

RESOLUCIÓN ARCOTEL-2016- 0222

LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES
ARCOTEL

CONSIDERANDO:

Que, la Constitución de la República del Ecuador establece:

"Art. 76.- 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.

(...)

3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.

(...)

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. (...)."

"Art. 82.- 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."

"Art. 83.- Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley: 1. Acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente."

"Art. 226.- 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 coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.”.

“Art. 313.- El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia.- Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social.- 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, la Ley Orgánica de Comunicación dispone:

“Art. 105.- Administración del espectro radioeléctrico.- El espectro radioeléctrico es un bien de dominio público del Estado, inalienable, imprescriptible e inembargable.- La administración para el uso y aprovechamiento técnico de este recurso público estratégico la ejercerá el Estado central a través de la autoridad de telecomunicaciones.- En ningún caso, la administración del espectro radioeléctrico implica realizar actividades de control sobre los contenidos de los medios de comunicación.”.

“Art. 112.- Terminación de la concesión de frecuencia.- La concesión de frecuencias del espectro radioeléctrico para el funcionamiento de estaciones de radio y televisión de señal abierta terminará por las siguientes causas:

(...)

7. Por hallarse incurso de manera comprobada en la disposición que prohíbe la **transferencia, arrendamiento o enajenación de la concesión;**

(...)

La autoridad de telecomunicaciones, previo el debido proceso, resolverá la terminación de la concesión de frecuencias del espectro radioeléctrico para el funcionamiento de estaciones de radio y televisión. En el caso del numeral 9 de este artículo, será necesario contar previamente con un informe del Consejo de Regulación y Desarrollo de la Información y Comunicación para tales efectos.”.

“Art. 117.- Transferibilidad de las concesiones.- Las concesiones de frecuencias que sean adjudicadas a cualquier persona natural o jurídica para el funcionamiento de medios de comunicación **no forman parte de su patrimonio**, y por lo tanto **está prohibido todo acto que esté orientado a que otra persona natural o jurídica distinta disfrute o se beneficie del uso de dichas concesiones de frecuencias.**

Si alguna persona natural o jurídica, usando cualquier formato legal, pretende vender, revender, trasladar, transferir o alquilar las concesiones de frecuencias otorgadas en su favor por el Estado, tales transacciones serán nulas y no generan ningún derecho para quien supuestamente las adquiere; por el contrario, esto será causa suficiente para que las concesiones queden inmediatamente revocadas y las frecuencias concesionadas vuelvan a la administración del Estado.

Los propietarios de las acciones de la persona jurídica concesionaria, no podrán transferir o ceder sus acciones sin la autorización previa y por escrito de la autoridad de telecomunicaciones.



El beneficiario de la concesión deberá además pagar una multa al Estado equivalente al 50% de todo lo que hubiese obtenido o pactado obtener por la supuesta venta, transferencia o alquiler de la frecuencia concesionada, sin perjuicio de responder civil y penalmente por los perjuicios ocasionados a los particulares que aparentemente adquirirían derechos por estas transacciones ilegales."

Que, la Ley de Telecomunicaciones establece:

"Artículo 47.- Extinción de los títulos habilitantes de servicios de radiodifusión.

Los títulos habilitantes otorgados a prestadores de servicios de radiodifusión y sistemas de audio y video por suscripción terminan, además de las causales establecidas en la Ley Orgánica de Comunicación, por los siguientes incumplimientos:

(...)

3. Los demás establecidos en el ordenamiento jurídico y títulos habilitantes correspondientes.

El procedimiento administrativo seguido para la terminación unilateral y anticipada del título habilitante será el que emita para el efecto la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones."

"Art. 142.- Creación y naturaleza.- Créase la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL) como persona jurídica de derecho público, con autonomía administrativa, técnica, económica, financiera y patrimonio propio, adscrita al Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información. La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones es la entidad encargada de la administración, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico y su gestión, así como de los aspectos técnicos de la gestión de medios de comunicación social que usen frecuencias del espectro radioeléctrico o que instalen y operen redes.

"Art. 148.- Atribuciones del Director Ejecutivo.

Corresponde a la Directora o Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones:

(...)

3.- *Dirigir el procedimiento de sustanciación y resolver sobre el otorgamiento y extinción de los títulos habilitantes contemplados en esta Ley, tanto en otorgamiento directo como mediante concurso público así como suscribir los correspondientes títulos habilitantes de conformidad con esta Ley, su Reglamento General y los reglamentos expedidos por el Directorio.*

(...)

12. *Delegar una o más de sus competencias a los funcionarios de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones."*

Que, el ex Consejo Nacional de Telecomunicaciones, a través de la **Resolución RTV-457-18-CONATEL-2014 de 19 de junio de 2014**, publicada en el Registro Oficial No. 285 de 09 de julio de 2014, ~~expidió el "REGLAMENTO PARA TERMINACIÓN DE TÍTULOS HABILITANTES DE RADIODIFUSIÓN, TELEVISIÓN ABIERTA Y SISTEMAS DE VIDEO POR SUSCRIPCIÓN"~~, el cual señala lo siguiente:

“Art. 7.- Contestación.- *En el acto administrativo que disponga el inicio del procedimiento de terminación, se otorgará al administrado el plazo de 30 días calendarios, contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación, para que conteste los cargos imputados y ejerza el derecho a la legítima defensa.*

Adicionalmente, el administrado en su respuesta podrá expresar su preferencia y consentimiento para ser notificado en una dirección de correo electrónico. A partir de esta aceptación, todo el procedimiento administrativo se lo realizara por ese medio.”

“Art. 8.- Informe de sustanciación.- *La Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, con la contestación del administrado o sin ella, emitirá el informe respectivo para conocimiento y resolución del Consejo Nacional de Telecomunicaciones. En los casos que corresponda el Dictamen, deberá contener el pronunciamiento expreso respecto de los argumentos y pretensiones del administrado e incluirá las conclusiones y recomendaciones.*

De ser el caso, La SENATEL, podrá solicitar los respectivos informes a las instituciones que correspondan.”

“Art. 9.- Resolución de la Autoridad.- *El Consejo Nacional de Telecomunicaciones, una vez que reciba el informe respectivo por parte de la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, resolverá sobre la terminación o no del título habilitante y dictara la resolución debidamente motivada, conforme a derecho corresponda.*

La Autoridad de Telecomunicaciones contara con el termino de 60 días, contados a partir de la recepción del Dictamen del Sustanciador para expedir la resolución correspondiente.”

“Art. 10.- Notificación de la resolución.- *La resolución que sobre el procedimiento administrativo de terminación del título habilitante adopte el CONATEL, deberá ser notificada, por la Secretaría del CONATEL con sujeción a lo dispuesto en el ERJAFE.”*

“Art. 11.- Resolución en firme.- *De conformidad con lo dispuesto en el artículo 87 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Comunicación, se determina que la presentación de servicios de radio, televisión y video por suscripción, cuando el título habilitante haya terminado de pleno derecho o por decisión en firme de la autoridad de telecomunicaciones, y el prestador del servicio continúe operando, la operación será considerada como clandestina y como tal, da lugar a que la Superintendencia de Telecomunicaciones ejecute la clausura de la estación y disponga las medidas que en derecho corresponda, aspecto que se hará constar en la resolución que dicte la autoridad de telecomunicaciones.”*

Que, mediante Resolución ARCOTEL-2015-00132 de 16 de junio de 2015, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, resolvió:

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

“PRIMERA *Con relación a las atribuciones contenidas en el Artículo 2, numeral 2.1 de la presente Resolución y adicionalmente a las que constan en la Resolución ARCOTEL-DE-2015-00031 de 25 de marzo de 2015, el señor Asesor Institucional ahí mencionado, ejecutará las siguientes:*

1. Sustanciar, y resolver lo que en derecho corresponda, respecto a los procedimientos administrativos de terminación, correspondientes a las causales tipificadas en el artículo 112 de la Ley Orgánica de Comunicación y el artículo 47 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, excepto por incurrir en mora en el pago de sus obligaciones, por tres meses o más pensiones consecutivas.”

- Que,** el 08 de abril de 2002, ante el Notario Primero del Cantón Quito, entre la ex Superintendencia de Telecomunicaciones y el señor Guillermo Antonio Herrera Almeida, suscribieron el contrato de concesión para que instale y opere la estación de radiodifusión denominada "EL SOL", en la frecuencia 570 kHz de la ciudad de Quito, provincia de Pichincha; con una duración de diez años contados a partir de la suscripción de la citada escritura pública; esto es, hasta el 08 de abril de 2012.
- Que,** de acuerdo con el artículo tres de la Resolución No. RTV-734-25-CONATEL-2014, de 22 de octubre de 2014, expedida por el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, el citado contrato se encuentra prorrogado su vigencia, por cuanto dispone que *"Las estaciones de Radiodifusión Sonora, Televisión Abierta y Sistemas de Audio y Video por Suscripción cuyos contratos de concesión vencieron antes y a partir de la vigencia de Ley Orgánica de Comunicación, continuarán operando hasta que el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 83 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Comunicación y demás normativa aplicable, disponga lo pertinente."*
- Que,** a través de la Circular DFN-2015-0016 de 25 de agosto de 2015, la Dirección Financiera de la ARCOTEL notificó al concesionario señor Guillermo Antonio Herrera Almeida, que mantiene facturas pendientes de pago por el valor de USD \$604,04 (Seis Cientos Cuatro, con 04/100 dólares de Norteamérica), correspondientes a los meses de junio, julio y agosto del presente año, según corte realizado al 25 de agosto de 2015, de acuerdo con la información proporcionada por el Sistema de Facturación de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.
- Que,** en respuesta, mediante comunicación de 01 de septiembre de 2015, trámite signado con el número ARCOTEL-2015-010496 de 07 de los mismos mes y año, el señor Alejandro Jácome, a nombre de los trabajadores de Radio EL SOL, manifiesta entre otros aspectos lo siguiente:

*"• El 25 de mayo del 2005, el concesionario señor Guillermo Antonio Herrera Almeida, ante el Notario Cuarto de Quito, suscribió la escritura pública de **"COMPRA VENTA Y CESIÓN DE DERECHOS DE EQUIPO Y FRECUENCIA DE RADIO "EL SOL"** a favor de la compañía IN.TELFORMAS S.A., por una cuantía de 194.000,00 dólares americanos. (...)*

*• Dentro del juicio de coactiva, seguido en contra del señor Guillermo Antonio Herrera Almeida, por deudas patronales, la Lcda. Mable Magdalena Armendáriz Jiménez, representante legal de la compañía IN.TELFORMAS S.A., presentó un escrito ante el Juez de Coactivas del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, recibido el 28 de mayo de 2012, en el que le hace saber que, "... el señor Guillermo Antonio Herrera Almeida, no es propietario, ni accionista de los Bienes y Activos de la concesión de Radio El Sol Am 570, como se desprende de la **Escritura Pública de COMPRAVENTA Y CESIÓN DE DERECHOS DE EQUIPO Y FRECUENCIA DE "RADIO EL SOL" OTORGADA POR GUILLERMO ANTONIO HERRERA ALMEIDA, SRA. Y OTROS A FAVOR DE CIA. IN. TELFORMAS S.A., celebrada en la Ciudad de San Francisco de Quito, capital de la República del Ecuador, el 25 de mayo del 2005, ante el Notario Cuarto del Cantón Quito... La Compañía IN. TELFORMAS S.A., desde el año 2005, es propietaria y beneficiaria única y exclusiva de los bienes, activos, equipos y frecuencia de "Radio El Sol"...**"*

• Mediante comunicación de 11 de julio de 2013, ingresada en el Ex CONATEL, de conformidad con la disposición contenida en la Tercera Transitoria de la Ley Orgánica de Comunicación se remitió la Declaración Juramentada, otorgada por el señor Guillermo Antonio Herrera Almeida, ante el Notario Séptimo del Cantón Quito, el 11 de julio de 2013, en la que expresó que desde la concesión de la frecuencia

viene utilizando y operando en calidad de concesionario la frecuencia 570 kHz de Radio EL SOL, en la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, incluyendo las frecuencias de enlaces conforme se encuentran mencionadas en el formulario adjunto, sin ningún tipo de impedimento o restricción. (...)."

Que, en memorando ARCOTEL-DFN-2015-0751 de 25 de septiembre de 2015, el Director Financiero de la ARCOTEL remitió a la Dirección Jurídica de Regulación el trámite signado con el número ARCOTEL-2015-010496, relacionado con la estación de radiodifusión denominada "EL SOL", 570 kHz, matriz de la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, a fin de que se analice.

Que, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, con Resolución No. ARCOTEL-2015-0650, de 19 de octubre de 2015, resolvió:

*"(...) **ARTÍCULO UNO:** Avocar conocimiento de la comunicación de 01 de septiembre de 2015, trámite signado con el número ARCOTEL-2015-010496 y del Informe Jurídico constante en el Memorando ARCOTEL-DJR-2015-1483-M de 13 de octubre de 2015, de la Dirección Jurídica de Regulación de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.*

***ARTÍCULO DOS:** Iniciar el proceso administrativo de terminación unilateral del contrato de concesión suscrito el 08 de abril de 2002, con el señor Guillermo Antonio Herrera Almeida, de la frecuencia 570 kHz, en la que opera la estación de radiodifusión denominada "EL SOL", que sirve a la ciudad de Quito, provincia de Pichincha; por hallarse incurso en la disposición que prohíbe la transferencia o enajenación de la concesión, en aplicación de lo dispuesto en los artículos 112 numeral 7; y, 117 de la Ley Orgánica de Comunicación; para lo cual se debe observar el procedimiento contemplado en el "REGLAMENTO PARA TERMINACIÓN DE TÍTULOS HABILITANTES DE RADIODIFUSIÓN, TELEVISIÓN ABIERTA Y SISTEMAS DE AUDIO Y VIDEO POR SUSCRIPCIÓN".*

***ARTÍCULO TRES:** Otorgar al concesionario el plazo máximo de 30 días calendarios, contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente Resolución, para que conteste por escrito los cargos imputados y ejerza el derecho a la legítima defensa, en aplicación de los derechos que se encuentran consagrados en los artículos 75 y 76, numeral 7 de la Constitución de la República del Ecuador, referentes a la tutela efectiva y al debido proceso, así como también a lo establecido en el artículo 7 del "REGLAMENTO PARA TERMINACIÓN DE TÍTULOS HABILITANTES DE RADIODIFUSIÓN, TELEVISIÓN ABIERTA Y SISTEMAS DE AUDIO Y VIDEO POR SUSCRIPCIÓN", publicado en el Registro Oficial N° 285 de 9 de julio de 2014. El administrado en su respuesta, podrá expresar su preferencia y consentimiento para ser notificado en una dirección de correo electrónico (...)."*

Que, a través del oficio No. ARCOTEL-DGDA-2015-0558-OF de 20 de octubre de 2015, se le notificó con fecha 20 de octubre de 2015, en boleta única al concesionario, el contenido de la Resolución ARCOTEL-2015-0650 de 20 de octubre de 2015, conforme consta en el recibido del citado oficio.

Que, mediante comunicaciones ingresadas con números de trámite ARCOTEL-2015-015088 de 26 de noviembre de 2015 y ARCOTEL-DGDA-2016-001286-E de 26 de enero de 2016, el señor Guillermo Herrera Almeida concesionario de la frecuencia 570 kHz en la que opera la estación de radiodifusión sonora denominada "EL SOL" de la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, presentó su impugnación, referente a la notificación de inicio del proceso administrativo de terminación unilateral del contrato de concesión.



Que, la Dirección Jurídica de Regulación de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones emitió el informe constante en el memorando Nro. ARCOTEL-DJR-2016-0457-M de 29 de febrero de 2016, en el que realizó el siguiente análisis:

“El artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador, plasma el principio del Derecho Público que determina que las instituciones del Estado y sus funcionarios ejercerán las competencias y facultades que les sean atribuidas, lo cual manda a la DIRECTORA EJECUTIVA de la Agencia de Control y Regulación de las Telecomunicaciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 147 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, ejerza todas las competencias, atribuciones, funciones, representaciones y constantes en leyes, reglamentos y demás instrumentos normativos; entre dichas facultades se encuentra la administración del uso y aprovechamiento técnico del espectro radioeléctrico, así como la cancelación y/o terminación de los contratos de concesiones de frecuencias y/o autorizaciones de conformidad con lo dispuesto en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y la Ley Orgánica de Comunicación.

El señor Guillermo Herrera Almeida, concesionario de la frecuencia 570 kHz en la que opera la estación de radiodifusión sonora AM denominada “EL SOL” que sirve a la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, ha sido notificado en legal y debida forma el 20 de octubre de 2015, mediante oficio No. ARCOTEL-DGDA-2015-0558-OF de 20 de octubre de 2015, con el contenido de la Resolución No. ARCOTEL-2015-0650 de 19 de octubre de 2015, sin que el referido concesionario haya presentado las razones, argumentos o pruebas de descargo de las que se crea asistido, dentro del término de treinta (30) días que tenía para hacerlo, de conformidad a lo determinado en el artículo 7 del Reglamento para la Terminación de Títulos Habilitantes de Radiodifusión, Televisión Abierta y Sistema de Audio y Video por Suscripción. [MARCO MORALES TOBAR, Manual de Derecho Procesal Administrativo, Corporación de Estudios y Publicaciones, Primera Edición, 2010, pág. 195. “(...) la notificación constituye el requerimiento fundamental para conseguir la eficacia de acto administrativo (...) En definitiva, la notificación consiste en someter al conocimiento del administrado, las decisiones emanadas de autoridad pública (...) En relación al alcance doctrinario de la notificación, la Corte Suprema de Justicia de la República del Ecuador ha realizado las siguientes precisiones: Notificación es el acto mediante el cual se comunica de una manera auténtica a una persona determinada o a un grupo de personas la resolución judicial o administrativa de una autoridad, con todas las formalidades preceptuadas por la ley (...)].

El señor Guillermo Herrera Almeida, presentó un escrito el 26 de noviembre de 2015 y otro el 26 de enero de 2016, escritos que no han sido presentados dentro del plazo legal otorgado, ya que su fecha máxima de presentación era el 19 de noviembre de 2015, de conformidad a lo determinado en el artículo 7 del Reglamento para la Terminación de Títulos Habilitantes de Radiodifusión, Televisión Abierta y Sistemas de Audio y video por Suscripción, por lo que los mismos no son admisibles a trámite.

Sin embargo de lo mencionado, a pesar de haber sido presentados sus escritos fuera de tiempo, esta Dirección, desde el punto de vista jurídico realiza el análisis de los argumentos de descargo presentados por el señor Guillermo Herrera Almeida, mediante comunicaciones ingresadas con números de trámite ARCOTEL-2015-015088 de 26 de noviembre de 2015 y ARCOTEL-DGDA-2016-001286-E de 26 de enero de 2016, referentes a la notificación de inicio del proceso administrativo de terminación unilateral del contrato de concesión.

Considerando el derecho a la defensa, se procede a revisar los argumentos esgrimidos por el señor Guillermo Herrera Almeida, concesionario de la frecuencia 570 kHz en la que

opera la estación de radiodifusión sonora AM denominada "EL SOL" que sirve a la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, en contra de la Resolución ARCOTEL-2015-0650 de 20 de octubre de 2015, los cuales de forma textual señala:

1.- "Que niego y rechazo de manera categórica la resolución No.0650-2015, ARCOTEL, por cuanto los considerando que han servido de base para remitir dicha infundada resolución no tiene asidero jurídico, ya que el suscrito compareciente no ha trasgredido ni violado la Ley de la Ley materia de contrato de la Frecuencia (...).".

2.- "(...) el contexto de dicha sesión de derechos para emitir la resolución que estoy impugnando no manifiesta en ninguna de sus cláusulas que yo haya vendido frecuencia alguna, porque a saber son de propiedad del estado, por tanto estoy impedido moral y legalmente a hacerlo; lo que si se establece claramente que se ha hecho sesión de bienes activos que eran propiedad del suscrito compareciente, entre los cuales se encuentran equipos electrónicos en desuso, así como un terreno ubicado en las faldas del pichincha donde se encuentran las antenas y que de dicho terreno tenía cuota activa (...).".

3.- "(...) la actual ARCOTEL no puede haberme iniciado un proceso de terminación unilateral del contrato, violando dicha disposición, por un hecho supuestamente ocurrido en el año 2005, tomando en cuenta además que únicamente para las estaciones de radiodifusión que antes de la vigencia de la Ley Orgánica de Comunicación, hayan caducado el plazo de concesión y que hayan tenido informes desfavorables, se resolverá su terminación (...).".

4.- "(...) pues se pretende terminar mi concesión basado en un supuesto hecho ocurrido en el año 2005, cuando la actual el Delegado de la Directora Ejecutiva de la ARCOTEL no tiene ya competencia para juzgar sobre ello (...).".

5.- "(...) nos lleva a la inevitable conclusión que el acto administrativo contenido en la Resolución de terminación unilateral de mi contrato de concesión, es ilegítimo y de nulidad de pleno derecho, ya que en el si bien se enuncian normas jurídicas, no así su pertinencia, ni se explica su vínculo o nexo con los antecedentes de hecho.".

6.- "En la resolución ARCOTEL No. 0650-2015 existe como se expresa una indebida o errada motivación que equivale a ausencia de la misma, hecho que vicia de nulidad el acto administrativo referido (...).".

Al respecto, cabe indicar que de la revisión efectuada al expediente materia del presente análisis, se desprende que, mediante contrato suscrito el 08 de abril de 2002, se otorgó al señor Guillermo Antonio Herrera Almeida, la concesión de la frecuencia 570 kHz para la operación de la estación de radiodifusión denominada "EL SOL" de la ciudad de Quito, provincia de Pichincha; con una duración de diez años esto es, hasta el 08 de abril de 2012 y por lo tanto a la fecha se encuentra prorrogado conforme lo establece el artículo tres de la Resolución No. RTV-734-25-CONATEL-2014, de 22 de octubre de 2014, expedida por el ex Consejo Nacional de Telecomunicaciones.

El 25 de mayo del 2005, el concesionario señor Guillermo Antonio Herrera Almeida, ante el Notario Cuarto de Quito, suscribió la escritura pública de "**COMPRA VENTA Y CESIÓN DE DERECHOS DE EQUIPO Y FRECUENCIA DE RADIO "EL SOL"** a favor de la compañía IN.TELFORMAS S.A., por una cuantía de 194.000,00 dólares americanos, a la

fecha de la suscripción de la mencionada escritura pública estaba vigente la Constitución Política de la República del Ecuador de 1998 que en su artículo 247 en su parte pertinente manifestaba "(...) **Se prohíbe la transferencia de las concesiones (...)**", de igual forma la Ley Orgánica de Radiodifusión y Televisión (vigente a la época) en su artículo 67 determinaba que una de las de las causales para dar por terminado el contrato de concesión era "(...) **g) Por enajenación, arrendamiento o traslado de la estación a otra localidad o ciudad distinta de la concesión, sin autorización previa de la Superintendencia de Telecomunicaciones.**", en concordancia con el artículo 80 de su reglamento respecto de la infracción administrativa de Clase V "(...) **b) Traspasar los derechos de la frecuencia a otra persona sin autorización del CONARTEL (...)**"; y, cuya sanción era la "(...) **cancelación de la concesión, mediante la terminación del contrato y reversión de la frecuencia al Estado.**".

Se debe considerar también que el artículo 18 de la derogada Ley de Radiodifusión y Televisión establece la posibilidad de que los concesionarios puedan transferir la concesión a terceros previo a la aprobación de ex Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión, hecho que en el presente caso no se ha dado.

Con base al documento antes citado, la Autoridad de Telecomunicaciones consideró que el concesionario habría vendido y cedido los derechos de los equipos y la frecuencia de radiodifusión a él concesionada, por lo que claramente se evidenciaría que habría incurrido en la causal de terminación establecida en el artículo 112 numeral 7, y en el artículo 117 de la Ley Orgánica de Comunicación, por lo que con Resolución ARCOTEL-2015-0650 de 20 de octubre de 2015 procedió con el inicio del proceso de terminación del contrato de concesión de la frecuencia 570 kHz para la operación de la estación de radiodifusión denominada "EL SOL" de la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, otorgada al señor Guillermo Antonio Herrera Almeida.

Es menester señalar que, la causal de terminación del contrato de concesión dispuesta en el artículo 112, numeral 7 de la Ley Orgánica de Comunicación textualmente dice "Por hallarse incurso de manera comprobada en la disposición que prohíbe la transferencia, arrendamiento o enajenación de la concesión"; y, al final del mismo artículo se dispone que "La autoridad de telecomunicaciones, previo el debido proceso, resolverá la terminación de la concesión de frecuencias del espectro radioeléctrico para el funcionamiento de estaciones de radio y televisión."

La Administración ha dado cabal cumplimiento a la norma transcrita, ya que en el caso materia de este análisis, existe la prueba fehaciente y contundente, que consiste en la escritura pública de "**COMPRA VENTA Y CESIÓN DE DERECHOS DE EQUIPO Y FRECUENCIA DE RADIO "EL SOL"**", celebrado ante el Notario Cuarto de Quito el 25 de mayo del 2005 en la que el señor Guillermo Antonio Herrera Almeida vende a la compañía IN.TELFORMAS S.A., la estación de radiodifusión denominada "EL SOL" que comprende equipos, casetas y todo cuanto elemento material necesario para el funcionamiento de una estación de Radio FM.

Por otra parte, es relevante manifestar que el artículo tres de la Resolución No. ARCOTEL-2015-0650, de 19 de octubre de 2015, otorgó al concesionario el plazo máximo de 30 días calendarios, contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente Resolución, para que conteste por escrito los cargos imputados y ejerza el derecho a la legítima defensa, en aplicación de los derechos que se encuentran consagrados en los artículo 75 y 76, numeral 7 de la Constitución de la República del Ecuador, ~~referentes a la tutela efectiva y al debido proceso, por lo que no se ha vulnerado el principio de inocencia, ni tampoco es nula ni tiene falta de motivación; simplemente se ha transcrito en el acto administrativo de inicio del proceso de terminación unilateral y~~



anticipada del contrato de concesión, la causal constante en el numeral 7 del artículo 112 y artículo 117 de la Ley Orgánica de Comunicación.

Con respecto, a que el señor Guillermo Herrera Almeida al no presentar su defensa dentro del plazo establecido, el profesor Pedro Guillermo Altamira ha manifestado que:

"es privativa de la administración la determinación de cuándo un acto o un hecho es oportuno o conveniente, sin que tal determinación sea susceptible de recursos jurisdiccional alguno. En el caso de los actos administrativos con elementos discrecionales, la administración y las empresas públicas, tienen las más amplias facultades para determinar la oportunidad o conveniencia del acto... (...)." [ALTAMIRA, PEDRO GUILLERMO. Principios de lo Contencioso Administrativo. Bibliográfica Omeba. Buenos Aires, 1962. pp. 107-108]

Por su parte, el tratadista Juan Carlos Cassagne sostiene que:

"El control que se desarrolla en el ámbito de la Administración Pública asume distintas modalidades pero en todos los casos se realiza a través del procedimiento administrativo, es decir a través de una serie de actos orientados a la realización del control de legitimidad y de oportunidad, mérito o conveniencia y que sirven, al propio tiempo de garantía de los administrados." (Lo subrayado me pertenece). [Cassagne Juan Carlos - Derecho Administrativo tomo II pág. 305 Sexta Edición Actualizada Editorial Abeledo Perrot año 2000]

De lo citado anteriormente, el señor Guillermo Herrera Almeida, en sus escritos presentados el 26 de noviembre 2015 y el 26 de enero de 2016, la contestación al acto administrativo, es el derecho que le asiste al administrado para dar respuesta al inicio del proceso de terminación anticipada y unilateral del contrato de concesión, dentro del término legal, para oponerse a los fundamentos de la acción incoada, mediante excepciones para precautelar sus intereses, las excepciones son todos los argumentos legales que esgrime el administrado como mecanismo de defensa, para desvirtuar las pretensiones jurídicas deducidas por la autoridad.

Por otro lado, el señor Guillermo Herrera Almeida no ha desvirtuado, ni ha presentado excepciones que puedan contradecir el procedimiento del inicio del proceso de terminación anticipada y unilateral del contrato de concesión celebrado el 08 de abril de 2002, de la frecuencia 570 kHz en la que opera la estación de radiodifusión sonora AM denominada "EL SOL" que sirve a la ciudad de Quito, provincia de Pichincha; por hallarse incurso en la disposición que prohíbe la transferencia o enajenación de la concesión conforme lo establece los artículos 112 numeral 7; y, 117 de la Ley Orgánica de Comunicación, emitida en Resolución No. ARCOTEL-2015-0650 de 19 de octubre de 2015.

Las razones de oportunidad tienen que ver con el acto administrativo vigente esto es que el administrado tenía como fecha máxima de presentación de su defensa el 19 de noviembre de 2015. En este caso, el acto que se le inició al administrado no tiene irregularidad alguna, ha sido expedido con apego estricto a la ley y, en consecuencia, es plenamente válido."

Que, la Dirección Jurídica de Regulación de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante memorando Nro. ARCOTEL-DJR-2016-0457-M de 29 de febrero de 2016, emitió el informe jurídico que concluyó: "En orden de los antecedentes,

fundamentos jurídicos y análisis expuestos, esta Dirección Jurídica de Regulación, considera que, al no haber contestado dentro de los 30 días calendarios, ni con sus argumentos haber desvirtuado el incumplimiento en el que incurrió, corresponde jurídicamente ratificar el contenido de la Resolución No. ARCOTEL-2015-0650 de 19 de octubre de 2015 y en consecuencia disponer la terminación unilateral del contrato de concesión suscrito el 08 de abril de 2002, ante el Notario Primero del cantón Quito, entre la ex Superintendencia de Telecomunicaciones y el señor Guillermo Antonio Herrera Almeida, de la frecuencia 570 kHz en la que opera la estación de radiodifusión sonora AM denominada "EL SOL" que sirve a la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, en cumplimiento a lo establecido en los artículos 112 numeral 7; y, 117 de la Ley Orgánica de Comunicación."

En ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

ARTÍCULO UNO.- Avocar conocimiento del contenido de los escritos de defensa presentados por el concesionario, ingresados a esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con números de trámite ARCOTEL-2015-015088 de 26 de noviembre de 2015 y ARCOTEL-DGDA-2016-001286-E de 26 de enero de 2016; y, del Informe de la Dirección Jurídica de Regulación, constante en el memorando Nro. ARCOTEL-DJR-2016-0457-M de 29 de febrero de 2016.

ARTÍCULO DOS.- Rechazar los argumentos de defensa presentados por el señor Guillermo Antonio Herrera Almeida, por no haber desvirtuado con los mismos el incumplimiento en el que incurrió, así como por no haber contestado dentro de los 30 días que tenía para el efecto, por lo que se ratifica el contenido de la Resolución Nro. ARCOTEL-2015-0650 de 19 de octubre de 2015; y, por lo tanto se da por terminado unilateral y anticipadamente el contrato de concesión, celebrado el 08 de abril de 2002, ante el Notario Primero del cantón Quito, entre la ex Superintendencia de Telecomunicaciones y el señor Guillermo Antonio Herrera Almeida, de la frecuencia 570 kHz en la que opera la estación de radiodifusión sonora AM denominada "EL SOL" que sirve a la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, en cumplimiento a lo establecido en los artículos 112 numeral 7; y, 117 de la Ley Orgánica de Comunicación. En consecuencia, se dispone que la referida estación deje de operar.

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

ARTÍCULO CUATRO.- Disponer a la Dirección Financiera de la ARCOTEL, dejar de facturar a partir de la notificación de la presente Resolución al ex concesionario; y, de ser procedente realizará la reliquidación de valores económicos que estuvieren pendientes de pago por parte del mismo.

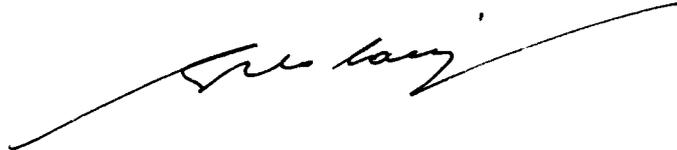
ARTÍCULO CINCO.- Disponer a la Dirección Jurídica de Regulación de la ARCOTEL, proceda a cancelar la inscripción del título habilitante en el "Registro Nacional de Títulos Habilitantes" que para los servicios de radiodifusión, televisión y sistemas de audio y video por suscripción se lleva en el sistema informático denominado SIRATV.

ARTÍCULO SEIS.- Disponer a la Dirección de Documentación y Archivo de la ARCOTEL, proceda a notificar el contenido de la presente Resolución al señor Guillermo Antonio Herrera Almeida, al Consejo de Regulación y Desarrollo de la Información y Comunicación; Superintendencia de la

Información y Comunicación; y, Coordinación Técnica de Control, Dirección Financiera y Dirección Jurídica de Regulación de la ARCOTEL, para los fines consiguientes.

La presente Resolución es de ejecución inmediata.

Dado en el Distrito Metropolitano de Quito, el 02 MAR 2016



Ing. Gonzalo Carvajal Villamar
DELEGADO DE LA DIRECTORA EJECUTIVA DE LA
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES
ARCOTEL

Elaborado por:	Revisado por:	Aprobado por:
Ab. Mirian Jeaneth Chicaiza Iza. Servidor Público <i>MJ</i>	Dr. Edison Pozo Rueda Jefe de División <i>EPR</i>	Dra. Judith Salomé Quishpe G. Directora Jurídica de Regulación (E) <i>JSQ</i>