

RESOLUCION RTV-257-10-CONATEL-2012

CONSEJO NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES
CONATEL

CONSIDERANDO:

Que, con fecha 20 de octubre del 2008, la Asamblea Constituyente, aprobó la Constitución de la República vigente.

Que, el Art. 226 de la Constitución de la República del Ecuador, establece que: "Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúan en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la Ley...".

Que, el Art. 261 de la Carta Magna, dispone: "El Estado Central tendrá competencias exclusivas sobre: ... 10. El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones, puertos y aeropuertos".

Que, el Art. 313, de la Norma Suprema, determina que: "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 exclusivos del Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social.- Se consideran sectores estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua, y los demás que determine la Ley".

Que, el Art. 315 de la Norma ibídem, determina: "El Estado constituirá empresas públicas para la gestión de sectores estratégicos, la prestación de servicios públicos, el aprovechamiento sustentable de recursos naturales o de bienes públicos y el desarrollo de otras actividades económicas.- Las empresas públicas estarán bajo la regulación y el control específico de los organismos pertinentes, de acuerdo con la ley; funcionarán como sociedades de derecho público, con personalidad jurídica, autonomía financiera, económica, administrativa y de gestión, con altos parámetros de calidad y criterios empresariales, económicos, sociales y ambientales...".

Que, el numeral 1 del Art. 436 de la Constitución de la República establece que es atribución de la Corte Constitucional, entre otras la siguiente: "1. Ser la máxima instancia de interpretación de la Constitución, de los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado ecuatoriano, a través de sus dictámenes y sentencias. Sus decisiones tendrán carácter vinculante".

Que, la Corte Constitucional el 5 de enero del 2012, emitió la Sentencia Interpretativa No. 001-2012-SIC-CC, llegando a determinar que:

"2. Por lo tanto, solo el Estado Central puede autorizar a las empresas públicas la gestión de los sectores estratégicos y/o la prestación de los servicios públicos. Dicha autorización se realizará a través de las autoridades de control y regulación competentes de la Administración Pública o Gobierno Central, que tengan dicha atribución legal. Interpretese la gestión del sector estratégico como la prestación del servicio público relacionado con el respectivo sector estratégico".

Que, el Art. 2 de la Ley de Radiodifusión y Televisión, dispone que: "El Estado, a través del Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión (CONARTEL), otorgará frecuencias o canales para radiodifusión y televisión, así como regulará y autorizará estos servicios en todo el territorio nacional, de conformidad con esta Ley, los convenios internacionales sobre la materia

ratificados por el Gobierno ecuatoriano, y los reglamentos.- Las funciones de control las ejercerá la Superintendencia de Telecomunicaciones".

Que, el Art. 3 del Reglamento General a la Ley de Radiodifusión y Televisión, dispone que: "Por ser el espectro radioeléctrico patrimonio nacional, el Estado tiene derecho preferente a la utilización de frecuencias radioeléctricas no asignadas, para la instalación y operación de estaciones y sistemas de radiodifusión y televisión, para lo cual el Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión a través de la Superintendencia de Telecomunicaciones, reservará y asignará al Estado, sin ningún otro trámite, frecuencias en las bandas destinadas a prestar este servicio público en el territorio nacional. Estas frecuencias en ningún caso podrán ser asignadas a personas naturales o jurídicas privadas, nacionales o extranjeras".

Que, el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, en la Sesión 8 efectuada el 17 de abril del 2012, en la ciudad de Loja, dispuso a la Dirección General Jurídica de la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, analice y presente un informe jurídico respecto del procedimiento y requisitos para el otorgamiento de frecuencias para operar estaciones de radiodifusión, televisión y sistemas de audio y video por suscripción a empresas públicas e instituciones del Estado.

Que, respecto de la prestación de los servicios públicos, la Constitución Política del Ecuador, aprobada en el año 1998, fue indiferente en lo relacionado a quien prestaba los servicios públicos de los sectores estratégicos, toda vez que dicha Norma permitía que los mismos sean prestados por personas de derecho privado o personas de derecho público.

Que, en la Constitución actual, aprobada en el año 2008, estos preceptos fueron modificados por el Constituyente, toda vez que conforme lo determinado en el artículo 261 de la misma Norma Suprema, el Estado Central, pasó a tener competencias exclusivas sobre el espectro radioeléctrico y la prestación de servicios públicos y en general del régimen de comunicaciones y telecomunicaciones; lo dicho concuerda con lo prescrito en el artículo 313 de la misma Carta Magna, la cual dispone que 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, modificando de esta forma radicalmente el régimen de la prestación de los servicios públicos.

Que, en lo relacionado con la regulación del espectro radioeléctrico y la prestación de servicios de radiodifusión y televisión, hasta antes del mes de agosto del 2009, esta competencia y atribución era ejercida por el ex Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión; sin embargo, a partir de la emisión del Decreto Ejecutivo No. 8 el 13 de agosto del 2009, es el Consejo Nacional de Telecomunicaciones el Ente competente para la asignación del espectro radioeléctrico para la prestación de servicios de radiodifusión y televisión.

Que, respecto de la gestión de los servicios públicos, la Corte Constitucional ha manifestado en enero del 2012, que el término "GESTIÓN DE LOS SECTORES ESTRATÉGICOS" para las empresas públicas hace referencia a la prestación de los servicios públicos, cuya obligación de prestarlos es exclusiva del Estado y por excepción lo podría estar prestando una persona de derecho privado.

Que, la Corte Constitucional, tanto en el fallo emitido el 1 de octubre del 2009, como en el del 5 de enero del 2012, ha determinado que la prestación de los servicios públicos de radiodifusión, deben ser prestadas por el Estado, el cual para poder desarrollar esto debe crear las respectivas empresas públicas, que le permitan ejecutar y cumplir con su obligación de prestar servicios públicos.

Que, adicionalmente, de los fallos antes mencionados emitidos por la Corte Constitucional, se puede colegir que no es pertinente y jurídicamente inadmisibles que el Estado para prestar un servicio tenga que obtener una concesión, figura jurídica que debe ser aplicada exclusivamente cuando la prestación del servicio sea pretendida por una persona de derecho privado, la cual prestaría dicho servicio como un caso excepcional a la regla general, misma que establece que sea el mismo Estado, el prestador del servicio público del sector estratégico.

Que, en el caso del Estado, lo que jurídicamente corresponde es el otorgamiento de una autorización, toda vez que para éste la prestación del servicio es una obligación estatal y en un derecho preexistente para las Empresas Públicas, conforme consta en los artículos 314 y 315 de la Constitución y lo determinado por la Corte Constitucional en los mencionados fallos.

Que, la Sentencia Interpretativa del 5 de enero del 2012, en el punto 8 de las conclusiones constantes en las páginas 10 y 11, establece:

"Las Empresas Públicas dentro del ámbito y/o sector que les corresponda, conforme el objeto por el cual se constituyen, son entidades que forman parte del Estado; en tal sentido, respecto de los títulos habilitantes de los servicios de telecomunicaciones, por ejemplo, y de uso o asignación del espectro radioeléctrico no cabe la suscripción de contratos de concesión con las autoridades públicas competentes, puesto que la figura jurídica de concesión implica delegación por parte del Estado, siendo además que los contratos de concesión se celebran entre el Estado o una entidad de derecho público y los particulares o personas sujetas al derecho privado".

Que, una vez que se ha podido determinar que para las empresas públicas y las Instituciones del Estado, la prestación del servicio público es un derecho preexistente, es importante analizar qué procedimiento se daría a las peticiones de estas empresas e instituciones del Estado, para el efecto se debe considerar lo dispuesto en el artículo 3 del Reglamento General a la Ley de Radiodifusión y Televisión, el cual dispone que por ser el espectro radioeléctrico patrimonio nacional, el Estado tiene derecho preferente a la utilización de frecuencias radioeléctricas no asignadas, para la instalación y operación de estaciones y sistemas de radiodifusión y televisión, para lo cual el Consejo Nacional de Telecomunicaciones a través de la Superintendencia de Telecomunicaciones, reservará y asignará al Estado, **sin ningún otro trámite**, frecuencias en las bandas destinadas a prestar este servicio público en el territorio nacional. Es decir el CONATEL deberá proceder a asignar y autorizar el uso del espectro radioeléctrico de forma directa, sin trámite adicional alguno, por así disponerlo la norma legal ibidem y la Constitución de la República del Ecuador

Que, adicionalmente, es importante que se establezca que previo a que el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, resuelva asignar y autorizar el uso del espectro radioeléctrico a empresas públicas, se debería determinar cuales serían los requisitos básicos que dichas empresas deben cumplir para que accedan a este derecho predeterminado en la Constitución.

Que, existen tres elementos necesarios para que se pueda otorgar la autorización que son: a) que el solicitante justifique su existencia jurídica; b) que determine cual es el espectro radioeléctrico a ser utilizado; y, c) la forma de uso que dará al mismo; requisitos que deben cumplir estos peticionarios y que deberían ser aprobados por el CONATEL en base al procedimiento que para el efecto se determine.

Que, el procedimiento prescrito en la Resolución 5743-CONARTEL-09, no debería ser aplicado a solicitudes de frecuencias que sean presentadas por empresas públicas e instituciones del Estado, toda vez que conforme quedó explicado la concesión es una figura jurídica aplicable exclusivamente a personas de derecho privado.

Que, es necesario emitir un nuevo procedimiento para la asignación de frecuencias a empresas públicas e instituciones del Estado para la operación de estaciones de radiodifusión de servicio público.

En ejercicio de sus atribuciones:

RESUELVE:

ARTÍCULO UNO.- Avocar conocimiento del contenido del informe jurídico emitido por la Dirección General Jurídica de la SENATEL, constante en el memorando DGJ-2012-1007.

ARTÍCULO DOS.- Derogar y dejar sin efecto lo dispuesto en el artículo 4 de la Resolución 5743-CONARTEL-09, en todo aquello que haga referencia a que dicho procedimiento es aplicable a empresas públicas o instituciones del Estado; y, en consecuencia determinar que el procedimiento de la Resolución en mención no es aplicable a autorizaciones para el uso de frecuencias para la operación de estaciones de radiodifusión y/o televisión y sistemas de audio y video por suscripción para empresas públicas o instituciones del Estado y es únicamente aplicable a procesos de concesiones para personas de derecho privado.

ARTÍCULO TRES.- Aprobar el procedimiento que a continuación se detalla:

PROCEDIMIENTO Y REQUISITOS PARA EL OTORGAMIENTO DE AUTORIZACIONES DE FRECUENCIAS PARA OPERAR ESTACIONES DE RADIODIFUSIÓN, TELEVISIÓN Y SISTEMAS DE AUDIO Y VIDEO POR SUSCRIPCIÓN A EMPRESAS PÚBLICAS E INSTITUCIONES DEL ESTADO.

Art. 1.- Solicitud de autorizaciones.- Las empresas públicas cuyo objeto sea la prestación de servicios públicos de radiodifusión, televisión y/o sistemas de audio video por suscripción; así como las instituciones del Estado que soliciten la autorización de frecuencias radioeléctricas para radiodifusión y televisión o autorización para la operación de sistemas de audio o video por suscripción, deberán cumplir con la presentación y cumplimiento de los siguientes requisitos:

- a) Solicitud escrita dirigida al CONATEL, en la que conste los nombres completos de la empresa pública o institución del Estado solicitante;
- b) Nombre propuesto para la estación o sistema a instalarse;
- c) Declaración expresa de que la estación o sistema es de servicio público;
- d) Banda de frecuencia: de radiodifusión de onda media, onda corta, frecuencia modulada, radiodifusión por satélite, radiodifusión circuito cerrado, televisión VHF o televisión UHF, televisión codificada, televisión por cable, de audio video o datos, u otros medios, sistemas o servicios de conformidad con la Ley de Radiodifusión y Televisión y su Reglamento General;
- e) Estudio de ingeniería, Ubicación y potencia de la estación o estaciones, suscrito por un ingeniero en electrónica y telecomunicaciones;
- f) Horario de trabajo;
- g) Fotocopias de las cédulas de ciudadanía y certificado de votación del representante legal de la persona jurídica o institución del Estado;
- h) Declaración juramentada de que el peticionario no se encuentra incurso en ninguna de las limitaciones establecidas en la Ley de Radiodifusión y Televisión en relación con el número de estaciones que pueden serle asignadas;
- i) Copia del Registro Único de Contribuyentes;
- j) Documentos que acrediten la existencia legal de la persona jurídica o institución del Estado y el nombramiento del representante legal;
- k) Contrato de arrendamiento, título de propiedad o documento que demuestre el uso del sitio en donde se instalará el transmisor de la estación;
- l) Título de propiedad de los equipos, a falta de éste promesa de compraventa o cualquier otro documento que demuestre que el peticionario tiene el derecho de uso o propiedad de los equipos con los cuales operaría la estación de radiodifusión, televisión y/o sistemas de audio video por suscripción.

Art. 2.- Informes Técnicos y legales.- Una vez recibida la solicitud y los requisitos, se correrá traslado de dicha información a la SUPTEL, a fin de que dicha institución en el ámbito de sus competencias y en el plazo de 30 días, emita los correspondientes informes jurídicos y técnicos respecto al cumplimiento de los requisitos, los cuales serán enviados al CONATEL, y la SENATEL emitirá sus respectivos informes en el plazo de 15 días, para resolución del Consejo Nacional de Telecomunicaciones.

Art. 3.- El Consejo Nacional de Telecomunicaciones, una vez que cuente con los informes favorables emitidos por la SUPTEL y la SENATEL, podrá de considerarlo pertinente, reservar, asignar y autorizar el uso de frecuencias radioeléctricas para radiodifusión, televisión y/o autorización para la operación de sistemas de audio y video por suscripción; adicionalmente, dispondrá a la SUPTEL que en el término de 15 días suscriba la respectiva autorización que lo habilite. El término será contado a partir de la fecha de notificación de la Resolución.

ARTÍCULO CUATRO.- Disponer a la SUPTEL y a la SENATEL, que en la próxima sesión del CONATEL presenten el modelo de autorización, que regulará la forma de operar de las estaciones de radiodifusión y/o televisión que se autorice a las empresas públicas o instituciones del Estado.

ARTÍCULO CINCO.- Disponer que por Secretaría del CONATEL se proceda a notificar la presente Resolución a la SUPTEL y la SENATEL.

DISPOSICIÓN TRANSITORIA.-

Disponer que, en todas las solicitudes de concesiones de frecuencias para la operación de estaciones de radiodifusión, televisión y sistemas de audio y video por suscripción, presentadas hasta la fecha por empresas públicas o instituciones del Estado, cuyos trámites se encuentren en proceso y cuenten con informes favorables emitidos por la SUPTEL, el Órgano de Control proceda a actualizar dichos informes y verificar que se cumpla con los requisitos establecidos en el presente procedimiento.

La presente resolución es de ejecución inmediata, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en Santo Domingo de los Colorados, el 08 de mayo de 2012.



ING. JAIME GUERRERO RUIZ
PRESIDENTE DEL CONATEL



LCDO. VICENTE FREIRE RAMÍREZ
SECRETARIO DEL CONATEL