

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL CZ5G-2017-0002

**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 16 de septiembre de 1996 la EX SENATEL suscribió con el Vicariato Apostólico de Galápagos el Contrato de Concesión de la frecuencia 88.7 MHz de la emisora denominada SANTA CRUZ, autorizada para operar como estación Matriz en la ciudad de Puerto Ayora provincia de Galápagos.

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-2016-0145-M del 01 de noviembre de 2016, la Unidad de Control de la Oficina Técnica Galápagos, adjunta el Informe Técnico No IT-DG-C-2016-0056 de 26 de octubre de 2016, y posteriormente su ampliación mediante el memorando ARCOTEL-CZ5G-2016-0158-M de 12 de noviembre de 2016, en el que comunica los resultados de los monitoreos automáticos realizados con la estación remota ERM1 del SACER (Sistema Automática de Control del Espectro Radioeléctrico) del 12 al 30 de septiembre del 2016, en la ciudad de Puerto Ayora a la estación de radiodifusión denominada “SANTA CRUZ” 88.7 MHz, de las mediciones realizadas se obtiene los siguientes resultados:

“ La estación de radiodifusión denominada “SANTA CRUZ” (88.7 MHz), se encuentra operando con ancho de banda igual a 253 KHz, lo que es mayor a lo autorizado en el contrato de concesión y a la Norma Técnica para el Servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada Analógica...”



De la ampliación al informe técnico IT-DG-C-2016-0056 de 26 de octubre de 2016 mediante el Memorando Nro. ARCOTEL-CZ5G-2016-0158-M de 12 de noviembre de 2016 se observa lo siguiente:

“El ancho de banda registrado en el contrato de concesión del concesionario de la estación de radiodifusión denominada SANTA CRUZ, (88,7 MHz) registra 200 KHz, pero con Resolución N° ARCOTEL-2015-00061, se aprobó la Norma Técnica para el Servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada Analógica donde establece lo siguiente:

“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 220 KHz para estereofónicos y 180 KHz para monofónicos, con una tolerancia de hasta el 5%.” Norma que guarda relación con el “INSTRUCTIVO PARA LA VERIFICACIÓN DE LOS PARÁMETROS Y CARACTERÍSTICAS DE OPERACIÓN EN LAS INSPECCIONES DE COMPROBACIÓN DE LA OPERACIÓN DE LAS ESTACIONES DE RADIODIFUSIÓN SONORA Y DE TELEVISIÓN ABIERTA”, el mismo que fue expedido con Resolución ARCOTEL-2015-0818, donde establece que: Para radiodifusión FM: una tolerancia de + 5% de 220 KHz, es decir un ancho de banda de 231 KHz, tal como se detalla en el informe técnico N° IT-DG-C-2016-0056.”

1.3. ACTO DE APERTURA

El 18 de noviembre 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-2016-0010, mediante Oficio No. ARCOTEL CZ5G-2016-0092-OF de 21 de noviembre 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-OTG-2016-027 de 14 de noviembre de 2016 determina la procedencia de iniciar un procedimiento administrativo sancionador, una vez efectuado el análisis que relaciona los hechos determinados en el Informe Técnico No. IT-DG-C-2016-0056, de 26 de octubre del 2016 así como el Memorando Nro. ARCOTEL-CZ5G-2016-0158-M de 12 de noviembre de 2016, con las normas jurídicas, garantías básicas y principios generales del derecho, conforme consta del análisis legal que transcribo: “...Del análisis realizado al informe emitido por la Unidad Técnica de Control, contenido en el Memorando No ARCOTEL-OTG-2016-0145-M del 01 de noviembre de 2016, y el Memorando Nro. ARCOTEL-CZ5G-2016-0158-M, de 12 de noviembre de 2016, se concluye por las consideraciones constantes en el mismo, que el concesionario de la frecuencia 88.7 MHz de la estación matriz denominada SANTA CRUZ, de la ciudad de Puerto Ayora, provincia de Galápagos, al haber operado con parámetros técnicos diferentes a los autorizados en el contrato, esto es con ancho de banda igual a 253.00 KHz, lo que es mayor a lo autorizado (200KHz) en el contrato de concesión y a lo permitido en la Norma Técnica para el Servicio de

Radiodifusión sonora en frecuencia Modulada Analógica¹; por lo que podría haber incurrido en la infracción de primera clase, número 12 del artículo 117 literal b de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en concordancia con el Art. 111 ibídem, cuya sanción se encuentra tipificada en el artículo 121, número 1 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 ". En orden al antecedente, disposiciones jurídicas precedentes, y acogiendo los Informes Técnico y Jurídico antes indicados el Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, emite en su contra el presente Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador, por existir la presunción de haber cometido la infracción antes mencionada al haber vulnerado las disposiciones antes citadas, infracción que de comprobarse su cometimiento sería sancionado conforme lo indicado anteriormente. En consecuencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 127 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se le notifica formalmente de este particular, a fin de que en el **término de quince días laborables** contados a partir del día hábil siguiente al de la fecha de recepción de la notificación del presente Acto de Apertura, con el cual se inicia el procedimiento administrativo sancionador, conteste los cargos que se le atribuyen, presente sus alegatos y descargos y aporte y solicite las pruebas que considere necesarias para su defensa y sean pertinentes, en acatamiento de las garantías básicas y reglas propias del debido proceso, en el ámbito administrativo, conforme lo prescriben las letras a), b) y h), número 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con lo determinado en el artículo 127 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones..."

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."


¹ RESOLUCIÓN ARCOTEL-2015-000061

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

“Art. 313.- El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, **controlar** y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia.- Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social.- Se consideran sectores estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua, y los demás que determine la ley.” (Lo resaltado en negrilla me pertenece)

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

LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

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

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

Artículo 142.- “Creación y naturaleza.- Créase la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL) como persona jurídica de derecho público, con autonomía administrativa, técnica, económica, financiera y patrimonio propio, adscrita al Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información. La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones es la entidad encargada de la administración, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico y su gestión, así como de los



aspectos técnicos de la gestión de medios de comunicación social que usen frecuencias del espectro radioeléctrico o que instalen y operen redes.”.

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

REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES.

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

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

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

RESOLUCIONES ARCOTEL

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

"Artículo 10. Estructura Descriptiva

(...) 2. NIVEL DESCONCENTRADO

2.1. PROCESO GOBERNANTE (...)

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 12 de la letra b) del artículo 117 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, establece que constituye infracción de primera clase:

“La realización de cambios o modificaciones técnicas a las estaciones para la prestación de servicios de radiodifusión o a las redes de telecomunicaciones, cuando afecten a la prestación del servicio, sin notificar previamente a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y obtener la autorización pertinente.”

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:

Infracciones de primera clase.- La multa será de entre el 0,001% y el 0,03% 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 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”.

En lo relativo a los atenuantes y agravantes en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones 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.*

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 1 foja útil documento recibido en la Oficina Técnica Galápagos de la Agencia de Regulación y Control de las telecomunicaciones, el 28 de noviembre de 2016, dentro del término determinado en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, con Ingreso No. ARCOTEL-DEDA-2016-006926-E del 28 de noviembre de 2016 en el que indica:

“...En respuesta al oficio Nro. ARCOTEL-CZ5G-2016-0092-OF recibido el 21 de noviembre de 2016, como asunto de NOTIFICACIÓN DEL ACTO DE APERTURA DEL PROCEDIMIENTO NO. ARCOTEL-OTG-2016-0010, la cual la estación radiodifusora denominada Santa Cruz 88.7 FM se encuentra operando con ancho de banda a 253 KHz, lo que es mayor a lo autorizado en el contrato de concesión y a la Norma Técnica para el servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada Analógica. En atención a su notificación nosotros ya tomamos medidas técnicas como es la calibración de

nuestro ancho de banda ahora es de 220KHz, el cual está dentro de los parámetros técnico. Solicitamos tenga a bien comprobar dicha medición...”

3.2. PRUEBAS

PRUEBA DE CARGO

Dentro del expediente consta como prueba de cargo aportada por la administración: el memorando ARCOTEL-CZ5G-2016-0145 de 30 de septiembre de 2016 y su anexo el Informe Técnico No. IT-DG-C-2016-0056 de 29 de octubre de 2016, la ampliación del Informe mediante el memorando ARCOTEL-CZ5G-2016-0158-M del 12 de noviembre de 2016, emitidos por la Ing. Silvana Criollo Cueva, Profesional Técnico de la Oficina Técnica Galápagos;

PUEBAS DE DESCARGO

El escrito del concesionario con Ingreso No. ARCOTEL-DEDA-2016-006926-E del 28 de noviembre de 2016 en contestación al Acto de Apertura del Procedimiento Sancionador, que consta en 1 foja útil recibido en la Oficina Técnica Galápagos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

El Memorando No. ARCOTEL-OTG-2017-0009-M de 10 de enero de 2017 pone en conocimiento el contenido del Informe Técnico IT-DG-2017-0001 de 10 de enero de 2017, referente a la verificación de subsanación.

3.3. MOTIVACIÓN.

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

La Unidad de Control, de la Oficina Técnica Galápagos mediante el Memorando No. ARCOTEL-OTG-2017-0009-M de 10 de enero de 2017 pone en conocimiento el contenido del Informe Técnico IT-DG-2017-0001 de 10 de enero de 2017 en el cual analiza y concluye lo siguiente:

*“...Del 02 al 10 de enero de 2017, se realizó monitoreos a las estaciones de radiodifusión y televisión que operan en la ciudad de Puerto Ayora Islas Santa Cruz, y en base a la contestación por parte del Fr. Bolívar padilla a favor del concesionario del concesionario de la Estación Matriz denominada “Santa Cruz”, al acto de apertura No. ARCOTEL-OTG-2016-0010, se monitoreó y detecto que la estación de radiodifusión que opera en la frecuencia 88.7 MHz, **se encuentra operando con ancho de banda igual a 219 KHz, lo que se encuentra dentro del rango autorizado que es 220 KHz + 5%**, como a continuación se puede observar en la gráfica sobre la medición realizada con el SISTEMA SACER.*

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES:

De los monitoreos y mediciones realizadas del parámetro de ancho de banda con el SACER, desde el 02 al 10 de enero de 2017, a la estación de radiodifusión denominada Santa Cruz (88.7 MHz) se determinó que:

La estación de radiodifusión denominada "Santa Cruz" (88.7 MHz) se encuentra operando con ancho de banda igual a 219 KHz, lo que está dentro del rango (220+5%) de lo autorizado en el contrato de concesión y conforme a la norma Técnica para el servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modula Analógica...".

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

A través del Informe Jurídico No. IJ-OTG-2017-0003 de 2 de febrero 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-2016-0010, la misma que se sustentó en el en el Memorando No. ARCOTEL-OTG-2016-0145-M del 01 de noviembre de 2016, y el Memorando Nro. ARCOTEL-CZ5G-2016-0158-M, de 12 de noviembre de 2016 con su respectivos Informes Técnicos y el Informe Jurídico No. IJ-OTG-2016-027 de 14 de noviembre 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 12 al 30 de septiembre de 2016 a la estación de radiodifusión denominada "SANTA CRUZ", autorizada para servir en la ciudad de Puerto Ayora, isla Santa Cruz, Galápagos, se detectó que se encontraba operado con parámetros técnicos diferentes a los autorizados en el contrato, esto es con ancho de banda igual a 253.00 KHz, lo que es mayor a lo autorizado (200KHz) en el contrato de concesión y a lo permitido en la Norma Técnica para el Servicio de Radiodifusión sonora en frecuencia Modulada Analógica²; por lo que podría haber incurrido en la infracción de primera clase, número 12 del artículo 117 literal b de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; Mediante la contestación por parte del Fr. Bolívar padilla a favor del concesionario de la Estación Matriz denominada "Santa Cruz", al Acto de Apertura No. ARCOTEL-OTG-2016-0010, Oficio No. 136-RSC-2016 de 28 de noviembre de 2017, indica que se tomó las medidas técnicas y se procedió a la calibración del ancho de banda, y que actualmente se encuentran operando dentro de los parámetros técnicos autorizados, situación que fue verificada y puesta en conocimiento mediante el Informe Técnico IT-DG-2017-0001 de 10 de enero de 2017 detallando lo siguiente: "...de los monitoreos realizados del 02 al 10 de enero de 2017, a las estaciones de radiodifusión y televisión que operan en la ciudad de Puerto Ayora Islas Santa Cruz, se detectó que la estación de radiodifusión que opera en la frecuencia 88.7 MHz, **se encuentra operando con ancho de banda igual a 219 KHz, lo que se encuentra dentro del rango autorizado que es 220 KHz.**"; por lo que se considera que ha subsanado y reparado voluntariamente, la falla técnica que dio inicio al presente procedimiento administrativo; posteriormente se procede a revisar 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

² RESOLUCIÓN ARCOTEL-2015-000061

presente procedimiento sancionador, atenuantes que se enmarcan en lo establecido en el Art. 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, así como la subsanación y reparación que textualmente indica el Art. 82 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones:

“...Art. 82.- Subsanación y Reparación.- Se entiende por subsanación integral a la implementación de las acciones necesarias para corregir, enmendar, rectificar o superar una conducta o hecho que pudiera constituir un incumplimiento o infracción susceptible de sanción; siendo una de estas acciones, la compensación que realicen los prestadores a favor de los usuarios por los servicios contratados y no recibidos, por deficiencias en los mismos; o, el reintegro de valores indebidamente cobrados.

Para efectos de la aplicación de la LOT y el presente reglamento, se entiende por reparación integral la ejecución de los mecanismos y acciones tecnológicas a través de las cuales se solucione o repare el daño técnico causado con ocasión de la comisión de la infracción.

La subsanación y la reparación, como atenuantes dentro del procedimiento administrativo sancionador, deben realizarse de manera voluntaria por parte del prestador del servicio y serán demostradas a través de cualquier medio físico o digital. (lo subrayado me pertenece)

En concordancia y de acuerdo con el literal l) del numeral 7 del art. 76 de la Constitución de la Republica del Ecuador “... l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados...”; El Art. 4 del Reglamento para el Control de la Discrecionalidad, define que la “motivación no es un requisito meramente formal, sino que lo es de fondo e indispensable, porque solo a través de los motivos pueden los interesados conocer las razones que justifican el acto normativo, razones que son necesarias para que pueda controlarse la actividad de la administración, y porque solo expresándolas puede el interesado dirigir contra el actor normativo las alegaciones y pruebas que correspondan según dicha motivación que, si se omite, puede generar la arbitrariedad e indefensión prohibidas por la Constitución”, por lo que su omisión se sanciona con la nulidad del acto.

El Art. 83 del Reglamento General a la indica:

“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.

*El organismo desconcentrado de la ARCOTEL, para resolver el procedimiento administrativo sancionador, considerará lo siguiente: (...) 2. **La concurrencia de atenuantes conforme lo previsto en la Ley.** En caso de que la infracción no ocasione daño técnico, no se requerirá la concurrencia*

del numeral cuatro del artículo 130 de la LOT para que el organismo desconcentrado pueda abstenerse de la imposición de sanción; siempre y cuando se cumplan los demás requisitos previstos en la Ley para este efecto...” (Lo subrayado me pertenece)

El art. 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones indica que en caso de concurrencia, debidamente comprobada, de las 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, aspecto que fue verificado en la base informática denominada “Infracciones-Sanciones”; 3. Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción, aspecto que fue verificado por este organismo técnico de Control conforme se detalla en el expediente; 4. Haber reparado integralmente los daños causados con ocasión de la comisión de la infracción, antes de la imposición de la sanción, verificación realizada mediante el Memorando No. ARCOTEL-OTG-2016-0009-M de 10 de enero de 2017, y por tratarse de una infracción de primera clase, por lo que en los casos en los que considere aplicable, y previa valoración de la afectación al mercado, al servicio o a los usuarios, este organismo técnico podrá abstenerse de imponer una sanción.

En Consecuencias, al haberse configurado lo previsto en el Art. 83 del Reglamento General a la LOT, y 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, es procedente la correspondiente abstención en el presente procedimiento administrativo sancionador, incoado en contra del concesionario de la estación de radiodifusión denominada “SANTA CRUZ”, autorizada para servir en la ciudad de Puerto Ayora, isla Santa Cruz, Galápagos...”

3.4.- ANÁLISIS DE ATENUANTES Y AGRAVANTES.-

1.- 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.

2.- De la información constante en la contestación del concesionario se observa el reconocimiento de la Infracción, 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. Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción, conforme se observa en la verificación realizada por la Unidad Técnica mediante el Memorando No. ARCOTEL-OTG-2016-0009-M de 10 de enero de 2017.

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


RESUELVE:

Artículo 1.- ACOGER, el Memorando ARCOTEL-CZ5G-2017-0009-M de 10 de enero de 2017 y su anexo el Informe Técnico Nro. IT-DG-C-2017-0001 de 10 de enero de 2017 y el Informe Jurídico No. IJ-OTG-2017-003 del 2 de febrero de 2017, elaborados por la Responsable de la Unidad Técnica y la Unidad Jurídica de la Oficina Técnica Galápagos.

Artículo 2.- ABSTENERSE, de sancionar al VICARIATO APOSTÓLICO DE GALÁPAGOS, Concesionario de la Estación de Radiodifusión Matriz "SANTA CRUZ" (88.7 MHZ), con RUC No 2091757616001; y, disponer a la unidad Jurídica de la Oficina Técnica Galápagos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, proceda al archivo del presente procedimiento iniciado con la expedición del Acto de Apertura No. ARCOTEL-OTG-2016-0010, de 18 de noviembre de 2016.

Artículo 3.- NOTIFICAR, al VICARIATO APOSTÓLICO DE GALÁPAGOS Concesionario de la Estación Matriz "SANTA CRUZ" (88.7 MHZ); en el domicilio ubicado en la Av. Charles Darwin en la Misión Franciscana, en la ciudad de Santa Cruz, provincia de Galápagos; a las Unidades: Técnica, Jurídica y Financiera Administrativa de la Oficina Técnica Galápagos; y a la Secretaria General de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL).

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, 10 de febrero de 2017


Ing. Oscar Jaya Sánchez

**DELEGADO REGIONAL
RESPONSABLE DE LA OFICINA TÉCNICA GALÁPAGOS DE LA
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES**

 
SCriollo /Gvalderrama
Exp. 010-2016