RESOLUCIÓN No. ARCOTEL CZ5G-2017-0001

ORGANISMO DESCONCENTRADO: OFICINA TÉCNICA GALÁPAGOS DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES - ARCOTEL

ING. OSCAR JAYA SÁNCHEZ
DELEGADO REGIONAL RESPONSABLE DE LA OFICINA TÉCNICA GALÁPAGOS DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES:

Considerando:

1. CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA

1.1. TÍTULO HABILITANTE:

EL 02 de febrero de 1994 la EX SENATEL suscribió con el señor Fabián Oviedo Freire el Contrato de Concesión del canal 9 (Frecuencia 186-192 MHz) de la estación matriz denominada "TELEINSULAR", de la ciudad de Puerto Ayora provincia de Galápagos, y mediante oficio STL-2005-00528 del 1 de de julio del 2005, se suscribe la autorización de vigencia de la renovación del contrato de concesión hasta el 02 de febrero de 2014.

La Resolución RTV-734-25-CONATEL-2014 del Ex Consejo Nacional de Telecomunicaciones en el Artículo Tres establece: "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 la Ley Orgánica de Comunicación, continuará 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:

Mediante el memorando ARCOTEL-CZ5G-2016-0122-M del 30 de septiembre de 2016, la Ing. Silvana Criollo, Profesional Técnico de la Oficina Técnica Galápagos, pone en conocimiento el Informe Técnico No IT-DG-C-2016-0046 del 29 de septiembre de 2016, en el que informa el análisis, verificación y monitoreo realizado con la estación remota SACER ERM2 del 01 al 31 de agosto de 2016 a la estación de televisión matriz canal 09 denominada TELEINSULAR, autorizada para servir en la ciudad de Puerto Ayora, isla Santa Cruz, Galápagos, se detectó que la estación de televisión denominada TELEINSULAR canal 09, con matriz autorizada para servir en la ciudad de Puerto Ayora, isla Santa Cruz, no operó desde el 04 al 31 de agosto de 2016, es decir 27 días consecutivos, conforme se observa en el Informe Técnico en mención, concerniente al horario de mediciones de la banda 174-216 MHz, además la Unidad Técnica procede a realizar la verificación en los archivos que reposan en la Oficina Técnica de Galápagos, de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones indicando textualmente: *" (...) no se encuentra justificación alguna por parte del Concesionario que haya solicitado autorización para la interrupción del servicio diario de televisión" (lo subrayado me pertenece)*

1.3. ACTO DE APERTURA

El 12 de Octubre de 2016, esta Oficina Técnica Galápagos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, emitió y notificó el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-OTG-2016-0006, mediante Oficio No. ARCOTEL CZ5G-2016-0051-OF de 13 de diciembre de 2016, suscrito por el Ing. Oscar Jaya Sánchez, Responsable de la Oficina Técnica.

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

"(...) La Unidad Jurídica de la Oficina Técnica Galápagos, con Informe Jurídico No. IJ-2016-023 de 10 de octubre de 2016 determina la procedencia de iniciar un procedimiento administrativo sancionador, una vez efectuado el análisis que relaciona los hechos determinados en el memorando ARCOTEL-CZ5G-2016-0122-M de 30 de septiembre de 2016, y el Informe Técnico No. IT-DG-C-2016-0046, del 29 de septiembre del 2016, con las normas jurídicas, garantías básicas y principios generales del derecho, conforme consta del análisis legal que transcribo: ***"6. ANÁLISIS JURÍDICO****.- El sector de las telecomunicaciones es altamente regulado, en el que la normativa impone obligaciones que son de* ***ineludible cumplimiento****, porque ha sido concebida para ser respetada y aplicada, con el objeto de garantizar el servicio público; del análisis realizado al informe emitido por la Ing. Silvana Criollo, servidor público de la Oficina Técnica Galápagos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, contenido en el Memorando No. ARCOTEL-OTG-2016-0122-M del 30 de septiembre de 2016, con sustento en los monitoreos realizados con el Sistema Automatizado de Control del Espectro Radioeléctrico SACER ERM2 en forma manual y automática del 01 al 31 de agosto del 2016 en la ciudad de Puerto Ayora, a las estaciones de televisión de Puerto Ayora, se observa que la estación de televisión denominada TELEINSULAR canal 09, con matriz autorizada para servir en la ciudad de Puerto Ayora, isla Santa Cruz, no se encontraba operando desde el 04 al 31 de agosto de 2016, es decir 27 días consecutivos, conforme se observa en la tabla 1 referente al horario de mediciones de la banda 174-216 MHz, adjunto al Informe Técnico No. IT-DG-C-2016-0046, además la Unidad Técnica indica en su informe referencial que realizó la verificación en los archivos que reposan en la Oficina Técnica de Galápagos, de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones manifestando textualmente que: "(...) no se encuentra justificación alguna por parte del Concesionario que haya solicitado autorización para la interrupción del servicio diario de televisión"; Informe Técnico en el que se concluye que la estación de televisión denominada TELEINSULAR canal 09, no se encontraba operando con el servicios de televisión diaria, esto es suspendió las operaciones* ***27 días consecutivos*** *(desde el 04 al 31 de agosto de 2016) sin la autorización correspondiente. Antecedentes por lo que esta Unidad Jurídica considera pertinente iniciar el presente procedimiento administrativo sancionados en contra del señor Fabián Oviedo Freire, concesionario del canal 9 (Frecuencia 186-192 MHz) de la estación matriz denominada "TELEINSULAR", de la ciudad de Puerto Ayora , provincia de Galápagos, por cuanto se observa en el reporte técnico que ha suspendido las transmisiones diarias por más de 8 días consecutivos, sin la autorización correspondiente, por lo que al no existir justificativo alguno que desvirtué los hechos expuestos en el Informe Técnico, podría incurrir en la infracción de segunda clase, establecida en el número 17 del*

*artículo 118 letra b de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, esto es: "**La suspensión de las transmisiones de los servicios de radiodifusión por más de ocho días, sin la obtención previa de la autorización correspondiente.**"; cuya sanción se encuentra tipificada en el artículo 121, número 2 ibídem, debiendo considerar para la aplicación de las multas establecidas en la citada Ley, el 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, letra a…"*

2. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL ORGANISMO DESCONCENTRADO:

1. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS:

1.1. AUTORIDAD Y COMPETENCIA

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA

"***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 contendidos. (...)".*

"***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 09-05-ARCOTEL-2016 DE 20 DE JUNIO DE 2016, PUBLICADA EN EL SUPLEMENTO DEL REGISTRO OFICIAL NO. 800 DE 19 DE JUNIO DE 2016

El Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en ejercicio de sus facultades y atribuciones constitucionales y 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.-*** *<u>Permiten gestionar los productos y servicios de la Institución a nivel zonal</u>, 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 *(...)*

2.2.1.2. Gestión Técnica Territorial Galápagos.-

I. Misión:

Ejecutar, dentro del ámbito de su jurisdicción, los procesos de gestión de títulos habilitantes, control, 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. (...)

n. Responsable: *Director/a de Oficina Técnica.*

III. Atribuciones y Responsabilidades: (...)

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

IV. Productos y Servicios: (...)

7. Resoluciones del procedimiento administrativo sancionador."

Consecuentemente, esta Autoridad tiene competencia para sustanciar y resolver lo que en derecho corresponda sobre los procedimientos administrativos sancionadores.

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 las garantías básicas del debido proceso, en el ámbito administrativo, contemplado en el artículo 76 numeral 7, de la Constitución de la República.

2.3 IDENTIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN Y SANCIÓN.-

LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES:

El número 17 de la letra b) del artículo 118 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, indica que constituye infracción de SEGUNDA clase *"La suspensión de las transmisiones de los servicios de radiodifusión por más de ocho días, sin la obtención previa de la autorización correspondiente."*

Con respecto al monto de referencia los artículos 121 y 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en su orden disponen:

Art. 121.- *"**Clases.-** Las sanciones para las y los prestadores de servicios de telecomunicaciones (...), se aplicará de la siguiente manera:*

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

Art. 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 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".

En lo relativo a los atenuantes y agravantes la Ley de la materia 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.

Art. 121.- "***Clases.-*** *Las sanciones para las y los prestadores de servicios de telecomunicaciones (...), se aplicará de la siguiente manera:*

1 Infracciones de segunda clase.- La multa será de entre el 0,031% al 0,07% del monto de referencia. (...)".

Art. 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:*

a) Para las sanciones de segunda clase, de ciento uno hasta trescientos 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..." (lo subrayado me pertenece)

3. ANÁLISIS DE FONDO:

3.1. CONTESTACIÓN AL ACTO DE APERTURA.-

El administrado dentro del Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador, compareció dentro del procedimiento administrativo establecido en su contra, a través del escrito que consta en 2 fojas útiles documento recibido en la Oficina Técnica Galápagos de la Agencia de Regulación y Control el 14 de octubre de 2016, dentro del término determinado en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, con Ingreso No. ARCOTEL-DGDA-2016-004173-E del 14 de octubre de 2016 en el que indica:

> *"...1.- Es verdad y acepto las infracciones que me han sido señaladas.*
> *2.- Esta salida del aire obedece a que durante el año que estamos transcurriendo hemos sufrido daños constantes en nuestros equipos de transmisión, tanto de transmisor como en los enlaces de microondas, por los constantes cortes de energía eléctrica en la parte alta da la isla donde están nuestros transmisores por el cambio de la matriz energética que se está dando en las Islas Galápagos y sobre todo porque nuestros equipos ya casi han terminado con su vida útil.*
> *3.- En consecuencia de esto volvimos a tener un daño mucho más grave en nuestro transmisor de TV el1 de agosto del 2016, enviamos Inmediatamente a Ecuatronix empresa que nos hacen e! mantenimiento y nos supieron informar que el daño es casi irreparable y la recomendación fue comprar uno nuevo.*

4.- Lastimosamente comprar uno nuevo me ha sido imposible ya que estamos atravesando una fuerte crisis económica los medios de comunicación en la provincia, en lo que va del año no hemos alcanzo ni los 10.000 dólares en ventas en TV y solo nos ha ocasionado pérdidas económicas en la operación.
5 - Como Uds. comprenderán y al NO haberme presentado para el concurso de renovación de frecuencias en TV me resulta más que imposible comprar un nuevo transmisor analógico que en poco tiempo quedaría sin uso.
6 - Con fecha 12 de octubre del 2016, solicité a Uds., me autoricen que hasta el 10 de noviembre del presente año, se me extienda un nuevo plazo para salir al aire en vista que hasta esa fecha me van alquilar un transmisor con las característica para operar con los parámetros autorizados.
7.- Muy gentilmente solicito se me sean tomadas en cuenta todas estas consideraciones y al haber ya sobrepasado el tiempo que la ley nos da para estar fuera del aire en otros períodos en este mismo año, por eso lamentablemente no notifique esta nueva salida del aire…"

3.2. PRUEBAS

PRUEBA DE CARGO

Dentro del expediente consta como prueba de cargo aportada por la administración: Informe Técnico No. IT-DG-C-2016-0046 de 29 de septiembre de 2016, emitidos por la Ing. Silvana Criollo Cueva Profesional Técnico de la Oficina Técnica Galápagos; memorando ARCOTEL-C5G-2016-0122-M de 30 de septiembre de 2016.

PUEBAS DE DESCARGO

El escrito del concesionario al Acto de Apertura del Procedimiento Sancionador, que consta en 2 fojas útiles recibido en la Oficina Técnica Galápagos de la Agencia de Regulación y Control el 14 de octubre de 2016.

3.3. MOTIVACIÓN.

PRIMERO: ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LOS ARGUMENTOS DE LA CONTESTACIÓN AL ACTO DE APERTURA DEL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR

A través del Informe Jurídico No. IJ-OTG-2017-0002 de 11 de enero de 2017, la Unidad Jurídica de la Oficina Técnica Galápagos, motiva su análisis exponiendo entre otros argumentos:

"El presente procedimiento administrativo sancionador se inició con la emisión del Acto de Apertura No. ARCOTEL-OTG-2016-0006, la misma que se sustentó en el Informe Técnico No.IT-DG-2016-0046 del 29 de septiembre de 2016 y el Informe Jurídico No. IJ-OTG-2016-023 de 10 de octubre de 2016. Del análisis realizado al informe emitido por la Unidad Técnica, referente a la verificación y monitoreo realizado con la estación remota SACER ERM2 del 01 al 31 de agosto de 2016 a la estación de televisión matriz canal 09 denominada TELEINSULAR, autorizada para servir en la ciudad de Puerto Ayora, isla Santa Cruz, Galápagos, se detectó que no se encontraba operando con el servicios de televisión diaria, esto es suspendió las operaciones 27 días consecutivos (desde 04 al 31 de agosto de 2016) y

posteriormente de la verificación realizada al registro documental institucional no se observó documento alguno en el que se solicite autorización para suspender las emisiones diarias desde el 04 al 31 de agosto de 2016; De la comparecencia de la administrada en el presente expediente en lo pertinente indica "...esta salida del aire obedece a que durante el año que estamos trascurriendo hemos sufrido daños constantes en nuestros equipos de transmisión tanto de transmisor como en los enlaces de microondas por los contantes cortes de energía eléctrica en la parte alta de la isla donde están nuestros transmisores por el cambio de la matriz energética que se está dando en la isla Galápagos y sobre todo porque nuestros equipos ya casi han terminado su vida útil..."; Del análisis de la contestación esgrimida, se considera que las explicaciones vertidas no pasan de ser simples argumentos, sin aportar prueba que certifique o acredite tales circunstancias, pese a que conforme lo prevé el artículo 118 del Reglamento General a Ley Especial de Telecomunicaciones, el expedientado está facultado para hacer uso de los medios de prueba establecidos en la ley común, a fin de contradecir la prueba de cargo aportada por la administración[1], pues como sostiene la tratadista Lucía Alarcón: "la mera invocación por el imputado de un hecho excluyente o extintivo no basta para originar la duda sobre su posible concurrencia. Por eso, alegarla en el procedimiento no es suficiente para cargar a la Administración con la verificación de su existencia...es necesario acompañar la alegación de la circunstancia eximente o extintiva de un principio de prueba suficiente que fundamente la pretensión aducida. Es decir, hay que incorporar un indicio que haga verosímil la eximente invocada por el imputado."[2]; sin embargo se observa que indica " es verdad y acepto las infracciones que me han sido señaladas", por lo que constituye un elemento atenuante que deberá ser considerado al momento de graduar la sanción.- Tales antecedentes nos llevan al análisis de la prueba de cargo incorporada por la administración[3], en este punto es necesario recalcar que los datos consignados por los EL Profesional Técnico de la Oficina Técnica Galápagos, son el producto del análisis y procesamiento de la información relacionada con el hecho atribuido, verificaciones realizadas por servidores públicos en el ejercicio de sus funciones, por lo que el Informe Técnico IT-DG-C-2016-0046 de 29 de septiembre de 2016, a más de tener el carácter de especializado goza de fuerza probatoria, y para complementar lo manifestado, me permito citar la doctrina que sobre este asunto se ha generado en el derecho comparado, la cual señala: "...del acta de inspección...es necesario satisfacer dos requisitos para asegurar su fiabilidad. El primero se refiere a las características que debe reunir el sujeto que las realiza. Tiene que ser un órgano administrativo con competencia objetiva y expresa para ello por razón de su cargo, de carácter especializado o cualificado para desempeñar esa tarea y con

---

[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 SOTOMAYOR Lucía, El Procedimiento Administrativo Sancionador y los Derechos Fundamentales, Editorial Aranzadi, SA, Navarra, Primera Edición, 2007, pág. 399

[3] ALARCÓN SOTOMAYOR Lucía, El Procedimiento Administrativo Sancionador y los Derechos Fundamentales, Editorial Aranzadi, S.A., Navarra, Primera Edición, 2007, págs. 351 y 352, señala: *"**III La necesidad de prueba de cargo para sancionar:** La presunción de inocencia prohíbe sancionar sin pruebas (...). Es decir, la imposición de la sanción requiere la previa destrucción de la presunción de inocencia del imputado; y esta sólo se desvirtúa a partir de la obtención de una prueba [de signo incriminador] (...) que verifique los hechos constitutivos de la infracción y la participación en los mismos del imputado... **VI. Presunción de inocencia y carga de la prueba.- (...)** Asimismo la presunción de inocencia conlleva la exigencia de que se obtenga una prueba lo suficientemente incriminadora que legitime la sanción. (145)..."*

absoluto desinterés personal en el asunto. El segundo requisito alude a la labor que ha de realizar el órgano que debe valorarlas.", aspectos que reúne el prenombrado informe, por lo que se sugiere que sea valorada como prueba suficiente para destruir la presunción de inocencia del imputado.- Por lo mencionado, y siendo el momento procesal oportuno, se debe proceder a emitir la Resolución correspondiente declarando la existencia de la infracción e imponiendo la sanción que amerite."

3.4.- ANÁLISIS DE ATENUANTES Y AGRAVANTES.-

Revisada la base informática denominada "Infracciones-Sanciones"; se ha podido verificar que la expedientada 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 sancionador, por lo que esta circunstancia debería ser considerada como un atenuante.

De igual manera, de la información constante en la contestación del concesionario se observa el reconocimiento de la Infracción al manifestar "*Es verdad y acepto las infracciones que me han sido señaladas",* y por cuanto en ningún momento impugna los fundamentos de hecho y de derecho que se le imputan en el presente expediente, lo cual se deberá considerar como atenuante a su favor al momento de graduar la sanción.

3.5.- DETERMINACIÓN DE LA SANCION.-

De la información proporcionada mediante el memorando ARCOTEL -CTHB-2016-0366-M del 18 de noviembre de 2016 el Coordinador Técnico de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL en lo pertinente se observa lo siguiente: *"...Esta unidad no cuenta con la información económica financiera al 2015, del poseedor de Título Habilitante, en razón de que no ha cumplido con lo establecido en la Resolución ARCOTEL-2015-0936 de 24 de diciembre de 2015. Sin embargo de lo indicado, se verificó la información solicitada, en la página web de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, en la cual se encuentra Información Económica hasta el año 2014, formulario 101 – Declaración del Impuesto a la Renta y Presentación de Balances, en el que consta el rubro "TOTAL DE INGRESOS", por US$ 0, información consistente con las Notas de los Estados Financieros, que en lo pertinente señala: "En el presente ejercicio respecto a las cuentas de Ingresos no se registró ninguna cuenta con movimientos.".*"(Lo subrayado me pertenece)

El articulo 122 inciso segundo de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, manifiesta que únicamente en los casos que no se pueda determinar el monto de referencia se deberá considerarse que para las sanciones de 2 da clase, desde hasta ciento uno hasta trescientos Salarios Básicos Unificados del trabajador en General.

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 y Jurídico constantes en los Memorandos ARCOTEL-CZ5G-2016-0122-M de 30 de septiembre de 2016 y el Informe Jurídico No. IJ-OTG-2017-0002 de 11 de enero de 2017 emitido por la

Responsable de la Unidad Técnica y la Unidad Jurídica de la Oficina Técnica Galápagos, respectivamente.

ARTÍCULO 2.- DETERMINAR que el señor Fabián Oviedo Freire, concesionario del canal 9 (Frecuencia 186-192 MHz) de la estación matriz denominada "TELEINSULAR", de la ciudad de Puerto Ayora , provincia de Galápagos, Titular del Registro Único Contribuyente 2090006463001, al suspender su servicio del 04 al 31 de agosto de 2016, **es decir 27 días consecutivos**, sin la autorización correspondiente, ha incurrido en la infracción de segunda clase, establecida en el número 17 del artículo 118 letra b de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, esto es: "***La suspensión de las transmisiones de los servicios de radiodifusión por más de ocho días, sin la obtención previa de la autorización correspondiente.***";

ARTÍCULO 3.- IMPONER al señor Fabián Oviedo Freire, concesionario del canal 9 (Frecuencia 186-192 MHz) de la estación matriz denominada "TELEINSULAR", de la ciudad de Puerto Ayora , provincia de Galápagos, Titular del Registro Único Contribuyente 2090006463001, la sanción económica prevista en el artículo 122 letra b) de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, esto es, MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y TRES CON 75/100 (USD $ 1893,75) monto en el que se ha considerado los atenuantes que se han determinado, valor que deberá ser cancelado en la Unidad Financiera Administrativa de la Oficina Técnica Galápagos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, situada en el Barrio Las Acacias en las calles Floreana y Cucuve en Puerto Ayora, provincia de Galápagos; o en la Tesorería General de la Matriz de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ubicada en la Av. 9 de Octubre N27-75 y Berlín de la ciudad de Quito, en el plazo de 30 días calendario, 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 al señor Fabián Oviedo Freire, concesionario del canal 9 (Frecuencia 186-192 MHz) de la estación matriz denominada "TELEINSULAR", de la ciudad de Puerto Ayora , provincia de Galápagos, Titular del Registro Único Contribuyente 2090006463001, opere conforme lo dispuesto en el Art. 111 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones es decir: *" 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.".*

ARTÍCULO 5.- INFORMAR al administrado que tiene derecho a recurrir de esta Resolución conforme lo dispone el artículo 134 de la Ley Orgánica de interponer el Recurso de Apelación ante la señora Directora Ejecutiva 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 esta Resolución al señor Fabián Ernesto Oviedo Freire, del canal 9 (Frecuencia 186-192 MHz) de la estación matriz denominada "TELEINSULAR, provincia de Galápagos, con domicilio ubicado en la Avenida Charles Binford y 12 de Febrero de la ciudad de Puerto Ayora, cantón Santa Cruz, provincia de Galápagos.

La presente Resolución es de ejecución inmediata, conforme lo dispone el artículo 132, inciso segundo de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

Notifíquese y Cúmplase.-

Puerto Ayora, 26 de enero de 2016

Ing. Oscar Jaya Sánchez
DELEGADO REGIONAL
RESPONSABLE DE LA OFICINA TÉCNICA GALÁPAGOS DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES

SCriollo /Gualderrama
Exp. 006-2016