

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2017- 0 1 8 1

LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES
ARCOTEL

CONSIDERANDO:

Que, la Constitución de la República del Ecuador dispone:

“Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: (...) 3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley. Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento. 4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales. 8. El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio. Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos. 9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. (...).” (Negrita fuera del texto original).

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.

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.

m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos.”.

“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.”. (Negrita fuera del 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.”. (Negrita fuera del texto original).

“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”.



“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 (...)**”. (Negrita fuera del 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. 314.- El Estado será responsable de la provisión de los servicios públicos de agua potable y de riego, saneamiento, energía eléctrica, telecomunicaciones, vialidad, infraestructuras portuarias y aeroportuarias, y los demás que determine la ley.- El Estado garantizará que los servicios públicos y su provisión respondan a los principios de obligatoriedad, generalidad, uniformidad, eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, regularidad, continuidad y calidad. El Estado dispondrá que los precios y tarifas de los servicios públicos sean equitativos, y establecerá su control y regulación.”.

Que, la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, prescribe:

“Art. 142.- 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.”.

“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.” (Negrita y subrayado fuera del texto original).

“DISPOSICIONES FINALES (...) 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. 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.**” (Negrita fuera del 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.” (Negrita fuera del texto original).

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.” (Negrita fuera del texto original).

“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 este estatuto. La impugnación en sede judicial se someterá a las disposiciones legales aplicables...”

“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. (...)

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.”

“Art. 180.- Interposición de recurso.

1. La interposición del recurso deberá expresar:

- a. El nombre y apellidos del recurrente, así como la identificación personal del mismo;
- b. El acto que se recurre y la razón de su impugnación;
- c. Lugar, fecha, firma del recurrente, identificación del lugar o medio que se señale a efectos de notificaciones;
- d. Órgano de la Administración Pública Central o unidad administrativa al que se dirige;
- e. La pretensión concreta que se formula;
- f. La firma del compareciente, de su representante o procurador y la del abogado que lo patrocina; y,
- g. Las demás particularidades exigidas, en su caso, por las disposiciones específicas. (...)

Que, las Resoluciones Aplicables son:

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 AUDIO Y VIDEO POR SUSCRIPCIÓN"** (Derogado)

"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. 5.- Inicio del procedimiento administrativo.- El Consejo Nacional de Telecomunicaciones iniciará el procedimiento administrativo mediante Resolución con el informe de sustento que le presente la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, cuando exista indicios de que un prestador de servicios de radiodifusión, televisión o sistemas de audio y video por suscripción, habría incurrido en una causal de terminación del título habilitante respectivo que se encuentre prevista en el ordenamiento Jurídico (...)

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 Secretaria 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 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 Secretaria 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, la Resolución del Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, establece:

Resolución No. 002-01-ARCOTEL-2015

Mediante Resolución Nro. 002-01-ARCOTEL-2015 de 04 de marzo de 2015, el Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, resolvió: “Designar a la Ingeniera Ana Vanessa Proaño De la Torre como Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, quien ejercerá las competencias y atribuciones previstas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y demás normas pertinentes.”.

RESOLUCIÓN DE DELEGACIÓN

Resolución No. ARCOTEL-2016-0655

La señora Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en ejercicio de la atribución establecida en el artículo 148, número 12 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, mediante Resolución Nro. ARCOTEL-2016-0655 de 10 de agosto de 2016, delegó atribuciones a las distintas unidades de la ARCOTEL, dentro de las cuales se establecen las siguientes para el Coordinador General Jurídico:

“Artículo 7. AL COORDINADOR GENERAL JURÍDICO.- (...) b) Resolver lo que en derecho corresponda, respecto a las impugnaciones presentadas ante la ARCOTEL, con excepción de aquellas derivadas de Procedimientos Administrativos Sancionadores y Procedimientos Administrativos de Terminaciones sobre Servicio Móvil Avanzado, Servicio de Telefonía Fija y medios de comunicación social de carácter nacional. (...).”.

Al respecto, es necesario aclarar que el caso materia de este análisis, corresponde a la concesión de la frecuencia 97,5 MHz en la que opera la Radio “CARICIA FM” que sirve como estación local a la ciudad de Ibarra, provincia de Imbabura, por lo tanto no se encuentra inmersa dentro de las excepciones constantes en el artículo 7, literal b) de la Resolución No. ARCOTEL-2016-0655 de 10 de agosto de 2016.



Que, el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, señala:

El artículo 10, número 1.3.1.2, acápite III, establece las atribuciones y responsabilidades del Coordinador General Jurídico de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, entre otras: "(...) 11. Cumplir las demás disposiciones y delegaciones emitidas por la Dirección Ejecutiva." (Subrayado fuera del texto original).

El artículo 10, numeral 1.3.2.3 y acápitales II y III letra b), establecen que son atribuciones y responsabilidades del Director de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, entre otras: "(...) b) Sustanciar los reclamos o recursos administrativos presentados en contra de los actos administrativos o resoluciones emitidas por la ARCOTEL, con excepción de aquellos que sean efectuados dentro de procesos administrativos de contratación pública. (...)". (Subrayado fuera del texto original).

En consecuencia, corresponde a la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, sustanciar los reclamos o recursos administrativos presentados en contra de los actos administrativos o resoluciones emitidas por la ARCOTEL; y, al Coordinador General Jurídico, en calidad de delegado de la Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, conocer y resolver el Recurso Extraordinario de Revisión interpuesto por el señor Marco Lenin Chicaiza Paredes, representante legal de la Compañía GRUPRADIO M.C.H. CIA. LTDA.

Que, El 05 de diciembre de 1994, entre la Ex Superintendencia de Telecomunicaciones y la Compañía GRUPRADIO M.C.H. CIA. LTDA., ante el Notario Décimo Primero del Cantón Quito, se suscribió el contrato de concesión de la frecuencia 97.3 MHz, la cual fue modificada a la frecuencia 97.5 MHz, para el funcionamiento de la estación radiodifusora denominada "CARICIA FM", de la ciudad de Otavalo, actualmente de la ciudad de Ibarra provincia de Imbabura, el cual ha sido renovado en varios periodos.

Que, Mediante oficio No. STL-2005-00488 de 20 de junio de 2005, la Ex Superintendencia de Telecomunicaciones, procedió a renovar la vigencia del contrato de concesión suscrito con la Compañía GRUPRADIO M.C.H. CIA. LTDA., de la frecuencia 97.5 MHz., para el funcionamiento de la estación radiodifusora denominada "CARICIA FM", de la ciudad de Ibarra, provincia de Imbabura, con vigencia hasta el 05 de diciembre del 2014.

Que, En el anexo 11 (listado de concesionarios en mora) del informe emitido el 18 de mayo de 2009, por la Comisión para la Auditoría de las Concesiones de las Frecuencias de Radio y Televisión, consta que en los años 2001 y 2002 la Compañía GRUPRADIO M.C.H. CIA. LTDA, ex concesionaria de la frecuencia 97.5 MHz, de la estación de radiodifusión denominada "CARICIA FM" de la ciudad de Ibarra, provincia de Imbabura, adeuda el valor de USD \$ 134,50 (Ciento treinta y cuatro con cincuenta centavos de dólar de los Estados Unidos de América).

Que, La Comisión Técnica-Jurídica, nombrada mediante disposición No. 19-18-CONATEL-2014 por el Ex Consejo Nacional de Telecomunicaciones, integrada por funcionarios de la Ex Superintendencia de Telecomunicaciones y de la Ex Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, presentó al citado Consejo el 9 de enero de 2015 el Informe Técnico-jurídico No. DTDLOC-2015-0024, SUPERTEL-SENATEL, en el que se concluyó:

"Por todo lo expuesto es criterio de esta Comisión que la compañía GRUPRADIO M.C.H.C Cia. Ltda., al haber incurrido en la falta de pago de USD \$ 134,50, valor que desglosado en la parte pertinente corresponde a esta concesión de radiodifusión en frecuencia modulada y de las tarifas de uso de la frecuencia de la radiodifusora "CARICIA FM", de la ciudad de Ibarra, por más de seis meses consecutivos en los años 2001 y 2002, se encontraría inmersa en lo determinado en la Disposición Transitoria Décima, y en el numeral 10 del artículo 112 de la Ley Orgánica de Comunicación, por lo que el Consejo Nacional de Telecomunicaciones debería iniciar el proceso de terminación anticipada y unilateral del contrato de concesión de la frecuencia 97.5 MHz de la radiodifusora "CARICIA", de la ciudad de Ibarra, de la provincia de



Imbabura celebrado el 05 de diciembre de 1994, ante el Notario Décimo Primero del Cantón Quito, renovado mediante oficio STL-2005-00488 de 20 de junio de 2005, contrato que a la presente fecha se encuentra prorrogado su vigencia, acuerdo (sic) 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.”.

Que, A través del memorando No. DGAF-2014-0506-M de 28 de noviembre de 2014, la Directora General Administrativa Financiera de la Ex Secretaria Nacional de Telecomunicaciones, anexa el listado de concesionarios que se encuentran en mora con valores de pago; en el citado listado de estaciones de la provincia de Imbabura, consta la Compañía GRUPRADIO M.C.H. CIA. LTDA., con un monto pendiente de pago de USD \$ 134,50 (Ciento treinta y cuatro con cincuenta centavos de dólar de los Estados Unidos de América), que corresponde a 24 meses consecutivos en mora en el pago.

Que, Mediante Resolución-RTV-081-02-CONATEL-2015 de 16 de enero de 2015, el Ex Consejo Nacional de Telecomunicaciones, resuelve entre otros aspectos lo siguiente:

*“(…) **ARTICULO DOS.-** Iniciar el proceso de terminación anticipada y unilateral del contrato de concesión de la frecuencia 97.5 MHz., de la estación de radiodifusión denominada "CARICIA FM", de la ciudad de Ibarra, provincia de Imbabura, celebrado con la compañía GRUPRADIO M.C.H. CIA. LTDA., el 05 de diciembre de 1994, ante el Notario Décimo Primero del Cantón Quito, renovado mediante oficio No. STL-2005-00488 de 20 de junio de 2005, contrato que se encuentra prorrogado su vigencia de conformidad 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, por cuanto se considera que habría incurrido en la causal de terminación del título habilitante mencionado, como es la falta de pago de las tarifas de uso de concesión de USD \$ 134,50, prevista en la Disposición Transitoria Décima de la Ley Orgánica de Comunicación y en el artículo 112, numeral 10 de la Ley mencionada, según consta en los anexos 1 y 3 del oficio No. UFINCONARTEL-165-03, de 10 de septiembre de 2003, suscrito por la señora Asesora Administrativa-Financiera (E) del ex- CONARTEL, valor que desglosado corresponde a esta concesión en frecuencia modulada y a 24 meses consecutivos en mora, esto es, de enero a diciembre de 2001, y de enero a diciembre de 2002, de acuerdo al informe suscrito por la señora Directora General Administrativa Financiera de la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, en Memorando No. DGAF-2014-0506-M de 28 de noviembre de 2014. (...).”.*

Que, Con oficio No. 053-S-CONATEL-2015 de 21 de enero de 2015, el Secretario del Ex Consejo Nacional de Telecomunicaciones, notificó a la Compañía GRUPRADIO M.C.H. CIA. LTDA., con el contenido de la Resolución-RTV-081-02-CONATEL-2015 de 16 de enero de 2015, el 28 de los mismos mes y año.

Que, Mediante escrito, ingresado en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con documento No. ARCOTEL-2015-000429 (T-329) el 27 de febrero de 2015, el señor Marco Lenin Chicaiza Paredes, representante legal de la Compañía GRUPRADIO M.C.H. CIA. LTDA., concesionaria de la frecuencia 97.5 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión sonora denominada "CARICIA FM", que sirve a la ciudad de Ibarra, provincia de Imbabura, compareció y dio contestación al proceso de inicio de la terminación anticipada y unilateral del contrato de concesión.

Que, Mediante Resolución No. ARCOTEL-2016-0360 de 04 de abril de 2016, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, resuelve:

*“(…) **ARTÍCULO DOS:** Rechazar los argumentos de defensa, y ratificar el contenido de la RTV-081-02-CONATEL-2015 de 16 de enero de 2015, y por lo tanto dar por terminado unilateral y anticipadamente el contrato de concesión de la estación de radiodifusión denominado, (sic) "CARICIA FM" de la ciudad de Ibarra, provincia de Imbabura, celebrado con la Compañía GRUPRADIO M.C.H. CIA. LTDA el 05 de diciembre de 1994, ante el Notario Décimo Primero del Cantón Quito, renovado mediante oficio No. STL-2005-00488 de 20 de junio de 2005, por cuanto se considera que habría incurrido en la causal de terminación del título habilitante*



mencionado, como es la falta de pago de las tarifas de uso de concesión por más de seis meses consecutivos prevista en la Disposición Transitoria Décima de la Ley Orgánica de Comunicación y en el artículo 112, numeral 10 de la Ley mencionada; y, en consecuencia se dispone que la referida estación deje de operar.

ARTÍCULO TRES: *De conformidad con lo establecido en el número 2 del artículo 126 del Estatuto del 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", esta Resolución pone fin al procedimiento administrativo. (...)*

- Que,** Con oficio No. ARCOTEL-DGDA-2016-0305-OF de 04 de abril de 2016, la Secretaria General (E) de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, notificó a la Compañía GRUPRADIO M.C.H. CIA. LTDA., con el contenido de la Resolución No. ARCOTEL-2016-0360 de 04 de abril de 2016.
- Que,** Mediante escrito ingresado en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, con documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-006264-E de 16 de noviembre de 2016, el señor Marco Lenin Chicaiza Paredes, representante legal de la Compañía GRUPRADIO M.C.H. CIA. LTDA., comparece ante la Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL para interponer RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN, impugnando el acto administrativo contenido en la Resolución No. ARCOTEL-2016-0360 de 04 de abril de 2016.
- Que,** A través de la providencia de 07 de diciembre de 2016, a las 09h00, el Director de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, dispuso: "(...) **PRIMERO:** Se dispone al señor Marco Lenin Chicaiza Paredes, acredite la representación legal con la que comparece para interponer el recurso extraordinario de revisión, conforme lo determina el artículo 186 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva -ERJAFE-, para lo cual, se otorga el termino de cinco (5) días contados a partir del siguiente día hábil al de la fecha de notificación de la presente providencia, bajo la prevención que de no hacerlo, se tendrá por no presentado el recurso.- **SEGUNDO:** De conformidad con lo establecido en el artículo 181 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva -ERJAFE-, se dispone a la compañía GRUPRADIO MCH CIA. LTDA, cumpla con el requisito señalado en el literal f del numeral 1 del artículo 180 ibídem que indica: "1. La interposición del recurso deberá expresar: (...) f. La firma del compareciente, de su representante o procurador y la del abogado que lo patrocina;" para el efecto, se otorga el termino de cinco (5) días contados a partir del siguiente día hábil al de la fecha de notificación de la presente providencia y, de no hacerlo, se tendrá por no presentado el recurso (...)
- Que,** Mediante escrito ingresado en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, con documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-007805-E de 15 de diciembre de 2016, el señor Marco Lenin Chicaiza Paredes, representante legal de la Compañía GRUPRADIO M.C.H. CIA. LTDA., da cumplimiento a lo requerido en la providencia de 07 de diciembre de 2016.
- Que,** La Unidad de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, con memorando No. ARCOTEL-DEDA-2017-0028-M de 06 de enero de 2017, remite copias certificadas de todo el expediente correspondiente a la Resolución No. ARCOTEL-2016-0360 de 04 de abril de 2016.
- Que,** Mediante providencia de 09 de febrero de 2017, a las 11h30, el Director de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, dispuso: "(...) **PRIMERO:** Que la Dirección Financiera, emita certificación respecto a si la compañía GRUPRADIO MCH CIA. LTDA., en calidad de concesionaria de la estación radiodifusora denominada "CARICIA FM", de la frecuencia 97.5 MHz de la ciudad de Ibarra, provincia de Imbabura, canceló las obligaciones correspondientes a los periodos de enero a diciembre de 2001, y de enero a diciembre de 2002, de haberse efectuado el pago se indique la fecha del mismo. Para lo cual se concede el término de tres (3) días contados a partir del siguiente día hábil al de la fecha de



notificación.- **SEGUNDO.-** En virtud del requerimiento antes señalado, por ser determinante en el contenido de la resolución, al amparo de lo señalado en el artículo 115, número 5, letra b) del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, se dispone la suspensión del plazo legal para resolver en quince (15) días hábiles.- **TERCERO.-** Notifíquese al señor Marco Lenin Chicaiza Paredes, Representante Legal de la compañía GRUPRADIO MCH CIA. LTDA, en la calle Cristóbal Gómez Jurado 225 y Elías Almeida de la ciudad de Ibarra, provincia de Imbabura, y en el correo electrónico: cariciafm@gmail.com, según consta de auto, y a la Dirección Financiera de ARCOTEL, para el efecto dispongo a la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la ARCOTEL, proceda con la notificación de esta providencia.- **NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.**”

Que, Con memorando No. ARCOTEL-DEDA-2017-0312-M de 21 de febrero de 2017, la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, comunica a la Dirección de Impugnaciones, la contestación de la Dirección Financiera a la providencia 09 de febrero de 2017.

Que, Mediante providencia de 07 de marzo de 2017, a las 09h00, el Director de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, dispuso: “(...) **PRIMERO:** Que la Unidad Técnica de Registro Público, emita certificado respecto a que frecuencias tenía la compañía GRUPRADIO MCH CIA. LTDA, en el año 2001 y 2002.- **SEGUNDO.-** Que la Dirección Financiera, emita certificación respecto a los valores cancelados por la compañía GRUPRADIO MCH CIA. LTDA., correspondiente a los rangos de frecuencias de los años 2001 - 2002, señalando los valores cancelados por cada frecuencia concesionada, además se sirva señalar las facturas No. 004157, 005337, 005338, 005339, 000430, 001009, 001884, 002560, 003262 y 003985, emitidas a GRUPRADIO MCH CIA. LTDA, a que frecuencias corresponden los valores contenidos en dichos documentos. Para lo cual se concede el término de tres (3) días contados a partir del siguiente día hábil al de la fecha de notificación.- **TERCERO.-** En virtud del requerimiento antes señalado, por ser determinante en el contenido de la resolución, al amparo de lo señalado en el artículo 115, número 5, letra b) del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, se dispone la suspensión del plazo legal para resolver en quince (15) días hábiles.- **CUARTO.-** Notifíquese al señor Marco Lenin Chicaiza Paredes, Representante Legal de la compañía GRUPRADIO MCH CIA. LTDA, en la calle Cristóbal Gómez Jurado 225 y Elías Almeida de la ciudad de Ibarra, provincia de Imbabura, y en el correo electrónico: cariciafm@gmail.com, según consta de auto, a la Unidad Técnica de Registro Público y a la Dirección Financiera de ARCOTEL, para el efecto dispongo a la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la ARCOTEL, proceda con la notificación de esta providencia.-**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.**”

Que, El Coordinador Técnico de Títulos Habilitantes de la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones, mediante memorando No. ARCOTEL-CTHB-2017-0179-M de 16 de marzo de 2017, certifica que: “(...) revisada la base de datos del Sistema SIRATV que utiliza el Registro Público de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, los archivos digitales ubicados en el sistema OnBase; se evidencia el registro de dos título habilitante (sic) a nombre de GRUPRADIO MCH CIA. LTDA, de conformidad al siguiente detalle:

NOMBRE DEL USUARIO	NOMBRE DE LA EMISORA	FRECUENCIA	FECHA DE CONTRATO	FECHA DE RENOVACION	PROVINCIA	ESTADO
GRUPRADIO M.C.H. CIA. LTDA.	CARICIA FM	97.5 FM	05/12/1994	20/06/2005	IMBABURA	CANCELADA
GRUPRADIO M.C.H. CIA. LTDA.	OTAVALO	1500 AM	07/03/1994	07/03/2004	IMBABURA	CANCELADA

(...)”

Que, Mediante memorando No. ARCOTEL-CADF-2017-0368-M de 23 de marzo de 2017, el Director Financiero (E), manifiesta:
“(...) Al respecto, preciso a usted que, con Memorando N. ARCOTEL-CADF-2017-0241-M de 20 de febrero de 2017, la Dirección Financiera remitió el Recibo de Caja N. 0004394 de 15 de

abril de 2004, con el que el Concesionario GRUPRADIO MCH CIA. LTDA., canceló las facturas de los períodos solicitados; sin embargo, con esta oportunidad nuevamente se remite en archivo físico, el recibo de caja y las facturas en mención; mismas que, establecen su concepto valor correspondiente. (...)"

Que, la Dirección de Impugnaciones, mediante informe jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2017-0036 de 28 de marzo de 2017, realizó el siguiente análisis:

NATURALEZA JURÍDICA DEL RECURSO EXTRAORDINARIO 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."

Con relación al recurso extraordinario de revisión, el ERJAFE 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; (...)

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.”

En cuanto a los requisitos para interponer el recurso, el ERJAFE considera:

“Art. 180.- Interposición de recurso.

1. La interposición del recurso deberá expresar:

- a. El nombre y apellidos del recurrente, así como la identificación personal del mismo;*
- b. El acto que se recurre y la razón de su impugnación;*
- c. Lugar, fecha, firma del recurrente, identificación del lugar o medio que se señale a efectos de notificaciones;*
- d. Órgano de la Administración Pública Central o unidad administrativa al que se dirige;*
- e. La pretensión concreta que se formula;*
- f. La firma del compareciente, de su representante o procurador y la del abogado que lo patrocina; y,*
- g. Las demás particularidades exigidas, en su caso, por las disposiciones específicas. (...).”*

Considerando que el escrito de interposición del Recurso Extraordinario de Revisión presentado por el señor Marco Lenin Chicaiza Paredes, representante legal de la Compañía GRUPRADIO M.C.H. CIA. LTDA., ha sido completado conforme a lo dispuesto en providencia de 07 de diciembre de 2016, el mismo cumple con los requisitos establecidos en el artículo 180 del ERJAFE; por lo cual 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 No. ARCOTEL-2016-0360 de 04 de abril de 2016, a fin de resolver lo que en derecho corresponda, en mérito de los autos y sin más trámite.

ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN INTERPUESTO:

El representante legal de la Compañía GRUPRADIO M.C.H. CIA. LTDA., en el escrito ingresado en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, el 16 de noviembre de 2016, con documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-006264-E, señala:

PRIMERO: “(...) IV APLICACIÓN DE LA SANCION MENOS RIGUROSA”

“(...) Como es de vuestro conocimiento, la Ley de Radiodifusión y Televisión fue publicada en el Registro Oficial No. 691 de 09 de mayo de 1995 y su Reglamento General fue publicado en el Registro Oficial Suplemento 864 de 17 de enero de 1996, fechas desde las cuales han tenido vigencia hasta el día de hoy. (Lo subrayado fuera del texto original).

El artículo 4 de la Ley de Radiodifusión y Televisión textualmente dispone lo siguiente:

“Para los efectos de esta Ley, las infracciones en que pueden incurrir los concesionarios y/o las estaciones de radiodifusión y televisión, se clasifican en faltas técnicas o administrativas. Estas últimas determinadas en el Reglamento.” (El subrayado me pertenece)

*El Reglamento General a la Ley de Radiodifusión y Televisión determina como **INFRACCIÓN ADMINISTRATIVA CLASE IV** lo siguiente:*

“Art. 80.- Las infracciones en las que incurran los concesionarios de las estaciones cuya denominación se encuentra especificada en el Capítulo III Art. 5 del presente Reglamento, se clasifican en infracciones de carácter técnico y administrativo.

CLASE IV

Son infracciones administrativas las siguientes: (...)

b) *Mora en el pago de las tarifas por más de tres meses consecutivos.* (El subrayado me pertenece)

*Resulta incomprensible que el Estado Ecuatoriano pretenda aplicar la disposición contemplada en el literal i) del Artículo 67 cuando, por Principio General de Derecho, el propio Estado debió sancionar una evidente **infracción administrativa Clase IV**, por mora en el pago por más de tres meses, en otras palabras, la administración pública cuando debió informar y sustanciar el proceso que correspondía en aquel momento, esto es a los tres meses, no lo hizo y procedió a iniciar el presente procedimiento administrativo después de haber transcurrido este plazo dejando a mi representada automáticamente en indefensión y violando la garantía fundamental al debido proceso.*

El artículo 76 de la Carta Magna dispone que en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que garantizará, entre otras, el hecho de que en caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción; y, en caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora.

Si la infracción a sancionar por parte de la administración pública es la mora en el pago de las tarifas mensuales por el uso del espectro radioeléctrico, corresponde entonces que se aplique el principio referido en el párrafo anterior, esto es, que en su momento el Estado, a través de la SUPERTEL debió proceder a sancionar una INFRACCION CLASE IV que se configuro antes de la causal que hoy se pretende sancionar de forma extemporánea. (...)

ANÁLISIS:

La Ley Orgánica de Telecomunicaciones publicada en el Registro Oficial Suplemento No. 439 de 18 de febrero de 2015, en la Disposición Derogatoria Primera, **deroga** entre otras leyes a la Ley de Radiodifusión y Televisión y su Reglamento General, así como las disposiciones contenidas en reglamentos, ordenanzas y demás normas que se opongan a la citada Ley. Es decir al 16 de noviembre de 2016, fecha en la que presenta el Recurso, la Ley de Radiodifusión y Televisión y su Reglamento General se encontraban derogados.

La Disposición Transitoria Vigésimo Cuarta, de la Constitución de la República del Ecuador, dispuso conformar 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.

Mediante Decreto Ejecutivo No. 1445 de 20 de noviembre de 2008, se conformó la Comisión para la Auditoría de las Concesiones de las Frecuencias de Radio y Televisión. La citada Comisión, presentó el 18 de mayo de 2009 el "Informe Definitivo y Recomendaciones", en cuyo anexo 11 referente al listado de los concesionarios en mora se adjunta el oficio No. UFINCONARTEL-165-03 de 10 de septiembre de 2003, de cuyos anexos 1 y 3 se desprende que la Compañía GRUPRADIO M.C.H. CÍA. LTDA., adeuda **un valor de (134,50) Ciento treinta y cuatro con cincuenta centavos de dólares de los Estados Unidos de América por los años 2001 y 2002, referente a la mora en el pago de sus obligaciones.**

El Reglamento General de Radiodifusión y Televisión, en el artículo 80, señalaba como infracciones Clase IV "La mora en el pago de las tarifas por más de tres meses consecutivos", y como infracción Clase V: "Mora en el pago de las tarifas por seis o más meses consecutivos". En el artículo 81, el citado Reglamento, consta las sanciones aplicarse de acuerdo a la clase de infracción cometida así, para la infracción Clase IV la suspensión de emisiones de la estación hasta noventa días y para la infracción Clase V la cancelación de la concesión, mediante la terminación del contrato y reversión de la frecuencia al Estado, atribución que le correspondía al Ex Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión CONARTEL y actualmente a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL.

La Compañía GRUPRADIO M.C.H. CÍA. LTDA., adeudaba por los años 2001 y 2002, no solo tres meses sino 24 meses consecutivos, por lo que no se podía haber aplicado la suspensión de emisiones establecida en el artículo 81 del Reglamento General a la Ley de Radiodifusión y Televisión, pues la infracción cometida era de Clase V, por lo que se aplicó lo establecido en la Disposición Transitoria Décima de la Ley Orgánica de Comunicación, que establece:

“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.”. (Negrita y subrayado fuera del texto original)

Es importante diferenciar un procedimiento administrativo sancionador, de un procedimiento de terminación de contrato como es el presente caso el cual se da por una causal dispuesta en la Disposición Transitoria Décima, ya descrita y el artículo 112, numeral 10 de la Ley Orgánica de Comunicación, que señala: “Por las demás causales establecidas en la ley.”.

La compañía recurrente al suscribir el contrato de concesión en el año 1994, se comprometió a pagar los Derechos de Concesión de frecuencia, así como la tarifa mensual por el uso de la frecuencia y conocía, que en caso de mora en el pago de seis mensualidades se daría por terminado el contrato.

Por lo citado el argumento presentado por la Compañía GRUPRADIO M.C.H. CÍA. LTDA., no es procedente.

SEGUNDO: “(...) V CUMPLIMIENTO DE LA RECOMENDACIÓN DE LA CONTRALORIA GENERAL DEL ESTADO PARA DEVOLUCIÓN DE VALORES PAGADOS INDEBIDAMENTE”.

“En efecto, mediante informe DAI-0034-2007 de 07 de noviembre de 2007, el máximo organismo de Control del Estado, concluye y recomienda lo siguiente:

“CONTRIBUCION COBRADA A CONCESIONARIOS DEL CONARTEL A FAVOR DE LA SUPTEL

Conclusiones

El CONARTEL no tiene la facultad legal para establecer tasas ni contribuciones, u otros ingresos a favor de terceros, sean estas (sic) públicos o privados, por cuanto ésta es una competencia exclusiva del Congreso Nacional, de conformidad con lo dispuesto en la Constitución Política de Republica; sin embargo, el CONARTEL contrariando la norma constitucional, e inobservando los pronunciamientos del Procurador General del Estado, creó y fijó una contribución a favor de la SUPTEL (...)

Recomendaciones

Al Presidente y Miembros del CONARTEL.

59. Revisaran las resoluciones con las cuales se fijó, cobro y transfirió el 60% de contribuciones a los usuarios de las frecuencias en favor de la Superintendencia de Telecomunicaciones.

60. Conformarán de entre sus miembros, mediante resolución una comisión con el objeto de que determinen las acciones legales, administrativas y financieras para que la SUPTEL beneficiario final de las contribuciones cobradas, reintegre al CONARTEL los valores recibidos, a efecto de que éstos sean devueltos o compensados de los valores tarifados que los concesionarios anualmente deben pagar por el

7



uso de las frecuencias; de manera que el CONARTEL mantenga una provisión que permita cubrir cualquier contingencia a futuro.” (El subrayado me pertenece). (...)

En el presente caso, la propia Contraloría General del Estado evidencia que existió un cobro indebido por parte del CONARTEL por concepto de una contribución especial creada a favor de la SUPERTEL, es decir, todos los concesionarios de radio, televisión y sistemas de audio y video por suscripción, hasta diciembre de 2005 tuvieron saldos a su favor que posteriormente debían ser devueltos por parte del CONARTEL de acuerdo a la Recomendación de Contraloría (...)

Entonces, cómo hablar de deudas de los concesionarios cuando el Estado, a través del CONARTEL también le adeudaba a los concesionarios por concepto de una contribución ilegalmente creada, según la Contraloría General del Estado.”.

ANÁLISIS:

El Director de Auditoría de la Contraloría General del Estado remitió mediante oficio No. 055629 DA1 de 8 de noviembre de 2007, al Ex Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión CONARTEL, el informe DA1-0034-2007, aprobado el 06 de noviembre de 2007, del Examen Especial a las Denuncias sobre la concesión de las frecuencias de radio y televisión por parte del Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión CONARTEL, en cuya recomendación 60 consta:

“Al Presidente y Miembros del CONARTEL:

60. Conformarán de entre sus miembros, mediante resolución una comisión con el objeto de que determinen las acciones legales, administrativas y financieras para que la SUPTEL beneficiario final de las contribuciones cobradas, reintegre al CONARTEL los valores recibidos, a efecto de que éstos sean devueltos o compensados de los valores tarifados que los concesionarios anualmente deben pagar por el uso de las frecuencias; de manera que el CONARTEL mantenga una provisión que permita cubrir cualquier contingencia a futuro.”.

La deuda de la Compañía GRUPRADIO M.C.H CÍA. LTDA., data de 24 meses, comprendidos entre el periodo del año 2001 y 2002, por lo que mal podría haberse compensado una deuda de los años 2001 y 2002, con otra obligación que nace del Informe No. DA1-0034-2007, aprobado el **6 de noviembre de 2007**, que contenía las recomendaciones de la Contraloría General del Estado al CONARTEL.

En el mencionado informe No. DA1-0034-2007, se recomienda lo siguiente:

Al Presidente del CONARTEL:

1. Dispondrá al Director Financiero Administrativo, emitir un informe periódico de los concesionarios que se encuentran en mora de sus obligaciones, especificando el valor y el número de meses, a efectos de que el Pleno del Consejo disponga la aplicación de las sanciones pertinentes relacionadas con la infracción clase V, de acuerdo a la Ley y su Reglamento.”.

2. Ordenará al Director Administrativo Financiero recaudar de forma inmediata las obligaciones que adeudan los concesionarios, independiente de la sanción que determine el pleno del Consejo.”.

La Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado en su artículo 92, dispone:

“Recomendaciones de auditoría.- Las recomendaciones de auditoría, una vez comunicadas a las instituciones del Estado y a sus servidores, deben ser aplicadas de manera inmediata y con el carácter de obligatorio; serán objeto de seguimiento y su inobservancia será sancionada por la Contraloría General del Estado.”.



Consecuentemente, por la temporalidad y la fecha del nacimiento de las obligaciones, las mismas no pueden ser compensadas, pues la mora establecida materia del presente recurso corresponde a los años 2001 y 2002, mientras que la compensación alegada corresponde al **6 de noviembre de 2007**, fecha en que se aprueba el informe de la Auditoría que contiene la recomendación No. 60 antes señalada; al respecto el artículo 1672 del Código Civil, establece:

“La compensación se opera por el solo ministerio de la ley y aún sin conocimiento de los deudores; y ambas deudas se extinguen recíprocamente en sus respectivos valores, desde que una y otra reúnen las calidades siguientes:

1. Que sean ambas de dinero o de cosas fungibles o indeterminadas, de igual género y calidad;
2. Que ambas deudas sean líquidas; y,
3. Que ambas sean actualmente exigibles. (...).”

La Comisión Técnica-Jurídica, nombrada mediante disposición No. 19-18-CONATEL-2014 por el Ex Consejo Nacional de Telecomunicaciones en el informe Técnico-Jurídico No. DTDLOC-2015-0024, SUPERTEL-SENATEL, determinó que la compañía GRUPRADIO M.C.H. CIA. LTDA., al haber incurrido en la falta de pago por más de seis meses consecutivos en los años 2001 y 2002, se encontraría inmersa en lo determinado en la Disposición Transitoria Décima, y en el numeral 10 del artículo 112 de la Ley Orgánica de Comunicación, por lo que el Consejo Nacional de Telecomunicaciones debería iniciar el proceso de terminación anticipada y unilateral del contrato de concesión de la frecuencia 97.5 MHz de la radiodifusora “CARICIA”, antecedente corroborado más tarde con memorando No. DGAF-2014-0506-M de 28 de noviembre de 2014, de la Dirección General Administrativa Financiera de la Ex SENATEL, en el que se detalla lo siguiente:

Nº	CONCESIONARIO	TOTAL DEUDA AÑO 2002 USD \$	SERVICIO FACTURADO	Meses	Pensión por trimestre	IVA	TOTAL CUOTA	MESES EN MORA	TOTAL MESES EN MORA	VALOR AL 2002 EN USD \$
5	GRUPRADIO M.C.H.LTDA	134.50	1 RADIO DIFUSION SONORA FM (CC)	Ene-Mar 2001	7.50	0.90	8.40	3	24	134.50
			1 RADIO DIFUSION SONORA FM (CC)		7.50	0.90	8.40			
			1 RADIO DIFUSION SONORA FM (CC)	abr-01	2.50	0.30	2.80	1		
			1 RADIO DIFUSION SONORA FM (CC)		2.50	0.30	2.80			
			1 RADIO DIFUSION SONORA FM (CC)	may-01	2.50	0.30	2.80	1		
			1 RADIO DIFUSION SONORA FM (CC)		2.50	0.30	2.80			
			1 RADIO DIFUSION SONORA FM (CC)	jun-01	2.50	0.35	2.85	1		
			1 RADIO DIFUSION SONORA FM (CC)		2.50	0.35	2.85			
			1 RADIO DIFUSION SONORA FM (CC)	Jul-Sept 2001	7.50	0.90	8.40	3		
			1 RADIO DIFUSION SONORA FM (CC)		7.50	0.90	8.40			
			1 RADIO DIFUSION SONORA FM (CC)	Oct-Dic 2001	7.50	0.90	8.40	3		





1 RADIO DIFUSION SONORA FM (CC)		7.50	0.90	8.40	
1 RADIO DIFUSION SONORA FM (CC)	Ene-Mar 2002	7.50	0.90	8.40	3
1 RADIO DIFUSION SONORA FM (CC)		7.50	0.90	8.40	
1 RADIO DIFUSION SONORA FM (CC)	Abril-Jun 2002	7.50	0.90	8.40	3
1 RADIO DIFUSION SONORA FM (CC)		7.50	0.90	8.40	
1 RADIO DIFUSION SONORA FM (CC)	Jul-Sept 2002	7.50	0.90	8.40	3
1 RADIO DIFUSION SONORA FM (CC)		7.50	0.90	8.40	
1 RADIO DIFUSION SONORA FM (CC)	Oct-Dic 2002	7.50	0.90	8.40	3
1 RADIO DIFUSION SONORA FM (CC)		7.50	0.90	8.40	

Del citado detalle se observa que la mora incurrida es por 24 meses, de enero de 2001 a diciembre de 2002, por lo que conforme se indicó anteriormente, no sería conforme a derecho efectuar compensación a favor de la recurrente.

TERCERO: "VI TERMINACION DE LA CONCESIÓN IPSO IURE POR VENCIMIENTO DE PLAZO"

"(...) El señor Procurador General del Estado mediante oficio N° 26089, ingresado en el CONARTEL con el N° 2332 de 12 de julio de 2006, respecto al Art. 67 de la Ley de Radiodifusión y Televisión, señala: "...la norma citada distingue dos tipos de causales para la reversión de la concesión, las tres primeras que operarían ipso iure, sin requerir un trámite especial más que el de su notificación..."

De la simple lectura del pronunciamiento de cumplimiento obligatorio que emite el señor Procurador General del Estado se desprende que la causal de reversión establecida en la letra a) del artículo 67 de la Ley de Radiodifusión y televisión, esto es, por vencimiento del plazo, operaría ipso iure, es decir, sin otro trámite adicional que el de su notificación.

Actualmente el artículo 107 de la Ley Orgánica de Comunicación dispone que las personas jurídicas o naturales concesionarias de las frecuencias de radio y radiodifusión sonora, cuyo plazo expiró, podrán concursar para obtener o renovar su propia frecuencia u otra diferente respetando la distribución que haga la autoridad de telecomunicaciones para medios privados y comunitarios. Es decir, el contrato de concesión termina por vencimiento del plazo y solo se abre la posibilidad de concursar para el concesionario que quiera renovar su propia concesión.

Todo lo anterior es ratificado por el artículo 112 número 1 de la Ley Orgánica de Comunicación que establece que la concesión de frecuencias del espectro radioeléctrico para el funcionamiento de estaciones de radio y televisión de señal abierta terminará por vencimiento del plazo de la concesión.

El contrato de concesión principal (sic) la estación de radiodifusión sonora denominada "CARICIA FM", matriz en la ciudad de Ibarra, provincia de Imbabura, caducó por primera vez el 05 de diciembre de 2004, es decir, termino IPSO IURE sin más trámite adicional.

En el cuadro constante en la parte considerativa de la RESOLUCION-RTV-0081-02-CONATEL-2015 de 16 de enero de 2015 consta que la compañía GRUPRADIO MCH CIA. LTDA. Adeudaba un monto de USD \$ 134,50 en el año 2002 por concepto de pago de mensualidades por uso de frecuencia.

Por tanto, si en el año 2002 se habría evidenciado una mora en el pago de tarifas mensuales, dicha infracción quedo insubsistente por la terminación de la concesión por vencimiento de plazo, esto es, el 05 de diciembre de 2004.



Por otro lado, su autoridad debe recordar que el Reglamento General a la Ley de Radiodifusión y Televisión disponía textualmente:

“Art. 20.- Las concesiones se renovarán sucesivamente, por períodos de diez años previa Resolución del Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión, CONARTEL, para cuyo efecto la Superintendencia de Telecomunicaciones remitirá al CONARTEL, obligatoriamente, con sesenta días de anticipación al vencimiento del contrato, un informe de comprobación de que la estación realiza sus actividades con observancia de la Ley y los Reglamentos. Igualmente, con la misma oportunidad, la tesorería del CONARTEL emitirá un informe de cumplimiento de obligaciones económicas.”

Es decir, para que el Estado Ecuatoriano haya procedido a renovar la concesión, debió verificar si el concesionario se encontraba al día en sus obligaciones económicas, como en efecto ocurrió.”

ANÁLISIS:

Con respecto a la terminación ipso iure alegada por la recurrente, del contrato de concesión suscrito el 05 de diciembre de 1994 entre la Ex Superintendencia de Telecomunicaciones, y la Compañía GRUPRADIO M. C. H. CIA. LTDA., para la prestación del servicio de radiodifusión mediante el cual se autorizó el uso de la frecuencia 97.5 MHz para el funcionamiento de la estación de radiodifusión denominada “CARICIA FM”, se debe indicar que la misma fue renovada por la Superintendencia de Telecomunicaciones con oficio No. STL-2005-0488 de 20 de junio de 2005, con una vigencia de 10 años, a partir del 5 de diciembre de 2004, en aplicación a la Disposición Transitoria Primera de la Ley Reformatoria a la Ley de Radiodifusión y Televisión, ante lo cual se constata que no hubo una terminación de la concesión por vencimiento del plazo que haya notificado la administración a la recurrente, más bien la autoridad de telecomunicaciones renovó la vigencia del contrato hasta el 5 de diciembre de 2014.

En la cláusula Quinta del contrato de concesión suscrito el 05 de diciembre de 1994, se establecía: **“PAGO DE DERECHOS.-** (...) *el concesionario de la frecuencia se compromete a pagar a la Superintendencia de Telecomunicaciones los Derechos de Concesión de frecuencia, así como la tarifa actual por concepto de utilización de frecuencia (...)* La tarifa mensual establecida por la autoridad competente en concepto de arrendamiento de la frecuencia será pagada por el concesionario a la Superintendencia, durante los primeros días de cada mes.(...) **Novena.-** *La mora en el pago de seis mensualidades será causa suficiente para dar por terminado este contrato y el cobro se hará por vía coactiva”.*

El Código Civil al referirse a los contratos en el artículo 1561 establece: *“Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.”*, guardando concordancia con el mismo cuerpo legal en el artículo 1562 al disponer: *“Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan, no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que, por la ley o la costumbre, pertenecen a ella.”*

El 22 de octubre del 2014 el Ex Consejo Nacional de Telecomunicaciones, expidió la Resolución No. RTV-734-25-CONATEL-2014, de 22 de octubre del 2014, que en el artículo 3 establece:

“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 la Ley Orgánica de Comunicación, continuaran 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.”

Por lo expuesto el contrato de concesión de la frecuencia 97.5 MHz, de la estación de radiodifusión denominada “CARICIA FM” de la ciudad de Ibarra, provincia de Imbabura, se encontraba prorrogado su vigencia, hasta que la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones disponga lo pertinente, por lo que en este caso no aplica lo invocado por



la compañía recurrente, esto es, la causal de reversión establecida en el artículo 112 número 1 de la Ley Orgánica de Comunicación, esto es, por vencimiento del plazo, pues si su intención era devolver al Estado la frecuencia mencionada, por voluntad del concesionario, conforme lo disponía el artículo 67, letra b) de la Ley de Radiodifusión y Televisión, y actualmente consta en el artículo 112, número 2 de la Ley Orgánica de Comunicación, debió devolver voluntariamente al Estado antes que se inicie el proceso de terminación del contrato de concesión, con un pedido por escrito dirigido a la Autoridad Administrativa competente con reconocimiento de firma y rúbrica ante Notario Público, aspecto que la inculpada no lo ha realizado.

Consecuentemente se desvirtúa el argumento de la recurrente.

CUARTO: “VII CAUSAL DE REVERSIÓN ARCHIVADA MEDIANTE RESOLUCIÓN No. 5054-CONARTEL-2008 (13 de agosto de 2008)”.

“El Estado Ecuatoriano, a través del Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión, inicio varios procesos de terminación de concesiones por concepto de mora en el pago de los valores mensuales por uso de frecuencia, según detalle de morosos en sesiones de 29 de agosto de 2007 y 23 de abril de 2008.

Luego de analizados los argumentos de defensa presentados conforme al entonces vigente artículo 67 de la Ley de Radiodifusión y Televisión, mediante Resolución No. 5054-CONARTEL-2008 de 13 de agosto de 2008 se resolvió:

“ARCHIVAR LOS PROCESOS DE JUZGAMIENTOS INICIADOS A LAS PERSONAS NATURALES Y/O JURÍDICAS, CONCESIONARIAS DE LAS FRECUENCIAS DE RADIODIFUSIÓN Y TELEVISIÓN, Y OPERADORES DE SISTEMAS DE AUDIO Y VIDEO POR SUSCRIPCIÓN, CONSTANTES EN LAS RESOLUCIONES DE 29 DE AGOSTO DE 2007 Y 23 DE ABRIL DE 2008, DE ACUERDO CON EL LISTADO QUE SE ANEXA Y QUE ES PARTE INTEGRANTE DE ESTA RESOLUCIÓN”.

El Estatuto Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva – ERJAFE respecto a la vigencia, legitimidad y ejecutoriedad de los actos administrativos establece:

“Art. 66.- Vigencia.- Los actos administrativos, para su plena validez deberán ser obligatoriamente notificados al administrado y mientras no lo sean no tendrán eficacia con respecto a quienes se haya omitido la notificación. La ejecución de actuaciones ordenadas en actos administrativos no notificados constituirán, para efectos de la responsabilidad de los funcionarios públicos, vías de hecho.”

“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. (...)”.

ANÁLISIS:

La Resolución No. 5054-CONARTEL-08 de 13 de agosto de 2008, mencionada por la recurrente, resolvió lo siguiente:

“Art. 1 ARCHIVAR LOS PROCESOS DE JUZGAMIENTOS INICIADOS A LAS PERSONAS NATURALES Y/O JURIDICAS, CONCESIONARIAS DE LAS FRECUENCIAS DE RADIODIFUSION Y TELEVISION, Y OPERADORES DE SISTEMAS DE AUDIO Y VIDEO POR SUSCRIPCIÓN, CONSTANTES EN LAS RESOLUCIONES DE 29 DE AGOSTO DE 2007 Y 23 DE ABRIL DE 2008, DE ACUERDO CON EL LISTADO QUE SE ANEXA Y QUE ES PARTE INTEGRANTE DE ESTA RESOLUCIÓN.”. (Negrita fuera del texto original).

En el anexo a la Resolución No. 5054-CONARTEL-08, consta el “Listado de los procesos de juzgamiento que se archivan” el cual es parte integrante de la Resolución No. 5054-CONARTEL-08, en numeral 7 consta la Compañía GRUPRADIO M.C.H. CIA. LTDA,



concesionaria de la estación denominada la BUENISIMA, con Resolución No. 4046-CONARTEL-07 de 29 de agosto de 2007, la misma que en su artículo 1 señala:

"DISPONER QUE LA PRESIDENCIA INICIE EL PROCESO DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO SUSCRITO EL 27 DE JULIO DEL 2000 ENTRE LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES Y EL SEÑOR SANTIAGO VLADIMIR CHICAIZA PAREDES, MEDIANTE EL CUAL SE OTORGÓ AUTORIZACIÓN PARA LA INSTALACIÓN, OPERACIÓN Y TRANSMISIÓN DE PROGRAMACIÓN REGULAR DE LA ESTACIÓN DENOMINADA RADIO "LA BUENÍSIMA", FRECUENCIA 103.9 MHZ DE LA CIUDAD DE OTAVALO, PROVINCIA DE IMBABURA, QUE SEGÚN EL INFORME No. CONARTEL-AAF-2007-637, DE 29 DE AGOSTO DE 2007 SUSCRITO POR LA ASESORA ADMINISTRATIVA – FINANCIERA DEL CONARTEL, SE ENCUENTRA EN LA SITUACIÓN CONTEMPLADA EN LA CAUSAL DE TERMINACIÓN PREVISTA EN EL LITERAL I) DEL ARTICULO 67 DE LA LEY DE RADIODIFUSIÓN Y TELEVISIÓN, ADEUDANDO AL 29 DE AGOSTO DE 2007, LA SUMA TOTAL DE USD \$ 63.90." (Negrita fuera del texto original).

En el listado de los procesos de juzgamiento que se archivan, no consta la frecuencia 97.5 MHz, de la estación de radiodifusión denominada "CARICIA FM" que sirve a la ciudad de Ibarra, provincia de Imbabura, sino la frecuencia 93.9 MHz, de la estación de radiodifusión "LA BUENÍSIMA", de la ciudad de Otavalo, provincia de Imbabura, a nombre de la compañía GRUPRADIO M.C.H. CIA LTDA.

El proceso de terminación del contrato por mora que se inició con la Resolución No. 4046-CONARTEL-07 de 29 de agosto de 2007, corresponde a otra deuda, que mantenía el señor Santiago Vladimir Chicaiza Paredes, por un valor de USD 63.90, de la radio la Buenísima cuyo contrato fue suscrito el 27 de julio del 2000, mientras que el procedimiento de terminación que consta en la Resolución No. ARCOTEL-2016-0360, de 04 de abril de 2016, corresponde a la estación de radiodifusión " CARICIA FM" por 24 meses de mora en el pago en los años 2001 y 2002, y por el valor de USD 134,50 dólares de los Estados Unidos de América, siendo dos procesos totalmente distintos, en fechas y valores.

QUINTO: Adicionalmente en el escrito ingresado en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, el 15 de diciembre de 2016, con documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-007805-E, el señor Marco Lenin Chicaiza Paredes en calidad de representante legal de la Compañía GRUPRADIO M.C.H. CIA. LTDA., señala:

"(...) Doble Juzgamiento

El artículo 76 de la Constitución de la República, dispone que: "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: (...)

*7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: i) **Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia.** (...)" (lo resaltado me pertenece).*

En el presente caso como se dijo anteriormente mediante STL-2005-0488 de 20 de junio de 2005, se materializa el derecho de renovación que establecía la Ley de Radiodifusión y Televisión en sus artículos 9 y 67 a), procedimiento administrativo en el cual la Autoridad con base en sus facultades realizó un análisis de que si la concesionaria se encontraba en mora o no de los pagos por derechos de concesión, luego del procedimiento iniciado por la autoridad de telecomunicaciones, se resolvió tácitamente declarar que la concesionaria de la frecuencia 97.5 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión sonora FM denominada "CARICIA FM", matriz de la ciudad de Otavalo, no había incurrido en la causal de terminación del contrato de concesión, por mora en el pago de las tarifas por uso de concesión por más de seis meses consecutivos; es decir, ya la autoridad se pronunció sobre este supuesto incumplimiento, lo que permitió la renovación del referido contrato de concesión.

Del proceso antes descrito, calaramente (sic) se puede observar que la autoridad respecto a una supuesta mora en la cual habría incurrido la concesionaria en el año 2001-2002, ya se pronunció y juzgó dicha mora con la emisión del acto administrativo que dispuso la renovación al operar con observancia a la Ley y reglamentos y encontrarse al día en el cumplimiento de obligaciones económicas.

Por lo expuesto se determina que existe un doble juzgamiento de la supuesta mora incurrida en el año 2001-2002, razón por la cual la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones debería archivar el proceso de terminación iniciado.”.

ANÁLISIS:

En ese sentido la recurrente argumenta doble juzgamiento. Es necesario considerar que el principio non bis in idem se lo define como la prohibición de sancionar simultánea o sucesivamente dos o más veces por el mismo hecho, cuando las normas sancionatorias posean un mismo fundamento o base racional, lo cual en el presente caso no ha sucedido por las siguientes razones.

Con el oficio No. STL-2005-00488 de 20 de junio de 2005, la Ex Superintendencia de Telecomunicaciones, procedió a renovar la frecuencia 97.5 MHz., de la estación radiodifusora denominada "CARICIA FM", renovación que no es un Procedimiento Administrativo Sancionador, ante lo cual no puede establecerse el principio non bis in idem con el procedimiento de terminación de contrato que concluyo con la emisión de la Resolución No. ARCOTEL-2016-0360 de 04 de abril de 2016.

El principio non bis in idem, que según el tratadista Juan Manuel Trayter Jiménez ¹ "...encierra un tradicional principio general del Derecho con un doble significado: de una parte, su aplicación impide que una persona sea sancionada o castigada dos veces por la misma infracción cuando exista identidad de sujeto, hecho y fundamento. Por otra parte, es un principio procesal en virtud del cual un mismo hecho no puede ser objeto de dos procesos distintos o, si se quiere, no pueden darse dos procedimientos con el mismo objeto. Esta vertiente procesal impide no sólo la dualidad de procedimientos administrativo y penal sino también el inicio de un nuevo proceso en cada uno de esos órdenes jurídicos como consecuencia de los efectos de la litispendencia y de la cosa juzgada.”.

En el presente caso no es procedente aplicar lo solicitado por la recurrente, por cuanto la renovación referida nada tiene que ver con el procedimiento de terminación del contrato de concesión que concluyo con la Resolución No. ARCOTEL-2016-0360, ante lo cual se colige que no existe identidad de causa (hecho) y fundamento como se conoce en doctrina, por cuanto constituyen hechos diversos, ocurridos en periodos de tiempo diferentes, en consecuencia no se han sustanciado dos procedimientos a la inculpada por la misma causa y fundamento, por lo tanto no se ha violado el principio constitucional del non bis in idem.

SEXTO: “VIII CADUCIDAD PARA INICIAR EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Como consta en el ARTÍCULO DOS de la Resolución ARCOTEL-2016-0360 de 28 de marzo de 2016, objeto del presente Recurso Extraordinario de Revisión, dicho acto administrativo se emite respaldado en la Disposición Transitoria Décima de la Ley Orgánica de Comunicación.

Corresponde entonces considerar otra norma jurídica fundamental de dicho cuerpo legal, sobre todo al tratarse de la caducidad y prescripción para iniciar un proceso administrativo como el iniciado mediante la Resolución No. RTV-081-02-CONATEL-2015 de 16 de enero de 2015 y ratificado por la Resolución ARCOTEL-2016-0360 de 04 de abril de 2016, a saber:

¹ Trayter Jiménez, Juan Manuel, Sanción penal-sanción administrativa: el principio non bis in idem en la Jurisprudencia. Poder Judicial, núm. 22,1991, pág. 113.



"Art. 59.- Caducidad y prescripción.- Las acciones para iniciar el procedimiento administrativo caducarán en ciento ochenta días a partir de la fecha de comisión de la presunta infracción contemplada en esta Ley. La potestad para sancionar las infracciones prescribirá en tres años a partir del inicio del procedimiento."

Como es evidente, el supuesto hecho que observa la Comisión Auditora de Frecuencias y que origina el procedimiento administrativo de terminación unilateral de la concesión ocurrió en el año 2002, esto es, hace más de trece (13) años.

Luego, el informe de la Comisión Auditora de Frecuencias fue presentado el 18 de mayo de 2009, esto es, hace más de seis (6) años.

Posteriormente, la Ley Orgánica de Comunicación fue publicada el 25 de junio de 2013, es decir, hace más de dos (2) años.

En consecuencia, por cualquiera de los hechos antes citados, las acciones para iniciar un procedimiento administrativo como el contenido en la Resolución, No. RTV-081-02-CONATEL-2015 de 16 de enero de 2015, ratificado por la Resolución ARCOTEL-2016-0360 de 04 de abril de 2016, han caducado ipso iure, razón por la cual, dicho proceso administrativo es nulo de pleno derecho."

Basta citar lo establecido en el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, sobre la presente inconsistencia:

"Art.94.- VICIOS QUE IMPIDEN LA CONVALIDACION DEL ACTO.- No son susceptibles de convalidación alguna y en consecuencia se considerarán como nulos de pleno derecho:

a) Aquellos actos dictados por un órgano incompetente por razones de materia, territorio o tiempo;"

"Art.129.- Nulidad de pleno derecho.

1. Los actos de la Administración Pública son nulos de pleno derecho en los casos siguientes:

b). Los dictados por órgano incompetente por razón de la materia, del tiempo o del territorio."

ANÁLISIS:

La Compañía GRUPRADIO M.C.H. CÍA LTDA., respecto a la caducidad y prescripción señala que debe considerarse el artículo 59 de la Ley Orgánica de Comunicación, el referido artículo no es aplicable para la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, por cuanto el mismo se encuentra dentro del Título III del Sistema de Comunicación Social, capítulo II, para el Consejo de Regulación y Desarrollo de la Comunicación y de la Superintendencia de Información y Comunicación para sus resoluciones y procedimientos administrativos sancionadores **por infracciones** de la Ley Orgánica de Comunicación que sean sustanciados por dicha Superintendencia, por lo que no es aplicable al proceso de terminación del título habilitante sustanciado por la ARCOTEL, siendo improcedente el argumento del peticionario.

Cabe recalcar que la Disposición Transitoria Décima de la Ley Orgánica de Comunicación, claramente dispuso que se debe revertir al Estado las frecuencias de aquellos concesionarios que no hayan pagado las tarifas de uso de concesión durante seis meses consecutivos, conforme se analizó en párrafos anteriores, por lo que se vuelve a citar la normativa que no toma en cuenta la compañía recurrente:

"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.”.

Adicionalmente se indica que no existe caducidad ipso iure para iniciar el procedimiento administrativo como el contenido en la Resolución No. RTV-081-02-CONATEL-2015, de 16 de enero de 2015, ratificado con la Resolución No. ARCOTEL-2016-0360, de 04 de abril de 2016, cuyo acto administrativo no es nulo por el tiempo transcurrido como erróneamente interpreta la compañía recurrente, para lo cual es preciso, señalar que en el momento del cometimiento de la infracción, es decir, en el periodo comprendido de enero a diciembre de 2001 y de enero a diciembre de 2002, un total de 24 meses en mora en el pago por uso de la frecuencia, se encontraba vigente la Ley de Radiodifusión y Televisión en la que no se establecía un tiempo para el inicio del procedimiento administrativo de terminación del contrato de concesión de frecuencia, tampoco consta tiempo de caducidad en la Ley de Orgánica de Comunicación.

Es así que no fue la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, como autoridad sancionadora quien habilitó arbitrariamente el procedimiento administrativo de terminación de contrato, sino una norma jurídica expresa que desarrolla el mandato constitucional contenida en la disposición transitoria vigésimo cuarta, y en la Transitoria Décima de la Ley Orgánica de Comunicación, misma que, al contener la presunción de constitucionalidad, debe ser cumplida por las autoridades competentes.

Consecuentemente se ha sustanciando un procedimiento y se ha dado por terminado un título habilitante por una causal expresa de conformidad con el Reglamento para Terminación de Títulos Habilitantes de Radiodifusión, Televisión Abierta y Sistemas de Audio y Video por Suscripción, cumpliendo el mandato de la Disposición Transitoria Décima de la Ley Orgánica de Comunicación, por lo que el informe emitido por la Comisión para la Auditoría de las Concesiones de las Frecuencias de Radio y Televisión tiene origen en la normativa constitucional, por lo tanto le corresponde a la Autoridad de Telecomunicaciones iniciar los procedimientos administrativos de aquellos concesionarios que se encuentren dentro de las causales establecidas en dicha Disposición Transitoria Décima de la Ley Orgánica de Comunicación, como es el caso de la frecuencia 97.5 MHz, de la estación de radiodifusión “CARICIA FM”, de la ciudad de Ibarra, provincia de Imbabura, otorgada a favor de la compañía GRUPRADIO M.C.H. CÍA LTDA.

SEPTIMO: “IX PRECEDENTE JURÍDICO

De acuerdo al artículo 11 número 9 de la Constitución de la República, el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución, así, la propia carta fundamental dispone:

Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

(...)

2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades.- Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación.

La Autoridad de Telecomunicaciones, en un caso exactamente similar emitió la Resolución RTV-914-24-CONATEL-2011 de 30 de noviembre de 2011, dispuso lo siguiente:

“ARTÍCULO DOS.- Aceptar la revisión de oficio interpuesta por el administrado y, en consecuencia, declarar la nulidad de la Resolución RTV-203-04-CONATEL-2011; así como, también la Resolución RTV-433-11-CONATEL-2011, por lo que las mismas quedan sin efecto”



Corresponde entonces, que la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones proceda en el mismo sentido, conforme a Derecho, para todos los casos cuya identidad objetiva es evidente.”.

ANÁLISIS:

La Compañía GRUPRADIO M.C.H. CÍA LTDA., señala un caso similar interpuesto por el señor Silvio Abelardo Morán Madera, concesionario de la frecuencia de la estación de radiodifusión denominada “RITMO” de la ciudad de Ibarra donde el ex CONATEL resuelve aceptar la revisión de oficio y declarar la nulidad de la Resolución No. RTV-203-04-CONATEL-2011; así como de la Resolución No. RTV-433-11-CONATEL-2011, dejando las mismas sin efecto. El caso señalado por la compañía recurrente no tiene relación con el presente caso, puesto que en la Resolución No. RTV-914-24-CONATEL-2011 de 30 de noviembre de 2011, el concesionario de la frecuencia de Radio RITMO, solicitó se pondere sus derechos constitucionales en razón de que tuvo que incurrir en enormes gastos médicos y de tratamiento de la enfermedad, de su esposa; por lo que al haber justificado su falta de capacidad económica para cubrir sus obligaciones ponderando los derechos personales a la vida e integridad personal frente a una obligación de orden material, el CONATEL aceptó la revisión de oficio y declaró la nulidad de la Resolución No. RTV-433-11-CONATEL-2011; acto administrativo que se aclara no proviene de la aplicación de la Disposición Transitoria Décima de la Ley Orgánica de Comunicación; así como tampoco es aplicable a todos los casos, a lo cual se debe indicar que en el presente recurso materia de análisis, la expedientada no indica una situación similar como a la establecida en la Resolución No. RTV-914-24-CONATEL-2011 de 30 de noviembre de 2011, además se trata de una persona jurídica, no de una persona natural y no se encuentra en juego una situación extrema que coloque en la dicotomía de elegir entre sus derechos personales y el cumplimiento de una obligación pecuniaria con la Administración.

En tal virtud, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ha actuado conforme a derecho, acatando lo establecido en la Constitución de la República, leyes, reglamentos aplicables al presente caso, así como lo estipulado en el contrato de concesión, sin que sean procedentes los argumentos de la recurrente; por tanto, no cabe revocar o dejar sin efecto la Resolución No. ARCOTEL- 2016-0360, de 04 de abril de 2016.

4.- CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIÓN:

En orden a los antecedentes, consideraciones jurídicas y análisis precedente esta Dirección considera que su Autoridad, debería desestimar y en consecuencia rechazar el Recurso Extraordinario de Revisión interpuesto por la Compañía GRUPRADIO M.C.H. CIA. LTDA., en contra de la Resolución No. ARCOTEL-2016-0360 de 04 de abril de 2016, expedida por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, y en consecuencia ratificar el acto administrativo en el que se declara la terminación del contrato de concesión, por cuanto se considera que la expedientada incurrió en la causal de terminación del título habilitante, como es la falta de pago de las tarifas de uso de concesión de frecuencia por 24 meses en los años 2001 y 2002, esto es más de seis meses consecutivos prevista en la Disposición Transitoria Décima de la Ley Orgánica de Comunicación y en el artículo 112, numeral 10 ibídem, pues la Resolución No. ARCOTEL-2016-0360, de 04 de abril de 2016, ha sido dictada con estricto apego a la normativa aplicable y se encuentra debidamente motivada, no encontrando procedentes los argumentos formulados por la recurrente, conforme se analiza en el presente informe.”.

Con base en las consideraciones generales y análisis de forma; fundamentos jurídicos; en mérito de los autos; y, en ejercicio de sus atribuciones legales, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL.

RESUELVE:

Artículo 1.- AVOCAR conocimiento y acoger el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2017-0036 de 28 de marzo de 2017, remitido con memorando No. ARCOTEL-CJDI-2017-0143-M de 28 de marzo de 2017.



Artículo 2.- NEGAR el Recurso Extraordinario de Revisión interpuesto por la Compañía GRUPRADIO M.C.H. CIA. LTDA., mediante escrito, ingresado en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones el 16 de noviembre de 2016, con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-006264-E; y, en consecuencia, **RATIFICAR** la Resolución No. ARCOTEL-2016-0360 de 04 de abril de 2016, expedida por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

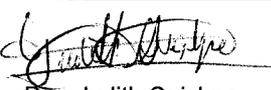
Artículo 3.- INFORMAR al señor Marco Lenin Chicaiza Paredes en su calidad de representante legal de la Compañía GRUPRADIO M.C.H. CIA. LTDA., que la presente Resolución pone fin a la vía administrativa, de conformidad a lo establecido en la letra a) del artículo 179 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE.

Artículo 4.- DISPONER a través de la Unidad de Gestión Documental y Archivo, de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, proceda a notificar el contenido de la presente Resolución al señor Marco Lenin Chicaiza Paredes, Representante Legal de la Compañía GRUPRADIO M.C.H. CIA. LTDA., en la calle Cristóbal Gómez Jurado 225 y Elías Almeida de la ciudad de Ibarra, provincia de Imbabura, y en el correo electrónico: cariciafm@gmail.com, que consta de autos; a la Dirección Ejecutiva; a la Coordinación General Jurídica; a la Coordinación General Administrativa Financiera, a la Dirección de Impugnaciones; y, a la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, para los fines pertinentes. Notifíquese y Cúmplase.-

Dada en el Distrito Metropolitano de Quito, a 29 MAR 2017

G. Gustavo Quijano P.

Dr. Gustavo Quijano Peñafiel
COORDINADOR GENERAL JURÍDICO, ENCARGADO
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES
(ARCOTEL)

Elaborado por:	Revisado y Aprobado por:
 Dra. Judith Quishpe Especialista Jefe 1	 Abg. Juan Seminario Esparza DIRECTOR DE IMPUGNACIONES (E)