

Claro Chile SPA

Organización	Claro Chile SPA
Nombre	Pedro Suárez Mall
Cargo	Subgerente Regulación
Considerandos:	Considerando a): En general, los Considerandos del Proyecto, se interpreta extensivamente el artículo 13 de la LGT, como si fuera aplicable a la renovación de concesiones y permisos de todos los Servicios de Telecomunicaciones. Esto es incorrecto, el artículo 13 de la LGT se refiere explícitamente a las concesiones de servicios de Telecomunicaciones “de libre recepción o de radiodifusión”, al regular el concurso público y la postergación del llamado, en los casos de procedimientos de cargo (arts. 36 A y 36 N°4 LGT). Conforme al art. 3(a) de la LGT, los servicios de Telecomunicaciones “de libre recepción o de radiodifusión” son aquellos cuyas transmisiones están destinadas a la recepción libre y directa del público en general, comprendiendo emisiones sonoras, de televisión y de otro género. Es decir, esta norma no resulta aplicable a los servicios públicos de telecomunicaciones, ni a los servicios limitados, ni a los servicios de aficionados a las radiocomunicaciones, ni a los servicios intermedios de telecomunicaciones. En el mismo sentido, el Dictamen N° 29.107 de 2009 de la Contraloría General de la República responde a una consulta formulada por la SUBTEL a propósito de los concesionarios o permisionarios de servicios de telecomunicación de radiodifusión sonora. Por este motivo, la CGR razona en base al artículo 13 de la LGT, que sí resulta aplicable a esa clase de proveedores de servicios de telecomunicaciones. Sin embargo, este Dictamen no resulta extrapolable a las otras clases de proveedores de servicios de telecomunicaciones. Por otro lado, el Proyecto no considera adecuadamente los artículos 8, 9 bis, 13 C y 15 de la LGT, que sí pueden ser aplicables a los servicios públicos de telecomunicaciones. Estas normas no regulan el concurso público en los mismos términos que el artículo 13 de la LGT establece para los servicios de libre recepción o de radiodifusión. Como consecuencia de esta interpretación extensiva del artículo 13 de la LGT, el Proyecto pretende implementar un procedimiento de renovación de concesiones y permisos a todos los Servicios de Telecomunicaciones, incorporando requisitos que la ley no contempla para servicios distintos a aquellos de libre recepción o de radiodifusión. Es decir, el Proyecto pretende modificar el tenor de una ley vigente por la vía administrativa. Además, la Subsecretaría no cuenta con potestad reglamentaria, ni tiene facultades legales para modificar el sentido y alcance de la LGT. En cambio, las facultades de la SUBTEL se limitan a la aplicación y control de la LGT y sus reglamentos, y a la “interpretación técnica” de las disposiciones legales y reglamentarias que rigen las telecomunicaciones. En el Proyecto, la SUBTEL excede estas facultades, proponiendo una especie de Reglamento que establece nuevas condiciones o requisitos jurídicos no previstos por el legislador, para todos los servicios de telecomunicaciones. De esta forma, el Proyecto infringe los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República. Considerando b): La Excma. Corte Suprema, reconociendo la importancia del espectro, solo obliga a las concesionarias que hagan un uso efectivo y eficiente del mismo, cuya

vigilancia está a cargo de la Subsecretaría de Telecomunicaciones.

Es decir, de estar en cumplimiento en el uso efectivo y eficiente, la CS no se pronuncia respecto del modelo de otorgamiento o renovación de concesiones.

En efecto, en ninguna parte el fallo de la Excma. Corte Suprema habilitó o mandató a la Subsecretaría de Telecomunicaciones a dictar un reglamento respecto de la renovación de las concesiones, existiendo mecanismo más eficientes y efectivos para velar por el uso del espectro radioeléctrico. Subtel está invocando una sentencia dictada en sede de libre competencia con un objeto y contenido diferente, dándole una extensión que no tiene ni podría haber tenido, vulnerando los artículos 6º y 7º de la Constitución.

Considerando c): La tenencia del espectro, está reglada en todos sus términos en la LGT, y no incluye la posibilidad tangible de redistribuir el espectro. Por el contrario, los derechos de los permisionarios o concesionarios sobre sus concesiones es un acto que debe dar certeza jurídica de dichos actos, conforme al tipo de servicio (primarios o secundarios) y/o la norma técnica que habilita dicho uso. La imposibilidad de redistribuir de oficio el espectro por vía reglamentaria o administrativa, sin el consentimiento de los operadores afectados, es algo que ha sido reconocido por la propia SUBTEL en sus precedentes administrativos y práctica histórica.

La disponibilidad de nuevas frecuencias de espectro es materia de la Subsecretaría, conforme a también a las definiciones de la ITU y el desarrollo de las tecnologías por parte de proveedores de equipamientos de red y de terminales.

Considerando d): Que previo a la aplicación y desarrollo de dicho “principio”, conforme a la LGT, se debe establecer en un instrumento denominado Plan Nacional Digital, a cargo del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones. Instrumento que a la fecha aún no se ha dictado.

Considerando e): Todo lo contrario, la LGT establece claramente el proceso que debe ejecutar un concesionario de servicio público, intermedio y permisionario de servicio limitado para el caso de su renovación de concesión, esto es “Las solicitudes de renovación de concesión o permiso deberán presentarse, a lo menos, 180 días antes del fin del respectivo período”. Agregando que “En caso que a la fecha de expiración del plazo primitivo aún estuviere en tramitación la renovación respectiva, la concesión o permiso, en su caso, permanecerá en vigencia hasta tanto se resuelva definitivamente la solicitud de renovación.”

Asimismo, y a contrario sensu, para otro tipo de renovaciones, la misma LGT establece el procedimiento frente al vencimiento del plazo de una concesión, por ejemplo, para Concesiones de Radiodifusión.

Sumado a lo expuesto, ni el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, ni la Subsecretaría de Telecomunicaciones, cuentan con la potestad reglamentaria para regular esta materia, ni menos aún, alterar los derechos establecidos en la propia LGT.

Considerando f): Lo que señala la CGR en su dictamen, es que independiente de que exista un proceso reglado y señalado explícitamente en la LGT, al renovar el período de la concesión o permiso por un nuevo período, no elude la responsabilidad de Subtel de solicitar todos los antecedentes necesarios que habiliten dicha renovación, por ejemplo que no esté afecto a una caducidad dicha concesión.

	Considerando g): Que el artículo 13C, establece que se debe llamar a Concurso Público, en el caso que exista una norma técnica que limite el número de concesionarios o permisionarios que pueden acceder a dicho espectro, incluso si no existiera norma técnica y exista una solicitud, deberá conforme al espectro que corresponda llamar a Concurso Público. Dicho proceso solo está definido para esa primera asignación y sus efectos se agotan desde que se otorgan todas las concesiones factibles en dicho espectro. En ningún caso, el procedimiento definido en artículo 13C está diseñado para un proceso de renovación, si así hubiese sido la intención del legislador lo hubiera establecido textualmente en el art 9º bis de la LGT, o en su caso en el mismo artículo 13C, como si lo hizo en el artículo 13 para las concesiones de radiodifusión. Considerando h): Para el caso de renovación de concesiones o permisos, el proceso concursal definido en los artículos 13, 13-A y 13-C, solo es aplicable a las concesiones de radiodifusión. Considerando j): Esta interpretación extensiva, de un precepto legal que no está definida en la Ley, no puede ser interpretada. El legislador definió claramente un proceso concursal para tres casos: a) Todas las concesiones que se le hubiesen solicitado – para normas técnicas que permita un número limitado de concesiones/permisos-, b) Por aquellas cuya caducidad se hubiese declarado, y c) En el caso del vencimiento de una concesiones de radiodifusión. A la Subsecretaría de Telecomunicaciones solo le compete la interpretación técnica de las disposiciones legales, y en ningún caso una interpretación legal o administrativa de la LGT.
Artículo 1º.	Uno de los pilares sobre la cual se sustenta la normativa de telecomunicaciones, es la certeza jurídica que tienen que dar los entes reguladores a la hora de aplicar la ley, motivo por el cual, se reitera que mediante reglamento no se pueden adicionar nuevos requisitos no contemplados en la norma legal, menos aún si no ha entregado la potestad reglamentaria para dichos efectos. Sin perjuicio de lo expuesto, la verificación de la operación de la concesión y de su uso efectivo y eficiente es fiscalizado permanentemente a todas las compañías que se han adjudicado espectro 5G a través de los planes de uso efectivo y eficiente del espectro radioeléctrico presentados. Dichos planes de uso efectivo y eficiente contemplan también las frecuencias asociadas a las demás concesiones de que sean titulares dichos adjudicatarios o sus concesionarios relacionados. Consideramos que dichos planes son el mecanismo adecuado para verificar lo anterior ya que permite aplicar criterios permanentes y homogéneos a toda la industria. Adicionalmente, las empresas de telecomunicaciones ya entregan mensualmente a la Subsecretaría informes asociados a las capacidades de sus redes, tráfico, abonados, estaciones base, los cuales permiten también fiscalizar el uso efectivo del espectro. Utilizar las renovaciones de concesiones, temporalmente distantes entre sí, como hito para analizar el uso eficiente del espectro de una empresa aumenta el riesgo de que dicha evaluación no ofrezca la uniformidad de criterios que requiere.

	En este sentido, el artículo 1° incorpora requisitos que la ley no contempla. Este artículo señala que previo a la tramitación de una renovación por término de vigencia de una concesión o permiso “de servicio público o intermedio” de telecomunicaciones, el Ministerio realizará una “verificación previa”, acerca de aspectos como la operación de la concesión o permiso, uso efectivo y eficiente, procedimientos vigentes de cargo, caducidades, eventuales deudas por pago de derechos o multas. Además, establece que la resolución de la solicitud de renovación se postergará, en los casos en que exista un procedimiento de cargo iniciado que pudiera ameritar la caducidad de la concesión, conforme a los artículos 36 A y 36 N°4 de la LGT. Nuevamente, en este artículo, el Proyecto interpreta extensivamente el artículo 13 de la LGT, modificando la ley, al extrapolar sus requisitos a los concesionarios de servicios públicos o intermedios de telecomunicaciones. Por lo tanto, infringe los artículos 6 y 7 de la Constitución Política.
Artículo 2°.	
Artículo 3°.	La utilización del espectro radioeléctrico, especialmente el otorgado a través de concurso público, es crítico para mantener la operación de los servicios de telecomunicaciones. Un cambio de esta especie tiene la capacidad de afectar significativamente la calidad y continuidad de los servicios ofrecidos además de impactar considerablemente la estructura de costos del concesionario afectado, potencialmente imponiendo mayores gastos o requiriendo mayores inversiones, todo lo cual impactaría en alterar la rentabilidad y equilibrio competitivo de nuestra industria. La Ley establece que las concesiones para los servicios públicos e intermedios de telecomunicaciones son renovables por períodos iguales, a solicitud de parte interesada. La Ley no establece que su renovación se realice mediante un nuevo concurso público y un cambio de esta especie requiere ser introducido por medio de un cambio en la Ley General de Telecomunicaciones. De hecho, el Artículo 9°bis que se refiere a la renovación de concesiones fue introducido en un cambio a la Ley General de Telecomunicaciones a través de la Ley 19.277, promulgada el 17 de diciembre de 1993 y publicada el 20 de enero de 1994. El artículo 3 del Proyecto modifica el ámbito de aplicación del artículo 13 de la LGT. Como fue expuesto, el art. 13 LGT regula únicamente el concurso público para el otorgamiento de concesiones de servicios de telecomunicaciones “de libre recepción o de radiodifusión”. Sin embargo, el artículo 3 del Proyecto establece que las solicitudes de renovación de concesiones o permisos de “Servicios de Telecomunicaciones” deben otorgarse mediante concurso público conforme a los artículos 13, 13 A y 13 C de la LGT. Es decir, el artículo 3 del Proyecto extiende el campo de aplicación del artículo 13 de la LGT a otros servicios de telecomunicaciones, modificando el campo de aplicación definido por el legislador. Así, vulnera los artículos 6 y 7 de la Constitución Política. Además, incorpora la necesidad de llamar a concurso público para la renovación de concesiones. Esto contradice el tenor literal del artículo 9 bis de la LGT, que contempla

	un procedimiento distinto: la presentación de solicitudes de renovación de concesión o permiso, al menos, 180 días antes del fin del respectivo periodo.
Artículo 4°.	Según lo señalado en el Artículo 3°, consideramos que no aplicaría llamar a concurso público ante la solicitud de renovación. Sin embargo, la renovación de la concesión si requiere mantener las condiciones aceptadas con motivo del concurso y proyecto técnico que dio origen a la concesión y sus eventuales modificaciones en cuanto a cobertura y calidad de prestación de servicios. El artículo 4 del Proyecto establece una exigencia de “concurso público” que la LGT no contempla, para renovar concesiones o permisos distintos a los de libre recepción o radiodifusión. En concreto, señala que frente a la solicitud de renovación de un concesionario o permisionario, sin distinciones, se debe llamar a concurso público. La LGT no contempla este concurso público para las renovaciones de todos los servicios concesionados de telecomunicaciones. En cambio, cuando la LGT considera necesario el concurso público, lo señala expresamente, como ocurre, por ejemplo, en los artículos 13 y 13 C, para el otorgamiento de ciertas concesiones de telecomunicaciones. Como el artículo 9 bis se refiere a específicamente a las renovaciones de concesiones, exigiendo únicamente una solicitud, no puede la SUBTEL establecer requisitos adicionales, sin infringir los artículos 6 y 7 de la Constitución Política.
Artículo 5°.	
ARTÍCULO TRANSITORIO Artículo único.	La Ley establece que las solicitudes de renovación de concesión o permiso deberán presentarse, a lo menos, 180 días antes del fin del respectivo período y por lo tanto las solicitudes que hayan sido presentadas en conformidad con dichos plazos pero no hayan finalizado su tramitación, deben regirse por lo estipulado en la Ley al momento del inicio de la solicitud de renovación. El artículo transitorio del Proyecto infringe el artículo 52 de la Ley N°19.880 de Bases Generales de Procedimientos Administrativos. En particular, señala que las solicitudes de renovación de concesión o permiso de servicios de telecomunicaciones ingresadas dentro del plazo establecido en el artículo 9 bis de la LGT, pero antes de la fecha de publicación en el Diario Oficial del Proyecto y que no hayan finalizado su tramitación, se someterán a lo estipulado en el Proyecto. Es decir, esta regla pretende otorgarle efecto retroactivo al Proyecto respecto de solicitudes de renovación de concesiones o permiso de servicios de telecomunicaciones ingresadas con anterioridad a la fecha de su publicación. De esta forma, infringe el artículo 52 de la Ley N°19.880 que establece que los actos administrativos no tendrán efecto retroactivo, salvo cuando produzcan consecuencias favorables para los interesados y no lesionen derechos de terceros. En este caso, el Proyecto produciría consecuencias desfavorables para los concesionarios y los consumidores, afectando derechos antes de su entrada en vigencia. En particular, estas solicitudes serían sometidas a verificaciones previas del Ministerio, además de requisitos o condiciones adicionales para su otorgamiento, que no se encuentran actualmente vigentes.

¿Tiene algún otro comentario que agregar?	Respecto a la consulta presentada por SUBTEL, debemos señalar que, el procedimiento de Renovación de Concesiones y Permisos ya se encuentra explícitamente contenido en la Ley N° 18.168, General de Telecomunicaciones, (en adelante LGT), en donde se establece claramente el proceso que debe ejecutar un concesionario de servicio público, intermedio y permisionario de servicio limitado para el caso de renovación de su concesión. A mayor abundamiento, cabe hacer presente que, la misma LGT establece, qué tipo de concesiones están afectas al proceso concursal definido en los artículos 13, 13-A y 13-C para su renovación, y sólo es aplicable a las concesiones de radiodifusión. En atención a todo lo anterior, nos parece que el proceso de renovación de concesiones ya se encuentra debidamente regulado y abordado en la normativa vigente, y en el caso que se quiera realizar cualquier modificación al proceso actual, este debería realizarse a través del mismo tipo legal, es decir, a través de una Ley. A estos efectos, debe tenerse presente que la potestad reglamentaria, solo puede complementar o especificar las directrices regulatorias que define el legislador, más le está vedado alterar éstas o modificarlas, pues con ello implica invadir una potestad que le resulta ajena, como ocurre en esta propuesta de reglamento, más aún, si se tiene presente que tampoco la ley le ha entregado al ejecutivo la potestad de dictar un reglamento respecto a esta materia, vulnerando con ello los principios de seguridad jurídica y legalidad sobre la cual se sustenta la normativa de telecomunicaciones. Lo anterior puede configurar un actuar ilegal y arbitrario que infringe gravemente garantías constitucionales de los operadores.
Finalmente, aquí puede cargar documentos anexos si lo requiere:	