

RESOLUCION-RTV-735-25-CONATEL-2014
CONSEJO NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES
CONATEL
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. 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. 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."*

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

Que, la Ley Orgánica de Comunicación dispone:

1
O
↓

"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."

DISPOSICIÓN TRANSITORIA:

"VIGÉSIMA CUARTA.- Las atribuciones y funciones establecidas en la Ley de Radiodifusión y Televisión para el CONATEL que no hayan sido expresamente atribuidas por esta Ley al Consejo de Regulación y Desarrollo de la Información y Comunicación o a la Superintendencia de Información y Comunicación, serán asumidas y ejercidas en los términos establecidos en el Decreto Ejecutivo N° 8 del 13 de agosto de 2009, por el CONATEL hasta la expedición de la nueva Ley de Telecomunicaciones o una reforma al cuerpo legal, por medio de la cual se legisle permanentemente sobre la administración estatal de las frecuencias del espectro radioeléctrico destinado a los servicios de radio y televisión y audio y video por suscripción."

Que, la Ley de Radiodifusión y Televisión determina:

"Art. 2.- El Estado, a través del Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión (CONATEL), otorgará frecuencias o canales para radiodifusión y televisión, así como regulará y autorizará estos servicios en todo el territorio nacional, de conformidad con esta Ley, los convenios internacionales sobre la materia ratificados por el Gobierno ecuatoriano, y los reglamentos.- Las funciones de control las ejercerá la Superintendencia de Telecomunicaciones."

"Art. 27.- Toda radiodifusora o televisora debe ceñirse a las cláusulas del contrato y a las normas técnicas, legales y reglamentarias correspondientes."

Que, el Reglamento General a la Ley de Radiodifusión y Televisión establece:

"Art. 1.- Los medios, sistemas o servicios de radiodifusión y televisión se registrarán por las disposiciones de la Ley de Radiodifusión y Televisión, el Convenio Internacional de Telecomunicaciones vigente, el presente Reglamento, los demás Reglamentos y las Normas Técnicas y Administrativas que expida el Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión sobre la materia, los que tendrán el carácter de obligatorios."

Que, el Reglamento de Audio y Video por Suscripción señala:

"Art. 1.- Los sistemas de audio y video por suscripción, son competencia del CONATEL y se regulan por el presente reglamento y demás normas que expida el Consejo Nacional de Telecomunicaciones (CONATEL) sobre la materia."

"Art. 30.- Las tarifas son: de concesión, mensual, por utilización del espectro (periódica y permanentemente). Valores que serán cancelados por el concesionario a favor del CONATEL con sujeción al pliego tarifario vigente promulgado en el Registro Oficial.- El concesionario deberá cumplir con todas las obligaciones económicas que determine el CONATEL hasta la terminación formal del contrato."

Que, el Código Civil manda:

"Art. 1561.- Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales."

Art. 1562.- Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan, no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que, por la ley o la costumbre, pertenecen a ella.”

Que, el Decreto Ejecutivo No. 8, emitido por el señor Presidente Constitucional de la República, publicado en el Registro Oficial No. 10 del 24 de agosto del 2009, determina:

Artículo 13.- Fusióñese el Consejo Nacional de Radio y Televisión -CONARTEL- al Consejo Nacional de Telecomunicaciones -CONATEL.- **Artículo 14.-** Las competencias, atribuciones, funciones, representaciones y delegaciones constantes en leyes, reglamentos y demás instrumentos normativos y atribuidas al CONARTEL serán desarrolladas, cumplidas y ejercidas por el CONATEL, en los mismos términos constantes en la Ley de Radiodifusión y Televisión y demás normas secundarias. Exclusivamente las funciones administrativas que ejercía el Presidente del CONARTEL, las realizará el Secretario Nacional de Telecomunicaciones, en los mismos términos constantes en la Ley de Radio y Televisión y demás normas secundarias.”

Que, mediante Resolución RTV-385-16-CONATEL-2013 de 12 de julio de 2013, el Consejo Nacional de Telecomunicaciones resolvió autorizar al Secretario Nacional de Telecomunicaciones para sustanciar de manera directa, los reclamos, apelaciones y demás recursos administrativos.

Que, el artículo 12 de la Resolución RTV-457-15-CONATEL-2014 de 19 de junio de 2014, publicado en el Registro Oficial No. 285 de 9 de julio de 2014, señala que, "Los actos administrativos son impugnables según dispone el artículo 173 de la Constitución de la República. La interposición de los recursos se sujetará a las normas del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, ERJAFE."

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

Art. 173.- Objeto y clases.

1. Contra las resoluciones y los actos de trámite, si estos últimos deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento, producen indefensión o perjuicio de difícil o imposible reparación a derechos e intereses legítimos, podrán interponerse por los interesados los recursos de apelación y de reposición, que cabrá fundar en cualquiera de los motivos de nulidad o anulabilidad previstos en los artículos 129, 30 y 131 de esta norma.”

Art. 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.

2. Son susceptibles de este recurso los actos administrativos que afecten derechos subjetivos directos del administrado.

Art. 177.- Plazos.

1. El plazo para la interposición del recurso de apelación será de 15 días contados a partir del día siguiente al de su notificación.

7
①
1

Si el acto no fuere expreso, el plazo será de dos meses y se contará, para otros posibles interesados, a partir del día siguiente a aquel en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzcan los efectos del silencio administrativo.

Transcurridos dichos plazos sin haberse interpuesto el recurso, la resolución será firme a todos los efectos.

2. El plazo máximo para dictar y notificar la resolución será de dos meses. Transcurrido este plazo sin que recaiga resolución, se entenderá favorable el recurso.

3. Contra la resolución de un recurso de apelación no cabrá ningún otro recurso en vía administrativa, salvo el recurso extraordinario de revisión en los casos aquí establecidos."

Que, el 07 de mayo de 2008, ante el Notario Trigésimo Octavo del Cantón Quito, entre el Ex Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión a través de la Superintendencia de Telecomunicaciones y la compañía DIRECTV ECUADOR C. LTDA., suscribieron el contrato de concesión para la instalación, operación y explotación de un sistema de televisión codificada por satélite, denominada "DIRECTV" a nivel nacional.

Que, en Resolución 5250-CONARTEL-08 de 02 de octubre de 2008, publicada en el Registro Oficial 453 de 24 de octubre de 2008, el Ex Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión expidió la "CODIFICACIÓN DEL REGLAMENTO DE TARIFAS POR CONCESIÓN, AUTORIZACIÓN Y UTILIZACIÓN DE FRECUENCIAS, CANALES Y OTROS SERVICIOS DE RADIODIFUSIÓN SONORA Y DE TELEVISIÓN".

Que, el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, mediante Resolución RTV-115-06-CONATEL-2013 de 20 de febrero de 2013, publicada en el Registro Oficial 912 de 14 de marzo de 2013, efectuó reformas al Reglamento de Audio y Video por Suscripción y adicionalmente modificó la Resolución 5250-CONARTEL-08, respecto de la "CODIFICACIÓN DEL REGLAMENTO DE TARIFAS POR CONCESIÓN, AUTORIZACIÓN Y UTILIZACIÓN DE FRECUENCIAS, CANALES Y OTROS SERVICIOS DE RADIODIFUSIÓN SONORA Y DE TELEVISIÓN".

Que, con oficio SENATEL-DGAF-2014-0107-OF de 04 de julio de 2014, la Directora General Administrativa Financiera de la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones remitió a la compañía DIRECTV ECUADOR CIA. LTDA., copia de la factura No. 001-002-00447330 por el valor de 2,238,835.47 USD (dos millones doscientos treinta y ocho mil ochocientos treinta y cinco dólares americanos con cuarenta y siete centavos), monto que incluye los intereses por mora; comunicándole además que la factura original será entregada una vez realizada la cancelación.

Que, mediante oficio DLR-3612 de 15 de julio de 2014, el señor Fernando Ferro Albornoz, Procurador Judicial de DIRECTV ECUADOR C. LTDA., presentó un reclamo administrativo contra el acto contenido en el oficio SENATEL-DGAF-2014-0107-OF de 04 de julio de 2014, y rechaza expresamente la Factura No. 001-002-00447330 emitida por la SENATEL el 04 de julio de 2014. En consecuencia, subsidiariamente solicitó que se anule o revoque la notificación de cobro de la citada factura.

Que, la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, a través del oficio SNT-2014-1521 de 31 de julio de 2014, comunicó al Procurador Judicial de DIRECTV ECUADOR C. LTDA., acoge el criterio de la Dirección General Jurídica de este Organismo, constante en el memorando DGJ-2014-2014-M de 30 de julio de 2014, y ratificó el contenido del oficio SENATEL-DGAF-2014-0107-OF de 04 de julio de 2014, así como de la Factura No. 001-002-00447330. En tal virtud, le requirió proceda a cancelar los valores que tiene su representada en la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones y de esta manera evitar incurrir en la causal especificada en el artículo 67 literal i) de la Ley de Radiodifusión y Televisión.

1

Que, el mencionado oficio SNT-2014-1521 de 31 de julio de 2014, fue notificado a DIRECTV ECUADOR C. LTDA., en la misma fecha.

Que, mediante oficio DRL-366 de 15 de agosto de 2014, trámite signado con el número SENATEL-2014-008467 de la misma fecha, el señor Fernando Ferro Albornoz, en calidad de Procurador Judicial de DIRECTV ECUADOR C. LTDA., presentó recurso de apelación contra el oficio SNT-2014-1521 de 31 de julio de 2014.

Que, la Dirección General Administrativa Financiera de la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, a través del oficio DGAF-2014-62-OF de 18 de agosto de 2014, comunicó a DIRECTV ECUADOR CIA. LTDA. que, en referencia al oficio DGAF-2014-0107-OF de 04 de julio de 2014, y de acuerdo con la información proporcionada por el Sistema de Facturación SIFAF, de esta Entidad, registra pendiente de pago el valor de USD \$ 2'172.192,60 (Dos millones ciento setenta y dos mil ciento noventa y dos dólares con 60/100) más los respectivos intereses por mora, según Resolución RTV-115-06-CONATEL-2013 de 20 de febrero de 2013, por medio del cual se efectúan modificaciones al Reglamento de Audio y Video por Suscripción y adicionalmente se modifica la Resolución 5250-CONARTEL-08, respecto de la Codificación del Reglamento de Tarifas por Concesión, Autorización y Utilización de Frecuencias, Canales y Otros Servicios de Radiodifusión Sonora y Televisión; requiriendo la cancelación de los valores adeudados.

Que, en respuesta, mediante oficio DLR-369 de 21 de agosto de 2014, trámite signado con el número SENATEL-2014-008711 de la misma fecha, el Procurador Judicial de DIRECTV ECUADOR C. LTDA., manifiesta que interpuso ante el Presidente del Consejo Nacional de Telecomunicaciones, recurso de apelación al oficio SNT-2014-1521 de 31 de julio de 2014; por lo que considera que en tanto el recurso interpuesto por su representada, se encuentre en proceso de análisis, la ejecución de lo dispuesto en el oficio SENATEL-DGAF-2014-0107-OF de 04 de julio de 2014, se encuentra suspendida.

Que, con oficio DGJ-2014-0885-OF de 13 de octubre, notificado en la misma fecha, la Dirección General Jurídica de la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, indicó al Procurador Judicial de DIRECTV ECUADOR C. LTDA. que se suspende el plazo máximo legal para resolver el recurso de apelación hasta por treinta días, al amparo de lo dispuesto en el artículo 115, numeral 5, literal b) del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva.

Que, la Dirección General Jurídica de la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, en el informe constante en el Memorando No. DGJ-2014-2761-M de 13 de octubre de 2014 realiza el siguiente análisis:

"La Constitución de la República en el artículo 226, consagra el principio constitucional de que las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley.

La Ley Orgánica de Comunicación en el artículo 105 dispone que la administración para el uso y aprovechamiento técnico del recurso natural espectro radioeléctrico, la ejercerá el Estado Central a través de la Autoridad de Telecomunicaciones, que conforme lo establece la Disposición Transitoria Vigésima Cuarta, es el Consejo Nacional de Telecomunicaciones; que entre otras, posee la atribución de resolver los reclamos y apelaciones que presenten los concesionarios de estaciones de radiodifusión y televisión, según lo dispone el literal e) del quinto artículo innumerado agregado a continuación del artículo 5 de la Ley de Radiodifusión y Televisión.

La apelación interpuesta por el Procurador Judicial de la compañía concesionaria, ha sido presentada dentro del plazo establecido en la norma de aplicación secundaria contenida en el ERJAFE, esto es, dentro de los quince días que tenía para el efecto, toda vez que el oficio SNT-2014-1521 de 31 de julio de 2014, materia de este análisis, ha sido notificado el 31 de

70
1

julio de 2014 y el Recurso de Apelación fue presentado el **15 de agosto de 2014**, ante los Miembros del Consejo Nacional de Telecomunicaciones; razón por la cual, es admisible a trámite el recurso materia del análisis.

El Procurador Judicial de la compañía concesionaria, en su escrito de apelación, en lo principal, manifiesta los siguientes argumentos, respecto de los cuales se procede a realizar el análisis respectivo:

Argumentos DIRECTV:

"Para resumir, es importante destacar los hechos incontrovertidos y aquellos temas que deben considerarse en la motivación para resolver:

- i) **INCONTROVERTIDO.- FECHA DE CONTRATO DE CONCESIÓN.-** DTVE suscribió el Contrato de Concesión el 7 de mayo de 2008, es decir, antes del Incremento de Derechos de Concesión.
- ii) **INCONTROVERTIDO.- LEGALIDAD.-** CONATEL expidió en uso de sus facultades legales el Incremento de Derechos de Concesión, que fue publicado en el Registro Oficial en marzo de 2013.
- iii) **A CONSIDERAR.- NATURALEZA DE TARIFAS.-** Las tarifas en el Pliego Tarifario son tasas, y por tanto se aplica la normativa del Código Tributario.
- iv) **INCONTROVERTIDO.- VIGENCIA.-** En virtud de la cláusula sexta del Contrato de Concesión, el Incremento de Derechos de Concesión entró en vigencia, para DTVE, a partir de su publicación en el Registro Oficial y, por tanto, DTVE está obligado a cumplir con el Pliego Tarifario enmendado de acuerdo al Incremento de Derechos de Concesión desde esa fecha.
- v) **A CONSIDERAR.- APLICACIÓN NO ES SINÓNIMO DE VIGENCIA.** La vigencia de una norma legal o de una tarifa no equivale a la aplicación de la misma a un caso particular. En materia tributaria, la aplicación de tributos de cálculo y liquidación anual es a partir del 1 de enero del año siguiente al de su entrada en vigencia.
- vi) **A CONSIDERAR.- CONCEPTO O HECHO GENERADOR.** Un tributo o tasa se establece en la norma pertinente, pero de manera particular la obligación surge del hecho generador previsto en esa normativa.
- vii) **A CONSIDERAR.- CONCEPTO O HECHO GENERADOR EN PRESENTE CASO.-** La Notificación de Cobro se sustenta en el Incremento de Derechos de Transmisión, que enmendó el art. 2 del Pliego Tarifario, que hace referencia a "Tarifas por concesión y autorización de servicios de audio y video por suscripción", y adjunta la factura 447330 por "Derechos de concesión", por lo cual se concluye que el concepto o hecho generador es la concesión y autorización.
- viii) **A CONSIDERAR.- COBRO DOBLE.-** La Factura CONARTEL y la Factura 447330 se han emitido por el mismo concepto o hecho generador, lo que constituiría un cobro doble por un mismo concepto.
- ix) **A CONSIDERAR.- IRRETROACTIVIDAD.-** No cabe una "reliquidación" de los derechos pagados por una concesión que, de manera incontrovertida, se autorizó en el 2008 (antes de la vigencia del Incremento de Derechos de Concesión), pues eso implica una aplicación retroactiva.
- x) **A CONSIDERAR.- FORMA DE PAGO.-** El establecimiento de una forma de cálculo que no sea fijo y de pago que no sea inmediato en efectivo, no altera el concepto o hecho generador de una obligación.
- xi) **INCONTROVERTIDO.- IGUALDAD.-** La igualdad bajo la ley es un principio fundamental de la legislación ecuatoriana y de la democracia.
- xii) **A CONSIDERAR.- ALCANCE Y JERARQUÍA DE IGUALDAD.** La igualdad en la ley o en la aplicación de la ley implica no discriminación para ejercicio de derechos o imposición de obligaciones. El pretender cobrar una tarifa igual, sin que las prestaciones sean iguales,

1

vulnera la igualdad en la aplicación de la ley, como lo hace la aplicación retroactiva de la ley o de una tasa. La igualdad no prevalece sobre la irretroactividad. En este caso, la igualdad implica que cada operador, cuando incurra en el hecho generador, pague la tarifa vigente en tal momento (sea la que fuere), sin discriminación por plataforma tecnológica u otra razón.

La notificación de Cobro y la Factura 447330 carecen de motivación, pues no se fundamentan sino en una referencia al Incremento de Derechos de Concesión y la cláusula sexta del Contrato de Concesión.- El Acto Impugnado no contiene motivación suficiente...".

Criterio de la Dirección General Jurídica de la SENATEL:

De conformidad con el literal j) del quinto artículo innumerado agregado a continuación del artículo 5 de la Ley de Radiodifusión y Televisión, es facultad del Consejo Nacional de Telecomunicaciones: "Aprobar las tarifas por las frecuencias radioeléctricas del servicio de radiodifusión y televisión que deban pagar al Consejo los concesionarios de radiodifusión y televisión", lo cual es aplicable además a los sistemas de audio y video por suscripción.

La Superintendencia de Telecomunicaciones y la compañía DIRECTV ECUADOR C. LTDA., con fecha **07 de mayo de 2008**, suscribieron el contrato de concesión para la instalación, operación y explotación de un sistema de televisión codificada por satélite, denominada "DIRECTV" a nivel nacional.

Respecto del pago de tarifas, lo cual no analiza ni desarrolla la recurrente en su escrito de apelación, como en el reclamo a la facturación, en la Cláusula Sexta del citado contrato se estipula:

"SEXTA.- PAGOS DE DERECHOS.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo treinta y seis de la Ley de Radiodifusión y Televisión, el pago de tarifas se efectuará en los montos que determine la aplicación del Pliego Tarifario vigente que se hubiere publicado en el Registro Oficial. La modificación de dicho Pliego Tarifario por parte del CONARTEL obliga al operador al cumplimiento del mismo desde su publicación en el Registro Oficial." (Lo resaltado y subrayado me corresponde).

La Ley de Radiodifusión y Televisión vigente a la fecha de suscripción del contrato con DIRECTV y por tanto aplicable a dicha concesión, dispone:

"Art. 36.- Las estaciones comerciales de televisión y radiodifusión están obligadas sin excepción al pago de las tarifas por concesión y utilización de frecuencias, aun cuando estuviere suspenso su funcionamiento."

Con lo cual, nos encontramos frente a dos tipos de tarifas:

1. Tarifas por derechos de concesión
2. Tarifas por utilización de frecuencias

Por lo que, aplicando lo estipulado en la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión de DIRECTV, que es ley para las partes, conforme el artículo 1561 del Código Civil, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley de Radiodifusión y Televisión, DIRECTV, habría aceptado en forma expresa el *ius variandi* o variación del derecho, al convenir con el Estado ecuatoriano y reconocer que este tiene el derecho para modificar el pliego tarifario y en el caso de que así se proceda, obligarse a su cumplimiento desde la fecha de publicación en el Registro Oficial.

El Procurador Judicial de DIRECTV, en las 19 fojas del recurso de apelación materia de este criterio, JAMAS hace una cita siquiera de la Cláusula Sexta del Contrato (Tarifas) y más bien por el contrario su defensa se centra en argumentos como, recurrir a

1
P
T

disposiciones de la Constitución de la República de 1998, que daba a los delegatarios el derecho para que sus contratos de concesión no sean modificados; o, a pretender llevar indebida e improcedentemente este tema al campo tributario, cuando en ningún momento se ha liquidado, reliquidado o pagado tributos (tasas) sino derechos (tarifas), que es un concepto distinto, lo cual releva en dicha materia realizar análisis sobre el hecho generador, el supuesto doble pago, etc.

No obstante de que la literalidad del contrato de concesión otorgado a DIRECTV, y de manera especial la Cláusula SEXTA, parecerían determinar que es posible también modificar el pliego tarifario, no solo en la tarifa por utilización de espectro radioeléctrico, sino en la tarifa derechos de concesión, es preciso considerar:

Con Resolución 5250-CONARTEL-08 de 02 de octubre de 2008, publicada en el Registro Oficial 453 de 24 de octubre de 2008, se expidió la "CODIFICACIÓN DEL REGLAMENTO DE TARIFAS POR CONCESIÓN, AUTORIZACIÓN Y UTILIZACIÓN DE FRECUENCIAS, CANALES Y OTROS SERVICIOS DE RADIODIFUSIÓN SONORA Y DE TELEVISIÓN"; mismo que fue reformado, al igual que el Reglamento de Audio y Video por Suscripción, mediante Resolución RTV-115-06-CONATEL-2013 de 20 de febrero de 2013, publicada en el Registro Oficial 912 de 14 de marzo de 2013.

El artículo tres de la citada Resolución RTV-115-06-CONATEL-2013, señala lo siguiente:

"Modificar la Resolución 5250-CONARTEL-08, respecto de la Codificación del Reglamento de Tarifas por Concesión, Autorización y Utilización de Frecuencias, Canales y Otros Servicios de Radiodifusión Sonora y de Televisión, en los siguientes puntos:

- En la Resolución 5250-CONARTEL-08, sustituir la fila denominada "Servicio de Televisión Codificada por Satélite (11.45 – 12.2 GHz)", constante en la Tabla 1 "COEFICIENTE BASE POR TIPO DE SERVICIO "X", del artículo 4, de la Resolución 5250-CONARTEL-08, por las siguientes filas:

SERVICIO	Coefficiente base de concesión	Coefficiente base Imposición mensual
Televisión codificada por satélite (Ancho de banda solicitado menor o igual a 750 MHz)	300	% facturación
Televisión codificada por satélite (Ancho de banda solicitado mayor a 750 MHz)	600	% facturación

- En la Resolución 5250-CONARTEL-08, añadir al final del numeral 2 del artículo 2, los siguientes párrafos:

"La forma de pago de los derechos de concesión de los sistemas de televisión codificada satelital incluirá el pago del valor resultante de la fórmula descrita en el presente numeral a la firma del contrato y un valor variable correspondiente al 2.93% de la facturación bruta anual, para lo cual, dichos concesionarios tendrán la obligación de presentar en la Dirección General Administrativa Financiera de la SENATEL, en forma mensual, una copia de sus declaraciones del Impuesto a los Consumos Especiales, ICE, para efectos de que la mencionada Dirección sobre la base de dichas declaraciones del ICE, realice el cálculo y cobro anual del 2.93% de la facturación bruta.

El concesionario de sistemas de televisión codificada satelital deberá realizar el pago del citado valor variable de concesión anual cada treinta de abril del año siguiente al cierre del ejercicio económico. La Dirección General Administrativa Financiera de la SENATEL se reserva el derecho de realizar las revisiones de los pagos que considere necesarias.

91

De no efectuarse el pago la Dirección General Administrativa Financiera de la SENATEL aplicará intereses de mora los cuales correrán a partir del día siguiente al treinta de abril del año que correspondía realizar el pago.”.

El Reglamento de Audio y Video por suscripción, ha sido como se ha indicado, objeto de la siguiente reforma:

Reglamento de AVS – durante la ejecución del contrato de concesión con DIRECTV:	Reglamento de AVS-REFORMADA después de la firma del contrato y fundamento para la reliquidación por la SENATEL:
<p>CAPITULO VI</p> <p>DE LAS TARIFAS Y OBLIGACIONES ECONOMICAS</p> <p>“Art. 30.- Las tarifas son: de concesión (por una sola ocasión); mensual, por utilización del espectro (periódica y permanentemente). Valores que serán cancelados por el concesionario a favor del CONATEL con sujeción al pliego tarifario vigente promulgado en el Registro Oficial.</p> <p>El concesionario deberá cumplir con todas las obligaciones económicas que determine el CONATEL hasta la terminación formal del contrato.”.</p>	<p>Art. 30:</p> <p>“Las tarifas son: de concesión; mensual, por utilización del espectro (periódica y permanentemente). Valores que serán cancelados por el concesionario a favor del CONATEL con sujeción al pliego tarifario vigente promulgado en Registro Oficial.- El concesionario deberá cumplir con todas las obligaciones económicas que determine el CONATEL hasta la terminación formal del contrato.”.</p>

La Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Ejecutivo No. 8, es la Entidad competente para recaudar las tarifas por concesiones de frecuencias radioeléctricas del servicio de radiodifusión, televisión y sistemas de audio y video por suscripción.

Por tal motivo, la Dirección General Administrativa Financiera de la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, en ejercicio de sus atribuciones y basándose en lo estipulado en la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión, materia del análisis, procedió con la reliquidación de derechos de concesión; en consecuencia, a través del oficio SENATEL-DGAF-2014-0107-OF de 04 de julio de 2014, remitió a la compañía DIRECTV ECUADOR CIA. LTDA., copia de la factura No. 001-002-00447330 por el valor de 2,238,835.47 USD (dos millones doscientos treinta y ocho mil ochocientos treinta y cinco dólares americanos con cuarenta y siete centavos), monto que incluye los intereses por mora; comunicándole además que la factura original será entregada una vez realizada la cancelación.

Ante el requerimiento de la Administración, con oficio DLR-3612 de 15 de julio de 2014, el Procurador Judicial de DIRECTV ECUADOR C. LTDA., presentó un reclamo administrativo contra el acto contenido en el oficio SENATEL-DGAF-2014-0107-OF de 04 de julio de 2014, rechazando expresamente la Factura No. 001-002-00447330 emitida por la SENATEL el 04 de julio de 2014, solicitando que se anule o revoque la notificación de cobro de la citada factura.

La Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, a través del oficio SNT-2014-1521 de 31 de julio de 2014, notificado en la misma fecha, requirió a DIRECTV ECUADOR C. LTDA., proceda a cancelar los valores que tiene pendiente y de esta manera evitar incurrir en la causal especificada en el artículo 67 literal i) de la Ley de Radiodifusión y Televisión.

Como se puede apreciar, el contrato de concesión fue suscrito el 7 de mayo de 2008; es decir, antes del incremento o modificación de los derechos de concesión, que se publicó en el Registro Oficial del 14 de marzo de 2013.

7


El Código Civil, en su artículo 7 establece que "La ley no dispone sino para lo venidero: no tiene efecto retroactivo; y en conflicto de una ley posterior con otra anterior, se observarán las reglas siguientes: ... 18. En todo contrato se entenderán incorporadas las leyes vigentes al tiempo de su celebración."

*El artículo 36 de la Ley de Radiodifusión y Televisión, como se ha indicado, dispone que las estaciones de televisión y radiodifusión están obligadas sin excepción al pago de las tarifas, que según la mencionada norma son por dos conceptos, por **concesión y utilización de frecuencias**; valores que deben cancelar los concesionarios a favor del CONATEL con sujeción al pliego tarifario vigente promulgado en el Registro Oficial.*

Como se puede observar, la Ley ibídem establece que dentro del concepto de TARIFAS se consideran dos rubros, el primero que hace relación con el pago de los derechos por CONCESIÓN; y, el segundo rubro que habla de los pagos mensuales por la UTILIZACIÓN de frecuencias.

En el caso materia del análisis, se puede determinar claramente que la compañía concesionaria DIRECTV ECUADOR C. LTDA., en el año 2008, efectuó en su oportunidad el pago por derechos de concesión; y, está sujeta a los pagos mensuales del pliego tarifario por la utilización del espectro radioeléctrico.

Considerando que el rubro de derechos de concesión ya fue pagado en el año 2008, no es procedente reliquidar valores por los derechos de concesión, toda vez que en su momento (2008) la mencionada compañía DIRECTV ECUADOR C. LTDA. ya cumplió con dicha obligación legal y contractual, de conformidad con el pliego tarifario vigente y aplicables a ese momento; pero en lo relacionado con el pago de tarifas mensuales sí cabe aplicar el nuevo régimen tarifario, desde su publicación en el Registro Oficial.

El Código Civil, determina:

"Art. 1561.- *Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.*

Art. 1562.- *Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan, no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que, por la ley o la costumbre, pertenecen a ella."*

La Cláusula Sexta del contrato de concesión suscrito entre la Superintendencia de Telecomunicaciones y la compañía DIRECTV ECUADOR C. LTDA., el 07 de mayo de 2008, conlleva a que la modificación del pliego tarifario por parte del CONATEL, obliga a la concesionaria al cumplimiento del mismo desde su publicación en el Registro Oficial, lo cual deberá entenderse en cuanto a las tarifas por utilización del espectro radioeléctrico se refiere, dado que, las tarifas por derechos de concesión, conforme a la norma vigente a la fecha de suscripción del contrato, esto es, el Reglamento de Audio y Video por Suscripción, determino que sea por una sola ocasión, lo cual fue cumplido y así consta demostrado en los documentos habilitantes del Contrato de Concesión de DIRECTV."

Que, la Dirección General Jurídica de la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones concluyó:

"La Cláusula Sexta del Contrato de Concesión de DIRECTV, cuando se remite al artículo 36 de la Ley de Radiodifusión y Televisión que contempla dos clases de tarifas, la de derechos de concesión y la de utilización de frecuencias, y además estipula que el Estado puede modificar el pliego tarifario y que dicha modificación es obligatoria para el Concesionario, el mismo que se obliga desde la fecha de publicación en el Registro Oficial, da lugar a que la SENATEL haya interpretado que también los derechos de concesión están incluidos en la aplicación de las nuevas

6
T

tarifas, lo cual no es procedente dado que, la norma vigente a la fecha de suscripción del contrato y por tanto incorporada al mismo, es decir, el artículo 30 del Reglamento de Audio y Video por Suscripción, en forma expresa determinó que las tarifas por derechos de concesión se pagan por una sola ocasión, obligación que DIRECTV ha cumplido a cabalidad, de manera que, la falta de precisión de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión no puede ser motivo para aplicarla en forma apartada del Ordenamiento Jurídico Vigente.

En orden a los antecedentes, fundamentos jurídicos y análisis expuestos, esta Dirección considera que el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, en uso de sus facultades debería aceptar el recurso de apelación planteado por el representante legal de la compañía concesionaria DIRECTV ECUADOR C. LTDA.; y, en consecuencia dejar sin efecto la notificación de cobro constante en el oficio SENATEL-DGAF-2014-0107-OF, de 04 de julio de 2014 y la factura No. 001-002-00447330, emitidas por la Dirección General Administrativa Financiera de la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones y el oficio SNT-2014-1521 de 31 de julio de 2014.”.

En ejercicio de sus atribuciones:

RESUELVE:

ARTÍCULO UNO.- Avocar conocimiento del Recurso de Apelación interpuesto por parte del señor Fernando Ferro Albornoz, Procurador Judicial de la compañía DIRECTV ECUADOR C. LTDA. y del Informe Jurídico constante en el Memorando DGJ-2014-2761-M de 13 de octubre de 2014, de la Dirección General Jurídica de la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones; remitido con oficio SNT-2014-1995 de 15 de octubre de 2014.

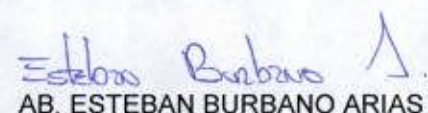
ARTÍCULO DOS.- Aceptar el recurso de apelación planteado por el representante legal de la compañía concesionaria DIRECTV ECUADOR C. LTDA.; y, en consecuencia dejar sin efecto la notificación de cobro constante en el oficio SENATEL-DGAF-2014-0107-OF, de 04 de julio de 2014 y la factura No. 001-002-00447330, emitidas por la Dirección General Administrativa Financiera de la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones y el oficio SNT-2014-1521 de 31 de julio de 2014.

ARTÍCULO TRES.- Disponer que por Secretaría del CONATEL, notifique el contenido de la presente Resolución al representante legal de la compañía DIRECTV ECUADOR C. LTDA. y a la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones.

La presente Resolución es de ejecución inmediata.

Dado en Quito, D.M., el 22 de octubre de 2014.


ING. AUGUSTO ESPÍN TOBAR
PRESIDENTE DEL CONATEL


AB. ESTEBAN BURBANO ARIAS
SECRETARIO DEL CONATEL