

**INSTITUTO DOMINICANO DE LAS TELECOMUNICACIONES
(INDOTEL)**

RESOLUCIÓN NO. 041-01

QUE DECIDE SOBRE EL RECURSO JERÁRQUICO INTERPUESTO POR EL SEÑOR RAFAEL BATISTA CON OCASIÓN DE LA CLAUSURA E INCAUTACIÓN DE EQUIPOS DE LA EMISORA BACHATISIMA, F. M., UBICADA EN LA FRECUENCIA 101.3 MHZ, QUE OPERABA ILEGALMENTE EN LA CIUDAD DE MOCA, MUNICIPIO DE MOCA, PROVINCIA ESPAILLAT.-

El Instituto Dominicano de las Telecomunicaciones (INDOTEL), por órgano de su Consejo Directivo, en ejercicio de las facultades conferidas por la Ley General de Telecomunicaciones No.153-98, promulgada en fecha veintisiete (27) de mayo de mil novecientos noventa y ocho (1998), reunido previa convocatoria, ha dictado la siguiente resolución:

RESULTA: Que, mediante la Ley No. 153-98 de fecha 27 de mayo del 1998 fue creado el INSTITUTO DOMINICANO DE LAS TELECOMUNICACIONES (INDOTEL), órgano regulador de las telecomunicaciones en la República Dominicana;

RESULTA: Que, de conformidad con las disposiciones contenidas en el literal g) del artículo 3 de la citada Ley No. 153-98, uno de los objetivos de la misma, es garantizar la administración y el uso eficiente del dominio público del espectro radioeléctrico;

RESULTA: Que, con la finalidad de cumplir con dicho objetivo, los funcionarios de la Gerencia de Inspección del INDOTEL se han mantenido realizando inspecciones de manera continúa en todo el territorio nacional a los fines de detectar, las estaciones que operan sin la debida autorización;

RESULTA: Que, mediante informes rendidos al Director Ejecutivo por funcionarios de la Gerencia de Inspección del INDOTEL, fechados al 19 de diciembre del año 2000 y 26 de enero del año 2001, respectivamente, se pudo comprobar la operación de dos estaciones radiodifusoras instaladas en la Provincia Espaillat y que operan sin ningún tipo de permiso o autorización, siendo una de ellas Bachatísima F.M., ubicada en la frecuencia 101.3 Mhz;

RESULTA: Que, al amparo de: a) las disposiciones contenidas en la Ley 153-98 del 27 de mayo de 1998; b) la Resolución No. 5-00 dictada por el Consejo Directivo en fecha siete (7) de junio del año dos mil (2000); c) el Artículo 32 del Código de Procedimiento Criminal de la República Dominicana; y, d) de las disposiciones contenidas en resolución DE No. 010-01, dictada por el Director Ejecutivo del INDOTEL en fecha 1ero. de febrero

del año 2001, se procedió a la Clausura Provisional e incautación de equipos de la estación radiodifusora **BACHATISIMA F.M**, que operaba de manera ilegal la frecuencia 101.3 MHz, en el Municipio de Moca, Provincia Espaillat, conforme se puede verificar en el acto marcado con el número JM-041-01, instrumentado en fecha 2 de febrero del año 2001, por el funcionario de la Gerencia de inspección del INDOTEL, Rafael Batista;

RESULTA: Que, a consecuencia de la actuación de los funcionarios del INDOTEL, en fecha al 24 de mayo del año 2001, el Sr. RAFAEL BATISTA, en su condición de propietario de la estación ilegal BACHATISIMA, F.M., interpuso ante este Consejo Directivo un recurso de jerárquico, por medio del cual le solicitó lo siguiente:

“UNICO: ORDENAR la devolución de los equipos ”incautados” a ”BACHATA F.M. o BACHATA F.M. 101.3MHZ”, propiedad del señor RAFAEL A. BATISTA, en razon: a) de que de las disposiciones combinadas de los Arts.112.1, 112.2 y 112.3 de la Ley 153-98 (que es una Ley ESPECIAL y, por ende, de interpretación estricta), se desprende claramente que para poder proceder a incautar equipos de emisora se requiere de un AUTO DE INCAUTACIÓN A SER DICTADO POR EL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA, ya que la Ley 153-98 vino a establecer una limitación a la facultad del Ministerio Público de incautar por lo que a partir de la Ley 153-98 para incautar se requiere de dicho AUTO dictado por dicho Juez, el cual Auto no fue solicitado para el caso de la especie, como, por el contrario, sí se lo procuraban la anteriores autoridades del INDOTEL bajo la Presidencia del Dr. MARIANO GERMAN MEJIA, en cuya gestión no se incautó un solo equipo de emisora sin previamente haber un Auto de Incautación, como lo exige la Ley 153-98, del Juez Presidente del Juzgado de Primera Instancia correspondiente y el cual se notificaba al propietario de la estación clausurada.” b) de que LA INDEBIDA UTILIZACIÓN del espectro radio- eléctrico DETECTADA es flagrante, pero el Artículo 112.3 dice que cuando eso ocurra”el personal autorizado por el órgano regulador... podrá disponer la clausura provisional Y SUGERIR AL ÓRGANO REGULADOR LA SOLICITUD JUDICIAL DE INCAUTACIÓN DE LOS EQUIPOS”; c) de que ello viene a terminar de precisar que cuando el Artículo 112.4 habla de “delitos flagrantes, CONFORME AL CÓDIGO PENAL”alude a delitos que encajen dentro de los tipos legales establecidos en el Código Penal y que sean flagrantes, y que si se presentan “el órgano regulador podrá solicitar el apoyo de la fuerza pública y la intervención del Ministerio Público para la realización de su cometido”, el cual cometido, a la luz de la interpretación combinada de los Artículos 112.2 y 112.3 queda descartado de plano la posibilidad de que el cometido lo sea una “incautación” sin AUTO de Incautación; d(

de que la Ley 153-98 DISTINGUE entre JUEZ y Ministerio Público y pone a cargo del primero el dictar el AUTO DE INCAUTACIÓN O DECOMISO; e) de que el Artículo 10 de la Constitución prescribe que la enumeración contenida en el Artículo 8 de la misma no es limitativa y, por ende, no excluye otros derechos de igual naturaleza; f) que una apreciación y examen detenidas de la disposiciones contenidas en dicho Artículo 8 de la Constitución revelan que varias de ellas(Literal “b”; Literal “c”, Literal “j” del Numeral 2 de dicho Art. 8; Numeral 3 de dicho Art. 8; Numeral 9 de dicho Art. 8; aluden al cumplimiento necesario de formalidades establecidas por la Ley para poderse proceder a realizar un acto actuación determinada, de donde se desprende que el no cumplimiento, de parte de las autoridades del INDOTEL, de las formalidades establecidas por la Ley 153-98 para poder incautar equipos o aparatos de una estación radio-eléctrica hace devenir dicha “incautación” en una actuación inconstitucional a la luz de las disposiciones combinadas de los Artículos 10 y 46 de la Constitución(el cual ultimo habla también de “TODO...ACTO”); g) de que no habiendo de por medio el exigido AUTO DE INCAUTACIÓN la “incautación” efectuada simultáneamente por las autoridades actuantes (inspector y órganos del INDOTEL-, el Ministerio Público presente y autoridades policiales) lo ha sido por autoridades incompetentes para incautar por lo que dicha “incautación”debe ser declarada como jurídicamente INEXISTENTE y., por ende, sin ningún valor ni efecto jurídico(Enciclopedie Dalloz, Contentieux Administratif, Tomo II, Inexistence, Nos 17 y 32); h) de que a fin de mantener el imperio del principio de legalidad se le reconoce a los órganos administrativos el ejercicio de potestad de revocación o retracto, aun de oficio, frente a los actos ilegítimos que haya dictado, por lo cual, el Instituto Dominicano de las Telecomunicaciones (INDOTEL),..., tiene, en relación al ejercicio de dicha potestad “no solamente una facultad, sino una obligación” (De Laubadere, André; Venecia, Jean Claude; y Gaudemet, Yves, Traité de Droit Administratif, Tome I 12 Edición, L.G.D.J.); “no sólo un derecho sino un deber” (Vedel, George, Derecho Administrativo, Traducción de la Sexta Edición, Biblioteca Jurídica Aguilar); 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 MOMENTO” (Derecho Administrativo, Tomo I, Marcial Fons 1998, Pag. 213), LO CUAL HACE ADMISIBLE EL EJERCICIO DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN EN CUALQUIER MOMENTO, máxime cuando de por medio están Principios o Normas Constitucionales, las cuales tienen primacía sobre cualquier norma de carácter adjetivo; i) de que el señor RAFAEL

A. BATISTA no estaba transmitiendo al momento de la irregular “incautación”; j) de que la Ley 153-98 lo que sanciona es la emisión ilegal, no la posesión de equipos de radiodifusión, pues se trata de dos actividades o actos distintas (una cosa es transmitir con ellos; y otra cosa es simplemente poseerlos sin transmitir).”

EL CONSEJO DIRECTIVO, DESPUÉS DE HABER ESTUDIADO Y DELIBERADO SOBRE EL CASO:

CONSIDERANDO: Que, como cuestión previa, este Consejo Directivo debe determinar si la interposición del recurso se ha realizado en el plazo que establece el Artículo 96 de la Ley General de Telecomunicaciones No. 153-98;

CONSIDERANDO: Que, conforme se puede comprobar en el acto número JM-041-01, instrumentado por el funcionario de la Gerencia de inspección del INDOTEL, Juan Martínez, el cierre la emisora ilegal BACHATISIMA, F.M., 101.3 Mhz, se efectuó en fecha 2 de febrero del año 2001;

CONSIDERANDO: Que, el recurso jerárquico que nos ocupa, interpuesto por el señor Rafael Batista, en su condición de propietario de la emisora ilegal BACHATISIMA, F.M., 101.3 Mhz, fue depositado ante el INDOTEL, en fecha 24 de mayo del año 2001, por lo que del simple cálculo matemático se desprende que la recurrente no ha interpuesto su Recurso dentro del plazo de diez (10) días calendarios que le reserva la Ley, consecuentemente, el mismo debe ser declarado inadmisibile, sin proceder al examen del fondo;

CONSIDERANDO: Que, “el recurso administrativo es un medio para impugnar la decisión emanada de la autoridad administrativa, con el objeto de obtener, en sede administrativa, su reforma o extinción”. En el caso particular de los recursos jerárquicos, “la decisión recurrida debe lesionar un derecho o un interés legítimo del recurrente. Si dicha lesión no existiere o quien promueva el recurso carece de interés legítimo para ello, el recurso debe rechazarse de pleno derecho.”(Tratado de Derecho Administrativo, Tomo I, Miguel S. Marienhoff, 1995, Pág. No. 738);

CONSIDERANDO: Que, en materia de derecho administrativo, existe: a) el recurso de reconsideración, contemplado por el Artículo 96.1 de la Ley General de Telecomunicaciones No. 153-98, el cual debe interponerse por ante el propio órgano inferior *del cual emanó la decisión recurrida*; y, b) el recurso jerárquico, que no es más, que la reclamación que se promueve por ante el superior jerárquico del autor del acto que se cuestiona, quien luego de examinado el acto, puede modificarlo, extinguirlo o por el contrario ratificarlo.

CONSIDERANDO: Que, es de principio, que los recursos en materia administrativa, deben de recaer sobre un acto específico dictado por una autoridad administrativa, por lo que resulta imperativo subrayar que el caso que nos ocupa, el recurso interpuesto por **Rafael Batista**, en su condición de propietario de **BACHATISIMA, F.M.**, no solo carece de objeto, sino que también la recurrente, dada su condición de emisora ilegal, carece de un interés legítimo para interponer acciones ante el órgano regulador.

VISTO: El recurso de reconsideración interpuesto por el señor **Rafael Batista** , de fecha 24 de mayo de 2001;

VISTA: La Ley General de Telecomunicaciones No. 153-98 del 27 de mayo del 1998;

VISTO: El acto al número JM-041-01, instrumentado por el funcionario de la Gerencia de inspección del INDOTEL, Rafael Batista, de fecha 2 de febrero del año 2001;

**EL CONSEJO DIRECTIVO DEL
INSTITUTO DOMINICANO DE LAS TELECOMUNICACIONES (INDOTEL),
EN EJERCICIO DE SUS FACULTADES LEGALES,**

RESUELVE :

PRIMERO: DECLARAR INADMISIBLE el Recurso de Jerárquico interpuesto por el Sr. Rafael Batista, mediante escrito de fecha veinticuatro (24) de mayo del año dos mil uno (2001), por los siguientes motivos:1) por haber sido interpuesto fuera del plazo estipulado en el Artículo 96 de la Ley General de Telecomunicaciones No. 153-98 del 27 de mayo de 1998; 2) por carecer el mismo de objeto, ya que por vía del indicado escrito no se recurre ninguna Resolución emanada del Director Ejecutivo, consecuencia de lo cual resulta inaplicable el procedimiento establecido en el Artículo 96 de la Ley General de Telecomunicaciones No. 153-98 del 27 de mayo del 1998, toda vez, que el referido artículo establece que las decisiones del Director Ejecutivo podrán ser objeto de un recurso de reconsideración; y, 3) por carecer el señor Rafael Batista de un interés legítimo y calidad para interponer reclamos ante el INDOTEL.

SEGUNDO: 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;

TERCERO: ORDENAR al Director Ejecutivo del INDOTEL la notificación de la presente Resolución a la parte recurrente, así como su publicación en la página informativa que mantiene el INDOTEL en la red de Internet y su publicación en el Boletín Oficial del INDOTEL.

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 ocho (8) del mes de junio del año dos mil uno (2001).

Firmados:

Lic. Orlando Jorge Mera
Presidente del Consejo Directivo
Secretario de Estado

Lic. Rafael Calderón
Secretario Técnico de la Presidencia
Miembro del Consejo Directivo

Margarita Cordero
Miembro del Consejo Directivo

Lic. Sabrina De la Cruz Vargas
Miembro del Consejo Directivo

Luis Eduardo Tonos
Miembro del Consejo Directivo

Ing. José Delio Ares Guzmán
Director Ejecutivo
Secretario del Consejo Directivo