

RESOLUCIÓN 438-14- CONATEL-2010

CONSEJO NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES

CONATEL

CONSIDERANDO:

QUE, El Art. 226 de la Constitución de la República establece "*Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.*";;

QUE, El Art. 76 de la misma norma establece que "*En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso...*";

QUE, Los Arts. 13 y 14 del Decreto Ejecutivo No. 008, publicado en Registro Oficial número 10 de 24 de Agosto de 2009, disponen: "**Art. 13.-** *Fusiónese el Consejo Nacional de Radio y Televisión -CONARTEL- al Consejo Nacional de Telecomunicaciones-CONATEL.*" "**Art. 14.-** *Las competencias, atribuciones, funciones, representaciones y delegaciones constantes en leyes, reglamentos y demás instrumentos normativos y atribuidas al CONARTEL serán desarrolladas, cumplidas y ejercidas por el CONATEL, en los mismos términos constantes en la Ley de Radiodifusión y Televisión y demás normas secundarias.*";

QUE, El Consejo Nacional de Telecomunicaciones, en Resolución número 246-11-CONATEL-2009, publicada en Registro Oficial número 34 de 25 de Septiembre de 2009, autorizó al Secretario Nacional de Telecomunicaciones para sustanciar, de manera directa, los reclamos, apelaciones y demás recursos administrativos que se presentaron ante el CONARTEL y que no han sido resueltos, como aquellos que se presenten ante el CONATEL, para que una vez evacuado el procedimiento, poner a consideración y probación del CONATEL la resolución correspondiente;

QUE, El Art. 2 de la Ley de Radiodifusión y Televisión determina 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, La letra f) del Art. 20 de la Ley de Radiodifusión y Televisión, dispone "*En el contrato de concesión se harán constar, obligatoriamente, los siguientes requisitos: (...) f) Cantidad que pagará mensualmente por la utilización de la frecuencia;*"

QUE, El Art. 36 de la Ley de Radiodifusión y Televisión establece que "*Las estaciones comerciales de televisión y radiodifusión están obligadas sin excepción*



al pago de las tarifas por concesión y utilización de frecuencias, aún cuando estuviere suspenso su funcionamiento.”;

QUE, El Art. 38 del Reglamento para Sistemas de Audio y Video por Suscripción publicado en Registro Oficial 325 de 24 de Noviembre de 1999, dispone: *“El término de las concesiones y revocatoria de la autorización para instalar, operar y explotar un sistema de Audio y Video por suscripción se sujetará a las disposiciones vigentes del Art. 67 reformado de la Ley de Radiodifusión y Televisión.”*

QUE, El Art. 67, literal i) y el inciso segundo, de la Ley de Radiodifusión y Televisión reza que *“La concesión de canal o frecuencia para la instalación y funcionamiento de una estación de radiodifusión y televisión, termina: (...) i) **Por mora en el pago de seis o más pensiones consecutivas de arrendamiento de la frecuencia concedida.** (...) Para que proceda la terminación de la concesión, el Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión, notificará al concesionario para que, en el término de treinta días, ejerza su defensa y presente las pruebas que la Ley le faculta. Con estos antecedentes, este organismo emitirá su resolución en el término de quince días, la que le será notificada al concesionario en el término de tres días. **El concesionario tendrá derecho, en el término de ocho días, a solicitar que el Consejo revea su decisión, el cual podrá ratificarla, revocarla o modificarla, en el término de quince días.** Si esta segunda resolución le es también desfavorable, el concesionario podrá recurrir ante el respectivo Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, conforme a la Constitución Política de la República y la Ley. La omisión del Consejo en pronunciarse en dicho término dará derecho al concesionario para interponer este recurso.”*

QUE, El 22 de Junio de 2006, mediante contrato se otorgó la autorización a favor del señor Víctor Henry Acosta Freire a fin que instale y opere el sistema de audio y video por suscripción bajo la modalidad de cable físico denominado “EBICS”, para prestar servicios a la ciudad de Huigra, Provincia de Chimborazo.

QUE, El Consejo Nacional de Telecomunicaciones, mediante Resolución número 404-15-CONATEL-2009 de 08 de Diciembre de 2009, resolvió iniciar el proceso de terminación de contrato en contra del concesionario Víctor Henry Acosta Freire, por haber incurrido en mora de más de seis meses en el pago de sus obligaciones económicas para con el Estado, conforme lo dispuesto en la letra i) del Art. 67 de la Ley de Radiodifusión y Televisión.

Esta Resolución fue notificada al concesionario el día 05 de Enero de 2010.

QUE, El 04 de Febrero de 2010, el señor Víctor Henry Acosta Freire presenta un escrito por medio del cual ejerce su derecho a la defensa y formula pruebas con el fin de demostrar que existe error en lo resuelto por el CONATEL.

En el mencionado escrito, el concesionario alega que:

- a) Nunca recibió notificación previa de parte del CONATEL previniéndole de la existencia de la deuda y de las consecuencias legales de la falta de pago;



- b) La revocatoria de la concesión perjudicaría a la ciudad de Huigra, pues según el concesionario el sistema de cable que opera es el único acceso a la televisión con que cuenta dicha población, que por su ubicación geográfica no recibe de manera apropiada las señales de televisión abierta;
- c) No se encuentra en mora pues ha realizado el pago de sus obligaciones con el Estado.

QUE, Del análisis del expediente determinado Ut-Supra, se colige que se ha dado a este procedimiento administrativo el trámite determinado en el Art. 67 de la Ley de Radiodifusión y Televisión, por lo que no hay violación de procedimiento u otro vicio que los nulite.

La impugnación deducida por el señor Víctor Henry Acosta Freire, ha sido interpuesta dentro del término correspondiente.

QUE, A fin de determinar la procedencia de la petición formulada por el concesionario para que se deje sin efecto la Resolución 404-15-CONATEL-2009 de 8 de Diciembre de 2009, es preciso analizar uno a uno los fundamentos de su escrito de contestación. Así tenemos lo siguiente:

- a) En lo que se refiere al argumento que nunca recibió notificación previa de parte del CONATEL previniéndole de la existencia de la deuda y de las consecuencias legales de la falta de pago, tenemos que la obligación de mantener registro del momento en que deben hacerse los pagos de una obligación dineraria sometida a plazos compete al deudor, no es preciso que el acreedor cada vez y cuando se venzan esos plazos requiera se realicen los pagos, toda vez que el mero transcurso del tiempo constituye emplazamiento para ello.

Así lo determina la Corte Suprema de Justicia en varios fallos de casación, como la resolución publicada en la Gaceta Judicial serie XI, N°. 15, pp. 2251-2252, en la cual el mencionado Tribunal dictaminó que *«Según nuestro sistema legal, son tres los casos en que el deudor está en mora: los determinados en el artículo 1594 (actual 1567) del Código Civil: el primero cuando el deudor no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado, salvo que la ley en casos especiales, exija que se requiera al deudor para constituirle en mora. Cuando existe estipulación de término para el cumplimiento de la obligación, y al no haberse cumplido en la forma pactada, el deudor está en mora, sin necesidad de citación alguna. **Solamente el transcurso del plazo o término, tiene por efecto constituirle en mora. Por esto se dice que el día interpela por el hombre (dies interpellant pro homini).** Hay casos especiales, si previstos por la ley, que exigen además del término o plazo convenido, el requisito de la citación para constituir en al deudor en mora, ...El caso previsto en el numeral 2, tampoco necesita de la citación para constituir al deudor en mora. Cuando los acontecimientos no se encuentran dentro del ámbito determinado en los dos casos anteriormente expuestos, entonces sí necesaria es la citación para constituir en mora al deudor. De modo que este último, o sea el tercero, es general y los otros dos son especiales. Ahora bien, el numeral quinto del artículo 99 (actual 97) del Código de Procedimiento Civil determina que la citación tiene por efecto constituir en mora al deudor; esto es, cuando según el Código Civil,*



así lo requiere, o sea en el caso tercero del mencionado artículo 1594 (a. 1567), o en otros que estuvieren taxativamente determinados por la ley, como expresa la segunda parte del caso primero.»”.

Por lo tanto, **en las obligaciones a plazo, sea expreso o tácito, que nacen tanto de los contratos y más negocios bilaterales** como de los negocios unilaterales en los que el deudor, por su declaración unilateral de voluntad, fija los términos de su débito entre los cuales se halla la época del cumplimiento, **no es necesario que el acreedor «reconvenga» al deudor ya que se aplica en nuestro sistema legal el aforismo romano «dies interpellat pro homine», o sea que el tiempo interpela por el hombre**, conforme lo establecen los numerales 1º. y 2º. del artículo 1567 del Código Civil. En el presente caso, ni la Ley de Radiodifusión y Televisión ni la Ley Especial de Telecomunicaciones ordenan requerimiento alguno a los concesionarios de frecuencias, por lo que la mora se perfecciona por el paso de seis meses sin que hayan cubierto la obligación que les imponen la Ley y el contrato.

Lo anterior es sostenido unánimemente por la doctrina y lo ha confirmado la Corte Suprema de Justicia en numerosos fallos, que constituyen triple reiteración, a sí tenemos la resolución publicada en la Gaceta Judicial serie XI, N°. 15, pp. 2251-2252; resolución. No. 20-99, R. O. 142 de 5 de marzo de 1999, juicio verbal sumario No. 233-96 por cumplimiento de promesa de compraventa, César Arturo Velásquez Cevallos y otra contra José Rafael Sambache Albuja y otra; Resolución No. 144-2001, R. O. 352 de 21-junio-01, Juicio ordinario No. 76-99 por cumplimiento de contrato promesa de compraventa, Lola Vásquez León y otros contra Zoila Cabrera Roldán; etc.

De modo que se debe advertir al concesionario no espere que el CONATEL requiera pagos, ya que una vez verificada la existencia de mora se procederá de manera directa a iniciar los procedimientos administrativos correspondientes. En consecuencia lo dicho en este sentido por el concesionario es inadmisibles; y,

- b) En lo tocante a que la revocatoria de la concesión perjudicaría a la ciudad de Huigra, pues según el concesionario el sistema de cable que opera es el único acceso a la televisión con que cuenta dicha población, que por su ubicación geográfica no recibe de manera apropiada las señales de televisión abierta, se tiene que no existe constancia de que tal circunstancia sea verídica. En todo caso, aún cuando así fuera, no es ello causa suficiente para exonerar al concesionario del cumplimiento de la Ley y el contrato. Las normas legales cuando desean hacer excepciones a sus mandatos lo dicen, sin que el presente sea un caso contemplado como tal en el derecho positivo ecuatoriano.

Por tanto, tal alegato es insostenible y se lo debe desechar.

QUE, Respecto de lo alegado en el sentido que el concesionario ha pagado sus obligaciones para con el Estado por el uso de la autorización de operar el sistema de audio y video por suscripción bajo la modalidad de cable físico EBICS, tenemos que en Memorando número DGAF-2010-492 de 09 de Julio de 2010, la Dirección General Jurídica Financiera de la SENATEL, informa sobre la situación de cumplimiento de varios concesionarios, incluyendo Víctor Henry Acosta Freire. En lo



que a tal concesionario se refiere, se adjunta a dicho memorando un cuadro que contiene un reporte histórico cortado al 28 de Junio de 2010, así como las facturas emitidas por la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones que justifican la existencia de esos pagos.

En el cuadro mencionado se observa la información siguiente:

CONCESIONARIO: ACCOSTA FREIRE VICTOR HENRY
ESTACION: EBROS

FECHA DE EMISION	FECHA DE VENCIMIENTO	ESTADO FACTURA	FECHA DE PAGO	VALOR DEL SERVICIO	FACTURA	FORMA DE PAGO
15/02/2006	11/02/2006	Cancelada RT	16/12/2009	300	001-002-0022049	Cheque certificado
20/05/2006	5/06/2006	Cancelada RT	16/12/2009	300	001-002-0023858	Cheque certificado
30/12/2008	14/01/2009	Cancelada RT	16/12/2009	400	001-002-0027579	Cheque certificado
25/02/2009	12/03/2009	Cancelada RT	16/12/2009	200	001-002-0029193	Cheque certificado
13/05/2009	27/03/2009	Cancelada RT	16/12/2009	100	001-002-0030054	Cheque certificado
06/05/2009	24/04/2009	Cancelada RT	16/12/2009	100	001-002-0030434	Cheque certificado
11/05/2009	26/05/2009	Cancelada RT	16/12/2009	100	001-002-0031724	Cheque certificado
15/05/2009	25/06/2009	Cancelada RT	16/12/2009	100	001-002-0032736	Cheque certificado
16/07/2009	25/07/2009	Cancelada RT	16/12/2009	100	001-002-0033637	Cheque certificado
02/08/2009	21/08/2009	Cancelada RT	16/12/2009	100	001-002-0034524	Cheque certificado
18/08/2009	21/09/2009	Cancelada RT	16/12/2009	100	001-002-0035381	Cheque certificado
16/02/2009	21/10/2009	Cancelado RT	16/12/2009	100	001-002-0251794	Cheque certificado
15/11/2009	21/11/2009	Cancelado RT	16/12/2009	100	001-002-0251795	Cheque certificado
15/12/2009	21/12/2009	Cancelado RT	16/12/2009	100	001-002-0251796	Cheque certificado
15/11/2010	21/01/2010	Pendiente RT	(null)	100		
15/12/2010	21/02/2010	Pendiente RT	(null)	100		
15/01/2011	21/03/2011	Pendiente RT	(null)	100		
15/02/2011	20/04/2011	Pendiente RT	(null)	100		
05/05/2011	20/05/2011	Pendiente RT	(null)	100		

La Resolución número 404-15-CONATEL-2009 data del 08 de Diciembre de 2009, en tanto que se verifica el concesionario pagó sus obligaciones el día 12 de esos mismos mes y año.

Sin embargo, se debe hacer una advertencia: el concesionario esperó que la Resolución sea dictada para ponerse al día en sus pagos. Por tanto es evidente se apresuró a cubrir las pensiones que adeudaba durante catorce meses, no siendo ello una conducta apropiada. Lo lógico es que las personas deben cumplir lo que pactan de manera oportuna, conforme la norma del Art. 1562 del Código Civil que establece que *“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.”*

En el contrato y la ley se indica el plazo que el concesionario debe observar a la hora de efectuar sus pagos. En todo caso, se tiene en cuenta que el Art. 66 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva dispone que *“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”, por lo que el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, respetuoso como es del ordenamiento legal, debe aceptar la impugnación.

Por tanto, lo que corresponde es dejar sin efecto la Resolución número 404-15-CONATEL-2009 de 08 de Diciembre de 2009, por cuanto el concesionario cubrió sus obligaciones con anterioridad a la fecha en que fue notificado con la mencionada decisión, dejándose en claro que los argumentos esgrimidos por el concesionario se hallan fuera de lugar en este tipo de procedimientos.

QUE, La concesión de la que goza la recurrente se funda en un contrato, el cual, según la regla del Art. 1561 del Código Civil es una ley para las partes y el Art. 1562 añade que *“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”*.

En consecuencia la infracción en que según la Resolución impugnada había incurrido la concesionario constituiría inobservancia de las normas del Art. 27 y del Art. 36 de la Ley de Radiodifusión y Televisión y por ende debe ser sancionada. Sin embargo, ha queda en claro que tal infracción no existe. En todo caso se ha verificado que la concesionaria no cumple sus obligaciones a tiempo y en los plazos legales, por lo que se le llama la atención y se le conmina se cumpla de manera irrestricta lo determinado en la Ley y el contrato.

QUE, La Dirección General Jurídica de la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, en Memorando número DGJ-2010-1231, recomendó se *“debería dejar sin efecto la Resolución número 404-15-CONATEL-2009 de 8 de Diciembre de 2009 y disponer el archivo del proceso de terminación de terminación de contrato en contra del concesionario Víctor Henry Acosta Freire, propietario del sistema de audio y video por suscripción bajo la modalidad de cable físico denominado “EBICS”, que sirve a la ciudad de Huigra, Provincia de Chimborazo, celebrado el 22 de Junio de 2006.”*; y,

De conformidad con las atribuciones que le confieren la Ley de Radiodifusión y Televisión, su Reglamento General y en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 14 del Decreto Ejecutivo No. 8 emitido por el señor Presidente Constitucional de la República, publicado en el Registro Oficial No. 10 el 24 de agosto del 2009; y,

En ejercicio de sus atribuciones:

RESUELVE:

ARTÍCULO UNO.- Avocar conocimiento de los medios de defensa y pruebas formuladas por el señor Víctor Henry Acosta Freire, del Informe Jurídico constante en el Memorando número DGJ-2010-1231, emitido por la Dirección General Jurídica de la SENATEL el 14 de Julio de 2010

ARTÍCULO DOS.- Aceptar la impugnación interpuesta por el señor Víctor Henry Acosta Freire concesionario del sistema de audio y video por suscripción bajo la



modalidad de cable físico denominado "EBICS" contra la Resolución número 404-15-CONATEL-2009 de 08 de Diciembre de 2009 y en consecuencia dejar sin efecto la mencionada decisión.

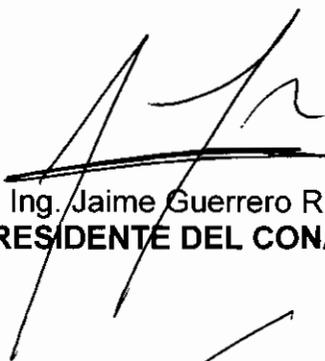
ARTÍCULO TRES.- Se dispone el archivo del expediente administrativo de terminación anticipada y unilateral del contrato.

ARTÍCULO CUATRO: De conformidad con lo establecido en el número 2 del Art. 126 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, se declara que esta resolución pone fin al procedimiento administrativo, sin perjuicio que la concesionaria pueda intentar ante este mismo Consejo el recurso extraordinario de revisión o la acción contencioso administrativa de la cual se creyere amparado ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de su domicilio. Los escritos relacionados con esta Resolución que ingrese el concesionario a la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones deberán hacer referencia al trámite número **20351**.

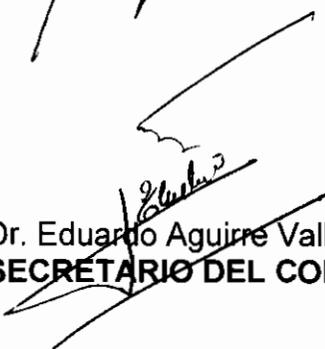
ARTÍCULO CINCO: Notifíquese con esta Resolución al señor Víctor Henry Acosta Freire, a la Superintendencia de Telecomunicaciones y a la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones.

La presente resolución es de ejecución inmediata.

Dado en Quito, Distrito Metropolitano a 12 de agosto de 2010.



Ing. Jaime Guerrero Ruiz
PRESIDENTE DEL CONATEL



Dr. Eduardo Aguirre Valladares
SECRETARIO DEL CONATEL