

RESOLUCIÓN ARCOTEL-2016- **0691**

LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES
ARCOTEL

CONSIDERANDO:

Que, **la Constitución de la República del Ecuador establece:**

“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”

“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**.”. (Lo resaltado nos pertenece).

“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. 173.- Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado **podrán ser impugnados**, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial”.

“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** (...). (Lo resaltado nos pertenece)

Que, **Ley Orgánica de Telecomunicaciones, publicada en el Registro Oficial Tercer Suplemento No. 439, de 18 de febrero de 2015, establece:**

“Art. 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:
(...)

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

“Art. 144.- Competencias de la Agencia.- Corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones:
(...)

7. Normar, sustanciar y resolver los procedimientos de otorgamiento, administración y extinción de los títulos habilitantes previstos en la ley.”

“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, tanto en otorgamiento directo como mediante concurso público, así como suscribir los correspondientes títulos habilitantes, de conformidad con esta Ley, su Reglamento General y los reglamentos expedidos por el Directorio. (...)

Que, la Ley Orgánica de Comunicación, dispone:

“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: (...) 10. **Por las demás causales establecidas en la ley.**” (Lo resaltado nos pertenece).

“DISPOSICIONES TRANSITORIAS

DÉCIMA.- De conformidad con el informe presentado el 18 de mayo de 2009 por la Comisión para la Auditoría de las Concesiones de las Frecuencias de Radio y Televisión, creada por disposición constitucional las frecuencias de radio y televisión que no hayan sido otorgadas por autoridad competente; las que no han iniciado la operación en el plazo señalado en el contrato de concesión; las que no hayan pagado las tarifas de uso de concesión durante seis meses consecutivos; **las que se hayan arrendado por más de dos años o transferido bajo cualquier modalidad el uso de la frecuencia a terceros;** y, las que han convertido estaciones repetidoras en matrices o viceversa, **serán revertidas al Estado por la autoridad de telecomunicaciones, aplicando el debido proceso** establecido en el reglamento que para estos efectos dicte la autoridad de Telecomunicaciones.” (Lo resaltado nos pertenece).

Que, El Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva señala:

“Art. 68.- LEGITIMIDAD Y EJECUTORIEDAD.- Los actos administrativos se presumen legítimos y deben cumplirse desde que se dicten y de ser el caso, se notifiquen, salvo los casos de suspensión previstos en este estatuto.” (Lo resaltado nos pertenece).

“Art. 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 este estatuto. La impugnación en sede judicial se someterá a las disposiciones legales aplicables...”

“Art. 96.- ACTOS PROPIOS.- Bajo ningún concepto los administrados podrán ser perjudicados por los errores u omisiones cometidos por los organismos y entidades sometidos a este estatuto en los respectivos procedimientos administrativos, especialmente cuando dichos errores u omisiones se refieran a trámites, autorizaciones o informes que dichas entidades u organismos conocían, o debían conocer, que debían ser solicitados o llevados a cabo. Se exceptúa cuando dichos errores u omisiones hayan sido provocados por el particular interesado”.

“Art. 178.- Recurso extraordinario de revisión.- Los administrados o los ministros de Estado o las máximas autoridades de la Administración Pública Central autónoma, en el caso de resoluciones expedidas por dichos órganos, por sus subordinados o por entidades adscritas,



podrán interponer ante los ministros de Estado o las máximas autoridades de la Administración Pública Central autónoma la revisión de actos o resoluciones firmes cuando concurren alguna de las causas siguientes:

- a) Que hubieren sido dictados con evidente error de hecho o de derecho que aparezca de los documentos que figuren en el mismo expediente o de disposiciones legales expresas;
- b) Cuando con posterioridad aparecieren documentos de valor trascendental ignorados al expedirse el acto o resolución que se trate;
- c) Cuando en la resolución hayan influido esencialmente documentos o testimonios falsos declarados en sentencia judicial, anterior o posterior a aquella resolución; y,
- d) Cuando la resolución se hubiere expedido como consecuencia de uno o varios actos cometidos por funcionarios o empleados públicos tipificados como delito y así declarados en sentencia judicial firme.

El recurso de revisión se podrá interponer en el plazo de tres años a partir del inicio de su vigencia en los casos de los literales a) y b), y de tres meses a partir de la ejecutoria de la sentencia condenatoria, siempre que no hayan transcurrido cinco años desde el inicio de la vigencia del acto de que se trate en los otros casos.

El órgano competente para la resolución del recurso podrá acordar motivadamente la inadmisión a trámite, cuando el mismo no se funde en alguna de las causas previstas en este artículo.

El órgano competente para conocer el recurso de revisión deberá pronunciarse no sólo sobre la procedencia del recurso, sino también, en su caso, sobre el fondo de la cuestión resuelta por el acto recurrido.

“Art. 180.- Interposición de recurso.

1. La interposición del recurso deberá expresar:

- a. El nombre y apellidos del recurrente, así como la identificación personal del mismo;
- b. El acto que se recurre y la razón de su impugnación;
- c. Lugar, fecha, firma del recurrente, identificación del lugar o medio que se señale a efectos de notificaciones;
- d. Órgano de la Administración Pública Central o unidad administrativa al que se dirige;
- e. La pretensión concreta que se formula;
- f. La firma del compareciente, de su representante o procurador y la del abogado que lo patrocina; y,
- g. Las demás particularidades exigidas, en su caso, por las disposiciones específicas.

2. El error en la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación, siempre que se deduzca su verdadera intención y carácter.

3. Los vicios y defectos que hagan anulable un acto no podrán ser alegados por quienes los hubieren causado.

Que, Las Resoluciones Aplicables:

El ex Consejo Nacional de Telecomunicaciones, a través de la Resolución RTV-457-18-CONATEL-2014 de 19 de junio de 2014, publicada en el Registro Oficial No. 285 de 09 de julio de 2014, expidió el “**REGLAMENTO PARA TERMINACIÓN DE TÍTULOS HABILITANTES DE RADIODIFUSIÓN, TELEVISIÓN ABIERTA Y SISTEMAS DE VIDEO POR SUSCRIPCIÓN**”, mismo que actualmente se encuentra derogado, el cual señalaba lo siguiente:

“Art. 3.- Autoridad competente.- El Consejo Nacional de Telecomunicaciones, CONATEL es la Autoridad de Telecomunicaciones competente para resolver de conformidad con la Constitución de la República, Ley Orgánica de Comunicación, Ley de Radiodifusión y Televisión



y sus respectivos Reglamentos Generales, la terminación de los títulos habilitantes de los servicios de radiodifusión, televisión y sistemas de audio y video por suscripción.”

“Art. 4.- Órgano sustanciador.- La Secretaría Nacional de Telecomunicaciones SENATEL, es la entidad autorizada por el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, CONATEL, 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.

La Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, como Órgano Sustanciador, por delegación del Consejo Nacional de Telecomunicaciones podrá resolver motivadamente la inadmisión a trámite de las solicitudes presentadas por los interesados cuando las mismas no cumplan con los requisitos y disposiciones previstas en el ordenamiento jurídico vigente. De todo lo actuado sobre esta delegación, la SENATEL informará al CONATEL de manera trimestral.”

“Art. 5.- Inicio del procedimiento administrativo.- El Consejo Nacional de Telecomunicaciones iniciará el procedimiento administrativo mediante Resolución con el informe de sustento que le presente la Secretaria Nacional de Telecomunicaciones, 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. 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 realizara por ese medio.”

“Art. 8.- Informe de sustanciación.- La Secretaria Nacional de Telecomunicaciones, con la contestación del administrado o sin ella, emitirá el informe respectivo para conocimiento y resolución del Consejo Nacional de Telecomunicaciones. En los casos que corresponda el Dictamen, deberá contener el pronunciamiento expreso respecto de los argumentos y pretensiones del administrado e incluirá las conclusiones y recomendaciones.

De ser el caso, La SENATEL, podrá solicitar los respectivos informes a las instituciones que correspondan.”

“Art. 9.- Resolución de la Autoridad.- El Consejo Nacional de Telecomunicaciones, una vez que reciba el informe respectivo por parte de la Secretaria Nacional de Telecomunicaciones, resolverá sobre la terminación o no del título habilitante y dictara la resolución debidamente motivada, conforme a derecho corresponda.

La Autoridad de Telecomunicaciones contara con el termino de 60 días, contados a partir de la recepción del Dictamen del Sustanciador para expedir la resolución correspondiente.”

“Art. 10.- Notificación de la resolución.- La resolución que sobre el procedimiento administrativo de terminación del título habilitante adopte el CONATEL, deberá ser notificada, por la Secretaria del CONATEL con sujeción a lo dispuesto en el ERJAFE.”

Que, El Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, publicado en el Registro Oficial Nro. 800 de 19 de julio de 2016, que en su artículo 10, numerales 1.3.2.3 y II y III establece las atribuciones y responsabilidades del Director de Impugnaciones:

b) “Sustanciar los reclamos o recursos administrativos presentados en contra de los actos administrativos o resoluciones emitidas por la ARCOTEL

Que, Mediante Resolución No. 1969-CONARTEL-01 de 30 de noviembre de 2001, el Ex Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión CONARTEL, resolvió autorizar a favor de la compañía



Radiodifusora ONDACERO S.A., la concesión de la frecuencia 96.1 MHz, matriz en Guayaquil, 103.3 MHz, repetidora de Quito y, la suscripción del contrato de concesión previo cumplimiento de los requisitos técnicos, legales y reglamentarios.

- Que,** El 7 de febrero de 2002, entre la ex Superintendencia de Telecomunicaciones y la compañía RADIODIFUSORA ONDA CERO S.A., se suscribió el contrato de concesión otorgado por el ex Consejo Nacional de radiodifusión y Televisión, CONARTEL de la frecuencia 96.1 MHz, de la estación de radiodifusión sonora FM denominada "ONDA CERO", matriz de la ciudad de Guayaquil, provincia de Guayas, y de la frecuencia 103.3 MHz repetidora de la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, con una vigencia de diez años.
- Que,** El 6 de enero y 18 de agosto de 2003, ante los Notarios Vigésimo Séptimo y Décimo Quinto del Cantón Quito, respectivamente, se suscribieron entre la ex Superintendencia de Telecomunicaciones y la compañía Radiodifusora Onda Cero S.A., los contratos modificatorios de concesión otorgado por el ex - CONARTEL de las frecuencias 88.1 MHz. para la operación de la repetidora de la Península de Santa Elena y 103.7 de ciudad de Santo Domingo de los Colorados, de la mencionada radiodifusora.
- Que,** En el Informe emitido el 18 de mayo de 2009 por la Comisión para la Auditoría de las Concesiones de las Frecuencias de Radio y Televisión, en el Anexo 5, dentro del cuadro del mecanismo de devolución concesión consta la Compañía Radiodifusora ONDACERO S.A de la Estación "ONDA CERO", de la Frecuencia 96.1 y 103.
- Que,** Mediante Resolución ARCOTEL-2016-0050 de 25 de enero de 2016, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, resolvió disponer el inicio del proceso de terminación anticipada y unilateral del contrato de concesión celebrado el 7 de febrero de 2002, con la compañía RADIODIFUSORA ONDA CERO S.A., modificado mediante contratos suscritos el 6 de enero y 18 de agosto de 2003; por haber incurrido en el mecanismo de Devolución - Concesión, conforme lo establece la Disposición Transitoria Décima de la Ley Orgánica de Comunicación. Y Otorgar el plazo máximo de 30 días calendario, contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente Resolución, para que conteste por escrito el cargo imputado en su contra y ejerza el derecho a la legítima defensa.
- Que,** Con oficio No. ARCOTEL-DGDA-2016-0053-OF de 26 de enero de 2016, la Secretaría General de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, notificó a la Radiodifusora ONDA CERO S.A, con el contenido de la Resolución ARCOTEL-2016-0050 de 25 de enero de 2016.
- Que,** A través memorando No. ARCOTEL-DGDA-2016-0314-M de 15 de febrero de 2016, la Secretaría General de ARCOTEL, remitió a la Dirección Jurídica de Regulación la prueba de notificación en la cual consta que se ha notificado a la Radiodifusora ONDA CERO S.A, con el contenido de la Resolución ARCOTEL-2016-0050, la misma que ha sido recibida el 05 de febrero de 2016.
- Que,** Mediante comunicación ingresada en ARCOTEL con No. de trámite ARCOTEL-DGDA-2016-004357-E el 11 de marzo de 2016, el señor Ing. Rene Endara, en calidad de representante legal de compañía RADIODIFUSORA ONDA CERO S.A., presentó su escrito referente a la notificación de inicio del procedimiento administrativo de terminación unilateral del contrato de concesión.
- Que,** La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, avoco conocimiento del informe jurídico, constante memorando Nro. ARCOTEL-DJR-2016-1029-M de 09 de mayo de 2016 y emitió la Resolución ARCOTEL-2016-0467 de 12 de mayo de 2016, la cual resolvió:



“ARTÍCULO DOS.- Rechazar los argumentos de defensa presentados por la compañía RADIODIFUSORA ONDA CERO S.A., en razón de que su escrito lo presentó fuera del plazo establecido para el efecto, ratificar el contenido de la Resolución ARCOTEL-2016-0050, de 25 de enero de 2016; y disponer la terminación unilateral del contrato de concesión celebrado el 7 de febrero de 2002, ante la Notaría Vigésima Sexta del Cantón Quito con la compañía RADIODIFUSORA ONDA CERO S.A., modificado mediante contratos suscritos el 6 de enero y 18 de agosto de 2003, ante los Notarios Vigésimo Sexto y Décimo Quinto del Cantón Quito, respectivamente, de la frecuencia 96.1 MHz, de la estación de radiodifusión sonora FM denominada “ONDA CERO FM”, matriz de la ciudad de Guayaquil, provincia de Guayas, y de las repetidoras 103.3MHz de la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, 88.1 MHz de la Península de Santa Elena y 103.7 de ciudad de Santo Domingo de los Colorados; por haber incurrido en el mecanismo de Devolución-Concesión, conforme lo establece la Disposición Transitoria Décima de la Ley Orgánica de Comunicación.”

- Que,** Con oficio No. ARCOTEL-DGDA-2016-0484-OF de 12 de mayo de 2016, la Secretaria General (E) de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, notificó al ingeniero René Endara de RADIODIFUSORA ONDA CERO S.A., el contenido íntegro de la Resolución ARCOTEL-2016-0467 expedida el 12 de mayo de 2016.
- Que,** Mediante escrito ingresado en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con Documento No. ARCOTEL-DGDA-2016-009774-E de 17 de junio de 2016, el señor Fausto Valentín Acurio Ocampo, presentó ante la Directora Ejecutiva de la ARCOTEL, un recurso extraordinario de revisión impugnando el acto administrativo contenido en la Resolución ARCOTEL-2016-0467 de 12 de mayo de 2016.
- Que,** La Dirección Jurídica de Control del Espectro Radioeléctrico de ARCOTEL, mediante Memorando No. ARCOTEL-DJCE-2016-0364-M, de 22 de junio de 2016, solicitó a la Secretaria General (E) de la ARCOTEL, remita una copia certificada de todo el expediente de sustanciación de la Resolución No. ARCOTEL-2016-0467 de 12 de mayo de 2016.
- Que,** La Secretaria General (E) de la ARCOTEL, con memorando No. ARCOTEL-DGDA-2016-1553-M de 24 de junio de 2016, remite la documentación certificada de los documentos solicitados.
- Que,** Mediante providencia de 16 de agosto de 2016, a las 09H00 el Director de Impugnaciones dispuso a la Dra. Judith Quishpe, Especialista Jefe 1 de la Dirección de Impugnaciones, elabore el informe Jurídico referente del recurso extraordinario de revisión en contra de la Resolución ARCOTEL-2016-0467.
- Que,** A través de la providencia de 19 de agosto de 2016, a las 09h00, debidamente notificado al recurrente, la Dirección de Impugnaciones avocó conocimiento del Recurso Extraordinario de Revisión, signado con el número ARCOTEL-DGDA-2016-009774-E y dispuso al señor Fausto Valentín Acurio Ocampo, acredite la representación legal con la que comparece para interponer dicho recurso, conforme lo determina el artículo 186 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, para lo cual, se otorgó el término de cinco días contados a partir del siguiente día hábil al de la fecha de notificación de la presente providencia; bajo la prevención que de no hacerlo, se tendrá por no presentado el recurso. Adicionalmente, de conformidad con lo establecido en el artículo 181 ibidem se dispuso a la compañía RADIODIFUSORA ONDACERO S.A., cumpla con el requisito señalado en el literal f del numeral 1 del artículo 180 ibidem que indica: “1. La interposición del recurso deberá expresar: (...) f. La firma del compareciente, de su representante o procurador y la **del abogado que lo patrocina**”; para el efecto, se otorgó el término de cinco días contados a partir del siguiente día hábil al de la fecha de notificación de la presente providencia y, de no hacerlo, se tendrá por no presentado el recurso.
- Que,** Mediante escrito ingresado con Documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-001598-E de 26 de agosto de 2016, el señor Fausto Valentín Acurio Ocampo Gerente General de



partir del siguiente día hábil al de la fecha de notificación de la presente providencia y, de no hacerlo, se tendrá por no presentado el recurso.

Que, Mediante escrito ingresado con Documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-001598-E de 26 de agosto de 2016, el señor Fausto Valentín Acurio Ocampo Gerente General de RADIODIFUSORA ONDACERO S.A. da cumplimiento a lo requerido en la providencia que antecede.

Que, Con providencia de 05 de septiembre de 2016, a las 09H30 el Director de Impugnaciones dispuso.

"PRIMERO: Que la Unidad Técnica de Registro Público, emita informe respecto a quien consta registrado en el Sistema como representante legal de la estación de radiodifusión denominada "ONDA CERO FM", de la frecuencia 96.1MHz.- SEGUNDO.- En virtud del requerimiento antes señalado, por ser determinante en el contenido de la resolución, al amparo de lo señalado en el artículo 115 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, se dispone la suspensión del plazo máximo legal para resolver en diez (10) días hábiles.- TERCERO.- Notifíquese al señor Fausto Valentín Acurio Ocampo, Representante Legal de la compañía RADIODIFUSORA ONDACERO S.A, en el correo electrónico: admin@ondacero.fm, señalado para el efecto NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE".

Que, Mediante memorando No. ARCOTEL-CTHB-2016-0135-M de 20 de septiembre de 2016, el Coordinador Técnico de Títulos Habilitantes, remitió la certificación solicitada.

Que, La Dirección de Impugnaciones, mediante informe jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2016-0010 de 14 de septiembre de 2016, realizó el siguiente análisis:

"Competencia para sustanciar y resolver:

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, la DIRECTORA EJECUTIVA de la Agencia de Control y Regulación de las Telecomunicaciones ARCOTEL, de conformidad con el artículo 148 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones tiene entre otras las siguientes atribuciones:

"3. Dirigir el procedimiento de sustanciación y resolver sobre el otorgamiento y extinción de los títulos habilitantes contemplados en esta Ley (...)

El Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, aprobado con Resolución No.09-05-ARCOTEL-2016 el 20 de junio de 2016 y publicado en el Registro Oficial Nro. 800 de 19 de julio de 2016, en su artículo 10, numerales 1.3.2.3 y II y III letra b) dispone al Director de Impugnaciones entre otras atribuciones y responsabilidades el sustanciar los reclamos o recursos administrativos presentados en contra de las resoluciones emitidas por la ARCOTEL.

Por lo expuesto corresponde al Director de Impugnaciones, sustanciar el Recurso Extraordinario de Revisión interpuesto por el señor Fausto Valentín Acurio Ocampo en calidad de representante legal de la COMPAÑÍA RADIODIFUSORA ONDACERO S.A., concesionario de la frecuencia 96.1 MHz, de la estación de radiodifusión sonora FM denominada "ONDA CERO FM" de la Ciudad de Guayaquil, Provincia de Guayas y las repetidoras 103.3 MHz de la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, 88.1 MHz de la Península de Santa Elena y 103.7 de la ciudad de Santo Domingo de los Colorados, en contra de la Resolución ARCOTEL-2016-0467 de 12 de mayo de 2016, y a la Directora Ejecutiva resolver.



Del procedimiento administrativo aplicado

La Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 173, garantiza el principio de impugnación de los actos administrativos de cualquier autoridad del estado, tanto en la vía administrativa, como en la función Judicial.

El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva (ERJAFE), en su artículo 68, contiene la presunción de legitimidad y ejecutoriedad de los actos administrativos; se presumen legítimos y deben cumplirse desde que se dicten y de ser el caso se notifiquen de ahí que se presume que los actos administrativos, han sido emitidos con observancia a la normativa y con la debida motivación.

Procedencia del trámite administrativo

En el artículo 69 de la norma ibídem se desarrolla el principio de impugnación consagrado a favor de quien se considere afectado por un acto administrativo.

El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, ERJAFE con relación al recurso extraordinario de Revisión dispone:

“Art. 178.- Recurso extraordinario de revisión.- Los administrados o los ministros de Estado o las máximas autoridades de la Administración Pública Central autónoma, en el caso de resoluciones expedidas por dichos órganos, por sus subordinados o por entidades adscritas, podrán interponer ante los ministros de Estado o las máximas autoridades de la Administración Pública Central autónoma la revisión de actos o resoluciones firmes cuando concurren alguna de las causas siguientes:

- a) Que hubieren sido dictados con evidente error de hecho o de derecho que aparezca de los documentos que figuren en el mismo expediente o de disposiciones legales expresas;
- b) Cuando con posterioridad aparecieren documentos de valor trascendental ignorados al expedirse el acto o resolución que se trate;
- c) Cuando en la resolución hayan influido esencialmente documentos o testimonios falsos declarados en sentencia judicial, anterior o posterior a aquella resolución; y,
- d) Cuando la resolución se hubiere expedido como consecuencia de uno o varios actos cometidos por funcionarios o empleados públicos tipificados como delito y así declarados en sentencia judicial firme.

El recurso de revisión se podrá interponer en el plazo de tres años a partir del inicio de su vigencia en los casos de los literales a) y b), y de tres meses a partir de la ejecutoria de la sentencia condenatoria, siempre que no hayan transcurrido cinco años desde el inicio de la vigencia del acto de que se trate en los otros casos.

El órgano competente para la resolución del recurso podrá acordar motivadamente la inadmisión a trámite, cuando el mismo no se funde en alguna de las causas previstas en este artículo.

El órgano competente para conocer el recurso de revisión deberá pronunciarse no sólo sobre la procedencia del recurso, sino también, en su caso, sobre el fondo de la cuestión resuelta por el acto recurrido.”

Del artículo transcrito se observa el carácter excepcional del Recurso Extraordinario de Revisión, el mismo que, para su procedencia, debe concurrir las causales mencionadas.

El tratadista Eduardo García de Enterría señala que el Recurso de Revisión constituye en principio "más que un recurso propiamente dicho, un remedio excepcional frente a ciertos actos que han ganado firmeza, pero de cuya legalidad se duda en base a datos o acaecimientos sobrevenidos con posterioridad al momento en que fueron dictados." (Manual de Derecho Procesal Administrativo p.460).

En cuanto a requisitos a cumplir el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, ERJAFE, señala:



"Art. 180.- Interposición de recurso.

1. La interposición del recurso deberá expresar:

- a. El nombre y apellidos del recurrente, así como la identificación personal del mismo;
- b. El acto que se recurre y la razón de su impugnación;
- c. Lugar, fecha, firma del recurrente, identificación del lugar o medio que se señale a efectos de notificaciones;
- d. Órgano de la Administración Pública Central o unidad administrativa al que se dirige;
- e. La pretensión concreta que se formula;
- f. La firma del compareciente, de su representante o procurador y la del abogado que lo patrocina; y,
- g. Las demás particularidades exigidas, en su caso, por las disposiciones específicas."

Considerando que el escrito de interposición del Recurso Extraordinario de Revisión presentado por el señor Fausto Valentín Acurio Ocampo en calidad de representante legal de la COMPAÑÍA RADIODIFUSORA ONDACERO S.A., ha sido completado conforme a lo dispuesto en providencia de 19 de agosto de 2016, el mismo cumple con los requisitos establecidos en el artículo 180 del ERJAFE; por tanto, es procedente su admisión a trámite.

En tal virtud, corresponde analizar el fondo de la cuestión resuelta por el acto recurrido esto es, la Resolución ARCOTEL-2016-0467 de 12 de mayo de 2016.

Argumentos del Recurrente:

El representante legal de la compañía RADIODIFUSORA ONDACERO S.A., señala:

Argumento 1.

➤ **ACATAMIENTO DE PROCEDIMIENTO, BUENA FE Y LEGÍTIMA CONFIANZA**

"Los actos reglamentarios y administrativos promulgados por autoridad competente, se encuentran investidos del principio de legalidad y ejecutoriedad, por lo que estos deben ser cumplidos por los administrados; con fundamento en la regulación antes citada, la compañía RADIODIFUSORA ONDACERO S.A. se acoge al mecanismo dictado por el ex CONARTEL, cumpliendo con todos los requisitos establecidos por la autoridad para ser calificada como concesionaria de frecuencia de radiodifusión, conforme consta en la Resolución No. 1961-CONARTEL-01 de 22 de noviembre de 2001 y Resolución No. 1969-CONARTEL-01 de 30 de noviembre de 2001; autorizando el organismo de regulación de ese entonces la suscripción del contrato de concesión respectivo, materializando el derecho a través del instrumento público suscrito el 7 de febrero de 2002, conforme lo establecido en el artículo 19 de la derogada Ley de Radiodifusión y Televisión. Con la celebración del referido contrato que fue elevado a escritura pública el Estado ecuatoriano otorgó y reconoció la calidad de concesionaria a la compañía RADIODIFUSORA ONDACERO S.A. y por ende la prestación del servicio de radiodifusión en este caso.

"El artículo 101 del ERJAFE determina... que la Administración Pública deberá respetar en su actuación los principios de buena fe y de confianza legítima, principios que deben ser cumplidos de doble vía..."

Análisis

La Ley de Radiodifusión y Televisión, actualmente derogada, en su artículo 2 disponía 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..."

El artículo 5-E ibídem, señalaba entre las atribuciones del Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión:

- "b) Expedir los reglamentos administrativos o técnicos complementarios de dicho organismo y las demás regulaciones de esta naturaleza que se requieran;
(...)"



d) Autorizar luego de verificado el cumplimiento de los requisitos de orden técnico, económico y legal la concesión de canales o frecuencias de radiodifusión o televisión, su transferencia a otros concesionarios, el arrendamiento de las estaciones y la cancelación de las concesiones.”.

El Estado ecuatoriano a través del extinto CONARTEL, emitió varias resoluciones por medio de las cuales reguló el mecanismo de devolución - concesión; con el siguiente contenido:

• **Resolución No. 910-CONARTEL-99**

1. Manifestación escrita del concesionario, de que es su deseo enajenar la estación, instalaciones y equipos y de entregar o revertir la frecuencia al Estado.
2. Calificar al peticionario, a quien se le autorizará la concesión de la frecuencia, previamente a aceptar la devolución o reversión de la frecuencia al Estado.
3. Establecer como política el otorgamiento de la frecuencia revertida a favor del peticionario que hubiere adquirido los equipos y cumplido los requisitos que para efectos de autorización tendrá el carácter de preferentes; y,
4. Disponer que estos casos sean tratados en dos sesiones.

• **RESOLUCIÓN No. 917-CONARTEL-99**

1. Calificar al peticionario que hubiere adquirido los equipos mediante el respectivo contrato o promesa de COMPRA-VENTA que deberá ser protocolizado ante un Notario Público; así como aceptar la devolución de la frecuencia al Estado, por parte del concesionario.

• **RESOLUCIÓN No. 999-CONARTEL-99**

1. En el segundo párrafo del considerando eliminar la palabra “TRASPASO” y sustituirla por “DEVOLUCIÓN Y ADJUDICACIÓN DE FRECUENCIAS”.
2. Eliminar el subtítulo “ESTABLECER EL SIGUIENTE MECANISMO PARA EL TRASPASO DE FRECUENCIAS”.

En el literal “c”, se sustituye la palabra “PREFERENTE” por “PRIORITARIO

Respecto a los actos administrativos y normativos, es importante considerar que aquellos que fueron detallados en el párrafo anterior emitidos por el ex Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión (CONARTEL), quien tenía la competencia para otorgar frecuencias o canales para radiodifusión y televisión, así como la regulación y autorización de estos servicios en todo el territorio nacional, gozaban de la presunción de legitimidad y ejecutoriedad, (artículo 68 del ERJAFE) por lo que estos debían ser cumplidos por los administrados, por haber sido emitidos por la administración que en esa materia representaba al Estado, los cuales no han sido declarados inconstitucionales por parte de la Corte Constitucional; como lo dispone la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 436:

(...) 2. Conocer y resolver las acciones públicas de inconstitucionalidad, por el fondo o por la forma, contra actos normativos de carácter general emitidos por órganos y autoridades del Estado. La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto normativo impugnado. (Lo resaltado nos pertenece).

El Ex CONARTEL, con potestad legal con Resolución 1961-CONARTEL-01 de 22 de noviembre de 2001, resolvió aceptar la devolución de las frecuencias 96.1 MHz (matriz en Guayaquil) y 103.3 MHz (repetidora de Quito), a favor del Estado Ecuatoriano. Adicionalmente, calificó a la compañía RADIODIFUSORA ONDACERO S.A., **quien ha dado cumplimiento a las políticas establecidas por el Consejo, en las Resoluciones 910-CONARTEL-99 y 999-CONARTEL-99;** y, finalmente dispuso con Resolución 1969-CONARTEL-01 de 30 de noviembre de 2001, autorizar la concesión a la RADIODIFUSORA ONDACERO S.A.



La RADIODIFUSORA ONDACERO S.A., cumplió en su momento, con un proceso administrativo normado por el ex Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión CONARTEL, facultado por el Estado, con el objeto de conseguir la concesión.

Argumento 2

➤ NO IMPUTABLE AL ADMINISTRADO

La Disposición Transitoria Décima de la Ley Orgánica de Comunicación (...) "disposición debe ser analizada de manera integral a fin de establecer su espíritu, ya que existen varios casos que deben ser analizados por la autoridad y valorados, toda vez que unos pueden ser errores imputables directamente al concesionario, pero otros errores imputables a la administración, como es el caso de la presente impugnación, de ahí que es importante recordar que el artículo 96 del ERJAFE norma aplicable a ex CONARTEL, ex CONATEL y ahora a la ARCOTEL, en forma expresa prohíbe que: "Bajo ningún concepto los administrados podrán ser perjudicados por los errores u omisiones cometidos por los organismos y entidades sometidos a este estatuto en los respectivos procedimientos administrativos, especialmente cuando dichos errores u omisiones se refieran a trámites, autorizaciones o informes que dichas entidades u organismos conocían, o debían conocer, que debían ser solicitados o llevados a cabo. Se exceptúa cuando dichos errores u omisiones hayan sido provocados por el particular interesado."

"En este punto es oportuno mencionar que el ex CONARTEL, en relación con el mecanismo devolución/concesión de frecuencias, en Resolución 5668-CONARTEL09 de 6 de marzo de 2009, resolvió entre otros aspectos determinar que las solicitudes que estuvieron concatenadas al mecanismo Devolución-Concesión, **"por ser un mecanismo que nunca fue impugnado ante autoridad competente"**, queden pendientes de resolución, para que en igualdad de condiciones y sin derechos preferentes como manda la Constitución de la República, el CONARTEL resuelva en el término oportuno según cada zona geográfica, dejando a salvo la consideración que el Estado hace, en el sentido que ha existido una operación de buena fe por parte de quienes adquirieron los equipos e instalaciones de estaciones de radio y televisión, **"a efecto de que no considere como una situación ilegal y arbitraria que anule el trámite instaurado por el peticionario"**.

Análisis

La Disposición Transitoria Vigésimo Cuarta, de la Constitución de la República del Ecuador del año 2008, dispuso que dentro del plazo máximo de treinta días contados a partir de la aprobación de la misma, el Ejecutivo conforme una comisión para realizar una auditoría de las concesiones de las frecuencias otorgadas para la prestación de servicios de radio y televisión, estableciendo además que dicho documento debía ser entregado en un plazo máximo de ciento ochenta días.

Una vez conformada la Comisión para la Auditoría de las Concesiones de las Frecuencias de Radio y Televisión, la misma presentó con fecha 18 de mayo del 2009, los resultados de la auditoría efectuada a las concesiones de frecuencias adjudicadas por parte del ex Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión. En el Anexo 5 consta la Compañía Radiodifusora ONDACERO S.A de la Estación "ONDA CERO", de la Frecuencia 96.1 y 103, en el mecanismo devolución- concesión.

La Ley Orgánica de Comunicación en su Disposición Transitoria Décima, establece que, en base a lo determinado en el Informe mencionado, la Autoridad de Telecomunicaciones en uso de sus facultades y atribuciones, cumpliendo con el debido proceso debía proceder con la reversión al Estado de aquellas frecuencias de radiodifusión y televisión, que se encontraban siendo observadas en dicho informe de auditoría, por los siguientes casos:

- Las frecuencias de radio y televisión que no hayan sido otorgadas por autoridad competente;
- Las que no han iniciado la operación en el plazo señalado en el contrato de concesión;
- Las que no hayan pagado las tarifas de uso de concesión durante seis meses consecutivos;
- Las que se hayan arrendado por más de dos años o transferido bajo cualquier modalidad el uso de la frecuencia a terceros; y,



- *Las que han convertido estaciones repetidoras en matrices o viceversa, serán revertidas al Estado por la autoridad de telecomunicaciones, aplicando el debido proceso establecido en el reglamento que para estos efectos dicte la autoridad de telecomunicaciones.*

La mencionada Disposición Transitoria en ningún caso menciona al mecanismo denominado Devolución –Concesión, como causal de reversión, pudiendo interpretarse erróneamente que corresponde a esta causal de: “Las que se hayan arrendado por más de dos años o transferido bajo cualquier modalidad el uso de la frecuencia a terceros” situación que tampoco aplica para la causal de transferencia por que no se ha probado que la Radiodifusora ONDACERO S.A., haya transferido el uso de la frecuencia a terceros.

Para ilustrarnos de mejor forma el tratadista ecuatoriano Dr. Luis Vargas Hinojosa manifiesta que: “La cesión es la transferencia o transmisión, gratuita u onerosa que hace el cedente a favor del cesionario de un derecho mediante un título que es una forma de tradición del derecho”.

De lo expuesto podríamos señalar que la causal mencionada en el Informe emitido el 18 de mayo de 2009, por la Comisión para la Auditoría de las Concesiones de las Frecuencias de Radio y Televisión, como Devolución-Concesión no fue la adecuada legalmente.

El ex CONARTEL estableció un mecanismo Devolución- Concesión que nunca fue impugnado ante autoridad competente, que en su momento fue legal y de cumplimiento obligatorio, por lo que la Radiodifusora ONDACERO S.A., dio cumplimiento al ordenamiento jurídico vigente a la fecha.

Argumento 3

➤ APLICACIÓN DEL FALLO O RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA DE TRIPLE REITERACIÓN

“El artículo 184 de la Constitución de la República establece que la Corte Nacional de Justicia, debe desarrollar el sistema de precedentes jurisprudenciales fundamentado en los fallos de triple reiteración. El artículo 182 del Código Orgánico de la Función Judicial respecto a los precedentes jurisprudenciales en su parte pertinente dispone que. “(...) La jueza o juez...”

“Señora Directora Ejecutiva en el examen de Auditoría de frecuencias existen varios casos idénticos al nuestro, en los cuales la administración (ARCOTEL), luego del procedimiento administrativo resolvió el “Archivo” del proceso de terminación del contrato, al existir un criterio general y uniforme de ARCOTEL respecto a estos casos, en el sentido de que el Administrado no tiene responsabilidad de los actos de la Administración, este criterio que ha sido acogido por la administración, resolviendo el “Archivo” del proceso de terminación de varias estaciones de radiodifusión en nuestro país, lo que se ha reiterado en más de tres oportunidades, configurando un fallo o resolución administrativa de triple reiteración.

En este sentido solicitamos que en aplicación de los precedentes que han configurado un fallo o resolución de triple reiteración, se resuelva favorablemente con el Archivo del proceso de terminación del contrato de concesión de la radio “ONDACERO FM” de la ciudad de Guayaquil, provincia del Guayas; y, sus repetidoras”.

Análisis

El artículo 184 de la Constitución de la República del Ecuador, mencionado por el recurrente claramente establece las funciones de la Corte Nacional de Justicia, dentro de las cuales esta:

“2. Desarrollar el sistema de precedentes jurisprudenciales fundamentado en los fallos de triple reiteración”.

En concordancia con el Código Orgánico de la Función Judicial que contiene normas y procedimientos que deben acatar obligatoriamente la jueza o juez.

Es preciso recordar que la jurisprudencia es el conjunto de decisiones de los tribunales sobre una materia determinada, de las cuales se puede extraer la interpretación dada por los jueces a una situación concreta, que se repiten en más de una resolución. Tratándose que el establecimiento de jurisprudencia es una competencia exclusiva de la Corte Nacional de Justicia,



no podríamos considerar dicha función para la Autoridad administrativa de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones Por lo analizado no se acepta el argumento de "APLICACIÓN DEL FALLO O RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA DE TRIPLE REITERACIÓN".

Argumento 4

➤ **NO SE SACRIFICARÁ LA JUSTICIA POR LA SOLA OMISIÓN DE FORMALIDADES**

"El artículo 169 de la Constitución de la República dispone que: "El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. **No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades**".

(...)si se persiste en dar por terminado el contrato de concesión de nuestra estación radial al no impartir justicia de una manera igual para todos los administrados; además la administración violentaría el principio constitucional de uniformidad ya que existen varios procesos de terminación idénticos a nuestro caso (Mecanismo Devolución-Concesión) que han sido Archivados"

"...en este caso la administración desestima la contestación realizada por mi representada por haberla realizado fuera del plazo otorgado, sin embargo esta omisión no puede constituirse en la razón para dar por terminado el contrato de concesión con la Resolución ARCOTEL-2016-0453, cuando está de por medio la "realización de la justicia",

Análisis

El representante legal de compañía RADIODIFUSORA ONDACERO S.A., fue notificado en legal y debida forma con el contenido de la Resolución No.ARCOTEL-2016-0050 de 25 de enero de 2016 el 05 de febrero de 2016, conforme consta en el recibido del citado oficio, y que fue ratificado por la Secretaría General con memorando No. ARCOTEL-DGDA-2016-0314-M de 15 de febrero de 2016.

El 11 de marzo de 2016, el representante legal de la compañía RADIODIFUSORA ONDA CERO S.A., presentó su comunicación referente a la notificación de inicio del procedimiento administrativo de terminación unilateral del contrato de concesión, escrito que no ha sido presentado dentro del plazo otorgado, ya que su fecha máxima de presentación era el 10 de marzo de 2016, según lo previstos en el REGLAMENTO PARA TERMINACIÓN DE TÍTULOS HABILITANTES DE RADIODIFUSIÓN, TELEVISIÓN ABIERTA Y SISTEMAS DE VIDEO POR SUSCRIPCIÓN", actualmente derogado, el cual disponía que la autoridad competente para resolver debía otorgar al administrado el plazo de 30 días calendario para para que conteste sobre la reversión de frecuencias de radiodifusión al Estado y ejerza el derecho a la legítima defensa; para posteriormente emitir el respectivo informe (con o sin la respuesta) para la resolución sobre la terminación o no del título habilitante mediante resolución debidamente motivada; y, finalmente que la resolución con la decisión debía ser notificada al administrado, por tanto si se cumplió con el procedimiento.

Sin embargo de lo mencionado, a pesar de haber sido presentado el escrito fuera de tiempo, se ha respetado los derechos consagrados en los artículos 75 y 76, numeral 7, letra a) de la Constitución de la República que dispone:

"a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento"

Así como también es preciso señalar que el inciso final del artículo 178 del ERJAFE dispone que, el órgano competente para conocer el recurso de revisión deberá pronunciarse no sólo sobre la procedencia del recurso, sino también, en su caso **sobre el fondo de la cuestión resuelta por el acto recurrido.**

Argumento 5

➤ **FALTA DE MOTIVACIÓN E INOBSERVANCIA DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN EL ACTO ADMINISTRATIVO RECURRIDO**



"La Constitución de Montecristi calificada como garantista de derechos, en su artículo 76, número 3, dispone que nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza. Es claro lo dispuesto en la norma constitucional la sanción que se pretende aplicar no está prevista en la ley conforme paso a explicar. El artículo 112 de la Ley Orgánica de Comunicación establece las causas por las que termina la concesión de frecuencias del espectro radioeléctrico para el funcionamiento de estaciones de radio y televisión de señal abierta, entre las cuales no consta la causal de terminación de contrato "...por haber incurrido en el mecanismo de Devolución-Concesión...". La Constitución de la República en su artículo 132, número 2 ordena que sólo mediante ley se pueden tipificar infracciones y establecer las sanciones correspondientes. Finalmente cabe recordar que la Corte Constitucional para el período de transición en la sentencia No. 001-09-SCN-CC, Caso 002-08-CN publicada en el Registro Oficial Suplemento No. 602 de 1 de junio de 2009 se refiere a la importancia del principio de legalidad en un verdadero Estado de Derechos y la necesidad de la existencia de una ley para poder imponer sanciones.

Lo manifestado en el párrafo anterior produce un vicio insubsanable del acto administrativo recurrido, pero aún más insubsanable y nulo cuando en un acto administrativo no se señala la infracción administrativa que se encuentre tipificada en la ley por la que se pretende aplicar una sanción, situación que vulnera abiertamente el derecho a la defensa, establecido en el artículo 76 número 7 letra l) cuando dispone que las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas y 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, esta falta de motivación acarrea que la Resolución ARCOTEL-2016-0467 sea nula."

"En razón de que la Resolución ARCOTEL-2016-0467 de 12 de mayo de 2016 materia de la presente impugnación, contiene vicios insubsanables que acarrearán la nulidad, por haber sido dictada con evidente error de derecho...se solicita el archivo del proceso de terminación anticipado y unilateral del contrato de concesión de la frecuencia 99.3 MHz y por lo tanto se deje sin efecto el referido acto administrativo."

Análisis

Finalmente, en cuanto a la falta de motivación alegada por parte del recurrente, se debe aclarar que en el caso específico, conforme los argumentos ya expuestos se ha cumplido con el mandato establecido tanto por la Norma Suprema como por el ordenamiento jurídico vigente, garantizando los principios y garantías constitucionales, incluyendo el de motivación; ya que, como se mencionó, en la Resolución ARCOTEL-2016-0467 de 12 de mayo de 2016, si se enuncian las normas o principios jurídicos en que se fundamenta y se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho.

Por otra parte, es preciso señalar que el inciso final del artículo 178 del ERJAFE dispone que, el órgano competente para conocer el recurso de revisión deberá pronunciarse no sólo sobre la procedencia del recurso, sino también, en su caso **sobre el fondo de la cuestión resuelta por el acto recurrido.**

Se considera que la seguridad jurídica requiere que las actuaciones de los poderes públicos estén sometidas al principio de legalidad, la institución de la reserva de Ley obliga a regular la materia concreta con normas que posean rango de ley, particularmente aquellas materias que tienen que ver la intervención del poder público en la esfera de derechos del individuo.

Es importante señalar que, en casos similares se han considerado criterios concordantes en que el mecanismo Devolución –Concesión no ha sido declarado inconstitucional ni ilegal, lo que ha motivado que la Autoridad de Telecomunicaciones acepte los argumentos presentados por los concesionarios; y, se abstenga de continuar con el procedimiento administrativo de terminación del contrato de concesión, disponiendo su archivo.

Por lo analizado sería procedente el argumento expuesto por el recurrente señor Fausto Valentín Acurio Ocampo en calidad de representante legal de la COMPAÑÍA RADIODIFUSORA ONDACERO S.A., que señala que "El artículo 112 de la Ley Orgánica de Comunicación establece las causas por las que termina la concesión de frecuencias del espectro radioeléctrico para el funcionamiento de estaciones de radio y televisión de señal abierta, entre las cuales no consta la causal de terminación de contrato "...por haber incurrido en el mecanismo de Devolución-Concesión..." y la causa que se ha



señalado en la Resolución ARCOTEL-2016-0467 de 12 de mayo de 2016, no corresponde a las otras que determina la ley.

CONCLUSION Y RECOMENDACIÓN:

En orden a los antecedentes, fundamentos jurídicos y análisis expuestos, se considera que se debería aceptar el Recurso Extraordinario de Revisión interpuesto por el señor Fausto Valentín Acurio Ocampo en calidad de representante legal de la COMPAÑÍA RADIODIFUSORA ONDACERO S.A., ex concesionario de la frecuencia 96.1 MHz, de la estación de radiodifusión sonora FM denominada "ONDA CERO FM" de la Ciudad de Guayaquil, Provincia de Guayas y las repetidoras 103.3 MHz de la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, 88.1 MHz de la Península de Santa Elena y 103.7 de la ciudad de Santo Domingo de los Colorados, en contra de la Resolución ARCOTEL-2016-0467 de 12 de mayo de 2016, por haber sido dictada con evidente error de derecho, ya que la COMPAÑÍA RADIODIFUSORA ONDACERO S.A., no estaba inmersa en ninguna de las causales establecidas en la Disposición Transitoria Décima de la Ley Orgánica de Comunicación y dejar sin efecto la Resolución ARCOTEL-2016-0467 de 12 de mayo de 2016, objeto del presente recurso.

Este informe por su naturaleza y se emite con sujeción al artículo 183 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva."

Con base en las consideraciones generales y análisis de forma; fundamentos jurídicos; trámite del recurso; y análisis de fondo de los argumentos jurídicos de la sociedad concesionaria que preceden y en ejercicio de sus atribuciones legales, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL,

RESUELVE:

ARTÍCULO 1.- ACEPTAR el Recurso Extraordinario de Revisión interpuesto por el señor Fausto Valentín Acurio Ocampo en calidad de representante legal de la COMPAÑÍA RADIODIFUSORA ONDACERO S.A., ex concesionario de la frecuencia 96.1 MHz, de la estación de radiodifusión sonora FM denominada "ONDA CERO FM" de la Ciudad de Guayaquil, Provincia de Guayas y las repetidoras 103.3 MHz de la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, 88.1 MHz de la Península de Santa Elena y 103.7 de la ciudad de Santo Domingo de los Colorados, en contra de la Resolución ARCOTEL-2016-0467 de 12 de mayo de 2016, por haber sido dictada con evidente error de derecho, ya que la COMPAÑÍA RADIODIFUSORA ONDACERO S.A., no estaba inmersa en ninguna de las causales establecidas en la Disposición Transitoria Décima de la Ley Orgánica de Comunicación y dejar sin efecto la Resolución ARCOTEL-2016-0467 de 12 de mayo de 2016, objeto del presente recurso.

ARTÍCULO 2.- INFORMAR que la presente Resolución pone fin a la vía administrativa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 179 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, en consecuencia el señor Fausto Valentín Acurio Ocampo en calidad de representante legal de la COMPAÑÍA RADIODIFUSORA ONDACERO S.A., tiene derecho a impugnar esta Resolución en la vía judicial.

ARTÍCULO 3.- DISPONER a la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, proceda a notificar el contenido de la presente Resolución al señor Fausto Valentín Acurio Ocampo, representante legal de la COMPAÑÍA RADIODIFUSORA ONDACERO S.A en el correo electrónico, señalado para el efecto: admin@ondacerofm.com, de conformidad con el artículo 127 numerales 1 y 2 del ERJAFE; a la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes, la Coordinación General Administrativa Financiera, la Coordinación Técnica de Control, a la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, al Consejo de Regulación y Desarrollo de la



Información y Comunicación y, a la Superintendencia de la Información y Comunicación para los fines consiguientes.

La presente Resolución es de ejecución inmediata.

Dada y firmada en el Distrito Metropolitano de Quito, a **21 SEP 2016**

Ing. Ana Proaño de la Torre
DIRECTORA EJECUTIVA

AGENCIA DE REGULACION Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES

Elaborado por:	Revisado por:	Aprobado por:
Dra. Judith Quishpe ESPECIALISTA JEFE 1 	Dr. Alberto Yépez Tamayo DIRECTOR DE IMPUGNACIONES 	Dr. Juan Francisco Pineda COORDINADOR GENERAL JURIDICO