

RESOLUCIÓN ARCOTEL-2015- **0592**

LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES
ARCOTEL

CONSIDERANDO:

Que, la Constitución de la República manda:

“Art. 76.- 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.

(...)

l) 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.”

“Art. 82.- 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.”

“Art. 83.- Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley: 1. Acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente.”

“Art. 226.- 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 coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.”

“Art. 261.- El Estado central tendrá competencias exclusivas sobre: ... 10. El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones...”

“Art. 313.- 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 exclusivo 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, la Ley Orgánica de Comunicación prescribe:

“Art. 105.- Administración del espectro radioeléctrico.- El espectro radioeléctrico es un bien de dominio público del Estado, inalienable, imprescriptible e inembargable.- La administración para el uso y aprovechamiento técnico de este recurso público estratégico la ejercerá el Estado central a través de la autoridad de telecomunicaciones.- En ningún caso, la administración del espectro radioeléctrico implica realizar actividades de control sobre los contenidos de los medios de comunicación.”.

“Art. 112.- Terminación de la concesión de frecuencia.- La concesión de frecuencias del espectro radioeléctrico para el funcionamiento de estaciones de radio y televisión de señal abierta terminará por las siguientes causas:

(...)

7. Por hallarse incurso de manera comprobada en la disposición que prohíbe la transferencia, **arrendamiento** o enajenación de la concesión;

(...)

La autoridad de telecomunicaciones, previo el debido proceso, resolverá la terminación de la concesión de frecuencias del espectro radioeléctrico para el funcionamiento de estaciones de radio y televisión. En el caso del numeral 9 de este artículo, será necesario contar previamente con un informe del Consejo de Regulación y Desarrollo de la Información y Comunicación para tales efectos.”.

“Art. 117.- Intransferibilidad de las concesiones.- Las concesiones de frecuencias que sean adjudicadas a cualquier persona natural o jurídica para el funcionamiento de medios de comunicación **no forman parte de su patrimonio**, y por lo tanto **está prohibido todo acto que esté orientado a que otra persona natural o jurídica distinta disfrute o se beneficie del uso de dichas concesiones de frecuencias.**

Si alguna persona natural o jurídica, usando cualquier formato legal, pretende vender, revender, trasladar, transferir o alquilar las concesiones de frecuencias otorgadas en su favor por el Estado, tales transacciones serán nulas y no generan ningún derecho para quien supuestamente las adquiere; por el contrario, esto será causa suficiente para que las concesiones queden inmediatamente revocadas y las frecuencias concesionadas vuelvan a la administración del Estado.

Los propietarios de las acciones de la persona jurídica concesionaria, no podrán transferir o ceder sus acciones sin la autorización previa y por escrito de la autoridad de telecomunicaciones.

El beneficiario de la concesión deberá además pagar una multa al Estado equivalente al 50% de todo lo que hubiese obtenido o pactado obtener por la supuesta venta, transferencia o alquiler de la frecuencia concesionada, sin perjuicio de responder civil y penalmente por los perjuicios ocasionados a los particulares que aparentemente adquirirían derechos por estas transacciones ilegales.”.

Que, la Ley Orgánica de Telecomunicaciones dispone:

“Artículo 2.- Ámbito.

La presente Ley se aplicará a todas las actividades de establecimiento, instalación y explotación de redes, uso y explotación del espectro radioeléctrico, servicios de telecomunicaciones y a todas aquellas personas naturales o jurídicas que realicen tales actividades a fin de garantizar el cumplimiento de los derechos y deberes de los prestadores de servicios y usuarios.

Las redes e infraestructura usadas para la prestación de servicios de radiodifusión sonora y televisiva y las redes e infraestructura de los sistemas de audio y vídeo por suscripción, están sometidas a lo establecido en la presente Ley.

No corresponde al objeto y ámbito de esta Ley, la regulación de contenidos.”.

“Artículo 44.- Transferencia o Cesión.

Los títulos habilitantes no podrán enajenarse, cederse, transferirse, arrendarse o gravarse por ningún medio sin autorización de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones. Incurrir en esta prohibición, será causa suficiente para la terminación anticipada del título habilitante, sin perjuicio de las consecuencias previstas en el ordenamiento jurídico vigente.”.

“Artículo 47.- Extinción de los títulos habilitantes de servicios de radiodifusión.

Los títulos habilitantes otorgados a prestadores de servicios de radiodifusión y sistemas de audio y video por suscripción terminan, además de las causales establecidas en la Ley Orgánica de Comunicación, por los siguientes incumplimientos:

(...)

3. Los demás establecidos en el ordenamiento jurídico y títulos habilitantes correspondientes.

El procedimiento administrativo seguido para la terminación unilateral y anticipada del título habilitante será el que emita para el efecto la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.”.

“Artículo 142.- Creación y naturaleza.

Créase la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL) como persona jurídica de derecho público, con autonomía administrativa, técnica, económica, financiera y patrimonio propio, adscrita al Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información. La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones es la entidad encargada de la administración, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico y su gestión, así como de los aspectos técnicos de la gestión de medios de comunicación social que usen frecuencias del espectro radioeléctrico o que instalen y operen redes.”.

“Artículo 147.- Director Ejecutivo.

La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones será dirigida y administrada por la o el Director Ejecutivo, de libre nombramiento y remoción del Directorio.

Con excepción de las competencias expresamente reservadas al Directorio, la o el Director Ejecutivo tiene plena competencia para expedir todos los actos necesarios para el logro de los objetivos de esta Ley y el cumplimiento de las funciones de administración, gestión, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico, así como para regular y controlar los aspectos técnicos de la gestión de medios de comunicación social que usen frecuencias del espectro radioeléctrico o que instalen y operen redes, tales como los de audio y vídeo por suscripción.

Ejercerá sus competencias de acuerdo con lo establecido en esta Ley, su Reglamento General y las normas técnicas, planes generales y reglamentos que emita el Directorio y, en general, de acuerdo con lo establecido en el ordenamiento jurídico vigente.

Artículo 148.- Atribuciones del Director Ejecutivo.

Corresponde a la Directora o Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones:

(...)

3. Dirigir el procedimiento de sustanciación y resolver sobre el otorgamiento y **extinción** de los títulos habilitantes contemplados en esta Ley,...

(...)

12. Delegar una o más de sus competencias a los funcionarios de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.”.

DISPOSICIÓN TRANSITORIA:

“Quinta.- La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, dentro del plazo de ciento ochenta días contados a partir de la publicación en el Registro Oficial de la presente Ley, adecuará formal y materialmente la normativa secundaria que haya emitido el CONATEL o el extinto CONARTEL y expedirá los reglamentos, normas técnicas y demás regulaciones previstas en esta Ley. En aquellos aspectos que no se opongan a la presente Ley y su Reglamento General, los reglamentos emitidos por el Consejo Nacional de Telecomunicaciones se mantendrán vigentes, mientras no sean expresamente derogados por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.”.

Que, el Código Civil establece:

“Art. 1461.- Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad es necesario: ... Que tenga una causa lícita.”.

“Art. 1478.- Hay objeto ilícito en todo lo que contraviene al Derecho Público Ecuatoriano.”.

Que el contrato de concesión señala:

“DÉCIMA: PROHIBICIONES. EL CONCESIONARIO SE ENCUENTRA PROHIBIDO DE TODO AQUELLO QUE ESTE DISPUESTO EN LA CONSTITUCIÓN Y LA LEY DE RADIODIFUSIÓN Y TELEVISIÓN ASÍ COMO EN SU REFORMA,...

DÉCIMO PRIMERA: TERMINACIÓN DEL CONTRATO.- EL PRESENTE CONTRATO PODRÁ TERMINAR SI EL CONCESIONARIO SE HALLARE INCURSO EN CUALQUIERA DE LAS CAUSALES CONTEMPLADAS EN EL ARTÍCULO SESENTA Y SIETE REFORMADO, DE LA LEY DE RADIODIFUSIÓN Y TELEVISIÓN, CASO EN EL CUAL SE PROCEDERÁ CONFORME LO PRESCRITO A FIN DE QUE EL CONARTEL ADOpte LA RESPECTIVA RESOLUCIÓN CON FUNDAMENTO EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LA LEY DE RADIODIFUSIÓN Y TELEVISIÓN.”

“DÉCIMO CUARTA: DISPOSICIONES LEGALES.- LOS COMPARECIENTES ADEMÁS DE LO ESTIPULADO, EXPRESAMENTE SE SOMETEN A LO DISPUESTO EN LA LEY DE RADIODIFUSIÓN Y TELEVISIÓN, LEY REFORMATORIA A LA MISMA, PUBLICADA EN EL REGISTRO OFICIAL NÚMERO SEISCIENTOS NOVENTA Y UNO DE NUEVE DE MAYO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y CINCO A LAS DISPOSICIONES DEL REGLAMENTO GENERAL A LA LEY DE RADIODIFUSIÓN Y TELEVISIÓN, RESOLUCIONES, NORMAS TÉCNICAS QUE DE ACUERDO A SU COMPETENCIA EXPIDA EL CONARTEL Y LA SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES, Y REGULACIONES CONTENIDAS EN LOS CONVENIOS INTERNACIONALES RATIFICADOS POR EL ESTADO QUE VERSEN SOBRE LA MATERIA.”.

Que, a través de la **Resolución RTV-457-15-CONATEL-2014 de 19 de junio de 2014**, publicada en el Registro oficial N° 285 de 9 de julio de 2014, el Ex Consejo Nacional de Telecomunicaciones expidió

el "REGLAMENTO PARA TERMINACIÓN DE TÍTULOS HABILITANTES DE RADIODIFUSIÓN, TELEVISIÓN ABIERTA Y SISTEMAS DE AUDIO Y VIDEO POR SUSCRIPCIÓN" que tiene por objeto establecer el procedimiento administrativo para la terminación de títulos habilitantes que permiten la prestación de los servicios de radiodifusión, televisión y sistemas de audio y video por suscripción, de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente; que señala lo siguiente:

"Art. 4.- Órgano Sustanciador.- La Secretaría Nacional de Telecomunicaciones SENATEL," actual ARCOTEL "es la Entidad autorizada ... para sustanciar de manera directa los procedimientos administrativos de terminación de títulos habilitantes de operación de estaciones de radiodifusión, televisión o sistemas de audio y video por suscripción, de conformidad con el presente Reglamento....".

"Art. 5.- Inicio del procedimiento administrativo.- El Consejo Nacional de Telecomunicaciones" actual ARCOTEL "iniciará el procedimiento administrativo mediante Resolución con el informe de sustento que le presente la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones," actual ARCOTEL "cuando exista indicios de que un prestador de servicios de radiodifusión, televisión o sistemas de audio y video por suscripción, habría incurrido en una causal de terminación del título habilitante respectivo que se encuentre prevista en el ordenamiento jurídico.

Art. 6.- Notificación de la Resolución de inicio.- La Secretaría del CONATEL" actual ARCOTEL "notificará con el contenido de la Resolución al prestador del servicio de radiodifusión, televisión o sistemas de audio y video por suscripción. Cuando no fuere posible notificarle en el domicilio señalado en el título habilitante o la dirección registrada en las bases de datos de la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones," actual ARCOTEL "se procederá a notificarle conforme lo dispuesto en el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva."

Art. 7.- Contestación.- En el acto administrativo que disponga el inicio del procedimiento de terminación, se otorgará al administrado el plazo de 30 días calendarios, contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación, para que conteste los cargos imputados y ejerza el derecho a la legítima defensa.

Adicionalmente, el administrado en su respuesta podrá expresar su preferencia y consentimiento para ser notificado en una dirección de correo electrónico. A partir de esta aceptación, todo el procedimiento administrativo se lo realizará por ese medio."

Que, en Resolución ARCOTEL-2015-00132 de 16 de junio de 2015, la Directora Ejecutiva de la ARCOTEL delegó las siguientes atribuciones a las distintas unidades de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones:

"DISPOSICIONES TRANSITORIAS

PRIMERA.- Con relación a las atribuciones contenidas en el Artículo 2, numeral 2.1. de la presente Resolución y adicionalmente a las que constan en la Resolución ARCOTEL-DE-2015-00031 de 25 de marzo de 2015, el señor Asesor Institucional ahí mencionado, ejecutará las siguientes: :

- a. Suscribir todo tipo de documentos necesarios para la gestión del servicio de radiodifusión de señal abierta.
- (...)
- g. Sustanciar, y resolver lo que en derecho corresponda, respecto de los procedimientos administrativos de terminación, correspondientes a las causales tipificadas en el artículo 112 de la Ley Orgánica de Comunicación y el artículo 47 de la Ley Orgánica de

Telecomunicaciones, excepto por incurrir en mora en el pago de sus obligaciones, por tres meses o más pensiones consecutivas.”.

Que, mediante contrato elevado a escritura pública en la Notaría Vigésima Octava del cantón Quito, celebrado el 10 de septiembre del 2001, entre la Ex Superintendencia de Telecomunicaciones y el señor Edwin Giovanni Rodríguez Samaniego, se otorgó la concesión de la frecuencia 99.3 MHz, para instalar y operar la estación de radiodifusión sonora FM denominada “CIRCUITO FM”, matriz de la ciudad de Pelileo, provincia de Tungurahua.

Que, la estación de radiodifusión sonora FM denominada “CIRCUITO FM” (99.3 MHz), matriz de la ciudad de Pelileo, provincia de Tungurahua, cambió de denominación a “MASTER MIX”; sin embargo, de la revisión al expediente administrativo del concesionario no consta documentación que pueda verificar lo mencionado.

Que, mediante oficio DEC-2006-No. 00683 de 31 de julio de 2006, el Delegado Regional Centro de la Ex Superintendencia de Telecomunicaciones autorizó el cambio de nombre de la estación “MASTER MIX” a “FANTASMA FM”.

Que, con oficio ITC-2011-2614 de 31 de agosto de 2011, la Ex Superintendencia de Telecomunicaciones, informó que Radio “FANTASMA FM” (99.3 MHz), matriz de la ciudad de Pelileo, provincia de Tungurahua, se encuentra operando con los parámetros técnicos autorizados en el contrato, por lo que consideró que realiza sus actividades con observancia a la Ley y los Reglamentos.

Que, a través del memorando DGJ-2011-3721 de 22 de diciembre del 2011, la Dirección General Jurídica de la Ex SENATEL, emitió el informe favorable sobre la renovación del contrato de concesión concluyendo que, “...considerando que el concesionario EDWIN GIOVANNY RODRÍGUEZ SAMANIEGO, cumple con el requisito técnico exigido para la renovación, es pertinente que el Secretario del CONATEL solicite el respectivo Certificado Financiero, a fin de que determine su cumplimiento o no con el segundo requisito, de verificarse que el mencionado concesionario no mantiene valores pendientes de pago en la SENATEL, sería procedente que el CONATEL autorice la renovación...”. Dicho informe se remitió al Ex CONATEL con oficio SNT-2011-1874 de 23 de abril del 2011.

Que, mediante comunicación de 25 de julio del 2013, ingresado con trámite No. SENATEL-2013-109507 de la misma fecha, la señora Rosa Elvira Pérez López, realizó una denuncia y solicitó se inicie el procedimiento de terminación respectivo, en contra del señor EDWIN GIOVANNY RODRÍGUEZ SAMANIEGO, concesionario de la citada frecuencia, quien habría cedido los derechos de la concesión. A la denuncia se adjunta la siguiente documentación:

1. *Copia del RUC a nombre del señor NELSON GEOVANNY PÉREZ LÓPEZ No. 1802888410001.*
2. *Copia de Cédula de Ciudadanía a nombre del señor NELSON GEOVANNY PÉREZ LÓPEZ No. 180288841-0;*
3. *Poder Especial otorgado por el señor EDWIN GIOVANNY RODRÍGUEZ SAMANIEGO, de 14 de julio del 2006, en la Notaría Cuarta del Cantón Ambato, a favor del señor NELSON GEOVANNY PÉREZ LÓPEZ;*
4. *Copia de Cédula de Ciudadanía a nombre del señor EDWIN GIOVANNY RODRÍGUEZ SAMANIEGO, No. 1802705507 y certificado de votación.*
5. *Contrato de Cesión de Derechos, de la frecuencia de radiodifusión MASTER MIX 99.3 MHz, otorgado ante la Notaría Segunda del cantón Pelileo por el señor EDWIN GIOVANNY RODRÍGUEZ SAMANIEGO, (CEDENTE), a favor de la señora ROSA ELVIRA PÉREZ LÓPEZ, (CESIONARIA).*
6. *Contrato de Compra Venta de los Equipos de la Radio de 14 de julio de 2006.*
7. *Acta de Constancia en la que el señor EDWIN GIOVANNY RODRÍGUEZ SAMANIEGO, traspasa todos los derechos que posee en la radio “MASTER MIX” a favor de la señora ROSA*



ELVIRA PÉREZ LÓPEZ, quien cancela por dichos derechos la suma de CINCUENTA Y CINCO MIL DÓLARES.”.

Que, al respecto, la Dirección General Jurídica de la Ex Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, a través del memorando SENATEL-DGJ-2015-0115-M de 13 de enero de 2015, emitió el informe en el que luego del análisis pertinente consideró que, *“el Consejo Nacional de Telecomunicaciones en uso de sus atribuciones y facultades, debería mediante la resolución correspondiente, declarar la terminación anticipada y unilateral del contrato de concesión de la frecuencia 99.3 MHz, donde funciona la Radio “FANTASMA FM”, suscrito el 10 de septiembre del 2001, otorgado a favor del señor Edwin Giovanni Rodríguez Samaniego, en aplicación del numeral 1 del artículo 112 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y la Disposición General Segunda, de la Resolución 457-15-CONATEL-2014, de 19 de junio de 2014, las cuales son concordantes con el debido proceso y la legítima defensa, consagrados en los artículos 75 y 76 de la Constitución de la República del Ecuador.”.*

Que, dicho informe jurídico fue remitido por la Ex Secretaría Nacional de Telecomunicaciones al Ex Consejo Nacional de Telecomunicaciones, con oficio DSNT-2015-0155 de 16 de enero de 2015, a fin de que resuelva lo que corresponda.

Que, mediante memorando ARCOTEL-DE-2015-0026 de 17 de abril de 2015, la Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones manifiesta que con oficio ARCOTEL-SC-2015-0007-OF de 24 de marzo de 2015, se remitieron los informes que no pudieron ser atendidos por el Ex Consejo Nacional de Telecomunicaciones, debido a la publicación de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en el Registro Oficial N° 439 de 18 de febrero de 2015; razón por la cual, requirió que los informes que quedaron pendientes para conocimiento del Ex CONATEL, sean revisados y actualizados si fuere el caso, de conformidad con el procedimiento vigente. Para el efecto, remitió a la Dirección Jurídica de Regulación, el listado de los trámites con sus expedientes físicos, entre los cuales consta el caso materia de este análisis.

Que, la Dirección Jurídica de Regulación de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en el informe constante en el Memorando ARCOTEL-DJR-2015-1361-M de 28 de septiembre de 2015, actualizó el informe jurídico constante en el Memorando SENATEL-DGJ-2015-0115-M de 13 de enero de 2015; en el que consta el siguiente análisis:

*“En el Tercer Suplemento del Registro Oficial N° 439 de 18 de febrero de 2015, se publicó la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que derogó la Ley de Radiodifusión y Televisión y su Reglamento General, así como las disposiciones contenidas en reglamentos, ordenanzas y demás normas que se opongan a la presente Ley. También suprimió la Superintendencia de Telecomunicaciones, el Consejo Nacional de Telecomunicaciones y la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones; y, **creó la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL), como entidad encargada de la administración, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico y su gestión, así como los aspectos técnicos de la gestión de medios de comunicación social que usen frecuencias del espectro radioeléctrico o que instalen y operen redes.***

En el Art. 148, numerales 3 y 12 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones consta como atribuciones de la Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, dirigir el procedimiento de sustanciación y resolver sobre la extinción de los títulos habilitantes contemplados en esta Ley; y, delegar una o más de sus competencias a los funcionarios de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

En tal virtud, con Resolución ARCOTEL-2015-00132 de 16 de junio de 2015, la Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL delegó en materia de gestión de radiodifusión de señal abierta, al Asesor Institucional: “g. Sustanciar, y resolver lo que en derecho corresponda, respecto de los procedimientos administrativos de

terminación, correspondientes a las causales tipificadas en el artículo 112 de la Ley Orgánica de Comunicación y el artículo 47 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones,...

Del análisis del presente trámite, se desprende que mediante contrato suscrito el 10 de septiembre de 2001, se otorgó a favor del señor Edwin Giovanny Rodríguez Samaniego, la concesión de la frecuencia 99.3 MHz, para la operación de la estación de radiodifusión denominada "CIRCUITO FM" actual "FANTASMA FM", matriz de la ciudad de Pelileo, provincia de Tungurahua. Con vigencia hasta el 10 de septiembre de 2011; sin embargo, dicho contrato de concesión se encuentra prorrogado en virtud del artículo tres de la Resolución RTV-734-25-CONATEL-2014 de 22 de octubre de 2014, publicada en el Registro Oficial N° 373 de 12 de noviembre de 2014, que señala lo siguiente:

"ARTÍCULO TRES.- Las estaciones de Radiodifusión Sonora, Televisión Abierta y Sistemas de Audio y Video por Suscripción cuyos contratos de concesión vencieron antes y a partir de la vigencia de Ley Orgánica de Comunicación, continuarán operando hasta que el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 83 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Comunicación y demás normativa aplicable, disponga lo pertinente."

A través de la comunicación de 25 de julio del 2013, trámite signado con el número SENATEL-2013-109507, la señora Rosa Elvira Pérez López, realizó la siguiente denuncia:

"...en afán de procurar obtener un medio de trabajo para mis hijos y mi persona, fui llevada a engaño por el denunciado **EDWIN GIOVANNY RODRÍGUEZ SAMANIEGO**, quien me ofreció en venta y perpetua enajenación la estación de radiodifusión actualmente denominada "**FANTASMA 99.3 FM**" matriz de la ciudad de Pelileo (antes Radio "**CIRCUITO FM**" y radio "**MASTER MIX**"), **incluyendo equipos y frecuencia radioeléctrica.-** (...) desconocía yo totalmente las regulaciones de las Leyes y reglamentos que regulan el sector de las telecomunicaciones, en particular, las de radiodifusión, así como el hecho que el prenombrado había suscrito un contrato de concesión con el Estado, por intermedio del CONARTEL y de la SUPERTEL, que contiene, según supe luego, expresa prohibición de transferencia, cesión, venta, donación y en general cualquier forma de enajenación de la estación de radio-y de su respectiva frecuencia-, a otras personas, públicas, particulares, nacionales, extranjeras, naturales y/o jurídicas. Yo, insisto desconocía este particular, **NO ASÍ EL SEÑOR EDWIN GIOVANNY RODRÍGUEZ SAMANIEGO**, quien como concesionario **estaba y está al tanto del contenido de su contrato de concesión, incluyendo la prohibición de enajenación de la frecuencia;** (...); Adicionalmente, solicita se inicie el procedimiento respectivo en contra de **EDWIN GIOVANNY RODRÍGUEZ SAMANIEGO**, portador de la cédula de ciudadanía No, 180270550-7, y concesionario de la frecuencia 99.3 MHz, en que funciona la estación de radiodifusión denominada "**FANTASMA 99.3 FM**", matriz de la ciudad de Pelileo (antes Radio "**CIRCUITO FM**" y Radio "**MASTER MIX**"), quien por medio de ardides y engaños vendió, en forma ilícita, a favor de mi persona la estación de radio antes referida."

De los argumentos expuesto por la denunciante y la documentación adjunta, se puede determinar que mediante contrato de Cesión de Derechos de 15 de julio de 2006, el concesionario señor **EDWIN GIOVANNY RODRÍGUEZ SAMANIEGO**, cedió los derechos de la frecuencia de radiodifusión denominada **MASTER MIX 99.3 MHz**, (actual "**FANTASMA 99.3 FM**"), a favor de la señora **ROSA ELVIRA PÉREZ LÓPEZ**, quedando según el documento, la misma, facultada para pedir el traslado de la mencionada radiodifusora a la Ex Superintendencia de Telecomunicaciones y/o Ex CONARTEL al lugar que lo crea necesario.

El concesionario señor **EDWIN GIOVANNY RODRÍGUEZ SAMANIEGO**, al realizar una cesión de derechos de concesión, en el año 2006, habría infringido lo determinado en el literal g) del artículo 67 de la Ley de Radiodifusión y Televisión, vigente a esa fecha (hoy derogada por la Ley Orgánica de Comunicación), que textualmente establecía:



“Art. 67.- La concesión de canal o frecuencia para la instalación y funcionamiento de una estación de radiodifusión y televisión termina:

g) Por enajenación, arrendamiento o traslado de la estación a otra localidad o ciudad distinta de la concesión, sin autorización previa del Instituto Ecuatoriano de Telecomunicaciones...”.

Respecto a la transferencia de concesiones, la Constitución Política del Ecuador de 1998, en el inciso tercero del artículo 247 textualmente disponía:

“Art. 247.-... Será facultad exclusiva del Estado la concesión del uso de frecuencias electromagnéticas para la difusión de señales de radio, televisión y otros medios. Se garantizará la igualdad de condiciones en la concesión de dichas frecuencias. **Se prohíbe la transferencia de las concesiones y cualquier forma de acaparamiento directo o indirecto por el Estado o por particulares, de los medios de expresión y comunicación social...**”.

En la actualidad la Constitución de la República del Ecuador, no contempla un artículo que establezca la prohibición de transferir concesiones; sin embargo la Ley Orgánica de Comunicación publicada en el Tercer Suplemento del Registro Oficial No. 22 de 25 de junio de 2013, recoge los principios de Intransferibilidad de concesiones.

Dicho cuerpo legal, en el artículo 112 numeral 7 señala como causal de terminación de la concesión de la frecuencia, el hallarse incurso de manera comprobada en la disposición que prohíbe la transferencia, arrendamiento o enajenación de la concesión; y, el artículo 117 ibídem, claramente establece que las concesiones de frecuencias adjudicadas a cualquier persona natural o jurídica para el funcionamiento de medios de comunicación **no forman parte de su patrimonio, por lo tanto está prohibido todo acto que esté orientado a que otra persona natural o jurídica distinta, disfrute o se beneficie del uso de dichas concesiones o frecuencias.**

La norma determina que si alguna persona natural o jurídica, usando cualquier formato legal, pretende vender, revender, trasladar, transferir o alquilar las concesiones de frecuencias otorgadas en su favor por el Estado, tales transacciones serán nulas y no generan ningún derecho para quien supuestamente las adquiere; por el contrario, esto será causa suficiente para que las concesiones queden inmediatamente revocadas y las frecuencias concesionadas vuelvan a la administración del Estado.

Además, el beneficiario de la concesión deberá pagar una multa al Estado equivalente al 50% de todo lo que hubiese obtenido o pactado obtener por el supuesto alquiler de la frecuencia concesionada, sin perjuicio de responder civil y penalmente por los perjuicios ocasionados a los particulares que aparentemente adquirirían derechos por estas transacciones ilegales.

Concordantemente, la actual Ley Orgánica de Telecomunicaciones en el artículo 44 dispone que, “Los títulos habilitantes no podrán enajenarse, cederse, transferirse, arrendarse o gravarse por ningún medio sin autorización de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones. Incurrir en esta prohibición, será causa suficiente para la terminación anticipada del título habilitante, sin perjuicio de las consecuencias previstas en el ordenamiento jurídico vigente.”.

De la documentación adjunta a la denuncia, se puede establecer que el señor Edwin Geovanny Rodríguez Samaniego, en el año 2006, en su calidad de concesionario de la estación de radiodifusión sonora FM denominada “FANTASMA FM”, (99.3 MHz), matriz de la ciudad de Pelileo, provincia de Tungurahua, habría realizado una cesión de derechos de la concesión, de la mencionada frecuencia, por lo que estaría incurso en la causal para la terminación anticipada y unilateral del contrato, establecidas en el numeral 7 del artículo 112 y 117, de la Ley Orgánica de Telecomunicación, en concordancia con el artículo 67 letra g) de la Ley de Radiodifusión y

Televisión, publicada en el Registro Oficial Nro. 785 de 18 de abril de 1975, actualmente derogada por la Ley Orgánica de Comunicación, pero vigente al momento del cometimiento de la infracción.

*El procedimiento administrativo aplicado en el presente caso, sería el determinado por el Ex CONATEL, en el Reglamento para Terminación de Títulos Habilitantes de Radiodifusión, Televisión Abierta y Sistemas de Audio y Video por Suscripción, aprobado mediante Resolución RTV-457-15-CONATEL-2014 de 19 de junio de 2014, considerando lo establecido en la Disposición Transitoria Quinta de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, de que la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, dentro del plazo de ciento ochenta días contados a partir de la publicación en el Registro Oficial de la presente Ley, adecuará formal y materialmente la normativa secundaria que haya emitido el CONATEL o el extinto CONARTEL y expedirá los reglamentos, normas técnicas y demás regulaciones previstas en esta Ley. En aquellos aspectos que no se opongan a la presente Ley y su Reglamento General, **los reglamentos emitidos por el Consejo Nacional de Telecomunicaciones se mantendrán vigentes, mientras no sean expresamente derogados por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.***

Que, la Dirección Jurídica de Regulación de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, considera que al amparo de lo dispuesto en la Resolución ARCOTEL-2015-00132 de 16 de junio de 2015, el Delegado de la Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en materia de gestión de radiodifusión de señal abierta, en uso de sus atribuciones, debería iniciar el procedimiento administrativo de terminación unilateral del contrato de concesión suscrito el 10 de septiembre de 2001, con el señor Edwin Giovanni Rodríguez Samaniego, de la frecuencia 99.3 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión denominada "FANTASMA FM", matriz de la ciudad de Pelileo, provincia de Tungurahua; por hallarse incurso en la disposición que prohíbe la transferencia o enajenación de la concesión, en aplicación de lo dispuesto en los artículos 112 numeral 7; y, 117 de la Ley Orgánica de Comunicación; para lo cual se debe observar el procedimiento contemplado en el "REGLAMENTO PARA TERMINACIÓN DE TÍTULOS HABILITANTES DE RADIODIFUSIÓN, TELEVISIÓN ABIERTA Y SISTEMAS DE AUDIO Y VIDEO POR SUSCRIPCIÓN".

En ejercicio de sus atribuciones legales,

RESUELVE:

ARTÍCULO UNO: Avocar conocimiento de la denuncia efectuada por la señora Rosa Elvira Pérez López (trámite número SENATEL-2013-109507) y del Informe Jurídico constante en el Memorando ARCOTEL-DJR-2015-1361-M de 28 de septiembre de 2015, de la Dirección Jurídica de Regulación de la Agencia de Regulación de las Telecomunicaciones.

ARTÍCULO DOS: Iniciar el proceso administrativo de terminación unilateral del contrato de concesión suscrito el 10 de septiembre de 2001, con el señor Edwin Giovanni Rodríguez Samaniego, de la frecuencia 99.3 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión denominada "FANTASMA FM", matriz de la ciudad de Pelileo, provincia de Tungurahua; por hallarse incurso en la disposición que prohíbe la transferencia o enajenación de la concesión, en aplicación de lo dispuesto en los artículos 112 numeral 7; y, 117 de la Ley Orgánica de Comunicación; para lo cual se debe observar el procedimiento contemplado en el "REGLAMENTO PARA TERMINACIÓN DE TÍTULOS HABILITANTES DE RADIODIFUSIÓN, TELEVISIÓN ABIERTA Y SISTEMAS DE AUDIO Y VIDEO POR SUSCRIPCIÓN".

ARTÍCULO TRES: Otorgar al concesionario el plazo máximo de 30 días calendarios, contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente Resolución, para que conteste por escrito los cargos imputados y ejerza el derecho a la legítima defensa, en aplicación de los derechos que se encuentran consagrados en los artículo 75 y 76, numeral 7 de la Constitución de la República del Ecuador, referentes a la tutela efectiva y al debido proceso, así como también a lo establecido en el

artículo 7 del "REGLAMENTO PARA TERMINACIÓN DE TÍTULOS HABILITANTES DE RADIODIFUSIÓN, TELEVISIÓN ABIERTA Y SISTEMAS DE AUDIO Y VIDEO POR SUSCRIPCIÓN", publicado en el Registro Oficial N° 285 de 9 de julio de 2014. El administrado en su respuesta, podrá expresar su preferencia y consentimiento para ser notificado en una dirección de correo electrónico.

ARTÍCULO CUATRO: Disponer que la Dirección de Gestión Documental y Archivo proceda a notificar el contenido de la presente Resolución, al señor Edwin Giovanni Rodríguez Samaniego, para los fines pertinentes.

La presente Resolución es de ejecución inmediata.

Dado en el Distrito Metropolitano de Quito, el **05 OCT 2015**



Ing. Gonzalo Carvajal
POR DELEGACIÓN DE LA DIRECTORA EJECUTIVA
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES
ARCOTEL

ELABORADO POR:	APROBADO POR:
Dra. Tatiana Bolaños Especialista Jurídica 	Dr. Juan Francisco Poveda Director General Jurídico 