

RESOLUCIÓN RTV-185-07-CONATEL-2012

CONSEJO NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES

CONATEL

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 76 de la Constitución de la República dispone: *"En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:... a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento; h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra; l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados."*

Que, el artículo 82 *ibídem* establece: *"El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes"*.

Que, el artículo 214 de la referencia dispone: *"Las superintendencias son organismos técnicos de vigilancia, auditoria, intervención y control de las actividades económicas, sociales y ambientales, y de los servicios que prestan las entidades públicas y privadas, con el propósito de que estas actividades y servicios se sujeten al ordenamiento jurídico y atiendan al interés general. Las superintendencias actuarán de oficio o por requerimiento ciudadano. Las facultades específicas de las superintendencias y las áreas que requieran del control, auditoria y vigilancia de cada una de ellas se determinarán de acuerdo con la Ley."*

Que, el art. 237 de la Carta Magna, prescribe que: *"Corresponderá a la Procuradora o Procurador General del Estado, además de las otras funciones que determine la Ley:... 3. El asesoramiento legal y la absolución de las consultas jurídicas a los organismos y entidades del sector público con carácter vinculante, sobre la inteligencia o aplicación de la ley, en aquellos temas en que la Constitución o la ley no otorgan competencias a otras autoridades u organismos."*

Que, el art. 226 de la referencia determina que: *"Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la Ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución."*

Que, el art. 313 *ibídem*, establece que: *"El Estado, se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos... Se consideran sectores estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua y los demás que determine la Ley"*.

Que, el art. 92 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado establece que: *"Las recomendaciones de auditoría, una vez comunicadas a las instituciones del Estado y a sus servidores, deben ser aplicadas de manera inmediata y con el carácter de obligatorio; serán objeto de seguimiento y su inobservancia será sancionada por la Contraloría General del Estado."*



Que, la Ley de Radiodifusión y Televisión en su Artículo (5.5.): Atribuciones del Consejo:
"Son atribuciones del Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión:

d.-) Autorizar luego de verificado el cumplimiento de los requisitos de orden técnico, económico y legal la concesión de canales o frecuencias de radiodifusión o televisión, su transferencia a otros concesionario, el arrendamiento de las estaciones y la cancelación de las concesiones.

e.-) Resolver los reclamos y apelaciones que presenten los concesionarios de estaciones de radiodifusión y televisión;"

Que, la Ley de Radiodifusión y Televisión, artículo 23 determina que: "El plazo de instalación será de un año. De no efectuársela, la concesión se revertirá al Estado, previa la resolución correspondiente".


Que, la Ley de Radiodifusión y Televisión, artículo 27 *ibídem* establece: "Toda radiodifusora o televisora debe ceñirse a las cláusulas del contrato y a las normas técnicas, legales y reglamentarias correspondientes".

Que, el artículo 67 de la Ley de Radiodifusión y Televisión señala que: "La concesión de canal o frecuencia para la instalación y funcionamiento de una estación de radiodifusión y televisión, termina: ... **d) Por incumplimiento en la instalación dentro del plazo, que de conformidad con el Reglamento, concediere la Superintendencia de Telecomunicaciones.**"... "Para que proceda la terminación de la concesión, el Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión, notificará al concesionario para que, en el término de treinta días, ejerza su defensa y presente las pruebas que la Ley le faculta. Con estos antecedentes, este organismo emitirá su resolución en el término de quince días, la que le será notificada al concesionario en el término de tres días. **El concesionario tendrá derecho, en el término de ocho días, a solicitar que el Consejo revea su decisión,** el cual podrá ratificarla, revocarla o modificarla, en el término de quince días. Si esta segunda resolución le es también desfavorable, el concesionario podrá recurrir ante el respectivo Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, conforme a la Constitución Política de la República y la Ley. La omisión del Consejo en pronunciarse en dicho término dará derecho al concesionario para interponer este recurso."

Que, el Reglamento General a la Ley de Radiodifusión y Televisión, artículo 28 dispone que: "La Superintendencia de Telecomunicaciones concederá el plazo de hasta un año contado a partir de la fecha de suscripción del contrato de concesión, para la instalación, operación y transmisión de programación regular de una estación.- La instalación debería sujetarse a las condiciones establecidas en el contrato y demás regulaciones sobre la materia. En caso de incumplimiento la Superintendencia de Telecomunicaciones, previa resolución del CONARTEL, sin observar procedimiento alguno mediante comunicación escrita dará por terminado el contrato y ejecutará la garantía".

Que, el Art. 29 de este Reglamento determina que: "El concesionario notificará por escrito a la Superintendencia de Telecomunicaciones la fecha de inicio de emisiones de prueba de la estación, por lo menos con 15 días de anticipación. La Superintendencia de Telecomunicaciones realizará las inspecciones y comprobación técnica necesarias para determinar las características de instalación y operación de la estación. De no existir observación alguna al respecto solicitará al concesionario el título de propiedad de los equipos y una vez presentado procederá a la devolución de la correspondiente garantía.- De no haberse dado cumplimiento a las características técnicas estipuladas en el contrato, la Superintendencia de Telecomunicaciones concederá el plazo de hasta noventa días para que realice las respectivas correcciones. Caso contrario y una vez vencido el nuevo plazo concedido, el CONARTEL declarará el incumplimiento de las obligaciones contractuales mediante la terminación del contrato que constará en una comunicación escrita y ejecutará la garantía rendida a través de la Superintendencia de Telecomunicaciones".

Que, el Reglamento de la referencia, artículo 75 determina: "El CONARTEL resolverá la terminación del contrato de concesión del canal o frecuencia radioeléctrica por las causales prevista en el artículo 67 de la Ley de Radiodifusión y Televisión".



Que, el Ex Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión, a través de la Resolución 3572-CONARTEL-06 de 30 de noviembre de 2006, resolvió disponer que para todos los casos comprendidos en los reportes de la Superintendencia de Telecomunicaciones de contratos cuya obligación de instalar la estación no ha sido cumplida dentro del plazo establecido en la Ley, o que no ha sido instalada con los parámetros autorizados, se aplique lo establecido en los artículos 23 y 67 de la Ley de Radiodifusión y Televisión, y artículo 29 del Reglamento.

Que, la Cláusula Novena del contrato suscrito el 02 de marzo del 2004, con el señor Víctor Oswaldo Torres Sigcho, se refiere a las "OBLIGACIONES DEL CONCESIONARIO", y estipula que: "Son obligaciones del concesionario: ... b) Instalar, operar y transmitir programación regular de la Radiodifusora en forma correcta en el plazo de un (1) año, contado a partir de la suscripción del presente contrato; c) Rendir una garantía para respaldar el fiel cumplimiento de lo estipulado en el literal anterior, la misma que deberá consignarla en efectivo a favor de la Superintendencia por el monto de veinte salarios mínimos vitales del trabajador en general vigentes a la fecha de suscripción del contrato.. Una vez que la estación se instale de acuerdo con las características técnicas autorizadas, funcione y transmita programación regular dentro del plazo de un año la garantía será devuelta al Concesionario previa orden escrita de la Autoridad Competente;"

Que, la Contraloría General del Estado en el informe DA1-0034-2007 aprobado el 6 de noviembre de 2007, realiza las siguientes recomendaciones al Presidente y Miembros del CONARTEL (actual CONATEL):

"13. Dispondrá con resolución al Superintendente de Telecomunicaciones, que una vez concluidos los plazos establecidos en la Ley y su Reglamento para la operación de estaciones de radiodifusión y televisión, darán por terminado los contratos de concesión de frecuencias, de conformidad con las disposiciones legales.

"15. Aplicarán las disposiciones previstas en la Ley y su Reglamento, en los casos en que los concesionarios no cumplan con los plazos previstos en la Ley y los contratos, para la instalación y operación de las estaciones, revirtiendo al Estado las respectivas frecuencias."

"27. El Consejo prorrogará plazos y términos cuando exista el motivo de fuerza mayor debidamente probada y documentada, siempre y cuando no se haya solicitado la ampliación una vez vencido el plazo o término que legalmente le corresponde, aplicando correctamente lo dispuesto en la Ley de Radiodifusión y Televisión, artículos 19, 21, 23 y 67 literal d), como los artículos: 16, numeral 1); 18, 28, 29, 75 y 80 CLASE V, literal a) del Reglamento General a la Ley de Radiodifusión y Televisión."

Que, mediante oficio 08763 de 13 de agosto de 2009, el Procurador General del Estado se refiere a las consultas relacionadas con la aplicación de los artículos 23 de la Ley de Radiodifusión y Televisión y 29 de su Reglamento General, y señala que: "De las normas analizadas se desprende que la posibilidad de prorrogar el plazo de instalación, fue eliminada del texto de la Ley y **en consecuencia no procede prorrogar o ampliar dicho plazo, lo que determina que el período de tiempo que establece el actual artículo 23 de la Ley de Radiodifusión y Televisión, debe ser entendido como un límite máximo para que el concesionario efectúe la instalación de la estación, conforme consta además en la cláusula novena del formato del contrato aprobado por el CONARTEL.-** A efectos de determinar la correcta aplicación del artículo 29 del Reglamento, es pertinente distinguir el caso del concesionario que de conformidad con esa norma reglamentaria ha notificado a la SUPERTEL el inicio de emisiones de prueba, de aquel que no lo ha hecho.- Si el concesionario ha efectuado la notificación, la Superintendencia debe realizar las inspecciones y comprobación técnica respectivas dentro del plazo de 15 días, y en el evento que existan observaciones, deberá conceder al concesionario plazo para subsanarlas, por hasta los 90 días que prevé el artículo 29 del Reglamento. Este plazo no estará incluido dentro del plazo de un año establecido para la instalación, ni debe considerarse como una prórroga del mismo.- En el evento en que el concesionario no hubiere notificado a la SUPERTEL el inicio de emisiones de prueba, una vez vencido el plazo legal de instalación, habría lugar a la reversión de la frecuencia, observando al efecto la disposición del literal d) del artículo 67 de la Ley de

Radiodifusión y Televisión, que establece como causa de terminación del contrato el incumplimiento en la instalación dentro del plazo. No procede en consecuencia en este caso, que la Superintendencia de Telecomunicaciones efectúe inspección alguna, ni es procedente conceder el plazo previsto en el inciso segundo del artículo 29 del Reglamento.”.

Que, el Código Civil establece:

“Art. 1561.- Todo contrato legalmente celebrado es una ley para las partes y no puede ser invalidado sino por el consentimiento mutuo o por causas legales.”

Art. 1562.- Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan, no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que, por ley o la costumbre, pertenecen a ella.”.

Que, los Arts. 13 y 14 del Decreto Ejecutivo No. 8, publicado en Registro Oficial No. 10 de 24 de Agosto de 2009, disponen: **“Art. 13.- Fusiónesse el Consejo Nacional de Radio y Televisión - CONARTEL- al Consejo Nacional de Telecomunicaciones-CONATEL.”** **“Art. 14.- Las competencias, atribuciones, funciones, representaciones y delegaciones constantes en leyes, reglamentos y demás instrumentos normativos y atribuidas al CONARTEL serán desarrolladas, cumplidas y ejercidas por el CONATEL, en los mismos términos constantes en la Ley de Radiodifusión y Televisión y demás normas secundarias.”**

Que, el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, en Resolución 246-11-CONATEL-2009, publicada en Registro Oficial No. 34 de 25 de Septiembre de 2009, autorizó al Secretario Nacional de Telecomunicaciones para sustanciar, de manera directa, los reclamos, apelaciones y demás recursos administrativos que se presentaron ante el CONARTEL y que no han sido resueltos, como aquellos que se presenten ante el CONATEL, para que una vez evacuado el procedimiento, poner a consideración y aprobación del CONATEL la resolución correspondiente.

Que, la Resolución TEL-642-21-CONATEL-2010 de 22 de Octubre de 2010, publicada en Registro Oficial No. 326 de 23 de Noviembre de 2010, el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, decidió: **“ARTÍCULO DOS.- Los concesionarios de radiodifusión y televisión tienen derecho a interponer los recursos y reclamos establecidos en el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, y que el Consejo los resuelva teniendo tal norma como supletoria de la Ley de Radiodifusión y Televisión.** **ARTÍCULO TRES.- En el caso del recurso extraordinario de revisión, el Secretario Nacional de Telecomunicaciones lo sustanciará fundado en las causales establecidas en el Art. 178 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva y aquellos que no se hallen enmarcados en dicha norma legal serán inadmitidos a trámite en forma inmediata.”**

Que, el Consejo Nacional de Telecomunicaciones mediante Resolución RTV-049-02-CONATEL-2012 de 25 de enero de 2012, resolvió rechazar la defensa y peticiones presentadas por SARAGURO FM respecto de la Resolución RTV-903-23-CONATEL-2011, ratificar la misma, dar por terminado el contrato de concesión de la frecuencia y declarar revertida al Estado tal frecuencia.

Que, la resolución de la referencia fue notificada al concesionario mediante oficio 0165-S-CONATEL-2012 de 09 de febrero de 2012, recibido con fecha 17 de febrero de 2012, conforme consta de la recepción inserta en el oficio de la referencia.

Que, el concesionario con fecha 2 de marzo del 2012, presenta un Recurso Extraordinario de Revisión respecto de la Resolución RTV-049-02-CONATEL-2012 de 25 de enero del 2012.

Que, de la revisión y análisis efectuado al expediente se puede determinar que: Se ha dado a este procedimiento administrativo el trámite determinado en el Art. 67 de la Ley de Radiodifusión y Televisión, por lo que no hay violación de procedimiento u otro vicio que los nulite.

La Resolución impugnada por el concesionario fue debida y legalmente notificada mediante oficio 0165-S-CONATEL-2012 de 09 de febrero de 2012 dirigido al Señor Víctor Oswaldo

Torres Sigcho, Radio Saraguro FM. Oficio que es recibido **con fecha 17 de febrero del 2012, por el concesionario** conforme consta de la recepción inserta en el oficio de la referencia y de la boleta única adjunta al oficio de la referencia.

La petición por la cual el concesionario solicita el correspondiente recurso extraordinario de revisión ha sido presentada el 2 de marzo del 2012, por consiguiente, se encuentra fuera del término de ocho días, que el Art. 67 de la Ley de Radiodifusión y Televisión establece para el efecto, mismo que dispone: **“El concesionario tendrá derecho, en el término de ocho días, a solicitar que el Consejo revea su decisión, el cual podrá ratificarla, revocarla o modificarla....”**

Toda vez que al ser notificado el concesionario el 17 de febrero del 2012 tenía el término de 8 días para presentar su defensa, es decir, desde el siguiente día hábil al viernes 17 de febrero del 2012, esto es, miércoles 22 de febrero, jueves 23, viernes 24, sábado 25, lunes 27, martes 28, miércoles 29 y jueves 1 de marzo, inclusive. Tomando en consideración lo dispuesto en el Decreto Ejecutivo N°1045 de 10 de febrero de 2012, publicado en el Registro Oficial No 648 de lunes 27 de febrero del 2012 mismo que suspendió la jornada de trabajo los días lunes 20 y martes 21 de febrero del 2012 para todos los trabajadores y empleados del sector público, **debiendo recuperarse dichas jornadas, sin recargo alguno los días sábados 25 de febrero y 10 de marzo del 2012**, respectivamente, razón por la cual esta Autoridad tiene que considerar este día sábado 25 de febrero del 2012 dentro del cómputo efectuado.

En consecuencia, el término que tenía el concesionario para ejercer su defensa precluyó y caducó con anterioridad a la presentación de su escrito.

La voz “preclusión”, en el Diccionario Jurídico Mexicano, redactado por Medina Lima se define como “...un fenómeno de extinción de expectativas y de facultades de obrar válidamente en un proceso determinado, en función del tiempo”. Los actos procesales deben realizarse en tiempo, es decir, dentro del término que en este caso la ley de la materia esto es, la Ley de Radiodifusión y Televisión establece, so pena de perder la facultad procesal que debió ejercitarse en el término que dejó transcurrir.

La preclusión consiste en la pérdida de una facultad procesal, por haberse llegado a los límites temporales fijados por la Ley para el ejercicio de la misma en un procedimiento, ya sea administrativo o judicial. Todo proceso para asegurar la precisión y rapidez en el desenvolvimiento de los actos que como parte del mismo deben desarrollarse, pone límites al ejercicio de determinadas facultades procesales, con la consecuencia de que fuera de esos límites ya no pueden hacerse efectivas esas facultades

La preclusión existe y es admitida por la legislación en razón del carácter actual del proceso, según el cual el procedimiento se divide en etapas, cada una de las cuales clausura la anterior sin posibilidad de replantear lo ya decidido en ella. La preclusión es, por tanto, una de las características del proceso moderno porque mediante ella se obtiene:

- I) Que el proceso se desarrolle en orden determinado, lo que sólo se consigue impidiendo mediante ella, que las partes ejerciten sus facultades procesales cuando se les antoje sin sujeción a principio temporal alguno;
- II) Que el proceso esté constituido por diversas secciones o períodos, dedicados cada uno de ellos al desenvolvimiento de determinadas actividades. **Concluido cada período, no es posible retroceder a otro anterior.** Así se logra en nuestro Derecho que la primera parte del proceso administrativo esté consagrada a formar la causa (contestación del administrado) y a ofrecer las pruebas, la segunda a rendirlas, la tercera al pronunciamiento de la resolución, la cuarta a la vía de impugnación y la quinta a la ejecución de lo resuelto. En otras palabras la preclusión engendra lo que el procesalismo moderno llama fases del proceso; y,
- III) Que las partes ejerciten en forma legal sus derechos y cargas procesales, es decir dentro del término que para ello fije la ley y con las formalidades y requisitos pertinentes.

En el presente caso la preclusión está determinada por el Art. 67 de la Ley de Radiodifusión y Televisión, que dispone: "**El concesionario tendrá derecho, en el término de ocho días, a solicitar que el Consejo revea su decisión**".

Que, es improcedente el recurso planteado por el concesionario.

Que, la Dirección General Jurídica de la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, en memorando DGJ-2012-0713 de 23 de marzo de 2012 considera que: "*En atención a los antecedentes, principios jurídicos y análisis expuestos, esta Dirección General Jurídica considera que el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, debería desestimar y rechazar el recurso extraordinario de revisión formulado por Radio Saraguro FM respecto de la Resolución RTV-049-02-CONATEL-2012 de 25 de enero de 2012 y en consecuencia ratificar en todas sus partes la resolución en mención*".

De conformidad con las atribuciones que le confieren la Ley de Radiodifusión y Televisión, su Reglamento General y en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 14 del Decreto Ejecutivo No. 8 emitido por el señor Presidente Constitucional de la República, publicado en el Registro Oficial No. 10 el 24 de agosto del 2009; y,

En ejercicio de sus atribuciones:

RESUELVE:

ARTÍCULO UNO.- Avocar conocimiento del Recurso propuesto por "RADIO SARAGURO FM" y del Informe Jurídico constante en el memorando DGJ-2012-0713 emitido por la Dirección Jurídica de la SENATEL.

ARTÍCULO DOS.- Rechazar el recurso formulado por la "RADIO SARAGURO FM", por haber precluido el derecho a presentar el mismo y por improcedente; en consecuencia ratificar la Resolución RTV-049-02-CONATEL-2012; y declarar la terminación del contrato de concesión suscrito el 2 de marzo de 2004 con el Señor Víctor Oswaldo Torres Sigcho, respecto de la frecuencia 91.3 MHz de la ciudad de Saraguro, provincia de Loja y frecuencias auxiliares de Radio SARAGURO FM, en aplicación de lo dispuesto en los artículos 23 y 67 letra d) de la Ley de Radiodifusión y Televisión y artículos 28 y 29 del Reglamento General a la Ley de Radiodifusión y Televisión.

ARTÍCULO TRES.- De conformidad con lo establecido en el número 2 del Art. 126 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, se declara que esta Resolución pone fin al procedimiento administrativo.

ARTÍCULO CUATRO.- Notifíquese con esta Resolución al ex concesionario, a la Superintendencia de Telecomunicaciones y a la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones.

La presente resolución es de ejecución inmediata a partir de su notificación.

Dado en Babahoyo, el 03 de abril de 2012.



ING. JAIME GUERRERO RUIZ
PRESIDENTE DEL CONATEL



LIC. VICENTE FREIRE RAMÍREZ
SECRETARIO DEL CONATEL