

RESOLUCIÓN ARCOTEL-2015- 0693

POR LA QUE, LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES – ARCOTEL, NIEGA EL RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2015-00220, DE 04 DE AGOSTO DE 2015 INTERPUESTO POR EL SEÑOR JUAN JOSÉ EMILIO CANESSA ONETO, EN CALIDAD DE REPRESENTANTE LEGAL DE LA EMPRESA RADIAL ENPIA CÍA. LTDA, CON LA CUAL SE DA POR TERMINADO EL CONTRATO DE CONCESIÓN DE LA FRECUENCIA 1020 kHz DE LA ESTACIÓN DE RADIODIFUSIÓN DENOMINADA “CANAL ESTELAR”, DE LA CIUDAD DE SANTA ROSA, PROVINCIA DE EL ORO.

CONSIDERANDO:

I. CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA

1.1. ADMINISTRADO Y ACTO IMPUGNADO

El 26 de noviembre de 1979, ante el Notario Décimo Séptimo del cantón Quito, el ex Instituto Ecuatoriano de Telecomunicaciones (IETEL), suscribió con la compañía ENPIA Cía. Ltda., el contrato de concesión para la prestación del servicio de radiodifusión y autorizó el uso de la frecuencia 1010 kHz, hoy 1020 kHz, para el funcionamiento de la estación denominada “RADIO ESTELAR”, hoy “CANAL ESTELAR”, del cantón Santa Rosa, provincia de El Oro, este contrato fue renovado con oficio de 10 de junio de 1988.

El acto impugnado la Resolución No. ARCOTEL-2015-00220 de 4 de agosto de 2015.

Con trámite No. ARCOTEL-2015-010283, de 02 de septiembre de 2015, el señor Juan José Emilio Canessa Oneto representante legal de la EMPRESA ENPIA CÍA. LTDA presenta ante la señora Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, un “RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN”, impugnando el acto administrativo contenido en la Resolución ARCOTEL-2015-00220 de 04 de agosto de 2015, por medio del cual se declara la terminación del contrato de concesión de la frecuencia 1020 kHz de la estación de radiodifusión denominada “CANAL ESTELAR”, por haber incumplido con lo establecido en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley Orgánica de Comunicación, pretendiendo:

“... se declare la nulidad de los actos administrativos contantes (SIC) en las resoluciones RTV-496-22-CONATEL-2013 del 30 de septiembre del 2013 y ARCOTEL-2015-00220 del 4 de agosto del 2015; y, en consecuencia se proceda con el archivo del proceso de terminación respectivo.

Sin perjuicio de lo manifestado, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones debería ratificar el hecho de que la concesión a mi representada se encuentra terminada por efecto de la devolución efectuada el 18 de junio del 2004, conforme lo señalado en la Resolución 5668-CONARTEL-09 del 6 de marzo del 2009.”.

1.2. COMPETENCIA:

La ARCOTEL, a través de la Dirección Ejecutiva, conforme lo dispone el artículo 148 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones - LOT, tiene competencia para:

“3. Dirigir el procedimiento de sustanciación y resolver sobre el otorgamiento y extinción de los títulos habilitantes contemplados en esta Ley...”.

La señora Directora Ejecutiva de la ARCOTEL, puede delegar una o más competencias a los funcionarios de la institución, conforme lo establece el artículo 148 No. 12 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

En este contexto, la señora Directora Ejecutiva de la ARCOTEL, mediante Resolución ARCOTEL-2015-00132 de 16 de junio de 2015, delegó al Coordinador Técnico de Control lo siguiente:

“2.2.9 Coordinar la sustanciación y resolver lo que en derecho corresponda, respecto de los recursos administrativos de revisión, correspondientes a los procedimientos administrativos de terminación, sustanciados por la Coordinación Técnica de Regulación y por el equipo de Democratización del Espectro.”.



Por lo que, corresponde a la Coordinación Técnica de Control ejercer por delegación, la competencia para conocer, sustanciar y resolver el Recurso Extraordinario de Revisión incoado por el señor Juan José Emilio Canessa Oneto en calidad de representante legal de la compañía EMPRESA RADIAL ENPIA CÍA. LTDA., respecto de la frecuencia 1020 kHz, de la estación de radiodifusión denominada "CANAL ESTELAR" de la ciudad de Santa Rosa, provincia de El Oro, en contra de la Resolución ARCOTEL-2015-00220.

NATURALEZA JURÍDICA DEL RECURSO DE REVISIÓN

El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva - ERJAFE, en su artículo 68, contiene la presunción de legitimidad y ejecutoriedad, por tanto: *"...Los actos administrativos se presumen legítimos y deben cumplirse desde que se dicten y de ser el caso, se notifiquen, salvo los casos de suspensión previstos en este estatuto."*

De ahí que, se presume que los actos administrativos, se han emitido con observancia de la normativa y con la debida motivación.

No obstante la presunción de legitimidad, la Constitución de la República, garantiza el principio de impugnación:

"Art. 173.- Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial."

El ERJAFE, en desarrollo del principio de impugnación consagrado en favor de los administrados, dispone:

"Art. 69.- IMPUGNACION.- Todos los actos administrativos expedidos por los órganos y entidades sometidos a este estatuto serán impugnables en sede administrativa o judicial. La impugnación en sede administrativa se hará de conformidad de (sic) este estatuto. La impugnación en sede judicial se someterá a las disposiciones legales aplicables."

En todo caso, quien se considere afectado por un acto administrativo lo podrá impugnar judicialmente ante el respectivo Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de manera directa.

No será necesario para el ejercicio de este derecho el que haya precedido reclamación, administrativa previa la misma que será optativa."

El ERJAFE, permite la interposición de recursos de apelación, reposición y de revisión.

Con relación al recurso extraordinario de revisión, señala:

"Art. 178.- Recurso extraordinario de revisión.- Los administrados o los ministros de Estado o las máximas autoridades de la Administración Pública Central autónoma, en el caso de resoluciones expedidas por dichos órganos, por sus subordinados o por entidades adscritas, podrán interponer ante los ministros de Estado o las máximas autoridades de la Administración Pública Central autónoma la revisión de actos o resoluciones firmes cuando concurren alguna de las causas siguientes:

- a) Que hubieren sido dictados con evidente error de hecho o de derecho que aparezca de los documentos que figuren en el mismo expediente o de disposiciones legales expresas;*
- b) Cuando con posterioridad aparecieren documentos de valor trascendental ignorados al expedirse el acto o resolución que se trate;*
- c) Cuando en la resolución hayan influido esencialmente documentos o testimonios falsos declarados en sentencia judicial, anterior o posterior a aquella resolución; y,*
- d) Cuando la resolución se hubiere expedido como consecuencia de uno o varios actos cometidos por funcionarios o empleados públicos tipificados como delito y así declarados en sentencia judicial firme."*

El recurso de revisión se podrá interponer en el plazo de tres años a partir del inicio de su vigencia en los casos de los literales a) y b), y de tres meses a partir de la ejecutoria de la sentencia condenatoria, siempre que no hayan transcurrido cinco años desde el inicio de la vigencia del acto de que se trate en los otros casos.

El órgano competente para la resolución del recurso podrá acordar motivadamente la inadmisión a trámite, cuando el mismo no se funde en alguna de las causas previstas en este artículo.

El órgano competente para conocer el recurso de revisión deberán pronunciarse no sólo sobre la procedencia del recurso, sino también, en su caso, sobre el fondo de la cuestión resuelta por el acto recurrido.”.

De la norma transcrita se observa el carácter excepcional del recurso de revisión, el mismo que, para su procedencia, debe sujetarse a las causales taxativas previstas en el artículo Ibídem. El tratadista Eduardo García de Enterría señala que el recurso de revisión constituye en principio *“más que un recurso propiamente dicho, un remedio excepcional frente a ciertos actos que han ganado firmeza, pero de cuya legalidad se duda en base a datos o acaecimientos sobrevenidos con posterioridad al momento en que fueron dictados.”*¹. En esta misma línea, de acuerdo a la cita del tratadista Marco Morales, en su texto de Derecho Procesal Administrativo, el jurista ecuatoriano Patricio Secaira, señala: *“La interposición de este recurso está restringida a aquellos casos en los cuales se justifique que los actos impugnados adolecen de errores jurídicos y fácticos; esto es no respondan a su verdad material y objetiva; cuando existan hechos supervinientes de tanta importancia que afecten su esencia; cuando los documentos o informaciones que sirvieron de base para que se emita el acto hayan sido declarados en vía judicial; o cuando el acto se hubiere expedido para el cometimiento de un delito; entre otros.”*²

II. ANÁLISIS DE FONDO

2.1. RESOLUCIÓN IMPUGNADA:

La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, a través de la Resolución No. ARCOTEL-2015-00220 de 04 de agosto de 2015, resolvió:

“ARTÍCULO DOS: *Declarar la terminación del contrato de la frecuencia 1020 kHz, en la que opera la estación de radiodifusión denominada “CANAL ESTELAR”, matriz de la ciudad de Santa Rosa, provincia de El Oro, otorgado el 10 de junio de 1988, a favor de la EMPRESA RADIAL ENPIA CIA. LTDA, por haber incumplido con lo establecido en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley Orgánica de Comunicación; en consecuencia debe proceder a suspender la emisión de señal abierta y dejar de operar la citada estación.”.*

“ARTÍCULO TRES: *De conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 126 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva y el artículo 11 del Reglamento para Terminación de Títulos Habilitantes de Radiodifusión, Televisión Abierta y Sistemas de Audio y Video por Suscripción, la presente Resolución pone fin al procedimiento administrativo.”.*

2.2. ARGUMENTOS DEL RECURSO Y ANÁLISIS

El Recurso Extraordinario de Revisión incoado por el señor Juan José Emilio Canessa Oneto en representación de la compañía EMPRESA RADIAL ENPIA CIA. LTDA., fue presentado el 02 de septiembre de 2015 en contra de la Resolución ARCOTEL-2015-00220 de 4 de agosto de 2015, por medio de la cual se declara la terminación del contrato de concesión de la frecuencia 1020 kHz de la estación de radiodifusión denominada “CANAL ESTELAR”, por haber incumplido con lo establecido en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley Orgánica de Comunicación.

Considerando que en lo fundamental el escrito de interposición del recurso, expresa lo requerido en el artículo 180 del ERJAFE, es procedente su admisión a trámite y en consecuencia, corresponde analizar el fondo de la cuestión resuelta por el acto recurrido, esto es, la Resolución ARCOTEL-2015-00220 de 4 de agosto de 2015.

En lo principal el recurrente, argumenta lo siguiente:

“...claramente se puede establecer que el ex Consejo Nacional de Telecomunicaciones en uso de sus competencias, dispuso equivocadamente la apertura de un proceso administrativo para dar por terminado la concesión otorgada a favor de mi representada en el año 1988, por supuestamente haber incumplido con la presentación de la declaración juramentada dispuesta en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley Orgánica de Comunicación.

(...)

...la obligación de presentar la declaración juramentada establecida en la mencionada Disposición Transitoria, aplicó únicamente a las personas que consten como concesionarias de servicios de radiodifusión sonora y televisión abierta, a la fecha de expedición de la Ley Orgánica de Comunicación.

¹ Morales Tobar Marco, MANUEL DE DERECHO PROCESAL ADMINISTRATIVO, Corporación de Estudios y Publicaciones (CEP), Edición Primera, Quito Ecuador, p. 460.

² Ibídem, p. 460.



En los elementos que motivaron la resolución RTV-496-22-CONATEL-2013 del 30 de septiembre del 2013, en el considerando No. 11 se afirma erróneamente que mi representada es concesionaria de la frecuencia 1020 kHz, motivando de esta manera el proceso administrativo, señalado además, que supuestamente mi representada incumplió con la presentación de la declaración juramentada.

*Es evidente que la administración pública, al disponer el inicio del proceso administrativo, fundamento su decisión en información inexacta, toda vez que no consideró todo el historial de mi representada como concesionaria, simplemente tomó la fecha del otorgamiento del contrato de concesión y verificó que no se presentó la mentada declaración Juramentada establecida en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley Orgánica de Comunicación.
(...)*

En ninguno de los considerandos de las resoluciones emitidas dentro del presente proceso administrativo, se menciona que la compañía EMPRESA RADIAL ENPIA C. LTDA., con fecha 18 de junio del 2004, presentó al entonces ex Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión CONARTEL, su manifestación de devolver y que se revierta la frecuencia 1020 kHz a favor del Estado, documento que constaba incluso con reconocimiento de firma y rubrica ante el Notario Décimo Sexto del cantón Guayaquil.

El mismo ex Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión, respecto a los casos en los cuales habíamos procedido a devolver las frecuencias aplicado el mecanismo de devolución-concesión, resolvió de manera general que en todos estos procesos que no se llegó a concluir el cambio, las frecuencias se encontraban revertidas al Estado, esto conforme lo dispuesto en la Resolución No. 5668-CONARTEL-09 del 06 de marzo del 2009...”.

...el error de la administración pública se encuentra al no haber considerado que a la fecha de expedición de la Ley Orgánica de Comunicación, es decir el 25 de junio del 2013, mi representada ya no tenía la calidad de concesionaria, generando de esta manera la nulidad de todo el proceso administrativo de terminación.

Al existir elementos fácticos que determinan que existieron errores administrativos de omisión de información que pusieron a la administración pública a actuar de forma diferente, se ha cumplido con los con lo (SIC) prescrito en los literales a) y b) del artículo 178 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, lo cual conforme a lo dispuesto en la citada norma legal, acarrea nulidad de pleno derecho de los actos administrativos emitidos dentro del proceso administrativo de terminación.”.

La Dirección Jurídica de Control del Espectro Radioeléctrico a través del Informe Jurídico No. ARCOTEL-DJCE-2015-0025, de 23 de octubre de 2015, remitido a la Coordinación Técnica de Control con memorando ARCOTEL-DJCE-2015-0234-M, de 23 de octubre de 2015 en lo principal, analiza en extenso los fundamentos del recurso y considera:

“La Ley Orgánica de Comunicación, en la Disposición Transitoria Tercera establece:

“Las personas que consten como concesionarios de frecuencias del servicio de radiodifusión sonora y de televisión abierta, en el plazo de treinta días a partir de la publicación de esta Ley en el Registro Oficial, deberán presentar a la Autoridad de Telecomunicaciones una declaración juramentada en la que conste que la persona natural o jurídica concesionaria es quien utiliza la concesión y/u opera la estación autorizada por lo menos en los dos últimos años.- El incumplimiento a esta disposición dará lugar al inicio del proceso de reversión de la concesión de frecuencia por la Autoridad de Telecomunicaciones....” (Lo resaltado y subrayado me corresponde)

Como se puede evidenciar, la disposición transcrita establece la obligación de los concesionarios de presentar una declaración juramentada en la que indiquen que son ellos quienes se encuentran en operación y utilización de la frecuencia concesionada; sin embargo, en el presente caso la EMPRESA RADIAL ENPIA CÍA. LTDA., no dio cumplimiento a dicha disposición argumentando que a la fecha de vigencia de la Ley Orgánica de Comunicación ya no era concesionaria de la frecuencia 1020 kHz, de la estación denominada “CANAL ESTELAR”, en virtud de que se acogió al mecanismo de devolución-concesión.

El Estado ecuatoriano a través del extinto CONARTEL, emitió varias resoluciones por medio de las cuales reguló el mecanismo de devolución - concesión prevista en la Ley; con el siguiente contenido:

- **Resolución No. 910-CONARTEL-99, de 22 de julio de 1999**

1. Manifestación escrita del concesionario, de que es su deseo enajenar la estación, instalaciones y equipos y de entregar o revertir la frecuencia al Estado.

2. Calificar al peticionario, a quien se le autorizará la concesión de la frecuencia, previamente a aceptar la devolución o reversión de la frecuencia al Estado.
3. Establecer como política el otorgamiento de la frecuencia revertida a favor del peticionario que hubiere adquirido los equipos y cumplido los requisitos quien para efectos de autorización tendrá el carácter de preferentes; y,
4. Disponer que estos casos sean tratados en dos sesiones seguidas.

• **RESOLUCIÓN No. 917-CONARTEL-99, de 29 de julio de 1999**

1. Calificar al peticionario que hubiere adquirido los equipos mediante el respectivo contrato o promesa de COMPRA-VENTA que deberá ser protocolizado ante un Notario Público; así como aceptar la devolución de la frecuencia al Estado, por parte del concesionario.

• **RESOLUCIÓN No. 999-CONARTEL-99, de 30 de septiembre de 1999 (Reforma la resolución 910-CONARTEL-99)**

1. En el segundo párrafo del considerando eliminar la palabra "TRASPASO" y sustituirla por "DEVOLUCIÓN Y ADJUDICACIÓN DE FRECUENCIAS".
2. Eliminar el subtítulo "ESTABLECER EL SIGUIENTE MECANISMO PARA EL TRASPASO DE FRECUENCIAS".
3. En el literal "c", se sustituye la palabra "PREFERENTE" por "PRIORITARIO".
4. Aumentar un literal que diga "EL PETICIONARIO A QUIEN SE LE AUTORIZARÁ LA CONCESIÓN DE LA FRECUENCIA, DEBERÁ CUMPLIR CON TODOS LOS REQUISITOS SEÑALADOS PARA UNA NUEVA CONCESIÓN."

De las resoluciones citadas, se establece que existía un procedimiento al que se debía sujetar el mecanismo de devolución-concesión por lo que la ex Superintendencia de Telecomunicaciones, en oficio No. ITG-3284, de 12 de octubre de 2004, con referencia a la solicitud de devolución de la frecuencia 1020 kHz, señaló:

"...no es procedente emitir el informe solicitado por el CONARTEL, puesto que la Ley Reformatoria a la Ley de Radiodifusión y Televisión no contempla la posibilidad de autorizar estaciones repetidoras en Onda Media (AM), tomando en cuenta que Radio CARAVANA (750 KHz) tiene el área de influencia la ciudad de Machala donde se solicita la estación repetidora, y que el peticionario no adjunta la documentación jurídica correspondiente. (...) de ser interés del peticionario se recomienda que la estación solicitada sea "matriz" en la ciudad de Machala...y considerar que la concesión de la frecuencia 1020 KHz sea a favor de otra persona natural o jurídica distinta a la Compañía CARAVANA S.A., por cuanto contravendría lo dispuesto en el Artículo 10 de la Ley Reformatoria a la Ley de Radiodifusión y Televisión al tener dos frecuencias 750 y 1020 KHz en la ciudad de Machala, provincia de El Oro." (Lo resaltado me pertenece).

Es decir, la pretensión de devolución concesión no pudo concretarse por cuanto la posible beneficiada era la compañía RADIO CARAVANA la misma que ya era concesionaria de la frecuencia 750 kHz, situación que contravenía lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley de Radiodifusión y Televisión vigente a la fecha de la presentación de la solicitud, el mismo que establecía:

"Art. 10.- Ninguna persona natural o jurídica podrá obtener, directa o indirectamente, la concesión en cada provincia de más de un canal de onda media, uno de frecuencia modulada y uno en cada una de las nuevas bandas que se crearen en el futuro, en cada provincia, ni de más de un canal para zona tropical en todo el país, y un sistema de televisión en la República."

En estas circunstancias la EMPRESA RADIAL ENPIA CÍA LTDA., continuó como concesionaria de la frecuencia 1020 kHz situación que se comprobó fácilmente, cuando aproximadamente a los cinco años de la pretendida reversión el Gerente General de la EMPRESA RADIAL ENPIA CÍA. LTDA., con escrito ingresado con número de trámite 10415 de 1 de octubre de 2009, señala:

"5. (...) debemos informar que la Empresa Radial Enpia C. Ltda., concesionaria de la frecuencia 1020 Khz, en la ciudad de Santa Rosa, Provincia de el Oro, viene transmitiendo su señal a servicio del público de la Provincia Fronteriza de El Oro, a lo largo de 30 años; sin que, durante todo este importante tiempo, haya dejado de transmitir, ni de cumplir sus obligaciones ante el Organismo de Control..." (Lo resaltado me pertenece).

Por tanto no puede la recurrente en su recurso extraordinario de revisión de 2 de septiembre de 2015, decir que desde el 18 de junio de 2004, se produjo la reversión de la frecuencia 1020 kHz, al Estado y que para la fecha de publicación de la ley Orgánica de comunicación, el 25 de junio de 2013, **NO** era concesionaria, cuando por escrito informa al CONATEL el 1 de octubre de 2009 que la EMPRESA RADIAL ENPIA CÍA. LTDA., a lo largo de 30 años hasta la fecha de presentación del escrito, es decir 1 de octubre de 2009, nunca ha dejado de transmitir ni de cumplir sus obligaciones, transmitiendo de manera normal su programación con lo cual aplica el aforismo jurídico "a confesión de parte, relevo de pruebas"; quedando plenamente desvirtuados los argumentos del recurrente.

Asimismo, la Resolución No. 5668-CONARTEL-2009, de 6 de marzo de 2009, que también señala el recurrente en su escrito de impugnación dispone:

- "Art. 1 RECONOCER QUE LAS FRECUENCIAS DEVUELTAS AL ESTADO POR EFECTO DEL MECANISMO DE DEVOLUCIÓN – CONCESIÓN, CUYAS RESOLUCIONES FUERON DEROGADAS, SE ENCUENTRAN REVERTIDAS A FAVOR DEL ESTADO ECUATORIANO.
- Art. 2 DETERMINAR QUE LAS SOLICITUDES QUE ESTUVIERON CONCATENADAS AL MECANISMO DE DEVOLUCIÓN – CONCESIÓN POR SER UN MECANISMO QUE NUNCA FUE IMPUGNADO ANTE AUTORIDAD COMPETENTE, QUEDEN PENDIENTES DE RESOLUCIÓN, PARA QUE EN IGUALDAD DE CONDICIONES Y SIN DERECHOS PREFERENTES COMO MANDA LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA Y LAS RECOMENDACIONES EMANADAS POR LA CONTRALORÍA GENERAL DEL ESTADO, CONSTANTES EN EL INFORME No. DA1-0034-2007, EL CONARTEL RESUELVA EN EL TERMINO OPORTUNO, SEGÚN CADA ZONA GEOGRÁFICA, DEJANDO A SALVO LA OPERACIÓN DE BUENA FE POR PARTE DE QUIENES ADQUIRIERON LOS EQUIPOS E INSTALACIONES.
- Art. 3. DEROGAR TODAS LAS RESOLUCIONES EMITIDAS POR EL CONARTEL, REFERENTES AL MECANISMO DE DEVOLUCIÓN – CONCESIÓN...". (Lo subrayado y resaltado me pertenece).

Como se evidencia, la Resolución No. 5668-CONARTEL-2009, de 6 marzo de 2009, hace referencia a las frecuencias devueltas dentro del mecanismo devolución-concesión, cuyas Resoluciones fueron derogadas, situación que no ocurrió en el presente caso, para lo cual se debe tomar en cuenta que la compañía concesionaria EMPRESA RADIAL ENPIA CÍA. LTDA., seguía en uso de la frecuencia de acuerdo a su comunicación ingresada en el CONATEL con el número 10415, de 1 de octubre de 2009; y, por consiguiente, tenía la obligación de presentar la declaración juramentada dispuesta en la Ley Orgánica de Comunicación dentro del término establecido, esto es, treinta días contados a partir del 25 de junio del 2013, aspecto que no se cumplió por parte de la empresa concesionaria, razón por la cual fue procedente que la autoridad de telecomunicaciones en uso de sus facultades y competencias inicie el proceso de terminación del título habilitante en contra de la empresa en referencia, el mismo que concluyó con la terminación del contrato de concesión, dicho incumplimiento es asumido también por los peticionarios cuando en su escrito de impugnación señala:

"Efectivamente, la declaración juramentada no fue presentada por mi representada en el año 2013, toda vez que ella no tenía la obligación de presentar dicho documento...".

De lo indicado se desprende que la compañía EMPRESA RADIAL ENPIA CÍA. LTDA., era concesionaria de la frecuencia 1020 kHz en el momento en que se expide la Resolución ARCOTEL-2015-00220 de 4 de agosto de 2015 de terminación del contrato de concesión.

Por lo indicado, no es procedente estimar los argumentos del recurrente.

4.2 Argumentos del recurrente: Terminación por voluntad del concesionario.

"Es importante considerar que para el ejercicio del derecho de la terminación del contrato por voluntad del concesionario, bastaba solo la manifestación de la voluntad de dar por terminado el contrato de concesión, sin necesidad de proceso administrativo alguno, esto conforme lo señaló la misma Procuraduría General del Estado en el oficio No. PGE-07765 del 5 de junio del 2009...".

Análisis:

El criterio del Procurador General del Estado que enuncia el peticionario con relación a la terminación por voluntad del concesionario señala:



"2.- En el evento de que el concesionario exprese su voluntad de poner fin a la concesión, para que aquello constituya causa de terminación del contrato, corresponde al CONARTEL efectuar de oficio una verificación de la existencia de obligaciones pendientes por parte del concesionario. De existir obligaciones pendientes, se deberá observar el procedimiento previsto en el propio artículo 67 de la Ley.

De acuerdo con el análisis anterior, se concluye que la terminación del contrato por voluntad del concesionario, se produce de pleno derecho, sin necesidad de trámite y resolución posterior, sin perjuicio de que el CONARTEL deba verificar de oficio la inexistencia de obligaciones pendientes por parte del concesionario."

Al respecto se debe mencionar que lo señalado por la Procuraduría General del Estado en el oficio No. PGE-07765 del 5 de junio del 2009, hace referencia a la causal de terminación constante en el artículo 67 letra b) de la derogada Ley de Radiodifusión y Televisión, que establecía:

*"Art. 67.- La concesión de canal o frecuencia para la instalación y funcionamiento de una estación de radiodifusión y televisión, termina:
(..)
b) Por voluntad del concesionario."*

Es evidente que en el caso que señala el Procurador General del Estado de dar por terminado el contrato de concesión en aplicación de la causal señalada, no debía mediar ningún procedimiento, aspecto que no ha sucedido, pues lo que consta en la comunicación de 18 de junio del 2004, es lo siguiente: "En virtud de que la compañía que represento ha procedido a vender sus equipos a la compañía Radio Caravana S.A., solicito a Ud., muy comedidamente, se proceda a revertir a favor del Estado la frecuencia AM 1020 para servir a Santa Rosa y sus alrededores, y se otorgue la concesión de la misma frecuencia a favor de Radio Caravana S.A.", consecuentemente se enmarca dentro del procedimiento devolución-concesión citado anteriormente.

Por lo expuesto es evidente que la causal de terminación del título habilitante por voluntad del concesionario y la devolución de la frecuencia dentro del mecanismo de devolución concesión son circunstancias distintas entre sí, por consiguiente, no es procedente estimar los argumentos del recurrente."

III. RESOLUCIÓN:

Por el análisis que precede y en ejercicio de sus atribuciones legales, la AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES, ARCOTEL

IV. RESUELVE:

Artículo 1.- Avocar conocimiento y acoger en todas sus partes el contenido del Informe Jurídico No. ARCOTEL-DJCE-2015-0025, de 23 de octubre de 2015, remitido a la Coordinación Técnica de Control con memorando ARCOTEL-DJCE-2015-0234-M, de 23 de octubre de 2015.

Artículo 2.- Desestimar y en consecuencia rechazar el recurso extraordinario de revisión interpuesto por el señor Juan José Emilio Canessa Oneto, representante legal de la compañía EMPRESA RADIAL ENPIA CÍA. LTDA. en contra de la Resolución ARCOTEL-2015-00220 de 04 de agosto de 2015, con la cual se da por terminado el contrato de concesión de la frecuencia 1020 kHz, denominada "CANAL ESTELAR", de la ciudad de Santa Rosa, provincia de El Oro, otorgado el 10 de junio de 1988, por haber incumplido con lo establecido en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley Orgánica de Comunicación.

Artículo 3. Ratificar en todas sus partes el contenido de la Resolución ARCOTEL-2015-00220 de 04 de agosto de 2015.

Artículo 4.- Declarar que la presente resolución pone fin a la vía administrativa, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 179 del Estatuto del Régimen Jurídico de la Función Ejecutiva, en consecuencia el señor Juan José Emilio Canessa Oneto, Representante Legal de la compañía EMPRESA RADIAL ENPIA CÍA. LTDA., tiene derecho a impugnar esta resolución en la vía judicial, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 173 de la Constitución de la Republica del Ecuador.

Artículo 5.- Disponer que la Dirección de Documentación y Archivo, proceda a notificar la presente Resolución al señor Juan José Emilio Canessa Oneto Representante legal de la compañía EMPRESA RADIAL ENPIA CÍA. LTDA., en el Pasaje A OE 5-13 y Vasco de Contreras de la ciudad de Quito, señalado por el recurrente para recibir



notificaciones según consta en el escrito del recurso extraordinario de revisión interpuesto con ingreso No. ARCOTEL-2015-010283; al Consejo de Regulación y Desarrollo de la Información y Comunicación; y, a la Coordinación Técnica de Regulación, Coordinación Zonal 5 de ARCOTEL, Dirección Financiera, Dirección Jurídica de Regulación, Dirección Jurídica de Control del Espectro Radioeléctrico y Servicios de Radiodifusión por Suscripción, para los fines pertinentes.

Notifíquese y cúmplase.-

Dada y firmada en el Distrito Metropolitano de Quito, a 28 OCT 2015

Ing. Fred Andrey Yáñez Ulloa
POR DELEGACIÓN DE LA DIRECTORA EJECUTIVA
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES
ARCOTEL

ELABORADO POR:	REVISADO POR	APROBADO POR:
Ab. Alex Becerra Chingal Servidor Público	Dr. Gustavo Quijano Peñafiel Subdirector Jurídico de Control del Espectro Radioeléctrico y Servicios de Radiodifusión por Suscripción	Dra. Aída Vásquez Villalba DIRECTORA JURÍDICA DE CONTROL DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO Y SERVICIOS DE RADIODIFUSIÓN POR SUSCRIPCIÓN