

RESOLUCIÓN RTV-153-05-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 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."*

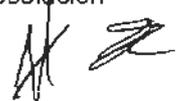
Que, el Art. 261 manda que: *"El Estado central tendrá competencias exclusivas sobre: ... 10. El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones; puertos y aeropuertos."*

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 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."*

Que, el primer inciso del Art. 27 prescribe que: *"Toda radiodifusora o televisora debe ceñirse a las cláusulas del contrato y a las normas técnicas, legales y reglamentarias correspondientes."*

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 de 24 de agosto de 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 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 aprobación del CONATEL la resolución correspondiente.



Que, con resolución RTV-972-26-CONATEL-2011 de 16 de diciembre de 2011, el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, resolvió iniciar el proceso administrativo de terminación del contrato de concesión de la frecuencia 105.3 MHz, en la que funciona la estación de radiodifusión denominada "RÉCORD FM", matriz de la ciudad de la Libertad, provincia de Santa Elena, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 67 letra d) de la Ley de Radiodifusión y Televisión, otorgándole al concesionario el término de treinta días para que ejerza su defensa y presente las pruebas de descargo que considere pertinentes.

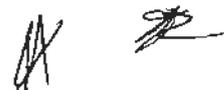
Que, la resolución RTV- 972-26-CONATEL-2011, fue notificada al concesionario mediante oficio 013-S-CONATEL-2012, el 6 de enero de 2012, conforme consta de la recepción inserta en el oficio de la referencia y en la boleta única anexa al oficio en mención.

Que, mediante escrito de 3 de febrero de 2012, el señor Alonso Norberto Suárez Borbor, presenta sus argumentos de defensa respecto de la resolución RTV-972-26-CONATEL-2011, señalando los siguientes argumentos:

- Que cuando la Superintendencia de Telecomunicaciones fue a realizar la respectiva inspección pudo determinar que la estación se encontraba operando de conformidad con los parámetros autorizados en el contrato de concesión, conforme consta en los informes que ha emitido el Órgano de Control.
- Durante el periodo de los años 2006 y 2007, debo informar a su autoridad, que debido a hechos vandálicos que los denuncié oportunamente, como son: la sustracción del cable coaxial y la caja de sintonía, tuve grandes perjuicios económicos; circunstancia que me impidió operar normalmente con la Radio, lo que determinó que mediante oficio IRC-07 1596 de 30 de agosto de 2007, el Ing. Edgar Leyton Quezada, Intendente Regional Costa de la SUPTEL, por situaciones de fuerza mayor o caso fortuito, autorizó la suspensión de la Radio Récord por 180 días.

Una vez solucionados los inconvenientes, debido a fuerza mayor y caso fortuito, en la misma página 2 del informe de la referencia, en el inciso 3 se manifiesta:

- "La Intendencia Regional Costa con memorando IRC-2008-0645 de 19 de mayo de 2008, informó a la Dirección General de Radiodifusión y Televisión de la Superintendencia de Telecomunicaciones que Radio RÉCORD FM (105.3 MHZ) matriz de baja potencia que sirve a la ciudad de La Libertad, opera con los parámetros técnicos autorizados en el contrato de concesión, por lo que se ha procedido a elaborar el Acta de Puesta en Operación, la misma que fue remitida al concesionario para su firma". Adjunto encontrará el "Formulario de Informes sobre Inspecciones Servicios de Radiodifusión y Televisión" de 16 de mayo de 2008, en cuya conclusión se manifiesta: "El Sr. Suárez Borbor Alfonso Norberto concesionario de la Estación de radiodifusión RÉCORD FM matriz para servir a la Libertad y alrededores, opera de acuerdo a los parámetros técnicos del contrato de concesión."
- En concordancia con el punto anterior, en el Oficio de la Referencia en la misma página 2, en el inciso 5 se dice: La Intendencia Regional Costa con oficio IRC- 2008-0405 de 29 de mayo de 2008, informó al señor Alonso Norberto Suárez Borbor, concesionario de Radio RÉCORD FM (105.3 MHZ), matriz de baja potencia que sira a la ciudad de la Libertad, que la suscripción del Acta de Puesta en Operación, no puede ser tramitada por encontrarse en proceso de reversión. Con respecto de este proceso de reversión iniciado por el CONARTEL, cabe informar que con resolución 4889-CONARTEL-08 de 9 de julio de 2008, se aceptó mi impugnación y dejó sin efecto dicho acto. Adjunto 3): ACTA DE AUTORIZACIÓN DE PUESTA EN OPERACIÓN DE UNA ESTACIÓN DE RADIODIFUSIÓN DE BAJA POTENCIA EN FM
- Los hechos dan cuenta que las obligaciones para con la Administración, de la suscripción de acta de puesta en operación, no se debió ni a eventos relacionados con mala fe, culpa o dolo de parte del concesionario, sino con ocasión de un delito, lo cual es calificado como situaciones de caso fortuito y fuerza mayor conforme la norma del Art.



30 del Código Civil y que tiene como efecto que las obligaciones se suspendan, hasta que tales circunstancias sean superadas...”

Que, del análisis efectuado al expediente del concesionario, 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 lo nulite.

Que, el escrito que contiene la defensa formulada por el concesionario, ha sido presentado dentro del término de treinta días, determinados en la resolución RTV-972-26-CONATEL-2011 de 16 de diciembre de 2011, de conformidad con lo prescrito en el Art. 67 de la Ley de Radiodifusión y Televisión.

Que, de las normas legales antes citadas, se colige que con la fusión del Ex CONARTEL al CONATEL, el Consejo Nacional de Telecomunicaciones asumió todas las atribuciones, competencias y responsabilidades que eran ejercidas por el Ex Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión, en materia de radio y televisión.

Que, el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador, plasma el principio del Derecho Público que determina que las instituciones del Estado y sus funcionarios ejercerán las competencias y facultades que les sean atribuidas; lo cual obliga a que el CONATEL, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Ejecutivo No. 8, ejerza todas las competencias, atribuciones, funciones, representaciones y delegaciones constantes en leyes, reglamentos y demás instrumentos normativos; cabe indicar que entre dichas facultades se encuentra la de cancelación y/o terminación de los contratos de concesiones y/o autorizaciones de forma anticipada y unilateral, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 67 de la Ley de Radiodifusión y Televisión.

Que, esta autoridad para analizar la defensa del concesionario en virtud de las pruebas por él presentadas, en mérito de que la Ley de Radiodifusión y Televisión no contiene normativa alguna que establezca la valoración de las mismas debemos estar a lo establecido en el Código de Procedimiento Civil. Así en su Art. 115 establece que la prueba deberá ser apreciada en su conjunto, de acuerdo con las reglas de la *sana crítica*.

Que, la Jurisprudencia referente a la Sana Crítica de la SALA DE LO PENAL. Gaceta Judicial. Año XCVIII. Serie XVI. No.12.Pág.3139 (Quito, 15 de junio de 1998) señala: *"Cabe destacar que si bien el juzgador tiene la libertad de apreciar las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica en el marco de la independencia de su accionar jurisdiccional, no es menos cierto que la sana crítica no comporta arbitrariedad sino que es una forma de valorar la prueba con el sustento de los hechos justificados y el razonamiento lógico que sobre los mismos debe hacer el Tribunal."*

Que, del análisis de los fundamentos y documentación presentada por el concesionario, se puede determinar que:

El señor Alonso Norberto Suárez Borbor, y la Superintendencia de Telecomunicaciones, mediante escritura pública celebrada el 16 de febrero de 2005, suscribieron el respectivo contrato de concesión del a frecuencia 105.3 MHz.

La Intendencia Regional Costa de la SUPERTEL, con fecha 11 de noviembre del 2005, realizó la inspección a las instalaciones de la estación de radiodifusión denominada "RÉCORD FM" (105.3 MHz), llegando a determinar en esa ocasión que la radiodifusora no operaba conforme lo estipulado en el contrato de concesión; ante tal situación la Intendencia Regional Costa, mediante oficio IRC-05-3147 de 20 de diciembre de 2005, concedió el plazo de 90 días para que el concesionario corrija los inconvenientes técnicos que presentó en el momento de la inspección y opere de conformidad con lo prescrito en el contrato de concesión.

El artículo 29 del Reglamento General a la Ley de Radiodifusión y Televisión, prescribe que:

- *El concesionario notificará por escrito a la Superintendencia de Telecomunicaciones la fecha de inicio de emisiones de prueba de la estación, por lo menos con 15 días de*



anticipación. La Superintendencia de Telecomunicaciones realizará las inspecciones y comprobación técnica necesarias para determinar las características de instalación y operación de la estación. De no existir observación alguna al respecto solicitará al concesionario el título de propiedad de los equipos y una vez presentado procederá a la devolución de la correspondiente garantía.

- *De no haberse dado cumplimiento a las características técnicas estipuladas en el contrato, la Superintendencia de Telecomunicaciones concederá el plazo de hasta noventa días para que realice las respectivas correcciones. Caso contrario y una vez vencido el nuevo plazo concedido, el CONARTEL declarará el incumplimiento de las obligaciones contractuales mediante la terminación del contrato que constará en una comunicación escrita y ejecutará la garantía rendida, a través de la Superintendencia de Telecomunicaciones.*

Luego de que la Intendencia Regional Costa, de conformidad con lo prescrito en el artículo 29 antes citado, autorizó la prórroga de los noventa días, en el expediente del concesionario, no existe evidencia de que una vez transcurrido el mencionado plazo, la Superintendencia de Telecomunicaciones, haya realizado la respectiva inspección de verificación de los parámetros de la operación de la estación.

Sin embargo, se puede evidenciar que el señor Alonso Norberto Suárez Borbor, mediante comunicación de 27 de marzo de 2006, solicitó a la SUPERTEL 120 días de plazo, por el caso fortuito del robo argumentado en el escrito de defensa; ante tal solicitud, la Superintendencia de Telecomunicaciones a través de su Intendencia Regional, con oficio IRC-06-0859 de 11 de abril de 2006, autorizó el plazo requerido por el concesionario; posteriormente, el mismo solicitó que se realice la respectiva verificación de los parámetros de operación de la estación.

Paralelamente, al tema de la operación de la estación, materia del análisis, el Ex Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión con resolución 4449-CONARTEL-08 de 27 de febrero de 2008, resolvió en cumplimiento a las recomendaciones 20, 33, 34 y 57 del Informe DA1-0034-2007 de la Contraloría General del Estado, resolvió cancelar la concesión y revertir al Estado ecuatoriano la frecuencia 105.3 MHz, en que opera la estación de baja potencia denominada "RÉCORD FM" de la ciudad de La Libertad, cuyo contrato fue suscrito con el señor Alonso Norberto Suárez Borbor el 16 de febrero de 2005, y que consta en el Anexo 10 del informe de la Contraloría General del Estado.

Con fecha 9 de julio del 2008, el EX CONARTEL mediante resolución 4889-CONARTEL-08, resolvió aceptar la impugnación presentada por el Señor Alonso Suárez Borbor y dejar sin efecto la resolución 4449-CONARTEL-08 de 27 de febrero de 2008, toda vez que fue verificado que el proceso de concesión de la frecuencia, había contado con los informes técnicos y legales respectivos.

El Acto Administrativo constante de la resolución 4889-CONARTEL-08 de 9 de julio del 2008, definió el proceso de reversión de la estación de la referencia al aceptar la impugnación del concesionario a la resolución que cancelaba la concesión y que declaraba revertida la frecuencia al estado, dejando en consecuencia esta decisión sin efecto.

Posteriormente, el mismo CONARTEL, en uso de sus atribuciones, emitió la resolución 5830-CONARTEL-09 de 6 de mayo de 2009, mediante la cual se resolvió disponer a la Superintendencia de Telecomunicaciones proceda a la devolución de la garantía cuando la estación haya operado dentro del plazo otorgado y conforme a los parámetros técnicos establecidos en el respectivo contrato de acuerdo a lo que determina la Ley de Radiodifusión y Televisión y su Reglamento General, caso contrario la Superintendencia ejecutará la misma.

Con oficio ITC-2008-2817 de 29 de septiembre de 2008, ingresado en el Ex CONARTEL con número 4475, la Superintendencia de Telecomunicaciones remite el listado de las estaciones que no operaron dentro del plazo otorgado, entre las que consta Radio "RÉCORD FM" (105.3 MHz), matriz que sirve a la ciudad de La Libertad, en el cual hace constar que con memorando IRC-2008-645 e IRC-2008-644 de 19 de mayo de 2008, la Intendencia Regional Costa, informó que opera de acuerdo al contrato de concesión.

Mediante comunicación de 19 de noviembre de 2008, ingresada en el Ex CONATEL con número 5314, el concesionario solicita se ordene a quien corresponda la autorización de la firma del acta de funcionamiento de la radiodifusora "RÉCORD 105.3 FM".

La Superintendencia de Telecomunicaciones a través del oficio ITC-2010-2561 de 8 de septiembre de 2010, ingresado en la SENATEL con número 36361, se refiere a la comunicación ingresada en ese Organismo el 7 de mayo de 2010, mediante la cual el concesionario solicita se firme el Acta de Puesta en Operación de su radiodifusora "RÉCORD FM", indicando que no se debe suscribir el acta de puesta en operación y se debe disponer el inicio de un proceso de terminación unilateral del contrato de concesión.

Que, la Dirección General Jurídica de la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones en memorando DGJ-2012-0486 de 27 de febrero de 2012, concluyó que el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, debería aceptar el recurso formulado por Radio "RÉCORD FM", frecuencia 105.3 MHz, matriz de la ciudad de La Libertad, provincia de Santa Elena y en consecuencia, revocar la resolución RTV-972-26-CONATEL-2011 de 16 de diciembre de 2011; toda vez que el concesionario ha demostrado que el operó la estación conforme los parámetros estipulados en el contrato de concesión dentro del plazo autorizado por la Superintendencia de Telecomunicaciones; cabe anotar que lo mencionado es determinado en el informe de la SUPERTEL emitido mediante oficio ITC-2008-2817 de 29 de septiembre de 2008.

Que, 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 de 2009; y,

En ejercicio de sus atribuciones:

RESUELVE:

ARTÍCULO UNO.- Avocar conocimiento de los argumentos presentados por el concesionario, señor Alonso Norberto Suárez Borbor, y del informe emitido por la Dirección General Jurídica en el memorando DGJ-2012-0486.

ARTÍCULO DOS.- Aceptar los argumentos formulados por el Señor Alonso Norberto Suárez Borbor, concesionario de la frecuencia 105.3 MHz, en la que funciona la estación denominada "RÉCORD FM" matriz de la ciudad de la Libertad, provincia de Santa Elena, respecto de la resolución RTV-972-26-CONATEL-2011, y en consecuencia revocar la misma.

ARTÍCULO TRES: Notifíquese con esta resolución al concesionario en la Avenida Orellana y Coruña, Edificio ALBRA, oficina 203 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 Bahía de Caráquez, el 6 de marzo de 2012.



ING. JAIME GUERRERO RUIZ
PRESIDENTE DEL CONATEL



LIC. VICENTE FREIRE RAMÍREZ
SECRETARIO DEL CONATEL