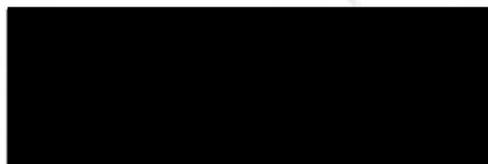


MINUTA

**MODIFICACIONES DEL ART. 14 DE LA LEY GENERAL DE
TELECOMUNICACIONES**



Hernán Maturana Wiedemann.

mayo 2024

REDACCIÓN DEL ART. 14 DE LA LEY GENERAL DE TELECOMUNICACIONES

TEXTO ORIGINAL VIGENTE

Artículo 14:

“Son elementos de la esencia de una concesión y por consiguiente, inmodificables:

a) En los servicios de telecomunicaciones de libre recepción o de radiodifusión: el tipo de servicio, la zona de servicio, el período de la concesión, el plazo para iniciar la construcción de las obras y para su terminación, el plazo para el inicio de las transmisiones, la potencia y la frecuencia, y

b) En los servicios públicos o intermedios de telecomunicaciones: el tipo de servicio y el período de la concesión.

En todo decreto supremo que otorgue una concesión deberá dejarse constancia expresa de los elementos de la esencia y además de los siguientes elementos:

1.- En los servicios de telecomunicaciones de libre recepción o de radiodifusión, su titular, la ubicación de los estudios, la ubicación de la planta transmisora, la ubicación y características técnicas del sistema radiante y el radioenlace estudio-planta, y

2.- En los servicios públicos e intermedios de telecomunicaciones: su titular, la zona de servicio, las características técnicas de las instalaciones que se especifiquen en los planes técnicos fundamentales correspondientes al tipo de servicio, el plazo para iniciar la construcción de las obras y para su terminación, el plazo para el inicio del servicio, la ubicación de las radio estaciones, excluidas las móviles y portátiles, su potencia, la frecuencia y las características técnicas de los sistemas radiantes.

Los elementos indicados en los números 1 y 2 precedentes, serán modificables por decreto supremo a solicitud de parte interesada.

En las concesiones de servicios de telecomunicaciones de libre recepción o de radiodifusión, las solicitudes que digan relación con la modificación de la ubicación de la planta transmisora y la ubicación y características técnicas del sistema radiante, se regirán por las normas establecidas en los artículos 15 y 16 de esta ley, con excepción de aquellas modificaciones que consistan en la instalación, operación y explotación de un sistema radiante y equipos asociados sin previo emplazamiento de una torre, utilizando como soporte edificaciones preexistentes, postes de alumbrado público o eléctrico, elementos publicitarios, señalética, o mobiliario urbano; y sin modificar la zona de servicio, frecuencias, ancho de banda y potencias ya autorizadas, casos en los cuales la autorización se otorgará mediante resolución de la Subsecretaría o el organismo que la reemplace y sólo serán aceptadas en la medida que no modifiquen o alteren la zona de servicio. Las publicaciones previstas en las citadas disposiciones se harán en el sitio web de la Subsecretaría, conforme a lo dispuesto en el artículo 13 A.

En las concesiones de servicios públicos e intermedios de telecomunicaciones, las solicitudes que digan relación con las zonas de servicios, potencia, frecuencia y características técnicas de los sistemas radiantes se regirán por las normas establecidas en los artículos 15 y 16 de esta ley, con excepción de aquellas modificaciones que, no importando una alteración de la zona de servicio, de las frecuencias, del ancho de banda o de las potencias máximas ya autorizadas, se instalen sobre infraestructuras ya autorizadas, en cuyo caso la autorización se otorgará mediante resolución de la Subsecretaría.

El Ministerio, en casos graves y urgentes y por resolución fundada, podrá acceder provisoriamente a las modificaciones solicitadas, sin perjuicio de lo que se pueda resolver en definitiva. Rechazada la solicitud, deberá dejarse sin efecto todo lo hecho en virtud de la autorización provisoria, sin derecho a indemnización o pago alguno.

Las demás peticiones que signifiquen modificación a otros elementos de la concesión, distintos a los señalados precedentemente, deberán ser informados a la Subsecretaría, en forma previa a su ejecución. No obstante, requerirán aprobación aquéllas respecto de las cuales así lo disponga la normativa técnica, en cuyo caso la autorización se otorgará por simple resolución.

No se admitirá a trámite la solicitud de otorgamiento o modificación de concesión que considere la ubicación de sistemas radiantes dentro de una zona declarada como saturada, de conformidad con el artículo 7º, o que de instalarse implicaría la declaración de una zona como tal, mientras que respecto de aquellas que se pretenda instalar en áreas de protección a que se refiere la ley N° 19.300 podrá admitirse tal solicitud, previa aprobación del sistema de evaluación de impacto ambiental.

Las solicitudes a que se refiere el inciso cuarto del presente artículo que digan relación con la instalación, operación y explotación de un sistema radiante deberán ser acompañadas de un diagrama de radiación de las antenas correspondientes.

Respecto de las modificaciones propuestas al artículo 14, se agrega la posibilidad de la convergencia digital, permitiendo la autorización de adición de prestaciones específicas para las concesiones vigentes, no pudiendo afectar la calidad del tipo de servicio de la solicitante ni de la o las prestaciones específicas originalmente autorizadas, debiendo condicionarse la autorización al cumplimiento de requisitos de:

Contraprestaciones, implementando un proyecto técnico de similares características técnicas, cobertura y calidad de servicio al exigido en el último concurso público en que se haya adjudicado espectro en la misma macro banda de frecuencias. Para estos efectos, la Subsecretaría tomará en consideración la proporcionalidad del plazo de duración que reste a la concesión respecto de la cual se adicionan prestaciones específicas.

Se rescata, en la propuesta, el hecho de un análisis proporcional al plazo de duración de la concesión, debiendo efectuar contraprestaciones por el monto que corresponda atendida la cantidad de años que quedan de concesión,

fijando de alguna forma un valor objetivo que no exceda el valor pagado en la última adjudicación ni le otorgue un precio más ventajoso a quien lo solicita.

En caso de que el último concurso de espectro radioeléctrico cuya macro banda solicita adición de servicios se haya resuelto mediante licitación en los términos del artículo 13C, se exigirá, además, a beneficio fiscal, el pago de un precio equivalente al promedio recaudado y/o su equivalente en contraprestaciones debidamente definidas por la Subsecretaría.

En principio, la determinación del precio promedio resulta en una mejor fórmula que la propuesta inicialmente por el gobierno, la que decía relación con el valor ofertado por el último oferente adjudicado más un peso, entendiendo que de esa forma se encontraría dentro del rango de precios licitado. La propuesta original podría tender a ofertas futuras de poca monta, sobre todo por quienes tienen mayor cuota de mercado, apostando por una posterior convergencia dentro de sus anchos de banda que superen los de la competencia.

Además, en esta redacción propuesta se incurre en un error evidente y grave, el que dice relación con una falta de proporcionalidad en la determinación del precio, considerando el factor de MHz a converger.

De esta manera, si un proveedor de servicio tiene un ancho de banda de 20 MHz y desea aumentar la cantidad de servicios en el mismo ancho de banda, de acuerdo a la norma propuesta deberá pagar el equivalente a lo que se haya resuelto en la última licitación. Si por la última licitación se asignaron 50 MHz a 50 millones de dólares, el proveedor que converge deberá pagar 50 millones, por el mismo periodo de tiempo, sin importar que su ancho de banda sea menor.

En otro ejemplo, si ese mismo proveedor que tiene espectro de 20 MHz desea aumentar la cantidad de servicios y en la última licitación se asignaron 10 MHz

a 10 millones de dólares, el proveedor en cuestión deberá pagar 10 millones de dólares a pesar de tener un espectro superior.

Explicándolo de otra forma, converger un espectro de 10 MHz tendrá el mismo valor monetario que 20 MHz, lo que produce un beneficio para quien tiene un mayor ancho de banda, perjudicando de esta forma, de manera indirecta y quizás no deseada, a quienes tienen una menor cuota de mercado, tendiendo a la monopolización del mercado.

Estos inconvenientes, no considerados por la norma propuesta, requieren de una adecuación, que establezca claramente que el pago de precio debe ser equivalente” “al promedio recaudado por cada MHz asignado”

PROPUESTA:

1 La modificación al artículo 14 de la Ley General de Telecomunicaciones presentada por SUBTEL con fecha día 27 de marzo 2024, va en la dirección correcta ya que elimina la discrecionalidad contenida en el artículo presentado al inicio de la Comisión Mixta, al exigir tres condiciones objetivas para adicionar prestaciones a una concesión:

Ejecutar un proyecto técnico de igual cobertura y calidad técnica que el concurso más reciente en la misma macro banda de frecuencias;

Hacer un pago en dinero al Estado equivalente al promedio de lo pagado en el concurso más reciente y/o su equivalente en contraprestaciones, debidamente ajustado por inflación y por los plazos de la concesión;

Contar con un informe favorable de la autoridad competente en el resguardo de la competencia de modo de no otorgar ventajas competitivas, que va en línea a lo planteado por la misma Fiscalía ante la correspondiente Comisión Mixta.

2. Sin embargo, esta modificación aún no es suficiente para asegurar un escenario de competencia justa entre todos los actores, por lo que se ilustra a continuación:

a) En el caso del espectro 5G y luego de la apertura de las ofertas técnicas del segundo concurso, ocurrida el pasado 21 de marzo de 2024, donde hubo solo dos oferentes, el escenario más probable es que Claro/VTR obtenga 50 MHz. Con ello, se tendría una "cancha pareja", donde las cuatro empresas móviles (ENTEL, Movistar, WOM y Claro/VTR) podrán ofrecer servicios 5G en igualdad de condiciones, con 50 MHz cada una. Durante el mes de mayo de 2024 se sabrá recién si el concurso actual permitirá al Estado recaudar una magnitud similar al último concurso o si el ganador se llevará el espectro en condiciones más ventajosas que las del concurso anterior.

b) De aprobarse el artículo 14 con la última redacción enviada por el Ejecutivo el pasado 27 de marzo, se podría generar una situación anticompetitiva por vía de resoluciones administrativas y no de mercado. En efecto, una vez que se promulgue y publique la ley que se está discutiendo, Claro/VTR y ENTEL tendrán el derecho de solicitar agregar a sus concesiones de fijo-inalámbrico en 3.5 GHz el correspondiente servicio móvil, consiguiendo 100 MHz de espectro para móvil 5G, sin necesidad de inversiones adicionales a los proyectos técnicos que ya comprometieron en las pasadas licitaciones y pagando solo un 40% del monto que eventualmente pague Claro/VTR en el concurso actual (según la condición establecida en la letra B del artículo 14 nuevo). Cabe destacar que, si no hay empate técnico entre las ofertas de ENTEL y Claro/VTR, este monto será CERO según las bases actuales de la licitación que SUBTEL se encuentra realizando.

c) Esta situación - por mera decisión administrativa de la autoridad - produciría una ventaja competitiva a favor de estos dos actores (ENTEL y Claro/VTR), en perjuicio de Telefónica/Movistar y WOM, que solo contarían con 50 MHz para dar servicio 5G. Contar con el doble de espectro radioeléctrico permite dar servicio con la mitad de las inversiones en radio bases y sin necesidad de agregar nuevas torres, lo que daría una ventaja irremontable de costos y de "time to market" a dos competidores, a expensas de los otros. d) La forma de volver a restablecer un escenario justo y competitivo e "igualar la cancha",

pasaría necesariamente por una cadena de acciones de largo trámite, que el artículo 14 propuesto deja sin resolver:

Claro/VTR debería devolver al Estado 50 MHz, ya que superaría los límites de tenencia de espectro por operador en dicha macro banda del espectro radioeléctrico ("cap"), los cuales fueron definidos por la Corte Suprema de Justicia en los autos rol 181-2020 a propósito del proceso de consulta ante el Tribunal de Defensa de Libre Competencia (TDCL) iniciado por la SUBTEL (NC-448-2018).

SUBTEL se vería obligado a realizar una tercera licitación con el espectro devuelto, para que Telefónica/Movistar y WOM participen y consigan aumentar su espectro, con un escenario incierto donde uno de ellos se lleve 50 MHz adicionales, igualando a Entel y Claro/VTR (con lo que el cuarto operador queda en una situación insostenible, con solo 50 MHz), o bien ambos obtengan una parte del espectro (por ejemplo 20 MHz para uno y 30 MHz para el otro), con lo que ambos mejoran su posición, pero quedan en inferioridad de condiciones frente a ENTEL y Claro/VTR.

Para conseguir que los cuatro operadores lleguen a una condición igualitaria de espectro, Subtel debería liberar otros 50 MHz, que hoy están asignados a decenas de "aplicaciones verticales" y realizar un cuarto concurso, que permita a los cuatro operadores tener 100 MHz cada uno. •

Obviamente esto generaría incentivos perversos para dilatar las devoluciones y liberaciones de espectro, además de eventuales judicializaciones de los próximos dos concursos proyectados, dejando a dos de los actores móviles en una situación 1 A las Concesiones fijo-inalámbrico les restan aproximadamente 12 años, por lo que el precio se ajustará por el factor $12/30 = 40\%$ de desventaja por varios años (lo que puede llegar a ser irremontable) frente a quienes puedan aumentar su espectro 5G de forma inmediata gracias a la actual redacción del nuevo artículo 14. 3. Para corregir la distorsión competitiva que el artículo 14 puede generar, se requiere introducir una nueva modificación, en el sentido que la autorización de SUBTEL para adicionar prestaciones solo podrá hacerse efectiva con el objetivo de que las empresas que lo soliciten igualen la cantidad de espectro de aquellas que lo hayan ganado por concurso público de espectro radioeléctrico. Esta condición

permite asegurar que - de manera rápida y bajo las mismas exigencias técnicas y económicas - la cancha en la que compiten todos los operadores sea siempre pareja:

El aumento de espectro para Claro/VTR y ENTEL se produciría solo luego del tercer concurso, lo que es un incentivo para que Claro/VTR devuelva lo más rápidamente los 50 MHz a concursar y todos los operadores estén interesados en que SUBTEL haga el concurso lo antes posible.

Todas las empresas tendrán el mismo interés en ganar parte o el total de los 50 MHz del tercer concurso, ya que sin importar el resultado (ej. tres ganadores con 20-20-10 ó dos ganadores con 20 y 30 MHz, o uno con 50 MHz), Entel y Claro/VTR tendrían la certeza que podrán igualarse al espectro del mayor postor, al precio promedio de la subasta, con las mismas exigencias técnicas y de forma muy rápida.

Esto lleva a tener cuatro o, al menos tres, operadores en las mismas condiciones competitivas. Se produce un enorme incentivo para que Telefónica/Movistar y WOM hagan sus mejores esfuerzos para obtener parte del espectro y que no haya un solo ganador en la subasta, lo que aseguraría condiciones similares de espectro para los cuatro operadores en todo momento.

Cuando finalmente la SUBTEL consiga liberar otros 50 MHz adicionales (hoy en manos de decenas de "aplicaciones verticales") y se realice la cuarta licitación, el límite de tenencia de espectro junto al artículo 14 con la redacción propuesta antedicha, permitirán que todos los operadores lleguen a tener 100 MHz cada uno (lo cual es el óptimo técnico), con exigencias técnicas y económicas similares, lo que permitirá ir asegurando en cada etapa una cancha pareja para todos y, al mismo tiempo, las mayores exigencias técnicas (cobertura y calidad) y la mayor recaudación fiscal posible

PROPUESTA FINAL:

Artículo 14.- Son elementos de la esencia de una concesión y, por consiguiente, inmodificables:

a) En los servicios de telecomunicaciones de libre recepción o de radiodifusión: el tipo de servicio, la zona de servicio, el período de la concesión, el plazo para iniciar la construcción de las obras y para su terminación, el plazo para el inicio de las transmisiones, la potencia y la frecuencia, y

b) En los servicios públicos o intermedios de telecomunicaciones: el tipo de servicio conforme lo definido en el artículo 3° de la presente ley y el período de la concesión.

En todo decreto supremo que otorgue una concesión deberá dejarse constancia expresa de los elementos de la esencia y además de los siguientes elementos:

1.- En los servicios de telecomunicaciones de libre recepción o de radiodifusión: su titular, la ubicación de los estudios, la ubicación de la planta transmisora, la ubicación y características técnicas del sistema radiante y el radioenfase estudio-planta, y

2.- En los servicios públicos e intermedios de telecomunicaciones: su titular, las prestaciones específicas conforme a la normativa técnica y al tipo de servicio de que se trate y que se pretenda prestar, la zona de servicio, las características técnicas de las instalaciones que se *especifiquen en los planes técnicos fundamentales correspondientes* al tipo de servicio, el plazo para iniciar la construcción de las obras y para su terminación, el plazo para el inicio del servicio, la ubicación de las radio-estaciones, excluidas las móviles y portátiles, su potencia, la frecuencia y las características técnicas de los sistemas radiantes.

Los elementos indicados en los números 1 y 2 precedentes, serán modificables por decreto supremo a solicitud de parte interesada, caso a caso.

En las concesiones de servicios públicos e intermedios de telecomunicaciones, las solicitudes que digan relación con las zonas de servicios, potencia, frecuencia y características técnicas de los sistemas radiantes se regirán por las normas establecidas en los artículos 15 y 16 de esta ley, con excepción de: i) la adición de prestaciones específicas según el tipo de servicio que se pretenda prestar; y, ii) aquellas modificaciones que, sin importar una alteración de la zona de servicio, de las frecuencias, del ancho de banda o de las potencias máximas ya autorizadas, se instalen sobre infraestructuras ya autorizadas. En los casos individualizados en i) y ii), la autorización se otorgará mediante resolución de la Subsecretaría o el organismo que la reemplace. Todo lo anterior, en base a los principios establecidos en el artículo 4° de esta ley.

En las concesiones de servicio público de telecomunicaciones para la provisión de acceso a Internet que empleen bandas de uso compartido, así como en las concesiones que no conlleven asignación de espectro radioeléctrico, las solicitudes de otorgamiento o modificación correspondientes se regirán por las normas establecidas en los artículos 15 y 16, con excepción del trámite concerniente a la emisión del extracto y su publicación. Esto último, salvo que la solicitud suponga la instalación o cambio de ubicación de una torre soporte de antenas de aquellas que requieran permiso según la Ley General de Urbanismo y Construcciones. Las publicaciones previstas en las citadas disposiciones se harán en el sitio web de la Subsecretaría, conforme a lo dispuesto en el artículo 13 A.

El Ministerio, en casos graves y urgentes y por resolución fundada, podrá acceder provisoriamente a las modificaciones solicitadas, sin perjuicio de lo que se pueda resolver en definitiva. Rechazada la solicitud, deberá dejarse sin efecto todo lo hecho en virtud de la autorización provisoria, sin derecho a indemnización o pago alguno.

Las demás peticiones que signifiquen modificación a otros elementos de la concesión, distintos a los señalados precedentemente, deberán

ser informados a la Subsecretaría, en forma previa a su ejecución. No obstante, requerirán aprobación aquéllas respecto de las cuales así lo disponga la normativa técnica, en cuyo caso la autorización se otorgará por simple resolución.

No se admitirá a trámite la solicitud de otorgamiento o modificación de concesión que considere la ubicación de sistemas radiantes dentro de una zona declarada como saturada, de conformidad con el artículo 7º, o que de instalarse implicaría la declaración de una zona como tal, mientras que respecto de aquellas que se pretenda instalar en áreas de protección a que se refiere la ley N° 19.300 podrá admitirse tal solicitud, en este último caso, previo a la instalación se requerirá de aprobación del sistema de evaluación de impacto ambiental.

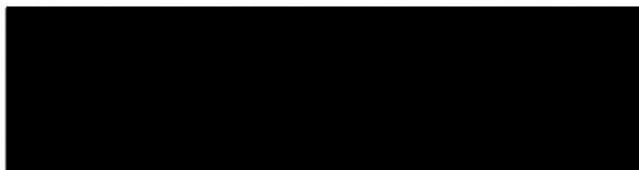
Las solicitudes a que se refiere al presente artículo que digan relación con la instalación, operación y explotación de un sistema radiante deberán ser acompañadas de un diagrama de radiación de las antenas correspondientes.

La autorización de adición de prestaciones específicas, para las concesiones vigentes no podrá afectar la calidad del tipo de servicio de la solicitante ni de la o las prestaciones específicas originalmente autorizadas, debiendo condicionarse dicha autorización al cumplimiento de los siguientes requisitos, según sea el caso:

- a) *La exigencia de contraprestaciones, en el sentido de implementar un proyecto técnico de similares características técnicas, cobertura y calidad de servicio al exigido en el último concurso público en que se haya adjudicado espectro en la misma macro banda de frecuencias, o de manera proporcional en caso de distinta macro banda de frecuencias. Para estos efectos, la Subsecretaría, mediante resolución, tomará en consideración la proporcionalidad del plazo de duración que le reste a la concesión respecto de la cual se le adicionan dichas prestaciones específicas.*
- b) En caso que el último concurso público de espectro radioeléctrico cuya macro banda solicita adición de servicios se haya resuelto

mediante licitación en los términos del artículo 13° C de la Ley, se exigirá, a beneficio fiscal, el pago de un precio equivalente al promedio recaudado por cada (establecer unidad de medida) y/o su equivalente en contraprestaciones debidamente definidas por la Subsecretaría. Para el cálculo del valor, la Subsecretaría mediante resolución, deberá considerar la proporcionalidad del plazo de duración que le reste a la concesión respecto de la cual se le adicionan dichas contraprestaciones específicas.

- c) Contar con un informe favorable de la autoridad competente en resguardo de la libre competencia en los mercados, solicitado por la Subsecretaría correspondiente. Dicho informe deberá indicar que las exigencias señaladas en los literales a) y b) precedentes no implican otorgar ventajas competitivas en favor de los interesados que solicitan la incorporación de tales prestaciones específicas.



HERNAN MATURANA WIEDEMANN