RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZO6-C-2017-0006

ORGANISMO DESCONCENTRADO: COORDINACIÓN ZONAL No 6 DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES - ARCOTEL

ING. EDGAR OCHOA FIGUEROA
COORDINADOR ZONAL No.6

CONSIDERANDO:

1. CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA:

1.1. TITULO HABILITANTE

1.1. Con fecha 11 de noviembre de 2002, entre la ex Superintendencia de Telecomunicaciones y el señor John Milton Argudo Pesantez, se suscribió el contrato de concesión de la frecuencia 107.3 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión denominada "CUMBRES FM STEREO" para servir a las ciudades de Azogues, Cuenca, Guacaleo y alrededores, provincias de cañar y Azuay.

1.2. Con fecha 19 de junio de 2014, se suscribió el contrato modificatorio de cambio de titularidad a favor de la compañía SONIDO Y ENERGIA SONOENERGIA CIA. LTDA. Concesionaria de la frecuencia 107.3 MHz, de la estación de radiodifusión denominada "PLANETA – CANELA RADIO CORP", matriz de la Cuenca, provincia de Azuay.

1.3. De acuerdo con el artículo tres de la Resolución No. RTV-734-25-CONATEL-2014, de 22 de octubre de 2014, expedida por el ex Consejo Nacional de Telecomunicaciones, el citado contrato se encuentra prorrogado su vigencia, por cuanto dispone que *"Las estaciones de Radiodifusión Sonora, Televisión Abierta y Sistemas de Audio y Video por Suscripción cuyos contratos de concesión vencieron antes y a partir de la vigencia de Ley Orgánica de Comunicación, continuarán operando hasta que el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 83 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Comunicación y demás normativa aplicable, disponga lo pertinente."*.

1.2. FUNDAMENTO DE HECHO

Con Memorando No ARCOTEL-CZO6-2016-0078-M de 09 de agosto de 2016, la Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL, pone en conocimiento de la Unidad Jurídica el Informe Técnico Nro. IT-CZO6-C-2016-0033 de 05 de agosto de 2016, entre otros aspectos señala y concluye lo siguiente: "*Del monitoreo efectuado en la ciudad de Cuenca el día 22 de junio de 2016, y medición realizada el 05 de julio de 2016, se pudo verificar que la estación matriz del sistema de radiodifusión sonora denominado PLANETA - CANELA RADIO CORP, frecuencia 107.3 MHz, opera con un ancho de banda mayor al máximo establecido en la Norma Técnica para el Servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada Analógica (...)*, y se determinó que *"la estación matriz del sistema de radiodifusión sonora denominado PLANETA - CANELA RADIO CORP, frecuencia 107.3 MHz, para servir a la ciudad de Cuenca, se encuentra operando con un ancho de banda de 234 KHz, el cual es mayor al establecido en el numeral 9.1. ANCHO DE BANDA de la Norma*

Técnica para el Servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada Analógica"

1.3. ACTO DE APERTURA

El 15 de noviembre de 2016 se emitió el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. AA-CZO6-2016-0015, el mismo que fue notificado el 17 de noviembre de 2016, mediante Oficio Nro. ARCOTEL-CZO6-2016-0243-OF del 16 de noviembre de 2016.

En el nombrado Acto de Apertura se consideró en lo principal lo siguiente:

Mediante Informe Jurídico Nro. IJ-CZO6-C-2016-0026 de 14 de noviembre de 2016, la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL, estableció la procedencia de iniciar un procedimiento administrativo sancionador en contra de la compañía SONIDO Y ENERGIA SONOENERGIA CIA. LTDA., para lo cual realiza el análisis que relaciona los hechos determinados en el Informe Técnico Nro. IT-CZO6-C-2016-033 de 05 de agosto de 2016, con las normas jurídicas pertinentes *(...) "Mediante Informe Técnico No. IT-CZO6-C-2016-0032 de 05 de agosto de 2016, puesto en conocimiento con Memorando No ARCOTEL-CZO6-2016-0077M del 09 de agosto de 2016, la Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL, señala que "Del monitoreo efectuado en la ciudad de Cuenca el día 22 de junio de 2016, y medición realizada el 05 de julio de 2016, se pudo verificar que la estación matriz del sistema de radiodifusión sonora denominado PLANETA - CANELA RADIO CORP, frecuencia 107.3 MHz, opera con un ancho de banda mayor al máximo establecido en la Norma Técnica para el Servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada Analógica (...); y se determinó que "la estación matriz del sistema de radiodifusión sonora denominado PLANETA - CANELA RADIO CORP, frecuencia 107.3 MHz, para servir a la ciudad de Cuenca, se encuentra operando con un ancho de banda de 234 KHz, el cual es mayor al establecido en el numeral 9.1. ANCHO DE BANDA de la Norma Técnica para el Servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada Analógica (...)"*
Conducta con la que el presunto infractor estaría incumpliendo lo dispuesto en el artículo 24 numeral 2 y 3 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, el 9.1 del punto 9 de la Norma Técnica para el Servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada Análoga; descrito el hecho y delimitadas las normas que serían inobservadas, de determinarse la existencia del elemento fáctico y su responsabilidad en el mismo, la compañía SONIDO Y ENERGIA SONOENERGIA CIA. LTDA. concesionaria de la frecuencia 107.3 MHz en la que opera la estación de radiodifusión sonora denominada "PLANETA CANELA RADIO CORP", podría incurrir en la infracción de primera clase tipificada en el número 16 de la letra b) del Art. 117 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.
La sanción que correspondería en el caso de determinarse el cometimiento del hecho infractor se encuentra establecida en los artículos 121 número 1 y 122, de la Ley de la materia, esto es una multa de entre el 0,001% y el 0,03% del monto de referencia; que 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; la multa será la contemplada en el artículo 122, literal a) de la Ley en referencia; tomando en cuenta además lo que prescribe el último inciso del artículo citado: "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."

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.".*

"***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

El **artículo 116**, incisos primero y segundo, establecen: "***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.".*

El **artículo 142**, dispone: "***Creación y naturaleza.-*** *Créase la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (RCOTEL) 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.*".

El **artículo 144,** determina: "***Competencias de la Agencia.***- *Corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: (...) 4 Ejercer el Control de la prestación de servicios de telecomunicaciones, incluyendo el servicio de larga distancia internacional, con el propósito de que las 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 DE LA LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

Art. 10.- *Del organismo desconcentrado de la ARCOTEL encargado del procedimiento administrativo sancionador.- El organismo desconcentrando 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.*

2.2. PROCEDIMIENTO

El **artículo 125** de la norma Ibídem, 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*".

El presente procedimiento se sustanció observando el trámite propio previsto en los artículos 125 al 132 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, respetándose las garantías básicas del debido proceso, en el ámbito administrativo, contemplado en

el artículo 76 numeral 7, de la Constitución de la República, "Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento".

FUNDAMENTOS DE DERECHO

LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

"**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 se derive tal carácter, los siguientes:* 2.- *Prestar el servicio de 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. 3.- Cumplir y respetar esta Ley, sus reglamentos, los planes técnicos, normas técnicas y demás actos generales o particulares emitidos por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información así como lo dispuesto en los títulos habilitantes."*

NORMA TÉCNICA PARA EL SERVICIO DE RADIODIFUSIÓN SONORA EN FRECUENCIA MODULADA ANÁLOGA (expedida con Resolución ARCOTEL-2015-000061 de 08 de mayo de 2015, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 545 de 16 de julio de 2015).

"9. CARACTERÍSTICAS TÉCNICAS:
Los parámetros técnicos de la instalación de una estación de radiodifusión sonora FM, así como sus emisiones deben estar de acuerdo con la presente norma y observar:

9.1. ANCHO DE BANDA: El ancho de banda es de 220kHz para estereofónico y 180 kHz para monofónico, con una tolerancia de hasta un 5%."

2.3. IDENTIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN Y SANCIÓN

El número 16 de la letra b) del Art. 117 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones establece: "*Son infracciones de primera clase aplicables a poseedores de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley, las siguientes (...)*

16. Cualquier otro incumplimiento de las obligaciones previstas en la presente Ley y su Reglamento, los planes, normas técnicas y resoluciones emitidas por el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información y por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y las obligaciones incorporadas en los títulos habilitantes que no se encuentren señaladas como infracciones en dichos instrumentos."

El Art. 121 de la referida Ley, establece: "***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:*

1. ***Infracciones de primera clase.-*** *La multa será de entre el 0,001% y el 0,03% del monto de referencia.*

Con respecto al monto de referencia el Art. 122 de la misma ley, dispone:

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:

a) Para las sanciones de primera clase, hasta cien Salarios Básicos Unificados del trabajador en 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".

Respecto a los atenuantes y Agravantes la Ley Orgánica de Telecomunicaciones señala:

"**Art.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."

"Art.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

La información presentada por el encausado con el oficio s/n de fecha 23 de noviembre de 2016 ingresado con tramite Nro. ARCOTEL-DEDA-2016-006669-E, en la parte pertinente indica lo siguiente:

"Por medio de la presente y en respuesta a su Oficio Nro. ARCOTEL-CZ06-2016-0243-0F de fecha 16 de Noviembre del 2016, respecto a una supuesta operación con excesivo ancho de banda en nuestra emisión en la frecuencia 107,3 Mhz. con servicio a Cuenca, me permito señalar que no estamos de acuerdo con la afirmación realizada, a pesar de encontrarse sustentada en un registro gráfico realizado en fecha 05 de Julio del 2016.

En el mantenimiento mensual realizado por la Compañía de Servicios ECUATRONIX Cía. Ltda., disponemos también de un registro fotográfico realizado en fecha 27 de Julio del 2016, en el que se puede apreciar con claridad que la medición del ancho de banda se encuentra en 213,33 KHz. lo que está dentro del parámetro permitido 220 KHz. +/- 5 %.

Debido a que la medida nuestra ha sido tomada de forma directa desde una salida atenuada del Transmisor de FM, se lo puede apreciar en la fotografía # 2 de los registros adjuntos, señalando que ésta lectura resulta 100% más confiable que la registrada en un sitio remoto, como pudo haber sido con la medición registrada por vuestro sistema de monitoreo.

Se adjunta también los registros gráficos de fecha 30 de Agosto y del 11 de Noviembre del 2016, en donde igualmente se demuestra que nos encontramos operando con un parámetro apropiado de ancho de banda, siempre dentro de los márgenes de tolerancia permitidos.

En espera de haber desvirtuado de forma concreta y sustentada en los registros históricos de nuestro mantenimiento mensual, el cometimiento de una supuesta falta que bien puede deberse a la contaminación de la señal medida tras recorrer en el espacio libre, además de que el supuesto exceso serpia de apenas 3 KHz., que bien puede deberse a un eventual pico de modulación en la programación del momento."

3.2 PRUEBAS

PRUEBA DE CARGO

Dentro del expediente consta como prueba de cargo aportada por la administración: Informe Técnico No.IT-CZO6-C-2016-0033 de 05 de agosto de 2016.

PRUEBAS DE DESCARGO

El escrito de contestación de la concesionaria al Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador, que consta de 3 fojas útiles documento recibido en la Coordinación Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con tramite Nro. ARCOTEL-DEDA-2016-006669-E de 23 de noviembre de 2016.

3.3 MOTIVACIÓN

PRIMERO: ANÁLISIS TÉCNICO SOBRE LOS ARGUMENTOS DE LA CONTESTACIÓN AL ACTO DE APERTURA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.

Con Memorando No. ARCOTEL-CZO6-2016-01019-M del 29 de diciembre de 2016, mediante el informe Técnico Nro. IT-CZO6-C-2016-0452 del 28 de diciembre de 2016, la Unidad Técnica realiza el análisis de la contestación presentada por la compañía SONIDO Y ENERGIA SONOENERGIA CIA. LTDA., y emite su criterio técnico expresando lo siguiente:

" *En el oficio sin número de 22 de noviembre de 2016 ingresado en ésta dependencia con documento ARCOTEL-DEDA-2016-006669-E del 23 de noviembre de 2016, el señor Jhon Argudo Pesantez, representante legal de la compañía SONIDO Y ENERGIA SONOENERGIA CIA. LTDA., en lo relacionado a aspectos técnicos, indica que en el mantenimiento mensual realizado por la Compañía de Servicios ECUATRONIX Cía. Ltda., se dispone un registro gráfico de la calibración realizada el día 27 de julio de 2016 con un ancho de banda de 213.33 khz, además se indica que la lectura se la realizó en una salida atenuada del transmisor de FM, se adjuntan además fotografías de mediciones de otras fechas.*

En su respuesta el señor Argudo indica que la supuesta falta podría haberse causado por un eventual pico de modulación en la programación del momento.

Cabe indicar que los procedimientos de monitoreo y control efectuados por ARCOTEL, se encuentran enmarcados en las normas técnicas, y en caso de no existir una normativa nacional, se acogen las normas supranacionales, como las recomendaciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones, en base a las cuales se encuentran configurados todos los sistemas de monitoreo con los que se cuenta para medición de parámetros técnicos.

Respecto al procedimiento efectuado por ARCOTEL para medir el parámetro "ancho de banda", se utiliza el Sistema Automático de Control del Espectro Radioeléctrico – SACER, en el mencionado sistema se realizan mediciones diarias en forma automática de los parámetros técnicos: ancho de banda, frecuencia y campo eléctrico, mismas que son revisadas una vez por mes, luego de este procedimiento se efectúa una medición en el mismo sistema de manera manual, únicamente para las estaciones que han sido detectadas con mayor valor de ancho de banda, realizando un análisis exhaustivo de los parámetros antes indicados, así como una escucha de la estación para descartar interferencias o intermodulaciones que afecten al sistema, si como resultado de este análisis se confirma que la operación está fuera de los parámetros establecidos en la Norma Técnica correspondiente se elabora el informe final con el parámetro que está incumpliendo, en este caso ancho de banda.

Revisados los resultados de las mediciones efectuadas de la radio PLANETA - CANELA RADIO CORP, matriz para servir a la ciudad de Cuenca, sobre las cuales se basó el informe presentado el 05 de agosto de 2016, se determina que durante las mediciones ejecutadas la mencionada estación fue detectada con mayor ancho de banda, este monitoreo se efectuó desde la estación de monitoreo del sistema SACER ubicada en la ciudad Cuenca (Turi).

Complementariamente se ha verificado en los archivos constantes en esta Coordinación Zonal que no existen denuncias de interferencia respecto a la presencia de señales interferentes que afecten a la estación que sirve a la ciudad de Cuenca, al respecto se realizó la demodulación de las señales presentes en todo el ancho de banda utilizado determinando que el único audio presente pertenecía a la radio PLANETA - CANELA RADIO CORP.

5. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

En virtud de lo expuesto ratifico lo informado con informe técnico IT-CZO6-C-2016-0033 del 05 de agosto de 2016, en lo referente a que la estación matriz del sistema de radiodifusión sonora denominado PLANETA - CANELA RADIO CORP, frecuencia 107.3 MHz, para servir a la ciudad de Cuenca, se encontró operando con un ancho de

banda de 238 KHz, el cual es mayor al establecido en la Norma Técnica para el Servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada Analógica y en la resolución ARCOTEL-2015-0818 del 25 de noviembre de 2015."

SEGUNDO: ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LOS ARGUMENTOS DE LA CONTESTACIÓN DEL PRESUNTO INFRACTOR.

La unidad jurídica de la Coordinación Zonal 6, de la ARCOTEL en el Informe Jurídico No IJ-CZO6-C-2017-0010 del 24 de enero de 2017, realiza el siguiente análisis:

"El presente procedimiento administrativo sancionador se inició con la emisión del Acto de Apertura Nro. AA-CZO6-2016-0015, el mismo que se sustentó en el informe jurídico IJ-CZO6-2016-0026 de fecha 14 de noviembre de 2016, del cual se desprende que la compañía SONIDO Y ENERGIA SONOENERGIA CIA. LTDA concesionaria del servicio de radiodifusión sonora en la frecuencia 107.3 que sirve en la ciudad de Cuenca, al haber operado con un ancho de banda de 238 KHz, el cual es mayor al autorizado; habría inobservado lo establecido en el artículo 24 numerales 2 y 3 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y el número 9.1 del punto 9 de la Norma Técnica para el Servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada Análoga.

Durante el procedimiento, la imputada en ejercicio de su derecho a la defensa presenta su contestación y pruebas de descargo, y una vez analizadas, esta unidad jurídica considera:

La encausada manifiesta "que no estamos de acuerdo con la afirmación realizada, a pesar de encontrarse sustentada en un registro gráfico realizado en fecha 05 de Julio del 2016", señalando además que "En el mantenimiento mensual realizado por la Compañía de Servicios ECUATRONIX Cía. Ltda., disponemos también de un registro fotográfico realizado en fecha 27 de Julio del 2016, en el que se puede apreciar con claridad que la medición del ancho de banda se encuentra en 213,33 KHz. lo que está dentro del parámetro permitido 220 KHz. +/- 5 %." La concesionaria indica también que "Debido a que la medida nuestra ha sido tomada de forma directa desde una salida atenuada del Transmisor de FM, se lo puede apreciar en la fotografía # 2 de los registros adjuntos, señalando que ésta lectura resulta 100% más confiable que la registrada en un sitio remoto, como pudo haber sido con la medición registrada por vuestro sistema de monitoreo. Se adjunta también los registros gráficos de fecha 30 de Agosto y del 11 de Noviembre del 2016, en donde igualmente se demuestra que nos encontramos operando con un parámetro apropiado de ancho de banda, siempre dentro de los márgenes de tolerancia permitidos. En espera de haber desvirtuado de forma concreta y sustentada en los registros históricos de nuestro mantenimiento mensual, el cometimiento de una supuesta falta que bien puede deberse a la contaminación de la señal medida tras recorrer en el espacio libre, además de que el supuesto exceso serpia de apenas 3 KHz., que bien puede deberse a un eventual pico de modulación en la programación del momento."

En el Informe Técnico Nro. IT-CZO6-C-2016-0452 de 28 de diciembre de 2016, sobre la contestación al acto de Acto de Apertura, se manifiesta lo siguiente:

"En el oficio sin número de 22 de noviembre de 2016 ingresado en ésta dependencia con documento ARCOTEL-DEDA-2016-006669-E del 23 de noviembre de 2016, el señor Jhon Argudo Pesantez, representante legal de la compañía SONIDO Y ENERGIA SONOENERGIA CIA. LTDA., en lo relacionado a aspectos técnicos, indica que en el mantenimiento mensual realizado por la Compañía de Servicios

ECUATRONIX Cía. Ltda., se dispone un registro gráfico de la calibración realizada el día 27 de julio de 2016 con un ancho de banda de 213.33 khz, además se indica que la lectura se la realizó en una salida atenuada del transmisor de FM, se adjuntan además fotografías de mediciones de otras fechas.

En su respuesta el señor Argudo indica que la supuesta falta podría haberse causado por un eventual pico de modulación en la programación del momento. (...)

Respecto al procedimiento efectuado por ARCOTEL para medir el parámetro "ancho de banda", se utiliza el Sistema Automático de Control del Espectro Radioeléctrico – SACER, en el mencionado sistema se realizan mediciones diarias en forma automática de los parámetros técnicos: ancho de banda, frecuencia y campo eléctrico, mismas que son revisadas una vez por mes, luego de este procedimiento se efectúa una medición en el mismo sistema de manera manual, únicamente para las estaciones que han sido detectadas con mayor valor de ancho de banda, realizando un análisis exhaustivo de los parámetros antes indicados, así como una escucha de la estación para descartar interferencias o intermodulaciones que afecten al sistema, si como resultado de este análisis se confirma que la operación está fuera de los parámetros establecidos en la Norma Técnica correspondiente se elabora el informe final con el parámetro que está incumpliendo, en este caso ancho de banda."

Con el informe técnico citado de fecha 28 de diciembre de 2016, se ratifica lo informado en el Informe Técnico Nro. IT-CZO6-C-2016-0033 de 05 de agosto de 2016, sustento del presente procedimiento administrativo sancionador, mismo que no ha sido desvirtuado por el expedientado.

De lo manifestado y la documentación presentada por el expedientado, se observa que no se ha desvirtuado el hecho esto es que el ancho de banda en la medición de fecha 05 de julio de 2016, se encontraba en 238 KHz siendo mayor al autorizado (220 + 5%), por lo que no aporta descargos que permitan desvanecer el hecho imputado o que construyen un eximente de responsabilidad[1] incorporando un indicio que haga verosímil la eximen que invocare, para que la Administración se vea en la tesitura de verificar su existencia[2]; por lo que la única prueba presentada en el proceso es la aportada por la administración, la misma que se encuentra en el Informe Técnico sustento de esta causa Nro. IT-CZO6-C-2016-0033 de 05 de agosto de 2016 contenido en el Memorando No ARCOTEL-CZO6-2016-000078-M de 09 de agosto de 2016. Dicho documento constituye prueba de cargo suficiente para determinar, el incumplimiento, la existencia de la infracción y la responsabilidad de la concesionaria de la estación de radiodifusión sonora denominada PLANETA - CANELA RADIO CORP."

3.4 ATENUANTES Y AGRANVANTES

Con referencia a la sanción, que corresponde aplicar, se debe tener en cuenta la existencia de atenuantes y agravantes previstos en los artículos 130 y 131 de la Ley

[1] DROMI, ROBERTO, Derecho Administrativo, Argentina, México y Madrid, Editorial Ciudad Argentina-Hispania Libros, Undécima Edición, 2006, pág. 1173. Señala que: "corresponde a los órganos que intervienen en el procedimiento administrativo realizar las diligencias tendientes a la averiguación de los hechos que sustentan la decisión, sin perjuicio del derecho de los interesados a ofrecer y producir las pruebas que sean pertinentes"

[2] ALARCÓN XOTOMAYOR Lucia, El Procedimiento Administrativo Sancionador y los Derechos Fundamentales, Editorial Aranzadi SA, Navarra, Primera Edición, 2007, pág. 399.

Orgánica de Telecomunicaciones; revisada la base informática denominado "infracción-sanciones" de la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones-ARCOTEL; cuya página impresa se agrega al expediente, se ha podido verificar que la compañía SONIDO Y ENERGIA SONOENERGIA CIA. LTDA. concesionaria del servicio de Radiodifusión sonora, no ha sido sancionada por la misma infracción, con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del presente procedimiento administrativo sancionador, por lo que esta circunstancia será considerada como atenuante.

3.5 DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

De los datos proporcionados por la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CTHB-2017-0006-M, se desprende que "Esta Coordinación, no cuenta con la información económica financiera al 2015, de la compañía en mención, en razón de que no ha cumplido con lo establecido en la Resolución ARCOTEL-2015-0936 de 24 de diciembre de 2016, sin embargo de lo indicado, se verifico la información solicitada en la página web de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, en la cual se encuentra Información Económica del año 2015, Formulario 101-Declaracion del Impuesto a la Renta y Presentación de Balances, obteniéndose lo siguiente: Compañía SONIDO Y ENERGIA SONOENERGIA CIA. LTDA. con RUC Nro. 1792468116001, registra el rubro TOTAL INGRESOS por US$ 0,00.".

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

RESUELVE:

Artículo 1.- ACOGER los Informes Técnico Nro. IT-CZO6-C-2016-0452 de fecha 28 de diciembre de 2016 y el Informe Jurídico Nro. No IJ-CZO6-C-2017-0010 del 24 de enero de 2017.

Artículo 2.- DECLARAR que la compañía SONIDO Y ENERGIA SONOENERGIA CIA. LTDA., titular del Registro del Contribuyente Nro.1792468116001, concesionaria del servicio de Radiodifusión sonora en la frecuencia 107.3 MHz, matriz en la ciudad de Cuenca, de la provincia del Azuay, por encontrarse operando con un ancho de banda de 238 KHz siendo el autorizado 220 + 5% KHz, ha incumplido con el artículo 24 numeral 2 y 3 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, y el 9.1 del punto 9 de la Norma Técnica para el Servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada Análoga; por lo que ha incurrido en la infracción de primera clase, establecida en el número 16 del artículo 117 letra b de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, esto es "16. Cualquier otro incumplimiento de las obligaciones previstas en la presente Ley y su Reglamento, los planes, normas técnicas y resoluciones emitidas por el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información y por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y las obligaciones incorporadas en los títulos habilitantes que no se encuentren señaladas como infracciones en dichos instrumentos.".

Articulo 3.- DISPONER a la compañía SONIDO Y ENERGIA SONOENERGIA CIA. LTDA., el cumplimiento con lo establecido en el número 9.1 del punto 9 de la Norma Técnica para el Servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada Análoga.

Articulo 5.- NOTIFICAR esta Resolución compañía SONIDO Y ENERGIA SONOENERGIA CIA. LTDA., concesionaria del servicio de Radiodifusión sonora en la frecuencia 107.3 MHz, en la dirección ubicada en la Av. De las Américas 31-80 y los Naranjos, de la ciudad de Cuenca, provincia del Azuay.

Notifíquese y Cúmplase.-

Dada en la ciudad de Cuenca, a 25 de enero de 2017.

ING. EDGAR OCHOA FIGUEROA
COORDINADOR ZONAL No.6
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES