

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Santiago, once de junio de dos mil quince.

PROPOSICIÓN DE MODIFICACIÓN NORMATIVA N° 16/2015 SOBRE
TRANSACCIONES PARCIALES DE DERECHOS DE USO DE
FRECUENCIAS DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO
Roi ERN N° 21-2014

Contenido

- I De la propuesta de la Fiscalía Nacional Económica
- II Resumen de las opiniones de intervinientes y aportantes de antecedentes
 - II.1 Antecedentes y argumentos presentados por los intervinientes
 - II.2 Antecedentes y argumentos presentados por los aportantes de antecedentes
- III Análisis de la recomendación normativa presentada por la Fiscalía Nacional Económica
- IV Conclusiones

I. De la propuesta de la Fiscalía Nacional Económica

1. Con fecha 26 de junio de 2014, mediante presentación de fojas 58, la Fiscalía Nacional Económica (en adelante e indistintamente, “FNE” o la “Fiscalía”) solicitó a este Tribunal que, en ejercicio de la facultad conferida en el artículo 18° N°4 del Decreto Ley N° 211 (en adelante, “D.L. N° 211”), propusiera a S.E. la Presidenta de la República, a través del Ministro de Transporte y Telecomunicaciones, la dictación de los preceptos legales y/o reglamentarios necesarios para que se establezca un marco normativo aplicable a transacciones de espectro radioeléctrico, que resguarde el uso eficiente del mismo y la libre competencia. En particular, solicita a este Tribunal recomendar: (i) que se incorpore una modificación al artículo 21° de la Ley N° 18.168 General de Telecomunicaciones (en adelante, “LGT”) que permita –además de las actuales transacciones sobre la totalidad de la concesión– las transferencias, cesiones, arrendamiento u otorgamiento del derecho de uso sobre concesiones parciales de espectro radioeléctrico, de manera tal que se produzca la apertura de un mercado secundario de espectro; (ii) que se dicte la normativa reglamentaria pertinente, estableciéndose un marco claro en el que puedan desarrollarse las transacciones parciales de espectro radioeléctrico; y, (iii) que se incorpore un mecanismo de control consistente en que las transferencias de derechos de uso de espectro radioeléctrico

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

deban contar, en forma previa a la autorización por parte de la Subsecretaría de Telecomunicaciones (en adelante, "Subtel"), con un informe favorable emitido por la FNE.

2. En relación con la normativa actualmente vigente, la Fiscalía analiza el artículo 21° inciso segundo de la LGT conforme con el cual: *"en caso de transferencia, cesión, arrendamiento u otorgamiento del derecho de uso, a cualquier título, de concesiones y permisos, se requerirá la autorización previa de la Subsecretaría, la que no podrá denegarla sin causa justificada"*.

3. Al respecto, indica que si bien el artículo autorizaría transferencias de concesiones o permisos, no permitiría realizar transacciones parciales del espectro radioeléctrico sin perder la calidad de concesionario. Además, dicha norma sería deficiente tanto porque no sería clara en determinar si la Subtel podría denegar una autorización en base a consideraciones que no sean técnicas (por ejemplo, respecto de los efectos en la competencia de una determinada operación), como porque no otorgaría a la autoridad sectorial la facultad de sancionar con caducidad a los concesionarios que realicen transacciones o contratos que recaigan en derechos de uso de espectro radioeléctrico referidos a servicios públicos e intermedios de telefonía y datos móvil, sin su autorización. Esto último, pues en conformidad con lo establecido en el artículo 36° de la LGT tal facultad estaría consagrada únicamente para los casos de transferencias de concesiones de radiodifusión sonora.

4. En este sentido, la Fiscalía señala que para que se produzca la apertura de un mercado secundario de espectro serían necesarias algunas modificaciones a la legislación actual: (i) modificaciones legales que habiliten a los operadores a efectuar transacciones parciales de espectro; (ii) modificaciones reglamentarias que fijen un marco claro en el que puedan desarrollarse las referidas transferencias con la debida certeza jurídica; y, (iii) que se establezca la necesidad de contar con un pronunciamiento previo en materia de libre competencia, como requisito para poder realizar la transferencia.

5. En cuanto a la importancia desde el punto de vista de la competencia de la modificación normativa propuesta, la FNE señala que la misma permitiría: (i) un uso más efectivo y eficiente del espectro radioeléctrico; y, (ii) la posibilidad de cautelar que el uso del espectro sea utilizado en forma anticompetitiva, sin tener que establecer mecanismos de control ex ante respecto de la cantidad máxima de espectro que una empresa o grupo de empresas pudiese tener.

6. Sobre lo primero, la FNE recalca que el espectro radioeléctrico constituiría un recurso escaso y, por lo mismo, tanto la jurisprudencia como la autoridad sectorial han

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

estado permanentemente interesadas en salvaguardar el uso efectivo y eficiente del mismo; mientras que, en relación con lo segundo, estima que si bien las autoridades a nivel comparado han desarrollado diversos mecanismos de límites máximos en la cantidad de espectro que un operador puede tener (“*spectrum caps*”) para así evitar la concentración, esas políticas estarían perdiendo vigencia pues la tendencia regulatoria actual sería el establecimiento de topes más flexibles atendida la positiva valoración que presenta el desarrollo de portafolios de espectro.

7. Por lo mismo, si bien –según la FNE– la jurisprudencia habría históricamente establecido límites de espectro sobre ciertas bandas para casos de asignación de derechos o limitaciones en la tenencia de espectro para determinados operadores; lo recomendable, a su juicio, sería realizar un análisis caso a caso de las transferencias efectuadas en el mercado secundario de espectro radioeléctrico. Sin embargo, de acuerdo con la redacción actual del artículo 21° de la LGT, el problema sería que la única autoridad que revisaría dicha transferencia sería la Subtel, la que únicamente podría negar la autorización por razones técnicas que funden una causa justificada, sin poder salvaguardar riesgos en tema de competencia.

8. En consecuencia, la FNE estima que, de introducirse un mercado secundario de espectro bajo las actuales condiciones de mercado, “*resulta indispensable establecer un control ex ante, que pueda hacerse cargo de un análisis pormenorizado y caso a caso de los efectos que podría traer aparejado una cesión o transferencia del espectro determinada*”.

9. Sobre el mecanismo que se propone para hacer dicho análisis, la Fiscalía recomienda que las transferencias de derechos de uso de concesiones de servicios públicos e intermedios referidos a servicios móviles de voz y datos, deban contar, en forma previa a la autorización de la Subtel, con un informe favorable emitido por la FNE, referido a los efectos en la libre competencia de la transacción. Dicho informe, sugiere, se debería evacuar dentro de los sesenta días siguientes a la recepción de los antecedentes y, en caso contrario, se entendería que la operación no amerita objeción alguna por parte de la Fiscalía. Finalmente, agrega, en caso que el informe sea desfavorable, el Fiscal Nacional Económico deberá someter el asunto a la opinión de este Tribunal, conforme con lo dispuesto en el artículo 18 N° 2.

10. Por tanto, en mérito de todo lo anterior, la FNE solicita a este Tribunal recomendar a S.E. la Presidenta de la República, a través del Ministro de Transportes y Telecomunicaciones, lo siguiente: (i) que se modifique el artículo 21° de la LGT, permitiendo que además de transacciones sobre la totalidad de una concesión, sean también posibles las transferencias, cesiones, arrendamientos u otorgamientos del

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

derecho de uso parciales sobre concesiones de espectro radioeléctrico; (ii) que se dicte la normativa reglamentaria pertinente estableciendo el marco en el que puedan desarrollarse las transacciones parciales; y,(iii) que se establezca un mecanismo de control consistente en que, de forma previa a la autorización de la Subtel respecto de las transferencias de espectro, se cuente con un informe favorable emitido por parte de la FNE.

II. Resumen de las opiniones de intervinientes y aportantes de antecedentes

II.1 Antecedentes y argumentos presentados por los intervinientes

11. Con fecha 12 de septiembre de 2014 y a fojas 185 siguientes, Entel Telecomunicaciones S.A. (“Entel”), aportó antecedentes al presente expediente de recomendación normativa.

12. En primer término, Entel señala que de acuerdo con la regulación vigente y, en particular, conforme con las normas técnicas respectivas, hoy sería posible la transferencia de porciones de espectro o derechos sobre ellas. Ejemplifica lo anterior con las medidas adoptadas a partir de 2013 por la Subtel, conforme a las cuales la autoridad sectorial habría modificado las respectivas normas técnicas, subdividiendo los bloques de concesión, a efectos de administrar eficientemente la utilización del espectro radioeléctrico.

13. Sin embargo, a juicio de Entel, igualmente “*resulta relevante modificar la LGT para regular en forma integral esas transferencias incorporando además el mecanismo que debe utilizarse ante los órganos de defensa de la libre competencia*”, pues la actual regulación contenida en el inciso 2 del artículo 21° de la LGT no requeriría intervención alguna ante dichos organismos.

14. Luego, en relación con la solicitud de la FNE, Entel indica que con fecha 9 de septiembre de 2014, el Ejecutivo ingresó a la H. Cámara de Diputados un proyecto de ley que introduciría modificaciones a la LGT orientadas a otorgar certeza jurídica a las transferencias parciales de espectro y a establecer que además de la autorización previa de la Subtel requerida actualmente, las transferencias también requerirían de un informe favorable por parte de la FNE. Entel estima que el referido Proyecto de Ley iría en la dirección correcta, aun cuando la intervención de los organismos de libre competencia podría ser objeto de mejoras.

15. Sobre la relevancia del espectro radioeléctrico, indica que el explosivo aumento de la demanda por el servicio móvil y el tráfico de datos obliga a realizar la asignación y reasignación del espectro radioeléctrico de la manera más eficiente posible.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

16. Adicionalmente, en lo que respecta a la necesidad de contar con un mercado secundario, Entel lo justifica en las siguientes consideraciones: (i) permite que las porciones de espectro se reasignen de acuerdo con las necesidades de espectro que surjan conforme con la evolución tecnológica; y, (ii) permite también un mayor desarrollo en nuevas y eficientes tecnologías.

17. Finalmente, en relación con la propuesta de modificación normativa solicitada por la Fiscalía, Entel estima necesario realizar las modificaciones normativas que permitan la creación de este mercado de manera de otorgar en forma expedita e integral certeza jurídica a dichas operaciones.

18. Sin embargo, en cuanto al procedimiento de revisión por los organismos antimonopolios, Entel es de la opinión que si bien el mecanismo propuesto por la FNE y el Proyecto de Ley evita dilaciones, no cumpliría con el fin de otorgar certidumbre, ya que existiría el riesgo de intervención de terceros interesados ante este Tribunal impugnando la autorización. Por lo mismo, es de la opinión de recomendar un procedimiento no contencioso que permita obtener la aprobación de la operación en un procedimiento oportuno y definitivo ante este Tribunal.

19. Con fecha 12 de septiembre de 2014 y a fojas 212 y siguientes, VTR Wireless SpA. (“VTR”), aportó antecedentes al presente expediente de recomendación normativa.

20. En términos generales, VTR señala que comparte, en gran medida, el diagnóstico, los planteamientos y las propuestas efectuadas por la FNE. Asimismo, indica, que valora positivamente la presentación por parte del Ejecutivo del Proyecto de Ley que busca modificar la LGT en este sentido. Sin embargo, estima apropiado efectuar algunas puntualizaciones normativas que, a su juicio, serían necesarias para lograr el objetivo de contar con un mercado secundario de espectro operativo y exitoso.

21. Sobre el mercado secundario de espectro radioeléctrico, VTR expone que la formulación de una recomendación normativa que lo estructure en forma clara, no sólo reforzaría la flexibilidad con que hoy cuentan los concesionarios de telefonía móvil para desarrollar los modelos de operación que estimen convenientes, sino que también permitiría que las titularidades del espectro se asignen a quienes más lo valoren.

22. En concreto, VTR propone que el marco de telecomunicaciones explicita la posibilidad de realizar tanto transacciones parciales como totales de espectro radioeléctrico, sin que dichas transacciones tengan necesariamente un impacto en la titularidad de la concesión de quien transa su espectro. En otras palabras, VTR está interesada en que la nueva regulación sea clara en permitir que los titulares de espectro radioeléctrico puedan transar todo o parte de dicho espectro con independencia de la

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

concesión que los habilita a prestar el servicio inalámbrico de telecomunicaciones de que se trate. Lo anterior, pues sin una adecuada diferenciación entre el título para prestar el servicio de telefonía móvil (la concesión) y el título para el uso del espectro radioeléctrico, se configuraría un sistema transaccional demasiado rígido, en el cual siempre estaría involucrado el traspaso de las obligaciones propias de la concesión. Adicionalmente, VTR estima que la distinción entre concesionario de servicio público o intermedio de telecomunicaciones y titular de espectro radioeléctrico, sería consistente con la interpretación que habría efectuado la Subtel en orden a que la titularidad sobre el espectro no sería un requisito necesario para poder prestar el servicio de telefonía móvil.

23. Al respecto, VTR señala que el proyecto constituye un avance en relación con la situación actual por cuanto contempla expresamente la posibilidad de transferir a cualquier título los derechos de uso sobre el espectro radioeléctrico, sin transferir con ello todo o parte de la concesión respectiva. Con todo, agrega que la regulación actual propuesta por el Ejecutivo aparecería como insuficiente pues solo permitiría de manera expresa la transferencia, cesión, arrendamiento u otorgamiento de derechos de usos referidos a: (i) la totalidad de una concesión; (ii) a una parte de la concesión; y, (iii) una parte del espectro radioeléctrico; sin que se contemple la posibilidad de transar los derechos de uso sobre todo el espectro radioeléctrico asignado al amparo de una concesión.

24. En consecuencia, VTR solicita que se recomiende implementar tal tipo de transferencias, pues de otro modo se estaría limitando artificial e injustificadamente una legítima posibilidad transaccional de espectro radioeléctrico.

25. Por otra parte, VTR plantea que para un adecuado funcionamiento del mercado secundario sería necesario que, junto con modificar el artículo 21° de la LGT en los términos ya expuestos, se adoptaran una serie de recomendaciones normativas adicionales destinadas a: (i) liberar en la mayor medida posible el uso que pueda darse a las distintas bandas de espectro radioeléctrico; (ii) fomentar la existencia de información adecuada y de fácil acceso respecto de las unidades de espectro transables; y, (iii) adoptar mecanismos flexibles para sancionar eventuales casos de acaparamiento de espectro radioeléctrico.

26. En lo que respecta a la primera de dichas medidas, VTR estima que sería necesario que se profundice, en la máxima medida que la tecnología lo permita, el proceso de liberalización de los usos o tipos de servicios que puedan prestarse en las distintas bandas de espectro, a efectos de poder avanzar hacia una mayor flexibilidad en su uso.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

27. Por su parte, en relación con la segunda de las medidas, VTR propone implementar lo siguiente: (i) debiera recomendarse a la Subtel mantener un registro público, de fácil acceso y actualizado en su página web, que contenga información sobre las unidades de espectro transables en el mercado secundario; (ii) respecto de los operadores que deseen transar en el mercado secundario todo o parte del espectro del que son titulares, debieran tener la opción de informarlo al mercado si así lo desean, para lo cual la Subtel debería habilitar una sección especial en su página web destinada a tales efectos; y, (iii) en consonancia con lo anterior, debiese recomendarse a la Subtel la elaboración, publicación y actualización de un plan de corto y mediano plazo que indique las bandas de espectro que dicha autoridad planifique liberar y las condiciones bajo las cuales lo realizará.

28. Finalmente, VTR está de acuerdo con la propuesta de la FNE, tanto en orden a recomendar la adopción de mecanismos flexibles de prevención de acaparamiento de espectro, privilegiando el análisis caso a caso por sobre la instauración de topes rígidos, como en lo que respecta a la adopción de mecanismos de revisión caso a caso por parte de los organismos de libre competencia. Sobre esto último, señala que el procedimiento que propone la FNE en su solicitud y que es recogido en gran medida en el Proyecto de Ley, le parece razonable y adecuado.

29. Sin embargo, VTR considera que las reglas anti acaparamiento contenidas en el Proyecto de Ley, no tomarían en consideración de manera adecuada el hecho que los proyectos en materia de telecomunicaciones están afectos a un alto grado de riesgo y azar, ni el hecho de que en la explotación del espectro radioeléctrico existen continuos riesgos de demoras en maduración de las tecnologías, así como de obsolescencia y convergencia. En este sentido, indica que tanto el inciso séptimo que se plantea en el artículo 21°, como la modificación que se pretende a la letra h) del artículo 34° de la LGT, serían normas perfectibles.

30. En relación con la primera de estas normas, el Proyecto señala expresamente que: *“en cualquiera de los casos señalados en el presente artículo, la autorización no podrá solicitarse antes que las obras e instalaciones de la concesión hayan sido autorizadas de conformidad con el artículo 24 A y que hayan transcurrido a lo menos dos años desde la fecha en que se haya iniciado legalmente el servicio, una vez recibido conforme la totalidad del proyecto comprometido en la autorización original. Sólo será aceptable la cesión, si en los dos años previos a la solicitud de autorización de transferencia, el sistema autorizado por la concesión que cede derechos de uso de espectro, ha operado en forma ininterrumpida y empleando el espectro asignado”*.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

31. Si bien VTR entiende que el fin de dicha norma sería el resguardo de la buena fe y la seriedad en los procesos de adjudicación del espectro radioeléctrico, estima, empero, que la misma limitaría injustificadamente las transacciones de espectro. Señala que dicha norma establecería tres requisitos habilitantes para participar en el mercado secundario, de los cuales sólo el primero le parecería razonable.

32. En efecto, en su opinión, el rápido y constante progreso de la tecnología puede hacer que la evaluación comercial de un proyecto de telecomunicaciones cambie en un horizonte temporal menor al de dos años y, en esos casos, no se advertiría ninguna buena razón para impedir que el mercado secundario defina una asignación y un uso distinto al que de buena fe pudo pretender darle quien quiere transferir dicho espectro. Además, señala, que la materialización de la inversión necesaria para ejecutar las obras e instalaciones asociadas al espectro adjudicado suelen ser tan altas, que se constituyen por ese solo hecho en una muestra adecuada de seriedad y buena fe en la adjudicación.

33. Por último, en lo que respecta a la letra h) del artículo 34° del Proyecto de Ley, ésta propone establecer como causal de caducidad de la concesión o permiso, el *“no uso efectivo y eficiente, conforme al reglamento, del espectro radioeléctrico asignado”*. Dicha redacción, a juicio de VTR, adolecería de los siguientes defectos: (i) estaría redactada de manera tan amplia que no se requeriría dolo, mala fe o un ánimo real de acaparamiento del espectro para imponer la sanción de caducidad; (ii) además, indica que si el mercado secundario sería el llamado a asignar las titularidades y usos más eficientes del espectro, una sanción de caducidad como la propuesta, impediría dicho objetivo; y, (iii) finalmente, estima como peligroso e inadecuado introducir hipótesis infraccionales que aludan a conceptos de textura abierta como sería *“el no uso efectivo y eficiente”*. Atendido todo lo anterior, VTR propone *“que la imposición de la sanción de caducidad debiese estar supeditada a la comisión de una infracción claramente descrita en la ley que contemple expresamente la existencia de un ánimo doloso de no uso o acaparamiento de espectro radioeléctrico. En caso contrario, no debiese aplicarse sanción alguna y la asignación de titularidades y usos del espectro radioeléctrico debiera dejarse al arbitrio del mercado secundario”*.

34. Con fecha 12 de septiembre de 2014 y a fojas 159 y siguientes, Telefónica Móviles Chile S.A. (“Telefónica” o “TMCH”), aportó antecedentes al presente expediente de recomendación normativa.

35. En primer término, TMCH señala que, en términos generales, comparte *“la existencia e implementación de un mercado secundario de espectro radioeléctrico, de manera que los proveedores de servicios de telecomunicaciones puedan contar con este bien esencial a través de un procedimiento expedito, autorizado por la Autoridad,*

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

independiente del proceso concursal de asignación de espectro regulado en el artículo 13C de la Ley General de Telecomunicaciones”.

36. La importancia de contar con un mercado secundario, se fundamentaría en que el espectro radioeléctrico sería un componente esencial en las prestaciones de los operadores de servicios de telecomunicaciones, y la rápida evolución que habrían venido experimentando las tecnologías utilizadas, los propios servicios de telecomunicaciones y la aparición del fenómeno de la convergencia, harían necesario contar con un marco más dinámico que facilite el uso eficiente de los recursos limitados, como el espectro radioeléctrico. Precisamente estas necesidades, habrían llevado a que a nivel internacional se encuentre evidencia de la existencia de mercados secundarios en países tales como El Salvador, Guatemala, Australia y Nueva Zelanda.

37. A juicio de TMCH, existirían una serie de razones que harían conveniente que exista un mercado secundario: (i) propende al uso eficiente del espectro, puesto que abre la oportunidad de comprar y vender espectro no utilizado, permitiendo de ese modo a aquellas empresas que más lo valoren expandirse haciendo un uso más eficiente del mismo; (ii) responde de manera más rápida y adecuada que la Administración Pública a los requerimientos de espectro que se deriven de cambios tecnológicos e incremento de demanda; (iii) favorece la competencia, entendiéndose en todo caso que mayor competencia no sería necesariamente sinónimo de aumentar el número de competidores, pues la competencia también aumentaría cuando existe más espectro disponible para los operadores que cuenten con más demanda, ya que así aumenta su capacidad para dar servicio a más clientes y con mejor calidad; (iv) favorece la eficiencia, toda vez que espectro no utilizado perjudicaría el desarrollo de la industria; y, (v) mejoraría el desempeño técnico del espectro disponible. Con todo, Telefónica remarca que en un mercado secundario debe evitarse tanto la excesiva fragmentación del espectro –que podría derivar en un uso ineficiente del mismo– como la especulación, razón por la que, de implementarse, deberían adoptarse medidas con la finalidad de evitar que se asigne espectro radioeléctrico a empresas que no tienen intención de gestionarlo.

38. Por otra parte, en cuanto a los límites de espectro, Telefónica estima que no se justifica imponer un criterio de tope de espectro por las siguientes razones: (i) el incremento de la capacidad de la red móvil, puede realizarse a través del despliegue de estaciones base adicionales (“crecimiento horizontal”) o mediante la colocación de equipamientos adicionales en una misma estación (“crecimiento vertical”). Sin embargo, desde la entrada en vigencia de la Ley N° 20.599 (conocida como “Ley de Antenas”), se ha debido optar casi exclusivamente por un crecimiento vertical de la red, mediante el aumento de portadoras con un mayor uso del espectro. Sin embargo, dicho crecimiento

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

se encuentra limitado por el número de prestadoras, lo que a su vez se encuentra relacionado con el espectro disponible; y, en definitiva, (ii) porque si lo que el Estado pretende es promover y facilitar el desarrollo de tecnologías de punta, debe, en consecuencia, garantizar que las empresas de telecomunicaciones puedan dotarse del espectro necesario para implementar nuevas tecnologías que permitan ofrecer servicios de última generación en beneficio de los clientes y, en ese contexto, topes de espectro resultarían una limitación burocrática a la evolución tecnológica.

39. Atendida las razones anteriores, TMCH es de la opinión que, en lugar de establecer topes de espectro, se considere un marco normativo ex post que salvaguarde la libre competencia en el mercado. En subsidio, para el caso de ser necesario fijar o mantener algún tope, Telefónica comparte el criterio de la FNE en orden a que ello se realice caso a caso.

40. En relación con las transacciones del espectro radioeléctrico entre operadores, TMCH estima que las mismas deben ser: (i) voluntarias; (ii) transparentes; (iii) eficientes; (iii) ágiles; (iv) neutrales; y, (v) sin limitación de asignación de espectro ex ante.

41. Finalmente, Telefónica se refiere en concreto a las recomendaciones normativas solicitadas por la FNE y, al respecto, realiza las siguientes observaciones: (i) resulta necesario modificar el artículo 21° de la LGT a efectos de darle reconocimiento legal al mercado secundario, el que no debiese limitarse sólo a los servicios de voz y datos móviles –como sugeriría la Fiscalía–, sino también a cualquier otro servicio público o intermedio de telecomunicaciones que opere con asignación de espectro no compartido; (ii) estima que el Reglamento que se dicte debe tomar en consideración una serie de recomendaciones técnicas a las que hace referencia en su presentación, y que el mismo debe ser sometido al mecanismo de Consulta Ciudadana por un período mínimo de 30 días; (iii) respecto del procedimiento para obtener el informe favorable de la FNE, estima que el plazo de 60 días parecería excesivo y que debería analizarse la posibilidad de que la FNE tenga una alternativa adicional a su informe “favorable” o “desfavorable”, pudiendo por ejemplo aprobar con condiciones otorgándole a las partes involucradas la libertad de aceptarlas o no.

42. Con fecha 17 de septiembre de 2014 y a fojas 273 y siguientes, la Subsecretaría de Telecomunicaciones aportó antecedentes al presente expediente de recomendación normativa.

43. Señala la Subtel que, de acuerdo con los artículos 8° y 9° de la LGT, a ella le está reservada la asignación y administración del espectro radioeléctrico. Para estos efectos, la Subtel entrega a los particulares ciertos títulos habilitantes para su uso, tales como

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

licencias, permisos o concesiones de servicios de telecomunicaciones, las cuales son esencialmente temporales y con posibilidad de renovación.

44. En cuanto a los servicios a los que se circunscribe la solicitud de la FNE, esto es, servicios públicos e intermedios de telecomunicaciones, hace presente que las bases de los concursos públicos a través de los cuales se otorga comúnmente este servicio, establecen los bloques de frecuencias que serán asignados al adjudicatario; y la definición de tales bloques responde a una decisión de política regulatoria basada en consideraciones como cantidad mínima de espectro requerida para la prestación del servicio en condiciones de calidad aceptable, la exigencia de los equipos y las proyecciones de demanda, entre otros.

45. Agrega la Subtel que, en general, la experiencia comparada habría complementado el enfoque administrativo tradicional de gestión del espectro radioeléctrico incorporando un sistema basado en el mercado. Así, en Europa, por ejemplo, se habría implementado el “Programa de Política del Espectro Radioeléctrico” (“RSPP”) conforme con el cual se obliga a los Estados miembros de la Unión Europea a establecer medidas legales necesarias para permitir la transferencia o la cesión del derecho de uso del espectro.

46. Teniendo en consideración tal situación, y la experiencia de países como España, Inglaterra, Alemania, Francia, República Checa y Hungría, la Subtel habría procedido a modificar las respectivas normas técnicas que regulan las principales bandas de frecuencia, a fin de dividir los actuales bloques en porciones más pequeñas y así facilitar el futuro desarrollo de un mercado secundario de espectro.

47. En relación con la solicitud de recomendación normativa planteada por la Fiscalía, la Subtel señala expresamente que *“comparte la necesidad de realizar las modificaciones sugeridas, tanto en lo referente a la modificación del artículo 21° de la Ley en el sentido propuesto, de manera tal que se produzca la apertura de un mercado secundario de espectro, como en la importancia de entregar un marco en el cual puedan desarrollarse las transacciones parciales de espectro radioeléctrico, así como la incorporación de un informe favorable de la FNE –previo a la autorización de Subtel– en relación a su efecto sobre la competencia en dichos mercados”*.

48. Luego, la Subtel se refiere al Proyecto de Ley indicando que el mismo contempla la modificación de dos artículos: (i) propone la modificación del artículo 21°, incorporando un nuevo artículo 21° bis; y, (ii) propone la modificación de las letras h) e i) del inciso cuarto del artículo 36° con el objeto de adecuar la normativa a las modificaciones anteriores.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

49. Finalmente, concluye señalando que la modificación al artículo 21° de la LGT consistiría básicamente en: (i) incorporar el requisito de autorización previa de la Subtel para la transferencia, cesión, arrendamiento u otorgamiento del derecho de uso parcial de concesiones de servicio público o intermedios, la cual podrá ser otorgada únicamente si la transferencia no afecta el uso técnico eficiente del espectro radioeléctrico y permite, a su vez, que el nuevo titular cumpla con las obligaciones de servicio a que se hubiere comprometido a quien primitivamente se le había asignado la concesión. Por último, el Proyecto de Ley señala que quienes quieran pedir autorización a la Subtel para realizar tales transferencias, deberán contar con un informe favorable previo emitido por la FNE.

II. 2 Antecedentes y argumentos presentados por los intervinientes

50. Con fecha 26 de agosto de 2014 y a fojas 134 y siguientes, el Sr. Jaime Leonardo Avilés Soto aportó antecedentes al presente expediente de recomendación normativa.

51. A juicio del Sr. Avilés, existirían una serie de razones en virtud de las cuales no sería aconsejable la apertura de un mercado secundario de espectro radioeléctrico. En primer lugar, pues podrían favorecer políticas de acaparamiento por parte de las empresas dominantes, ya que todas ellas pertenecerían a importantes grupos económicos que contarían con los recursos suficientes como para poder adquirir espectro, aun sin tener interés en ocuparlo. Además, las empresas actualmente concesionarias no desarrollarían sus proyectos en aquellas zonas en las que no le son rentables, no obstante tener la obligación legal de hacerlo, de modo que no sería lógico permitirles adquirir más espectro, en la medida que no sean capaces de dar una calidad de servicio que las regulaciones ya exigen.

52. Por otra parte, en su opinión, la modificación que debería hacerse al artículo 21° de la LGT dice relación con que se debería implementar un mecanismo claro para que Subtel recupere y pueda volver a licitar las frecuencias que han sido concedidas y que no están siendo utilizadas.

53. En definitiva el Sr. Avilés estima que permitir que opere un mercado secundario de transferencia de espectro radioeléctrico, aun cuando sea con limitantes, no iría en beneficio de los usuarios finales, sino que solo de las empresas actualmente dominantes, las que estarían en mejores condiciones de seguir acaparando espectro impidiendo así el desarrollo de nuevos actores.

54. Con todo, señala que de querer recomendar este Tribunal la apertura de un mercado secundario, éste debiese tener en consideración las siguientes observaciones:

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

(i) se deben establecer límites máximos respecto del espectro que pueda adquirir una empresa; (ii) sólo se deben autorizar adquisiciones de espectro, en la medida que el adquirente demuestre que presta servicios en toda la zona que se le ha fijado como zona de servicio y siempre que acredite que ha cumplido con entregar una oferta de facilidades completas a los OMV; y, finalmente, (iii) imponiendo que quien no de cumplimiento a las obligaciones impuestas en un determinado plazo, se le condenará al pago de una multa y caducará su concesión, la que será vendida en un remate público a un nuevo actor, sin que puedan participar quienes se encuentren prestando servicio.

III. Análisis de la recomendación normativa presentada por la Fiscalía Nacional Económica

55. Efectuada la exposición de la solicitud de la Fiscalía Nacional Económica (sección I) y de los intervinientes y aportantes de antecedentes (sección II), corresponde a continuación analizar la conveniencia y pertinencia de las recomendaciones normativas propuestas por la FNE a efectos de determinar si este Tribunal hará uso de la facultad establecida en el artículo 18 N° 4 del D.L. N° 211, de proponer a S.E. la Presidenta de la República reformas normativas.

56. Como se ha dicho, la solicitud principal de la FNE consiste en que este Tribunal recomiende a S.E. la Presidenta de la República, por medio del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, que se modifique el artículo 21° inciso segundo de la LGT y se dicte un Reglamento por parte de la Subtel, con el objeto de establecer un marco normativo aplicable a las transacciones de espectro radioeléctrico que resguarde el uso eficiente del mismo y la libre competencia, permitiendo las transacciones totales y parciales de derechos de uso sobre espectro radioeléctrico entre operadores, y ordenando que tales transacciones deban contar, en forma previa a la autorización de la autoridad sectorial, con un informe favorable de la Fiscalía.

57. Para analizar tal recomendación, este Tribunal se referirá en primer término al marco regulatorio vigente respecto a la adquisición y transferencia de derechos de uso sobre el espectro radioeléctrico; luego, analizará los mercados secundarios de transacciones parciales de derechos de uso de frecuencias del espectro radioeléctrico; y, finalmente, determinará la conveniencia de introducir un mercado secundario de transacciones parciales en nuestro país, lo que obligará a revisar los beneficios y riesgos que de ello se podrían derivar.

III.1 Marco regulatorio vigente respecto a la adquisición y transferencia de derechos de uso sobre el espectro radioeléctrico

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

58. Es de conocimiento público que el espectro radioeléctrico corresponde a aquellas frecuencias del espectro electromagnético que pueden ser utilizadas para la transmisión de información en forma de ondas, que generalmente comprenden aquellas frecuencias entre los 8 kHz y los 300 GHz, aunque los continuos avances en tecnología permiten incrementar el rango de frecuencias utilizables para estos fines, llegando incluso hasta los 3 THz (3000 GHz). El espectro radioeléctrico es, por su propia naturaleza, un recurso limitado que resulta esencial para las telecomunicaciones y representa una barrera a la entrada para nuevos competidores en caso de haberse asignado en su totalidad.

59. En este orden de ideas, este Tribunal se ha referido al espectro radioeléctrico como “[...] *el insumo esencial que, al ser combinado con infraestructura (antenas, estaciones de radio y equipamiento), permite a los operadores móviles ofrecer servicios de comunicaciones móviles [...]*” y que éste “[...] *además de constituir una barrera a la entrada, incide en la estructura de costos de los operadores incumbentes y, con ello, en la intensidad de competencia en el mercado relevante*” (Resolución N° 27/2008).

60. La mencionada escasez de este recurso, así como la creciente demanda por diversas bandas del mismo con el objeto de desarrollar nuevos tipos de servicios, hacen de la asignación del espectro radioeléctrico una tarea compleja que debe internalizar tanto las valoraciones y costos de los diversos servicios, como las características técnicas y necesidades de los mismos. Además, su asignación debe considerar los continuos cambios y avances tecnológicos, con el fin de que se pueda otorgar y administrar el espectro del modo más eficiente posible.

61. La Ley General de Telecomunicaciones regula las materias esenciales relacionadas con el uso y goce del espectro radioeléctrico, señalando que el mismo es un bien nacional cuyo dominio pertenece a toda la nación (artículo 2°). La misma ley establece que la aplicación, control e interpretación de ella y de sus reglamentos corresponde al Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, a través de la Subsecretaría de Telecomunicaciones. Por consiguiente, todo lo relacionado con la gestión y asignación del espectro radioeléctrico recae en dicho organismo del Estado. Para estos efectos, en el año 1983 la Subtel dictó el Decreto Supremo N° 15 que Aprueba el Plan General de Uso de Espectro Radioeléctrico, el que fue reemplazado por el Decreto Supremo N° 127 de 2006. Esta última norma determina los distintos servicios radioeléctricos que pueden prestarse en el espectro radioeléctrico; la forma cómo se asignan las bandas de frecuencias; define las estaciones y sistemas radioeléctricos; y, en general, contempla diversos términos de carácter técnico. Asimismo, establece la nomenclatura de las bandas de frecuencias y de las longitudes de ondas empleadas en las radiocomunicaciones, señalando que el espectro radioeléctrico se subdivide en nueve

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

bandas de frecuencias, que se designan por números enteros, en orden creciente, de acuerdo con el cuadro establecido en su artículo 2° N° 1.

62. En cuanto a la administración y gestión del espectro radioeléctrico, si bien es cierto que en tanto bien nacional cuyo dominio pertenece a la nación toda, el espectro o una parte del mismo no puede ser de propiedad de personas naturales o jurídicas determinadas, la LGT reconoce expresamente en el citado artículo 2° la posibilidad de que personas distintas del Estado puedan usar y gozar de una parte del mismo para su adecuada explotación.

63. Para poder usar y gozar temporalmente de una frecuencia del espectro radioeléctrico, se requiere de una concesión –otorgada por decreto supremo– con el objeto de instalar, operar y explotar servicios de telecomunicaciones. Los plazos de dichas concesiones varían entre los 25 ó 30 años, dependiendo del servicio de telecomunicaciones de que se trate. Esta concesión se otorga por concurso público, el que, en lo medular, está regulado en el artículo 13 de la LGT, asignándose la misma al postulante cuyo proyecto ofrezca las mejores condiciones técnicas que asegure una óptima transmisión o un excelente servicio (mediante un concurso público o *beauty contest*).

64. De este modo, en la actualidad nuestro sistema legal contempla que este recurso sea asignado por el Estado, a través de la Subtel, mediante un concurso público que asigna las frecuencias del espectro radioeléctrico de acuerdo con los proyectos técnicos que le presentan los distintos interesados, lo que ocurre, a su vez, cuando se desarrolla una nueva banda de frecuencias o cuando caduque algunas de las concesiones ya existentes.

65. En cuanto a la posibilidad que un concesionario de un servicio de telecomunicaciones pueda transferir, ya sea total o parcialmente, u otorgar derecho de uso sobre su concesión, el artículo 21° de la LGT señala expresamente que “*en caso de transferencia, cesión, arrendamiento u otorgamiento del derecho de uso, a cualquier título, de concesiones y permisos, se requerirá la autorización previa de la Subsecretaría, la que no podrá denegarla sin causa justificada*”.

66. En relación con esta norma, es discutible que la misma permita realizar transacciones parciales del espectro, es decir, transacciones de parte del espectro y de los servicios asociados, sin que el concesionario pierda su concesión. Tal incertidumbre queda en evidencia al revisar los antecedentes que los intervinientes aportaron en autos, pues mientras la FNE, Nextel, Telefónica o VTR estiman que en la actualidad no serían posibles las transacciones parciales de derechos de uso de frecuencias del espectro

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

radioeléctrico, Entel, en cambio, opina que tales transacciones sí serían admisibles bajo el actual marco regulatorio.

67. En efecto, de acuerdo con en el Mensaje contenido en el Proyecto de Ley enviado por el Ejecutivo para modificar la LGT permitiendo el desarrollo de un mercado secundario, *“la normativa actual no es clara respecto de la posibilidad de realizar una transferencia parcial del título habilitante”* y esta ambigüedad impediría el desarrollo de un mercado secundario de espectro radioeléctrico, *“en el que los actuales titulares de una concesión puedan transar bloques más pequeños de uso sobre las bandas de frecuencias que actualmente detentan”*.

68. En definitiva, las características especiales del espectro radioeléctrico en tanto bien de dominio público y los derechos que confiere la concesión al concesionario, no permitirían, bajo el actual marco normativo, que se puedan realizar transacciones parciales del derecho de uso del espectro a pesar de que la citada norma del artículo 21° de la LGT da a entender que se podrían realizar transacciones sobre la totalidad del derecho de uso.

69. Atendida la regulación vigente a la que se ha hecho referencia, la pregunta relevante que surge es determinar si la apertura de un mercado secundario que permita transar derechos de uso sobre las bandas de frecuencia, contribuirá o no al uso eficiente del espectro radioeléctrico. Para responder esta interrogante, analizaremos en el siguiente apartado el concepto de mercado secundario y experiencias a nivel comparado sobre la materia; para luego evaluar la conveniencia de introducir un mercado secundario en Chile y los riesgos que de ello se podrían derivar.

III.2 Análisis de mercados secundarios de transacciones como mecanismo para potenciar el uso eficiente del espectro radioeléctrico

70. Un mercado secundario es definido como *“el mercado de bienes o servicios que han estado disponibles previamente para la compraventa”* (Black’s Law Dictionary, traducción libre), por lo que en este caso un mercado secundario de espectro es aquel en el que se transan derechos de usos de bandas del espectro radioeléctrico que ya han sido concesionadas por concurso público.

71. La idea principal de crear un mercado secundario es permitir que en éste se transen los derechos de usos de las bandas del espectro que han sido concesionadas previamente, con el fin de que las propias fuerzas e interacciones del mercado determinen finalmente para qué finalidad y qué actor del mercado utilizará dichas bandas. Si dichas transacciones se realizan de acuerdo con los supuestos de competencia

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

perfecta, el resultado de las interacciones en el mercado secundario debería llevar al resultado eficiente en términos de la asignación óptima del recurso.

72. La creación de mercados secundarios en materia de telecomunicaciones ha sido analizada teóricamente por diversos organismos y llevada a cabo en variados lugares, cuyas experiencias pueden servir para el análisis de la conveniencia de abrir un mercado de este tipo en Chile.

73. Así, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (en adelante “OCDE”), en su informe titulado “*Secondary Markets for spectrum: policy issues*” del año 2005, analizó las ventajas y desventajas de los mercados secundarios de espectro, señalando que “*en aquellos países en que se ha introducido la transferencia de espectro, la tendencia es a proveer mayor flexibilidad en los servicios y en el uso de tecnologías*”. Este mismo artículo destacó que los mercados secundarios ya juegan un importante rol asignativo en muchos sectores de la economía, siendo su función clave la de reasignar recursos entre diversos usuarios o usos. Así, señala que “*los mercados secundarios de espectro ayudarán a promover la adjudicación, asignación y uso eficiente del espectro. Éstos ofrecen oportunidades para los poseedores de concesiones de intercambiarlas o arrendar espectro cuando las condiciones de oferta y demanda cambian. Como resultado de cambios tecnológicos, de estrategia de negocios o participación de mercado, algunos concesionarios pueden tener espectro que ya no necesitan. Ellos pueden vender o arrendar su exceso de espectro a usuarios, incluyendo otros concesionarios que quieran acceder a ese espectro*”.

74. Entre los potenciales beneficios de permitir las transacciones de espectro, la OCDE incluyó los siguientes: (i) usar de forma más eficiente del espectro; (ii) flexibilizar la administración del espectro, incluyendo la remoción de rigideces en la asignación inicial; (iii) facilitar la evaluación de las concesiones de espectro y obtener información sobre el valor de mercado del espectro; (iv) facilitar la entrada al mercado; (v) incentivar la innovación, permitiendo el desarrollo de nuevas tecnologías; (vi) otorgar mayor rapidez en los procesos, con decisiones más rápidas y mejores por aquéllos informados; (vii) incrementar la competencia y reducir las barreras de entrada; (viii) reducir la carga administrativa; (ix) reasignar el espectro utilizado en actividades de bajo valor económico para su uso en actividades de alto valor económico; (x) permitir la expansión de empresas eficientes, desplazando a las compañías menos eficientes; (xi) reducir los costos de transacción de adquirir los derechos de uso de espectro; (xii) permitir una más rápida reutilización y acceso al espectro para innovadores y nuevos entrantes sin la necesidad de que el regulador vuelva a planificar y asignar el espectro; y (xiii) entregar a los

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

operadores existentes la oportunidad de vender el espectro no utilizado o sub-utilizado para permitir un uso más flexible del mismo.

75. Por otra parte, el informe de la OCDE reconoció como potenciales costos o trabas que podrían constituir barreras al desarrollo de un mercado secundario de espectro: (i) una baja cantidad de transacciones de espectro en la práctica; (ii) uso ineficiente del espectro; (iii) altos costos de transacción; (iv) un incremento en el riesgo de interferencia; (v) el impacto de la transacción de espectro en conductas anticompetitivas; (vi) un posible impacto negativo en las inversiones e innovación; (vii) un impacto en la coordinación internacional; (viii) una reducción en la posibilidad de alcanzar objetivos de interés público.

76. En cuanto a las experiencias de países que han implementado un mercado secundario de espectro, son de particular interés los casos de Estados Unidos y Nueva Zelanda, pues en estos países existe experiencia suficiente como para analizar el uso práctico del mercado secundario de espectro.

77. En el caso de Nueva Zelanda, como ya se mencionó, se ha propendido a una conversión de las licencias en derechos de uso de espectro, existiendo libertad para decidir si transar o no el espectro y para qué finalidad, sin restricciones al número de entrantes en los mercados, enmarcándose tales transacciones en términos generales en la ley de protección a la libre competencia. Los derechos iniciales de administración del espectro para otorgar licencias son otorgados por el gobierno mediante licitaciones.

78. En Estados Unidos, por su parte, la Federal Communications Commission ha permitido la transferencia de licencias en mercados secundarios sujeta a su aprobación, existiendo la flexibilidad para que los adjudicatarios de las licencias entreguen todo o parte del espectro que no utilizan a terceros.

III.3 Conveniencia de recomendar la apertura de un mercado secundario en Chile: beneficios y riesgos para la libre competencia

79. El escenario actual de la industria de telecomunicaciones en Chile es muy distinto a aquel en que fue dictada la Ley General de Telecomunicaciones en 1982, pues en la actualidad los consumidores no utilizan solo un servicio para satisfacer sus necesidades, sino que mezclan y sustituyen servicios de telecomunicaciones entre las distintas plataformas para esta finalidad. De este modo, los servicios que pueden prestarse mediante, por ejemplo, la transmisión de datos móviles, pueden sustituir a aquellos que antes eran exclusivos de la transmisión de datos fija o de los servicios móviles de voz, lo que resulta en una flexibilización de los límites establecidos para cada servicio, desde el lado de la demanda. Muestra de esto es la reciente baja experimentada por el tráfico

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

móvil de voz, y su sustitución por un mayor tráfico de datos, que rompe la tendencia al alza observada prácticamente desde sus inicios y que puede dar cuenta de una mayor competencia entre los servicios de telecomunicaciones.

80. Asimismo, por el lado de la oferta existe también una convergencia tecnológica que permite prestar diversos servicios en distintas bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico. En este sentido, el informe acompañado a fojas 1 por la FNE señala que *“la convergencia tecnológica ha llevado a que las bandas puedan ser utilizadas para servicios de voz y datos”*, aunque advierte que *“las distintas bandas presentan diferentes características. Las de menor frecuencia presentan ventajas en el alcance de la señal y en su capacidad de penetrar edificaciones. Por otra parte, las de mayor frecuencia presentan ventajas de capacidad. [...] No es evidente entonces que una banda sea superior a otra”*. Esto habla de la posibilidad que existe actualmente de intercambiar servicios entre las distintas bandas del espectro, para lo que sería preferible una mayor flexibilidad en la asignación del mismo, que permita el uso eficiente de las bandas concesionadas.

a) Beneficios para la libre competencia

81. De acuerdo a la regulación actual y tal como se anticipó, las concesiones sobre el espectro radioeléctrico son asignadas por parte de la Subtel luego de concursos públicos que tienen por objeto asignar la concesión al postulante que ofrezca las mejores condiciones técnicas. Adicionalmente están permitidas, previa autorización de la Subtel, las transacciones que impliquen un traspaso completo de la concesión a la cual el espectro correspondiente se encuentra vinculado, sin que sea posible la transacción parcial de dicho espectro ni su separación respecto del servicio para el cual fue concesionado originalmente.

82. Con el objetivo de darle un uso más eficiente al espectro, la FNE ha solicitado a este Tribunal que recomiende las modificaciones legales y reglamentarias necesarias para que se produzca la apertura de un mercado secundario que permita también las transacciones parciales de derechos de uso de frecuencias de espectro radioeléctrico para los servicios de voz y datos móviles.

83. La solicitud presentada por la Fiscalía ha sido respaldada por todos quienes aportaron antecedentes en estos autos, excepto Netline y el Sr. Avilés. Netline estima que lo más adecuado sería que el espectro no utilizado sea devuelto por las concesionarias al Estado, mientras que el Sr. Avilés plantea que, en tanto las concesionarias no desarrollen sus proyectos también en aquellas zonas en las que no le son rentables, no sería lógico permitirles adquirir más espectro.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

84. En relación con el sistema vigente, a juicio de este Tribunal, resulta evidente la dificultad de administrar el sistema de asignación de espectro de manera centralizada, incluso cuando existe una autoridad técnica competente –como lo es la Subtel– controlando este proceso, pues existen variables que pueden escapar a su conocimiento o control.

85. En efecto, existe un problema de asimetrías de información entre la Subtel y los actores del mercado, que conocen de mejor forma que la autoridad el funcionamiento práctico de sus instalaciones, y que pueden no tener los incentivos necesarios para reportar esta información de manera veraz.

86. La asignación de recursos escasos es un aspecto complejo de la economía, puesto que la información no siempre es perfecta en lo que respecta a las valoraciones de los agentes económicos y a los costos y beneficios sociales de las decisiones, más aún cuando dichas variables cambian a la vertiginosa velocidad que lo hace el mercado de telecomunicaciones, en que un nuevo descubrimiento o avance tecnológico puede volver obsoleta una determinada tecnología, haciendo automáticamente ineficiente la asignación del recurso efectuada con anterioridad.

87. Esto último es particularmente relevante en el sistema actual de asignación centralizada, pues incluso en caso que la Subtel tome conocimiento de que una asignación de espectro efectuada con anterioridad se ha vuelto ineficiente y que debería ser reasignada para una nueva tecnología que produzca un mayor beneficio social, no posee las herramientas para expropiar las bandas del espectro que fueron entregadas para poder asignárselas a otro actor con la velocidad suficiente como para minimizar la pérdida social por el costo de oportunidad. Todo esto hace necesario avanzar hacia sistemas más flexibles de asignación y transferencia de este recurso escaso.

88. En este sentido, el mercado secundario subsana el problema de asimetrías de información con el organismo central, pues la compraventa de bandas del espectro es decidida entre privados que conocen mejor que éste sus propios costos y valoraciones. Así, cada transacción se debería efectuar sólo cuando la valoración de una empresa por el espectro es superior a la que realiza la vendedora, transfiriéndose el espectro a quien más lo valora. Del mismo modo, un mercado secundario de espectro ayudaría a las empresas a adaptarse velozmente a los cambios tecnológicos, pudiendo comprar aquellas bandas en que se han efectuado nuevos desarrollos que las benefician, siempre y cuando el vendedor esté dispuesto a vender, lo que ocurrirá si, tras el cambio tecnológico, su propia valoración es menor a la del comprador.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

89. En consecuencia, este Tribunal comparte la necesidad detectada tanto por la FNE y la Subtel –y compartida por la gran mayoría de los agentes económicos que participan en este mercado– en orden a realizar las modificaciones necesarias para que se produzca la apertura de un mercado secundario de transacciones parciales de derechos de uso de frecuencias de espectro radioeléctrico para cualquier servicio público o intermedio de telecomunicaciones que opere con asignación de espectro no compartido, a fin de que se logre una asignación más eficiente de este recurso, por ejemplo, mediante la posibilidad de que el espectro que se encuentre subutilizado pueda ser ofrecido a las demás empresas. Según lo señalado por los intervinientes, esto permitirá: (i) mayor movilidad de este recurso escaso y esencial y que se asigne de manera eficiente entre los distintos usos; (ii) mayor desarrollo tecnológico; (iii) mejor calidad de los servicios; (iv) mayor cobertura hacia sectores donde en la actualidad no existe un desarrollo completo de los servicios; (v) mayor competencia entre servicios, con independencia de la tecnología, y; (vi) acceso a bandas que en la actualidad presentan una mayor madurez.

90. Sin embargo, si lo que se busca es la asignación eficiente de estos recursos escasos de tal manera de lograr la maximización del bienestar social, no basta sólo con el control de un organismo experto en el ámbito técnico, sino que también resulta necesario un análisis desde el punto de vista de la libre competencia, con el fin de mitigar los riesgos que para ésta se puedan generar.

b) Riesgos para la libre competencia

91. En lo que respecta a los riesgos de la apertura de un mercado secundario de transacciones parciales de frecuencias de espectro radioeléctrico, ha sido señalado por todos los intervinientes en estos autos que el principal peligro anticompetitivo sería la posibilidad de acaparar espectro por parte de los incumbentes, ya que ello podría constituir una barrera a la entrada pues impediría el ingreso o crecimiento de potenciales competidores que no tengan acceso al espectro necesario para llevar a cabo sus actividades económicas.

92. Este riesgo también ha sido identificado por la OCDE en el informe previamente citado, donde señala que *“esto puede ocurrir ya sea mediante la concentración en la posesión del espectro que es utilizado en la actualidad para ofrecer un servicio en particular [...] o por la preclusión por parte de un incumbente para que potenciales competidores provean nuevos servicios al comprar el espectro necesario para éstos”*. Así, acota que *“en aquellos países en que las transacciones de espectro ya han sido implementadas, la ley general de competencia es considerada para restringir cualquier tipo de conducta anticompetitiva”* y que *“sin embargo, si es necesario, los reguladores*

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

pueden aplicar medidas suplementarias ex ante, como requerir de una aprobación por un ente regulador de las transacciones de espectro”.

93. La FNE, consciente de este peligro y de la carencia de la regulación actual de causales de libre competencia para rechazar transacciones de concesiones, indica que junto con la necesidad de recomendar un marco en el que puedan desarrollarse con la debida certeza jurídica las transacciones parciales de espectro, se debiera incorporar para su autorización *“un pronunciamiento previo en materia de libre competencia, que analice las eventuales consecuencias que pudiesen tener las transferencias de derechos de uso de espectro en los mercados de servicios finales móviles de voz y datos por parte de la autoridad en materia de libre competencia”.*

94. En términos generales, existen dos grandes mecanismos para controlar que las transacciones parciales no impidan, restrinjan o entorpezcan la libre competencia, ni tiendan a ello: uno de estos mecanismos consiste en establecer límites fijos de espectro o *spectrum caps*; mientras que el otro obliga a realizar un análisis de los efectos en materia de libre competencia de cada transacción en particular.

95. Los límites de espectro o *spectrum caps* son, como se dijo, una primera medida que puede tomar un regulador para intentar reducir la posibilidad de un acaparamiento anticompetitivo de algún segmento específico o de todo el espectro por parte de alguna empresa del mercado. Esta regulación ha sido utilizada por diversos organismos reguladores, como los de Estados Unidos, Nueva Zelandia y Canadá, pero recientemente ha sido abandonada en estas economías por la rigidez que conlleva y se han adoptado medidas que entregan mayor flexibilidad al mercado secundario de espectro.

96. El establecimiento de *spectrum caps* absolutos puede incluso producir efectos negativos en la competencia en la industria de telecomunicaciones, pues en la actualidad las operadoras móviles con red se ven enfrentadas a restricciones para el crecimiento horizontal (en el sentido de desplegar nuevas estaciones base), lo que, según señala Telefónica Móviles a fojas 166, habría empeorado con la entrada en vigencia de la nueva Ley de Antenas. En este sentido, limitar la cantidad de espectro que una empresa pueda utilizar restringiría también la capacidad de ésta para servir a un mayor número de clientes u ofrecer una mejor calidad de servicio con la infraestructura establecida. Asimismo, los límites absolutos a la cantidad de espectro que puede concesionarse a una empresa pueden inhibir la innovación, toda vez que los actores del mercado tendrían que renunciar a parte del espectro que actualmente utilizan para probar la posibilidad de usar otras bandas, que podrían ser potencialmente más eficientes. Ante la posibilidad de perder para siempre una banda en la que actualmente funcionan sin problema, para probar una tecnología incierta, es probable que las empresas decidan no invertir y no

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

probar en estas nuevas bandas, lo que se evita si se flexibilizan los límites absolutos a la mantención de espectro.

97. En lo que respecta a las restricciones parciales a la concentración de espectro, este Tribunal, pese a que reconoce que pueden existir beneficios de establecer *spectrum caps* en bandas específicas, es de la opinión que es difícil determinar el límite o porcentaje de cada banda del espectro que debiera tener una empresa y, dado el desarrollo constante de nueva tecnología en telecomunicaciones, un límite estricto puede llevar a rigideces arbitrarias que le resten la flexibilidad necesaria al mercado secundario de espectro, por lo que no recomendará la imposición de límites a la posesión de espectro en bandas específicas.

98. Habiéndose analizado los beneficios y riesgos de la apertura de un mercado secundario de transacciones parciales de espectro, y considerando que este Tribunal podría enterarse solamente *ex post* de eventuales acciones atentatorias a la libre competencia, se hace evidente la necesidad de contar con un mecanismo de prevención *ex ante* de las operaciones de compraventa de espectro en el mercado secundario.

99. Al respecto, la Fiscalía, coherente con su decisión de preferir los análisis caso a caso por sobre el establecimientos de topes o límites fijos, propone que toda transacción de espectro radioeléctrico deba contar, en forma previa a la autorización de Subtel, con un Informe por parte de la FNE referido al efecto que tendría dicha transacción sobre la competencia en los mercados, que será evacuado dentro de los sesenta días siguientes a la recepción de los antecedentes, entendiéndose, en caso contrario, que dicha operación no amerita objeción alguna por parte de la Fiscalía; y, sólo en caso que dicho Informe sea desfavorable, el Fiscal Nacional Económico deberá consultar el asunto a este Tribunal, conforme con lo dispuesto en el artículo 18 número 2 del D.L. 211.

100. Sin perjuicio de algunas precisiones que efectúan, todos los agentes económicos que aportaron antecedentes en estos autos comparten tanto la necesidad de incorporar un mecanismo que controle los efectos en materia de libre competencia de las transacciones parciales de espectro, como que ese control se realice caso a caso por parte de la FNE. La única excepción a lo anterior es Claro, quien estima que “*no parece recomendable que sea la FNE quien emita un pronunciamiento previo en relación a una eventual transacción de espectro [...]. Claro es de la posición que la FNE se pronuncie únicamente en aquellos casos en que se produzca una concentración relevante en un determinado ancho de banda y, que desde un punto de vista técnico parezca razonable que dicho espectro no será utilizado. Es decir, se plantea un control ex post y no ex ante respecto de la autorización que dé la Subtel*”.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

101. Sin embargo, por las razones expresadas en los párrafos anteriores, en particular en los párrafos 96 y 97, este Tribunal no seguirá la recomendación propuesta por Claro en esta materia, toda vez que estima más eficiente y menos costoso efectuar un análisis *ex ante*, que adoptar medidas luego que la transferencia de espectro se haya perfeccionado.

102. Por otra parte, Telefónica, Entel y Netline realizaron ciertas prevenciones o recomendaciones en relación con el procedimiento propuesto por la FNE, no obstante compartirlo en términos generales.

103. Telefónica, por ejemplo, estimó que el plazo de 60 días para que la Fiscalía informe la transacción le parecía excesivo, y que, además, se debían contemplar alternativas a la dicotomía de aprobar o rechazar la operación por parte de la FNE, pudiendo, por ejemplo, aprobarla con condiciones.

104. Entel, por su parte, estimó que la propuesta de la FNE introducía un riesgo de incertidumbre para las empresas ya que terceros interesados podrían impugnar ante este Tribunal operaciones ya autorizadas por la Fiscalía, con el solo objeto de dilatar u obstaculizar una transacción, razón por la que sugiere recomendar un procedimiento no contencioso que permita el aporte de antecedentes dentro de un plazo no mayor a 30 días desde la notificación de la solicitud de la transacción, para que luego este Tribunal emita un pronunciamiento con autoridad de cosa juzgada.

105. Finalmente, Netline señaló que, para el caso que el Tribunal acoja la proposición de recomendar la apertura de un mercado secundario en los términos solicitados por la FNE, la aprobación previa por parte de la Fiscalía no debiera aplicarse a los nuevos entrantes o competidores con bajas participaciones de mercado ya que tal informe podría constituirse en una nueva barrera a la entrada para éstos.

106. A juicio de este Tribunal, ninguna de las prevenciones antes indicadas tiene la magnitud suficiente como para que este Tribunal recomiende un procedimiento distinto al propuesto por la FNE, el que –por lo demás–, es recogido en el Proyecto de Ley enviado por el Ejecutivo.

107. Con todo, de acuerdo con estas proposiciones en caso que el informe sea desfavorable, el Fiscal Nacional Económico deberá consultarlo al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia para efectos de lo dispuesto en el artículo 31° del D.L. N° 211. Sin embargo, a juicio de este Tribunal, en caso de informe desfavorable lo recomendable sería que la Fiscalía lo comunique directamente a los agentes económicos involucrados en la operación, y sean éstos quienes determinen si querrán perseverar en conseguir su

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

autorización, caso en el cual deberán iniciar un procedimiento no contencioso ante este Tribunal.

IV. Conclusiones

108. La Fiscalía Nacional Económica solicitó a este Tribunal recomendar: (i) que se incorpore una modificación al artículo 21° de la Ley N° 18.168 General de Telecomunicaciones que permita –además de las actuales transacciones sobre la totalidad de la concesión– las transferencias, cesiones, arrendamiento u otorgamiento del derecho de uso sobre concesiones parciales de espectro radioeléctrico, de manera tal que se produzca la apertura de un mercado secundario de espectro; (ii) que se dicte la normativa reglamentaria pertinente, estableciéndose un marco claro en el que puedan desarrollarse las transacciones parciales de espectro radioeléctrico; y, (iii) que se incorpore un mecanismo de control, consistente en que las transferencias de derechos de uso de espectro radioeléctrico deban contar, en forma previa a su autorización por parte de la Subsecretaría de Telecomunicaciones, con un informe favorable emitido por la FNE o, en su caso, por este Tribunal.

109. De acuerdo con la regulación actual, las concesiones sobre el espectro radioeléctrico son asignadas por parte de la Subtel luego de concursos públicos que tienen por objeto seleccionar al postulante que ofrezca las mejores condiciones técnicas. Adicionalmente están permitidas, previa autorización de la Subtel, las transacciones que impliquen un traspaso completo de la concesión a la cual el espectro correspondiente se encuentra vinculado.

110. En relación con la recomendación de modificar el artículo 21° inciso segundo de la LGT propuesta por la FNE –y recogida en el proyecto de ley Boletín N°9541-15–, este Tribunal está de acuerdo con que es conveniente, desde el punto de vista de la libre competencia, realizar las modificaciones necesarias para que se produzca la apertura de un mercado secundario de transacciones parciales de derechos de uso de frecuencias de espectro radioeléctrico, a fin de que el espectro que se encuentre subutilizado pueda ser ofrecido a las demás empresas.

111. Asimismo, este Tribunal también comparte la necesidad de complementar la actual normativa ordenando que, además de la autorización técnica que debe dar la autoridad sectorial, las transacciones sobre el espectro deban también ser autorizadas por los organismos de libre competencia. En este sentido, a pesar de que este Tribunal reconoce que puede ser necesario limitar la adquisición de espectro respecto de empresas específicas, estima que esto debe hacerse en una revisión caso a caso y no estableciendo *spectrum caps* en bandas específicas, pues es de la opinión que es difícil

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

determinar el porcentaje de cada banda del espectro que puede tener una empresa y, dado el desarrollo constante de nueva tecnología en telecomunicaciones, un límite rígido puede llevar a restricciones arbitrarias que le resten la flexibilidad necesaria al mercado secundario de espectro. Sin perjuicio de lo anterior, estima necesario contar con un mecanismo de prevención *ex ante* de las operaciones de transferencias de espectro en el mercado secundario y comparte, en los términos señalados en el párrafo 104, el mecanismo propuesto por la FNE y también recogido por el Proyecto de Ley para evaluar las referidas transacciones.

112. En relación con otros aspectos contenidos en el Proyecto de Ley pero que la FNE no abordó en su solicitud, algunos de los intervinientes se refirieron a los requisitos que el proyecto pretende incorporar para que la Subtel autorice las solicitudes de transacciones, así como a la modificación que se pretende del artículo 34° letra i) de la LGT, referida a la causal de caducidad por no uso del espectro. Respecto de lo primero, este Tribunal estima que tales requisitos deben tener por objeto evitar la especulación en la adquisición de espectro radioeléctrico, pero sin que se constituyan en una traba que termine obstaculizando el funcionamiento eficiente del mercado secundario; y, en cuanto a la modificación que se pretende incorporar a las causales de caducidad, este Tribunal estima como inadecuado introducir causales de caducidad que aludan a conceptos jurídicos indeterminados como el “*no uso efectivo y eficiente del espectro*”.

113. En suma y por las razones ya expresadas, este Tribunal considera necesaria y oportuna la dictación de normas legales y reglamentarias para que se establezca un marco normativo aplicable a las transacciones de espectro radioeléctrico, que resguarde el uso eficiente del mismo y la libre competencia.

114. Sin embargo, considerando que S.E. la Presidenta de la República, mediante mensaje N° 442-362 de 27 de agosto de 2014, presentó a la H. Cámara de Diputados un proyecto de ley destinado, precisamente, a desarrollar un mercado secundario de espectro radioeléctrico (boletín N° 9541-15) que recoge, en lo sustancial, los principales aspectos que se han ventilado en este proceso, y considerando asimismo que al día de hoy dicho proyecto aún no se ha convertido en ley, por lo que sigue vigente en nuestro ordenamiento el artículo 21° de la Ley General de Telecomunicaciones que se ha propuesto modificar, se resuelve oficiar a S.E. la Presidenta de la República, a través del Ministro de Transportes y Telecomunicaciones, con el solo objeto de que tenga en consideración la opinión de este Tribunal respecto de la solicitud de proposición de modificación normativa de la FNE destinada a desarrollar un mercado secundario de espectro radioeléctrico y las prevenciones del mismo respecto del proyecto de ley en actual tramitación.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Acordada con el voto en contra del Ministro Sr. Tapia, quien, estando de acuerdo, en términos generales, con la apertura del mercado secundario de espectro radioeléctrico a la competencia, estimó improcedente el ejercicio de la facultad de proposición normativa en el presente caso, en atención a las siguientes consideraciones:

1. El artículo 18 N° 4 del D.L. N° 211 le otorga a este Tribunal un importante rol en la elaboración de políticas públicas de competencia. El ejercicio de la potestad propositiva le permite, haciendo uso de su experiencia e integración especializada, identificar la necesidad de una reforma legal o reglamentaria por razones de competencia. En la citada disposición dichas razones son relativamente amplias, pudiendo consistir tanto en la disconformidad de ciertas normas con la libre competencia, como en la existencia de vacíos normativos susceptibles de ser llenados para fomentar la competencia o regular ciertas actividades económicas que no se prestan en condiciones competitivas.

2. Sin embargo, la participación de este Tribunal en el proceso de elaboración de políticas públicas de competencia también se encuentra acotada por los propios términos en los que le ha sido conferida la facultad propositiva, que dan cuenta de manera clara del respeto que tuvo el legislador por los ámbitos de competencia de cada una de las diversas instituciones que participan en dicho proceso. Como este mismo Tribunal ha señalado, la lógica subyacente a la facultad propositiva consiste en conciliar *“la necesidad de aprovechar la experiencia de este Tribunal en materia de protección de la libre competencia, con la libertad que poseen los poderes Ejecutivo y Legislativo para decidir acerca de las más adecuadas políticas públicas y sus fines en una determinada materia”* (Proposición normativa N° 15/2014, consideración 42°).

3. A juicio de este Ministro, dicho balance entre conocimientos técnicos sobre competencia, por un lado, y deliberación política y ponderación de diversos intereses, por el otro, sólo se logra si el ejercicio de la potestad propositiva se agota en la génesis de reformas legales o reglamentarias. El D.L. 211 es claro en indicar que cuando este Tribunal estime que una determinada modificación normativa es necesaria, debe manifestarlo mediante una proposición no vinculante a S.E. el Presidente de la República, quien es luego libre de decidir el camino a seguir respecto de la materia en concreto de que se trate. Por tanto, con la notificación de la proposición normativa al Poder Ejecutivo cesa la participación de este Tribunal por la vía del ejercicio de la potestad en comento (incluso si los preceptos objeto de la recomendación tienen rango legal y, por consiguiente, sólo pueden ser aprobados por el H. Congreso Nacional).

4. Por lo mismo, la potestad propositiva tampoco habilita a este Tribunal para formular comentarios, indicaciones o enmiendas a proyectos de ley en actual tramitación, cuyo resultado es por definición incierto. El artículo 18 N° 4 del D.L. N° 211 no puede ser

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

interpretado como una autorización abierta para participar u opinar activamente en la aprobación, modificación o derogación de normas reglamentarias o legales, sin que este Tribunal haya sido convocado para ello directamente por el Poder Ejecutivo o por el Poder Legislativo, quien está habilitado para hacerlo al tenor de lo dispuesto en el artículo 22° de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del H. Congreso Nacional. Esto, aun cuando en muchas ocasiones –como la que motiva el presente caso– la emisión de juicios o la convocatoria a emitirlos pudiere llegar a estimarse conveniente. La extensión de la facultad propositiva más allá de los límites antes indicados implica, a mi juicio, un riesgo cierto no sólo de desnaturalizar las características propias del Tribunal, sino de desconocer las limitaciones institucionales que a todo órgano del Estado se le imponen para el ejercicio de sus competencias.

5. Esta forma de interpretar la facultad propositiva es consistente con el alcance de la potestad otorgada a la Excelentísima Corte Suprema por los artículos 5° del Código Civil y 102° del Código Orgánico de Tribunales. En virtud de dicha potestad, el tribunal superior de justicia da cuenta al S.E. el Presidente de la República “*de las dudas y dificultades que les hayan ocurrido* [a la misma Excma. Corte Suprema y a las Ilustrísimas Cortes de Apelaciones] *en la inteligencia y aplicación de las leyes, y de los vacíos que noten en ellas*”. La disposición legal no le otorga a la Excma. Corte Suprema la facultad de informar acerca del mérito de un proyecto de ley en curso –como sí lo hace el artículo 77° de la Constitución Política de la República respecto de las leyes orgánicas constitucionales relativas a la organización y atribuciones de los tribunales–, sino que simplemente le permite hacer presente las dificultades relativas a la aplicación de la ley, debidas a problemas de interpretación o de lagunas normativas.

6. Todo lo anterior hace que el ejercicio de la facultad propositiva en el presente caso sea improcedente. El expediente de recomendación normativa fue iniciado para analizar si era necesario y oportuno recomendar al Poder Ejecutivo la dictación de normas legales y reglamentarias sobre transacciones parciales de derechos de uso sobre el espectro radioeléctrico. El petitorio de la presentación de la Fiscalía Nacional Económica con que se dio inicio al proceso es explícito en ello (véase fojas 83). Sin embargo, con posterioridad a la solicitud de la Fiscalía Nacional Económica, S.E. la Presidenta de la República presentó a la H. Cámara de Diputados un proyecto de ley destinado a desarrollar un mercado secundario de espectro radioeléctrico (mensaje N° 442-362 de 27 de agosto de 2014, que dio lugar al boletín N° 9541-15). Se trata ésta de la misma materia objeto de la petición de la Fiscalía. De acuerdo a lo explicado, ese hecho sobreviniente produjo que el ejercicio de la potestad propositiva por este Tribunal perdiera su oportunidad, pues el Ejecutivo ya identificó los problemas de competencia que

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

justificarían una reforma y ejerció su iniciativa legal con el objeto de incorporar dichos cambios a la Ley General de Telecomunicaciones.

Notifíquese por el estado diario; ofíciase a S.E. la Presidenta de la República, por medio del Ministro de Transportes y Telecomunicaciones; publíquese en la página web del Tribunal; y archívese en su oportunidad.

Rol ERN N° 21-14

Pronunciada por los Ministros Sr. Tomás Menchaca Olivares, Presidente, Sr. Enrique Vergara Vial, Sra. María de la Luz Domper Rodríguez, Sr. Eduardo Saavedra Parra y Sr. Javier Tapia Canales. El Ministro Sr. Tapia no firma, no obstante haber concurrido a la audiencia pública y al acuerdo de este asunto, por encontrarse ausente. Autorizada por la Secretaria Abogado (s), Srta. Constanza Bollmann Schele.