



OCTUBRE, 2023

LA NATURALEZA DE LAS  
RESOLUCIONES EMITIDAS  
POR EL TDLC. DISCUSIONES  
RELEVANTES A PROPÓSITO  
DE LOS AUTOS NC-449-  
2018

LIBRE COMPETENCIA EN  
POCAS PALABRAS - N° 34

PROGRAMA UC - LIBRE COMPETENCIA

# **LA NATURALEZA DE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS POR EL TDLC. DISCUSIONES RELEVANTES A PROPÓSITO DE LOS AUTOS NC-449- 2018.**

## **1. Contexto el 5G y la consulta inicial de la SubTel.**

El 5G se puede comprender como una nueva generación de tecnología inalámbrica, la cual busca ofrecer mayores velocidades, capacidades mejoradas y conexiones más consistentes<sup>1</sup>. De esta manera, la tecnología 5G es no sólo es más rápida, sino que más confiable para acceder a redes sociales e internet, en comparación con las demás conexiones existentes (como 3G, 4G, otros).

Es especialmente importante el 5G en el contexto actual, por cuanto existen diversos desarrollos tecnológicos que requieren de una conexión más fiable y

rápida, como el notable aumento de servicios relacionados a la inteligencia artificial, entre otros.

Ahora bien, el 5G es especialmente importante en casos de telecomunicaciones, en los que existe un especial incentivo de ofrecer estos novedosos servicios. A partir de ello, se han generado algunos conflictos a nivel de libre competencia en cuanto a su implementación.

En este sentido, durante el año 2018 se comenzó un procedimiento no contencioso ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (“TDLC”), en el que la Subsecretaría de Telecomunicaciones (“SubTel”) realizó una consulta al tribunal respecto de los efectos que podría tener una nueva infraestructura de banda 3.5<sup>2</sup> para la posible prestación de servicios móviles, la cual favorece a su vez la implementación de una conexión 5G.

---

<sup>1</sup> AMAZON (2023) (sitio web).

<sup>2</sup> Esta se trata de una banda exclusiva destinada a servicios móviles, concretamente de: banda ancha, telefonía fija y servicios limitados

privados. Esta banda es especialmente importante por cuanto es la que se utiliza en América Latina para la implementación de las conexiones 5G.

Bajo este contexto, la SubTel dictó dos resoluciones concretamente: la Resolución Exenta N° 1.289/2018 y Resolución la N°1.953/2018, las cuales trataban, entre otros, el uso y goce de las bandas de frecuencia de entre 3.400 y 3.600 Mhz. En virtud de estas nuevas Resoluciones Exentas, se comenzó un procedimiento no contencioso ante el TDLC con la finalidad de consultar si es que estas resoluciones eran contrarias a la Resolución Exenta N°584 de 2020<sup>3</sup>. Esta última trataba del proceso de selección o licitaciones con relación a materias concretas.

Las Resoluciones guardaban relación especialmente con las licitaciones de espectro radioeléctrico<sup>4</sup>. Para poder prestar servicios de telecomunicaciones, independientemente del servicio que se trate de por sí (3G, 4G o 5G), se requiere de este espectro radioeléctrico, el que

<sup>3</sup> CHILE, Resolución Exenta N°584 (26/03/2020).

<sup>4</sup> Este espectro es la frecuencia en el que las ondas viaja de un lugar a otro, y es por medio de esta frecuencia que se realizan los intercambios de información, entre otros. De esta manera, el espectro electromagnético es el que emite las señales que permiten recibir una determinada cantidad de información, la que se traduce en general en las denominadas “bandas”. Por esta razón, esto es especialmente importante en telecomunicaciones.

se licita por medio de las denominadas

Concurso o proceso	Espectro disponible	Duplexación	Cantidad de bloques	Bloques Mínimos	Capacidad espectral a Concursar
700 MHz	703-713 y 758-768 MHz	FDD	1	20 MHz	20 MHz
AWS	1.755-1.770 y 2.155-2.170 MHz	FDD	1	30 MHz	30 MHz
3.5 GHz	3.300-3.400 y 3.600-3.650 MHz	TDD	15	10 MHz	150 MHz
26 GHz	25.900 - 27.500 MHz	TDD	2	400 MHz	800 MHz

“bandas”.

5

Bajo este contexto, con fecha 3 de octubre de 2018, SubTel ingresó al TDLC una consulta con relación al Plan Nacional de Espectro (causa Rol NC-449-2018), pues pretendía establecer una medida que modificaba la cantidad máxima de espectro radioeléctrico permitido a cada empresa de telecomunicaciones<sup>6</sup>, ello en consideración de que un fallo anterior de la Excma. Corte Suprema, en una de

<sup>5</sup> A partir de la tabla anterior elaborada por SubTel, se pueden comprender las bandas que se ofrecen y los bloques que se requieren para ofrecer el servicio. Con relación a la banda objeto de esta consulta al TDLC, es la banda de 3.5 GHz, que es aquella que permite finalmente la implementación de tecnologías 5G.

<sup>6</sup> SUBSECRETARÍA DE TELECOMUNICACIONES (2018) (sitio web).

sus disposiciones, se consagró la posibilidad de la SubTel de revisar los límites actuales de radioespectro, en la medida en que mediara una consulta al TDLC primero<sup>7</sup>.

Esta consulta se realizó, en parte, debido a que los límites de espectro de las bandas móviles actuales responden a un mercado de telecomunicaciones sumamente diferente al presente, por cuanto se trata de un espectro máximo que se definió el año 2009<sup>8</sup>, hace más de una década atrás. Durante los últimos años ha existido un despliegue tecnológico importante, que se traduce en la implementación del 5G, lo que implica la necesidad de mayores bandas para brindar mejores servicios.

De esta manera, varios actores del mercado, incluyendo a la propia Subsecretaría, comprendieron que los límites iniciales en el contexto tecnológico del 2018 eran poco sustentables<sup>9</sup>.

Por esta razón y aparejado a los beneficios que brindaría el 5G para la sociedad, es que se estimó necesario poder aumentar el espectro radioeléctrico para todas las Compañías de Telecomunicaciones, pues de lo contrario no sería posible brindar los servicios de 5G de manera tal que fuese una conexión evidentemente más favorable para los usuarios.

## **2. La decisión del TDLC a la consulta.**

Tras un largo debate en aquella consulta, el TDLC determinó, entre otras cosas, que todas las empresas que prestaran servicios de telecomunicaciones debían participar en una licitación para poder prestar los servicios de 5G (Resolución N°62/2020 del TDLC).

Para comenzar su análisis, el TDLC determinó que, al tratarse de las consecuencias que traería la implementación de las infraestructuras

---

<sup>7</sup> Sentencia Rol N° 4797-2008 de 27 de enero de 2009, Considerando Vigésimo Cuarto.

<sup>8</sup> SUBSECRETARÍA DE TELECOMUNICACIONES (2018) (sitio web).

<sup>9</sup> SUBSECRETARÍA DE TELECOMUNICACIONES (2018) (sitio web).

de las Bandas 3.5 para la prestación de servicios móviles, es que se comprendía que las Bandas tienen efecto en el mercado de servicios de telecomunicaciones móviles completo. De esta manera se entienden dentro del mercado relevante los servicios de telecomunicaciones móviles que prestan todas las empresas que participan en Chile, tales como: Movistar, WOM, Claro, Entel, entre otras.

La decisión del TDLC en su Resolución N°62/2020 tiene 3 secciones relevantes:

(i) Con relación a las Resoluciones Exentas N°1.289/2018 y N°1.953/2018 de la SubTel, el TDLC comprendió que no se infringió la Resolución Exenta N°584 de la misma institución (la cual regulaba las condiciones de licitación, en este caso, la licitación de las bandas, la que se llama por concurso público cada 30 años).

(ii) Como ya explicamos, y con relación a las Resoluciones Exentas ya referidas anteriormente, el TDLC determinó que no se infringía ninguna norma de libre competencia, siempre y cuando se interpretara que el regulador (SubTel) no podía eximir a los actuales concesionarios de participar en futuras licitaciones para la prestación de servicios de telecomunicaciones móviles.

(iii) Por último, en lo relativo a las supuestas ventajas (ventajas de primer jugador) que tenían las empresas Entel y Claro por contar con infraestructura que es compatible con la prestación de servicios de 5G, se comprende que estas no derivan de las Resoluciones Exentas ya referidas. Por el contrario, estas ventajas se deben a factores externos que no importan una infracción a las normas de libre competencia, como

fueron las decisiones estratégicas de estas empresas en implementar una nueva infraestructura. De todas maneras, se considera por el TDLC que éstas en realidad no importan una ventaja significativa.

### **3. Los recursos en contra de la decisión del TDLC.**

Tras casi 3 años de haberse dictado la Resolución N°62/2020 del TDLC que resolvía la consulta, la SubTel, Claro y Conadecus interpusieron recurso de Aclaración, Rectificación y Enmienda en contra de la misma, con la finalidad de hacer ciertas aclaraciones respecto de aquella sección que determinó que todas las empresas, sin excepción, debían de sujetarse a la licitación para la prestación de servicios de telecomunicaciones móviles.

En este sentido, se solicitaba aclarar que la Resolución N°62 no impedía a la Subtel otorgar a los actuales adjudicatarios de concesiones en la banda 3.400-3.600 MHz, sin necesidad de un nuevo concurso, atributos

móviles sobre dichas frecuencias ya concesionadas, sujeto a condiciones y contraprestaciones equivalentes a las que habrían tenido lugar en un concurso público.

Estos recursos de aclaración, rectificación y enmienda fueron rechazados inicialmente, señalando el TDLC que la única forma de acceder a lo solicitado por la Subsecretaría era mediante una modificación de la Resolución N° 62/2020, y esto sólo se podía lograr a través de un nuevo procedimiento no contencioso de consulta.

Sin embargo, los actores interpusieron recursos de reposición contra esta última resolución, argumentando que la resolución que rechazaba la los recursos de aclaración, rectificación o enmienda se entrometía en facultades exclusivas de la Subsecretaría, quien es la única competente para interpretar técnicamente disposiciones legales y reglamentarias que rigen las telecomunicaciones.

Además, la Subtel agregó que estaría habilitada legalmente para otorgar

atributos móviles a concesiones de servicios fijos, y Claro -por su lado- indicó que la resolución atentaría contra la normativa de libre competencia, y modificaría lo que realmente establecía la Resolución N° 62/2020.

El TDLC, con fecha 6 de enero de 2023, acogió los recursos de reposición de la Subtel y Claro, señalando que *“se aclara que el resuelvo número 2) de la Resolución N°62 se limita a la ejecución de las Resoluciones Exentas N°1.289/2018 y N°1.953/2018, por lo cual, una vez que estas han perdido su vigencia, dicho resuelvo no restringe la facultad de la Subsecretaría de modificar concesiones vigentes en la medida en que lo permita la normativa sectorial aplicable”*

Ante dicha decisión WOM, interpuso un recurso de reclamación, argumentando que esta última resolución derechamente modificó el sentido y alcance de la Resolución N°62/2020, lo cual constituiría una transgresión al debido proceso.

Asimismo, en concepto de WOM, la Resolución Reclamada desconocía y

contravenía: (i) el artículo 14 de la Ley General de Telecomunicaciones, el cual establece que el tipo de servicio (fijo o móvil) es un elemento esencial de la concesión, y por tanto inmodificable; y (ii) la jurisprudencia de la Corte Suprema y del mismo TDLC en la materia. En efecto, ambos órganos jurisdiccionales habrían indicado que una medida esencial para promover la libre competencia en el mercado de las telecomunicaciones sería el concurso público.

El TDLC, por medio de resolución de fecha 19 de enero de 2023, optó por declarar improcedente el recurso de reclamación interpuesto por WOM. Como base de aquella conclusión, el Tribunal se fundó en el inciso final del artículo 31 del Decreto Ley N° 211, el cual dispone que el recurso de reclamación procede únicamente respecto de las resoluciones de término, y la resolución reclamada no tenía esa naturaleza, ya que simplemente acogió una reposición.

Posteriormente, WOM presentó un recurso de hecho solicitando a la Corte Suprema que modificara la decisión del TDLC, declarando la admisibilidad del

recurso de reclamación, ya que la resolución por medio de la cual el TDLC aclaró la Resolución N°62/2020 sería una sentencia de término, de aquellas susceptibles de ser reclamadas de conformidad al mismo artículo 31 del Decreto Ley N°211, y que, por lo demás, la resolución que aclara, rectifica o enmienda tiene la misma naturaleza y forma parte integrante de la resolución aclarada, rectificada o enmendada, por lo que podría interponerse contra ella los mismos recursos que procedían contra la Resolución N°62/2020.

#### **4. Las sentencias de la Corte Suprema a los recursos de hecho y reclamación de WOM.**

##### **a. La sentencia de la Corte Suprema a propósito del recurso de hecho de WOM.**

La Corte Suprema resolvió con fecha 1 de junio de 2023, en rol 7895-2023, el recurso de hecho de WOM.

El Máximo Tribunal comienza indicando que de acuerdo a lo establecidos en fallos anteriores de aquella judicatura, el inciso final del artículo 31 del Decreto

Ley N° 211 establece una única distinción, entre las resoluciones que no son de término e informes, respecto de las cuales sólo procede el recurso de reposición; y aquellas decisiones de término, sea que fijen o no condiciones, a las que el legislador reserva el recurso de reclamación.

En consecuencia, la Corte Suprema señala que lo relevante a la hora de determinar la naturaleza de la resolución que se reclama, es que aquella ponga término al procedimiento incoado. Esto convertiría a la resolución en reclamable, puesto que a través del ejercicio de tal acción se materializa el control jurisdiccional respecto de las decisiones que son adoptadas por el TDLC.

En virtud de los derechos al recurso, al acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva surgiría la necesidad de interpretar restrictivamente las normas que pudieran restringir la posibilidad de una revisión por un tribunal superior.

Luego, y en base a lo dispuesto en los artículos 182 y 190 del Código de Procedimiento Civil, la Corte Suprema

señala que toda resolución en la cual se efectuó rectificación, aclaración o enmienda, es apelable, siempre y cuando la sentencia a que se refiera sea apelable, y cuando la cuantía de la cosa declarada, agregada o rectificadas admita el recurso de apelación.

En este mismo sentido, la resolución reclamada, independientemente de si alteró en lo sustancial el sentido y alcance del referido fallo, compartía la misma naturaleza jurídica de la Resolución N°62/2020 (sentencia de término), desde que lo que buscaba, tal como se desprende de la ARE, era esclarecer un concepto oscuro o suplir alguna omisión, o bien rectificar errores materiales manifiestos, a fin de darles el alcance que realmente tienen.

En virtud de todo lo anterior la Corte Suprema acogió el recurso de hecho interpuesto por WOM, y declaró que el TDLC debía conceder el recurso de reclamación porque la naturaleza jurídica de resolución aclaratoria, es también la de una sentencia de término, impugnables, en este caso a través del

---

<sup>10</sup> Cabe recordar que el principio de preclusión es un principio en el derecho procesal, el cual

recurso de reclamación, lo contrario supone restringir el derecho al recurso y como corolario la garantía del debido proceso.

#### **b. La sentencia de la Corte Suprema a propósito del recurso de reclamación de WOM.**

Como fue mencionado, el principal argumento para la interposición del recurso de reclamación fue que, al haberse emitido la resolución por parte del TDLC, ésta adquirió el carácter de cosa juzgada, por lo que precluyó<sup>10</sup> la posibilidad del Tribunal de modificar la sentencia de manera posterior, es decir se habría vulnerado el principio de desasimiento.

Así las cosas, el Máximo Tribunal, en revisión del recurso de reclamación, consideró que la Resolución N°62/2020 adquirió efectivamente el carácter de firme, por lo que la aclaración que se realizó posteriormente implicó necesariamente un cambio en el fallo en cuestión.

consiste en la pérdida, extinción o consumación de una facultad procesal.

De esta manera, al modificarse el fondo del asunto, la aclaración por parte del TDLC a su Resolución N°62/2020 habría implicado una modificación del fondo de lo fallado, permitiendo que la SubTel modificara las condiciones impuestas en aquella resolución, no quedando más remedio para la Corte Suprema que dejar sin efecto la resolución que aclaraba.

Ahora bien, esta resolución se acordó con un voto en contra del Ministro Carroza, quien estuvo por rechazar la reclamación que se dedujo por las siguientes<sup>11</sup>:

- (i) Que el procedimiento en cuestión era un procedimiento no contencioso, lo que implica que no existía controversia entre partes. De esta manera, no existía tampoco un pronunciamiento de una resolución, sino que meramente de un dictamen, declaración o resolución.

- (ii) Que el TDLC se encuentra facultado para fijar las condiciones o medidas de mitigación que deben ser cumplidas por los agentes económicos vinculados a la consulta, esto por medio de su potestad consultiva-preventiva.

- (iii) Que por todo lo mencionado, el TDLC no emitió una sentencia, sino que un dictamen, por lo que es coherente que se le solicite una aclaración y contenido preciso, lo que se circunscribirá consecuentemente a las Resoluciones Exentas N°1.289/2018 y N°1.953/2018.

## **5. Algunos puntos importantes que plantean estos fallos de la Corte Suprema.**

Ahora bien, a partir tanto de la sentencia que resuelve el recurso de hecho, así

---

<sup>11</sup> Corte Suprema, 07/09/2023.

como a partir de la decisión final del, surgen más dudas y cuestionamientos alrededor de la importante pregunta sobre la verdadera naturaleza de una resolución del TDLC en los procedimientos no contenciosos (¿se trata de una sentencia o de un dictamen?).

El propio DL 211 regula la atribución que tiene el TDLC para conocer, por parte de quien tenga un interés legítimo o por medio de la FNE, los asuntos de carácter no contenciosos que podrían llegar a infringir las normas contenidas en el mismo DL 211. De esta forma, el TDLC se encuentra expresamente facultado para fijar condiciones que se deberán cumplir ante tales hechos, actos o contratos<sup>12</sup>.

En este sentido, el propio TDLC comprende que *“Las resoluciones o informes que dicte o emita el Tribunal en las materias a que se refiere este artículo, podrán ser objeto del recurso de reposición. Las resoluciones de término, sea que fijen o no condiciones, sólo*

*podrán ser objeto del recurso de reclamación a que se refiere el artículo 27. Dicho recurso deberá ser fundado y podrán interponerlo el o los consultantes, el Fiscal Nacional Económico y cualquiera de los terceros que hubieren aportado antecedentes de conformidad con lo dispuesto en el número 1”*<sup>13</sup>.

A partir de lo dispuesto, el DL 211 determina que lo que emite el tribunal con ocasión del conocimiento de un procedimiento no contencioso, es una “resolución o informe”, lo cual dista bastante del concepto clásico de sentencia que normalmente manejamos en nuestro ordenamiento jurídico, las cuales, por regla general, son apelables (en este caso reclamables).

Debemos recordar que el espíritu detrás de estas decisiones tiene más bien el ánimo de fomentar cierta política de competencia, y no resolver un conflicto de intereses jurídicamente relevantes, por lo que no se estaría realmente ante una resolución limitados a la discrecionalidad de las partes.

---

<sup>12</sup> TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA (2023) (sitio web).

<sup>13</sup> TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA (2023) (sitio web).

No obstante que se regulan expresamente cuáles son los recursos que se pueden interponer contra aquellas “resoluciones o informes”, es también el mismo DL 211 el que da lugar a una posible confusión entre la verdadera naturaleza de estas decisiones del TDLC en materia no contenciosa.

Ahora bien, esta discusión es aún más relevante en el contexto de las sentencias en comento, por cuanto es el Máximo Tribunal (considerando el voto disidente del Ministro Carroza) el que no se encuentra unívocamente de acuerdo en que se trate de una resolución firme con efecto de cosa juzgada o de un dictamen con una naturaleza particular. Consecuentemente, ello da lugar a una discusión con relación al verdadero alcance de estas resoluciones.

## **6. Conclusiones**

A partir de todo lo mencionado es posible concluir que la reciente sentencia de la Corte Suprema reviste de una especial importancia, por cuanto

pone en la mesa una importante discusión la verdadera naturaleza de las resoluciones que son emitidas por el TDLC en procedimientos no contenciosos.

Esto es de suma relevancia, ya que de ello dependerá en gran parte el alcance de sus resoluciones, su extensión en cuanto a los efectos, y la posibilidad de que estas se modifiquen a futuro.

No obstante que el DL 211 no clarifica propiamente tal la naturaleza de la resolución que se trata, la decisión mayoritaria de la Corte comprendió que es una sentencia de carácter especial, y que genera efecto de cosa juzgada, lo que implica que, por aplicación del principio de preclusión, no se puede modificar su contenido una vez que ya hubiese sido dictada.

De todas maneras, el voto disidente del Ministro Carroza abre la puerta a la posibilidad de que se comprenda como un mero dictamen, en cuyo caso, el TDLC se encontraría facultado a modificar el contenido de este de la manera en que lo estime conveniente.

## Bibliografía citada

AMAZON (2023): ¿Qué es el 5G? Disponible en: <https://aws.amazon.com/es/what-is/5g/>. Fecha de consulta: 25 de octubre de 2023.

CENTRO DE COMPETENCIA DE LA UNIVERSIDAD ADOLFO IBÁÑEZ (2023): *Movistar por Resolución Subtel de Macro Banda Media*. Disponible en: <https://centrocompetencia.com/jurisprudencia/movistar-resolucion-subtel-macro-banda-media-2020/>. Fecha de consulta: 25 de octubre de 2023.

SUBSECRETARÍA DE TELECOMUNICACIONES (2018): *SUBTEL ingresa consulta de Plan Nacional de Espectro al TDLC*. Disponible en: <https://www.subtel.gob.cl/subtel-ingresa-consulta-del-plan-nacional-de-espectro-al-tdlc/>. Fecha de consulta: 25 de octubre de 2023.

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA (2023): *¿Cómo se presenta una consulta en el TDLC?* Disponible en:

<https://www.tdlc.cl/preguntas-frecuentes/>. Fecha de consulta: 25 de octubre de 2023.

## Normas citadas

CHILE, SUBSECRETARÍA DE TELECOMUNICACIONES, Resolución Exenta N°1.289/2018 (19/06/2018), Modifica resolución n° 1.498 exenta, de 1999, resolución n° 4.596 exenta, de 2015, y resolución n° 6.966 exenta, de 2009, y sus modificaciones posteriores, todas de la subsecretaría de telecomunicaciones.

CHILE, SUBSECRETARÍA DE TELECOMUNICACIONES, Resolución Exenta N°1.953/2018 (28/09/2018), Complementa resolución n° 1.289 exenta, de 2018, de la subsecretaría de telecomunicaciones.

CHILE, SUBSECRETARÍA DE TELECOMUNICACIONES, Resolución Exenta N°584 (26/03/2020), Llama a proceso de selección en condiciones especiales para el otorgamiento de subsidios del programa habitacional fondo

solidario de elección de vivienda, regulado por el ds n° 49 (v. y u.), de 2011, y sus modificaciones, en la alternativa de postulación colectiva para proyectos de construcción en nuevos terrenos en las regiones que indica.

### **Jurisprudencia citada**

Corte Suprema, 07/09/2023, *Recurso de hecho*. Fecha de consulta: 25 de octubre de 2023.

Corte Suprema, 27/01/2009, *Recurso de reclamación*, Vlex. Fecha de consulta: 25 de octubre de 2023.

Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, 06/01/2023, *Recurso de Rectificación, Aclaración y Enmienda*. Fecha de consulta: 25 de octubre de 2023.

# INFORMACIÓN DE LA AUTORA



## Francisca Toro Cabrera

- Ayudante junior.
- Estudiante Derecho Pontificia Universidad Católica de Chile.

### Experiencia

- Ayudante Derecho Económico I y II (profesores Tomás Menchaca y Jorge Sahd).
- Participante en el MOOT BFE 2023+ Libre Competencia.

## CONTACTO

 franciscatc@uc.cl

MÁS SOBRE  
LA AUTORA



FACULTAD DE DERECHO  
PONTIFICIA UNIVERSIDAD  
CATÓLICA DE CHILE