

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZO2-2017-012**ORGANISMO DESCONCENTRADO: COORDINACIÓN ZONAL 2 DE LA AGENCIA
DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES - ARCOTEL****MGS. RODRIGO ARTURO JARRÍN ARBOLEDA.
COORDINADOR ZONAL 2****CONSIDERANDO:****1. CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA:****1.1. TITULO HABILITANTE**

El 2 de abril del 2002, se celebró el contrato de concesión con la empresa **REFERTOP S.A.** en calidad de concesionaria de la estación de televisión abierta denominada TV NORTE y se procedió a la renovación del contrato de concesión por 10 años a partir del 02 de abril del 2012.

Esta empresa tiene una Estación Repetidora en la ciudad de Tulcán, provincia del Carchi.

1.2. FUNDAMENTO DE HECHO

Con Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2017-0332-M de 28 de marzo de 2017, se pone en conocimiento del área jurídica de la Dirección Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 2, el Informe de Control Técnico No. IT-CZO2-C-2017-0030, de 30 de enero de 2017, en el que se señala entre otros aspectos lo siguiente:

"(...)

Al verificar los resultados de las mediciones de los niveles de intensidad de campo eléctrico de la portadora de video de la estación de televisión abierta "TV NORTE" (canal 25), repetidora de la ciudad de Tulcán, provincia del Carchi, en el año 2016, se observa que la última vez que se detectó a la estación en operación fue el 19 de abril del 2016, posterior a esto desde el 20 de abril hasta el 31 de diciembre de 2016 (256 días), se tiene un total de 220 días en los cuales no se detectó operación de la estación. Para los 36 días restantes no se tienen resultados del monitoreo que permitan determinar el estado de operación de la estación. La falta de resultados de monitoreo se debe a que la ERT del SACER de la ciudad de Tulcán se encontraba inactiva (por problemas en el programa Argus y/o en un dispositivo físico de la estación).

(...)

5.- CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

(...)

- *Del control realizado durante el año 2016 a la estación de televisión abierta analógica denominada "TV NORTE" (canal 25) del concesionario "REFERTOP S.A.", repetidora de la ciudad de Tulcán, se determina que en el período de*

tiempo comprendido entre el 20 de abril y el 31 de diciembre de 2016 (256 días), se tiene un total de 220 días en los que no se detectó operación de la estación de televisión; sin embargo, el período de tiempo más extenso para el cual se tienen resultados de medición continuos es de 33 días (desde el 23 de mayo de 2016 al 24 de junio de 2016). El período de tiempo comprendido entre el 20 de abril y el 31 de diciembre de 2016, la estación de televisión abierta analógica denominada "TV NORTE", repetidora de la ciudad de Tulcán, no informó a la ARCOTEL sobre la suspensión de emisiones, ni solicitó autorización para tal efecto."

1.3. ACTO DE APERTURA

El 06 de junio de 2017, la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, emitió el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-2017-0015, notificado a la empresa REFERTOP S.A el 14 de junio de 2017, de conformidad con el Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2017-0627-M de 15 de junio de 2017.

En el Acto de Apertura No. ARCOTEL-CZO2-2017-0015, se consideró en lo principal lo siguiente:

*"(...) Mediante **Informe Jurídico ARCOTEL-JCZO2-A-2017-0015, de 02 de junio de 2017**, el área jurídica de la Dirección Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 2 estableció la procedencia de iniciar un procedimiento administrativo sancionador en contra del señor **DIEGO VICENTE BASTIDAS RUALES**, representante legal de la empresa REFERTOP S.A. concesionaria de la estación repetidora TV NORTE, que opera en la ciudad de Tulcán, (canal 25), luego de haber realizado el análisis de los hechos determinados en el **Informe de Control Técnico IT-CZO2-C-2017-0030 de 30 de enero de 2017**, con las normas jurídicas, garantías básicas del debido proceso y principios generales de derecho, conforme consta del análisis legal que transcribo:*

"(...)

*El sector de las telecomunicaciones es altamente regulado, en el que la normativa establece derechos y obligaciones tanto de los usuarios clientes y abonados, así como de los prestadores de servicios de telecomunicaciones, que deben ser cautelados por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones. De conformidad con el artículo 24 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, constituye obligación y deber de los prestadores de servicios de telecomunicaciones que son de ineludible cumplimiento porque han sido concebidas para ser respetadas y aplicadas, entre otras: 2. Prestar el servicio en forma obligatoria, general, uniforme, eficiente, **continua**, regular, accesible y responsable, cumpliendo las regulaciones que dicte la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y lo establecido en los títulos habilitantes. Adicionalmente, el prestador del servicio se comprometió a respetar cada una de las especificaciones del título habilitante.*

- *Mediante memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2017-0332-M de 28 de marzo de 2017, el área técnica de la Dirección Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 2, pone en conocimiento del área jurídica el Informe de Control Técnico No. IT-CZO2-C-2016-0030, de 30 de enero de 2017, relacionado con el "INFORME CONSOLIDADO DE LA OPERACIÓN DE LA REPETIDORA DE LA ESTACIÓN DE TELEVISIÓN ABIERTA UHF DENOMINADA TV NORTE (CANAL 25), QUE SIRVE A LA CIUDAD DE TULCÁN, DURANTE EL AÑO*

2016." en el cual concluye que: "(...) Del control realizado durante el año 2016 a la estación de televisión abierta analógica denominada "TV NORTE" (canal 25) del concesionario "REFERTOP S.A.", repetidora de la ciudad de Tulcán, se determina que en el período de tiempo comprendido entre el 20 de abril y el 31 de diciembre del 2016 (256 días), se tiene un total de 220 días en los que no se detectó operación de la estación de televisión; sin embargo, el período de tiempo más extenso para el cual se tienen resultados de medición continuos es de 33 días (desde el 23 de mayo del 2016 al 24 de junio del 2016). El período de tiempo comprendido entre el 20 de abril y el 31 de diciembre del 2016, la estación de televisión abierta analógica denominada "TV NORTE", repetidora de la ciudad de Tulcán, no informó a la ARCOTEL sobre la suspensión de emisiones, ni solicitó autorización para tal efecto.

Conforme los hechos referidos, considerando el principio de presunción de inocencia, la existencia del incumplimiento y la responsabilidad por parte del prestador, deberá ser demostrada, motivada y resuelta, tras la sustanciación del respectivo procedimiento administrativo sancionador. (...)"

De confirmarse la existencia del fundamento del incumplimiento y la responsabilidad del señor **DIEGO VICENTE BASTIDAS RUALES**, representante legal de la empresa REFERTOP S.A. concesionaria de la estación repetidora TV NORTE que sirve a la ciudad de Tulcán, provincia de Carchi, en el fundamento de hecho señalado, podría incurrir en la **infracción de Segunda Clase** tipificada en el **artículo 118, letra b, número 17 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones**, cuya sanción se encuentra determinada en los artículos 121 y 122 de la Ley en referencia.

2. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL ORGANISMO DESCONCENTRADO:

2.1. AUTORIDAD Y COMPETENCIA

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

"**Art 83.-** Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley: 1. Acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente (...)"

"**Art. 226.-** Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución."

"**Art. 261.-** El Estado Central tendrá competencias exclusivas sobre: (...) 10. El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones (...)"

"**Art. 313.-** El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, **controlar** y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia.- Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social.- Se consideran sectores



estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua, y los demás que determine la ley." (Lo resaltado en negrilla me pertenece)

"Art. 314.- *El Estado será responsable de la provisión de los servicios públicos de agua potable y de riego, saneamiento, energía eléctrica, telecomunicaciones, vialidad, infraestructuras portuarias y aeroportuarias, y los demás que determine la ley.- El Estado garantizará que los servicios públicos y su provisión respondan a los principios de obligatoriedad, generalidad, uniformidad, eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, regularidad, continuidad y calidad. El Estado dispondrá que los precios y tarifas de los servicios públicos sean equitativos, y establecerá su control y regulación.*"

LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

Artículo 116.- *Los incisos primero y segundo, determinan: "Ámbito subjetivo y definición de la responsabilidad.- El control y el régimen sancionador establecido en este Título se aplicarán a las personas naturales o jurídicas que cometan las infracciones tipificadas en la presente Ley.- La imposición de las sanciones establecidas en la presente Ley no excluye o limita otras responsabilidades administrativas, civiles o penales previstas en el ordenamiento jurídico vigente y títulos habilitantes."*

Artículo 132.- *Los incisos primero y segundo, determinan: "Legitimidad, ejecutividad y medidas correctivas.- Los actos administrativos que resuelvan los procedimientos administrativos sancionadores se presumen legítimos y tienen fuerza ejecutiva una vez notificados. El infractor deberá cumplirlos de forma inmediata o en el tiempo establecido en dichos actos. En caso de que el infractor no cumpla voluntariamente con el pago de la multa impuesta, la multa se recaudará mediante el procedimiento de ejecución coactiva, sin perjuicio de la procedencia de nuevas sanciones, de conformidad con lo dispuesto en esta Ley.-La imposición de recursos administrativos o judiciales contra las resoluciones de los procedimientos administrativos sancionadores no suspende su ejecución."*

Artículo 142.- "Creación y naturaleza.- *Créase la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL) como persona jurídica de derecho público, con autonomía administrativa, técnica, económica, financiera y patrimonio propio, adscrita al Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información. La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones es la entidad encargada de la administración, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico y su gestión, así como de los aspectos técnicos de la gestión de medios de comunicación social que usen frecuencias del espectro radioeléctrico o que instalen y operen redes."*

Artículo 144.- "Competencias de la Agencia.- *Corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: (...) 4. Ejercer el control de la prestación de los servicios de telecomunicaciones, incluyendo el servicio de larga distancia internacional, con el propósito de que estas actividades y servicios se sujeten al ordenamiento jurídico y a lo establecido en los correspondientes títulos habilitantes. (...) 18. Iniciar y sustanciar los procedimientos administrativos de determinación de infracciones e imponer en su caso, las sanciones previstas en esta Ley. (...)"*

REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

“Art. 10.- Del organismo desconcentrado de la ARCOTEL encargado del procedimiento administrativo sancionador.- El organismo desconcentrado de la ARCOTEL encargado del procedimiento administrativo sancionador es el competente para aplicar el régimen sancionatorio previsto en la Ley, el presente Reglamento General y en los títulos habilitantes; puede contar con oficinas desconcentradas. La competencia para el ejercicio de la potestad sancionatoria la tienen los titulares de la sede principal o de las oficinas que se establezcan en el territorio nacional, según corresponda.”.

“Art. 81.- Organismo Competente.- El organismo desconcentrado de la ARCOTEL es el competente para iniciar, sustanciar y resolver, de oficio o a petición de parte, el procedimiento administrativo sancionador para la determinación de infracciones e imponer, de ser el caso, las sanciones previstas en la normativa legal vigente o en los respectivos títulos habilitantes, observando el debido proceso y el derecho a la defensa.- También le corresponde sustanciar y resolver las reclamaciones por violación de los derechos de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones y radiodifusión, en este último caso, con excepción de las reclamaciones relacionadas a contenidos. (...).”.

“Art. 83.- Resolución.- La resolución del procedimiento administrativo sancionador deberá estar debidamente motivada y contendrá la expresión clara de los fundamentos de hecho y de derecho que sirvan para la imposición o no de la sanción que corresponda conforme lo previsto en la Ley y de ser el caso, en las infracciones y sanciones estipuladas en los respectivos títulos habilitantes. (...) Sin perjuicio de las decisiones adoptadas por la ARCOTEL, los usuarios podrán interponer las acciones legales de las que se consideren asistidos contra el prestador de servicios.”.

RESOLUCIONES ARCOTEL:**Resolución No. 06-05-ARCOTEL-2017 de 17 de mayo de 2017**

El Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en el artículo 1 resuelve: *“Designar al Eco. Pablo Xavier Yáñez Saltos como Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, quien ejercerá las competencias y atribuciones previstas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y demás normas pertinentes.”.*

Resolución No. 04-03-ARCOTEL-2017, publicada en la edición especial del Registro Oficial N° 13 de miércoles 14 de junio de 2017

El Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en ejercicio de sus facultades y atribuciones legales resuelve expedir el ESTATUTO ORGÁNICO DE GESTIÓN ORGANIZACIONAL POR PROCESOS DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES, ARCOTEL, en el que entre otros aspectos se establece:

“(…) Artículo 2. Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones

Para cumplir con la regulación, el control y la gestión del espectro radioeléctrico y de los servicios de telecomunicaciones para que éstos sean brindados con calidad, universalidad, accesibilidad, continuidad y diversidad; garantizando el cumplimiento de los derechos y deberes de prestadores de servicios y usuarios, se han definido dentro de la estructura orgánica de la ARCOTEL a procesos Gobernantes, Sustantivos, Habilitantes de Asesoría y de Apoyo, y Desconcentrados: (...)

Desconcentrados.- Permiten gestionar los productos y servicios de la Institución a nivel zonal, participan en el diseño de políticas, metodologías y herramientas; en el área de su jurisdicción en los procesos de información, planificación, inversión pública, reforma del Estado e innovación de la gestión pública, participación ciudadana, y seguimiento y evaluación. (...)"(El subrayado me pertenece)

Artículo 10. Estructura Descriptiva

(...)2. NIVEL DESCONCENTRADO

2.1. PROCESO GOBERNANTE

(...)

I. Misión:

Coordinar y controlar la gestión institucional a nivel desconcentrado dentro del ámbito de su jurisdicción, a los procesos de gestión de títulos habilitantes, control y atención a los consumidores de servicios de telecomunicaciones; mediante, la aplicación de políticas y procesos emitidos para el cumplimiento de sus competencias y el ordenamiento jurídico vigente.

II. Responsable: Coordinador/a Zonal.

III. Atribuciones y responsabilidades:

(...) j. Monitorear el procedimiento administrativo sancionador en el área correspondiente a su jurisdicción de acuerdo a los procesos, procedimientos, formatos y herramientas definidas por la Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones. (...)

2.2. PROCESO SUSTANTIVO

2.2.1. Nivel Operativo

2.2.1.1. Gestión Técnica Zonal.- (...)

II. Responsable: Director/a Técnico/a Zonal.

III. Atribuciones y Responsabilidades: (...)

7. Ejecutar el procedimiento administrativo sancionador en el área correspondiente a su jurisdicción de acuerdo a los procesos, procedimientos, formatos y herramientas definidas por la Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones.

(...)"

2.2. PROCEDIMIENTO

LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

El artículo 125 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, señala: "**Potestad sancionadora.**- Corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones iniciar de oficio o por denuncia, sustanciar y resolver el procedimiento administrativo destinado a la determinación de una infracción y, en su caso, a la imposición de las sanciones establecidas en esta Ley. La Agencia deberá garantizar el debido proceso y el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador.- El procedimiento sancionador establecido en este Capítulo no podrá ser modificado o alterado mediante estipulaciones contenidas en los títulos habilitantes. En caso de que algún título habilitante contemple tales modificaciones, estas se entenderán nulas y sin ningún valor."

Este procedimiento se sustanció observando el trámite propio previsto en los artículos 125 al 132 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en acatamiento y observancia de las garantías básicas del debido proceso, en el ámbito administrativo, consagradas en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, respetando especialmente el derecho a la defensa establecido en el número 7, letra a) que establece que: "**Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento**", que guarda concordancia con lo dispuesto en el Artículo 125 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

2.3. IDENTIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN Y SANCIÓN

Con la finalidad de determinar la presunta infracción y sanción, se debe considerar lo siguiente:

"Artículo 24.- Obligaciones de los prestadores de servicios de telecomunicaciones.

Son deberes de los prestadores de servicios de telecomunicaciones, con independencia del título habilitante del cual derive tal carácter, los siguientes:

(...)2. Prestar el servicio en forma obligatoria, general, uniforme, eficiente, **continua**, regular, accesible y responsable, cumpliendo las regulaciones que dicte la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y lo establecido en los títulos habilitantes. (negrilla me pertenece)

PRESUNTA INFRACCIÓN Y SANCIÓN

En el título XIII sobre el régimen sancionatorio en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se establecen diferentes sanciones en cuanto a su gravedad y en el caso presente se considera como tipificada la siguiente disposición:

Infracción

"Artículo 118.- Infracciones de Segunda Clase.- (...)

b. Son infracciones de segunda clase aplicables a los poseedores de título habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley, las siguientes: (...)



17. La suspensión de las transmisiones de los servicios de radiodifusión por más de ocho días, sin la obtención previa de autorización correspondiente.

Sanción

“Artículo 121.- Clases.- Las sanciones para las y los prestadores de servicios de telecomunicaciones y radiodifusión, televisión y audio y vídeo por suscripción, se aplicarán de la siguiente manera: (...)

2. Infracciones de segunda clase.-La multa será de entre el 0,031% y el 0,07 % del monto de referencia. (...).”

“Artículo 122.- Monto de referencia.

Para la aplicación de las multas establecidas en esta Ley, el monto de referencia se obtendrá con base en los ingresos totales del infractor correspondientes a su última declaración de Impuesto a la Renta, con relación al servicio o título habilitante del que se trate.

Únicamente en caso de que no se pueda obtener la información necesaria para determinar el monto de referencia y se justifique tal imposibilidad, las multas serán las siguientes:

(...)

b) Para las sanciones de segunda clase, desde ciento uno hasta trescientos Salarios Básicos Unificados del trabajador general.

En caso de que no se pueda obtener la información necesaria para determinar el monto de referencia y se justifique tal imposibilidad, para los servicios de telecomunicaciones cuyo título corresponda a un registro de actividades, así como los servicios de radiodifusión y televisión y audio y vídeo por suscripción, aplicará el 5% de las multas referidas en los literales anteriores.”

En lo relativo a los atenuantes y agravantes, la Ley de la materia señala:

“Artículo 130.- Atenuantes.-

Para los fines de la graduación de las sanciones a ser impuestas o su subsanación se considerarán las siguientes circunstancias atenuantes:

1. No haber sido sancionado por la misma infracción, con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del procedimiento sancionador.
2. Haber admitido la infracción en la sustanciación del procedimiento administrativo sancionatorio. En este caso, se deberá presentar un plan de subsanación, el cual será autorizado por la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones.
3. Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción.
4. Haber reparado integralmente los daños causados con ocasión de la comisión de la infracción, antes de la imposición de la sanción.

En caso de concurrencia, debidamente comprobada, de las circunstancias atenuantes 1, 3 y 4, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en los casos en los que considere aplicable, y previa valoración de la afectación al mercado, al servicio o a los usuarios, podrá abstenerse de imponer una sanción, en caso de infracciones de primera y segunda clase. Esta disposición no aplica para infracciones de tercera y cuarta clase." (El subrayado me pertenece)

"Artículo 131.- Agravantes.-

En el ejercicio de su potestad sancionatoria, igualmente se deberán valorar las siguientes circunstancias agravantes:

- 1. La obstaculización de las labores de fiscalización, investigación y control, antes y durante la sustanciación del procedimiento sancionatorio de la infracción sancionada.*
- 2. La obtención de beneficios económicos con ocasión de la comisión de la infracción.*
- 3. El carácter continuado de la conducta infractora."*

3. ANÁLISIS DE FONDO:

3.1. CONTESTACIÓN AL ACTO DE APERTURA

El Ing. Diego Bastidas Ruales, en calidad de Gerente General de la empresa **REFERTOP S.A.**, concesionaria de la estación de televisión abierta denominada TVNORTE (canal 9) matriz de la ciudad de Ibarra, y repetidora en la ciudad de Tulcán (canal 25), contestó al Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-2017-0015, fuera del término previsto en la Ley para hacerlo, mediante escrito OTVN-GG-046-2017, con lugar y fecha: Ibarra, julio 06 de 2017, ingresado con registro No. ARCOTEL-DEDA-2017-010784-E, de 07 de julio de 2017; en el que fundamentalmente manifiesta:

"(...)

De lo expuesto, existen varios elementos a tomar en consideración, como es el requerimiento que realizó mi representada a la Autoridad de las Telecomunicaciones, sobre la base de lo determinado en el artículo 142 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones para que se suspenda emisiones de la repetidora de la estación de televisión abierta "TV NORTE", repetidora que sirve a la ciudad de Tulcán, mediante oficio No. OTVN-GG-036-2016, el cual fue ingresado mediante trámite No. ARCOTELÑ-DGDA-2016-E, el 19 de febrero de 2016, el mismo que fue autorizado mediante Oficio No. ARCOTEL-CZ2-2016-0055-OF de 29 de febrero del 2016.

Concluido el tiempo mediante el cual ARCOTEL autorizó la suspensión, los mantenimientos y las diferentes refacciones que sufrió el transmisor fueron superados, sin embargo, de forma intermitente dicho equipo dejaba de funcionar, mas, al ser intervenido técnicamente volvía a trabajar normalmente. La microonda resultó tener como se menciona varios intervalos extendidos en su funcionamiento, aspecto que a la presente fecha se ha superado en su totalidad.



Por lo expuesto y en atención a lo previsto en el artículo 82 de la Constitución de la República, nos allanamos a la formulación incoada en contra de mi representada por parte de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, para lo cual solicito que se sirva proceder conforme lo prescribe el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, disponiendo para su efecto a quien corresponda se certifique si en el sistema y base de datos "INFRACCIONES Y SANCIONES" que maneja el Organismo Técnico de Control y Regulación, REFERTOP S.A., ha sido sancionada por el tipo de infracción que ahora se juzga con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a que se inicie el presente procedimiento administrativo.

Conforme lo determinado en el artículo 82 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, me permito señalar que el problema técnico por el cual se ha iniciado el presente procedimiento administrativo sancionador ha sido totalmente superado, para lo cual como prueba debo requerir a la Autoridad de Telecomunicaciones se practique un monitoreo de control y verificación con la finalidad de que el órgano público certifique la aseveración aquí expuesta.

El artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones determina: "Para los fines de graduación de las sanciones a ser impuestas o su subsanación se considerarán las siguientes circunstancias atenuantes: "1. No haber sido sancionado por la misma infracción, con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del procedimiento sancionador. 2. Haber admitido la infracción en la sustanciación del procedimiento administrativo sancionatorio. En este caso, se deberá presentar un plan de subsanación, el cual será autorizado por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones. 3. Haber subsanado integralmente los daños causados con ocasión de la comisión de la infracción, antes de la imposición de la sanción. 4. Haber reparado integralmente los daños causados con ocasión de la comisión de la infracción, antes de la imposición de la sanción." De la norma positiva afinada debemos señalar que sus particularidades concursan plenamente, por tanto en aplicación a lo previsto en el artículo 66 numeral 23 de la Constitución de la República, solicitamos a la ARCOTEL se digne considerar y proceder conforme prescribe el inciso final del artículo antes señalado que establece: "En caso de concurrencia, debidamente comprobada, de las circunstancias atenuantes 1,3 y 4, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en los casos en los que considere aplicable, y previa valoración de la afectación al mercado, al servicio o a los usuarios, podrá abstenerse de imponer una sanción, en caso de infracciones de primera y segunda clase." (Énfasis agregado)

Por último la empresa hace referencia a la buena fe con la que ha actuado al haber solicitado autorización para suspender emisiones por más de ocho días consecutivos así como el reconocimiento que ha realizado de la infracción y su subsanación.

3.2. PRUEBAS:

La Constitución de la República ordena en su artículo 76 número 7, que el derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: "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". (Lo resaltado y subrayado me pertenece).

En orden a lo expuesto, las pruebas aportadas y consideradas dentro del presente procedimiento administrativo sancionador son:

PRUEBAS DE CARGO

Dentro del expediente, consta como prueba de cargo aportada por la Administración, lo siguiente:

1. Informe de Control Técnico No. IT-CZO2-C-2017-0030, de 30 de enero de 2017, eportado mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2017-0332-M de 28 de marzo de 2017.
2. Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo No. ARCOTEL-CZO2-2017-0015 de 06 de junio de 2017.
3. La razón de Notificación.

PRUEBAS DE DESCARGO

La contestación al acto de apertura al procedimiento administrativo sancionador se la realizó fuera del término señalado en el artículo 127 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, por lo tanto, las alegaciones del escrito OTVN-GG-046-2017 de julio 06 de 2017, ingresado con registro No. ARCOTEL-DEDA-2017-010784-E de 7 de julio de 2017, se las tiene como argumento de defensa, de conformidad con lo que determina la Constitución de la República en su Artículo 76, numeral 7 que en su parte pertinente expresa: "a) *Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.*".

3.3. MOTIVACIÓN

PRIMERO: ANÁLISIS TÉCNICO DE LOS DESCARGOS, ALEGATOS Y PRUEBAS APORTADAS EN LA CONTESTACIÓN AL ACTO DE APERTURA:

El área técnica de la Dirección Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, presenta el Informe Técnico No. IT-CZO2-AA-2017-0010, de 27 de julio del 2017, que contiene el análisis de la contestación, alegatos y pruebas que ha presentado la operadora REFERTOP S.A. dentro del presente procedimiento y en lo fundamental manifiesta:

"(...)

2. OBJETIVO

Realizar el análisis técnico de los alegatos, descargos y pruebas presentados por REFERTOP S.A. en el escrito de contestación al Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-2017-0015.

3. ANÁLISIS DE LOS DESCARGOS TÉCNICOS

3.1. CONTESTACIÓN AL ACTO DE APERTURA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR No. ARCOTEL-CZO2-2017-0015 MEDIANTE DOCUMENTO No. ARCOTEL-DEDA-2017-010784-E de 07 DE JULIO DE 2017

Con Oficio OTVN-GG-046-2017 de 06 de julio de 2017 (Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-010784-E de 07 de julio de 2017) REFERTOP S.A. presentó el escrito de



contestación al Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-2017-0015, en el que en relación al hecho técnico identificado en el citado Acto, expuso lo siguiente:

3.1.1. ANÁLISIS DE PRUEBAS CONCERNIENTES A LA OPERACIÓN DE LA ESTACIÓN DE TELEVISIÓN ABIERTA TV NORTE

En las páginas 1 a 2 de la contestación presentada se manifiesta textualmente lo siguiente:

"(...)

De lo expuesto, existen varios elementos a tomar en consideración, como es el requerimiento que realizó mi representada a la Autoridad de Telecomunicaciones, sobre la base de lo determinado en artículo 142 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones para que se suspenda emisiones de la repetidora de la estación de televisión abierta "TV NORTE", repetidora que sirve a la ciudad de Tulcán, mediante oficio No. OTVN-GG-036-2016 el cual fue ingresado mediante trámite No. ARCOTEL-DGDA-2016-E el 19 de febrero de 2016, el mismo que fue autorizado mediante oficio No. ARCOTEL-CZ2-2016-0055-0F de 29 de febrero del 2016.

Concluido el tiempo mediante el cual la ARCOTEL autorizó la suspensión, los mantenimientos y las diferentes refacciones que sufrió el transmisor fueron superados, sin embargo, de forma intermitente dicho equipo dejaba de funcionar, mas, al ser intervenido técnicamente volvía a trabajar normalmente. La microonda resultó tener como se menciona varios intervalos extendidos en su funcionamiento, aspecto que a la presente fecha se ha superado en su totalidad

Por lo expuesto y en atención a lo previsto en el artículo 82 de la Constitución de la República, nos allanamos a la formulación incoada en contra de mi representada por parte de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, para lo cual solicito se sirva proceder conforme lo prescribe el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones (...)"

ANÁLISIS

De lo indicado por REFERTOP S.A., se debe recalcar que la repetidora de la estación de televisión abierta TV NORTE que sirve a la ciudad de Tulcán (canal 25), contó con autorización para suspensión de emisiones desde el 19 de febrero de 2016 hasta el 20 de marzo de 2016, de acuerdo al oficio No. ARCOTEL-CZ2-2016-0055-0F.

De acuerdo a la verificación que consta en el Informe de Control Técnico IT-CZO2-C-2017-0030 de 30 de enero de 2017, dicha estación repetidora inició su operación el 19 de marzo de 2016 y se mantuvo operando hasta el 19 de abril de 2016. Posterior a esto, es decir desde el 20 de abril hasta el 31 de diciembre de 2016 (256 días), se determinó que la estación no operó un total de 220 días.

En este sentido, en el citado Informe se concluye "(...) el periodo de tiempo más extenso para el cual se tienen resultados de medición continuos es de 33 días (desde el 23 de mayo de 2016 al 24 de junio de 2016). En el periodo de tiempo comprendido entre el 20 de abril y el 31 de diciembre de 2016, la estación de televisión abierta analógica denominada "TV NORTE", repetidora de la ciudad de Tulcán, no informó a la ARCOTEL sobre la suspensión de emisiones, ni solicitó autorización para tal efecto."

Es necesario considerar que REFERTOP S.A., en su contestación, se allana al procedimiento administrativo iniciado en su contra, y solicita se proceda conforme el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, es decir, reconoce el hecho determinado en el Informe de Control Técnico IT-CZO2-C-2017-0030.

3.2. ANÁLISIS DE PRUEBAS

En la página 2 de la contestación presentada se manifiesta entre otros aspectos, textualmente lo siguiente:

“(…)

Conforme lo determinado en el artículo 82 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, me permito señalar que el problema técnico por el cual se ha iniciado el presente procedimiento administrativo sancionador ha sido totalmente superado, para lo cual como prueba debo requerir a la Autoridad de Telecomunicaciones se practique un monitoreo de control y verificación con la finalidad de que el órgano público certifique la aseveración aquí expuesta. (…)”

ANÁLISIS

Respecto a la prueba solicitada por REFERTOP S.A. de que se practique un monitoreo de control con la finalidad de verificar que el problema técnico por el cual se ha iniciado el presente procedimiento administrativo sancionador ha sido totalmente superado, se procedió a procesar los datos de monitoreo de la estación remota transportable del SACER instalada en la ciudad de Tulcán, para la estación de televisión abierta TV NORTE (canal 25) repetidora de la ciudad de Tulcán, en el periodo de tiempo comprendido entre el 06 de julio de 2017 (fecha en que se dio contestación al acto de apertura) y el 17 de julio de 2017 (Figura 1), en el que se verificó que dicha estación se encuentra operando conforme a lo indicado por REFERTOP S.A. en su escrito de contestación.

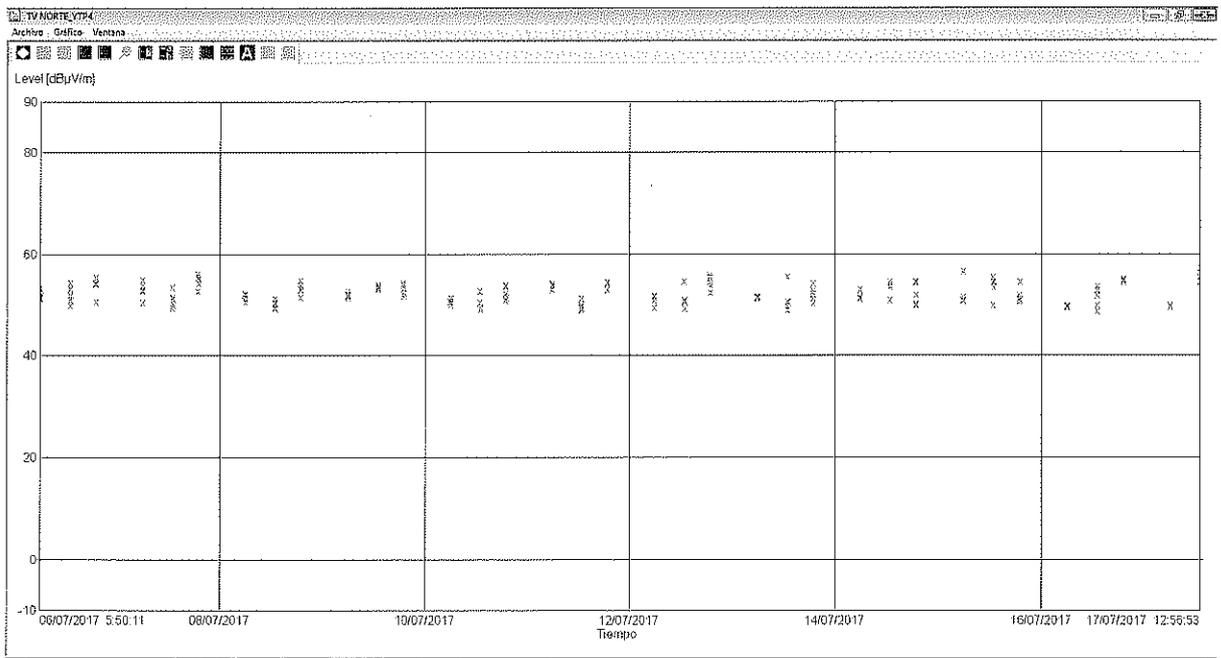




Figura 1. Monitoreo de la estación de televisión abierta analógica "TV NORTE", en el periodo comprendido entre el 06 y el 17 de julio de 2017. Se detectó operación de la estación de televisión durante los 12 días consecutivos.

3.3. ANÁLISIS DE ATENUANTES

En las páginas 2 a 3 de la contestación presentada se manifiesta textualmente lo siguiente:

"(...)

Por lo expuesto y en atención a lo previsto en el artículo 82 de la Constitución de la República, nos allanamos a la formulación incoada en contra de mi representada por parte de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, para lo cual solicito se sirva proceder conforme lo prescribe el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, disponiendo para su efecto a quien corresponda se certifique si en el sistema y base de datos "INFRACCIONES Y SANCIONES" que maneja el Organismo Técnico de Control y Regulación, REFERTOP S.A., ha sido sancionada por el tipo de infracción que ahora se juzga con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a que se inicie el presente procedimiento administrativo.

(...)

El artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones determina: "Para los fines de la graduación de las sanciones a ser impuestas o su subsanación se considerarán las siguientes circunstancias atenuantes: "1. No haber sido sancionado por la misma infracción, con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del procedimiento sancionador. 2. Haber admitido la infracción en la sustanciación del procedimiento administrativo sancionatorio. En este caso, se deberá presentar un plan de subsanación, el cual será autorizado por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones. 3. Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción. 4. Haber reparado integralmente los daños causados con ocasión de la comisión de la infracción, antes de la imposición de la sanción." De la norma positiva afincada debemos señalar que sus particularidades concursan plenamente, por tanto en aplicación a lo previsto en el artículo 66 numeral 23 de la Constitución de la República, solicitamos a la ARCOTEL se digne considerar y proceder conforme prescribe el inciso final del artículo antes señalado que establece: "En caso de concurrencia, debidamente comprobada, de las circunstancias atenuantes 1, 3 y 4, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en los casos en los que considere aplicable, y previa valoración de la afectación al mercado, al servicio o a los usuarios, podrá abstenerse de imponer una sanción, en caso de infracciones de primera y segundo clase." (Énfasis agregado).

Finalmente cabe resaltar que la buena fe de este medio de comunicación se demuestra al haber solicitado autorización a la Agencia para suspender emisiones por más de ocho días consecutivos, así como el reconocimiento de que los equipos que permiten la expansión de la señal trabajaron con defecto y por cuestiones presupuestarias no pudieron ser reemplazados, es decir, existe un reconocimiento expreso en cuanto a la intermitencia de su funcionamiento, y de igual forma se expresa el reconocimiento que tal eventualidad ha sido debidamente subsanada. (...)"

ANÁLISIS

En relación a lo señalado, REFERTOP S.A. solicita que se consideren como atenuantes, en el ámbito técnico las siguientes:

a) *Atenuante 3, prevista en el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones*

Al respecto, debido a que REFERTOP S.A. no solicitó autorización a la ARCOTEL para suspender las emisiones de la repetidora de la estación de televisión abierta TV NORTE, que sirve a la ciudad de Tulcán, de acuerdo a lo establecido en el Informe de Control Técnico IT-CZO2-C-2017-0030, al no existir desde el punto de vista técnico acción alguna que pueda ejecutar REFERTOP S.A. para subsanar la infracción, se considera que no se podría tomar en cuenta esta atenuante.

b) *Atenuante 4, prevista en el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones*

Tomando en cuenta el hecho reportado en el Informe de Control Técnico IT-CZO2-C-2017-0030, que sirvió de base para la emisión del Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-2017-0015 y considerando lo indicado en el Artículo 82 del Reglamento a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones: "(...) Para efectos de aplicación de la LOT y el presente reglamento, se entiende por reparación integral la ejecución de mecanismos y acciones tecnológicas a través de las cuales se solucione o repare el daño técnico causado con ocasión de la comisión de la infracción.(...)", debido a que en el presente caso no existió un daño técnico causado con ocasión de la comisión de la infracción, no se podría considerar la reparación integral como un atenuante.

3.4. ANÁLISIS DE AGRAVANTES

De acuerdo a lo establecido en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se considera en el ámbito técnico lo siguiente:

a) *Agravante 1, previsto en el artículo 131 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones*

Al respecto, REFERTOP S.A. no obstaculizó las labores de fiscalización, investigación y control, antes y durante la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador No. ARCOTEL-CZO2-2017-0015, por lo que técnicamente no se considera esta agravante.

b) *Agravante 2, previsto en el artículo 131 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones*

Al respecto, no se considera que REFERTOP S.A. haya obtenido beneficios económicos con ocasión de la comisión de la infracción, esto por la naturaleza del servicio de televisión abierta en el cual no existen abonados a dicho servicio.

4. CONCLUSIÓN

*Con base en el análisis expuesto, el área técnica de la Dirección Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 2 considera que REFERTOP S.A. concesionaria de la estación de televisión abierta "TV NORTE" (canal 25), repetidora de la ciudad de Tulcán, **NO HA DESVIRTUADO TÉCNICAMENTE** el hecho señalado en el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTELCZO2-2017-0015 de 06 de junio de 2017, es decir, la repetidora de la ciudad de Tulcán dejó de operar de forma continua en un total de 33 días en el período de tiempo comprendido entre el 20 de abril y el 31 de diciembre de 2016, sin informar a la ARCOTEL sobre la suspensión de emisiones ni solicitar autorización para ello, lo que ha sido aceptado por REFERTOP S.A. en su escrito de contestación, en el que se ha allanado al procedimiento iniciado en su contra.*

5. RECOMENDACIONES

De acuerdo con el análisis realizado en el numeral 3.3 del presente informe, se ha determinado que no se podrían tomar en cuenta las circunstancias atenuantes 3 y 4 establecidas en el Artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, por lo que se recomienda que esto se considere en el análisis jurídico.

Conforme el análisis realizado en el numeral 3.4 de este informe, se determina que REFERTOP S.A., no ha incurrido en las circunstancias agravante 1 y 2 del Artículo 131 de la citada ley.”

SEGUNDO: ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS DESCARGOS, ALEGATOS Y PRUEBAS APORTADAS DENTRO DEL PROCEDIMIENTO:

El área jurídica de la Dirección Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, a través de **Informe Jurídico ARCOTEL-JCZO2-R-2017-0012, de 08 de agosto de 2017**, realiza en lo principal, el siguiente análisis:

“(…)

La comparecencia al procedimiento por parte de la empresa REFERTOP S.A., a través de su gerente general, se encuentra debidamente legitimada.

*Lo fundamental de la comparecencia del Ing. Diego Bastidas Ruales, en calidad de Gerente General de la empresa **REFERTOP S.A.**, concesionaria de la estación de televisión abierta denominada TV NORTE matriz de la ciudad de Ibarra, y repetidora en la ciudad de Tulcán, tiene algunos elementos a ser tomados en cuenta y que deben ser contrastados tanto con el Informe Técnico IT-CZO2-AA-2017-0010, así como con la normativa que debe ser considerada en los fundamentos de derecho, estos elementos a ser tomados en cuenta son:*

- *Que tenía autorización de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones para suspender emisiones.*
- *El transmisor funcionaba de manera irregular o intermitente.*
- *Allanamiento a la formulación incoada en su contra por parte de la ARCOTEL.*

Se considere para la graduación de la sanción a imponerse lo determinado en el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, así como la posibilidad de abstenerse de emitir una sanción.

a. ANÁLISIS DE LOS DESCARGOS, ALEGATOS Y PRUEBAS:

Sobre la autorización para suspender emisiones que tenía la empresa REFERTOP S.A., se debe considerar lo siguiente:

- *En primer lugar se debe tomar en cuenta lo que manifiesta el Informe Técnico IT-CZO2-AA-2017-0010, que sobre el asunto en cuestión manifiesta:*

De lo indicado por REFERTOP S.A., se debe recalcar que la repetidora de la estación de televisión abierta TV NORTE que sirve a la ciudad de Tulcán (canal 25), contó con autorización para suspensión de emisiones desde el 19 de febrero de 2016 hasta el 20 de marzo de 2016, de acuerdo al oficio No. ARCOTEL-CZ2-2016-0055-0F.

De lo anterior se desprende que el concesionario tenía autorización de la ARCOTEL para suspender emisiones hasta el 20 de marzo del 2016, esto de manera legal, posteriormente se debió informar a la ARCOTEL sobre los trabajos realizados para regularizar su operación de conformidad con los parámetros autorizados.

Es decir, en un principio si se solicitó autorización y la suspensión del servicio era legal, posteriormente no se ha otorgado nuevos permisos para la suspensión del servicio.

Una segunda situación que tiene conexión con la anterior, es la que tiene relación con el funcionamiento del transmisor que no se ha dado de manera regular por cuanto, según REFERTOP S.A. se han presentado las siguientes circunstancias:

- Posterior a la fecha 20 de marzo del 2016, en que terminaba la suspensión de emisiones debidamente autorizada, continuaba la suspensión del servicio como lo reconoce en señor Representante Legal de REFERTOP S.A. que manifiesta:

“Concluido el tiempo mediante el cual ARCOTEL autorizó la suspensión, los mantenimientos y las diferentes refacciones que sufrió el transmisor fueron superados, sin embargo, de forma intermitente dicho equipo dejaba de funcionar, mas, al ser intervenido técnicamente volvía a trabajar normalmente. La microonda resultó tener como se menciona varios intervalos extendidos en su funcionamiento, aspecto que a la presente fecha se ha superado en su totalidad.”

- El Informe de Control Técnico que fue el sustento para la emisión del acto de apertura, sobre esta situación presentó la información consolidada de la operación de la repetidora de TV NORTE, que sirve a la ciudad de Tulcán, manifestó que dentro de las mediciones que se realiza con la estación remota transportable del SACER instalada en la ciudad de Tulcán, se determinó “que en el período de tiempo comprendido entre el 20 de abril y 31 de diciembre del 2016 (256 días), se tiene un total de 220 días en los que no se detectó operación de la estación; sin embargo, el período de tiempo más extenso para el cual se tienen resultados de medición continuos es de 33 días (del 23 de mayo al 24 de junio del 2016). En el periodo de tiempo comprendido entre el 20 de abril y el 31 de diciembre de 2016, la estación de televisión abierta analógica denominada “TV NORTE”, repetidora de la ciudad de Tulcán, no informó a la ARCOTEL sobre la suspensión de emisiones, ni solicitó autorización para tal efecto.”

Por otro lado se debe considerar el allanamiento que realiza el representante legal de la operadora en el escrito de respuesta al Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador, mismo que tiene número de trámite ARCOTEL-DEDA-2017-010784-E, de 07 de julio del 2017, es decir no se ha formulado ninguna oposición a lo señalado por la Coordinación Zonal 2, en el Acto de Apertura ARCOTEL-CZO2-2017-0015, de 06 de junio del 2017, que tiene relación con la suspensión de transmisiones del servicio por más de ocho días, sin obtener autorización correspondiente.

El allanamiento implica un reconocimiento del hecho que se ha formulado en el Acto de Apertura por parte de la Coordinación Zonal 2 y consta en el escrito que se ha hecho referencia y presentado con número de trámite No. ARCOTEL-DEDA-2017-010784-E, de 07 de julio de 2017.

b. PRONUNCIAMIENTO EXPRESO RESPECTO DE LA EXISTENCIA DE LA INFRACCIÓN Y LA RESPONSABILIDAD DEL PRESUNTO INFRACTOR:

Considerando los conceptos fijados, fundamentalmente lo relacionado al allanamiento, el análisis técnico a la contestación dada por la empresa REFERTOP S.A. y todas las constancias existentes en el procedimiento, para emitir la resolución que corresponda se debe considerar:

La motivación contiene tres elementos básicos o mínimos que se lo resumen en lo siguiente:

- Antecedentes de hecho
- Relación con el derecho
- Consecuencias jurídicas

Los dos primeros elementos, esto es los antecedentes del hecho y relación con el derecho ya han sido analizados en los ordinales precedentes, por lo tanto y para determinar y asumir un juicio de valor y emitir una resolución, se debe analizar la conducta de la empresa REFERTOP S.A. la misma que tiene una concesión para operar una estación de televisión abierta denominada TV NORTE, repetidora de la ciudad de Tulcán, por lo que es necesario analizar dos aspectos fundamentales.

- La existencia de la Infracción.
- La responsabilidad de la empresa operadora en haber ejercido esa conducta contraria a la ley.

En primer lugar la existencia de la conducta se pudo verificar tanto de lo manifestado en el Informe Técnico, IT-CZO2-C-2017-0030, que sirvió de argumento fundamental del Acto de Apertura de este procedimiento, así como en la conclusión del Informe Técnico IT-CZO2-AA-2017-0010, que tiene que ver con el análisis de la contestación presentada que manifiesta:

Con base en el análisis expuesto, el área técnica de la Dirección Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 2 considera que REFERTOP S.A. concesionaria de la estación de televisión abierta "TV NORTE" (canal 25), repetidora de la ciudad de Tulcán, NO HA DESVIRTUADO TÉCNICAMENTE el hecho señalado en el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTELCZO2-2017-0015 de 06 de junio de 2017, es decir, la repetidora de la ciudad de Tulcán dejó de operar de forma continua en un total de 33 días en el período de tiempo comprendido entre el 20 de abril y el 31 de diciembre de 2016, sin informar a la ARCOTEL sobre la suspensión de emisiones ni solicitar autorización para ello, lo que ha sido aceptado por REFERTOP S.A. en su escrito de contestación, en el que se ha allanado al procedimiento iniciado en su contra.

Al análisis que realizan los informes técnicos, se le debe sumar el allanamiento que significa que no se ha formulado oposición a lo señalado en el Acto de Apertura al Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-2017-0015, y más bien consiste en un reconocimiento de lo acusado, Acto de Apertura que indica la presunta inobservancia a la obligación contenida en el artículo 24 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones en el numeral 2, lo que hizo presumir que se estaría

cometiendo la infracción la determinada en el artículo 118, letra b., numeral 17, además esto significa una aceptación expresa de los hechos acusados.

En los análisis técnico y jurídico de los argumentos y alegatos presentados por REFERTOP S.A., la misma que tiene una concesión para operar una estación de televisión abierta denominada TV NORTE, repetidora de la ciudad de Tulcán, se determina que no se ha desvirtuado la existencia del presupuesto de hecho que fuera señalado en el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-2017-0015 y se ha determinado la existencia de la responsabilidad en la infracción administrativa acusada; configurándose la comisión de la infracción establecida en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones: **"Artículo 118.- Infracciones de Segunda Clase.- (...) b. Son infracciones de segunda clase aplicables a poseedores de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley, las siguientes: (...) 17. La suspensión de las transmisiones de los servicio de radiodifusión por más de ocho días, sin la obtención previa de autorización correspondiente."**

Es necesario considerar que el artículo 36 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, clasifica a los servicios de radiodifusión en radiodifusión sonora y radiodifusión por televisión, por lo tanto la infracción acusada comprende al servicio de televisión abierta.

c. ANÁLISIS DE ATENUANTES Y AGRAVANTES PARA LA DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN:

En lo relativo a los atenuantes y agravantes, la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, señala:

"Artículo 130.- Atenuantes.

Para los fines de graduación de las sanciones a ser impuestas o su subsanación se considerarán las siguientes circunstancias atenuantes:

- 1. No haber sido sancionado por la misma infracción, con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del procedimiento sancionador.**
- 2. Haber admitido la infracción en la sustanciación del procedimiento administrativo sancionatorio. En este caso, se deberá presentar un plan de subsanación, el cual será autorizado por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.**
- 3. Haber subsanado íntegramente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción.**
- 4. Haber reparado íntegramente los daños causados con ocasión de la comisión de la infracción, antes de la imposición de la sanción.**

En caso de concurrencia, debidamente comprobada de las circunstancias atenuantes 1, 3 y 4, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en los casos que considere aplicable, y previa valoración de la afectación al mercado, al servicio o a los usuarios, podrá abstenerse de imponer una sanción, en caso de infracciones de primera y segunda clase. Esta disposición no aplica a infracciones de tercera y cuarta clase."



Con relación a la circunstancia **atenuante 1**, el área jurídica de esta Coordinación Zonal 2 ha procedido a la revisión del Sistema de Infracciones y Sanciones institucional y de los archivos de esta Agencia, se desprende que REFERTOP S.A., que tiene una concesión para operar una estación de televisión abierta denominada TV NORTE, repetidora de la ciudad de Tulcán, no ha sido sancionado por la misma infracción, con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del procedimiento sancionador.

En cuanto a la **atenuante 2**, esta tiene dos aspectos:

- ✓ Haber admitido la infracción.
- ✓ Presentar un plan de subsanación que debe ser autorizado por ARCOTEL

Si bien es cierto se ha admitido la infracción, la suspensión de emisiones por más de ocho días debe tener una autorización **previa** y no se debe proceder bajo la política de hechos consumados y pedir que se convalide algo que no se puede; es decir, si previamente se requiere de una autorización para suspender emisiones y no se lo ha solicitado, no puede haber subsanación por el simple reconocimiento de la infracción cometida, pues el accionar sin autorización se perfeccionó.

Respecto a la **atenuante 3**, el concesionario REFERTOP S.A., que tiene una concesión para operar una estación de televisión abierta denominada TV NORTE, repetidora de la ciudad de Tulcán., no ha presentado ninguna evidencia que demuestre haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción, además de que esta circunstancia tiene relación con la anterior y por lo mismo tampoco puede aceptarse a trámite.

En relación a la circunstancia **atenuante 4**, se debe dejar en claro que el daño técnico sufrido en la estación repetidora de TV NORTE, de la ciudad de Tulcán, provincia del Carchi, esta debió haber sido reparada y probada a la ARCOTEL; y, además se debió presentar un informe de los trabajos realizados de conformidad con el Oficio Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-0055-OF, para determinar su reparación.

Es decir, a favor la empresa REFERTOP S.A. la misma que tiene una concesión para operar una estación de televisión abierta denominada TV NORTE, repetidora de la ciudad de Tulcán, obra en el presente procedimiento administrativo sancionador, **UNA CIRCUNSTANCIA ATENUANTE** a su favor, para considerar en la graduación de la sanción que corresponda.

"Artículo 131.- Agravantes.-

Dentro de la sustanciación del presente procedimiento administrativo sancionador, se debe proceder a analizar las circunstancias atenuantes y la empresa REFERTOP S.A., que tiene una concesión para operar una estación de televisión abierta denominada TV NORTE, repetidora de la ciudad de Tulcán, no tiene circunstancias agravantes como lo determina el Informe Técnico IT-CZO2-AA-2017-0010, de 27 de julio del 2017, que manifiesta:

Al respecto, REFERTOP S.A. no obstaculizó las labores de fiscalización, investigación y control, antes y durante la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador No. ARCOTEL-CZO2-2017-0015, por lo que técnicamente no se considera esta agravante. (...)

Al respecto, no se considera que REFERTOP S.A. haya obtenido beneficios económicos con ocasión de la comisión de la infracción, esto por la naturaleza del servicio de televisión abierta en el cual no existen abonados a dicho servicio.

En cuanto a determinar si la conducta infractora tiene el carácter de continuada, se debe manifestar que la obligación de suspender emisiones por más de ocho días es de carácter legal, y se configura por ser más de ocho días y no se ha demostrado técnicamente el carácter de permanente.

DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN:

Sobre la sanción económica que corresponde aplicar, esta se regula sobre la base de la existencia de los atenuantes y agravantes previstos en los artículos 130 y 131 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones desarrollados anteriormente.

Considerando lo indicado en el Artículo 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, el monto de referencia se obtiene con base a los ingresos totales de la empresa REFERTOP S.A., correspondientes a la declaración de Impuesto a la Renta del ejercicio económico 2016, con relación al servicio televisión abierta, monto que la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes, a través de memorando No. ARCOTEL-CTHB-2017-0796-M, de 03 de agosto de 2017, señala que "... La Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes, cuenta con el Formulario de Ingresos, Costos, Gastos por tipo de Servicios de Telecomunicaciones y Radiodifusión, correspondiente al año 2016, de la compañía REFERTOP S.A., en el cual consta el rubro de USD\$ 339,955.11 (TRESCIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y CINCO CON 11/100) por ingresos de radiodifusión y Televisión (...)"

En tal virtud, conforme lo prevé el mencionado Artículo 121 de la referida Ley, para las **infracciones de SEGUNDA CLASE**, establece una multa de entre el 0,031% y el 0,07% del monto de referencia; por lo que considerando que en el presente caso existe UNA de las cuatro atenuantes que señala el artículo 130 de la Ley de la materia, y la no existencia de las agravantes que indica el artículo 131 ibídem, se obtiene que el valor de multa asciende CIENTO CINCUENTA Y CINCO DÓLARES AMERICANOS, CON 10/100 (USD\$ 155,10)

d. RECOMENDACIÓN:

Siendo el momento procesal oportuno, dentro del procedimiento administrativo sancionador iniciado con la expedición del Acto de Apertura No. ARCOTEL-CZO2-2017-0015, emitido el 06 de junio de 2017, se recomienda a la Autoridad Administrativa emitir la resolución imponiendo la sanción económica arriba enunciada.

(...)"

Con base en las anteriores consideraciones y análisis que precede, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales.

RESUELVE:

Artículo 1.- ACOGER el Informe Técnico No. **IT-CZO2-AA-2017-0010**, de 27 de julio de 2017 e Informe Jurídico **ARCOTEL-JCZO2-R-2017-0012**, de 08 de agosto de 2017, emitidos por las áreas técnica y jurídica de la Dirección Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL.

Artículo 2.- DECLARAR que la empresa REFERTOP S.A., que tiene una concesión para operar una estación de televisión abierta denominada TV NORTE, repetidora de la ciudad de Tulcán, con RUC 0991443630001, es responsable de la infracción señalada en el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-2017-0015, por cuanto dentro del procedimiento administrativo no se ha desvirtuado técnicamente lo acusado y existe un allanamiento expreso que determina la aceptación de lo determinado en el Acto de Apertura referido, configurándose la comisión de la infracción establecida en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones: "**Artículo 118.-Infracciones de Segunda Clase.-** (...) b. Son infracciones de segunda clase aplicables a poseedores de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley, las siguientes: (...) **17. La suspensión de las transmisiones de los servicio de radiodifusión por más de ocho días, sin la obtención previa de autorización correspondiente.**

Artículo 3.- IMPONER a la empresa REFERTOP S.A., cuyo representante legal es el señor Diego Vicente Bastidas Ruales, que tiene una concesión para operar una estación de televisión abierta denominada TV NORTE, repetidora de la ciudad de Tulcán, la sanción económica prevista en el Artículo 121 de la referida Ley Orgánica de Telecomunicaciones, para las **infracciones de SEGUNDA CLASE**, que establece una multa de entre el 0,031% y el 0,07% del monto de referencia, considerando que en el presente caso existe UNA de las cuatro atenuantes que señala el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, y la no existencia de las agravantes que indica el artículo 131 ibídem, la que da un valor de CIENTO CINCUENTA Y CINCO DÓLARES AMERICANOS, CON 10/100 (USD\$ 155,10), cuyo pago deberá ser gestionado por la Unidad de Apoyo en Territorio de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, situada en la Avenida Amazonas N40-71 y Gaspar de Villarroel, de la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, en el término de 30 días, contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente Resolución, caso contrario, se iniciará el cobro mediante la vía coactiva. Si por cualquier motivo no procede a realizar dicho pago dentro del plazo señalado, la liquidación de intereses se calculará desde el vencimiento del mismo.

Artículo 4.- DISPONER que la empresa REFERTOP S.A., cuyo representante legal es el señor Diego Vicente Bastidas Ruales, que tiene una concesión para operar una estación de televisión abierta denominada TV NORTE, repetidora de la ciudad de Tulcán, opere de conformidad con la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, sus Reglamentos y el título habilitante, en especial observe los principios del servicio determinados en la Constitución de la República y la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, fundamentalmente lo relacionado a la regularidad y continuidad del servicio.

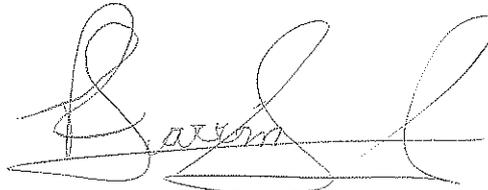
Artículo 5.- INFORMAR al administrado que tiene derecho a recurrir de esta Resolución, conforme lo dispone el artículo 134 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones interponer el Recurso de Apelación de la presente Resolución, ante el Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones dentro de quince (15) días hábiles contados desde el día hábil

siguiente a la fecha de notificación de la presente Resolución. La interposición del Recurso de Apelación, no suspende la ejecución del acto impugnado, en observancia de lo establecido en el segundo inciso del artículo 134 la Ley citada.

Artículo 6.- NOTIFICAR a la empresa REFERTOP S.A., cuyo representante legal es el señor Diego Vicente Bastidas Ruales, que tiene una concesión para operar una estación de televisión abierta denominada TV NORTE, repetidora de la ciudad de Tulcán, en la calle Juan José Flores 11 65 y Rafael Rosales, en la ciudad de Ibarra, provincia de Imbabura.

Notifíquese y cúmplase.-

Dada y firmada en el Distrito Metropolitano de Quito, a 09 de agosto de 2017.



Mgs. Rodrigo Arturo Jarrín Arboleda
COORDINADOR ZONAL 2
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS
TELECOMUNICACIONES (ARCOTEL)

