

INSTITUTO DOMINICANO DE LAS TELECOMUNICACIONES (INDOTEL)

RESOLUCIÓN No. DE-004-05

QUE REVOCA DE OFICIO LA COMUNICACIÓN NO. 043942 DE FECHA 30 DE JULIO DE 2004, POR MEDIO DE LA CUAL EL ANTERIOR DIRECTOR EJECUTIVO DEL INDOTEL AUTORIZÓ A RADIO CADENA HISPANOAMERICANA, S. A., A INSTALAR EN EL MUNICIPIO DE LAS MATAS DE FARFAN, PROVINCIA DE SAN JUAN DE LA MAGUANA, UN RE-EMISOR PARA RETRANSMITIR EN DICHA LOCALIDAD LA PROGRAMACIÓN DE LA ESTACIÓN MANANTIAL 89.5 MHZ.

El Instituto Dominicano de las Telecomunicaciones, (INDOTEL), por órgano de su Director Ejecutivo, al tenor de lo dispuesto por los artículos 84, 87 y 91 de la Ley General de Telecomunicaciones No.153-98, dicta la siguiente **RESOLUCION:**

RESULTA: Que mediante Oficio de Asignación DGT No. 00005 de fecha 7 de enero del año 1998, la antigua Dirección General de Telecomunicaciones (DGT) le asignó al señor Fausto Juan de Dios Ogando Pérez, la frecuencia 89.3 MHz, para la instalación de una emisora de radio en frecuencia modulada en la provincia de San Juan de la Maguana, en la clase de emisión F3E;

RESULTA: Que mediante Oficio DGT No. 001699 de fecha 30 de diciembre del año 1998, la antigua Dirección General de Telecomunicaciones (DGT), a los fines de corregir los problemas de interferencia denunciados por el señor Fausto Juan de Dios Ogando Pérez, autorizó el cambio de la frecuencia 89.3 MHz por la frecuencia 89.5 MHz;

RESULTA: Que mediante instancia de fecha 31 de agosto del año 2001, **RADIO CADENA HISPANOAMERICANA, S. A.**, solicitó al **INDOTEL** autorización para materializar la transferencia a su favor de los derechos que le fueron conferidos al señor Fausto Juan de Dios Ogando Pérez por los oficios anteriormente enunciados;

RESULTA: Que el **INDOTEL**, mediante Resolución marcada con el número DE-041-01, dictada por su Director Ejecutivo en fecha 29 de octubre de 2001, autorizó la transferencia a favor de **RADIO CADENA HISPANOAMERICANA, S. A.**, de los derechos del señor Fausto Juan de Dios Ogando Pérez sobre las asignaciones contenidas en los Oficios Nos. 00005 y 001699 (frecuencia 89.5 MHz), expedidas por la Dirección General de Telecomunicaciones en fechas 7 de enero y 30 de diciembre de 1998, respectivamente;

RESULTA: Que mediante comunicación de fecha 21 de julio de 2004, Manantial 89.5 FM, solicitó al **INDOTEL** *“autorización para la Re-emisión en Las Matas de Farfán de la emisora Manantial 89.5 FM que opera desde San Juan de la Maguana”*;

RESULTA: Que mediante comunicación No. 043942 de fecha 30 de julio de 2004, el anterior Director Ejecutivo del **INDOTEL** autorizó a **RADIO CADENA HISPANOAMERICANA, S. A.**, a instalar un re-emisor en el Municipio de Las Matas de Farfán, provincia de San Juan de La Maguana, a los fines de reemitir la programación de la estación Manantial 89.5 MHz, por lo que la zona de cobertura de dicha radiodifusora fue ampliada hasta el citado municipio de Las Matas de Farfán;

RESULTA: Que mediante comunicación No. 046165 de fecha 3 de diciembre de 2004, el infrascrito solicitó a **RADIO CADENA HISPANOAMERICANA, S. A.** el cese de operaciones de la emisora MANANTIAL FM 89.5 MHz desde el municipio de Las Matas de Farfán, provincia San Juan de la Maguana;

**EL DIRECTOR EJECUTIVO, DESPUÉS DE HABER ESTUDIADO
Y DELIBERADO SOBRE EL CASO:**

CONSIDERANDO: Que el Departamento de Monitoreo del Espectro Radioeléctrico informó a esta Dirección Ejecutiva de la transmisión de la estación **MANANTIAL FM 89.5 MHz** desde el municipio de Las Matas de Farfán, provincia de San Juan de la Maguana, en contradicción con lo dispuesto en la comunicación número 046165 del 3 de diciembre de 2004, de la autoría del infrascrito;

CONSIDERANDO: Que el Reglamento de Concesiones, Inscripciones en Registros Especiales y Licencias para prestar Servicios de Telecomunicaciones en la República Dominicana, en su artículo 40.7 dispone: *“Los titulares de una Concesión o Inscripción en Registro Especial podrán solicitar frecuencias para enlaces radioeléctricos, con la finalidad de expandir los servicios autorizados dentro de las áreas geográficas consignadas en su Concesión o Inscripción, siempre y cuando sustenten su solicitud en datos que demuestren que sus capacidades técnicas estén cubiertas por la demanda efectivamente atendida, proyecciones de demanda futura o mejorías en la calidad del servicio”;*

CONSIDERANDO: Que, por su parte, el artículo 40.8 expresa: *“Estas solicitudes de frecuencias serán decididas directamente por el Consejo Directivo del INDOTEL, previo informe técnico y recomendación presentados al efecto por la Dirección Ejecutiva, quedando sujetas a las restricciones propias de la disponibilidad de frecuencias en el rango solicitado, de conformidad con el Plan Nacional de Atribución de Frecuencias (PNAF). En este sentido, el INDOTEL velará porque la asignación de frecuencias no contribuya a configurar una posición de dominio en el mercado o restricción al desarrollo de la competencia, para lo cual está facultado a establecer las restricciones que procedan en resoluciones debidamente motivadas”;*

CONSIDERANDO: Que la expansión de cobertura del área de servicio, que le fuera autorizada a **RADIO CADENA HISPANOAMERICANA, S. A.**, fue aprobada por el Director Ejecutivo del **INDOTEL**;

CONSIDERANDO: Que la referida autorización, por estar vinculada a un servicio público de radiocomunicación que requiere del uso del espectro radioeléctrico, está reservada al Consejo Directivo del INDOTEL, por lo que el Director Ejecutivo no está legalmente facultado para otorgarla;

CONSIDERANDO: Que el ejercicio de la función administrativa está dominado por el principio fundamental de la legalidad, el cual significa que *“las autoridades administrativas están obligadas, en las decisiones que ellas toman, a conformarse a la ley o más exactamente, a la legalidad, es decir, a un conjunto de reglas de Derecho, muchas de las cuales, aunque no todas, están contenidas en las leyes formales,”*¹

¹ De Laubadere André. *“Traité Elementaire de Droit Administratif”*. Quatrième édition. Librairie Générale de Droit et de Jurisprudente: Paris.1967. p. 203

CONSIDERANDO: Que todo acto administrativo está compuesto de una variedad de elementos (la competencia del órgano, la voluntad, el contenido, los motivos, la finalidad y las formalidades) de cuya regularidad depende su validez; Que, basta que uno de esos elementos esté en contradicción con una norma jurídica, para que el acto administrativo se presuma ilegal;²

CONSIDERANDO: Que para que el acto administrativo sea válido, es preciso que lo realice una autoridad a quien esté conferida legalmente su formulación; Que, al efecto, el ejercicio de la función pública por una persona distinta de la llamada por la ley a ejercerla constituye una forma de ilegalidad;

CONSIDERANDO: Que la violación del principio de legalidad conlleva la nulidad del acto administrativo, por lo que se considera que el acto nulo nunca ha existido y en consecuencia se extingue retroactivamente, es la aplicación del aforismo jurídico: "*Quod Nulum est nullum produit effectum*";

CONSIDERANDO: Que en Derecho Privado existe una regla de seguridad jurídica contenida en la máxima: "*La fe es debida al título*"; Que, en Derecho Administrativo, este principio tiene una fuerza mayor en virtud de la presunción de legalidad que posee el acto administrativo;

CONSIDERANDO: Que la anulación en el ámbito administrativo, puede ser pronunciada por un juez o por una autoridad administrativa y en ese sentido la jurisprudencia francesa señala: "*La inexistencia entraña ciertas consecuencias en lo que respecta a la competencia contenciosa destinada a constatarla: Contrario al principio general según el cual sólo corresponde al juez administrativo apreciar la legalidad de los actos administrativos y, por ende, anular los actos administrativos ilegales, la constatación de la inexistencia puede ser realizada tanto por un juez judicial como por un juez administrativo*";

CONSIDERANDO: Que el control del principio de legalidad no es efectivo si no se impone el control de anular el acto administrativo ilegal, una vez constada tal ilegalidad, entendiéndose que dicho control reviste dos formas: control administrativo, que es el ejercido por la autoridad administrativa o el control jurisdiccional, que es el ejercido por un juez³; Que, dicho control administrativo puede ser ejercido por la autoridad administrativa espontáneamente -de oficio- o en virtud de un recurso administrativo, y éste puede sancionar tanto la legalidad como también puede ejercerse por inoportunidad; Que, en aquellos casos en que la autoridad administrativa hace uso de su facultad de retracto, a diferencia del control jurisdiccional, la misma no está sujeta a reglas de forma;

CONSIDERANDO: Que en materia administrativa son considerados como jurídicamente inexistentes los actos afectados de una irregularidad grosera relativa a la competencia de su autor y los actos en los cuales la ilegalidad no puede ser ignorada por aquellos que la adoptan, situaciones ambas aplicables al ámbito de la presente Resolución; Que, asimismo, la consecuencia más radical que se desprende de la constatación de que un

² Lares Martínez, Eloy. "Manual de Derecho Administrativo". Séptima Edición. Editora Alianza Gráfica. Caracas, Venezuela.

³ De Laubadère, André. Ob.Cit.

acto está afectado de inexistencia reside en el hecho de que dicho acto es desprovisto de todo valor jurídico y que no entra en la categoría de actos creadores de derechos⁴;

CONSIDERANDO: Que a fin de mantener el imperio del principio de legalidad se le reconoce a los órganos administrativos el ejercicio de la potestad de revocación o retracto, aún de oficio, frente a los actos ilegítimos que haya dictado, por lo cual, frente a la inexistencia jurídica que afecta la comunicación objeto de esta Resolución, esta Dirección Ejecutiva tiene, en relación al ejercicio de dicha potestad “no solamente una facultad, sino una obligación⁵; “no solo un derecho sino un deber⁶”; ello así porque como bien ha señalado el administrativista español Ramón Parada: “el mantenimiento de un acto ilegal comporta el mayor inconveniente para el interés general “por lo que “la revocación o retracto es obligada en cualquier momento⁷”;

CONSIDERANDO: Que “la revocación es, pues, la declaración unilateral de un órgano en ejercicio de la función administrativa por la que se extingue, sustituye o modifica un acto administrativo por razones de oportunidad o de ilegitimidad”⁸

CONSIDERANDO: Que el artículo 99 de la Constitución de la República Dominicana, dispone que toda autoridad usurpada es ineficaz y sus actos son nulos;

VISTAS: La Constitución de la República Dominicana; la Ley General de Telecomunicaciones No. 153-98, del 27 de mayo de 1998, en sus disposiciones citadas;

VISTO: El Reglamento de Concesiones, Registros Especiales y Licencias para prestar Servicios de Telecomunicaciones en la República Dominicana, aprobado mediante Resolución No. 007-02 del Consejo Directivo del **INDOTEL**;

VISTAS: La comunicación No. 043942 de fecha 30 de julio de 2004 suscrita por el Ing. José Delio Ares Guzmán, en su calidad de Director Ejecutivo del **INDOTEL**, que autorizó a **RADIO CADENA HISPANOAMERICANA, S. A.**, a instalar un re-emisor en el Municipio de Las Matas de Farfán en la Provincia de San Juan de La Maguana, a los fines de reemitir la programación de la estación Manantial 89.5 MHz; y la comunicación No. 046165 de fecha 3 de diciembre de 2004 de la autoría del infrascrito, en su condición de Consultor Jurídico y Director Ejecutivo Interino del **INDOTEL**, por medio de la cual solicitó a Manantial FM 89.5 MHz, proceder, de manera inmediata, al cese de operaciones en la frecuencia 89.5 MHz en el Municipio de Las Matas de Farfán, Provincia de San Juan de La Maguana;

VISTO: El informe técnico elaborado por el Ing. Vinicio Lemberth Fermín, Gerente de Radiodifusión del **INDOTEL**, de fecha 20 de diciembre de 2004, y las recomendaciones allí contenidas;

⁴ Enciclopedia Dalloz, Contentieux Administratif, Tomo II, Inexistente Nos. 17 y 32

⁵ De Laubadere, André; Venecia, Jean Claude; y Gaudemet, Yves. “Traité de Droit Administratif”, Tome I, 12 Edition, L.G.D.J.

⁶ Vedel, George. “Derecho Administrativo”, Traducción de la Sexta Edición, Biblioteca Jurídica Aguilar

⁷ Pons, Marcial. “Derecho Administrativo”, Tomo I, 1998, pág. 213.

⁸ Dromi, Roberto. “Derecho Administrativo”. Fundación Centro de Estudios Políticos y Administrativos. 2001, páginas 302-303.

VISTAS: Las distintas piezas que conforman el expediente;

El Director Ejecutivo del Instituto Dominicano de las Telecomunicaciones (INDOTEL), en consideración de los motivos expuestos, así como de lo dispuesto por los textos citados de la Ley No. 153-98 del 27 de mayo de 1998,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR de oficio, por constituir un acto administrativo jurídicamente inexistente, que fue emitido por un funcionario incompetente, la comunicación número 043942 de fecha 30 de julio de 2004, por medio de la cual el Ing. José Delio Ares Guzmán, en su calidad de Director Ejecutivo del **INDOTEL**, autorizó a **RADIO CADENA HISPANOAMERICANA, S. A.**, a instalar un re-emisor en el Municipio de Las Matas de Farfán, provincia de San Juan de La Maguana, a los fines de reemitir la programación de la estación Manantial 89.5 MHz, por las razones expuestas en el cuerpo de la presente Resolución.

SEGUNDO: RATIFICAR en todas sus partes la comunicación No. 046165 de fecha 3 de diciembre de 2004 de la autoría del infrascrito, en su condición de Consultor Jurídico y Director Ejecutivo Interino del **INDOTEL**, por medio de la cual solicitó a Manantial FM 89.5 MHz, proceder, de manera inmediata, al cese de operaciones en la frecuencia 89.5 MHz en el Municipio de Las Matas de Farfán, Provincia de San Juan de La Maguana;

TERCERO: DECLARAR la presente Resolución de ejecución inmediata y de obligado cumplimiento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 99 de la Ley General de Telecomunicaciones No. 153-98.

CUARTO: ORDENAR la notificación de esta Resolución a la sociedad **RADIO CADENA HISPANOAMERICANA, S. A.** y su publicación en el Boletín Oficial del **INDOTEL** y en la página web que mantiene esta institución den la red de Internet.

Así ha sido aprobada y firmada por mí, en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, capital de la República Dominicana, hoy día treinta y uno (31) del mes de enero del año dos mil cinco (2005).

Firmado:

José Alfredo Rizek V.
Consultor Jurídico
Director Ejecutivo Interino