RESOLUCIÓN 440-14- 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, Mediante contrato de concesión suscrito con fecha 08 de Agosto de 2006, se otorgó a favor de la señora Ligia Isabel Guerrero Ordoñez, la facultad de instalar, operar y explotar un sistema de audio y video por suscripción bajo la modalidad de cable físico, que sirva a la Ciudad de Santo Domingo, denominado COLORADOS VISIÓN.

QUE, El Consejo Nacional de Telecomunicaciones mediante Resolución número 146-07-CONATEL-2010 de 29 de Abril de 2010, decidió iniciar el proceso de terminación anticipada y unilateral del contrato de concesión del sistema de audio y video por suscripción bajo la modalidad de cable físico denominado COLORADOS VISION, que sirve a la ciudad de Santo Domingo, otorgado el 08 de Agosto de 2006, a la señora Ligia Isabel Guerrero Ordoñez, por haber incurrido en la causal de terminación del contrato determinada en la letra i) del Art. 67 de la Ley de Radiodifusión y Televisión.

La mencionada Resolución fue notificada al concesionario el día 25 de Mayo de 2010.

QUE, La señora Ligia Isabel Guerrero Ordoñez, mediante escrito presentado con fecha 21 de Junio de 2010, presentó recurso extraordinario de revisión contra la Resolución número 146-07-CONATEL-2010 de 29 de Abril de 2010 y solicita se la revoque y deje sin efecto.

Se aclara que la concesionaria comete un error al denominar a su pedido como *"recurso de revisión"*, ya que en realidad se trata de la presentación de sus medios de defensa y formulación de pruebas, conforme lo establecido en el penúltimo inciso del Art. 67 de la Ley de Radiodifusión y Televisión. En todo caso, el Consejo analizará el contenido de dicho documento pues encuentra que dicho error es cosa de mero formalismo, que por lo mismo no contituye obstáculo para el ejercicio de la justicia.

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 la señora Ligia Isabel Guerrero Ordoñez, ha sido interpuesta dentro del término correspondiente.

QUE, La recurrente funda su ataque contra la Resolución 146-07-CONATEL-2010 de 29 de Abril de 2010, en los argumentos siguientes:

a) Que no adeuda cifra alguna a la administración por concepto de pensiones mensuales de arrendamiento de la concesión, por cuanto están pagadas, y adjunta copias de las facturas correspondientes.

b) Que la Resolución 146-07-CONATEL-2010 de 29 de Abril de 2010, es ilegal pues la administración no le requirió el pago acorde con lo dispuesto en la Constitución de la República respecto del cumplimiento del debido proceso; y,

c) Que no adeuda nada por uso de frecuencias, pues su concesión se refiere a un sistema de audio y video por suscripción bajo la modalidad de cable físico que no emplea frecuencias radioelectricas.

Estos asertos serán objeto de análisis con el fin de determinar la procedencia del recurso interpuesto por el concesionario.

QUE, En referencia al primer alegato de defensa, esto es aquel que señala que la concesionaria ha pagado los rubros correspondientes a los meses en que se halla en mora, se verifica de las facturas anexas al escrito de interposición que es verdad.

Sin embargo, se debe hacer una advertencia: la concesionaria esperó que la Resolución sea dictada para ponerse al día en sus pagos. En efecto, la Resolución mediante la cual se dio inicio al proceso de terminación de contrato data de 29 de Abril de 2010 y la concesionaria pagó sus obligaciones pendientes el día 05 de Mayo. Por tanto se forma la convicción que conoció de manera extraoficial de la existencia de la decisión y se apresuró a cubrir las pensiones que adeudaba antes que se le notifique de manera oficial, pues de lo contrario resulta extraña la precipitada acción de pagar todas sus obligaciones de una sola vez, cuando llevaba meses sin hacerlo.

Es una conducta poco apropiada la que se observa. 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 la concesionaria 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 el recurso de revisión.

QUE, Sin embargo de lo expresado, es preciso hacer puntualizaciones respecto de los otros argumentos de la concesionaria. Así tenemos que en cuanto de lo alegado en el sentido que la Resolución 146-07-CONATEL-2010 de 29 de Abril de 2010, es ilegal pues la administración no le requirió el pago acorde con lo dispuesto en la Constitución de la República respecto del cumplimiento del debido proceso, se debe puntualizar que el debido proceso se cumple con la observancia de los procedimiento fijados en la Ley respecto de la ritualidad de los trámites administrativos. Los derechos y garantías del Art. 76 de la Constitución de la República se hallan desarrollados en las leyes, en el presente caso, en el Art. 67 de la Ley de Radiodifusión y Televisión.

El debido proceso se cumple con el inicio del proceso de terminación del contrato y la concesión de treinta días al concesionario a fin que formule sus medios de defensa y presente pruebas que los respalden. Nada dice la Ley sobre requerimientos previos ya 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 que se realicen los pagos*, toda vez que el mero transcurso del tiempo constituye emplazamiento para el pago.

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 1°. y 2°. del artículo 1567 del Código Civil; puntualizando más, ha de anotarse que no obstante haberse convenido un plazo para el cumplimiento de la obligación, excepcionalmente la ley exige en determinados casos específicos que el acreedor «requiera» al deudor para constituirle en mora, según lo previene la parte final del numeral 1 del antes citado artículo 1567. 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. En consecuencia no cabe acusar a la administración de negligente por hechos imputables a la concesionaria

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 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.

Por tanto, se debe advertir a la concesionaria que en el caso que a futuro reitere este tipo de incumplimiento no debe esperar que la administración le recuerde que debe cumplir con sus obligaciones, ya que es el paso del tiempo el cual se encarga de hacerlo y la buena fe con que debe observar lo pactado, según la regla del Art. 1562 del Código Civil.

QUE, En lo que se refiere al argumento de que el literal i) del Art. 67 de la Ley de Radiodifusión y Televisión no es aplicable a los sistemas de audio y video por suscripción bajo la modalidad de cable físico que no emplea frecuencias radioeléctricas, se debe hacer notar a la concesionaria que al momento de suscribir el contrato de concesión ella expresamente se sometió a la competencia, legislativa y judicial, de la Ley de Radiodifusión y Televisión.

Es así que el Art. 38 del Reglamento para Sistemas de Audio y Video por Suscripción, publicado en el Registro Oficial número 325 de 24 de Noviembre de 1999, se lee: "Art. 38.- ***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***."

Lo cual se ratifica con el contenido mismo del contrato de concesión suscrito entre la señora Ligia Isabel Guerrero Ordoñez y el Estado, por lo que es improcedente que trate de desconocer ahora lo pactado por las partes y avalado por la normativa vigente.

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-2010-1394, recomendó se *"debería aceptar el recurso de revisión formulado por señora Ligia Isabel Guerrero Ordóñez, concesionaria del Sistema de Televisión por Cable COLORADOS VISIÓN contra la Resolución número 146-07-CONATEL-2010 de 29 de Abril de 2010 y en consecuencia dejar sin efecto la mencionada decisión y disponer el archivo del proceso de terminación del contrato."*; 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 la señora Ligia Isabel Guerrero Ordóñez que obran del escrito presentado con fecha 21 de Junio de 2010, del Informe Jurídico constante en el Memorando número DGJ-2010-1394, emitido por la Dirección General Jurídica de la SENATEL el 23 de Julio de 2010

ARTÍCULO DOS. Aceptar la impugnación interpuesta por la señora Ligia Isabel Guerrero Ordoñez, concesionaria del Sistema de Televisión por Cable COLORADOS VISIÓN contra la Resolución número 146-07-CONATEL-2010 de 29 de Abril de 2010 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 **30133.**

ARTÍCULO CINCO: Notifíquese con esta Resolución a la señora Ligia Isabel Guerrero Ordoñez en la ciudad de Santo Domingo de los Colorados, en la dirección Colombia 114 y Padre Amaya. Notifíquese también 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