

AMPLÍA PLAZO PARA LA SUSCRIPCIÓN DE CONTRATO ENTRE EL ORGANISMO TÉCNICO INDEPENDIENTE (OTI) Y LOS PROVEEDORES DE SERVICIOS DE ACCESO A INTERNET (ISPs).

RESOLUCIÓN EXENTA N°: 4227 /

SANTIAGO, 12/12/2022

VISTOS:

1. El Decreto Ley 1.762, de 1977, que creó la Subsecretaría de Telecomunicaciones (SUBTEL).
2. La Ley 18.168, General de Telecomunicaciones (LGT), que *Establece la Obligación de una Velocidad Mínima Garantizada de Acceso a Internet* (según modificación introducida por la Ley 21.046).
3. La Ley 19.880, que *Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado*.
4. El Decreto Supremo 150, de 2019, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, que *Aprueba el Reglamento que Establece la Organización, Funcionamiento y Mecanismo de Licitación Pública del Organismo Técnico Independiente de la Ley 21.046 y regula las demás materias que indica*.
5. La Resolución Exenta N° 1.216, de 2022, de la Subsecretaría de Telecomunicaciones, que *Aprueba Bases de Licitación de la designación del Organismo Técnico Independiente de la Ley 21.046 y determina montos y características que indica de las garantías a que se refiere*.
6. El Decreto 76, de 2022, del Ministerio Transportes y Telecomunicaciones, que nombra Subsecretario de Telecomunicaciones.
7. La Resolución 7, de 2019, de la Contraloría General de la República, que *Fija Normas sobre Exención del Trámite de Toma de Razón*.

CONSIDERANDO:

DIVISIÓN JURÍDICA

- 1) Que, de conformidad a lo previsto en el artículo 6º de la Ley 18.168, General de Telecomunicaciones (LGT), corresponde al Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones (MTT), a través de la SUBTEL, el control y aplicación de aquella y sus reglamentos.
- 2) Que, en la modificación a la LGT efectuada a través de la Ley 21.046 publicada en el Diario Oficial el 25.11.2017, se estableció la obligación de garantizar una velocidad promedio de acceso a Internet y se creó un Organismo Técnico Independiente (OTI) como encargado de implementar y administrar un sistema de mediciones de tal aspecto en el país.
- 3) Que, conforme a la Disposición Transitoria Primera del Decreto Supremo del Visto 4, el OTI debe ser designado mediante una licitación efectuada por los proveedores del servicio de acceso a Internet (ISPs), previa aprobación de las Bases de licitación por parte de la SUBTEL mediante resolución dictada al efecto, cosa , esta última, que se realizó a través del acto administrativo del Visto 5.
- 4) Que, el artículo 8º del Reglamento del número 4 de los Vistos, establece que *"Realizada la adjudicación producto de la licitación llevada a cabo, el OTI deberá suscribir un contrato con los ISPs, común para todos ellos, debiendo estos adherirse al mismo mediante la suscripción en anexo, de conformidad al procedimiento y plazos previstos en el artículo 45º del presente reglamento."*; que, en el mismo sentido, el citado artículo 45 señala que el Comité Representativo levantará un acta de adjudicación, que *"...deberá ser remitida a la Subsecretaría a más tardar 15 días hábiles después de la adjudicación, acompañando el contrato definitivo a que se refiere el artículo 8º del presente reglamento. El contrato quedará depositado en la Subsecretaría para que el OTI y los ISPs concurren a su suscripción por adhesión dentro del plazo de 5 días hábiles contados desde que la Subsecretaría informe en su página web institucional del citado depósito."*
- 5) Que, en el marco del especial proceso concursal del Visto 5, y a través de ingreso Subtel 206.191, de 02.12.2022, el Comité Representativo de los ISPs remitió a esta Subsecretaría el Acta de Adjudicación de la Licitación para la Contratación del OTI, de fecha 10.11.2022, informando la designación del Consorcio M&M, acompañando además el Contrato de prestación de servicios para el establecimiento, diseño, implementación, administración, operación, gestión, mantenimiento y actualización del OTI; y que, en la misma fecha, la Subsecretaría informó en su página web institucional del citado depósito, venciendo en consecuencia el plazo para que el OTI y los ISPs concurren a su suscripción por adhesión, el lunes 12.12.2022.

DIVISIÓN JURÍDICA

- 6) Que, por otra parte, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 36 del reglamento del Visto 4, *"Las Bases deberán contemplar garantías suficientes en favor del Estado, que los proponentes entregarán, tanto para efectos del proceso de licitación, como para efectos del fiel, íntegro y oportuno cumplimiento de las obligaciones derivadas de su designación como OTI. Dichas garantías deberán ser emitidas por un banco comercial con casa matriz o sucursal en la Región Metropolitana, a la orden de la Subsecretaría, pagaderas a la vista y a su solo requerimiento, con una vigencia que permita cautelar adecuadamente su objeto. Los montos de las garantías de seriedad de la oferta y de fiel, íntegro y oportuno cumplimiento de las obligaciones derivadas de la designación del adjudicatario como OTI, se determinarán por la Subsecretaría al momento de la aprobación de las Bases"*.
- 7) Que, respecto de la caución de fiel, íntegro y oportuno cumplimiento de las obligaciones derivadas de la designación del adjudicatario como OTI, en la Resolución Exenta del Visto 5 se estableció que *"consistirá en una garantía emitida por un banco comercial con casa matriz o sucursal en la Región Metropolitana, a nombre de la Subsecretaría de Telecomunicaciones, pagadera a la vista y a su solo requerimiento, por un valor en pesos chilenos equivalente al 10% del monto total asociado a la presentación de Oferta Económica, incluyendo la totalidad de las inversiones y costos de explotación en términos nominales y deberá contener la siguiente glosa: "Para garantizar el fiel, íntegro y oportuno cumplimiento de las obligaciones derivadas de la designación del adjudicatario como Organismo Técnico Independiente". La garantía tendrá una vigencia mínima de 5 (cinco) años, contado desde la fecha de adjudicación, y deberá ser reemplazada, de ser procedente, en los términos que se señala en el punto 7.3 de las Bases Administrativas. Esta garantía deberá ser entregada de forma previa a la suscripción del respectivo contrato."*
- 8) Que, tanto el Comité Representativo como la adjudicataria, manifestaron oportunamente los inconvenientes que actualmente existen en el mercado para la obtención de boletas de garantía con las características establecidas en el reglamento del Visto 4 y en la Resolución del Visto 5; y que, adicionalmente, mediante Ingreso Subtel 208.074, de 07.12.2022, el Comité Representativo remitió a esta Subsecretaría una presentación en relación a la garantía de fiel, íntegro y oportuno cumplimiento que debe acompañar el adjudicatario, informando la dificultad de éste (Consorcio M&M) para obtener boletas de garantía por un plazo de 5 años, según lo exige la citada Resolución, señalando que sólo sería factible obtener cauciones por un período máximo de 3 años, y acompañando correos electrónicos emitidos desde distintos Bancos Comerciales que darían cuenta de tal situación.

DIVISIÓN JURÍDICA

- 9) Que el Ingreso Subtel citado en el numeral precedente, fue derivado a la División Jurídica de esta repartición y que, conforme a los lineamientos de tal unidad de control legal, a través del Oficio Ordinario N° 17904, de 12.12.2022, de esta Subsecretaría se señaló, en lo pertinente, que *"el tipo de garantía de fiel y oportuno cumplimiento debe corresponder a cualquiera que sea emitida directamente por un banco de aquellos que indica la norma reglamentaria; y, por otro, la SUBTEL podría evaluar un plazo menor a los cinco años de vigencia de la o las cauciones respectivas, con reemplazo posterior para cumplir tales cinco años, en la medida que se acredite que no existe en el mercado una boleta de garantía por esa extensión temporal completa, cosa que podría probarse con certificados de las autoridades de a lo menos tres bancos, disponiendo al efecto y para mejor resolver, la ampliación del plazo para la firma del contrato entre el OTI y los ISPs, en hasta 15 días hábiles, es decir, hasta el 03.01.2023."*
- 10) Que la ampliación del plazo hasta el 03.01.2023 es una determinación de mínima racionalidad, considerando, primero, la naturaleza de la situación invocada por el consorcio adjudicatario, pero también por el Comité Representativo de los ISPs (que es el órgano privado encargado de la ejecución del proceso licitatorio); segundo, el hecho de que, si bien el contrato resultante se debe suscribir entre entidades privadas, su concreción no es indiferente para los habitantes del país y, por ende, para esta SUBTEL en cuanto encargado sectorial de las políticas públicas respectivas; tercero, la circunstancia de que es la SUBTEL la que debe poner el contrato a disposición de los firmantes, informar fechas y horas al efecto tanto al OTI como a los respectivos ISPs, y recibir a los firmantes para que, ante el funcionario competente, procedan a efectuar dichas rúbricas; y, cuarto, la circunstancia de que, por ende, existe una actuación institucional necesaria que requiere certeza fáctica y jurídica, lo que habilita, en virtud de los principios de la Administración del Estado y de la Ley 19.880, para que se adopte una determinación como la ampliación referida, en cuanto la SUBTEL no está sujeta en la especie a un plazo fatal con efecto legal inhibitorio de tal extensión de término, si bien eso conlleva un inevitable efecto de postergación del plazo para que las partes firmen el contrato aludido.

RESUELVO:

1. **MODIFÍCASE** el plazo que debe señalarse en la publicación que corresponde efectuar a la SUBTEL, para que el OTI y los ISPs concurren a la suscripción del contrato a que se refiere el artículo 45 del Decreto Supremo 150, de 2019, en el sentido que se amplía el mismo en 15 días hábiles, contados desde el vencimiento del plazo original, es decir, hasta el 03.01.2023.
2. **DECLÁRASE** el propósito de adoptar todas las medidas que permitan las



DIVISIÓN JURÍDICA

disposiciones jurídicas en su teleología, con el objeto de que el proceso concursal llegue a la firma del contrato entre el consorcio adjudicatario como OTI y los ISPs, o, de proceder, entre un readjudicatario y éstos, todo en provecho de la población del país.

ANÓTESE Y PUBLÍQUESE EN LA PÁGINA WEB INSTITUCIONAL DE LA SUBSECRETARÍA



MANSS/MJMG/LTH

DISTRIBUCIÓN:

- Oficina Partes.
- División Jurídica.
- División Política Regulatoria y Estudios.
- Gabinete.