

RESOLUCIÓN ARCOTEL-2016- **0495**

LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES
ARCOTEL

CONSIDERANDO:

Que, la Constitución de la República del Ecuador dispone:

"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. (Énfasis fuera de texto original).

(...)

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.**" (Énfasis fuera de texto original).

"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." (Énfasis fuera de texto original).

"Art. 261.- El Estado central tendrá competencias exclusivas sobre: ... 10. El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones..."

"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.”

“Art. 436.- La Corte Constitucional ejercerá, además de las que le confiera la ley, las siguientes atribuciones: (...) 2. **Conocer y resolver las acciones públicas de inconstitucionalidad, por el fondo o por la forma, contra actos normativos de carácter general emitidos por órganos y autoridades del Estado.** La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto normativo impugnado.” (Énfasis fuera de texto original).

“DISPOSICIONES TRANSITORIAS

VIGÉSIMO CUARTA: *Dentro del plazo máximo de treinta días a partir de la aprobación de esta Constitución, el Ejecutivo conformará una comisión para realizar una auditoría de las concesiones de las frecuencias de radio y televisión, cuyo informe se entregará en un plazo máximo de ciento ochenta días”.*

Que, la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, publicada en el Registro Oficial Tercer Suplemento No. 439, de 18 de febrero de 2015 establece:

“Art. 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 vídeo 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.”.

“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. 144.- Competencias de la Agencia.- Corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones:

(...)

7. Normar, sustanciar y resolver los procedimientos de otorgamiento, administración y extinción de los títulos habilitantes previstos en la ley.”

“Artículo 147.- Director Ejecutivo.- La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones será dirigida y administrada por la o el Director Ejecutivo, de libre nombramiento y remoción del Directorio.

Con excepción de las competencias expresamente reservadas al Directorio, la o el Director Ejecutivo tiene plena competencia para expedir todos los actos necesarios para el logro de los objetivos de esta Ley y el cumplimiento de las funciones de administración,



gestión, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico, así como para regular y controlar los aspectos técnicos de la gestión de medios de comunicación social que usen frecuencias del espectro radioeléctrico o que instalen y operen redes, tales como los de audio y vídeo por suscripción.

Ejercerá sus competencias de acuerdo con lo establecido en esta Ley, su Reglamento General y las normas técnicas, planes generales y reglamentos que emita el Directorio y, en general, de acuerdo con lo establecido en el ordenamiento jurídico vigente”.

“Artículo 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.”. (Énfasis fuera de texto original).

“DISPOSICIONES TRANSITORIAS

QUINTA.- La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, dentro del plazo de ciento ochenta días contados a partir de la publicación en el Registro Oficial de la presente Ley, adecuará formal y materialmente la normativa secundaria que haya emitido el CONATEL o el extinto CONARTEL y expedirá los reglamentos, normas técnicas y demás regulaciones previstas en esta Ley. **En aquellos aspectos que no se opongan a la presente Ley y su Reglamento General, los reglamentos emitidos por el Consejo Nacional de Telecomunicaciones se mantendrán vigentes, mientras no sean expresamente derogados por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.**” (Énfasis fuera de texto original).

“DISPOSICIÓN FINAL

CUARTA.- La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ejercerá las funciones de regulación, control y administración atribuidas al Consejo Nacional de Telecomunicaciones, Superintendencia de Telecomunicaciones y Secretaría Nacional de Telecomunicaciones en la Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos, su Reglamento General y demás normativa.”.

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: (...) 10. **Por las demás causales establecidas en la ley.**” (Énfasis fuera de texto original).

“DISPOSICIONES TRANSITORIAS



DÉCIMA.- De conformidad con el informe presentado el 18 de mayo de 2009 por la Comisión para la Auditoría de las Concesiones de las Frecuencias de Radio y Televisión, creada por disposición constitucional las frecuencias de radio y televisión que no hayan sido otorgadas por autoridad competente; las que no han iniciado la operación en el plazo señalado en el contrato de concesión; las que no hayan pagado las tarifas de uso de concesión durante seis meses consecutivos; **las que se hayan arrendado por más de dos años o transferido bajo cualquier modalidad el uso de la frecuencia a terceros;** y, las que han convertido estaciones repetidoras en matrices o viceversa, **serán revertidas al Estado por la autoridad de telecomunicaciones, aplicando el debido proceso** establecido en el reglamento que para estos efectos dicte la autoridad de Telecomunicaciones.” (Énfasis fuera de texto original).

Que, las Resoluciones Aplicables son:

El ex Consejo Nacional de Telecomunicaciones, a través de la Resolución RTV-457-15-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”, derogado actualmente, el cual señala lo siguiente:

“Art. 3.- Autoridad competente.- El Consejo Nacional de Telecomunicaciones, CONATEL es la Autoridad de Telecomunicaciones competente para resolver de conformidad con la Constitución de la República, Ley Orgánica de Comunicación, Ley de Radiodifusión y Televisión y sus respectivos Reglamentos Generales, la terminación de los títulos habilitantes de los servicios de radiodifusión, televisión y sistemas de audio y video por suscripción.”.

“Art. 4.- Órgano sustanciador.- La Secretaría Nacional de Telecomunicaciones SENATEL, es la entidad autorizada por el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, CONATEL, para sustanciar de manera directa los procedimientos administrativos de terminación de títulos habilitantes de operación de estaciones de radiodifusión, televisión o sistemas de audio y video por suscripción, de conformidad con el presente Reglamento.

La Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, como Órgano Sustanciador, por delegación del Consejo Nacional de Telecomunicaciones podrá resolver motivadamente la inadmisión a trámite de las solicitudes presentadas por los interesados cuando las mismas no cumplan con los requisitos y disposiciones previstas en el ordenamiento jurídico vigente. De todo lo actuado sobre esta delegación, la SENATEL informará al CONATEL de manera trimestral.”.

“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 Secretaria 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 dictará la resolución debidamente motivada, conforme a derecho corresponda.

La Autoridad de Telecomunicaciones contará con el término 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.”

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

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

“PRIMERA (...):

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” (Énfasis fuera de texto original).

La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante Resolución 04-03-ARCOTEL-2016 de 28 de marzo de 2016 expidió el “REGLAMENTO PARA OTORGAR TÍTULOS HABILITANTES PARA SERVICIOS DEL RÉGIMEN GENERAL DE TELECOMUNICACIONES Y FRECUENCIAS DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO”, en el que señala:

“Artículo 199.- Causales de terminación del título habilitante.- Un título habilitante de radiodifusión sonora y de televisión, puede terminar por lo dispuesto en la Ley Orgánica de Comunicación, la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y sus reglamentos generales y demás normas aplicables que correspondan.

Para el caso de incumplimiento de los objetivos establecidos en el proyecto comunicacional, se necesitará el informe vinculante del Consejo de Regulación y Desarrollo de la Información y Comunicación.

Artículo 200.- Procedimiento.- La ARCOTEL, contando con los informes técnicos, jurídicos y/o económicos – financieros correspondientes del título habilitante en el cual

se señale el incumplimiento o causal, se notificará al prestador del servicio, con el acto administrativo de inicio del proceso de terminación unilateral y anticipada del Título Habilitante señalando específicamente el incumplimiento o causal en que ha incurrido; adjuntando los informes técnicos, jurídicos y/o económicos, concediéndole el término de hasta quince (15) días para que presente los justificativos y la documentación que consideraren pertinentes en defensa de sus derechos.

Vencido el término señalado en el párrafo anterior con la presentación de los justificativos y documentación respectiva o sin ellos, la ARCOTEL, dentro del término de hasta quince (15) días, emitirá el acto administrativo por medio del cual resuelva lo que en derecho corresponda.”.

Que, el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva señala:

“Art. 68.- LEGITIMIDAD Y EJECUTORIEDAD.- 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.” (Énfasis fuera de texto original).

“Art. 80.- ACTO NORMATIVO.- Es toda declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos generales, objetivos de forma directa. De conformidad con la Constitución corresponde al Presidente de la República el ejercicio de la potestad reglamentaria. Un acto normativo no deja de ser tal por el hecho de que sus destinatarios puedan ser individualizados, siempre que la decisión involucre a la generalidad de los diversos sectores.” (Énfasis fuera de texto original).

“Art. 81.- FORMACION.- Los actos normativos serán expedidos por el respectivo órgano competente. La iniciativa para su expedición deberá ir acompañada de los estudios e informes necesarios que justifique su legitimidad y oportunidad. (...).” (Énfasis fuera de texto original).

“Art. 96.- ACTOS PROPIOS.- Bajo ningún concepto los administrados podrán ser perjudicados por los errores u omisiones cometidos por los organismos y entidades sometidos a este estatuto en los respectivos procedimientos administrativos, especialmente cuando dichos errores u omisiones se refieran a trámites, autorizaciones o informes que dichas entidades u organismos conocían, o debían conocer, que debían ser solicitados o llevados a cabo. Se exceptúa cuando dichos errores u omisiones hayan sido provocados por el particular interesado”. (Énfasis fuera de texto original).

“Art. 193.- Irretroactividad. 1. Serán de aplicación las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de producirse los hechos que constituyan infracción administrativa.” (Énfasis fuera de texto original).

Que, ante el Notario Undécimo del Cantón Quito, el 19 de junio del 2001, entre la ex Superintendencia de Telecomunicaciones y la Compañía SERCOPER S.A. se suscribió el contrato de concesión otorgado por el ex Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión, CONARTEL de la frecuencia 101.9 MHz, de la radiodifusora “ESPECTÁCULO FM STÉREO” hoy “RADIO 101.9 FM”, de la ciudad de Esmeraldas, provincia de Esmeraldas, con una duración de 10 años, contados a partir de la fecha de suscripción del referido instrumento, esto es, hasta el 19 de junio de 2011.

Que, en el Informe presentado el 18 de mayo de 2009, por la Comisión para la Auditoría de las Concesiones de las Frecuencias de Radio y Televisión, se menciona dentro de los procesos que fueron observados como asuntos relacionados del mecanismo de devolución concesión, la frecuencia obtenida por la Compañía SERCOPER S.A., mediante contrato de concesión suscrito el 19 de junio del 2001.



Que, de acuerdo a la Disposición Transitoria Cuarta del "REGLAMENTO PARA OTORGAR TÍTULOS HABILITANTES PARA SERVICIOS DEL RÉGIMEN GENERAL DE TELECOMUNICACIONES Y FRECUENCIAS DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO" expedido mediante Resolución 04-03-ARCOTEL-2016 de 28 de marzo de 2016, el contrato de concesión de la citada frecuencia se encuentra prorrogado, por cuanto se dispuso que *"Las estaciones de radiodifusión sonora, televisión abierta y de los sistemas de audio y video por suscripción cuyos títulos habilitantes vencieron antes y a partir de la vigencia de la Ley Orgánica de Comunicación, continuarán operando hasta que la Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL, 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, en relación a las estaciones de radio y televisión; en tanto que, en referencia a los sistemas de audio y video por suscripción, hasta que, en cada caso, se resuelvan las peticiones de otorgamiento de nuevos títulos habilitantes."*

Que, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, con Resolución ARCOTEL-2016-0081 de 28 de enero de 2016, resolvió:

"ARTÍCULO UNO: Avocar conocimiento del contenido del Informe de la Dirección Jurídica de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, constante en Memorando Nro. ARCOTEL-DJR-2015-2025-M de 17 de diciembre de 2015.

ARTÍCULO DOS: Disponer el inicio del proceso de terminación anticipada y unilateral del contrato de concesión celebrado el 19 de junio de 2001, ante el Notario Undécimo del Cantón Quito con la compañía SERCOPER S.A., de concesión de la frecuencia 101.9 MHz, de la estación de radiodifusión sonora FM denominada "RADIO 101.9 FM", de la ciudad de Esmeraldas, provincia de Esmeraldas, por haber incurrido en el mecanismo de Devolución-Concesión, conforme lo establece la Disposición Transitoria Décima de la Ley Orgánica de Comunicación.

ARTÍCULO TRES: Otorgar a la compañía concesionaria SERCOPER S.A., el plazo máximo de 30 días calendario, contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente Resolución, para que conteste por escrito el cargo imputado en su contra 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, expedido mediante Resolución No. RTV-457-15-CONATEL-2014, de 19 de junio de 2014, publicada en el Registro Oficial No. 285 de 9 de julio de 2014. Adicionalmente, el administrado en su respuesta que realice dentro del proceso administrativo, puede expresar su preferencia y consentimiento para ser notificado en una dirección de correo electrónico."

Que, a través del oficio No. ARCOTEL-DGDA-2016-0077-OF de 29 de enero de 2016, la Secretaría General de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, notificó al concesionario con el contenido de la Resolución ARCOTEL-2016-0081, el 10 de febrero de 2016.

Que, mediante comunicación s/n ingresada con número de trámite ARCOTEL-DGDA-2016-007325-E de 05 de mayo de 2016, el señor Cayetano Mauricio Gallo, Representante Legal de la compañía SERCOPER S.A., concesionaria de la frecuencia 101.9 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión sonora FM denominada "RADIO 101.9 FM", de la ciudad de Esmeraldas, provincia de Esmeraldas, presentó su escrito de contestación, referente a la notificación de inicio del procedimiento administrativo de terminación unilateral del contrato de concesión.

Que, la Dirección Jurídica de Regulación de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante memorando Nro. ARCOTEL-DJR-2016-01066-M de 16 de mayo de 2016, 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 delegaciones constantes en leyes, reglamentos y demás instrumentos normativos; entre dichas facultades se encuentra la administración del uso y aprovechamiento técnico del espectro radioeléctrico, la facultad de delegar competencias a uno o más funcionarios de la Agencia, 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.

La Disposición Transitoria Vigésimo Cuarta, de la Constitución de la República del Ecuador del año 2008, dispuso que, dentro del plazo máximo de treinta días contados a partir de la aprobación de la misma, el Ejecutivo conforme una comisión para realizar una auditoría de las concesiones de las frecuencias otorgadas para la prestación de servicios de radio y televisión, estableciendo además que dicho documento debía ser entregado en un plazo máximo de ciento ochenta días.

Una vez conformada la Comisión para la Auditoría de las Concesiones de las Frecuencias de Radio y Televisión, la misma presentó con fecha 18 de mayo del 2009, los resultados de la auditoría efectuada a las concesiones de frecuencias adjudicadas por parte del ex Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión.

La Ley Orgánica de Comunicación en su Disposición Transitoria Décima, establece que, en base a lo determinado en el Informe mencionado, la Autoridad de Telecomunicaciones en uso de sus facultades y atribuciones, cumpliendo con el debido proceso debía proceder con la reversión al Estado de aquellas frecuencias de radiodifusión y televisión, que se encontraban siendo observadas en dicho informe de auditoría, por los siguientes casos:

- *Las frecuencias de radio y televisión que no hayan sido otorgadas por autoridad competente;*
- *Las que no han iniciado la operación en el plazo señalado en el contrato de concesión;*
- *Las que no hayan pagado las tarifas de uso de concesión durante seis meses consecutivos;*
- ***Las que se hayan arrendado por más de dos años o transferido bajo cualquier modalidad el uso de la frecuencia a terceros;** y,*
- *Las que han convertido estaciones repetidoras en matrices o viceversa, serán revertidas al Estado por la autoridad de telecomunicaciones, aplicando el debido proceso establecido en el reglamento que para estos efectos dicte la autoridad de telecomunicaciones.*

Con los antecedentes expuestos, resulta evidente que, el procedimiento administrativo de terminación anticipada y unilateral del contrato de concesión goza de legalidad, ya



que, se encuentra sustentado en la Disposición Transitoria Decima de la Ley Orgánica de Comunicación, que constituye un mandato legal, es decir, es un precepto establecido por el legislador (autoridad competente), de cumplimiento obligatorio desde su promulgación en el Registro Oficial, esto en concordancia con el artículo 6 del Código Civil; en consecuencia la Administración tenía la obligación de iniciar, los procedimientos administrativos de aquellos concesionarios que se encuentren dentro de las causales establecidas en dicha Disposición Transitoria.

El contenido de la Resolución ARCOTEL-2016-0081 fue notificado al concesionario el 10 de febrero de 2016, con oficio Nro. ARCOTEL-DGDA-2016-0077-OF de 29 de enero de 2016, otorgándole el plazo de 30 días para que presente sus argumentos respecto al procedimiento administrativo iniciado.

El señor Cayetano Mauricio Gallo, Representante Legal de la compañía SERCOPER S.A., concesionaria de la frecuencia 101.9 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión sonora FM denominada "RADIO 101.9 FM", de la ciudad de Esmeraldas, provincia de Esmeraldas, presentó su escrito de contestación el 05 de mayo de 2016, fuera del plazo establecido en el artículo 7 del Reglamento para la Terminación de Títulos Habilitantes de Radiodifusión, Televisión Abierta y Sistemas de Audio y Video por Suscripción.

El plazo de treinta días calendario, que tenía el concesionario para presentar su defensa y pruebas de descargo precluyó el 11 de marzo de 2016, toda vez que el acto administrativo que dispuso el inicio del procedimiento de terminación unilateral y anticipada del contrato de concesión fue notificado el 10 de febrero de 2016.

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." El proceso es una cadena cuyos eslabones son las diversas actuaciones que lo integran; por eso, cuando un eslabón de esa cadena se rompe, los actos subsecuentes dejan de tener validez y sólo subsisten los actos válidos anteriores; pero existe el principio enunciado, en virtud del cual los actos procesales a cargo de las personas interesadas deben realizarse en tiempo, es decir, dentro del plazo que la Ley establece, so pena de perder la facultad procesal que debió ejercitarse en el plazo que dejó transcurrir.

En otras palabras, 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 es la situación procesal que se produce cuando las personas no ejercen oportunamente y en forma legal, alguna facultad o algún derecho procesal o cumplido alguna obligación de la misma naturaleza. 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 no solo dentro del término que para ello fije la ley, sino también con las debidas formalidades y requisitos.”.

En el presente caso, la etapa procedimental para la contestación de los hechos incoados, se ha cumplido y quedó en firme, en este contexto no se puede volver sobre esta fase del procedimiento. Por lo tanto, el concesionario al no impugnar la Resolución ARCOTEL-2016-0081 de 28 de enero de 2016, dentro del plazo y oportunidad que la normativa fijó para ello, perdió su facultad procedimental para desvirtuar los hechos imputados.

Del detallado examen de todas y cada una de las piezas que se encuentran incorporadas al presente procedimiento administrativo, se observa que, se respetaron los derechos de protección relativos al debido proceso y a la seguridad jurídica; y, se ha observado a cabalidad el procedimiento acorde a lo que prescribe el Capítulo II del “REGLAMENTO PARA TERMINACIÓN DE TÍTULOS HABILITANTES DE RADIODIFUSIÓN, TELEVISIÓN ABIERTA Y SISTEMAS DE AUDIO Y VIDEO POR SUSCRIPCIÓN” expedido mediante Resolución RTV-457-15-CONATEL-2014 de 19 de junio de 2014, por lo tanto el procedimiento es válido.

Cabe señalar que el presente procedimiento administrativo fue iniciado aplicando lo dispuesto en el derogado “REGLAMENTO PARA TERMINACIÓN DE TÍTULOS HABILITANTES DE RADIODIFUSIÓN, TELEVISIÓN ABIERTA Y SISTEMAS DE AUDIO Y VIDEO POR SUSCRIPCIÓN” expedido mediante Resolución RTV-457-15-CONATEL-2014 de 19 de junio de 2014, por lo que la presente sustanciación se regirá por el reglamento que estuvo entonces vigente, de conformidad con el numeral 20 del artículo 7 del Código Civil.”.

Que, la Dirección Jurídica de Regulación de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante memorando Nro. ARCOTEL-DJR-2016-01066-M de 16 de mayo de 2016, 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 calendario y al haber presentado sus argumentos con posterioridad, corresponde jurídicamente ratificar el contenido de la Resolución ARCOTEL-2016-0081 de 28 de enero de 2016, por lo tanto, el Delegado de la Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, debería declarar la terminación del contrato de concesión de la frecuencia 101.9 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión sonora FM denominada “RADIO 101.9 FM”, de la ciudad de Esmeraldas, provincia de Esmeraldas, en cumplimiento de lo establecido en la Disposición Décima de la Ley Orgánica de Comunicación.”.*

En ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

ARTÍCULO UNO.- Avocar conocimiento del contenido del escrito de defensa presentado por el concesionario, ingresado a esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con número de trámite ARCOTEL-DGDA-2016-007325-E de 05 de mayo de 2016; y, del Informe, de

la Dirección Jurídica de Regulación, constante en el memorando Nro. ARCOTEL-DJR-2016-01066-M de 16 de mayo de 2016.

ARTÍCULO DOS.- Rechazar los argumentos de defensa presentados por el señor Cayetano Mauricio Gallo, Representante Legal de la compañía SERCOPER S.A., por no haber contestado dentro de los 30 días que tenía para el efecto, por lo que se ratifica el contenido de la Resolución No. ARCOTEL-2016-0081 de 28 de enero de 2016; y, por lo tanto dar por terminado unilateral y anticipadamente el contrato de concesión celebrado el 19 de junio de 2001, ante el Notario Undécimo del Cantón Quito con la compañía SERCOPER S.A., de concesión de la frecuencia 101.9 MHz, de la estación de radiodifusión sonora FM denominada "RADIO 101.9 FM", de la ciudad de Esmeraldas, provincia de Esmeraldas, por haber incurrido en el mecanismo de Devolución-Concesión, conforme lo establece la Disposición Transitoria Décima 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 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, a la compañía concesionaria SERCOPER S.A., 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 **20 MAY 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. María Eugenia Molina Servidor Público 	Dr. Edison Pozo Rueda Jefe de División 	Dra. Judith Quishpe Gonzalez Directora Jurídica de Regulación (E) 