Oficio Nro. ARCOTEL-CZO6-2018-0102-OF

Cuenca, 25 de enero de 2018

Asunto: Notificación de Resolución ARCOTEL-CZO6-C-2018-0010

Señor
Ovar Alibert Castillo Ochoa
RADIO LLUVIA FM
En su Despacho

De mi consideración:

Para su conocimiento y fines pertinentes, adjunto a la presente sírvase encontrar el ejemplar original de la Resolución ARCOTEL-CZO6-C-2018-0010 de 25 de enero de 2017, correspondiente al Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. AA-CZO6-2017-0126.

Atentamente,

Documento firmado electrónicamente

Dr. Walter Rodolfo Velásquez Ramírez
COORDINADOR ZONAL 6 (E)

Copia:

Señora Licenciada
Lorena Del Carmen Vélez Arizaga
Oficial Administrativo 1

Señor Magíster
Edgar Efraín Ochoa Figueroa
Subdirector General

Señora Ingeniera
Carmen Soledad Ortiz Mendieta
Profesional Financiero 2

mt

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZO6-C-2018-0010

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

DR. WALTER VELÁSQUEZ RAMÍREZ
COORDINADOR ZONAL No.6 (E)

CONSIDERANDO:

1. CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA:

1.1. TITULO HABILITANTE

1.1. Con fecha 19 de abril de 2001, se celebró el contrato de concesión de la frecuencia 97.5 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión denominada "LLUVIA FM" para servir a las ciudades de Piñas, Portovelo, Zaruma, entre el ex Superintendencia de Telecomunicaciones y el señor OVAR ALIBERT CASTILLO OCHOA, contrato vigente hasta el 19 de abril de 2021.

1.2. Con Memorando No. ARCOTEL-CZO6-2017-0874-M de 25 de abril de 2017, 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-2017-0445 de 19 abril de 2017, a fin de que se analice y observe el procedimiento que corresponda según lo que determina la normativa legal vigente.

1.2. FUNDAMENTO DE HECHO

Del Informe Técnico Nro. IT-CZO6-C-2017-0445 de 19 abril de 2017, reportado mediante Memorando No. ARCOTEL-CZO6-2017-0874-M de 25 de abril de 2017, en el que consta el detalle del monitorio realizado, se desprende lo siguiente:

"Del monitoreo efectuado en la ciudad de Zaruma, y medición realizada el 31 de enero de 2017, se pudo verificar que la estación matriz del sistema de radiodifusión sonora denominado LLUVIA FM, frecuencia 97.5 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 LLUVIA FM, frecuencia 97.5 MHz, para servir a las ciudades de Piñas, Portovelo, Zaruma, se encuentra operando con un* ***ancho de banda de 248 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: "El ancho de banda es de 220 kHz para estereofónico y 180 kHz para monofónico, con una tolerancia de hasta un 5%."*

ACTO DE APERTURA

El 06 de noviembre de 2017 se emitió el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. AA-CZO6-2017-00126 en contra del señor OVAR ALIBERT CASTILLO OCHA, a efectos de dar inicio al Procedimiento Administrativo Sancionador, mismo que fue notificado con Oficio Nro. ARCOTEL-CZO6-2017-1260-OF del 06 noviembre de 2017, Acto de Apertura que fue notificado el 09 de noviembre de 2017, conforme consta en memorando ARCOTEL-CZO6-2017-2781-M.

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

***"Art. 111**.- Cumplimiento de Normativa. Los equipos e infraestructura de las estaciones radiodifusoras de onda media, corta, frecuencia modulada, televisión abierta y sistemas de audio y video por suscripción deberán instalarse y operar de conformidad con lo dispuesto en la normativa que para el efecto emita la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones."*

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 lite rales 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

Escrito presentado por el expedientado, ingresado con tramite Nro. ARCOTEL-DEDA-2017-010116-E de 27 de noviembre de 2017, en la parte pertinente indica lo siguiente:

"... Por motivos ajenos a nuestra voluntad se ha dado un incremento en el ancho de banda de la estación 220 KHz, como lo indica el informe Técnico Nro. IT-CO6-2017-0445, de fecha 19 de abril de 2017, por lo que una vez que nos enteramos de este hecho lo corregimos de forma inmediata por lo que ahora nos encontramos operando de acuerdo a lo autorizado en la Norma técnica para el servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada Analógica, que si bien he incurrido en la infracción

establecida en el Art. 111 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 Analógica, ha sido por motivos ajenos a nuestra voluntad.
Por lo que admito y reconozco mi responsabilidad y de la misma manera me disculpo por la infracción, a la vez que manifiesto mi compromiso de cumplir con todas las obligaciones de los prestadores de servicios de telecomunicaciones como lo establece la norma legal. Como plan de subsanación para evitar que en el futuro se vuelva a presentar el mismo inconveniente, he requerido al profesional contratado de la Radio Difusión Sonora Denominada "LLUVIA FM", que sea el encargado de las revisiones y controles pertinentes de manera oportuna.
***TERCERO.** -Señor Coordinador he procedido a calibrar de manera inmediata el ancho de banda una vez que tuve conocimiento del hecho hoy imputado, para lo cual solicito a su autoridad un monitoreo con el fin de comprobar y verificar que el ancho de banda es el autorizado. por lo que he subsanado integralmente la infracción cometida de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción **CUARTO: SUBSANACION. -** Con la verificación que se efectué por parte de la ARCOTEL con el monitoreo solicitado se podrá observar que he procedido a subsanar la infracción incurrida, por lo que solicito, que el referido hecho, de conformidad con el número 3 del Art. 130 de la LOT, sea considerado como una subsanación integra de la infracción, antes de la imposición de la multa.*
Con la verificación que la ARCOTEL efectué se determinará que se ha dado cumplimiento con lo dispuesto en la Resolución No ARCOTEL-2015-000061 de 8 de mayo de 2015 y por tanto se ha subsanado íntegramente la infracción incurrida antes de la imposición de la sanción. Solicito que dicha circunstancia sea considerada como una reparación de los daños causados con ocasión de la comisión de la infracción, conforme lo dispone el numeral 4 del Art. 130 de la LOT.
***QUINTO.-** Como Concesionario del Servicio de Radio Difusión Sonora Denominada "LLUVIA FM" no he sido objeto de sanción por la misma infracción con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del presente procedimiento administrativo sancionador, con lo cual cumplo con lo dispuesto en el numeral 1 del Art. 130 de la LOT.*
Cabe indicar que la infracción que me ha sido imputado, no ha afectado al mercado, al servicio o al usuario, ni ha ocasionado daño técnico, por cuanto el Servicio de Radio Difusión Sonora Denominada "LLUVIA FM" siempre estuvo disponible, cumpliendo los principios dispuestos en el Art. 314 de la Constitución de la República del Ecuador y en el Art. 4 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, esto es con los principios de eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, regularidad, continuidad y calidad. No he obtenido señor Coordinador ningún beneficio económico con ocasión de la comisión de esta infracción ni he demostrado mantener una conducta continuada de infringir la ley, así como no he obstaculizado las labores de control propias de la ARCOTEL, por lo que no existen circunstancias agravantes en el presente Procedimiento Administrativo Sancionador constantes en el Artículo 131 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.
Por lo manifestado, de conformidad con lo establecido en el último inciso del Art. 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, al existir la concurrencia debidamente comprobada, de las circunstancias atenuantes contenidas en los numerales 1,3 y 4 de dicho artículo, solicito a su Autoridad que se abstenga de imponer una sanción al peticionario."

3.2 PRUEBAS

PRUEBA DE CARGO

Dentro del expediente consta como prueba de cargo aportada por la administración: Informe Técnico No. IT-CZO6-C-2017-0445 de 19 de abril de 2017, reportado con Memorando Nro. ARCOTEL-CZO6-2017-0874-M de 25 de abril de 2017.

PRUEBAS DE DESCARGO

- Escrito de contestación al Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador, que consta de 11 fojas útiles documento ingresado en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con tramite Nro. ARCOTEL-DEDA-2017-017926-E de 27 de noviembre de 2017.
- Informe técnico Nro.IT-CZO6-C-2017-1379 de fecha 13 de diciembre de 2017, de verificación del ancho de banda solicitado por el expedientado.

3.3 MOTIVACIÓN

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

Con Memorando No. ARCOTEL-CZO6-2017-3035-M del 14 de diciembre de 2017, mediante Informe Técnico Nro. IT-CZO6-C-2017-1380 del 13 de diciembre de 2017, la Unidad Técnica realiza el análisis de la contestación presentada por el señor OVAR ALIBERT CASTILLO OCHOA, y emite su criterio técnico expresando lo siguiente:

*"**ANÁLISIS** /En el escrito de contestación ingresado en ésta dependencia con documento Nº ARCOTEL-DEDA-2017-017926-E el 27 de noviembre de 2017, el señor Ovar Alibert Castillo Ochoa, representante legal de radio LLUVIA FM, en lo relacionado a aspectos técnicos, indica: "(...) por motivos ajenos a nuestra voluntad se ha dado un incremento en el ancho de banda de la estación 220 KHz, como lo indica el informe técnico Nro. IT-CZO6-2017-0445, de fecha 19 de Abril de 2017, por lo que una vez que nos enteramos de este hecho lo corregimos de forma inmediata por lo que ahora nos encontramos operando de acuerdo a lo autorizado (...)", es decir reconoce el haber operado con mayor ancho de banda.*
Al respecto debo indicar además que con el fin de cumplir una disposición emitida mediante providencia dentro del proceso administrativo sancionador, un servidor de ARCOTEL el día 11 de diciembre de 2017, realizó una nueva medición de ancho de banda a la estación matriz para servir a las localidades de Piñas, Portovelo, Zaruma de la provincia de El Oro, del sistema de radiodifusión sonora denominada LLUVIA FM, frecuencia 97.5 MHz, en la que se determinó que la mencionada estación operaba con 202 KHz de ancho de banda, tal y como lo indica el informe técnico IT-CZ06-C-2017-1379 del 13 de diciembre de 2017.

Como resultado de la nueva medición efectuada el 11 de diciembre de 2017, se determinó que se ha corregido el parámetro de ancho de banda para que la estación matriz para servir a las localidades de Piñas, Portovelo, Zaruma de la provincia de El Oro, del sistema de radiodifusión sonora denominada LLUVIA FM, frecuencia 97.5 MHz, opere dentro de los límites establecidos en la Norma Técnica correspondiente, la medición obtenida esa fecha fue de 202 KHz.

Revisados los resultados de las mediciones efectuadas a radio LLUVIA FM, matriz para servir a las localidades de Piñas, Portovelo, Zaruma de la provincia de El Oro, sobre las cuales se basó el informe presentado el 19 de abril de 2017, se determina que, durante las mediciones ejecutadas, la mencionada estación fue detectada con mayor ancho de banda, sin que se haya detectado que por ese motivo haya causado interferencias perjudiciales y/o daño técnico.

5.CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

En virtud de lo expuesto ratifico lo informado con informe técnico IT-CZO6-C-2017-0445 del 19 de abril de 2017, en el que se determina que la estación matriz para servir a las localidades de Piñas, Portovelo, Zaruma de la provincia de El Oro, del sistema de radiodifusión sonora denominado LLUVIA FM, frecuencia 97.5 MHz, se encontraba operando con un ancho de banda de 248 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, pues en la contestación remitida e ingresada con documento Nº ARCOTEL-DEDA-2017-017926-E el 27 de noviembre de 2017, el señor Ovar Alibert Castillo Ochoa, representante legal de LLUVIA FM, no ha desvirtuado el aspecto técnico de la infracción a la que se hace referencia en el acto de apertura AA-CZO6-2017-0126 del 06 de noviembre de 2017.

Como resultado de la medición de ancho de banda de la señal de la matriz para servir a las localidades de Piñas, Portovelo, Zaruma de la provincia de El Oro, del sistema de radiodifusión sonora denominada LLUVIA FM, frecuencia 97.5 MHz, realizada el 11 de diciembre de 2017, referencia informe técnico Nro. IT-CZO6-C-2017-1379 de 13 de diciembre de 2017, se determina que a la fecha estaría operando con una ancho de banda según lo establecido en la Norma Técnica para el Servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada Analógica."

ANÁLISIS JURÍDICO.

La unidad jurídica de la Coordinación Zonal 6, de la ARCOTEL en el Informe Jurídico No. IJ-CZO6-C-2018-0029 de 24 de enero de 2018, realiza el siguiente análisis:

El presente procedimiento administrativo sancionador se inició en razón de los hechos evidenciados en el monitoreo y medición efectuado a la estación matriz del sistema de radiodifusión sonora denominado LLUVIA FM, frecuencia 97.5 MHz, para servir a las ciudades de Piñas, Portovelo y Zaruma, en la monitoreo referido la Unidad Técnica de la Coordinador Zonal 6, determino que el sistema de radiodifusión a nombre de se encuentra operando *"con un ancho de banda de 48 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.*", por lo que, con dicha conducta el encausado a inobservando lo dispuesto en el artículo 11 de la ley Orgánica de Telecomunicaciones y articulo 9.1 numero 9 de la Norma Técnica para el Servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada Analógica.

Con los antecedentes citados, se procedió con la emisión del Acto de Apertura Nro. AA-CZO6-2017-0126, notificado al encausado el 09 de noviembre de 2017.

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

El expedientado en su contestación reconoce el hecho e indica que "*... admito y reconozco mi responsabilidad y de la misma manera me disculpo por la infracción, a la vez que manifiesto mi compromiso de cumplir con todas las obligaciones de los prestadores de servicios de telecomunicaciones como lo establece la norma legal.*"
En lo demás el expedientado hace alusión al Art. 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones indicando que cumple con el número 1, 3 y 4 del referido artículo

por lo que solicita se abstenga de imponer sanción al peticionario, por lo que me permito realizar el siguiente análisis:

Respecto al número 1 del Art. 130 de la citada ley, el presunto infractor señala "*Como Concesionario del Servicio de Radio Difusión Sonora Denominada "LLUVIA FM" no he sido objeto de sanción por la misma infracción con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del presente procedimiento administrativo sancionador*" al respecto se ha procedido a revisar el Sistema de Infracciones y Sanciones y se ha podido verificar que el señor OVAR ALIBERT CASTILLO OCHOA concesionario del servicio de Radiodifusión sonora, no ha sido sancionado 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 se deberá considerar como atenuante.

Atenuante 2 *"que admito y reconozco mi responsabilidad y de la misma manera me disculpo por la infracción, a la vez que manifiesto mi compromiso de cumplir con todas las obligaciones de los prestadores de servicios de telecomunicaciones como lo establece la norma legal. Como plan de subsanación para evitar que en el futuro se vuelva a presentar el mismo inconveniente, he requerido al profesional contratado de la Radio Difusión Sonora Denominada "LLUVIA FM", que sea el encargado de las revisiones y controles pertinentes de manera oportuna"* de acuerdo a lo establecido en la ley esta circunstancia se deberá tomar en cuenta como atenuante.

Atenuante 3 *"Señor Coordinador he procedido a calibrar de manera inmediata el ancho de banda una vez que tuve conocimiento del hecho hoy imputado, para lo cual solicito a su autoridad un monitoreo con el fin de comprobar y verificar que el ancho de banda es el autorizado. por lo que he subsanado integralmente la infracción cometida de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción."* la Unidad Técnica de esta Coordinación Zonal 6 mediante informe Técnico Nro. IT-CZO6-C-2017-1379 de 13 de diciembre de 2017 *señala y concluye: "Como resultado de la medición de ancho de banda realizada el 11 de diciembre de 2017 con la estación móvil del SACER, ubicada en la ciudad de Zaruma, provincia de El Oro, mediante el procedimiento de medición manual, a la estación matriz del sistema de radiodifusión sonora denominado LLUVIA FM, frecuencia 97.5 MHz, de la ciudad de Piñas, se determina que a esa fecha opera con un ancho de banda de 202 KHz, el cual no supera el valor máximo permitido (220 KHz +5%= 231 KHz)."* Circunstancia que deberá ser toma en cuenta como atenuante.

Atenúate 4 *" Cabe indicar que la infracción que me ha sido imputado, no ha afectado al mercado, al servicio o al usuario, ni ha ocasionado daño técnico, por cuanto el Servicio de Radio Difusión Sonora Denominada "LLUVIA FM" siempre estuvo disponible, cumpliendo los principios dispuestos en el Art. 314 de la Constitución de la República del Ecuador y en el Art. 4 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, esto es con los principios de eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, regularidad, continuidad y calidad." la Unidad Técnica de esta Coordinación zonal 6 no reporta que se haya causado daño Técnico o Afectación.*

El expedientado indica sobre los agravantes lo siguiente: "No he obtenido señor Coordinador ningún beneficio económico con ocasión de la comisión de esta infracción ni he demostrado mantener una conducta continuada de infringir la ley, así como no he obstaculizado las labores de control propias de la ARCOTEL, por lo que no existen circunstancias agravantes en el presente Procedimiento Administrativo

Sancionador constantes en el Artículo 131 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones." Del análisis realizado de los agravantes se desprende que no se han comprado.

Las explicaciones esgrimidas por el encausado, no desvirtúan la existencia del hecho que se le atribuye, esto es operar con el ancho de banda mayor al autorizado esto es 248KHz, según lo establecido en la Norma Técnica para el Servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada Analógica. Consecuentemente los argumentos no se pueden considerar un eximente del hecho imputado en el Acto de Apertura Nro. AA-CZO6-2017-0126, hecho que se adecua a lo prescrito en el número 16 de la letra b del artículo 117 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, sin embargo de acuerdo al análisis realizado en párrafos anteriores el encausado ha cumplido con lo establecido en los numerales 1, 3 y último inciso del Art. 130 de la LOT, en concordancia con el Art. 82 y Art.83 numeral 2 del Reglamento de la citada ley, por lo que el Organismo Desconcentrado Coordinación Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, se podrá abstener de imponer la sanción pecuniaria que corresponda, por el hecho imputado en el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. AA-CZO6-2017-0126, emitido el 06 de noviembre de 2017, por lo tanto esta unidad Jurídica recomienda que se debería proceder a emitir la Resolución respectiva absteniéndose de sancionar.

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-2017-1380 de 13 de diciembre de 2017 y Jurídico Nro. IJ-CZO6-C-2018-0029 de 24 de enero de 2018, emitidos por las áreas técnica y jurídica de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL.

Artículo 2.- DECLARAR que el señor OVAR ALIBERT CASTILLO OCHOA, titular del Registro del Contribuyente Nro.1710370618001, opero con un ancho de banda mayor al autorizado por lo que es responsable de la infracción de primera clase, tipificada en el art. 117, letra b, numero 16 de la citada Ley, "*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.*"

Artículo.3.- CONSIDERAR que el señor OVAR ALIBERT CASTILLO OCHOA, titular del Registro del Contribuyente Nro.1710370618001, ha cumplido con las atenuantes necesarias para que esta Coordinación Zonal 6, se abstenga de imponer la sanción económica que corresponde al hecho infractor determinado en el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. AA-CZO6-2017-0126.

Articulo 4.- DISPONER a la Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, el archivo del procedimiento iniciado con el Acto de Apertura Nro. AA-CZO6-2017-0126.

Articulo 5.- DISPONER al señor OVAR ALIBERT CASTILLO OCHOA, el cumplimiento de la 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).

Articulo 6.- NOTIFICAR al señor OVAR ALIBERT CASTILLO OCHOA, titular del Registro del Contribuyente Nro.1710370618001, con la presente resolución, en la dirección Juan Jaramillo 8-16 y Luis Cordero de la ciudad de Cuenca y al correo electrónico silviapuma71@hotmail.com Cúmplase y Notifíquese.-

Dada y firmada en la ciudad de Cuenca, a 25 de enero de 2018.

Dr. Walter Velásquez Ramírez
COORDINADOR ZONAL No.6 (E)
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES