

RESOLUCIÓN RTV-046-02-CONATEL-2012

CONSEJO NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES

CONATEL

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 76 de la Constitución de la República dispone: "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; i) 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."

Que, el artículo 82 ibídem establece: "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".

Que, el Art. 226 de la Constitución de la República determina que: "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 Reglamento de Audio y Video por Suscripción, en su artículo 1, dispone que: "Los sistemas de audio y video por suscripción, son competencia del CONATEL y se regulan por el presente Reglamento y demás normas que expida el Consejo Nacional de Telecomunicaciones (CONATEL) sobre la materia".

Que, el artículo 38 ibídem establece que: "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 artículo 2 de la Ley de Radiodifusión y Televisión, dispone: "El Estado a través del Consejo Nacional de Radiodifusión y televisión otorgará frecuencias o canales para radiodifusión y televisión así como regular y autorizara 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 artículo 5 innumerado agregado a continuación del quinto artículo ibídem dispone: "Son atribuciones del Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión: ...la cancelación de las concesiones".

Que, el Art. 67, literal b) de la Ley de Radiodifusión y Televisión reza que: "b) Por voluntad del concesionario;"

Que, los artículos 13 y 14 del Decreto Ejecutivo No. 8, emitido por el señor Presidente Constitucional de la República, publicado en el Registro Oficial No. 10 del 24 de agosto del



2009, disponen: "Artículo 13.- *Fusiónesse el Consejo Nacional de Radio y Televisión - CONARTEL- al Consejo Nacional de Telecomunicaciones -CONATEL.-* Artículo 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. Exclusivamente las funciones administrativas que ejercía el Presidente del CONARTEL, las realizará el Secretario Nacional de Telecomunicaciones, en los mismos términos constantes en la Ley de Radio y Televisión y demás normas secundarias."*

Que, el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, en Resolución 246-11-CONATEL-2009, publicada en Registro Oficial No. 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 presentan ante el CONATEL, para que una vez evacuado el procedimiento, poner a consideración y aprobación del CONATEL la resolución correspondiente.

Que, en Resolución TEL-642-21-CONATEL-2010 de 22 de Octubre de 2010, publicada en Registro Oficial No. 326 de 23 de Noviembre de 2010, el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, decidió: "**ARTÍCULO DOS.-** *Los concesionarios de radiodifusión y televisión tienen derecho a interponer los recursos y reclamos establecidos en el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, y que el Consejo los resuelva teniendo tal norma como supletoria de la Ley de Radiodifusión y Televisión. ARTÍCULO TRES.-* *En el caso del recurso extraordinario de revisión, el Secretario Nacional de Telecomunicaciones lo sustanciará fundado en las causales establecidas en el Art. 178 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva y aquellos que no se hallen enmarcados en dicha norma legal serán inadmitidos a trámite en forma inmediata."*

Que, mediante oficio 753-S-CONATEL-2011 del 14 de junio del 2011, suscrito por el señor Secretario del CONATEL, se notificó al Señor Lizardo Enrique Colcha el contenido de la Resolución RTV-429-11-CONATEL-2011. Notificación que fuere recibida por la señora Natali Sepúlveda el 17 de junio del 2011, a las 10h40.

Que, el concesionario presenta su recurso con fecha 11 de julio del 2011.

Que, fundamenta su recurso en las siguientes consideraciones: "*...Hay una actuación administrativa anterior cuando.... el Intendente Técnico de Control comunica... que el Delegado Regional Centro solicita se le informe sobre el estado actual... de RIOCABLE... ya que el propio Señor Lizardo Colcha Arévalo manifestó que presentó la comunicación en la que declara su voluntad de devolver la concesión al Estado."* Hasta la presente fecha la Administración no se ha pronunciado sobre la inquietud planteada por el Señor Delegado Regional Centro y comunicada por la SUPTEL a la SENATEL.

Mediante comunicación del 5 de octubre de 2009, dirigida al Ingeniero Jaime Guerrero... se indica lo siguiente: Por medio de la presente tengo a bien solicitar de la manera más comedida la reversión de la frecuencia del sistema de televisión codificada terrestre denominada Rio Cable que estaba operando en la ciudad de Riobamba, provincia de Chimborazo con 16 canales".

"El artículo 66 de la Carta Magna reconoce y garantiza a las personas entre otros, los derechos a la libertad de contratación; y a dirigir quejas y peticiones a las autoridades y a recibir atención o respuestas motivadas.

El Artículo 76, numeral 7, letra l) de la Constitución establece a la Administración la carga de motivar sus resoluciones. En este punto... existe un vacío en la resolución RTV-429-11-CONATEL-2011 provocado por la propia Administración pues hasta la presente fecha no ha resuelto en forma previa mi pedido de devolución de la frecuencia".



Que, de la revisión y análisis efectuado al expediente se puede determinar 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.

Que, la petición por la cual el concesionario presenta sus argumentos ha sido presentada dentro del término establecido en el Art. 67 de la Ley de Radiodifusión y Televisión en coherencia con la Resolución RTV-429-11-CONATEL-2011, la cual otorgó al concesionario el término de treinta días para que presente cuanto argumento se crea asistido.

Que, respecto de las consideraciones expuestas se debe considerar que: Consta del expediente del Concesionario que reposa en los archivos del CONATEL la siguiente documentación:

- Comunicación del 5 de octubre del 2009, ingresada con DTS 10814 de 6 de octubre del 2009, que en su parte principal manifiesta: *"Por medio de la presente tengo a bien solicitar de la manera más comedida la reversión de la frecuencia del sistema de televisión codificada terrestre denominada Río Cable que estaba operando en la ciudad de Riobamba, provincia de Chimborazo con 16 canales en la banda 2500-2686 MHz, MMDS. Ya que la situación actual al no existir codificación por parte de las demás empresas que operan en nuestra ciudad y la proliferación de la piratería, ha ocasionado grandes pérdidas económicas a nuestra empresa por lo que nos vemos forzados a la devolución de las frecuencias a nosotros asignadas"*.
- Comunicación de 5 de noviembre del 2009 que textualmente dice: *"Por medio de la presente tengo a bien solicitar de la manera más comedida DEJAR SIN EFECTO el trámite 10814 del 6 de octubre del 2009, en el cual se solicitaba la reversión de la frecuencia del sistema de televisión codificada terrestre denominada Río Cable que opera en la ciudad de Riobamba debido las grandes pérdidas económicas y situaciones que expusimos en dicho trámite, nuestra empresa ha decidido hacer una nueva inversión económica para seguir manteniendo dicha frecuencia por lo cual solicito a quien corresponda dar trámite a esta solicitud para el pedido correspondiente"*.

Que, con lo expuesto, debemos analizar que, en el Informe DA1-0034-2007 aprobado el 6 de noviembre de 2007, la Contraloría General del Estado realiza la siguiente recomendación al Presidente y Miembros del CONARTEL: *"50. Cumplirá y hará cumplir las disposiciones legales y reglamentarias referentes a la terminación de contratos de concesión; no admitirá la devolución de las frecuencias de parte de los concesionarios incumplidos con el ánimo de debilitar el efecto de la revocatoria de concesión o de terminación de contrato."*

Que, mediante oficio 26089, ingresado en el Ex CONARTEL con trámite No. 2332 de 12 de julio de 2006, el señor Procurador General del Estado, 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..."*, dentro de estas tres formas se encuentra la constante en la letra b) que hace relación a la terminación por voluntad de concesionario.

Que, posteriormente, con oficio 07765 de 5 de junio de 2009, ingresado en el ex CONARTEL con trámite No. 2697, el señor Procurador General del Estado, respecto de la segunda causal del Art. 67 de la Ley de Radiodifusión y Televisión, manifiesta que: *"... De conformidad con el artículo 11 del Código Civil, se pueden renunciar los derechos conferidos por las leyes, con tal que sólo miren al interés individual del renunciante, y que no esté prohibida su renuncia. En el caso específico, no está prohibida la renuncia del concesionario a los derechos que el contrato le confiere, sino que por el contrario, está expresamente previsto en la letra b) del artículo 67 de la Ley de Radiodifusión y Televisión, que la concesión puede terminar por voluntad de su titular. Por tanto, si el concesionario expresa su voluntad de poner fin al contrato, no es menos cierto que el CONARTEL, está obligado a verificar la inexistencia de obligaciones pendientes de pago por parte del concesionario... En consecuencia, en el evento de que el concesionario exprese su voluntad de poner fin a la concesión, para que aquello constituya causa de terminación del contrato, corresponde al CONARTEL efectuar de oficio una*



verificación de la existencia de obligaciones pendientes por parte del concesionario. De existir obligaciones pendientes, se deberá observar el procedimiento previsto en el propio artículo 67 de la Ley."

Que, adicionalmente, a través del oficio 11757 de 18 de enero de 2010, ingresado en la SENATEL con trámite No. 19235, el señor Procurador General del Estado, manifiesta que: *"Del análisis jurídico que precede se desprende que la disposición del artículo 11 del Reglamento General a la Ley de Radiodifusión y Televisión, referido exclusivamente a los concesionarios de frecuencias, no está relacionada con la operación de los sistemas de audio y televisión por suscripción, que como antes se dijo no requieren el uso del espectro radioeléctrico."* Criterio que fue ratificado con oficio 12573 de 27 de febrero de 2010.

Que, de lo expresado por el señor Procurador General del Estado, se puede colegir que la recomendación efectuada por la Contraloría General del Estado que señala que no se debe aceptar la devolución de la concesión cuando esta busque vulnerar la aplicación de la sanción de la terminación unilateral de un contrato de concesión, de conformidad con lo expresado por el señor Procurador General del Estado, no aplica a temas que tienen relación con sistemas de audio y video por suscripción. Además que se debe considerar que la voluntad de dar por terminado el contrato de concesión fue presentada antes que la Superintendencia de Telecomunicaciones emita su informe en el que recomienda dar por terminado el contrato.

Que, por lo expuesto, esta Dirección considera pertinente aceptar lo expresado por el ex concesionario respecto a que se debe considerar que él manifestó su voluntad de dar por terminado el contrato de concesión oportunamente.

Que, la motivación y vacío que alega el concurrente respecto de la Resolución se encuentra constituida y abalanzada por el mismo concesionario con el pedido de 5 de noviembre del 2009 y con el ITC-2010-2136.

Que, la Jurisprudencia del Tribunal Andino de Justicia de la Comunidad Andina, en su proceso 03-AN-98 referente a la demanda de la República del Perú contra la Resolución 30 de la Secretaría General, expresa textualmente que: *"La motivación de los actos administrativos refleja las razones que inclinan al funcionario a pronunciarse en uno u otro sentido tomando como antecedente las normas legales y los hechos materiales o las situaciones fácticas que precedieron a la expedición de un acto. La motivación se contrae en definitiva a explicar el porqué del acto y la razón de ser de la resolución o declaración. La plena correlación entre los argumentos esgrimidos por el administrador sobre el derecho y los hechos y la resolución adoptada frente a los efectos que el acto va a producir, constituiría la ecuación jurídica para hablar de una verdadera, necesaria, sustancial, inequívoca y concordante motivación"*. En el presente caso se aprecia que la Superintendencia de Telecomunicaciones a través del ITC-2010-2136 de 20 de julio de 2010 ha efectuado la motivación apropiada toda vez que el acto administrativo venido en grado parte de un fundamento técnico que comprueba de manera motivada la infracción cometida por el concesionario, en concordancia con que es el mismo administrado el que solicita dejar sin efecto su pedido de devolver la frecuencia ya que la empresa ha decidido hacer una nueva inversión económica para seguir manteniendo dicha frecuencia, solicitando dar trámite a esta solicitud y cancela el valor correspondiente, fundamentación que constituye el elemento fáctico motivo del expediente administrativo aperturado y de la resolución venida en grado en contra del concesionario y de la resolución impugnada sin fundamento alguno, toda vez que la misma explica el porqué del acto, su razón de ser, estableciendo una apropiada correlación entre los hechos y la normativa legal infringida.

Que, lo expuesto toma improcedente el argumento del administrado respecto del criterio del Procurador General del Estado.

Que, la Dirección General Jurídica de la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones en memorando DGJ-2011-2290 de 28 de julio de 2011, concluyó que el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, debería aceptar el recurso formulado por el Señor Lizardo Enrique Colcha Arévalo, concesionario del sistema de televisión codificada terrestre denominado "RIOCABLE" en la ciudad de Riobamba, provincia del Chimborazo respecto de la Resolución



RTV-429-11-CONATEL-2011 de 2 de junio de 2011, y en consecuencia aceptar la devolución voluntaria de la concesión presentada mediante oficio del 5 de octubre del 2009.

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:

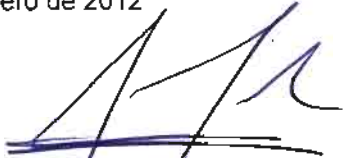
ARTÍCULO UNO.- Avocar conocimiento del informe emitido por la Dirección General Jurídica en el memorando DGJ-2011-2290.

ARTÍCULO DOS.- Aceptar el recurso formulado por el Señor Lizardo Enrique Colcha Arévalo, concesionario del sistema de televisión codificada terrestre denominado "RIOCABLE" en la ciudad de Riobamba, provincia del Chimborazo, respecto de la Resolución RTV-429-CONATEL-2011, en consecuencia aceptar la devolución voluntaria de la concesión presentada mediante oficio del 5 de octubre del 2009 y revocar la Resolución RTV-429-11-CONATEL-2011.

ARTÍCULO TRES: Notifíquese con esta Resolución al Sistema de Televisión codificada RIOCABLE, en el casillero judicial No. 1015 del Palacio de Justicia de Quito, y en el Estudio Jurídico, "Bermeo Eguiguren Ramírez", ubicado en la calle Mariano Aguilera E-7-262 y Diego de Almagro, de la ciudad de Quito, a la Superintendencia de Telecomunicaciones y a la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones.

La presente resolución es de ejecución inmediata.

Dado en Quito D.M., el 25 de enero de 2012



ING. JAIME GUERRERO RUIZ
PRESIDENTE DEL CONATEL



LCDO. VICENTE FREIRE RAMÍREZ
SECRETARIO DEL CONATEL