

RESOLUCIÓN Nro. ARCOTEL -2016- **0694**

POR LA QUE, LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES - ARCOTEL INADMITE A TRAMITE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR LA SEÑORA SILVIA NARCIZA DE JESUS FREIRE OCAÑA, EN CONTRA DE LA RESOLUCION Nro. ARCOTEL-2015-00086, EXPEDIDA POR LA AGENCIA DE REGULACION Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES ARCOTEL, EL 21 DE MAYO DE 2016.

CONSIDERANDO:

I CONSIDERACIONES GENERALES

1.1.- ADMINISTRADO Y ACTO IMPUGNADO

El 28 de junio de 2012, ante el Notario Sexto del cantón Quito, la ex Superintendencia de Telecomunicaciones, otorgó a favor de la señora Silvia Narcisa de Jesús Freire Ocaña, un contrato de autorización para la instalación, operación y explotación de un sistema de audio y video por suscripción denominado "DON AURELIO TV", que sirve a la parroquia Río Verde con extensión de red hacia Río Negro, provincia de Tungurahua.

Con trámite No. ARCOTEL-DGDA-2016-011534-E de 05 de julio de 2016, la señora Silvia Narciza de Jesús Freire Ocaña, presenta ante la señora Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, el "**RECURSO DE APELACIÓN**", impugnando el acto administrativo contenido en la Resolución No. ARCOTEL-2015-0086 de 21 de mayo de 2016.

El recurrente pretende:

"En lo principal y una vez que no he sido atendida conforme a derecho, esto es la petición que hice sobre la ampliación de la Resolución dictada en esta causa; ya que, en la misma no se había tomado en cuenta muchos de los aspectos que yo alegue respecto de la terminación del contrato de Adjudicación del Servicio de Sistema de Audio y Video "Don Aurelio TV", vengo ante usted e interpongo Recurso de Apelación de la Resolución dictada en esta causa; en tanto que la misma viola los principios constitucionales especialmente el señalado en el Art. 76 numeral 7 literal L, esto es por cuanto dicha resolución no es motivada; en concordancia con el literal m, esto es que todos los ciudadano tenemos a recurrir de los fallos o resoluciones en todos los procedimientos en lo que se decida sobre nuestros derechos; Recurso de Apelación que lo interpongo a fin de recurrir ante el Superior y hacer valer mis derechos."

Con providencia de 08 de agosto de 2016 la Dirección de impugnaciones de la ARCOTEL, en referencia al Sistema de Audio y Video por Suscripción denominado "DON AURELIO TV" dispone a la señora Silvia Narciza de Jesús Freire Ocaña: "...en el término de cinco (5) días contados a partir del siguiente día hábil al de la fecha de notificación de la presente providencia, cumpla con los requisitos para la interposición del recurso, bajo prevención de lo señalado en el artículo 181 del referido Estatuto."

El 15 de agosto de 2016 la señora Silvia Narciza de Jesús Freire Ocaña ingresa el trámite No. ARCOTEL-DEDA-2016-001046-E en referencia a la providencia de 08 de agosto de 2016 con la cual se le solicita aclarar y completar el recurso presentado, manifestando: "*Solicito que una vez que sea aceptado mi recurso e revoque la resolución apelada por ilegal, improcedente e impertinente, a fin de seguir haciendo uso de mis derechos de concesión aria del Sistema de Audio y Video "DON AURELIO".*"

1.2. COMPETENCIA

De la lectura de recurso de impugnación interpuesto, encontramos que la señora SILVIA NARCIZA DE JESUS FREIRE OCAÑA lo califica como de APELACIÓN, con el propósito de que la señora Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, revoque la Resolución No. ARCOTEL-2015-00086 de 21 de mayo de 2016 por ilegal, improcedente e impertinente.

La Constitución de la República del Ecuador en el artículo 261 establece:

Artículo 261: "*El Estado central tendrá competencias exclusivas sobre:*

(...) 10. El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones; puertos y aeropuertos."

La ARCOTEL, a través de la señora Directora Ejecutiva, conforme lo dispone el artículo 148 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones - LOT, tiene competencia para:

"1. Ejercer la dirección, administración y representación legal, judicial y extrajudicial de la Agencia.

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

16. Ejercer las demás competencias establecidas en esta Ley o en el ordenamiento jurídico no atribuidas al Directorio."

Guardando concordancia con el artículo 147 de la Ley en mención que establece:

"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.

(...)

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."

La Resolución ARCOTEL-2016-0655 de 10 de agosto de 2016, expedida por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, mediante la cual la señora Directora Ejecutiva de la ARCOTEL, delega las siguientes atribuciones:

“Artículo 7. AL COORDINADOR GENERAL JURÍDICO. –

a) Coordinar la sustanciación respecto a los recursos, reclamos y en general todo tipo de impugnaciones presentadas ante la ARCOTEL.

b) Resolver lo que en derecho corresponda, respecto a las impugnaciones presentadas ante la ARCOTEL, con excepción de aquellas derivadas de Procedimientos Administrativos Sancionadores y Procedimientos Administrativos de Terminaciones sobre Servicio Móvil Avanzado, Servicio de Telefonía Fija y medios de comunicación social de carácter nacional.”

1.3. PROCEDIMIENTO DE TERMINACION DEL CONTRATO DE CONCESION

LEY ORGANICA DE COMUNICACIÓN

Artículo 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: (...) 1. Por vencimiento del plazo de la concesión; 2. A petición del concesionario; (...) 10. **Por las demás causas establecidas en la ley.** (Lo resaltado me pertenece).

LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

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 vídeo por suscripción terminan, además de las causales establecidas en la Ley Orgánica de Comunicación, por los siguientes incumplimientos: 1. Por incumplimiento en la instalación dentro del plazo, establecido para el efecto.”.

Artículo 110.- “Plazo para Instalar. El plazo para la instalación y operación será de un año contado a partir de la fecha de suscripción del título habilitante respectivo; de no efectuarse la instalación, el título habilitante se revertirá al Estado, cumpliendo para el efecto el procedimiento de terminación establecido para el efecto.”.

1.4. DE IMPUGNACIÓN:

1.4.1. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR:

“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: Número 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. (...)- Número 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) 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. m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos”.



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

1.4.2. ESTATUTO DE RÉGIMEN JURÍDICO ADMINISTRATIVO FUNCIÓN EJECUTIVA, ERJAFE:

Artículo 69.- “IMPUGNACION.- Todos los actos administrativos expedidos por los órganos y entidades sometidos a este estatuto serán impugnables en sede administrativa o judicial. La impugnación en sede administrativa se hará de conformidad de (SIC) este estatuto. La impugnación en sede judicial se someterá a las disposiciones legales aplicables.- En todo caso, quien se considere afectado por un acto administrativo lo podrá impugnar judicialmente ante el respectivo Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de manera directa.- No será necesario para el ejercicio de este derecho el que haya precedido reclamación, administrativa previa la misma que será optativa.”

Artículo 74.- “IMPUGNACION.- Los actos de simple administración por su naturaleza consultiva y preparatoria a la manifestación de la voluntad administrativa no son propiamente impugnables. Ello sin perjuicio del derecho a impugnar el acta administrativa que omitió un dictamen o informe cuando ellos eran necesarios o cuando se sustentó en un informe o dictamen erróneo.”

Artículo 70.- “ACTOS DE SIMPLE ADMINISTRACION.- Son toda declaración unilateral interna o interorgánica, realizada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales de forma indirecta en vista de que solo afectan a los administrados a través de los actos, reglamentos y hechos administrativos, dictados o ejecutados en su consecuencia.”

Artículo 176.- “Recurso de apelación. Objeto.

1. Las resoluciones y actos administrativos, cuando no pongan fin a la vía administrativa, podrán ser recurridos en apelación ante los ministros de Estado o ante el máximo órgano de dicha administración. El recurso de apelación podrá interponerse directamente sin que medie reposición o también podrá interponerse contra la resolución que niegue la reposición. De la negativa de la apelación no cabe recurso ulterior alguno en la vía administrativa.”

Artículo 181.- “Aclaración y complementación.- Si el reclamo o recurso fuere oscuro o no se cumplieran con los requisitos señalados en el artículo anterior, la autoridad competente ordenará que se aclare o complete el reclamo en el término de cinco días y, de no hacerlo, se tendrá por no presentado el reclamo.”

II ANÁLISIS DE FONDO

2.1. RESOLUCIÓN IMPUGNADA

La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, a través de la Resolución No. ARCOTEL-2015-00086 de 21 de mayo de 2015, resolvió, declaró y dispuso lo siguiente:

“ARTICULO DOS: Disponer el inicio del proceso de terminación del contrato de concesión suscrito el 28 de junio del 2012 a favor de la señora Silvia Narcisa de Jesús Freire Ocaña, con el cual se autorizó la instalación, operación y explotación de un sistema de audio y video por suscripción denominado “DON AURELIO TV”, que sirve a la parroquia Rio Verde con extensión de red hacia Rio Negro, provincia de Tungurahua; en aplicación de lo dispuesto en el artículo 112 numeral 8 de la Ley Orgánica de Comunicación; y numeral 1) del artículo 47, así como el artículo 110 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

ARTÍCULO TRES.- En aplicación del artículo 76 de la Constitución de la República y el artículo 7 del “REGLAMENTO PARA TERMINACIÓN DE TÍTULOS HABILITANTES DE RADIODIFUSIÓN, TELEVISIÓN ABIERTA Y SISTEMAS DE AUDIO Y VIDEO POR SUSCRIPCIÓN”, otorgar al administrado el plazo de treinta días calendarios, contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente Resolución, para que conteste los cargos imputados y ejerza el derecho a la legítima defensa.”

III MOTIVACIÓN

3.1. ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISION INTERPUESTO:

Mediante Informe Jurídico No. ARCOTEL-IJ-CJDI-2016-0015 de 27 de septiembre de 2016, se manifiesta:

“El artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador, determina que las instituciones del Estado y sus funcionarios ejercerán las competencias y facultades que les sean atribuidas; lo cual manda a que la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, de conformidad con lo establecido en el artículo 144, numerales 7, 148 numeral 3 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, así como el artículo 105 de la Ley Orgánica de Comunicación, ejerza todas las competencias, atribuciones y funciones, constantes en leyes, reglamentos y demás instrumentos normativos; entre dichas facultades se encuentra la administración y control del uso y aprovechamiento técnico del espectro radioeléctrico, que es un recurso público estratégico, así como de iniciar y sustanciar los procedimientos administrativos. De igual manera, el artículo 173 de la Constitución de la República garantiza la impugnación en la vía administrativa y; el Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE, dispone que la impugnación en sede administrativa se realizará de conformidad con las normas de dicho Estatuto.

El recurso de Apelación presentado por la señora Silvia Narcisa de Jesús Freire Ocaña, el 05 de julio de 2016 en contra de la Resolución No. ARCOTEL-2015-00086 de 21 de mayo de 2015, constituye un acto de simple administración, ya que el **inicio** del procedimiento de terminación del contrato de concesión es un acto preparatorio previo a la decisión final por parte de la Autoridad de Telecomunicaciones; respecto al objeto del proceso iniciado concediéndole al administrado un tiempo prudencial para que conteste por escrito el cargo imputado y ejerza su legítimo derecho a la defensa (30 días), respecto del cual lo único que procedía dar contestación al acto de simple administración, de acuerdo a lo establecido en el artículo 74 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE, que establece: “Los actos de simple administración

por su naturaleza consultiva y preparatoria a la manifestación de la voluntad administrativa no son propiamente impugnables. (...)”.

Para abordar la temática de los actos de simple administración, el autor Secaira Durango, en su Curso de Derecho Administrativo define: “Son actos de simple administración o de mero trámite que se requieren para que la administración se mueva internamente, (...) en fin, todos aquellos actos que sirven de preparación para que la voluntad pública se haga evidente.”¹ en este sentido el número 1 del artículo 103 del ERJAFE, manifiesta que: “Los órganos administrativos podrán dirigir las actividades de sus órganos jerárquicamente dependientes mediante actos de simple administración que consistirán en instrucciones u órdenes.”.

Del análisis a la impugnación interpuesta por la señora Silvia Narciza de Jesús Freire Ocaña, en contra de la Resolución No. ARCOTEL-2015-00086 de 21 de mayo de 2015, se determina que:

- *Interpone el Recurso de Apelación a la Resolución No. ARCOTEL-2015-00086 de 21 de mayo de 2015, solicitando se revoque la resolución apelada por ser ilegal, improcedente e impertinente; y,*
- *El acto recurrido, es un acto de simple administración, no siendo un acto firme, ya que se debe considerar que el acto en firme es cuando: “...resuelve sobre el fondo del problema planteado por la necesidad administrativa o la petición del particular, y produce efectos externos creando una relación entre la administración, las demás cosas y personas; su nota fundamental está en su autonomía funcional que le permite producir derechos y obligaciones y lesionar o favorecer por sí mismo al particular”². En este sentido con el efecto de inicio que al ser de simple administración no produce efectos jurídicos directos, sino a través del acto administrativo de terminación del contrato de concesión. Al no ser impugnado no habría forma legal de que se convierta en un acto firme.*

De acuerdo a lo establecido en el Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE, artículo 74 que establece: “**IMPUGNACION.**- Los actos de simple administración por su naturaleza consultiva y preparatoria a la manifestación de la voluntad administrativa **no son propiamente impugnables.**”, y, en concordancia con el artículo 70 de la norma citada que dispone: “**ACTOS DE SIMPLE ADMINISTRACION.**- Son toda declaración unilateral interna o interorgánica, realizada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales de forma indirecta en vista de que solo afectan a los administrados a través de los actos, reglamentos y hechos administrativos, dictados o ejecutados en su consecuencia.”, consecuentemente, no se encuentran reunidos los presupuestos establecidos en el artículo 176 Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE, que señala los casos en los cuales se puede interponer el Recurso de Apelación, a efectos de determinar la admisión a trámite del mismo.

En tal virtud, no corresponde realizar ningún otro análisis sobre la impugnación, ni los argumentos formulados por la señora Silvia Narciza de Jesús Freire Ocaña.”.

¹ SECAIRA, Patricio: "Curso de Derecho Administrativo". PP 171

² Gordillo Agustín, Octava edición 2004, “Tratado de Derecho Administrativo”, Tomo III: El Acto Administrativo, Capítulo II, Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires, Argentina, p. 9 y 10

IV. RESOLUCIÓN:

Por el análisis que precede y en ejercicio de sus atribuciones legales, la AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES, ARCOTEL,

RESUELVE:

Artículo 1.- INADMITIR el Recurso de Apelación interpuesto por la señora Silvia Narciza de Jesús Freire Ocaña, ingresado el 05 de julio de 2016 mediante trámite No. ARCOTEL-DGDA-2016-011534-E; de conformidad con los artículos 74 Y 176 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE, por cuanto la Resolución No. ARCOTEL-2015-00086 de 21 de mayo de 2015, es un acto de simple administración.

Artículo 2.- DISPONER que la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, proceda a notificar el contenido de la presente Resolución a la señora SILVIA NARCIZA DE JESÚS FREIRE OCAÑA, al correo electrónico: gutierrezedgar@hotmail.es; y al Doctor Edgar Gutiérrez Freire, abogado defensor de la recurrente en el casillero judicial No. 1558 del Palacio de Justicia, señalado por la recurrente en su escrito de Recurso de Apelación para recibir notificaciones; a la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes; Dirección Técnica de Regulación del Espectro Radioeléctrico, Gestión de Títulos Habilitantes del Espectro Radioeléctrico; y, de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones - ARCOTEL.

Notifíquese y cúmplase.-

Dada en el Distrito Metropolitano de Quito, a **27 SEP 2016**



Dr. Juan Francisco Poveda Camacho
DELEGADO DE LA DIRECTORA EJECUTIVA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES
-ARCOTEL-

ELABORADO POR:	Aprobado por:
Ab. Alex Becerra Servidor Público 1	Dr. Alberto Rene Yépez Tamayo DIRECTOR DE IMPUGNACIONES

