen, de modo que concebían la libertad de mercado como la clave para el funcionamiento óptimo de la sociedad en general, por lo que los temas de intervención del Estado serían limitados.

De otra parte, existen sistemas donde la regulación de la vida económica se deja en manos del Estado, por lo que las posturas liberales anteriormente explicadas carecen de todo fundamento. Este modelo económico se conoce con el nombre de Economía Planificada.

En virtud de este estándar, se considera que el Estado, al ser el propietario de los medios de producción y de todos los bienes en general, es también propietario de las empresas, y por lo tanto es él quien dirige directamente su actividad económica, relegando las fuerzas operativas de sus mismos agentes. Es decir, a través de este modelo se admite la existencia de un Estado centralizado dedicado a elaborar directivas económicas que deciden qué se debe producir, cómo se debe producir, a quién va dirigida dicha

⁷ De este enfoque surge la tradicional expresión de origen francés: “*laissez faire, laissez passer*” («dejad hacer, dejad pasar»), refiriéndose a una completa libertad en la economía: libre mercado, libre manufactura, bajos o nulos impuestos, libre mercado laboral, y mínima intervención de los gobiernos. Fue usada por primera vez por Jean-Claude Marie Vicent de Gournay, fisiócrata del siglo XVIII, contra el intervencionismo del gobierno en la economía.

producción y cuál debe ser el precio de venta de todos los productos⁸.

A la inversa de lo que sucede en el modelo de la economía de libre mercado, en la economía planificada el Estado juega un rol preponderante y es quien, a través de su intervención, debe indicar cuál es la mejor propuesta para su desarrollo. Bajo ambos escenarios, las diferentes economías a nivel mundial han adoptado fórmulas intermedias, habiéndose llegado a configurar modelos con características propias de cada sistema. Una de estas variaciones aparece con el surgimiento de las economías mixtas, en virtud de las cuales el Estado puede intervenir económicamente, al tiempo que colabora con la iniciativa privada, orientando su actividad, pero de manera genérica; diseñando Políticas de Estado que fomenten un desarrollo equilibrado con las economías globalizadas, conservando así la aplicabilidad de la Ley Económica de oferta y demanda.

Este contexto configura un modelo ajustado a las necesidades, tanto del Estado como de los demás agentes del mercado. En razón de este nuevo marco económico se consideraba que allí donde el mercado falla, el papel del Estado se hace indispensable. Una conclusión simple permitió fortalecer sus fundamentos: La acción conjunta del modelo privado y el público garantizan el desarrollo económico⁹.

Por otro lado, desde sus inicios, la ECONOMÍA SOCIAL DE MERCADO se ha

configurado a través de cinco pilares: Fomento de la Iniciativa privada, protección de la propiedad, defensa de la competencia, implementación de sistemas de responsabilidad individual y reconocimiento de libertades económicas¹⁰. Todos ellos orientados a la búsqueda de correcto funcionamiento de los mercados, de la vida económica social y del bien común.

Sobre este tema, GIMENO FELIÚ ha señalado que los principios constitucionales que informan al “modelo económico peruano, o llamado también marco jurídico de la economía son: Reconocimiento del Estado peruano como un Estado social y democrático de derecho, reconocimiento de la dignidad de la persona humana, la igualdad, la economía social de mercado, la libre iniciativa privada, la actuación subsidiaria del Estado en la economía, el reconocimiento de libertades patrimoniales que garantizan el régimen económico tales como: el derecho a la propiedad, el derecho a la libre contratación, la libertad de trabajo, la libertad de empresa, la libertad de comercio y la libertad de industria., regulación de los derechos de los consumidores y los usuarios, presencia de un Estado vigilante, garantista y corrector, presencia y autonomía de organismos reguladores. Todos, integrantes de una red soporte y responsable del desarrollo de la economía de un país”¹¹.

¹⁰ RIVADENEIRA FRISCH, Juan. Economía Social de Mercado, Quito, Ediciones de la Fundación Konrad Adenauer, 2009, pp. 7-9.

¹¹ GIMENO FELIÚ, José María. Sistema Económico y Derecho a la libertad de empresa versus reserva al sector público de actividades económicas. En: Revista de Administración Pública, núm. 135, Madrid, 1994, pp. 194-212.

⁸ ARBÓS, Eulàlia. Op. cit., p. 49.

⁹ *Ibíd.*, p. 49.

En estos términos, tanto la Constitución de 1979 como la Constitución de 1993 reconocen de manera expresa que la iniciativa privada y la libertad de empresa son derechos personales que reafirman el rol del Estado, en tanto, ente orientador del desarrollo del país. Su reconocimiento constitucional radica en el artículo 61, que reconoce el rol del Estado de facilitar y vigilar la libre competencia y combatir las prácticas que la limiten. Su finalidad es garantizar el correcto funcionamiento de la Economía Social de Mercado como sistema constitucionalmente adoptado¹² y se diagrama como un freno y límite de descontroles, a la vez que se convierte en el orientador de las conductas de los agentes del mercado.

La libertad de competencia forma parte del orden público económico y que al Estado le corresponde preservar, pues si el mercado se autorregulase acabaría en un caos en el cual las conductas anárquicas o las que sólo buscan el privilegio personal se impondrían. De esta manera la regulación no debe ser únicamente pro mercado, sino encausarse bajo el imperio de Estado de Derecho, lejos de la arbitrariedad y del subjetivismo, con aplicación de los principios de legalidad, responsabilidad administrativa y protección jurisdiccional de los derechos¹³.

Ahora bien, la interrelación entre ambas libertades ha sido puesta de manifiesto por el Tribunal Constitucional, el cual ha señalado: “un

¹² KRESALJA, Baldo; OCHOA César. Derecho Constitucional Económico, Lima, Fondo Editorial de la Universidad Católica del Perú, 2009, p. 493.

¹³ OCHOA CARDICH, César. Jurisprudencia Constitucional Económica, Lima, Ediciones Caballero Bustamante, 2011, p. 219.

aspecto fundamental de la Economía Social de Mercado y una consecuencia principal de la libertad de acceso al mercado es la existencia de la libre competencia, sin la cual quedaría vacío el contenido del derecho a la libertad de empresa”. Por ello el artículo 61 de la Constitución delega al legislador la labor de garantizar el acceso al mercado en igualdad de condiciones, al tiempo de reprimir y limitar el abuso de posiciones de dominio o monopólicas a efectos de garantizar no sólo la participación de los agentes económicos, sino de proteger a quienes cierran el círculo económico en calidad de consumidores y usuarios¹⁴.

De esta forma, tanto la libertad de competencia permite que la conducta de los empresarios y demás agentes del mercado sean vigiladas y preservadas por el Estado, a fin crear mercados libres, competitivos y transparentes que logren la satisfacción de los intereses de los consumidores y usuarios en el funcionamiento eficiente de éstos. No obstante, dichas finalidades no puede entenderse plenamente sin la interacción de un principio adicional, esto es el principio de subsidiariedad, en virtud del cual el Estado, sólo autorizado por ley expresa, puede realizar actividad empresarial, directa o indirecta, por razón de alto interés público o de manifiesta conveniencia nacional¹⁵.

¹⁴ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ. STC del 10 de agosto del 2009. Expediente N° 03116-2009-PA/TC-LIMA. Cementos Lima contra Ministerio de Economía y Finanzas. Fundamento 3.2.

¹⁵ El Rol subsidiario del Estado está regulado en el artículo 60 de la Constitución en el que se reconoce la participación en la actividad empresarial de forma subsidiaria y bajo expresa autorización legal, sea que se con ello se responda a situaciones de interés público o manifiesta conveniencia nacional. VER en KRESALJA, Baldo; OCHOA César. Op. cit., p. 358.

LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE TELECOMUNICACIONES EN EL PERÚ

El artículo 1° de nuestra constitución señala que la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad es el fin supremo de la sociedad y del Estado, lo cual se logra, en parte, mediante una adecuada creación y prestación ininterrumpida de los servicios públicos.

A partir de allí se desprende que los “servicios públicos” son las actividades asumidas por los órganos o entidades públicas o privadas, creadas por la Constitución o por las leyes para dar satisfacción en forma regular y continua a necesidades de cierta categoría de interés general, bien sea en forma directa, mediante concesionario o a través de cualquier medio legal, con sujeción a un régimen de derecho público o privado, según corresponda¹⁶.

La definición de los servicios públicos de telecomunicaciones podría ser entendida en la expresión ofrecida por el párrafo 10 del artículo 3° del Reglamento General de Tarifas del OSIPTEL, cuyo tenor es el siguiente: “Actividad comprendida bajo los alcances del artículo 40 del Texto Único Ordenado de la Ley de Telecomunicaciones, que es desarrollada bajo la responsabilidad de una persona natural o jurídica, para posibilitar y ofrecer una modalidad específica de telecomunicaciones, y cuyo

¹⁶ REYNA ALFARO, Luis M.; VENTURA SAAVEDRA, Karen. Los Servicios Públicos en el Perú: Una visión preliminar. En: Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM”. México, 2008, Disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2544/25.pdf>, pp. 593-594.

uso está a disposición del público en general a cambio de una contraprestación tarifaria”.

Por ello, es que es de vital interés que cualquier servicio que tenga dicha naturaleza sea debidamente prestado, dado el especial matiz que reviste su operatividad va a permitir que las actividades económicas, financieras, académicas, personales, entre otras, puedan llevarse a cabo con la más natural continuidad y sin ningún inconveniente de por medio, salvo plena y objetiva justificación, la cual corre por cuenta no sólo de un eventual concesionario sino también, subsidiariamente, del Estado.

Y tomando en cuenta, las particularidades de la vida en estos tiempos de vertiginosos, dinámicos y rápidos cambios, se puede coincidir con lo apuntado por Jorge Santistevan de Noriega¹⁷, cuando se refiere a las innovaciones y variantes en el mundo actual: “(...) han permitido dar paso a la presencia del “nuevo” servicio público, el cual es un servicio en el que las actividades comprendidas dentro de él, son de un fuerte contenido económico, abierto a la libre competencia, con libre acceso al mercado, en el que debe primar la libertad de contratación y en donde los precios sean consecuencia de la oferta y la demanda, pero siempre con obligaciones de «servicio universal»¹⁸.

En virtud de todo lo anteriormente dicho, las telecomunicaciones juegan o desempeñan un rol

¹⁷ SANTISTEVAN DE NORIEGA, Jorge. Servicios Públicos, Regulación y Constitución. En: Revista Peruana de Derecho de la Empresa, núm. 57, año XIX, p. 34.

¹⁸ Es un término de reciente vigencia, recogido por primera vez, y usado por la Comunidad Económica Europea (CEE) en la Resolución del Consejo de 07 de febrero de 1994 en el sector de las telecomunicaciones. El servicio universal es una actualización de la expresión “necesidades de interés general”, que al no ser rentables no serían cubiertas por el mercado. Consiste este concepto en brindar el servicio a todo aquel que lo solicite. Ver: *Ibid.*, p. 34.

importante en nuestra vida diaria debido a que a través de éstas podemos comunicarnos de forma simultánea a una lejana distancia; así como, transmitir información a remotos lugares en fracciones de minutos.

Por consiguiente, es fundamental tener una idea clara acerca de lo que son las telecomunicaciones cuyo ensayo de definición es la siguiente: “toda transmisión, emisión o recepción de signos, señales, escritos, imágenes, sonidos o informaciones de cualquier naturaleza, por hilo, radioelectricidad, medios ópticos u otros sistemas electromecánicos”.

Para que pueda producirse la transmisión es necesario un medio (“de transmisión”) que permita el transporte de señales de un punto a otro punto distante.

Los “medios de transmisión” pueden ser medios físicos, es decir, elementos que físicamente enlazan un extremo con el extremo con el que se desea comunicar. Asimismo, los medios de transmisión también pueden ser inalámbricos, es decir, que usan el espectro radioeléctrico para su propagación de un extremo a otro extremo.

Los medios físicos son medios guiados, las ondas se transmiten a lo largo de una trayectoria física, tales como los pares alámbricos trenzados, el cable coaxial y la fibra óptica, entre otros. Así, las empresas operadoras deben tender estos medios físicos para permitir la comunicación entre sus abonados (redes). Para que un abonado de una empresa operadora pueda comunicarse con un abonado de otra empresa operadora es necesario que ambas redes se interconecten. La interconexión es obligatoria, de tal manera que ninguna empresa operadora puede negarse a interconectarse con otra.

El espectro radioeléctrico es un recurso natural de dimensiones limitadas que forma parte del patrimonio de la Nación, más concretamente el espectro es el medio por el cual pueden propagarse las ondas radioeléctricas.

El Estado asume la titularidad del espectro radioeléctrico por su disponibilidad limitada pues no puede ser empleada por todos los que desean usarla, el espectro no es lo suficientemente amplio como para dar cabida a todos.

El Estado adopta un mecanismo para decidir quién, de todos los solicitantes, usará el recurso escaso. La principal justificación es que sirve para evitar interferencia¹⁹.

Por dicha razón el Estado ha asumido su titularidad. El Estado podrá prestar dicho servicio a través de empresas públicas o podrá hacerlo a través de empresas privadas, pero aún en este caso mantendrá el control. En tal sentido, se dice que “sólo se cede la gestión, pues la titularidad no es traspasable”²⁰.

Y en función de ello, son considerados servicios públicos de telecomunicaciones aquellos servicios declarados como tales en el Reglamento de la Ley²¹, que estén a disposición del público en general y cuya utilización se efectúe a cambio del pago de una contraprestación.

¹⁹ *Ibíd.*, p. 34.

²⁰ KRESALJA, Baldo. *Op. cit.*, p. 45.

²¹ REPÚBLICA DEL PERÚ. Decreto Supremo No. 06-94-TCC: Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones. Lima, Ministro de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción, 1994. Mediante Decreto Supremo No. 013-93-TCC, se aprobó el Texto Único Ordenado de la Ley de Telecomunicaciones.

Por otro lado, en la celebración de un contrato de prestación de uno de estos servicios públicos se puede indicar que: “(...) son derechos del concesionario, principalmente, prestar el servicio y percibir del usuario, como retribución por los servicios que presta, la tarifa que se fije. Son obligaciones del concesionario, principalmente; instalar, operar y administrar el servicio de acuerdo a los términos, condiciones y plazos previstos en el contrato de concesión; prestar el servicio en forma ininterrumpida, salvo caso fortuito o fuerza mayor; establecer una vía expeditiva para atender los reclamos de los usuarios y otras que se establezcan en el contrato de concesión²².”

COMPETENCIA Y FUNCIONES DE LOS ORGANISMOS REGULADORES

El control de la prestación de los servicios públicos, antes de su transferencia al sector privado, se efectuaba al interior de la misma empresa estatal, dejándose un margen de actuación a los órganos de la Administración central, a efectos del ejercicio del poder de policía correspondiente. Sin embargo, este diseño no produjo resultados positivos, pues no impidió que se produjeran importantes desequilibrios financieros, además de abusos y arbitrariedades. Adicionalmente, la tendencia a subvencionar las tarifas de los servicios domiciliarios descapitalizó a las empresas prestadoras en manos del Estado. Éstas, en esa condición, se veían impedidas de llevar a cabo las grandes inversiones que exigen tanto el acceso

²² BARCHI VELA CHAGA, Luciano. La regulación de los servicios públicos de telecomunicaciones: A propósito del proceso de regionalización. En: Revista Peruana de Derecho de la Empresa, núm. 57. Año XIX. p. 102.

universal a los servicios como la actualización tecnológica para ofrecerlos con calidad y precio accesible.

Con la transferencia al sector privado de la gestión de los servicios públicos se buscó atraer inversión, eliminándose deficiencias y poniendo en práctica adecuados mecanismos de regulación y control. Se hizo indispensable evitar que las empresas concesionarias de los servicios públicos incurran en los mismos abusos y arbitrariedades del pasado, en desmedro de los intereses de la comunidad. Es por ello que en forma contemporánea a la privatización de la gestión de los servicios públicos, y junto con los marcos regulatorios, aparecen entes autónomos creados por el Estado para aplicar las regulaciones y controlar así las operaciones de las empresas concesionarias, en defensa de los derechos de los usuarios. Éstos son los denominados “entes reguladores”²³. En el caso de los servicios públicos en el Perú, la Ley N° 27332 precisa las funciones que corresponden a los entes reguladores dentro de su ámbito de competencia.

CASO ESPECIAL: ORGANISMO DE LA INVERSIÓN PRIVADA EN LAS TELECOMUNICACIONES (OSIPTTEL)

En el Perú, la Comisión Reguladora de Tarifas de Comunicaciones es sustituida por el Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones (OSIPTTEL), que tiene por objeto general, regular, normar, supervisar y fiscalizar, dentro del ámbito de su competencia, el desenvolvimiento del mercado de servicios públicos

²³ SANTISTEVAN DE NORIEGA, Jorge. Op. cit., p. 48.

de telecomunicaciones y el comportamiento de las empresas operadoras, las relaciones de dichas empresas entre sí, y las de éstas con los usuarios; garantizando la calidad y eficiencia del servicio brindado al usuario, regulando el equilibrio de las tarifas y facilitando al mercado una explotación y uso eficiente de los servicios públicos de telecomunicaciones, tal como lo señala el dispositivo legal que le permite realizar todo aquello²⁴.

OSIPTEL, al igual que los demás Organismos Reguladores, es un organismo público descentralizado adscrito a la Presidencia del Consejo de Ministros, con personería de derecho público interno y con autonomía administrativa, funcional, técnica, económica y financiera.

SUJETOS DE LA RELACIÓN JURÍDICA EN EL SERVICIO PÚBLICO

Los sujetos de la relación jurídica en el nuevo servicio público, o también conocido por la doctrina y legislación modernas como “servicio de interés general”, se remite básicamente a 4 sujetos, siendo el usuario —incluye a la categoría de abonado— aquel que tiene una relativa y superior consideración sobre los demás, puesto que la satisfacción de sus necesidades y primacía de su interés es la justificación misma de la relación, teniendo como principal garante de ello al Estado por ser quien detenta la titularidad de estos servicios y quien vela por una continua prestación de calidad. Por ello, basándose en lo descrito por las leyes y normas del

²⁴ REPUBLICA DEL PERÚ. Reglamento General de Tarifas del OSIPTEL - Decreto Supremo No. 008-2001-PCM. Lima, Consejo de Ministros, 2001.

sector, se procederá a conceptualizar a estos sujetos como lo haré a continuación:

11.1 Organismo Regulador (Administración Pública): Organismo de régimen público cuya función es la de adoptar las medidas pertinentes (normativas, fiscalizadoras, correctivas, etc.) dirigidas a eliminar todo aquello que distorsione o atente contra el sistema, resguardando la seguridad jurídica de las operaciones y velando por los intereses de los usuarios en el establecimiento de tarifas y en la prestación y control de los servicios.

11.2 Empresa Concesionaria: Persona natural o jurídica titular de un contrato de concesión, mediante el cual el Estado le cede la facultad de prestar servicios portadores, finales o de difusión con carácter público²⁵.

11.3 Empresa Operadora: Persona natural o jurídica que cuenta con una concesión o registro para la explotación comercial de uno o más servicios públicos de telecomunicaciones²⁶.

11.4 Usuario: Persona natural o jurídica que, en forma eventual o permanente, tiene acceso a algún servicio público de telecomunicaciones²⁷.

11.5 Abonado: Usuario que ha celebrado un contrato de prestación de servicios de telecomunicaciones con una empresa operadora de servicios públicos²⁸.

²⁵ 4° Párrafo del Artículo 3 del Reglamento General de Tarifas del OSIPTEL - Decreto Supremo No. 008-2001-PCM.

²⁶ 3° Párrafo del Artículo 3 del Reglamento General de Tarifas del OSIPTEL - Decreto Supremo No. 008-2001-PCM.

²⁷ 16° Párrafo del Artículo 3 del Reglamento General de Tarifas del OSIPTEL - Decreto Supremo No. 008-2001-PCM.

²⁸ 2° Párrafo del Artículo 3 del Reglamento General de Tarifas del OSIPTEL - Decreto Supremo No. 008-2001-PCM.

REGULACIÓN JURÍDICA DE LOS PROCEDIMIENTOS DE ATENCIÓN DE RECLAMOS DE USUARIO DE SERVICIOS PÚBLICOS DE TELECOMUNICACIONES

Tal como se señaló en su oportunidad, una expresión principal de la seguridad jurídica que ofrece el sistema regulatorio es la predeterminación de los mecanismos destinados a la solución de los conflictos que pudieran darse entre la empresa concesionaria, el Estado y el consumidor o usuario. Por lo tanto, es válido y lógico deducir que cualquier divergencia en la aplicación o interpretación de las cláusulas contractuales o de la normativa que regula la prestación de un servicio público debe ser dilucidada por la autoridad competente previamente asignada para tal fin.

Y en virtud de lo señalado anteriormente, el ente regulador es el encargado de solucionar los conflictos que se den entre los usuarios y la empresa concesionaria, y los que se den entre dos o más empresas concesionarias, contándose además con un Tribunal de solución de competencias como última instancia administrativa. Y en caso de que el usuario discrepe del contenido de las resoluciones de este Tribunal cabe además interponer una acción contencioso administrativa, por la cual se puede recurrir a la tutela jurisdiccional del Poder Judicial.

PROCEDIMIENTOS DE RECLAMOS DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE TELECOMUNICACIONES SEGÚN LA NORMATIVA VIGENTE

El procedimiento de Reclamo por problemas en la prestación de los servicios públicos de

telecomunicaciones está previsto en el inciso tercero del artículo 18° de la Directiva de Reclamos (Resolución N° 015-99-CD/OSIPTEL y modificatorias).

Esta Directiva de Reclamos es la norma jurídica por la cual se prescribe las etapas, plazos y disposiciones validas en el procedimiento administrativo mediante el cual el titular (abonado) o su representante puede interponer el respectivo reclamo ante la empresa operadora por este concepto o por alguna materia reclamable prevista en el artículo 18° de la norma en cuestión.

En otras palabras, ésta vendría a ser el instrumento jurídico a través del cual el usuario —en general— podrá impugnar la resolución ofrecida por la empresa operadora o presentar Queja ante la inoportuna respuesta hecha por aquella o por alguna transgresión normativa que atente contra el debido procedimiento tal como lo dispone no sólo los artículos pertinentes en este aspecto sino también contra los principios que inspiran y reglamentan dicho cuerpo normativo.

Por lo tanto, ante un problema por la falta de instalación y activación de uno de los servicios públicos de telecomunicaciones o por la calidad de su prestación, el usuario deberá realizar el procedimiento previsto en la normativa, la cual se desdobra en dos instancias:

1° instancia: Ante la empresa operadora, cuyo trámite es requisito previo y obligatorio antes de recurrir a la segunda etapa del procedimiento, si en caso aquella no ha respondido dentro del plazo

establecido para hacerlo o haya emitido una resolución con la cual el usuario no está de acuerdo²⁹.

2º instancia: Ante el Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios (TRASU) del OSIPTEL, el cual es el órgano máximo competente de resolución de dicha institución en esta fase y cuya decisión agota la vía administrativa quedando expedita la vía judicial si en caso uno o ambas partes no estuviesen de acuerdo con su pronunciamiento³⁰.

En ambas etapas se debe respetar y observar las disposiciones estipuladas en la Directiva de reclamos por ser normas de carácter imperativo y que en el caso de no seguirlas convertirían en anulable; y, en casos excepcionales, nulo cualquier acto procedimental, tal como lo señala en una de sus primeras reglas para tal fin³¹.

²⁹ Art. 13. Direct. de Reclamos (Res. N° 015-99-CD/OSIPTEL y modif.): “Las empresas operadoras deberán designar los órganos competentes en primera instancia para la solución de los reclamos que presenten los usuarios en relación a los servicios que les presten, conforme a la presente Directiva. La competencia es irrenunciable”.

³⁰ Art. 15. Direct. de Reclamos (Res. N° 015-99-CD/OSIPTEL y modif.): “El TRASU se constituye en el órgano de resolución de reclamos en segunda instancia. Es funcionalmente independiente y rige su actuación por su Reglamento, por la presente Directiva y por las normas que la complementen”.

³¹ Art. 2º. Direct. de Reclamos (Res. N° 015-99-CD/OSIPTEL y modif.): “La presente Directiva Procesal, en adelante “Directiva”, establece las normas procesales que obligatoriamente deberá aplicar toda empresa operadora que preste uno o más servicios públicos de telecomunicaciones para la atención y solución de los reclamos de usuarios.

Asimismo, rige la actuación del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (OSIPTEL), a través del Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios, en adelante “TRASU”, con relación a su potestad de conocer como última instancia administrativa los reclamos de los usuarios de servicios públicos de telecomunicaciones”.

Ahora, que ya se han señalado las normas que permiten a los sujetos interponer un reclamo por alguno de estos conceptos, se continuará a detallar el procedimiento en sí de cada uno de estos reclamos dado el nivel de recurrencia que se presenta en nuestro medio, por lo que debería ser objeto de un mejor tratamiento jurídico por parte no sólo de las empresas operadoras prestadoras del servicio, sino aún más por parte del órgano resolutorio del organismo regulador. Además, se debe tener en cuenta que el número de individuos que tienen inconvenientes de este tipo es grande y aún más es su necesidad apremiante con que requieren una adecuada prestación del servicio dado los perjuicios y daños que puedan sufrir por tener una respuesta oportuna y eficaz al reclamo presentado.

PROCEDIMIENTO DE RECLAMO POR FALTA DE INSTALACIÓN Y ACTIVACIÓN DEL SERVICIO

La definición de esta materia reclamable está contenida en el inciso 3 del artículo 18º de la Directiva de Reclamos que lo define como problema susceptible de reclamo, como: “Incumplimiento de la empresa operadora de la instalación o activación del servicio a la que se hubiere comprometido al momento de la contratación o cuando la empresa operadora estableciera un plazo mayor al permitido por la normatividad vigente para proceder a dicha instalación o activación. Incluye también el incumplimiento de la empresa operadora en activar o desactivar servicios suplementarios o adicionales que hubieren sido solicitados por el usuario”.

Con respecto al plazo —que de por sí es extenso— se indica que tanto en primera como en segunda instancia, la empresa operadora y el TRASU tienen 40 días hábiles para resolver y notificar la respectiva resolución, sin contar con los 15 días hábiles que tiene el usuario —después de que haya tomado conocimiento por algún medio que haya dejado constancia de ello— para poder presentar algún recurso administrativo que bien podría ser: la Reconsideración, Apelación o el mal denominado “Recurso” de Queja, según sea el caso.

Es decir, el usuario en general se le compele a esperar casi 5 meses, aproximadamente, en el peor de los casos, para ver si le da la razón en cuanto al requerimiento que le hizo a la empresa operadora para que esta cumpla con lo estipulado en el contrato en que ambos dieron su consentimiento, siendo así un atropello a los derechos del usuario y una abierta afrenta a su interés dada la complicada y tediosa formalidad que se tiene que seguir para poder hacer uso del servicio, claro está, si es que se ve obligado a ello dado que en algunos casos hay controversias con respecto a la carga de la prueba que hacen que no pueda resolver unilateralmente el contrato.

Por otro lado, sucede algo parecido en lo que se refiere a algún reclamo por calidad e idoneidad en la prestación del servicio, incluyendo veracidad de la información brindada al Usuario, tal como se detalla en el siguiente aparte.

PROCEDIMIENTO DE RECLAMO POR CALIDAD E IDONEIDAD EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO, INCLUYENDO VERACIDAD DE LA INFORMACIÓN BRINDADA AL USUARIO

La definición de esta materia reclamable está contenida en el inciso 6 del artículo 18° de la Directiva de Reclamos que lo define como problema susceptible de reclamo, como: “Problemas derivados de un inadecuado funcionamiento de la red, que generan insatisfacción del usuario, tales como la comunicación imperceptible, el ruido y la interferencia en la línea, la imposibilidad de hacerse escuchar y el servicio intermitente. Del mismo modo, se considerarán como problemas de calidad de los servicios públicos de telecomunicaciones los que surgen como consecuencia de la prestación misma del servicio o del incumplimiento de la obligación de informar verazmente a los usuarios sobre el servicio o sobre el estado de los reportes y reclamos que hubieran formulado”.

Esta disposición señala las causales por las cuales el usuario deberá reportar y reclamar ante la empresa operadora por la defectuosa prestación del servicio. Por lo que la reglamentación y los plazos previstos para la solución, desde mi punto de vista, requiere un mayor y mejor tratamiento que al primero, por ser de vital importancia su operatividad por las razones que indicaré al final de este artículo.

Aunque aquí hay una sutil diferencia con respecto al primero de los procedimientos, el resto del trámite es el mismo; no obstante, en este tipo de trámite se deberá reportar por algún medio (vía telefónica,

página web, por escrito o de forma personal) el inconveniente técnico que genera el problema en la prestación y por el cual la empresa contará con un máximo de 4 días calendario para resolverlo³², cosa que en nuestra realidad no se cumple y por lo contrario, ni siquiera se le da algún medio probatorio al usuario quien advirtió oportunamente este problema. Por lo que en la mayoría de los casos, el perjudicado e insatisfecho usuario vuelve a realizar cada etapa del procedimiento.

Y finalmente, el usuario podrá presentar el Recurso de Reconsideración tal como lo indica el artículo 35° de la Directiva de Reclamos (Resolución N° 015-99-CD/OSIPTTEL y modificatorias) en virtud de la pretensión de una presentación de nuevo medio

³² Artículo 31° de la Directiva de Reclamos (Resolución N° 015-99-CD/OSIPTTEL y modificatorias) cuyo tenor dice lo siguiente: “En el caso de reclamos por problemas de calidad, por problemas derivados de la prestación de servicios mediante sistemas de tarjetas de pago, por falta de entrega del recibo o de la copia del recibo, o por falta de entrega de la facturación detallada solicitada, el usuario deberá reportar el hecho a la dependencia de la empresa operadora que señale su correspondiente procedimiento interno. Dicho reporte podrá efectuarse al número telefónico indicado para tales efectos por la empresa operadora o, en su defecto, dirigiéndose personalmente o por escrito a la dependencia indicada por el correspondiente procedimiento interno de la misma.

Las empresas operadoras están obligadas a proporcionar, a cada usuario que realiza un reporte, un número o código correlativo de identificación. Las llamadas que se efectúen en relación a un número de abonado cuyo problema ya hubiese sido reportado no generaran un nuevo código correlativo. En tal momento, la empresa operadora está obligada a informar del código correlativo de identificación ya asignado.

Si reportado el problema la empresa operadora no lo hubiere solucionado en el curso de los cuatro (4) días calendario siguientes, el usuario podrá interponer reclamo en primera instancia ante la dependencia designada por la empresa operadora en su correspondiente procedimiento interno. En su reclamo el usuario deberá indicar, además de los requisitos mencionados en el numeral 1 del artículo 31°, el número o código correlativos de identificación del reporte respectivo a que se refiere el artículo siguiente o la fecha y hora en que éste se efectuó (...)

probatorio y la actuación de este³³; o en su defecto, de un Recurso de Apelación³⁴, si es que no se encontrase de acuerdo con la resolución brindada por la empresa

³³ Artículo 35° de la Directiva de Reclamos (Resolución N° 015-99-CD/OSIPTTEL y modificatorias) cuyo tenor dice lo siguiente: “El usuario podrá interponer recurso de reconsideración contra la resolución de primera instancia siempre que lo sustente en nueva prueba instrumental. Se considera satisfecho este requisito con la simple solicitud de que se actúe la misma, siempre que por su naturaleza se trate de una prueba cuya actuación corresponda a la empresa operadora y sea pertinente al reclamo.

El recurso de reconsideración no constituye, en modo alguno, un requisito para interponer el recurso de apelación”.

³⁴ Artículo 39° de la Directiva de Reclamos (Resolución N° 015-99-CD/OSIPTTEL y modificatorias) cuyo tenor dice lo siguiente:

1.- En los reclamos por calidad, falta de entrega o entrega tardía del recibo o no entrega de la facturación detallada solicitada, el usuario podrá interponer un recurso de apelación cuando:

- El usuario no estuviera de acuerdo con la fundamentación expuesta por la primera instancia de la empresa operadora;
- El problema de calidad se volviese a presentar dentro de los treinta (30) días calendario siguientes contados desde la fecha de su solución en primera instancia.

2.- En los demás casos de reclamos, el usuario podrá interponer por escrito un recurso de apelación contra la resolución de primera instancia, cuando la empresa operadora no hubiere dado una respuesta favorable a su reclamo.

En la vía de apelación importa que el TRASU examine la validez legal y la idoneidad técnica de los fundamentos y términos de la resolución recurrida.

Artículo 48° de la Directiva de Reclamos (Resolución N° 015-99-CD/OSIPTTEL y modificatorias) cuyo tenor dice lo siguiente: “En cualquier estado del procedimiento el usuario podrá interponer un recurso de queja:

1. Por defectos de tramitación, que suponen paralización o infracción de plazos establecidos.
2. Ante cualquier otra transgresión normativa durante la tramitación del reclamo.
3. Por no ejecutar lo dispuesto mediante resolución que hubiere quedado firme. En estos casos el usuario reclamante deberá adjuntar copia de la referida resolución.

De la misma manera, el usuario podrá interponer un recurso de queja solicitando la aplicación del silencio administrativo positivo, de conformidad a lo dispuesto en el numeral 1) del artículo 25° de la presente Directiva”.

operadora, tal como se prevé en el artículo 39° o el Recurso de Queja —mal denominado, por cierto— pero cuya disposición está presente en el artículo 48° de la referida normativa.

Como podrá advertir el lector, la función y correcta prestación del servicio, en primer lugar le compete a la empresa operadora, por lo que esta deberá tener planes de contingencia, medios y personal calificado para atender cualquier desperfecto, anomalía, o problema con respecto a cualquiera de los servicios públicos de telecomunicaciones. Además, no se puede justificar esta infracción normativa debido a la insuficiencia de recursos económicos ya que sabe que una empresa de este tipo es una de las que reporta mayores ganancias y utilidades por año.

Por consiguiente, aquella tranquilamente deberá cumplir con uno de sus principales deberes que es el de brindar una adecuada, continua y regular prestación del servicio.

Por lo tanto, de *lege ferenda* sugiero que se realicen los respectivos cambios que hagan que cada problema de esta naturaleza tenga una pronta y eficaz solución en aras no sólo del interés del usuario sino de la sociedad en su conjunto.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

De todo lo expuesto con relación al sistema regulatorio, esto es, del análisis de sus características y de sus diversos componentes, se puede concluir que dicho sistema es cerrado y de vocación garantista. Es cerrado porque cuenta con todos los mecanismos necesarios para resolver cualquier conflicto o

controversia derivado de la ejecución de la interpretación o ejecución de las cláusulas contractuales y de la normativa sobre servicios públicos, no requiriéndose de la injerencia de entes extraños al sistema. Asimismo, tiene vocación garantista porque los elementos que forman parte del sistema regulatorio (contratos de concesión, contratos ley, entes reguladores, mecanismos de solución de conflictos) están diseñados para garantizar el pleno respeto de los intereses de los usuarios de los servicios públicos, así como la seguridad jurídica indispensable para el desarrollo de sus operaciones por parte de las empresas concesionarias, sin requerirse de algún elemento adicional para garantizar tales finalidades.

Además de las prerrogativas que se derivan del principio pro consumidor, el consumidor y/o usuario goza del derecho a la protección de sus intereses económicos. Este derecho tiene un contenido amplio, pero fundamentalmente supone el trato equitativo y justo en toda transacción comercial. Asimismo, importa la protección del usuario o consumidor contra métodos comerciales coercitivos o que impliquen desinformación o información equivocada sobre los productos o servicios, así lo establece el literal d) del artículo 5° de la Ley de Protección al Consumidor. Igualmente, los consumidores y usuarios no pueden ser discriminados por motivo de raza, sexo, nivel socioeconómico, idioma, discapacidad, preferencias políticas, creencias religiosas o de cualquier índole, en la adquisición de productos y prestación de servicios que se ofrecen en locales abiertos al público.

Pues bien, tal como se puede desprender del dispositivo antes citado, la protección de los intereses económicos de los usuarios comprende desde la

exigencia de calidad y eficiencia de los productos y servicios, hasta la existencia de organismos administrativos y judiciales que apliquen, sin demora, una verdadera justicia contractual y, además, los mecanismos de compensación idónea en casos de reparación de daños.

En tal sentido, la tutela de los legítimos intereses económicos y sociales exige que cuando el consumidor o usuario adquiere un producto o servicio lo haga en condiciones equitativas, para ello se exige que se preserve la ecuación económica entre las prestaciones de las partes. En otras palabras, no puede haber desproporciones injustas e injustificadas respecto de las obligaciones de los usuarios.

La simplicidad de estos trámites está acorde al principio uniformador del Título Preliminar de la Directiva al no ser demasiado complejo y/o confuso en la realización de las acciones que tiene el usuario para presentar su disconformidad a la respuesta emitida por la empresa operadora o para advertir de alguna infracción normativa llevada a cabo por ésta. Cabe añadir que esto no indica contradicción alguna al criticar lo extenso de los plazos, puesto que, si bien es cierto que estos demandan demasiado tiempo para obtener un pronunciamiento por la contraparte y, con ello, un grado de incertidumbre así como de un alta probabilidad de frustración de expectativas, sobretodo, económicas y no por esto opacaría o no se debería de saludar la pertinente regulación en este aspecto ya que ha tratado en lo posible de otorgarle facilidades al usuario al momento de presentar algún reclamo sin que por ello se atentase contra las formalidades mínimas establecidas para la validez del procedimiento.

Las funciones y atribuciones impuestas por ley al órgano estatal de este sector, no debería limitarse a las explícitamente señaladas, puesto que se deja de catalogar a una de las más importantes e intrínsecas a la naturaleza misma de dicho organismo, como lo es el de la protección y servicio al usuario. Esto se debe a que no se ha prescrito como una función legal propiamente dicha, sino que es una iniciativa que se desprende de la inherente actividad y del lógico involucramiento que tiene la entidad en la eventual participación en la segunda instancia administrativa del procedimiento de reclamo.

Por lo tanto, los resultados beneficiosos serían los siguientes:

a. Se realizan reclamos mejor preparados y, con ello, se recorta la posibilidad de que haya una improcedencia, ya sea por algún defecto en la elaboración e interposición o por no ser materia reclamable contemplada en la normativa. Por ello, se podrán advertir estas anomalías desde mucho antes de presentar dicho reclamo ante la empresa operadora.

b. Se reduce el número de expedientes que pudiera generarse con motivo de los reclamos formulados por los usuarios al difundirse entre ellos, las múltiples y diversas consecuencias que pudiera derivarse de las condiciones contractuales previstas en los contratos, Vb.: las condiciones de uso, las limitaciones técnicas, restricciones del servicio, las penalidades a pagar por la resolución del contrato por parte del titular del servicio, etc.

c. Se genera, a largo plazo, un usuario y una empresa operadora más eficientes en términos económicos, que asignan de mejor manera sus recursos a un provecho uso de los servicios públicos de telecomunicaciones. Esto obedece a que el usuario

será mucho más cauteloso y responsable al momento de evaluar las ventajas y desventajas de contratar por determinado servicio. Por otro lado, se tendría empresas operadoras más responsables y competitivas entre sí, al tener que ofrecer cada vez más seguido servicios de mejor calidad con muchas más promociones y/u ofertas que reporten algún plus que redunde no sólo en el cumplimiento de las necesidades sino que las supere; así como, de las expectativas que se tiene en la prestación.

d. El rubro de telecomunicaciones en nuestro medio, experimentaría saltos cualitativos con periodos más cortos entre uno y otro dado que el constante y vertiginoso desarrollo tecnológico en los productos así como del mismo servicio propulsado por las empresas concesionarias y operadoras haría que la regulación normativa esté en permanente evaluación con un grado de proyección más realista y dinámica en las modificatorias que se tengan que realizar para estar en sintonía con la realidad.

e. La sociedad en general, tendría muchos y mejores beneficios al ser usuaria de unos servicios públicos de telecomunicaciones bien desarrollados en el mercado así como del establecimiento de medidas que atiendan y resuelvan de forma oportuna cualquier problema que restrinja y/o limite la operatividad de algún servicio y con ello, se evitarían las nefastas y negativas consecuencias que se obtiene al no poder contar con el servicio en condiciones óptimas. Y todo lo anteriormente comentado se comprueba, se puede advertir de la vital importancia que representan estos servicios en nuestra vida diaria. Para ello, unos cuantos ejemplos ilustrativos, tales como:

- La comunicación oportuna para reportar una emergencia médica. Vb.: un problema súbito de

salud (infarto) o el adelante prematuro o repentino de un parto.

- El reporte de una catástrofe natural donde no sólo se señala la inminencia de la llegada de la misma sino, también, del pedido de auxilio para las víctimas y damnificados. Vb.: un aluvión, terremoto, desborde de un río o tsunami.
- El reporte de un accidente de tránsito, trabajo o algún otro análogo. Vb.: colisión de dos o más unidades de transporte público de pasajeros, derrumbe de una pared o andamio en una obra de construcción.
- La pérdida económica y algún otro daño derivado de la inoperatividad o pésima calidad del servicio ofrecido. Vb.: corte injustificado del servicio por un supuesto uso indebido recortándole las posibilidades de concretar un negocio o de realizar las actividades académicas y personales con normalidad por motivo de esta limitación, etc.

Por último, tal como lo señala Santistevan de Noriega en una de sus obras referidas a este tema, se puede advertir que una de las principales garantías de los derechos de los consumidores, lo constituye el denominado Principio Pro Consumidor. En el fondo, este principio es una derivación del ya citado artículo 65 de la Constitución, pero a su vez tiene una regulación específica en el artículo 2° de la Ley de Protección al Consumidor.

Esta última norma señala que la protección al consumidor se desarrolla en el marco del sistema de economía social de mercado establecido en la Constitución Política del Perú, debiendo ser interpretado en el sentido más favorable al consumidor. La doctrina se ha encargado de

interpretar los alcances de este dispositivo, señalándose de forma casi unánime que el principio pro consumidor tiene tres manifestaciones:

1.- La creación de una norma jurídica deberá hacerse procurando garantizar el mayor beneficio para los consumidores y usuarios;

2.- Las cláusulas de los contratos de consumo y la normatividad vigente deben ser interpretadas en el sentido más favorable para el consumidor y usuarios; y

3.- Ante un vacío legal, la integración normativa debe hacerse en el sentido que más favorezca al consumidor y usuario.

Así, en los últimos años, la economía nacional ha demostrado un crecimiento acelerado y ha llegado a convertirse en un gran atractivo, no sólo para el inversionista local, sino también para el extranjero. Dicha situación ha generado que los temas del derecho económico cobren especial relevancia y comiencen a plantearse algunas reflexiones en torno a sus fundamentos. La lista podría continuar y se darían más ejemplos que simbolicen la fundamental participación que tiene el normal uso de alguno de estos servicios dada la utilidad y pragmatidad que se tiene al valerse de éstos en la realización de los quehaceres cotidianos y más aún en estos tiempos modernos.

BIBLIOGRAFÍA

ARBÓS, Eulàlia. Atlas de Economía: El comercio en la era global, España, Parramón Ediciones, 2010.

ARIÑO ORTIZ, Gaspar. Principios de Derecho público Económico, Madrid, Comares, 2004.

BARCHI VELAOCHAGA, Luciano. La regulación de los servicios públicos de telecomunicaciones: A propósito del proceso de regionalización. En: *Revista Peruana de Derecho de la Empresa*, núm. 57. Año XIX.

BRAINBANT, G. *Le droit administratif français*, Paris, Presses FNSP et Dalloz, 1984.

DANÓS ORDÓÑEZ, Jorge. Los organismos reguladores de los servicios públicos en el Perú: Su régimen jurídico, organización, funciones de resolución de controversias y de reclamos de usuarios. En: *Revista Peruana de Derecho de la Empresa*, núm. 57, Lima, 2004, pp. 60-94.

DUGUIT, León. Las transformaciones generales del Derecho (público y privado). Buenos Aires, Heliasta, 1975.

GARCÍA OVIEDO, C. Derecho Administrativo, Madrid, Ed. Librería Victoriano Suárez, 1948.

GIMENO FELIÚ, José María. Sistema Económico y Derecho a la libertad de empresa versus reserva al sector público de actividades económicas. En: *Revista de Administración Pública*, núm. 135, Madrid, 1994.

GORDILLO, Agustín. Tratado de Derecho Administrativo: Parte General. Tomo I, Buenos Aires, Macchi, 1995.

GUZMÁN NAPURÍ, Christian. Tratado de la Administración Pública y del Procedimiento Administrativo. Lima, Eds. Caballero Bustamante, 2011.

HUAPAYA TAPIA, Ramón. Administración Pública, Derecho Administrativo y Regulación. Lima, Ara Editores, 2011.

KRESALJA, Baldo. El Rol del Estado y la Gestión de los Servicios Públicos. En: *Themis, Revista de Derecho*, núm. 39, Lima, 1999.

KRESALJA, Baldo; OCHOA César. Derecho Constitucional Económico, Lima, Fondo Editorial de la Universidad Católica del Perú, 2009.

MAIRAL, Héctor A. Revista de Derecho Administrativo. núm. 14, año 5, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1993.

OCHOA CARDICH, César. Jurisprudencia Constitucional Económica, Lima, Ediciones Caballero Bustamante, 2011.

OLIVOS CELIS, Milagros K. Fundamentos constitucionales de la economía social de mercado en la economía peruana. En: *Revista de Investigación Jurídica IUS*, Julio – Diciembre de 2011, volumen II.

OSIPEL, Directiva de Reclamos - Resolución N° 015-99-CD/OSIPEL y modificatorias.

REYNA ALFARO, Luis M.; VENTURA SAAVEDRA, Karen. Los Servicios Públicos en el Perú: Una visión preliminar. En: Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM". México, 2008, Disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2544/25.pdf>

REPÚBLICA DEL PERÚ. Constitución Política del Perú, Lima, Congreso Constituyente, 1993.

____. Decreto Supremo No. 06-94-TCC: Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones. Lima, Ministro de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción, 1994.

____. Decreto Supremo No. 013-93-TCC, Texto Único Ordenado de la Ley de Telecomunicaciones. Lima, Ministro de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción, 1993.

____. Reglamento General de Tarifas del OSIPEL - Decreto Supremo No. 008-2001-PCM. Lima, Consejo de Ministros, 2001.

RIVADENEIRA FRISCH, Juan. Economía Social de Mercado, Quito, Ediciones de la Fundación Konrad Adenauer, 2009.

SANTISTEVAN DE NORIEGA, Jorge. Servicios Públicos, Regulación y Constitución. En: *Revista Peruana de Derecho de la Empresa*, núm. 57, año XIX.

SARMIENTO GARCÍA, Jorge. Concesión de Servicios Públicos. Buenos Aires, Ediciones Ciudad Argentina, 1996.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ. STC del 10 de agosto del 2009. Expediente N° 03116-2009-PA/TC-LIMA. Cementos Lima contra Ministerio de Economía y Finanzas.