Modifica la ley N° 18.168 con el objeto de garantizar la libertad de expresión y el pluralismo en medio de comunicación que indica
Boletín N° 5474-07

En los últimos años ha provocado la preocupación del país las fusiones en aquellos servicios de telecomunicaciones que, para su instalación, operación y explotación, requieren de espectro radioeléctrico, sobre todo en los que constituyen medios de comunicación social. Tal es el caso de las concesionarias de radiodifusión sonora.

Considerando que la legislación pertinente - en lo que a radiodifusión sonora respecta - reconoce el derecho de todos los habitantes de la República a fin libre e igualito acceso a las telecomunicaciones, el punto crucial de la materia radica en que espectro radioeléctrico es un recurso natural limitado, con lo cual el espectro se toma en una barrera natural de entrada a nuevos operadores.

Las demandas de espectro son exrtremadamente crecientes en el mercado de las telecomunicaciones. Esas demandas obedecen a que el espectro es necesario para el suministro de múltiples servicios de telecomunicaciones, de suerte tal que se transforma en un bien fundamental para las empresas y operadores del sector y también para el Estado que lo requiere, entre otras cosas, para la defensa nacional, protección civil y sistemas de navegación[1].

El espectro radioeléctrico se conceptualiza como `el espacio por donde pueden propagarse las ondas radioeléctricas", las cuales a su ver son señales electromagnéticas que se propagan por el espacio libre (el aire o éter) y que transportan información procedente de una fuente. El espectro, caracterizado por la frecuencia de transmisión, entendiendo por frecuencia a su turno "la cantidad de veces en que un campo electromagnético cambia de dirección, en la unidad de tiempo, a la velocidad de la luz en el vacío, sin guía artificial"[2] constituye uno de los recursos considerados patrimonio de la humanidad, que es entregado a la autoridad pública únicamente para su administración eficiente, atendido su carácter de recurso escaso[3].

Una conceptualización más bien normativa nos dirá que el espectro radioeléctrico "puede ser definido como aquella parte del espectro electromagnético que abarca desde los 9 kilohertzios hasta los 3000 Gigahertzios y cuya utilización para aplicaciones de radiocomunicaciones está regulada por Acuerdos Internacionales, celebrados en el marco de la Unión Internacional de Telecomunicaciones"[4]

En efecto, se trata de un bien limitado porque tiene fronteras definidas de forma clara, ya que por debajo de los 9 KHz y por encima de los 3000 GHz no se utiliza para las telecomunicaciones. Actualmente, sólo es técnicamente explotable aproximadamente un 2% de este recurso y están técnicamente disponibles y atribuidos internacionalmente los primeros 300 GHz. Pero a su vez, en determinadas partes del espectro y en ciertas áreas geográficas más o menos extensas (los primeros 1000 MHz, y en áreas fuertemente pobladas e industrializadas) el espectro se encuentra al borde de la saturación[5].

---

[1] Rojas Prosser, Ximena, "Espectro radioeléctrico, su regulación, problemática y desafíos en un entorno convergente" , Revista Chilena de derecho Informático N° 07, Facultad de Derecho Universidad de Chile.

[2] "Telecomunicaciones. Espectro radioeléctrico. Discurso sociológico y tecnológico", en Temas Universales del Portal BIOCEÁNICO de la Región Centro de la Argentina, Enero de 2003, visualizado el 02 de octubre de 2003 el http://www.portalbioceanico.com/universales_cyt_telecomunicaciones_docc03.htm, en Rojas Prosser, Ximena, "Espectro radioeléctrico, su regulación, problemática y desafíos en un entorno convergente", Revista Chilena de derecho Informático N° 07, Facultad de Derecho Universidad de Chile.

[3] Tratado de Torremolinos, UIT y artículo 33 del Convenio Internacional de Telecomunicaciones con el ajuste acordado en Nairobi, en Rojas Prosser, Ximena, "Espectro radioeléctrico, su regulación, problemática y desafíos en un entorno convergente", Revista Chilena de derecho Informático N° 07. Facultad de Derecho Universidad de Chile.

[4] "Regulación de las telecomunicaciones por satélite", Dra. Liliana H. Clement, Noviembre de 1998, tesis de Post Grado en Derecho de las Telecomunicaciones, Universidad de Buenos Aires, Director Dr. Alejandro Fargosi. Publicado en línea, visualizado el 02 de octubre de 2003, en http: www.redetel.gov.ar/Ambieto%20Academico/Papers/sateleteregulacion.ttm, en Rojas Prosser, Ximena, "Espectro radioeléctrico, su regulación, problemática y desafíos en un entorno convergente", Revista Chilena de derecho Informático N° 07, Facultad de Derecho Universidad de Chile.

[5] "Regulación de las telecomunicaciones por satélite", Dra. Liliana H. Clement. Noviembre de 1998, tesis de Post Grado en Derecho de las Telecomunicaciones, Universidad de Buenos Aires, Director Dr. Alejandro Fargosi. Publicado en línea, visualizado el 02 de octubre de 2003, en http://www.redelet.gov.ar/Ambito%20Academico/Papers/sateliteregulacion.htm, en Rojas Prosser,

La definición no es estática y va cambiando en la medida que avanza la tecnología, y ello hace variar los rangos de uso del recurso.

Jurídicamente, existen diversas posturas respecto de la naturaleza jurídica del recurso, algunos sostienen que se trata de un bien nacional de uso público, otros, en cambio, sostienen que se trata de un bien que la naturaleza ha hecho común a todos los hombres.

En nuestro país, no existe norma jurídica alguna que le haya dado una calificación a este recurso, de vital importancia para cl funcionamiento de múltiples servicios, desde los de aeronavegación y seguridad hasta servicios destinados a la satisfacción de necesidades de comunicación del público en general, como la telefonía móvil y servicios del sector audiovisual como la radiodifusión sonora y televisiva.

La tesis que plantea que el espectro radioeléctrico es un bien nacional de uso público, nos parece equivocada porque el espectro radioeléctrico no siempre está destinado al uso de todos los habitantes de la Nación, como por ejemplo, ciertas frecuencias destinadas a la seguridad del Estado, de manera que esas frecuencias constituirían bienes fiscales o bienes del Estado. Esto es tremendamente importante, si considera que los usos del recurso son cambiantes y están dados por el desarrollo tecnológico, situación que generaría ciertas distorsiones en el estatuto jurídico aplicable al recurso.

Asimismo, en nuestro país, la normativa de carácter legal, ni menos aún la reglamentaria, no se ha hecho cargo de las restricciones que la propia naturaleza del recurso genera, lo que ha determinado la resolución de conflictos de concentración de espectro en los organismos creados por el DL N° 211, sin haberse hecho cargo, con claridad, dichos organismos, de los problemas en materia de libre competencia y en el ejercicio de las garantías constitucionales, que la concentración del recurso le genera a nuestro país y, por cierto, a todos sus habitantes. Es más, el resultado ha sido que los organismos creados por el DL N° 211 han fallado, caso a caso, de manera diferente, sin hacerse cargo de los límites ala concentración del recurso.

A mayor abundamiento, durante años, se ha manifestado la preocupación por la concentración de propiedad en el sector audiovisual, sin hacerse cargo del problema de concentración de propiedad en un recurso escaso, indispensable para la provisión de los servicios de radiodifusión sonora y televisiva, como es el espectro radioeléctrico.

La concentración de propiedad respecto de los derechos de uso de espectro radioeléctrico, resulta más preocupante en los servicios de radiodifusión sonora y televisiva, que en otros servicios, atendido que los primeros por su naturaleza están destinados a la satisfacción de las necesidades de comunicación, pero también al ejercicio de garantías constitucionales, de suerte tal que el control del recurso que permite la transmisión de contenidos no puede quedar en manos de unos pocos y menos aún, en manos de unos pocos que no sean chilenos.

La importancia de establecer una regulación adecuada de los límites de concentración del espectro, en medios de comunicación, es vital en una República Democrática que valora la libertad de expresión y de emitir opinión, y la de informar, plural, que busca fomentar la identidad de su pueblo y donde, muchas veces, los medios de comunicación permiten a los sectores más postergados de la sociedad satisfacer el derecho a comunicarse, y reducir la enorme brecha existente en materia de acceso a la tecnología y servicios que permiten la conectividad de los pueblos.

En este sentido, no es posible soslayar la importancia que tiene el principio de reciprocidad, que además debe prevenir que se cumplan sus condiciones

---

Ximena, "Espectro radioeléctrico, su regulación, problemática y desafíos en un entorno convergente". Revista Chilena de derecho Informático N° 07, Facultad de Derecho Universidad de Chile.

tanto al momento de otorgamiento de la autorización, cuanto durante la vigencia de la misma.

Resulta importante, además, aclarar que el principio de reciprocidad hace necesario no sólo que en el extranjero se otorguen similares derechos y obligaciones a los chilenos, sino que ello sea factible en la práctica ,es decir, importa necesariamente que al momento de otorgamiento de una autorización a una sociedad con participación de más del 10% de capital extranjero, un chileno pueda efectivamente postular a una autorización de derechos privativos de uso del espectro radioeléctrico en el país extranjero, lo que se traduce que en el país extranjero exista espectro radioeléctrico disponible para postulaciones de chilenos, para servicios de radiodifusión sonora del mismo tipo.

En este contexto, el presente proyecto de ley pretende, por una parte, otorgar seguridad y certeza jurídica respecto de la definición y naturaleza del recurso espectro radioeléctrico y, por otra, evitar distorsiones en la propiedad del recurso y resguardar un uso eficiente del mismo, para el caso de los servicios de radiodifusión sonora, respetando el derecho de todos los habitantes de Chile a su uso, estableciendo límites a la concentración del recurso en manos de un solo titular.

La necesidad de esclarecer su concepto y naturaleza es evidente en un sector tan dinámico y complejo como son las telecomunicaciones, que generan un uso intensivo del recurso, a los efectos de disponer de un ordenamiento jurídico para el sector telecomunicaciones, claro y coherente.

Por su parte, lo ocurrido en los últimos años, hace indispensable establecer límites a la concentración del recurso escaso en manos de un solo titular o de sus empresas relacionadas. Esto atendido el grave impacto que la concentración del recurso produce en el resguardo de objetivos de interés público, tales como, diversidad, pluralidad, respecto por las minorías, fomento de entidad cultural y regional, y protección de las libertades de informar y de recibir información, protegidas constitucionalmente.

Con el mérito de lo expuesto, nos permitimos someter a consideración de la Honorable Cámara de Diputados, el siguiente **proyecto de Ley:**

Artículo 1°: Introdúcense las siguientes modificaciones a la Ley N° 18.168, General de Telecomunicaciones.

1.- Intercálase a continuación del artículo 1°, el siguiente nuevo artículo 1° bis

> "El espectro radioeléctrico es un bien que la naturaleza ha hecho común a todos los hombres, no susceptible de dominio por parte de individuo alguno y su uso y goce es determinado entre los habitantes de la República, de conformidad a las disposiciones de la Ley N° 18.168, General de Telecomunicaciones".

2.- Intercálase en el artículo 2°, a continuación de la palabra "permisos", la siguiente nueva frase:

> "y derechos privativos de uso del espectro radioeléctrico".

3.- Agrégase a continuación del inciso cuarto del artículo 13, los siguientes nuevos incisos quinto, sexto y séptimo:

> En todo caso, en el procedimiento de otorgamiento de las autorizaciones respectivas, deberá considerarse lo siguiente:
>
> a) que como resultado del procedimiento, el titular de autorizaciones de derechos privativos de uso de espectro radioeléctrico, para servicios de radiodifusión sonora, no concentre por sí o sumado a los derechos propios que detentaba o de sus empresas relacionadas, más del 20 % del espectro radioeléctrico atribuido en el Plan respectivo, a ese tipo de servicio, en cada zona de servicio. Asimismo, el titular de la autorización no podrá concentrar más del 30 % a nivel nacional. Para los efectos de la aplicación de esta norma, se considerarán como tipo de servicios distintos la radiodifusión sonora en (secuencia modulada y la radiodifusión sonora en amplitud modulada.
>
> b) que el solicitante con participación de capital extranjero superior al 10%, haya acreditado, fehacientemente, que en su país de origen se otorga a los chilenos derechos y obligaciones similares y en dicho país exista, además, disponibilidad para la adjudicación de autorizaciones de derechos privativos de uso del espectro radioeléctrico, para servicios de radiodifusión sonora, para chilenos.
>
> Con todo, podrá, excepcionalmente y previa calificación expresa y por escrito del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia,

superarse el límite establecido en la letra a) precedente, en el caso de los servicios de radiodifusión sonora, si el titular de la autorización acredita que sólo participa con capitales nacionales y que cumplirá, durante la vigencia de la autorización de derechos privativos de uso del espectro radioeléctrico, con objetivos de interés público y/o acredita suministrar servicios innovadores y adicionales a través de las frecuencias asignadas.

El no cumplimiento de lo dispuesto en el presente artículo producirá la extinción de la concesión o permiso por el solo ministerio de la ley.

4.- Intercálase en el artículo 23 a continuación del numeral 4, el siguiente nuevo numeral 5:

El no cumplimiento de lo dispuesto en el incisos quito y sexto del artículo 13.

Disposición transitoria primera: Los titulares de autorizaciones, que al momento de entrada en vigencia de esta ley, excedieren los límites establecidos en el artículo 1, numeral 3, mantendrán su condición hasta el término de vigencia de sus autorizaciones. En lo que exceda los límites establecidos, no procederá la renovación de las autorizaciones otorgadas, salvo que se cumplan las exigencias previstas en el numeral 3 del artículo 1° de esta ley, lo que deberá acreditarse fehacientemente al momento de presentar la solicitud de renovación respectiva.

En el caso de autorizaciones de carácter indefinido, que se encontraren en la situación descrita en el párrafo precedente, podrán modificarse las asignaciones de espectro radioeléctrico efectuadas, de manera de dar cumplimiento a lo dispuesto en la presente ley.

Disposición transitoria segunda: Las titulares de autorizaciones que excedieren los límites establecidos en el artículo primero de la presente ley, o sus empresas relacionadas, no podrán presentarse en los procedimientos de asignación de espectro radioeléctrico que se efectuaren del mismo tipo de servicio o de servicios distintos en que integrado vertical u horizontalmente, puedan afectar la competencia en el mercado relevante, según calificación del Tribunal de Defensa de la libre Competencia.

Disposición transitoria tercera: En el caso de los servicios de radiodifusión sonora. que se encuentren en las condiciones descritas en artículo primero de la presente ley y cuya renovación proceda por aplicación de lo dispuesto en la ley N° 19.$35, que prorroga la Vigencia de Concesiones de Radiodifusión Sonora que Indica, no procederá la renovación de las concesiones que excedieren los límites prescritos en la referida norma.

Asimismo, las titulares de concesiones de radiodifusión sonora que excedieren los límites establecidos en el artículo primero de la presente ley, o sus empresas relacionadas, no podrán presentarse en los procedimientos de renovación de concesiones de otros titulares de servicios de radiodifusión sonora.

Disposición transitoria cuarta: las frecuencias que se liberaren por aplicación de lo dispuesto en las disposiciones transitorias precedentes, deberán concursarse en el plazo máximo de 6 meses.