

# DESREGULACION Y COMPETENCIA EN LA LEY DE TELECOMUNICACIONES NORTEAMERICANA DE 1996

Por

PEDRO J. PEÑA

Letrado de las Cortes Generales

**SUMARIO:** I. INTRODUCCIÓN.—II. SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES: A) *Desarrollo de Mercados Competitivos*: 1. Introducción. 2. Interconexión. 3. Remoción de barreras de entrada al mercado. 4. Servicio universal. B) *Disposiciones especiales relativas a las Compañías Operadoras Bell*: 1. Introducción. 2. Entrada de las Compañías Operadoras Bell en los servicios de larga distancia. 3. Disposiciones sobre afiliadas. 4. Fabricación de equipos de telecomunicaciones.—III. SERVICIOS DE RADIODIFUSIÓN Y TELEVISIÓN: 1. *Introducción*. 2. *Flexibilidad del espectro de emisión*. 3. *Propiedad de cadenas*: a) Propiedad de televisión nacional y local. b) Propiedad de radio nacional y local. c) Propiedades cruzadas en el ámbito local. d) Acuerdos de marketing local. 4. *Plazos de las licencias y procedimientos para su renovación*. 5. *Servicio de emisión directa por satélite (DBS)*.—IV. SERVICIOS DE CABLE: 1. *Introducción*. 2. *Reforma de las disposiciones de la Ley del Cable de 1992*. 3. *Servicios de programación de vídeo prestados por compañías telefónicas*. 4. *Servicios telefónicos prestados por las compañías de cable*.—V. REFORMA DE LA REGULACIÓN: 1. *Introducción*. 2. *Autolimitación reguladora*. 3. *Reforma de la regulación*. 4. *Eliminación de normas y funciones innecesarias de la Comisión*.—VI. OBSCENIDAD Y VIOLENCIA: 1. *Introducción*. 2. *Uso obsceno, hostigador o ilegal de instalaciones de telecomunicación*: a) Uso obsceno u hostigador de instalaciones de telecomunicación (secc. 502). b) Codificación de canales de cable para los no suscriptores y de la programación de vídeo para adultos (seccs. 504 y 505). c) Apoderamiento de la familia en relación a los servicios *online* (secc. 509). 3. *Violencia*: a) Establecimiento de un código de clasificación de los programas de televisión (sec. 551). b) Fabricación de televisores (el V-Chip).—VII. EFECTO DE LA REFORMA DE 1996 EN LOS CONSENT DECREEES Y EN OTRAS NORMAS JURÍDICAS.—VIII. DISPOSICIONES VARIAS: 1. *Privacidad de la información relativa a clientes*. 2. *Unión a los postes*. 3. *Incentivos de telecomunicaciones avanzadas*. 4. *Fondo de Desarrollo de las Telecomunicaciones*.—IX. CONCLUSIÓN.

## I. INTRODUCCIÓN

La Ley de Telecomunicaciones de 1996 (1), aprobada por la Cámara de Representantes y el Senado el pasado 1 de febrero, y firmada por el Presidente Clinton siete días más tarde, constituye, sin lugar a dudas, el logro más importante del 104 Congreso de los Estados Unidos de América en el ámbito legislativo. Más allá de metáforas e hipérboles que son moneda corriente en la literatura sobre telecomunicaciones, la afirmación anterior se sustenta, al menos, en dos razones. La Ley supone, en primer lugar, una reforma integral del Derecho federal de las telecomunicaciones, que en bue-

(1) La cita oficial de la Ley es *Telecommunications Act of 1996*, Pub. L., No. 104-104, 110 Stat. 56 (1996). En adelante, la Ley o la Ley de 1996.

na medida había permanecido inalterado desde la época del *New Deal* (2). En segundo lugar, la Ley constituye la plasmación normativa de las reglas del juego para una industria dinámica y pujante, multimillonaria y omnipresente, que aparece en la recta final del siglo como sinónimo de vanguardia tecnológica y progreso económico y social.

La aprobación de la Ley ha dado respuesta a una exigencia generalizada de cambio. Si en algo podían coincidir políticos, empresarios y grupos profesionales interesados en la industria de las telecomunicaciones era en la aceptación, como cuestión de hecho, de la inevitable obsolescencia del modelo regulador existente (3). Sin embargo, aquí acababan las coincidencias, y todo lo demás eran discrepancias sobre el alcance, el ritmo y la profundidad del cambio legal necesario. La explicación para tanto desencuentro, que había frustrado durante los últimos tres años varios *bill* de reforma, era clara y se resumía en la falta de una base común que pudiese recoger las aspiraciones de los muy diversos grupos presentes en el mercado de las telecomunicaciones. La situación, pues, era de pugna abierta de todos contra todos y enfrentaba a los diferentes sectores de la industria entre sí, a las empresas que competían (o que no podían competir) dentro de un mismo sector por una mayor cuota de mercado, a demócratas y republicanos, que hacían una cuestión de principio del fenómeno regulador, y, en fin, a las instancias con competencias de regulación que se disputaban una mayor influencia política.

La dinámica natural del progreso tecnológico y la sucesión de espectaculares movimientos estratégicos en el mundo empresarial (4), impaciente por aprovechar las oportunidades de una nueva tierra prometida, han ido limando, paulatinamente, las aristas de la reforma proyectada y, al mismo tiempo, han dejado en evidencia la clamorosa inadecuación de la normas legales a la realidad de la industria objeto de regulación (5). Urgido, pues,

(2) El precedente inmediato de la Ley de 1996, como ley de carácter general para toda la industria, es la Ley de Comunicaciones de 1934 (*Communications Act of 1934*, 47 U.S.C., 151 y ss.).

(3) KELLOGG, THORNE y HUBER han caracterizado el «viejo paradigma regulador», en referencia al modelo existente durante los años que van desde la Ley de 1934 a la Ley de 1996, refiriéndose a la presencia de tres pilares básicos: (i) la franquicia protegida, en donde a los competidores potenciales se les prohibía competir, e incluso interconectarse con el operador franquiciado, de forma que el monopolio natural aparecía como una profecía que se cumplía a sí misma; (ii) la cuarentena, ya que el monopolista era confinado en su esfera de regulación y se le prohibía exportar su influencia en mercados competitivos vecinos, y (iii) la regulación *cradle-to-grave* (desde la cuna a la tumba), en cuya virtud los precios, plazos y condiciones de los servicios del monopolista tenían que «venderse» antes a los reguladores para luego poder ser vendidos (ahora sí) a los clientes. Michael K. KELLOGG, John THORNE y Peter W. HUBER, *Federal Telecommunications Law*, Little, Brown and Company, Boston, Toronto, London, 1992, págs. 1 y 2.

(4) Como la escisión voluntaria de AT&T en tres compañías, la compra de CBS por Westinghouse y de ABC por Disney, o las conversaciones para llevar a cabo alianzas, *joint ventures* e incluso fusiones entre compañías de telefonía local y grupos multimedia.

(5) Algún congresista, como el Representante Michael G. Oxley, había ido algo más lejos, llegando a afirmar, en las semanas previas a la aprobación de la Ley, que el modelo regulador fraguado en torno a la Ley de Comunicaciones de 1934 estaba «as dead as Elvis», «tan muerto como Elvis»: 13 «International Trade Reporter» (BNA) 41, January 10, 1996.

por esta evidencia y consciente de que el mundo no se iba a parar a la espera de recibir una señal desde Capitol Hill, el Congreso se puso una vez más, cual Sísifo esperanzado, manos a la obra. El desafío estaba claro. Se trataba de adecuar la regulación a la innovación tecnológica y al impulso económico que habían transformado radicalmente el mundo de las telecomunicaciones. Y todo ello, sin perder de vista la protección y promoción de ciertos objetivos de carácter social, tales como maximizar la calidad global y la conveniencia de las telecomunicaciones o garantizar que éstas se encuentren al alcance de los ciudadanos, a los que debía atender la intervención legislativa. Tras un proceso convulso y complejo, testigo de la comparecencia de intereses de todo tipo, en el que tanto la Cámara de Representantes como el Senado han llegado a patrocinar su propio *bill* de reforma (6), los promotores de la Ley han podido, finalmente, cantar victoria (7).

La Ley declara, sin ambages, que su objetivo es «promover la competencia y reducir la regulación en orden a asegurar precios más bajos y servicios de mejor calidad para los consumidores de telecomunicaciones americanos y fomentar el rápido desarrollo de nuevas tecnologías de telecomunicaciones». Se trata, pues, de una ley procompetitiva y desreguladora, que abarca los sectores más relevantes del «teocosmos», y que se inscribe dentro del movimiento de reformas legales que, desde los años ochenta, se ha desplegado con mayor o menor audacia y grado de acierto en los tres mayores mercados de telecomunicaciones del mundo (8). Pero al tiempo, y ésta es una cuestión de máxima relevancia, la Ley encomienda a la *Federal*

---

(6) Por esta razón, se hizo necesaria la convocatoria de un instrumento congresual de conciliación, el *Committee of Conference*.

(7) El mismo día en que el Presidente Clinton firmó la Ley, Robert E. Allen, Presidente Ejecutivo de AT&T, declaró en una conferencia de prensa lo siguiente: «Hoy hemos visto algo tan raro en esta ciudad como encontrar sitio para aparcar. Hemos visto un esfuerzo global de la Administración y de los partidos en el Congreso, en un asunto principal que afectará a la vida de todos y cada uno de nosotros en este país y, además, hemos visto que eso sucedía justo al inicio de un año electoral principal» («We have just seen something that is as rare in this town as a legal parking space. We have seen an all-out bi-partisan effort between the administration and both parties in Congress on a major issue that will touch the lives of everyone in this country, and We have seen it happen at the beginning of a major election year»). Robert E. Allen, C.E.O. AT&T, News Conference, Communications Bill Signing, Washington D.C., February 8, 1996.

(8) En efecto, en Estados Unidos, Japón y la Unión Europea se han puesto en marcha reformas legales para reducir el grado de intervención administrativa en el funcionamiento de la industria y para promover la competencia. La orientación general de las reformas es, a grandes rasgos, la misma en todas partes, y varía, eso sí, la prioridad, el ritmo y la forma concreta en que se llevan a la práctica los grandes objetivos. Ello es de todo punto lógico, si se piensa en las características distintivas del modelo norteamericano, que pueden sintetizarse de la siguiente manera: (i) dominio del sector privado y ausencia de una empresa pública nacional en la industria de las telecomunicaciones; (ii) estructura legal independiente, desde 1934, de regulación de las empresas telefónicas; (iii) descentralización de la regulación, con una variedad de entidades y organismos, a nivel federal y estatal, con competencia sobre la materia; (iv) importancia del sistema judicial en la transformación de la regulación legal de la industria, y (v) inicio del proceso de liberalización y competencia en las telecomunicaciones en los años ochenta. Sobre este asunto, pueden consultarse INTERNATIONAL COMMUNICATIONS UNION, *World Report 1995*, Ginebra, 1995, y VINCENT CABLE y CATHERINE DISTER, *Global Superhighways, The Future of International Telecommunications Policy*, The Royal Institute of International Affairs, Londres, 1995.

*Communications Commission (FCC) (Comisión Federal de Comunicaciones; en adelante, la Comisión)* y a los Estados la labor de aprobar un elevado número de normas reglamentarias de desarrollo. Esta decisión legislativa, fruto tanto de la propia complejidad y extensión de la reforma como de una discutible inclinación por la regulación en detalle, otorga a la Comisión, en primer lugar, pero también a los Estados, un papel capital en la configuración final del nuevo modelo regulador. La Comisión tiene ante sí una tarea hercúlea, que ya ha iniciado con buen ánimo y mejor ritmo, de cuya conclusión dependerá en muy buena medida tanto la definición del perfil exacto de la Ley como el éxito o el fracaso de sus disposiciones (9).

Es muy difícil, ciertamente, predecir cuál será la evolución de la industria de las telecomunicaciones tras la aprobación de esta Ley. La decisiva labor de desarrollo reglamentario pendiente, la enorme vitalidad del sector, que se transforma día a día, y un pasado repleto de pronósticos fallidos en torno al futuro, invitan, sin lugar a dudas, a una cierta cautela al respecto (10). Pero sí parece existir un acuerdo bastante generalizado de que se trata de un paso (y no de menor trascendencia, desde luego) en la dirección correcta, que ha llegado en el momento preciso (11).

---

(9) El Presidente de la Comisión, Reed E. Hundt, ha declarado recientemente ante la Subcomisión de Telecomunicaciones y Finanzas de la Cámara de Representantes lo siguiente: «Me complace informar que hasta la fecha hemos tenido éxito en llevar a la práctica nuestra filosofía *meet or beat* en relación al cumplimiento de plazos de fechas límite. Esta es una tarea que requiere un uso altamente intensivo de recursos humanos, y estamos muy agradecidos al Congreso por asegurar a la FCC recursos suficientes para el desarrollo de la Ley de Telecomunicaciones y para cumplir con todas las demás responsabilidades que tenemos» («I am pleased to report that as of this date we have succeeded in implementing our "meet or beat" philosophy as to all of our implementation deadlines. It is a highly resource intensive task, and we are most grateful to Congress for assuring that the FCC has sufficient resources for Telecommunications Act implementation and to carry out all of our other ongoing responsibilities»). Summary of Statement Chairman Reed E. Hundt, Federal Communications Commission before the Subcommittee on Telecommunications and Finance, U.S. House of Representatives, July 18, 1996.

(10) Dos libros del mayor interés sobre el mundo de las telecomunicaciones, desde una perspectiva filosófica general, son Ithiel de Sola POOL, *Technologies of Freedom*, Harvard University Press, 1983, y Nicholas P. NEGROPONTE, *Being Digital*, Alfred A. Knopf, New York, 1995.

(11) No obstante, para una apreciación crítica del significado de la reforma se puede ver Peter W. HUBER, Michael K. KELLOGG y John THORNE, *The Telecommunications Act of 1996*, Little, Brown and Company, Boston, New York, Toronto, London, 1996, y Michael BOTEIN, «The Telecom Reform Act: Who Needs It?», en la obra colectiva *The Telecommunications Act of 1996*, Practising Law Institute, Nueva York, 1996, págs. 475 a 477. HUBER, KELLOGG y THORNE concluyen que «el embrollo de regímenes solapados y contradictorios característico de la situación anterior a la Ley se mantiene en muy buena medida, mientras que muchas otras barreras de entrada en los mercados, naturales y no naturales, cuarentenas y regulación invasora y omnipresente permanecerán por bastante tiempo, todo ello en beneficio de abogados y reguladores y en perjuicio de los consumidores y de la economía en general» («The hodge-podge of overlapping and conflicting regulatory regimes [...] is still largely in place. And [...] many other barriers to entry, natural and unnatural, quarantines, and invasive and pervasive regulation will be with us for quite some time, all to the benefit of lawyers and regulators and the detriment of consumers and the economy generally»). BOTEIN, por su parte, señala que «en la fría luz de la mañana, no obstante, puede que la legislación sea algo menos impactante: de lo que algunos de sus proponentes quisieran hacernos creer. En primer lugar, durante los tres años de gestación de la Ley, los

Como se ha podido advertir a lo largo del enrevesado proceso de alumbramiento de esta Ley, desregulación y competencia en los mercados no son, tan sólo, y quizás ni siquiera principalmente, el resultado de decisiones apriorísticas del Gobierno, o manifestaciones señeras del ejercicio de su voluntad política, sino que en su adopción influyen, de manera muy importante, otros factores, entre ellos la presión del mundo empresarial. Esto no quiere decir, desde luego, que el Gobierno no tenga nada o casi nada que decir en estos temas. Para bien o para mal, el desarrollo de nuevas tecnologías, la satisfacción de las necesidades de los consumidores y la creación de riqueza y bienestar social depende, en buena medida, del papel que juegue el Gobierno en la delicada y decisiva interacción entre regulación y competencia (12).

El propósito de este trabajo es exponer y analizar las disposiciones más relevantes de la Ley y dar cuenta de las normas reglamentarias más importantes, aprobadas hasta la fecha. El artículo está estructurado según los distintos títulos de la Ley, y en el mismo he procurado primar la presentación del contenido de las disposiciones legales, de considerable amplitud por otra parte. Ello ha ido en detrimento, como es lógico, del tratamiento de otras cuestiones, como las relativas a la evolución histórica del derecho federal en la materia, el debate sobre los límites de la regulación gubernamental y el papel de las agencias independientes o la estructura económica y empresarial de la industria de las telecomunicaciones en los Estados Unidos, que considero, por otra parte, del mayor interés (13).

Por último, resulta necesario hacer unas breves consideraciones sobre criterios de traducción del inglés al castellano, términos técnicos y sistema de referencias del material consultado en este artículo. En cuanto a la pri-

---

tribunales y la Comisión han conseguido ya, o están a punto de conseguir, muchos de sus objetivos. Segundo, la Ley contiene un nivel de regulación de detalle, que puede resultar contraproducente a largo plazo, precisamente por la autoproclamada naturaleza dinámica de la industria. Finalmente, el Congreso ha mantenido alejado del proceso de adopción de la nueva legislación a todo el mundo, salvo a unos pocos miembros de la industria de las telecomunicaciones» («In the cold light of morning, however, the legislation may be a bit less earthshattering than some of its proponents would have us believe, for three reasons. First, during the Act's three-year gestation, the courts and the Federal Communications Commission [FCC] already had accomplished, or were in the process of accomplishing many of its goals. Second, the legislation contains a level of micro-management which may prove counter-productive in the long term, precisely because of these industries' self-proclaimed dynamic nature. Finally, Congress closed off the process of adopting the legislation to all but a few telecom industry observers»).

(12) Una propuesta interesante, en relación con esta cuestión, en Robert B. FRIEDRICH, *Regulatory and Antitrust Implications of Emerging Competition in Local Access Telecommunications: How Congress and the FCC Can Encourage Competition and Technological Progress in Telecommunications*, 80 «Cornell Law Review» 646, 1995.

(13) Sobre esta última cuestión, baste decir que la industria de las telecomunicaciones vende más de un millón de millones de dólares al año. Las compañías más importantes son AT&T (47,2 miles de millones de dólares de ingresos en 1995), MCI (15,2) y Sprint (12,7) en telefonía de larga distancia; NYNEX (13,4), Bell Atlantic (13,4), Bell South (17,8), Ameritech (13,4), SBC (12,6), US West (9,4), Pacific Telesis (9) y GTE (19,9) en telefonía local; Time Warner (8), TCI (6,7) y Comcast (3,3) en cable, y AT&T Wireless y AirTouch (1,5) en telefonía móvil. Los datos sobre ingresos están tomados de la revista «Business Week», 8 abril 1996.

mera cuestión, he optado por un criterio ecléctico, y desde luego objetable, pero no he encontrado nada mejor para la ocasión. Así, términos y expresiones en inglés que pierden muy buena parte de su sentido si se traducen al castellano, o que, simplemente, resultan intraducibles, aparecen en versión original, sin más. Las referencias literales al texto de la Ley, que ocupan entre un tercio y una cuarta parte de este artículo, aparecen traducidas al castellano, sin su referente en inglés, para no alargar excesivamente su extensión. No obstante, se incluye la relación de todas las secciones que se citan, de forma que quien pueda estar interesado puede contrastar mi traducción con el texto del original. En fin, he decidido incluir, junto a la traducción al castellano, la versión original de citas literales de autores, solución ésta que aún, a mi juicio, la comodidad de la lectura en nuestra lengua y el rigor y la fidelidad al documento que se cita. En cuanto a los términos técnicos de telecomunicaciones que, como es natural, aparecen con cierta frecuencia en estas páginas, incluyo nada más que las definiciones y explicaciones (y no son pocas) que considero imprescindibles para facilitar la comprensión de la Ley. En mi decisión pesa la representación de un lector que, sin estar familiarizado con tales tecnicismos, aspira a una cierta claridad y a una exposición inteligible, pero no quiere verse abrumado por un aluvión de conceptos ajenos a su formación e interés. Por último, en cuanto a las referencias a los diversos materiales utilizados en este trabajo, las citas a leyes, normas reglamentarias y decisiones judiciales, se hace de acuerdo con el sistema norteamericano, mientras que para las citas de libros, artículos de revistas jurídicas, revistas especializadas y diarios de información general utilizo el sistema español habitual.

## II. SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES

### A) *Desarrollo de Mercados Competitivos*

#### 1. *Introducción.*

La Ley abre a la competencia de forma inmediata, en unos casos, y escalonada y sujeta a ciertas condiciones, en otros, mercados anteriormente reservados al monopolio (14). Una transición de este tipo, que se pretende, por lógica, ordenada, va a exigir de la Comisión, y también de los Estados, la realización de una tarea muy compleja y ciertamente delicada, en la ponderación y el acomodo de los diferentes intereses en conflicto. En manos de la Comisión, a quien compete la aprobación de alrededor de ochenta normas reglamentarias de desarrollo de la Ley, va a estar, en buena me-

---

(14) Para una descripción de la competencia existente en los diversos sectores de las telecomunicaciones en Estados Unidos, con anterioridad a la aprobación de la Ley de 1996, vid. Peter W. HUBER, Michael K. KELLOGG y John THORNE, *The Geodesic Network: 1992 Report on Competition in the Telephone Industry*, Geodesic Publishing Co., 1992.

didada, la decisión acerca de quiénes van a ser ganadores y quiénes perdedores en el encarnizado combate competitivo que ya ha comenzado.

Hay razones de peso para preferir mercados competitivos (también) en las telecomunicaciones. Beneficios reconocidos, de forma casi unánime, de la competencia son: (i) el incremento de la eficiencia en la producción; (ii) la aceleración en el ritmo de la innovación tecnológica; (iii) la reducción en los precios para los consumidores, y (iv) la expansión del mercado y la mejora de las posibilidades de elección de los consumidores (15). Pero es que, además, los cambios tecnológicos que han convulsionado la industria de las telecomunicaciones en los últimos años, entre los que el uso creciente de fibra óptica o la disminución del coste y el aumento de la capacidad de las centralitas telefónicas son, tan sólo, dos botones de muestra, han provocado, entre otros efectos, el desplome de la teoría del monopolio natural en la telefonía local, la reducción de las barreras de entrada en todos los mercados y el nacimiento de nuevos tipos de competencia en todos los segmentos de la industria (16).

Si se acepta, pues, que no hay mayores impedimentos técnicos ni argumentos económicos de suficiente fundamento que desaconsejen la implantación de mercados competitivos en las telecomunicaciones, las cuestiones centrales que se han de resolver para garantizar el buen funcionamiento de la industria y el beneficio de los consumidores, en general, son las relativas a los controles de entrada al mercado, la interconexión y los precios. La observación y el análisis de los resultados que ofrezca el despliegue, a lo largo de los Estados Unidos, de los procedimientos administrativos de regulación y los acuerdos privados sobre «interconexión», «diferenciación de los elementos de la red», «compensación recíproca» y «reventa», darán una pista muy aproximada sobre cuáles serán, finalmente, los verdaderos contornos de la reforma (17).

La interconexión entre redes o sistemas de telecomunicaciones plantea abiertamente ciertas paradojas de la regulación jurídica de la competencia. Ocioso es decirlo, un teléfono sólo es útil en la medida en que se conecta con otros teléfonos. En consecuencia, cuanto mayor sea la red telefónica, más útil será. Ocurre que la red es propiedad del operador con quien el nuevo operador que pretende entrar al mercado planea competir. De ma-

---

(15) Sobre este punto y otros relacionados con las bases económicas de la política de la competencia, vid., por todos, AREEDA y TURNER, *Antitrust Law: An Analysis of Antitrust Principles and Their Application*, vol. I, cap. 4, seccs. 400 y ss.

(16) Un excelente informe sobre las implicaciones económicas y políticas de la innovación tecnológica en las telecomunicaciones es *The Death of the Distance, A Survey of Telecommunications*, «The Economist», September 30, 1995.

(17) Sobre este punto, y desde una perspectiva global, no circunscrita a los Estados Unidos, vid. INTERNATIONAL COMMUNICATIONS UNION, *World Report 1995*, op. cit. Según este informe, la teoría del mercado competitivo fracasa frecuentemente por acuerdos restrictivos de interconexión. Estos acuerdos son enormemente complejos, tanto desde un punto de vista técnico como comercial, y los reguladores tienden a dejar su conclusión al acuerdo de las partes. Esta opción funciona si las partes tienen fuerza y presencia similar en el mercado. Entonces los acuerdos pueden ser equitativos y no discriminatorios. Si no es así, encontrar un equilibrio entre los intereses de las partes resulta mucho más difícil.

nera que la clave de la apertura de los mercados radica en los términos en los que el nuevo competidor tenga acceso a la red existente (18). La posición de dominio del operador titular (antiguo monopolista o franquiciado en exclusiva) suele estar tan consolidada, y su capacidad para hacer la vida difícil a sus competidores potenciales es tan grande, que alguien, básicamente los Gobiernos, tiene que intervenir para restringir su, más que probable, conducta anticompetitiva. Como resultado de todo esto, los competidores frecuentemente deben su propia existencia a las restricciones impuestas por el Gobierno sobre sus rivales de mayor tamaño. Curiosamente, la amenaza más importante que se cierne sobre las inversiones de los nuevos operadores es, en realidad, que su entrada en el mercado consiga el principal objetivo de los Gobiernos: una fuerte caída en las tarifas cobradas por el principal operador. Si la competencia tiene éxito, un regulador puede, en último término, tener que persuadir u obligar al operador titular a moderar sus reducciones de precios. De esta forma, se perjudica al mismo tiempo el interés del operador titular, que quiere ganar cuota de mercado, y el interés de sus clientes, que quieren llamadas más baratas, y todo ello para permitir que los rivales del operador titular puedan establecerse.

De todos estos asuntos se ocupa la Ley en la parte dedicada al desarrollo de mercados competitivos, y a ellos me voy a referir seguidamente.

## 2. *Interconexión.*

La sección 251, dedicada a la interconexión, es la primera de la Ley, tras las relativas al título, referencias, contenido y definiciones. Bajo el rótulo genérico de interconexión se incluyen, además, disposiciones relativas a otro tipo de obligaciones, tales como reventa, portatilidad numérica o compensación recíproca. En realidad, el contenido de todas ellas se orienta en una misma dirección, tendente a la construcción de una gran red, o un conjunto de redes entrelazadas, donde las comunicaciones transiten de manera fluida, eficaz y continua, sin topar con barreras de ningún tipo o quedar atascadas en compartimentos estancos.

Las obligaciones relativas a la interconexión que establece la Ley en la sección 251 son de cuatro tipos, en atención al operador a quien vayan referidas.

a) *Obligación general de todos los operadores de telecomunicaciones.* Todos los operadores de telecomunicaciones tienen la obligación de inter-

---

(18) Otras alternativas para los nuevos competidores que entran en la industria de las telecomunicaciones son: (i) la construcción de redes propias; (ii) la utilización de infraestructura alquilada a otros negocios, como empresas eléctricas o ferroviarias, y (iii) la utilización de distintos tipos de infraestructura, en particular sistemas de televisión por cable y espectro inalámbrico.



conectarse, directa o indirectamente, con las instalaciones y el equipo técnico de otros operadores y de no instalar en su infraestructura funciones, capacidades o características específicas de la red que no observen los principios y *standards* establecidos en la propia Ley.

b) *Obligaciones de todos los operadores locales*. Todos los operadores locales (19) tienen las siguientes obligaciones:

(i) No deben prohibir ni imponer limitaciones o condiciones que no sean razonables o resulten discriminatorias para la reventa de sus servicios de telecomunicaciones.

(ii) Deben proporcionar, en la medida en que sea técnicamente factible, «portabilidad numérica» (*number portability*) de acuerdo con los requisitos establecidos por la Comisión (20).

(iii) Deben proporcionar «paridad al marcar» (*dialing parity*) a competidores que ofrezcan servicio telefónico, ya sea local o de larga distancia, y permitir a tales prestadores de servicio el acceso, en términos no discriminatorios, a números de teléfono, servicios de operadora, directorios de asistencia y guías de teléfonos sin que se produzcan retrasos al marcar que no resulten razonables (21).

(iv) Deben proporcionar unión a los postes, conductos, vías y derechos de paso a compañías competidoras en la prestación de servicios de telecomunicación en plazos, condiciones y precios que sean consistentes con la sección 224 de la Ley de 1934 (22).

(v) Deben establecer acuerdos de compensación recíproca para el transporte y la conclusión de telecomunicaciones. La Ley dice que las Comisiones estatales (*State commissions*) no considerarán tales acuerdos jus-

---

(19) El término «operador local» se define en la Ley como cualquier persona que preste servicio de telefonía local o de acceso a la telefonía local.

(20) Con el término «portabilidad numérica» se designa la capacidad del usuario de servicios de telecomunicación de conservar su número cuando decida, sin cambiar de lugar de residencia, recibir servicios de telecomunicación de un operador diferente. La importancia práctica de esta obligación no es baladí. Cualquier competidor que quiera entrar en un mercado de telecomunicaciones tendrá, a buen seguro, bastantes dificultades para asentarse en su negocio si no puede ofrecer a sus clientes la posibilidad de conservar el número que éstos han estado usando hasta la fecha. En cualquier caso, los analistas de la industria coinciden en considerar que la tecnología que permita transferir, de manera inmediata y generalizada, números que estén siendo utilizados por clientes de determinadas compañías a nuevas compañías competidoras que entren en el mercado, no está todavía suficientemente afinada. Por consiguiente, el cumplimiento del requisito de la interconexión ha de confiar, por el momento, en soluciones transitorias.

(21) Con el término «paridad al marcar» se designa la capacidad de una persona, no afiliada al operador local que presta el servicio en una región determinada, de prestar servicios de telecomunicación de tal manera que sus clientes puedan dirigir automáticamente sus llamadas, sin utilizar ningún código de acceso, al prestador de servicios de telecomunicación de su elección, de entre dos o más operadores, incluyendo entre los mismos al propio operador local. Se trata, pues, con la exigencia de este requisito, de que no resulte más difícil (más números, mayor tiempo de espera) el acceso a un número de teléfono, según que el prestador de servicios de telecomunicación sea uno u otro operador.

(22) La sección 224 de la Ley de 1934, titulada «Unión a los postes», resulta, a su vez, enmendada por la sección 703 de esta Ley.

tos y razonables a menos que prevean para cada operador, de forma mutua y recíproca, la recuperación de los costes asociados con el transporte y la conclusión en la red de un operador, de las llamadas que se originan en la red de otro operador. Tales costes han de delimitarse sobre la base de la aproximación razonable de los costes adicionales de conclusión de tales llamadas —sección 252.d).2—. Además, la Ley afirma específicamente que los operadores pueden renunciar a sus derechos de mutua recuperación a través de la compensación de obligaciones recíprocas, incluyendo acuerdos denominados de *bill and keep*, en los que los operadores facturan, tan sólo, a usuarios finales y no a otros operadores —sección 252.d).2— (23).

c) *Obligaciones de los operadores locales titulares*. Los operadores locales titulares, esto es, quienes, en el momento de entrada en vigor de la Ley, estén ofreciendo servicio telefónico local en una región determinada y se presuman miembros de la asociación de operadores de telefonía local, así como sus sucesores o aquellos a quienes asignen su negocio, tienen, además de todas las obligaciones hasta aquí expuestas, obligaciones adicionales que, en ocasiones, llegan a solaparse entre sí. Los operadores locales titulares tienen, en concreto, las siguientes obligaciones:

(i) Deben negociar acuerdos de interconexión de buena fe. Las Comisiones estatales, por su parte, pueden establecer requisitos para tales acuerdos consistentes con la Ley y deben de aprobar acuerdos particulares de interconexión —secs. 252.e) y 252.d).1—.

(ii) Deben proporcionar interconexión para la transmisión y dirección (*routing*) de la telefonía local y de los servicios de acceso a la telefonía local, «en cualquier punto en que sea técnicamente factible, dentro de la red del operador». La interconexión debe ser igual en calidad a la proporcionada a cualquier afiliada, filial o a cualquier otra persona o compañía, y debe hacerse en plazos, condiciones y precios que sean justos, razonables y no discriminatorios.

(iii) Deben proporcionar acceso diferenciado (*unbundled*) (24) a los elementos de la red (25) en cualquier punto en que sea técnicamente factible, en términos justos, razonables y no discriminatorios. Los elementos

---

(23) Se aceptaría implícitamente, pues, que cada operador recibe igual valor por la interconexión. Este presupuesto resulta, de cualquier forma, discutible, si bien tiene el atractivo indudable de su simplicidad. Por lo demás, hay que advertir que esta regla de interpretación que se ofrece en la sección 252.d).2 parece que resulta tan sólo de aplicación a los operadores locales titulares, pero no para el resto de los operadores locales.

(24) El término *unbundled*, en el contexto de las telecomunicaciones, quiere decir que servicios, programas, *software* y entrenamiento son vendidos separadamente del *hardware* o soporte físico.

(25) El término «elemento de la red» se define en la Ley como «instalación o equipo utilizado en la prestación de un servicio de telecomunicación». Este término incluye también «condiciones específicas, funciones y capacidades proporcionadas a través de tal instalación o equipo», como números de suscriptores, bases de datos, sistemas de señalización, e información suficiente para realizar la facturación y el cobro, o utilizadas en la transmisión, dirección u otras prestaciones del servicio de telecomunicaciones.

diferenciados de la red deben ser proporcionados, pues, de manera que permitan al operador que los solicita combinarlos de manera útil para la prestación de servicios (26).

(iv) Deben ofrecer para su reventa, a precios de mayorista, cualquier servicio prestado a usuarios que no sean operadores. El operador local titular no puede imponer condiciones que no sean razonables o resulten discriminatorias para la reventa. Un Estado, de cualquier modo, puede prohibir que un revendedor ofrezca un servicio, obtenido a precio de minorista para una categoría particular de usuarios, a una categoría distinta de usuarios. Por lo demás, cada Comisión estatal debe determinar precios mayoristas adecuados, no sobre la base de los costes del mayorista, sino sobre la base de los precios al por menor cobrados a los suscriptores del servicio de telecomunicación requerido, excluyendo la parte correspondiente a marketing, facturación, cobro y otros costes que, lógicamente, evitará el operador local que vende capacidad —secc. 252.d).3—.

(v) Deben ofrecer aviso razonable de los cambios que se produzcan en la red, cuando éstos puedan afectar a la capacidad de conexión a la red de un operador que quiera prestar servicio.

(vi) Deben proporcionar la colocación física del equipo técnico necesario para realizar la interconexión o el acceso diferenciado en plazos, condiciones y precios que sean justos, razonables y no discriminatorios. Los operadores locales titulares pueden, alternativamente, ofrecer la denominada «colocación virtual», si demuestran a la Comisión estatal que la colocación física no resulta practicable, ya sea por razones técnicas o por limitaciones de espacio.

d) *Compañías de telefonía rural.* Las Compañías de telefonía rural obtienen una exención automática de las obligaciones que afectan a los operadores locales titulares, pero no de las aplicables, con carácter general, a todos los operadores locales. Esta exención durará hasta el momento en que: (i) reciban, de un tercero, una solicitud de buena fe para realizar la interconexión/diferenciación, y (ii) la Comisión estatal determine que tal solicitud «no es indebidamente gravosa, resulta técnicamente factible y no interfiere con los requisitos de servicio universal».

e) *Algunas consideraciones sobre las obligaciones de interconexión «complejas»: reventa, compensación recíproca y diferenciación.* Ninguna de las obligaciones anteriormente referidas es autoejecutiva. Antes bien, todas requieren normas de desarrollo que instrumenten su concreción práctica (27). Es muy probable que las cuestiones que plantean sean discutidas durante años, tanto a nivel estatal como federal, antes de que el conjunto de derechos y obligaciones de los operadores locales cristalice y quede definido en

---

(26) Este es el punto clave a que se refiere el concepto de *unbundling* y al que aquí me refiero, de forma indistinta, con los términos «diferenciación» y «separación».

(27) La Comisión ha publicado el 1 de agosto una Orden adoptando normas para llevar a la práctica las disposiciones sobre competencia local e interconexión de la Ley.

sus contornos. Algunas de las obligaciones que la Ley establece, como las relativas a «portatibilidad numérica», «paridad al marcar» y «colocación física», son bastante claras y ofrecen pistas suficientes para saber qué camino seguirán las normas de desarrollo. Estas son obligaciones «simples». Por el contrario, obligaciones como las relativas a «reventa», «acuerdos de compensación recíprocos» e «interconexión/diferenciación», plantean problemas más delicados y pueden calificarse como «complejas».

En la reventa, lo importante son los precios a los que los operadores revenden a sus competidores. Pues bien, la Ley, en la sección 252.d).3, parece beneficiar a los revendedores, ya que: (i) pueden desafiar a los actuales operadores locales allí donde éstos no sean extremadamente competitivos y cobren tarifas por encima del coste; (ii) pueden competir con ellos en actividades subordinadas a la propia prestación del servicio de telecomunicación, tales como el marketing o la facturación, y (iii) pueden, sin tener que hacer una inversión sustancial en la red, competir y, si las cosas no van bien, dejar el negocio cuando lo estimen oportuno, si es que no es rentable.

En cuanto a los acuerdos de compensación recíproca, la Ley se fija, como se ha visto anteriormente, en el coste marginal de transportar tráfico adicional, no en los costes globales de la red. Esto, en principio, parece favorecer a los nuevos competidores frente a los actuales operadores, que tienen grandes redes que mantener. En efecto, el coste marginal de transportar tráfico adicional sobre una red preexistente es cercano a cero. Pero este planteamiento de la Ley parece no tener suficientemente en cuenta que ni todas las redes son del mismo tipo (algunas son redes que sirven a operadores y no a usuarios finales, propiamente dichos), ni su mantenimiento es igual de costoso.

Por último, pero no por ello menos importante, la diferenciación (*unbundling*) aparece como la pieza básica que deben de ofrecer los operadores locales titulares a cambio de que se les permita entrar en el mercado de la larga distancia. De inmediato, surgen las preguntas sobre el contenido real de esta obligación: separar o diferenciar, ¿de qué?; interconectar, ¿dónde?, ¿a qué precio? El Congreso ha dejado la letra pequeña, el detalle y la respuesta a esta y otras cuestiones a la Comisión y a las Comisiones estatales, sin que falte quien piensa que hubiese sido mejor extraer estas cuestiones de la órbita reguladora y dejar su solución a acuerdos privados que se negocien en el ámbito del mercado (28).

### 3. Remoción de barreras de entrada al mercado.

El principio general consagrado en la Ley es el de que «ninguna ley o reglamento estatal o local, o cualquier otro requisito de carácter legal establecido por los Estados o las comunidades locales, puede prohibir o tener

(28) Sobre esta cuestión y sobre los distintos modelos y procedimientos de negociación de acuerdos de interconexión/diferenciación entre los que se puede optar, ver HUBER, KELLOGG y THORNE, *op. cit.*, págs. 24 y ss.

el efecto de prohibir la capacidad de cualquier entidad de prestar cualquier servicio de telecomunicación intraestatal o interestatal» —sec. 253.a)— (29). No obstante, de una parte, la propia Ley establece algunas barreras, aunque sometidas a límites temporales (por ejemplo, para los operadores locales titulares en el mercado de larga distancia, cuando las llamadas se originen dentro de la propia región). De otra parte, los Estados o las comunidades locales, a través de normas sobre servicio universal, protección de consumidores, derechos públicos de paso o requisitos de elegibilidad en los mercados rurales, pueden tratar de impedir, de forma indirecta, la entrada en el mercado de operadores distintos del operador que en la actualidad preste servicio en el área determinada —sección 253.b), c) y f)— (30). En cualquier caso, el principio es el de libre entrada, y la Comisión tiene autoridad para hacer velar el cumplimiento del mismo.

La Comisión tiene un plazo de quince meses, a partir de la entrada en vigor de la Ley, para completar un procedimiento administrativo que elimine las barreras de entrada al mercado para empresarios individuales y pequeñas empresas que se dediquen a la prestación de servicios de telecomunicación e información o que presten servicios auxiliares a quienes proporcionen tales servicios (sec. 257). Al desarrollar este procedimiento, la Comisión debe actuar en favor de «la diversidad de voces en los medios de comunicación, la vigorosa competencia económica, el avance tecnológico y la promoción del interés, la conveniencia y la necesidad pública». Como paso siguiente a la aprobación y entrada en vigor de este procedimiento, la Comisión debe llevar a cabo una revisión de la situación en que se encuentren las barreras de entrada al mercado que, eventualmente, puedan existir, y presentar, consiguientemente, sus conclusiones al Congreso cada tres años.

#### 4. *Servicio universal.*

Uno de los mayores retos afrontados por el Congreso durante la tramitación de la Ley ha sido el de dar respuesta adecuada a la necesaria protección de los objetivos de bienestar social que justifican su intervención reguladora. Dentro de tales objetivos ocupa un lugar preponderante el relacionado con la disponibilidad y accesibilidad de los servicios de

---

(29) El término «servicio de telecomunicaciones» se define como la oferta directa al público de telecomunicaciones, a cambio de precio, o a tales clases de usuarios como para que resulten disponibles, de forma directa, para el público, con independencia de las instalaciones. En consecuencia, la entrada al mercado de telecomunicaciones es, en principio, completamente libre. Durante el mes de abril, la Comisión ha emitido sus primeras órdenes permitiendo la entrada en el negocio de las telecomunicaciones de compañías que eran ajenas al mismo, como CSW Communications, Inc.; Entergy Technology Co., y Entergy Technology Holding Co.

(30) Esta posibilidad no deja de tener relevancia, en cuanto los operadores locales titulares tienen una capacidad de *lobby* suficientemente acreditada ante los poderes regionales.

telecomunicaciones, englobado habitualmente bajo la rúbrica del denominado «servicio universal» (31).

La sección 254 de la Ley establece que en el plazo de un mes a partir de la fecha de su entrada en vigor, la Comisión debe constituir el *Federal-State Joint Board*, un Consejo conjunto en el que estén representados tanto el Gobierno federal como los Estados, con la misión de recomendar los cambios necesarios en la normativa de la propia Comisión, en relación al servicio universal (32). Entre tales cambios se incluye la puesta al día de la definición de aquellos servicios que hayan de ser subvencionados a través de mecanismos federales de servicio universal.

La sección 254 caracteriza el servicio universal como «un nivel evolutivo de los servicios de telecomunicación», cuya definición ha de ser periódicamente revisada por la Comisión, teniendo en cuenta las orientaciones aportadas en esta misma sección. A la hora de recomendar y establecer la definición de los servicios que se consideren merecedores de ayuda mediante mecanismos federales de servicio universal, el Consejo conjunto y la Comisión han de considerar los avances tecnológicos que se hayan producido y la propia configuración de los servicios de las telecomunicaciones y de la información (*el Consejo conjunto ha celebrado su primera reunión el 19 de junio*). El Consejo conjunto y la Comisión han de considerar, asimismo, hasta qué punto las tecnologías y los servicios de la información: (i) son esenciales para la educación, la salud o la seguridad pública; (ii) reciben la suscripción de una mayoría sustancial de clientes residenciales; (iii) se despliegan a través de redes de comunicación públicas, y (iv) son consistentes con el interés público, la conveniencia y la necesidad pública. La Comisión puede designar servicios adicionales al concepto nuclear de servicio universal, que habrán de ser prestados por escuelas, bibliotecas e instituciones de atención sanitaria (33).

Tras el oportuno proceso de participación pública, el Consejo conjunto ha de presentar sus recomendaciones a la Comisión, dentro del plazo de nueve meses contados a partir de la entrada en vigor de la Ley.

---

(31) Servicio universal significa acceso a los servicios de telecomunicaciones como un derecho social básico para todos los ciudadanos que resulta esencial para su plena participación en la comunidad y constituye un elemento esencial del derecho de libertad de expresión. El concepto de servicio universal puede descomponerse en otra serie de conceptos subsidiarios, como disponibilidad (prestación del servicio según la demanda), accesibilidad (que todos los usuarios sean tratados de igual manera en términos de precio y calidad de servicio) y razonabilidad de los costes (que hace referencia a la relación entre coste del servicio y poder de compra del usuario). Sobre este concepto y sus ramificaciones, vid. INTERNATIONAL COMMUNICATIONS UNION, *World Report 1995*, op. cit.

(32) Sobre esta cuestión, HUBER, KELLOGG y THORNE, *op. cit.*, pág. 55, afirman que «la garantía de servicio universal se ha convertido en un nido de ratas de subsidios implícitos y escamoteos contables completamente inapropiados para un mercado competitivo» («the universal service guarantee has evolved into a rat's nest of implicit subsidies and accounting sleight-of-hands utterly unsuited to a competitive marketplace»).

(33) El documento oficial de política pública, *The National Information Infrastructure: Agenda for Action*, septiembre 1993, era claro al subrayar la necesidad de evitar que «nuestro pueblo se divida entre quienes tienen y quienes no tienen telecomunicación e información» («a division of our people among telecommunications or information "haves" and "haves-not"»).

A continuación, y con sujeción a un plazo de quince meses desde el inicio de la vigencia de la Ley, la Comisión debe tramitar y completar un único procedimiento, llevando a la práctica las recomendaciones del Consejo conjunto (34).

Los principios que han de guiar la práctica de la Comisión y del Consejo conjunto, en relación al servicio universal, son los siguientes: (i) disponibilidad de servicios de calidad, a precios justos, razonables y accesibles; (ii) acceso a servicios de información y de telecomunicaciones avanzadas en todas las regiones; (iii) acceso por parte de todos los consumidores, con independencia de su riqueza, en zonas rurales y en aquellas en las que la prestación del servicio suponga un alto coste, a servicios de telecomunicación e información, que puedan compararse razonablemente, también en cuanto a precio, con los que se ofrecen en zonas urbanas; (iv) contribución equitativa y no discriminatoria, por parte de todos los prestadores de servicios de telecomunicaciones, a la preservación y el avance del servicio universal; (v) existencia de mecanismos federales y estatales específicos, predecibles y suficientes para conservar y extender el servicio universal; (vi) acceso a servicios avanzados de telecomunicación por parte de escuelas, prestadores de servicios de salud y bibliotecas, y (vii) aquellos principios adicionales que se determinen como necesarios para proteger el interés público que sean consistentes con la Ley.

La sección 254 requiere, asimismo, que los operadores interestatales contribuyan, «sobre bases equitativas y no discriminatorias», a la creación y el mantenimiento de un mecanismo específico, predecible y suficiente (algo así como un Fondo de servicio universal) que ha de ser establecido por la Comisión. La Comisión puede eximir a un operador o a una clase de operadores de tal contribución, si sus actividades de telecomunicación son tan limitadas que la contribución fuese mínima, excediendo los costes administrativos de la recaudación la cantidad a recaudar.

Una vez que las disposiciones de la Comisión sobre servicio universal entren en vigor, tan sólo los operadores elegibles para recibir ayuda conforme a la Ley pueden recibir la ayuda federal. Cualquier ayuda recibida por este concepto será utilizada, de forma única y exclusiva, para los propósitos previstos, esto es, para proveer, mantener y mejorar instalaciones para la prestación de servicio universal —secc. 254.e)—.

Por otra parte, la Ley dispone que un operador de telecomunicaciones no puede utilizar servicios no competitivos para subvencionar servicios sujetos a la competencia —secc. 254.k)—. La Comisión, en el plano interestatal, y los Estados, en el plano interno, establecerán las normas oportunas y las salvaguardas necesarias para asegurar que los servicios incluidos dentro de la definición de servicio universal no soporten más que una parte ra-

---

(34) Algún autor ha cuestionado la existencia de las obligaciones de servicio universal, señalando que los beneficiarios de subsidios federales por este concepto, como rancheros, granjeros, agricultores, mineros o propietarios de lugares de recreo y ocio, eligen sus emplazamientos por consideraciones de negocio, de manera que no se ve por qué han de recibir ayuda federal por algo que es una mera decisión empresarial. Vid. Michael A. EINHORN, *Recovering Network Subsidies Without Distortion*, Washington, D.C., 1993.

zonable de los costes comunes y conjuntos de las instalaciones utilizadas para prestar tales servicios (35). A su vez, un Estado puede establecer normativas que no sean inconsistentes con las de la Comisión para preservar y avanzar el servicio universal —secc. 254.f)—. Si no hay operador de un servicio apoyado por el mecanismo de ayuda federal del servicio universal en una región determinada, la Comisión, en relación a los servicios interestatales, y los Estados, en relación a los intraestatales, seleccionarán un operador para prestar servicio y recibir ayuda —secc. 102.e).3—. Por último, esta sección requiere a la Comisión para que, en un plazo de seis meses a partir de la entrada en vigor de la Ley, adopte normas que obliguen a que los precios de los servicios de larga distancia en las áreas rurales y de alto coste no sean mayores que los que rijan para las áreas urbanas, así como que los precios que cobre por sus servicios un operador de larga distancia a sus clientes en un Estado no sean más altos que los que el mismo operador cobre a sus clientes en cualquier otro Estado. En la práctica, esto se traducirá en los mismos precios por los mismos servicios prestados por un mismo operador, a nivel federal.

## B) Disposiciones especiales relativas a las Compañías Operadoras Bell

### 1. Introducción.

El punto de partida del modelo regulador previo a la reforma que aquí se comenta ha de fijarse en el año 1982. Fue entonces cuando se aprobó el *Divestiture Decree* (36), que desmembró el Sistema Bell entre AT&T, por una parte, y las siete RBOCs, por otra (37). El *Divestiture Decree* es citado también como *Modification of Final Judgment, MFJ*, ya que técnicamente es una modificación del *Consent Decree* adoptado en relación a AT&T y Western Electric, como conclusión del proceso instado por el Gobierno contra las citadas compañías por violación de normas *antitrust* —*United States v. AT&T*, 552 F. Supp. (DDC 1982)— (38).

El *Divestiture Decree* contenía cuatro disposiciones básicas: (i) requería a AT&T para que procediese a desinvertir en sus compañías operadoras de telefonía local BOCs; (ii) requería a las BOCs para que proporcionasen interconexiones iguales a los operadores de larga distancia y a los proveedores de información y evitasen ciertos actos definidos como discriminato-

---

(35) Pese a la buena voluntad de la citada disposición, no se puede eludir la enrevesada dificultad que conlleva precisar correctamente estos conceptos.

(36) El *Divestiture Decree* era, en realidad, un *Consent Decree* o decisión judicial en la cual un demandado acuerda cesar en una supuesta actividad ilegal, sin admitir culpabilidad o negligencia.

(37) Las RBOCs son las Regional Bell Operating Companies, compañías *holding* que agrupan, a su vez, a las 22 Compañías Operadoras Bell, sus principales filiales de telefonía local.

(38) Para una comprensión del proceso de desinversión desde una perspectiva histórica, vid. Peter TEMIN, *The Fall of the Bell System*, Cambridge University Press, Nueva York, 1987.



rios; (iii) prohibía a las BOCs que entrasen en los mercados competitivos de telefonía de larga distancia, servicios de información, negocios relacionados con la fabricación de equipo técnico y, en general, en cualquier negocio competitivo, y (iv) liberaba a AT&T de las restricciones impuestas por el *Consent Decree* de 1956.

El *Divestiture Decree* separaba lo que se creía era un monopolio local de lo que se consideraban como mercados competitivos. La teoría del Departamento de Justicia era que el tratamiento como un conjunto indiferenciado del monopolio regulado y de los servicios competitivos planteaba conflictos irresolubles. Para frenar la influencia corrosiva del monopolio, procedía, en consecuencia, instrumentar la separación. AT&T iba, pues, a retener todos los mercados competitivos y podría entrar en cualquier nuevo mercado de su elección. Las BOCs, por su parte, iban a retener el monopolio de la telefonía local, si bien se les iba a prohibir diversificar en otros negocios competitivos. Y, al mismo tiempo, las BOCs debían proporcionar acceso equitativo (*equal access*) al uso de sus instalaciones de telefonía local a AT&T y a los otros operadores de larga distancia. El juez federal Harold H. Greene, quien tras varias vicisitudes procesales se hizo cargo del asunto, rehusó aprobar el acuerdo entre las partes, a menos que éstas permitiesen a las BOCs publicar páginas amarillas y vender, aunque no fabricar, *customer premises equipment*. El juez Greene insistió, igualmente, en que las partes debían añadir una provisión explícita permitiendo la remoción de otras restricciones, una vez que se demostrase que no había posibilidad sustancial de que una BOC pudiese usar su poder de monopolio para impedir la competencia en el mercado en que pretendiese entrar.

Las barreras del modelo regulador se agitaron en 1987 cuando las Compañías Bell fueron autorizadas a ofrecer servicios distintos de los de telecomunicaciones (*non-telecommunications services*) —*United States v. Western Elec. Co.*, 673 F. Supp. (DDC 1987)—. Los cambios tecnológicos aligeraron el ritmo del levantamiento de las prohibiciones y, así, el Tribunal de distrito del Distrito de Columbia (D.C. District Court) levantó la restricción de los servicios de información en 1991 —*United States v. Western Elec. Co.*, 767 F. Supp. 308 (D.D.C. 1991)— y ofreció una exención limitada a la prohibición que pesaba sobre el servicio inalámbrico de larga distancia en 1995 —*United States v. Western Elec. Co.*, 890 F. Supp. 1 (DDC 1995)—. A lo largo de todos estos años, se concedieron, igualmente, numerosas exenciones en relación a la aplicación de las disposiciones del MFJ. Pero, pese a todo, las restricciones que afectaban al servicio telefónico de larga distancia y a la fabricación de equipos técnicos siguieron en pie.

Mientras tanto, análogas aunque menos estrictas restricciones se habían incorporado a otros dos *Consent Decrees*, que afectaban a la pretendida fusión de GTE con Sprint, y a la adquisición de McCaw Cellular Communications Inc. por parte de AT&T (39).

---

(39) En efecto, poco después de la aprobación del MFJ, los Estados Unidos trataron de bloquear judicialmente la fusión de GTE (que entonces era el mayor operador de telefonía local) y Sprint (el tercer mayor operador de larga distancia). El Gobierno avanzó la

La Ley de 1996 trata de dismantelar la cuarentena impuesta a las Compañías Bell por la Comisión y por los *Consent Decrees* (40). Algunas caerán inmediatamente, y otras lo harán, de acuerdo con un calendario preestablecido y según vaya entrando en vigor la nueva normativa. Las barreras que impiden la entrada de las Compañías Bell caerán una vez que haya competencia dentro de los mercados locales.

## 2. *Entrada de las Compañías Operadoras Bell en los servicios de larga distancia.*

Dentro de los servicios de larga distancia que los operadores locales titulares pueden prestar de acuerdo con la Ley, hay que distinguir: (i) los que se originan dentro de la propia región en la que presta sus servicios de telefonía local la Compañía Operadora Bell; (ii) los que se originan fuera de la región, y (iii) los denominados servicios de carácter incidental (41).

---

misma teoría que había expuesto en el caso que desembocó en el desmembramiento de AT&T: que una compañía de telefonía local de gran dimensión y verticalmente integrada podría, a través de subsidios cruzados o de discriminación, impedir la competencia en los mercados que implican acceso al servicio de telefonía local —*United States v. GTE Corp.*, 603 F. Supp. (DDC 1984)—. Como AT&T, GTE llegó a una solución transaccional con el Departamento de Justicia, pero no se le prohibió entrar en mercados adyacentes.

El otro *Consent Decree* afectó a AT&T, cuando adquirió el mayor operador de telefonía celular del país, McCaw Cellular Communications Inc., en 1994 (*Proposed Final Judgment and Competitive Impact Statement, United States v. AT&T Corp. and McCaw Cellular Communications Inc.*, 59 Fed. Reg., Aug 26, 1994). El Departamento de Justicia pleiteó para asegurarse de las condiciones en que se tratarían dos peligros competitivos que había percibido. En primer lugar, el Departamento estaba preocupado porque una combinación AT&T/McCaw podría utilizar su supuesto poder de mercado como un prestador duopolístico de servicios celulares en detrimento de MCI, Sprint y otros competidores que prestasen servicio inalámbrico de larga distancia. En respuesta a esta cuestión, AT&T se comprometió a: (i) guiarse por requisitos de acceso equitativo similares a los que estuviesen en vigor para las afiliadas inalámbricas de las Compañías Bell, y (ii) no proporcionar servicio de larga distancia distinto del ofrecido por su filial McCaw. En segundo lugar, el Departamento concluyó que la división de fabricación de equipo de AT&T tenía poder de mercado sobre los clientes «cautivos» de equipo de red celular, y podía ofrecer a McCaw una ventaja sobre otros operadores, permitiendo a McCaw acceso privilegiado al nuevo *hardware* y *software*, o compartiendo información sensible que AT&T hubiese obtenido de operadores celulares competidores. Para superar esta objeción a la fusión, AT&T estuvo de acuerdo en aceptar condiciones de no discriminación y confidencialidad para garantizar a los competidores de McCaw acceso continuo al equipo y al *software* de AT&T, en términos justos y sin filtraciones a McCaw.

(40) Sobre la significación de los *Consent Decrees* en sectores de la industria regulados, vid. DE BOW, *Judicial Regulation of Industry*, 1987 University of Chicago Legal Forum 353, y OLDHAM, *Regulatory Consent Decrees: An Argument for Deference to Agency Interpretation*, 62 «University of Chicago Law Review» 393, 1995.

(41) El término clave para la comprensión de esta distinción es *Local Access and Transport Area*, LATA, una zona de intercambio de centralita, definida con criterios geográficos y creada por el *Divestiture Decree*, que marca los límites más allá de los cuales una Compañía Bell no podía transportar llamadas telefónicas. Las LATAs están definidas, por lo general, en atención a la existencia de un área metropolitana o una comunidad de interés, y en referencia a ellas se utiliza, con cierta frecuencia, el término «región».

a) *Servicios de larga distancia que se originen fuera de la región (secc. 271).* Las Compañías Bell y sus afiliadas (42) están autorizadas a ofrecer servicios de larga distancia que se inicien fuera de la región a partir de la entrada en vigor de la Ley. La única excepción a este principio general es la de que los servicios de larga distancia (Inter-LATA) que: (i) terminen dentro de la región del operador local, y (ii) permitan determinar a la parte que recibe la llamada elegir el operador de larga distancia, serán considerados servicios de larga distancia originados dentro de la región y, en consecuencia, estarán sujetos a los requisitos de tal servicio establecidos por la Ley.

b) *Servicios de larga distancia que se originen dentro de la región (secc. 271).* Las Compañías Bell y sus afiliadas pueden ofrecer servicios de larga distancia que se originen dentro de los Estados comprendidos dentro de la región en la que prestan el servicio de telefonía local, si la Comisión aprueba tal servicio. La Comisión debe emitir una decisión escrita aprobando o denegando la autorización solicitada, dentro de los noventa días siguientes a la recepción de la solicitud de aprobación. Un resumen de tal decisión debe publicarse en el *Federal Register* dentro de los diez días siguientes a su emisión. Para obtener la aprobación de la Comisión, las Compañías Bell han de demostrar que hay competencia efectiva (*facilities-based competition*) dentro de sus respectivos mercados locales. El test que hay que superar para demostrar la existencia de un mercado competitivo consiste en el cumplimiento de una lista de catorce condiciones (*14-point competitive checklist*), que son las siguientes:

- 1) Interconexión a precios razonables, e igual en calidad a la ofrecida a cualquier otro operador telefónico.
- 2) Acceso no discriminatorio a los elementos que integran la red, de forma diferenciada e individualizada (*unbundled*).
- 3) Acceso no discriminatorio a postes, conductos y derechos de paso.
- 4) Transmisión diferenciada e individualizada en el bucle/circuito local (*local loop*), desde la centralita al domicilio o a la oficina del cliente.
- 5) Transporte local diferenciado e individualizado desde la parte central de la red alámbrica del operador local.
- 6) Intercambio local diferenciado e individualizado.
- 7) Acceso al 911 (43) y al directorio de asistencia (44).

---

(42) La Ley define «afiliada» como una persona que, directa o indirectamente, es propietaria o controla, o es propiedad de o es controlada por otra persona, o está bajo propiedad o control común con otra persona. El término «propiedad» se define como propiedad de más del 10 por 100 del capital social o su equivalente.

(43) El 911 es un sistema de aviso de emergencias en el que un comunicante, marcando el número común 911, puede ponerse en contacto con todos los servicios de emergencia.

(44) El directorio de asistencia es el antiguo servicio de información que cambió de nombre, ya que recibía demasiadas preguntas inapropiadas o simplemente estúpidas. Este servicio es ofrecido por las compañías de telefonía local y permite al cliente preguntar por números de teléfonos.

- 8) Directorio telefónico (listado de clientes suscritos al servicio) puesto a disposición de los clientes de otros operadores telefónicos.
- 9) Acceso no discriminatorio a números de teléfono.
- 10) Acceso a bases de datos y redes de señalización asociadas, que resulten necesarias para la realización de las llamadas.
- 11) Portatilidad numérica.
- 12) Paridad en las llamadas locales.
- 13) Acuerdos recíprocos de compensación.
- 14) Reventa de servicios de telecomunicación disponibles.

La Comisión, y éste es un dato de la mayor relevancia, no puede añadir ningún nuevo requisito a esta extensa lista de condiciones que los operadores locales han de cumplir, si quieren verse autorizados a prestar servicios de telefonía de larga distancia desde su propia región. Así pues, si se cumplen las condiciones de esta lista de catorce puntos, y se satisfacen los requisitos de separación estructural, esto es, prestación del servicio por una afiliada de la Compañía Bell, la Comisión ha de aplicar el test ordinario para la aprobación de un nuevo servicio. De acuerdo a lo establecido por la Ley de Comunicaciones (*Communications Act*) de 1934, la Comisión ha de aprobar el servicio siempre que éste sea «ampliamente consistente con el interés público». A la hora de aprobar las solicitudes de las Compañías Bell, la Comisión debe de «otorgar un peso sustancial» a los puntos de vista del Departamento de Justicia, en relación con el cumplimiento de los requisitos establecidos por la Ley en cada solicitud que se presente a aprobación.

c) *Servicios incidentales (secc. 271)*. A partir de la entrada en vigor de la Ley, las Compañías Bell y sus afiliadas pueden prestar servicios de larga distancia (Inter-LATA) incidentales que se originen en cualquier Estado, con la única sujeción a las restricciones de la Ley. Los servicios incidentales incluyen, entre otros, servicios de programación audio/vídeo, servicios de seguimiento de alarmas, vídeo interactivo de doble dirección, servicios relacionados con el Internet y servicios móviles comerciales. En consecuencia, las Compañías Bell ya no tienen por qué prestar estos servicios a través de una afiliada separada.

### 3. *Disposiciones sobre afiliadas.*

Las Compañías Bell han de prestar ciertos servicios a través de una afiliada separada (secc. 272). Estos servicios son los siguientes: (i) actividades de fabricación; (ii) inicio de actividades de telecomunicación distintas de ciertos servicios de larga distancia de carácter incidental, servicios de larga distancia que se originen fuera de la región y actividades previamente autorizadas en el anterior modelo regulatorio, y (iii) servicios de información de larga distancia, distintos de las publicaciones electrónicas y el seguimiento de alarmas.

Las Compañías Bell han de cumplir con este requisito de la afiliada separada en el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la Ley. Esto quiere decir que si en el momento de la aprobación de la Ley, las Compañías Bell prestaban, por sí mismas, algunos de los servicios a los que se refiere la disposición de la Ley sobre afiliadas separadas, tienen un plazo de un año para acomodarse al nuevo régimen legal y prestar tal servicio a través de una afiliada separada.

#### 4. *Fabricación de equipos de telecomunicaciones.*

Las Compañías Bell y sus afiliadas pueden fabricar y ofertar equipos de telecomunicaciones, y pueden fabricar tales equipos para la casa, oficina o local del cliente (*customer premises equipment*), si la Comisión autoriza a la Compañía Bell o a sus afiliadas a prestar servicio de larga distancia (Inter-LATA) de acuerdo con la Ley (secc. 273). No obstante, ni las Compañías Bell ni sus afiliadas pueden comprometerse en actividades de fabricación con otras Compañías Bell o sus afiliadas.

### III. SERVICIOS DE RADIODIFUSIÓN Y TELEVISIÓN

#### 1. *Introducción*

Las reformas introducidas por la Ley en la parte relativa a los servicios de radiodifusión y televisión parecen de corto alcance, en especial si se comparan con las que afectan a las telecomunicaciones o al cable. Sin embargo, no se debe minusvalorar su importancia, ni olvidar, por otra parte, que una decisión relativa a la asignación del espectro de emisión hizo encallar la tramitación de la Ley en su recta final y puso en serio peligro el acuerdo alcanzado para la aprobación de la misma. Junto a esta cuestión del espectro, la Ley se ocupa de modificar las normas sobre propiedad de estaciones y concesión de licencias, que suponían ambas un incómodo corsé para las empresas del sector. Con menos limitaciones en cuanto a la propiedad de estaciones, los analistas de la industria esperan numerosas fusiones y adquisiciones protagonizadas por los grupos clave a nivel nacional. Con más garantías sobre el proceso de concesión y disfrute de licencias, los propietarios de estaciones de radio y televisión no tendrán que hacer frente, por más tiempo, a desafíos costosos e interminables de sus licencias, provenientes de *outsiders*, a menos que sean previamente declarados inidóneos por la Comisión.

Por último, es de reseñar el interés del Congreso por seguir influyendo en el contenido de la programación, bien que a través de vías indirectas y formalmente respetuosas con la Primera Enmienda (45).

---

(45) Esta voluntad reguladora se manifiesta tanto en la necesidad de presentar, junto a la solicitud de renovación de licencias, una lista de quejas recibidas en relación a la pro-

## 2. Flexibilidad del espectro de emisión

La Ley de 1996 ha consagrado en el plano legislativo la práctica administrativa iniciada por la Comisión cuatro años antes, consistente en la entrega gratuita de espectro de emisión de Televisión Avanzada ATV (*Advanced TV*) (46) a las cadenas de televisión que ostentan la concesión de una licencia (47). De acuerdo con la sección 201 de la Ley, si la Comisión decide emitir licencias para el servicio de Televisión Avanzada, debe limitar la elegibilidad inicial a los actuales licenciatarios y debe adoptar normas que permitan a las cadenas ofrecer servicios suplementarios o de carácter subordinado que sean consistentes con la tecnología ATV. Asimismo, la Comisión puede adoptar normas que establezcan un número mínimo de horas de emisión a través de servicios ATV. La Comisión, dentro de los diez años siguientes a la fecha en que por vez primera emita licencias adicionales para servicios de Televisión Avanzada, debe llevar a cabo una evaluación tanto de la voluntad de los consumidores de comprar equipamiento ATV como de los usos alternativos de espectro ATV, incluyendo cualquier aplicación de seguridad pública. La Comisión debe evaluar, igualmente, la extensión hasta la que ha sido o será capaz de reducir en el futuro la cantidad de espectro asignado para servicios ATV.

Durante un período transitorio, que tendrá una cierta duración, las cadenas habrán de emitir, pues, a través de dos licencias de 6 MHz. Finalmente, las cadenas tendrán que retornar una de las licencias de que disponen a la Comisión para que ésta la reasigne, si bien no se fija una fecha cierta para la devolución. El período de «transitoriedad» de las dos licencias puede durar, en estas circunstancias, alrededor de una década, para mayor beneficio de quienes resulten favorecidos en el reparto de nuevas licencias.

La Ley prevé la posibilidad de que la Comisión no reciba ingresos por la asignación de espectro adicional, o lo que es lo mismo, que proceda a su reparto gratuito. Esta previsión supone una ruptura con la práctica segui-

---

gramación violenta, como en la «invitación» hecha a los emisores de televisión para que procedan a clasificar la programación de acuerdo con su contenido violento.

(46) El término *Advanced TV* se refiere a cualquier sistema de distribución de programación televisiva que ofrece mejor calidad en audio y vídeo que la del *standard* convencional analógico NTSC de 525 líneas.

(47) Las cadenas de televisión tienen, en la actualidad, licencia para utilizar un único canal de 6 MHz para el *standard* convencional analógico NTSC de programación televisiva. En un intento por establecer un nuevo *standard* de televisión digital de alta definición, la Comisión inició un procedimiento administrativo en relación a la Televisión Avanzada (*Advanced TV*) (*Memorandum Opinion and Order, Third Report and Order, Third Further Notice of Proposed Rulemaking, Advanced Television Systems and Their Impact upon the Existing Television Broadcast service*, 7 FCC Rec. 1992). Una de las disposiciones más importantes del plan de la Comisión, ahora ratificado, era la que consistía en otorgar a cada poseedor de una licencia NTSC una licencia adicional, también de 6 MHz, para utilizar en la provisión de servicios de televisión avanzada. En el nuevo formato digital de Televisión Avanzada, esta nueva licencia de 6 MHz podría ser utilizada para emitir hasta seis canales adicionales de programación, aparte de otros servicios.

da hasta la fecha en este campo, consistente en la asignación de toda nueva licencia a través del procedimiento de subasta, y ha motivado, como he señalado anteriormente, críticas encendidas, entre políticos, editorialistas y especialistas de la industria. (48).

### 3. *Propiedad de cadenas*

#### a) *Propiedad de televisión nacional y local.*

La Comisión debe modificar sus normas, en el sentido de eliminar todas las restricciones existentes sobre el número de estaciones de televisión que una entidad puede poseer o controlar en el ámbito nacional y de incrementar el límite de alcance de la audiencia nacional permitida, desde un 25 a un 35 por 100 —secc. 202.c)— (49). En cuanto al ámbito local, la Comisión ha de determinar, asimismo, si debe mantener, modificar o eliminar su actual normativa sobre el número de estaciones de televisión que una persona o entidad puede tener en propiedad, operar o controlar, o sobre las que puede tener un interés conocido, dentro del mismo mercado televisivo —secc. 202.c).2— (50).

---

(48) Las críticas se han centrado en la gratuidad de la asignación, que se estima como un regalo «injustificado» para los actuales emisores, y en la consiguiente renuncia a subastar el mismo dejando de percibir, en consecuencia, una importante suma de dinero para las arcas federales. El entonces Senador y hoy candidato republicano a la Presidencia Bob Dole se erigió, en un primer momento, como el mayor opositor de esta medida, si bien apoyó luego la aprobación de la Ley y levantó su «veto» a la misma, tras recibir garantías de que la Comisión no asignaría nuevas licencias de espectro sin antes tener luz verde del Congreso. Curiosamente, Dole se ganó con su firmeza en este punto el aplauso del diario «The New York Times», que no se encuentra, desde luego, entre sus más fervientes partidarios. Entre los autores, cabe destacar la opinión de HUBER, KELLOGG y THORNE, *op. cit.*, pág. 66, para quienes: «los emisores pagan de diferentes maneras. Permanecen sujetos a una panoplia de requisitos sobre precios, pseudotransmisión y contenido, establecidos a lo largo de décadas de regulación de la emisión por parte de la FCC. Una subasta abierta del nuevo espectro habría conseguido, a la vez, recaudar dinero y orillar un vasto legado incrustado de absurdo regulador. El Congreso, por el contrario, optó por la regulación y el regalo» («Broadcasters pay in other ways. They remain subject to the panoply of pricing, pseudo-carriage and content requirements established by decades of FCC broadcast regulation. An open auction for the new spectrum would have both raised money and sidestepped a vast legacy of encrusted regulatory nonsense. Congress opted for giveaway and regulation instead»). Para una consideración teórica de los procedimientos de subastas, vid. Kurt A. WIMMER y Lee J. TIEDRICH, *Competitive Bidding and Personal Communications Services: A New Paradigm for FCC Licensing*, 3 «CommLaw Conspectus» 17, 1995.

(49) La Orden que desarrolla este mandato legal fue publicada por la Comisión el 8 de marzo, y entró en vigor el día 15 del mismo mes.

(50) El Informe de la Comisión de Conferencia (Committee of Conference) que acompaña a la Ley de 1996 aclara que si la Comisión decide relajar sus restricciones sobre propiedades locales, debería permitir combinaciones VHF-VHF tan sólo en circunstancias extraordinarias.

b) *Propiedad de radio nacional y local.*

La Comisión ha de modificar sus normas para eliminar todas las restricciones que existen sobre el número de estaciones AM (onda media) o FM (frecuencia modulada), que una entidad puede poseer o controlar a nivel nacional. La Comisión ha de modificar, asimismo, su normativa sobre mercados locales, en orden a establecer que: (i) en mercados con 45 o más estaciones comerciales de radio, una entidad pueda poseer hasta ocho estaciones, pero no más de cinco de un mismo servicio, ya sea éste AM o FM; (ii) en mercados que tengan entre 30 y 44 estaciones, una entidad pueda poseer hasta siete estaciones, pero no más de cuatro del mismo servicio; (iii) en mercados que tengan entre 15 y 29 estaciones, una entidad pueda poseer hasta seis estaciones, pero no más de cuatro de una clase, y (iv) en mercados con 14 estaciones, o menos, en la medida en que ninguna entidad posea más de la mitad del total de las estaciones, una entidad pueda poseer hasta cinco estaciones, pero no más de tres de la misma clase (51).

No obstante las limitaciones anteriores, la Comisión puede autorizar a una entidad para que sea propietaria, controle o tenga un interés conocido en una estación de radio, si determina que tal interés ha de resultar en un incremento en el número de estaciones en servicio, esto es, de la pluralidad de opciones a disposición del oyente.

c) *Propiedades cruzadas en el ámbito local.*

La Comisión debe de extender su práctica *one to a market waiver policy* (algo así como una exención de la aplicación de la norma que sólo permite la propiedad de una estación por mercado) a los cincuenta mayores mercados, de forma consistente con la necesidad, la conveniencia y el interés público —secc. 202.d)—. Se elimina la restricción legal que impide la propiedad común de un sistema de cable y de una emisora de televisión en el mismo mercado —secc. 202.f)—. Además, la Ley requiere a la Comisión para que modifique sus normas en orden a establecer la propiedad común de dos redes de televisión. De esta manera, una red ya existente podrá iniciar la emisión de televisión con una nueva red, pero no podrá adquirir otra red existente —secc. 202.e)—. Por último, la Comisión debe revisar todas sus normas sobre propiedad de forma bianual, y rechazar o modificar cualquier norma o plan de actuación que según su parecer no sirva ya al interés público —secc. 202.h)—.

---

(51) La Orden que desarrolla este mandato legal fue publicada el 8 de marzo y entró en vigor el día 15 del mismo mes.



d) *Acuerdos de marketing local.*

La Ley de 1996 no afecta a los acuerdos de marketing local, ni a los existentes ni a los que puedan existir en el futuro. En particular, ninguna disposición contenida en la sección 202 de la Ley está diseñada para prohibir «la creación, continuación o renovación de cualquier acuerdo de marketing local de televisión que esté en consonancia con las normas de la FCC».

4. *Plazos de las licencias y procedimientos para su renovación*

La Ley, en la sección 204, introduce dos cambios sustanciales en cuanto a los criterios para la renovación de licencias. En primer lugar, la Comisión ya no puede considerar, a su libre arbitrio, si el interés público, la conveniencia y la necesidad pública estarían mejor servidos otorgando una licencia a un competidor de la cadena titular que solicita la renovación. Desaparecen, pues, las audiencias comparativas (*comparative hearings*) y queda limitada, en consecuencia, la capacidad de la Comisión para denegar las renovaciones sobre la base del contenido de la programación. La Comisión debe otorgar las solicitudes de renovación de licencias a menos que el expediente demuestre una «seria» violación o un «plan para abusar» (*pattern of abuse*) de las normas de la Comisión. La Comisión no puede considerar una solicitud competidora del actual titular a menos que decida, previamente, en contra de la renovación. Pero, en segundo lugar y como contrapartida, las cadenas han de presentar en sus solicitudes de renovación una lista con las quejas que hayan recibido en relación a la programación violenta que, en su caso, puedan emitir. Cada solicitante de renovación debe de presentar, como documento adjunto (*exhibit*) a su solicitud, un resumen escrito de los comentarios y sugerencias recibidos de parte del público, que ha de conservarse en archivo público, en relación a la programación «violenta» que, en su caso, haya emitido el solicitante, si es que se han recibido comentarios de tal tipo. No parece que sea mucho suponer el que, cuanta más larga sea la lista, más corto será el plazo de concesión de la licencia. Por último, hay que señalar que: (i) las enmiendas a los procedimientos de renovación de licencias se aplicarán a las solicitudes presentadas después del 1 de mayo de 1995, y (ii) la Comisión puede otorgar y renovar licencias por un plazo que no exceda los ocho años (secc. 203).

5. *Servicio de emisión directa por satélite (DBS)*

Se enmienda la Ley de Comunicaciones de 1934 para extender las sanciones penales relativas a los mecanismos no autorizados de «*decryption*»,

para descifrar y decodificar la emisión en los servicios de satélite directo al hogar. Al mismo tiempo se confiere a la Comisión jurisdicción exclusiva sobre la regulación de servicios por satélite directo al hogar. Como materia conexa, la Ley de 1996 prohíbe a las jurisdicciones locales gravar o imponer cualquier tipo de cuota a los prestadores de servicios de satélite directo al hogar, pero no afecta, por el contrario, a los impuestos estatales.

#### IV. SERVICIOS DE CABLE

##### 1. *Introducción*

La Ley de 1996 pone en marcha un proceso que deberá suponer una completa desregulación de las tarifas del cable en los próximos años. A tal efecto, la disposición más importante es la contenida en la sección 301.b).3, que añade a los supuestos de «competencia efectiva» previstos en la Ley del Cable de 1992 (*1992 Cable Act*) (52) uno nuevo, consistente en la utilización de las instalaciones del operador de telefonía local, por el propio operador o por un tercero, para ofrecer servicio de vídeo comparable al ofrecido por un franquiciado titular del cable, en la misma región franquiciada. El servicio puede ser ofrecido a través de cualquier medio, ya sea mediante línea telefónica, cable tradicional o cable inalámbrico, siempre que sea distinto del servicio satélite directo al hogar, y su mera presencia supone la liberación para el operador del servicio de cable de la sujeción a las ataduras tarifarias (53).

Como consecuencia de las disposiciones de la Ley, las compañías de cable podrán, en un futuro próximo, tanto desafiar a los operadores de telefonía local (ofreciendo servicio telefónico) como alinearse con ellos (con sujeción a las limitaciones que se verán más adelante). La industria del cable lleva tiempo invirtiendo sumas multimillonarias en mejorar sus sistemas y en concluir su proceso de consolidación empresarial, y todo ello

---

(52) La Ley del Cable de 1992 (*1992 Cable Act*) establecía la desregulación de tarifas en los sistemas de cable que hicieran frente a una «competencia efectiva». Pero este test de competencia efectiva tan sólo era satisfecho allí donde: (i) menos del 30 por 100 de todos los hogares estuviesen suscritos al cable; (ii) al menos dos distribuidores de programas, no relacionados entre sí, sirvieran a la franquicia, cada uno llegando al menos al 50 por 100 de los hogares y el más pequeño de los dos teniendo, al menos, un 15 por 100 de penetración en el mercado global, o (iii) la propia autoridad franquiciadora operase un sistema de distribución de vídeo —que llegase al menos a un 50 por 100 de todos los hogares— en competencia con otro operador de cable. La Ley del Cable de 1992 dividía los servicios de cable en dos categorías para los efectos de regulación de tarifas: (i) categoría superior, para la que las tarifas no pueden ser irrazonables, y (ii) cable básico, para el que las tarifas han de ser razonables.

(53) Como muestra de la velocidad a la que evolucionan las cosas en este sector, es ilustrativo el cambio de posición del Vicepresidente Gore, no hace mucho tiempo un campeón del Congreso en la defensa de una severa regulación tarifaria para la industria del cable, que ahora afirma rotundamente su convicción de que los beneficios para el público, a largo plazo, claramente superan los desórdenes causados por la nueva competencia. Vid. «The New York Times», 2 de febrero de 1996.

para ser capaz de ofrecer una amplia gama de servicios que vayan desde la televisión por cable a la telefonía local, pasando por los servicios de información de alta velocidad y la televisión interactiva. Esta Ley parece ser, pues, la respuesta normativa que el sector estaba esperando (54).

## 2. *Reforma de las disposiciones de la Ley del Cable de 1992*

Las modificaciones más importantes introducidas por la Ley en la Ley del Cable de 1992 son las siguientes: (i) desregulación, en tres años (siendo la fecha límite la del 31 de marzo de 1999), de los precios del grupo básico ampliado (tales como MTV, Lifetime o ESPN) en sistemas amplios; (ii) desregulación de tarifas en los sistemas pequeños —aquellos con menos de 50.000 suscriptores y no afiliados con compañías que tienen ingresos anuales de más de 250 millones de dólares— a la fecha de entrada en vigor de la Ley, y (iii) desregulación de los precios de cualquier sistema que llegue a estar sujeto a competencia efectiva por parte de una compañía de teléfonos que ofrezca servicio comparable «por cualquier medio», excepto a través de emisión directa por satélite.

## 3. *Servicios de programación de vídeo prestados por compañías telefónicas*

La Ley deroga la prohibición de que las compañías telefónicas ofrezcan programación de vídeo en sus propias zonas de servicio, elimina los requisitos de certificación previstos en la sección 214, que habían de cumplir las compañías de cable, así como las actuales normas de la Comisión sobre *video dial tone* (55), creando esencialmente una tabla rasa para la entrada del teléfono en la programación de vídeo. Las compañías telefónicas pueden escoger entre ser reguladas como sistema de cable, como sistema inalámbrico (telefonía móvil o celular), como sistema de operador común o bien como el recientemente creado «sistema de vídeo abierto» (*open video system*) (56). Como operador del sistema de vídeo abierto, una compañía telefónica debe poner a disposición de los programadores (*programmers*) no afiliados capacidad de banda, sin ningún tipo de discriminación. Si la demanda excede la capacidad, no puede seleccionar a los programadores más allá de un tercio de su capacidad. Los sistemas de vídeo abierto deben

---

(54) Para un análisis en detalle de las disposiciones de la Ley en relación al cable, vid. Richard E. WILEY, «Cable Related Provisions of the Telecommunications Act of 1996», y Michael BOTEIN, «Cable/Telco Mergers and Acquisitions: Antitrust v.s. Telecommunications Act Approaches», ambos en la obra colectiva *The Telecommunications Act of 1996*, Practising Law Institute, Nueva York, 1996, págs. 319 y 479, respectivamente.

(55) El término *video dial tone* significa, a grandes rasgos, que la compañía telefónica, en competencia con la televisión por cable, ofrece vídeo a hogares y oficinas.

(56) El sistema de vídeo abierto es, en realidad, un servicio enteramente nuevo, que cae en el centro del viejo triángulo regulativo de operador común, cable y radiodifusión y televisión. El sistema de vídeo abierto puede ser alámbrico o inalámbrico, y puede operarse a través de compañías telefónicas, de cable o mediante cualquier otra compañía.

cumplir con las mismas normas sobre no-duplicación de red, exclusividad sindicada, exigencia de transmitir (*must carry*) y consentimiento de retransmisión que son de aplicación a los sistemas de cable. De cualquier modo, las compañías telefónicas no están, en este supuesto, sujetas a otras normas federales que resulten de aplicación al cable y no necesitan obtener una franquicia local.

Además, la Ley fomenta, en términos generales, el modelo *two-wire* (algo así como dos hilos o cables) para fomentar la competencia en el vídeo, manteniendo la prohibición sobre *buy-outs* y *joint-ventures* en la relación del teléfono con el cable, mientras que establece tan sólo excepciones limitadas para sistemas en zonas rurales y pequeños sistemas y concede, en estas cuestiones, una autoridad ligeramente más amplia de renuncia (*waiver*) a la Comisión. La Comisión puede renunciar a la aplicación de las prohibiciones sobre *buy-outs* y *joint-ventures* sólo si: (i) determina que la naturaleza del mercado es tal que un operador de cable o una compañía telefónica estarían, de otra manera, sujetos a presiones o dificultades económicas indebidas, que el sistema o parte del mismo o sus instalaciones no serían, de otro modo, económicamente viables, o que los efectos anti-competitivos de la operación propuesta quedan superados claramente por los beneficios que la misma reporta a la comunidad, y (ii) la autoridad local franquiciadora aprueba la renuncia a la aplicación de la ley.

#### 4. *Servicios telefónicos prestados por las compañías de cable*

La Ley especifica que si la actividad principal de las compañías de cable consiste en la prestación de servicios telefónicos, entonces tales compañías no serán reguladas como compañías de cable. A su vez, las autoridades locales no pueden imponer requisitos que efectivamente limiten o prohíban la prestación de servicios telefónicos por parte de operadores de cable (secc. 303).

## V. REFORMA DE LA REGULACIÓN

### 1. *Introducción*

La Ley, como no podía ser de otro modo, a riesgo de inconsistencia, dedica atención principal a la «Reforma de la Regulación». Si uno de sus objetivos, profusamente declarado, es la simplificación y clarificación de un marco regulador embrollado, confuso y desesperante, nada mejor que poner manos a la obra y tomar algunas decisiones que aligeren la pesada carga de la Comisión. De esta manera, se eliminan tareas regulativas encomendadas a la Comisión, se sienta el sabio, y a menudo olvidado, principio de abstenerse de actuar cuando no sea necesario, se «privatizan» funciones hasta ahora desempeñadas por personal administrativo y se simplifican

ciertos procedimientos de la Comisión (57), en orden a mejorar la prestación de sus servicios (58). Estas y otras medidas, si bien no son tremendamente innovadoras, al menos sí pueden servir para contrapesar la enorme carga de trabajo que se viene encima de los no muy abundantes recursos humanos de la Comisión. Recuérdese que ésta ha de aprobar en plazos ciertamente perentorios un elevado número de normas reglamentarias, en desarrollo de la Ley.

## 2. *Autolimitación reguladora*

La sección 401 de la Ley enmienda la Ley de Comunicaciones de 1934, para permitir a cualquier operador de telecomunicaciones o a cualquier clase de operadores de telecomunicaciones presentar, ante la Comisión, una solicitud pidiendo exenciones frente a la aplicación de cualquier norma o disposición, bien de la Ley de 1934 o de la propia Ley de 1996, en mercados geográficos determinados. La Comisión debe pronunciarse favorablemente sobre la solicitud allí donde: (i) la inaplicación de una norma o disposición promueva las condiciones de la competencia en el mercado de las telecomunicaciones, y (ii) la aplicación de la norma sea innecesaria para la protección de los consumidores. Una solicitud de este tipo se entenderá concedida si la Comisión no la deniega en el plazo de un año, siempre y cuando la Comisión no extienda ese período por un período adicional de noventa días.

## 3. *Reforma de la regulación*

Se enmienda la Ley de Comunicaciones de 1934 para exigir a la Comisión que, con carácter bianual, lleve a cabo una revisión de todas sus normas y disposiciones administrativas (secc. 402) (59). La revisión debe incluir una manifestación sobre si las normas y disposiciones siguen siendo todavía necesarias y sirven al interés público, a la luz de consideraciones económicas sobre el grado real de competencia que pueda existir entre prestadores de un servicio particular.

---

(57) Mediante una política de períodos más cortos para la presentación de quejas, negativa general contra las extensiones de plazo y una actitud mucho más dura contra la presentación frívola de documentos.

(58) En relación con esta última cuestión, vid. Richard E. WILEY, «The Telecommunications Act of 1996», en la obra colectiva del mismo título, Practising Law Institute, Nueva York, 1996, pág. 310, quien ha señalado que aunque tales modificaciones procesales deberían conducir a una mayor eficacia administrativa, las mismas plantean dudas en cuanto a si algunos de los «atajos» más extremos resultan consistentes con las exigencias de la Ley de Procedimiento Administrativo (*Administrative Procedure Act*) («While such procedural modifications should lead to greater administrative efficiency, questions have been raised as to whether some of the more extreme short-cuts would be consistent with the APA»).

(59) La primera revisión tendrá lugar en 1998.

4. *Eliminación de normas y funciones innecesarias llevadas a cabo, hasta ahora, por la Comisión*

La Comisión, de acuerdo con lo dispuesto en la sección 403, puede designar a otras entidades para realizar inspecciones de carácter técnico (60), puede utilizar auditores independientes (61) y puede delegar la comprobación y certificación de equipos a laboratorios privados.

Al mismo tiempo, se eliminan todas las restricciones sobre el número de directivos extranjeros que puede tener un licenciario de telecomunicaciones (62), se requiere a la Comisión para que dé por terminada la licencia de una estación emisora cuando ésta haya fracasado a la hora de emitir señal durante cualquier período de doce meses consecutivos (63) y se prevé el establecimiento, a nivel normativo, de la innecesariedad del permiso de construcción para cambios menores en las instalaciones de una emisora (64).

## VI. OBSCENIDAD Y VIOLENCIA

### 1. *Introducción*

La regulación y criminalización de diversas formas de obscenidad, indecencia, violencia, acoso y seducción de menores a través del teléfono y de la televisión es uno de los aspectos más importantes y de mayor relevancia social de la Ley. La cuestión no es nueva, puesto que aparece de forma recurrente en el debate político y jurídico desde, al menos, los años cincuenta, ni fácil de resolver, ya que plantea, en última instancia, el conflicto entre el deseo de proteger a los telespectadores de los efectos potencialmente dañinos de la programación televisiva y la necesidad de preservar la libertad de expresión de los medios de comunicación (65).

Pese a que el tono general de la Ley es desregulador, disposiciones como las contenidas en el Título V, «Obscenidad y Violencia», que, a su vez, debe ser citado como «Ley de Decencia en las Comunicaciones» (*Com-*

(60) Enmendando la sección 4.f).3 de la Ley de Comunicaciones.

(61) Enmendando la sección 220.c) de la Ley de Comunicaciones.

(62) Enmendando la sección 310.b) de la Ley de Comunicaciones.

(63) Se enmienda la sección 312 de la Ley de Comunicaciones.

(64) Se enmienda la sección 319.d) de la Ley de Comunicaciones.

(65) Sobre esta cuestión se puede consultar, entre una abundantísima bibliografía, Robert CORN-REVERE, *Television Violence and the Limits of Voluntarism*, 12 «Yale Journal on Regulation» 187, 1995; Stephen J. KIM, «Viewer Discretion Is Advised»: A Structural Approach to the Issue of Television Violence, 142 «University of Pennsylvania Law Review» 1383, 1994; Benjamin P. DEUTSCH, *Wile E. COYOTE, Acme Explosives and the First Amendment: The Unconstitutionality of Regulating Violence on Broadcast Television*, 60 «Brooklyn Law Review» 1101, 1994; Ashutosh BHAGWAT, *Of Markets and Media: The First Amendment, the New Mass Media and the Political Components of Culture*, 74 «North Carolina Law Review» 141, 1995; Harry T. EDWARDS y Mitchell N. BERMAN, *Regulating Violence on Television*, 89 «Northwestern University Law Review» 1487, 1995.

*munications Decency Act of 1996*), ponen de manifiesto una decidida voluntad de intervención del Congreso en un asunto que se estima de importancia capital, y abonan el terreno para la polémica sobre su adecuación constitucional, siendo muy probable que las mismas sufran repetidos desafíos ante los tribunales (66).

## 2. *Uso obsceno, hostigador o ilegal de instalaciones de telecomunicación*

### a) *Uso obsceno u hostigador de instalaciones de telecomunicación (secc. 502).*

Esta Ley autoriza la pena de prisión de hasta dos años o la imposición de una multa de acuerdo con el Título 18 del USC (*United States Code*) a cualquier persona que, con conocimiento: (i) utilice cualquier mecanismo de telecomunicación, o (ii) permita que cualquier instalación de telecomunicación bajo su control sea usada para transmitir material obsceno o indecente con la intención de acosar o de amenazar a otra persona (67). La Ley también criminaliza de manera específica (dos años de prisión o multa de acuerdo con el Título 18 del USC) el uso de un mecanismo de telecomunicaciones, o permitir el uso de cualquier instalación de telecomunicaciones bajo su control por parte de un tercero para, con conocimiento, enviar material obsceno o indecente a personas menores de dieciocho años. Además, esta Ley criminaliza el uso de servicios interactivos de ordenadores, o el permitir que otro use tales servicios para enviar, emitir o representar, de manera que resulte disponible para personas menores de dieciocho años, material que «represente o describa en términos patentemente ofensivos, tal como éstos resultan medidos por criterios contemporáneos de la comunidad, actividades u órganos sexuales o excretorios», cuando tal acción sea realizada con conocimiento. Además de cualquier otra de las defensas disponibles en Derecho, esta Ley establece que no se considerará responsable a ninguna persona de ninguna violación legal, cuando tan sólo facilite el acceso o la conexión para o desde una instalación, sistema o red que no esté controlado por tal persona. De cualquier modo, esta defensa no está disponible para una persona que conspire con una entidad activa-

---

(66) En los días posteriores a la aprobación de la Ley de Decencia en las Comunicaciones, han abundado en la prensa escrita los artículos críticos sobre su contenido, y en particular sobre el V-Chip y la regulación de la violencia en televisión. Vid., entre otros, Bob GALE, *Fans of Sex and Violence Will Love the V-Chip*, «The Wall Street Journal», February 21, 1996; George COLE, *Censorship in Cyberspace*, «Financial Times», 21 de marzo de 1996; Martin GARBUS y David Y. ATLAS, *Private Censorship Is Uniquely Dangerous*, «The National Law Journal», 25 de marzo de 1996.

(67) En una formulación ampliamente aceptada, el término «obscenidad» incluye materiales dirigidos al interés lascivo, que resultan manifiestamente ofensivos, de acuerdo con los *standards* contemporáneos de la comunidad y que carecen de valor social serio, *Miller v. California*, 413 U.S. 15, 24 (1973). Para una discusión de las implicaciones constitucionales de la regulación de la obscenidad, vid. Cass R. SUNSTEIN, *The Partial Constitution*, Harvard University Press, 1993, págs. 261 y ss.

mente implicada en la creación de tal material o que, con conocimiento, anuncie la disposición de tal material. Además, ningún empleador será considerado responsable por las acciones de sus empleados, a menos que tal conducta esté dentro del objeto del empleo.

b) *Codificación de canales de cable para los no suscriptores y de la programación de vídeo para adultos (seccs. 504 y 505).*

La Ley requiere que los operadores de cable codifiquen, completamente y sin cargo alguno, a solicitud de un suscriptor, la programación audio y vídeo de cada canal que contenga programación de vídeo, de manera que quienes no sean suscriptores no puedan recibirlo. La Ley también requiere a todos los distribuidores de programación de vídeo multicanal codificar completamente la programación de audio y vídeo de todos los canales dedicados primariamente a programación sexualmente explícita para adultos, o programación indecente sexualmente orientada, de manera que quienes no sean suscriptores no puedan recibirla (68). Además, la Ley obliga a los distribuidores a limitar el acceso a los niños, hasta que no codifiquen tales canales, no emitiendo tal programación durante las horas del día (que la Comisión ha de determinar) en que sea probable que haya un número significativo de niños viendo la televisión. El requisito de la codificación de la programación para adultos ha de entrar en vigor a los treinta días de la efectividad de la Ley.

c) *Apoderamiento de la familia en relación a los servicios «online» (secc. 509).*

Esta importante sección se abre con una serie de constataciones del Congreso en relación con el Internet y otros servicios interactivos a través de ordenadores. Para el Congreso, el Internet y estos servicios: (i) representan un extraordinario avance en la disponibilidad de recursos educativos e informativos para los ciudadanos; (ii) ofrecen a sus usuarios un enorme grado de control sobre la información que reciben; (iii) ofrecen un fórum para la verdadera diversidad del discurso político, oportunidades únicas para el desarrollo cultural y una miríada de caminos para la actividad intelectual; (iv) han florecido, para el beneficio de todos los americanos, con un mínimo de regulación gubernamental, y (v) reciben la confianza de un número creciente de americanos para acceder a una gran variedad de servicios políticos, educativos, culturales y de entretenimiento. A continuación, el Congreso declara que, para el Internet y los servicios *online*, la política de los Estados Unidos consiste en: (i) promover su desarrollo conti-

---

(68) Como consecuencia de una decisión judicial, la Comisión hubo de publicar, el 13 de marzo, un *Public Notice* señalando que la Comisión no aplicará o desarrollará la sección 505 de la Ley, relativa a codificación de programación sexualmente explícita.



nuo; (ii) preservar el libre mercado vibrante y competitivo que existe en la actualidad; (iii) fomentar el desarrollo de tecnologías que maximicen el control del usuario sobre la información recibida por individuos, familias y escuelas; (iv) remover los desincentivos que existen para el desarrollo y la utilización de tecnologías de bloqueo y filtro que apoderen (*empower*) a los padres para restringir el acceso de sus hijos a material objetable o inapropiado, servido a través del Internet o de servicios *online*, y (v) asegurar la aplicación vigorosa de las leyes penales federales, para detener y castigar el tráfico que suponga obscenidad, molestia o acoso a través del ordenador.

La disposición más relevante de esta sección, desde el punto de vista jurídico, es la relativa a la protección del bloqueo realizado por el «buen samaritano» (*protection for «good samaritan» blocking and screening of offensive material*). Según la misma, ningún proveedor o usuario de servicios interactivos prestados a través del ordenador será considerado responsable por acciones tomadas de buena fe para restringir el acceso o la disponibilidad de material que el proveedor o el usuario considere obsceno, indecente, violento, acosador o de cualquier otra manera objetable (tanto si tal material está constitucionalmente protegido, como si no lo está).

### 3. *Violencia*

- a) *Establecimiento de un código de clasificación de los programas de televisión (sec. 551).*

Las constataciones del Congreso en relación a la violencia en televisión son, a la vez, llamativas y alarmantes. En efecto, el Congreso cree probado que: (i) la televisión influencia la percepción de los niños en relación a los valores y comportamientos que son comunes y aceptables en la sociedad; (ii) la televisión por ondas terrestres y por cable tiene una presencia generalizada en las vidas de los niños americanos; (iii) el niño medio americano está expuesto a veinticinco horas de televisión por semana, y algunos ven hasta once horas de televisión al día; (iv) hay estudios que han mostrado que los niños que ven programas de televisión violentos tienen mayor tendencia, cuando son mayores, a comportarse de forma violenta y agresiva y a inclinarse a pensar que los actos de violencia constituyen un comportamiento aceptable; (v) los niños americanos pueden ver en televisión, durante el período en que completan sus estudios de enseñanza elemental, alrededor de 8.000 asesinatos y 100.000 actos de violencia; (vi) hay estudios que indican que el tratamiento omnipresente y descuidado de materias de contenido sexual en televisión afecta a los niños y erosiona la capacidad de los padres para desarrollar actitudes y comportamientos responsables en sus hijos; (vii) los padres expresan su grave preocupación por la programación violenta y de contenido sexual y apoyan firmemente la tecnología que les pueda dar mayor control para bloquear en sus hogares la programación que consideren dañina para sus hijos; (viii) existe un interés

gubernamental apremiante (*compelling*) para apoderar a los padres para limitar las influencias negativas de la programación de vídeo que sea dañina para sus hijos, y (ix) ofrecer a los padres información puntual de la programación que va a ser emitida e instrumentos tecnológicos que les permitan bloquear, con facilidad, programación de contenido sexual, violento o de otro tipo que consideren dañino para sus hijos es una manera no intrusiva y estrictamente diseñada (*narrowly tailored*) para alcanzar un interés gubernamental apremiante.

Los emisores tienen un año a partir de la fecha de entrada en vigor de esta Ley para establecer normas para la calificación de la programación que contenga material sexual, violento o indecente, y para ponerse de acuerdo en la emisión de señales que contengan esas calificaciones. Si no consiguen hacer tal cosa (69), la Comisión debe establecer un comité consultivo, compuesto de padres, propietarios de cadenas de televisión, productores de televisión, operadores de cable y grupos de interés público, entre otros, que recomendará procedimientos para identificar y clasificar tales programas (ningún sistema de clasificación puede estar basado en el contenido político o religioso de la programación). La Comisión puede requerir a los emisores para que transmitan tal programación con las clasificaciones establecidas para permitir a los padres que bloqueen la representación de tales programas si determinan que su contenido no es apropiado para sus hijos.

b) *Fabricación de televisores (el V-Chip).*

Todos los televisores transportados en el comercio interestatal o fabricados en los Estados Unidos, que tengan una pantalla de 13 o más pulgadas, deben estar equipados para permitir a los espectadores bloquear la emisión o representación de todos los programas que tengan una clasificación común. Tras consultar con los fabricantes de televisores, la Comisión especificará la fecha efectiva de esta disposición (que no será, en cualquier caso, antes de dos años tras la entrada en vigor de la Ley). Por lo demás, la Ley también contiene disposiciones para la creación de un fondo que promueva el desarrollo de la tecnología precisa para bloquear la programación de vídeo (70).

---

(69) Todo indica a que la industria de producción de programas de televisión sí ofrecerá una clasificación de los mismos, para hacer honor al compromiso adquirido por sus representantes más ilustres, en la reunión que mantuvieron en la Casa Blanca con el Presidente Clinton, el pasado 28 de febrero de 1996.

(70) A primera vista, parece que no cabría sino saludar con satisfacción la introducción de un modelo para limitar la emisión de programación violenta en televisión que es: (i) voluntario, ya que no impone la obligación de clasificar; (ii) no intrusivo, puesto que no se prohíbe determinado tipo de programación, ni se confinan los programas que contengan ciertas dosis de violencia o de sexo explícito a ningún *ghetto* horario; (iii) participativo, ya que implica a los padres y a la industria televisiva en su conjunto en una «causa común», y (iv) tecnológicamente avanzado, ya que utiliza las posibilidades que brinda la tecnología para aumentar la capacidad de información y elección. No obstante, una

## VII. EFECTO DE LA REFORMA DE 1996 EN LOS CONSENT DECREES Y EN OTRAS NORMAS JURÍDICAS

La sección 601 de la Ley trata del efecto de la reforma en los *Consent Decrees* y en otras normas jurídicas. De la misma, cabe destacar lo siguiente:

(i) Se elimina el *Consent Decree* de AT&T, si bien todas las modificaciones y renunciaciones concedidas hasta la fecha de entrada en vigor de la Ley permanecen válidas y efectivas. Sin embargo, ya no hay lugar para nuevas modificaciones o renunciaciones. La Comisión y los Estados pasan a ocupar, de alguna manera, el lugar que era propio del Departamento de Justicia y del Tribunal de Distrito de Columbia, hasta la aprobación de la Ley. El juez Greene, si se permite la expresión, queda desconectado como instancia reguladora principal de las telecomunicaciones en los Estados Unidos (71).

(ii) Se elimina el *Consent Decree* de GTE, de forma que las compañías de telefonía local GTE pueden ofrecer servicio de larga distancia en cualquier parte, sin obligación de proceder a ninguna separación estructural. Según algunos analistas, GTE es una de las ganadoras que emergen del nuevo panorama resultante tras la aprobación de la Ley, ya que puede hacer, desde ahora mismo, lo que a las Compañías Bell les va a costar años llevar a la práctica.

(iii) Se elimina el *Consent Decree* de McCaw. La Ley ofrece al operador celular de AT&T las mismas facilidades y libertades que al resto de las compañías de telefonía móvil.

(iv) En cuanto al marketing conjunto de servicios móviles comerciales, la Ley señala que, no obstante lo dispuesto en la sección 22903 del CFR (*Code of Federal Regulations*), o en cualquier otra norma reglamentaria de la Comisión, las compañías de telefonía local o cualquier otra empresa pueden conjuntamente anunciar, promocionar y vender servicios móviles comerciales en conjunción con otros servicios locales y de larga distancia, con excepción de las restricciones impuestas por la presente Ley.

(v) Por lo que respecta al efecto de la reforma en las leyes *antitrust*, la Ley expande la aplicación de las mismas, en la medida en que deroga la sección 221.a) de la Ley de Comunicaciones, que permitía a las compañías

---

consideración cuidadosa del modelo puede plantear algunas dudas sobre su compatibilidad con la regulación constitucional de la libertad de expresión, y, en particular, con la Primera Enmienda.

(71) La sustitución del *Consent Decree* de AT&T plantea alguna cuestión en relación a su constitucionalidad. La Comisión de Conferencia (Committee of Conference) en su Declaración conjunta señala que «el Congreso no puede a través de la legislación revocar retroactivamente una decisión judicial firme» («Congress may not by legislation retroactively overturn a final judgment»), pero añade que «el Congreso puede, mediante legislación, modificar o eliminar el efecto prospectivo de un interdicto continuado» («Congress may by legislation modify or eliminate the prospective effect of a continuing injunction»). Para un examen más detallado de esta cuestión se puede consultar el documento *Joint Explanatory Statement of the Committee of Conference*, en la parte relativa a la sección 601.

de telefonía local fusionarse sin tener que salvar el escrutinio *antitrust*, siempre y cuando la Comisión aprobase la fusión. Por los demás, las leyes *antitrust* continúan siendo, sin lugar a dudas, una fuerza poderosa en la configuración de la industria de las telecomunicaciones.

(vi) Por último, la sección 601.c) declara en relación al efecto de la Ley en el Derecho federal, estatal y local, que nada en la Ley o en las enmiendas que la misma realiza a otras leyes puede ser interpretado en orden a modificar, impedir o dejar sin efecto leyes federales, estatales o locales, a menos que así se establezca de manera expresa en la propia Ley o en las enmiendas hechas por la misma. No obstante, la opinión generalizada entre los autores es que la división de autoridad legal llevada a cabo por la nueva Ley entre reguladores federales y estatales va a ser, muy probablemente, objeto de litigio en los próximos años.

## VIII. DISPOSICIONES VARIAS

### 1. *Privacidad de la información relativa a clientes*

En general, salvo que la Ley establezca otra cosa o haya manifestación en contrario del usuario, un operador de telecomunicaciones que reciba información individualmente identificable de un usuario, por causa del servicio que le presta, tan sólo puede usarla, revelarla o permitir el acceso a la misma, con ocasión de la prestación de los servicios de telecomunicaciones de los que tal información se deriva, o de servicios necesarios o accesorios para la prestación del servicio de telecomunicaciones, incluyendo la publicación de guías y directorios (secc. 702)

Los operadores pueden utilizar, revelar o permitir el acceso a información agregada sobre el cliente (*aggregate customer information*) con propósitos distintos de los expresados anteriormente (72). Los operadores deben revelar información sobre el cliente, a solicitud por escrito del mismo, a cualquier persona que éste designe. Los operadores que, al mismo tiempo, ofrezcan servicio de telefonía local deben proporcionar, asimismo, información sobre su relación de suscriptores (nombres, números de teléfono, direcciones o clasificaciones de anunciantes) a cualquier persona que lo solicite, para editar los directorios de publicidad.

### 2. *Unión a los postes*

Esta sección de la Ley (secc. 702) extiende a cualquier operador de telecomunicaciones que utilice accesorios de unión a postes de transmisión la normativa vigente que protege a los operadores de cable y que requiere

---

(72) El término «Información agregada sobre el cliente» se define como datos relativos a un grupo o categoría de servicios o clientes, de los cuales se han eliminado las referencias a las características e identidades personales del cliente.

que las empresas de servicios públicos (*utilities*) cobren «precios justos, razonables y no discriminatorios» por la unión a los postes de transmisión (*pole attachments*) (73). En el plazo de dos años a partir de la entrada en vigor de la Ley, la Comisión debe establecer normas en consonancia con esta sección que gobernarán los precios a cobrar por unión a los postes, cuando la empresa de servicio público y el operador del sistema de cable o el prestador de servicios de telecomunicaciones sean incapaces de alcanzar un acuerdo sobre tales precios. Las normativas de que trata la presente sección serán efectivas a los cinco años de la entrada en vigor de la Ley. Cualquier incremento en los precios de unión a los postes debido a esta normativa debe ser introducido gradualmente, a través de incrementos iguales, a lo largo de un período de cinco años que comienza, a su vez, a la fecha de entrada en vigor de tales normativas.

### 3. *Incentivos de telecomunicaciones avanzadas*

La Comisión y cada Comisión estatal con jurisdicción sobre servicios de telecomunicaciones deben animar y promover el despliegue de la capacidad para las telecomunicaciones avanzadas (*advanced telecommunications capability*) (74) de todos los americanos —en particular en las escuelas elemental y secundaria—, utilizando regulación de precios máximos (*price cap regulation*), autolimitación regulatoria, medidas que promuevan la competencia en el mercado local de las telecomunicaciones, o cualquier otro método que remueva las barreras que impiden la inversión en infraestructuras de manera consistente con el interés público, la conveniencia o la necesidad pública (secc. 706). En el plazo de treinta meses a partir de la fecha de entrada en vigor de la Ley, y regularmente a partir de entonces, la Comisión debe de iniciar una investigación fáctica (*notice inquiry*) sobre la disponibilidad de capacidad de telecomunicaciones avanzadas para todos los americanos, incluyendo la respuesta a la pregunta de si la capacidad está siendo desplegada de manera puntual y razonable. Esta investigación debe completarse dentro de los ciento ochenta días siguientes a su inicio. Si la determinación de la Comisión, una vez concluida la investigación, es negativa, ésta debe tomar acciones de inmediato, para acelerar el despliegue de las telecomunicaciones, removiendo las barreras que existan en cuanto a la infraestructura y promoviendo la competencia a nivel local.

---

(73) La cuestión de la unión a los postes remite a la problemática del coste que tiene para las compañías de telecomunicaciones y de televisión por cable el alquiler de espacios donde realizar la unión de sus cables con los de la compañía telefónica o la compañía de energía. En ocasiones, hay precios y condiciones restrictivas muy significativas y gravosas en la negociación de acuerdos de unión a los postes de las citadas compañías.

(74) Esta sección define el término «Capacidad para las telecomunicaciones avanzadas» como capacidad de telecomunicaciones de alta velocidad, con centralita de banda ancha, que permite a los usuarios originar y recibir telecomunicaciones, de alta calidad, de voz, datos, gráficos y vídeo, utilizando cualquier tecnología.

#### 4. Fondo de Desarrollo de las Telecomunicaciones

Cualquier depósito que requiera la Comisión para poder participar en un proceso competitivo de ofertas (*competitive bidding process*) será depositado en una cuenta que produzca intereses (75). Dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a la conclusión del proceso de presentación de ofertas, el interés que haya producido la cuenta será transferido al Fondo de Desarrollo de las Telecomunicaciones (*Telecommunications Development Fund*), establecido de acuerdo con la presente Ley (76). Todo el dinero depositado en las cuentas del Fondo será utilizado, únicamente, para: (i) la realización de préstamos, inversiones y otras extensiones de crédito a pequeñas empresas que resulten elegibles de acuerdo con la Ley (77); (ii) la prestación de consejo financiero a las pequeñas empresas elegibles; (iii) el pago de los gastos para la administración y el manejo del Fondo; (iv) la preparación, investigación, estudios y análisis financieros, y (v) otros servicios consistentes con los propósitos del Fondo.

El Consejo de Administración inicial del Fondo estará formado por siete personas designadas por el Presidente de la Comisión —cuatro representando al sector privado y tres representando a la Comisión, la SBA (*Small Business Administration*) y el Departamento del Tesoro— (78). El Presidente de la Comisión nombrará a uno de los miembros del Consejo que representen al sector privado Presidente del Fondo, dentro de los treinta días siguientes a la entrada en vigor de esta sección (79).

### IX. CONCLUSIÓN

La Ley de 1996 anuncia el modelo regulador de las telecomunicaciones para el siglo XXI. A partir de ahora, desaparecerán monopolios como la telefonía local y el cable, se reducirán notablemente las restricciones que pesaban sobre licencias y propiedades cruzadas y habrá mercados competitivos en todos los sectores de la industria. Aparecerán, pues, nuevas y extra-

---

(75) En fecha tan temprana como el 20 de febrero, se produjo la primera transferencia a la cuenta del Fondo, por un valor de 780 millones de dólares, proveniente de pagos hechos con motivo de una subasta.

(76) El propósito del Fondo es proporcionar a las pequeñas empresas acceso al capital, en orden a realzar y mejorar la competencia en la industria de las telecomunicaciones, para estimular el desarrollo de nuevas tecnologías y para apoyar el servicio universal promoviendo la prestación de servicios de telecomunicaciones a zonas rurales y urbanas desfavorecidas.

(77) La Ley define «pequeña empresa elegible» a aquella que opere en la industria de las telecomunicaciones y no tenga más de 50 millones de dólares de ingresos anuales, en promedio, a lo largo de los últimos tres años antes de presentar una solicitud al Fondo.

(78) El *Public Notice* solicitando nominaciones para el Consejo del Fondo fue publicado el 13 de febrero.

(79) Los directores del Fondo lo serán por períodos de cinco años, excepto los miembros del primer Consejo, de los que uno servirá un año, uno dos años, uno tres años, dos cuatro años y dos (incluido el Presidente) cinco años.

ordinarias posibilidades competitivas, y con ellas, nuevas preocupaciones para los reguladores. Entre estas últimas, es muy probable que se encuentren las derivadas de la integración vertical de los mercados del contenido y de la transmisión de la programación, las fusiones de proporciones gigantescas, orientadas a crear grupos empresariales capaces de ofrecer a los consumidores todos los servicios y productos multimedia imaginables, y la necesidad de proteger la privacidad y la libertad de expresión en el espacio cibernético.

Más competencia no equivale a ausencia de regulación. Más competencia requiere mejor regulación, o lo que es lo mismo, un proceso regulatorio transparente, claro, razonable y flexible, que no se pierda en absurdos e innecesarios vericuetos ni asfixie el desarrollo tecnológico. La mayor parte de las medidas de reforma en este campo parecen muy razonables y cabe esperar una verdadera simplificación de los procedimientos reguladores. Más competencia supone, asimismo, menos regulación y más espacio para el libre juego de los actores empresariales en el mercado. En este nuevo marco, la tarea del regulador no es menos trascendente. Cuestiones como la conciliación de la competencia con el servicio universal, la entrada de los operadores locales en la larga distancia, o la formulación de criterios que sirvan para la conclusión de acuerdos de interconexión entre empresas que participen en el mundo de las telecomunicaciones, tienen una importancia que no se puede ignorar.

Al final, están los consumidores. Las personas individuales y las comunidades tienen que ser los auténticos beneficiarios del proceso de innovación tecnológica que ha transformado radicalmente el mundo de las telecomunicaciones. Mejores servicios, precios más bajos, mayores posibilidades de elección, más libertad para trabajar, estudiar, comunicarse o divertirse. Si esto es así, la reforma de la Ley de 1996 habrá sido una aportación muy valiosa para alcanzar mayor bienestar social. Si no, los legisladores del futuro tendrán que actuar con rapidez, para evitar una nueva situación de regulación esclerótica que tan sólo a intereses de unos pocos puede favorecer.

