

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZO6-C-2019-0024

**ORGANISMO DESCONCENTRADO: COORDINACIÓN ZONAL 6 DE LA AGENCIA DE
REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES - ARCOTEL-**

**Dr. Walter Rodolfo Velásquez Ramírez
COORDINADOR ZONAL 6
-FUNCIÓN RESOLUTORA-**

CONSIDERANDO:

1. CONSIDERACIONES GENERALES:

1.1. INFORMACIÓN GENERAL:

RAZÓN SOCIAL: RADIO BBN CIA. LTDA.
RUC DE LA RAZÓN SOCIAL: 1790577716001
DIRECCIÓN: GUAYAS 2307 ENTRE ARIZAGA Y MANUEL
SERRANO, MACHALA / EL ORO

1.2. TÍTULO HABILITANTE:

Con fecha 16 de noviembre de 2004, se celebró el contrato de concesión de la frecuencia 99.5 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión denominada "B.B.N. 99.5 FM (BOLIVAR FM)" con matriz en la ciudad Machala de la provincia de El Oro, entre la ex Superintendencia de Telecomunicaciones y la RADIO BBN CIA. LTDA., contrato vigente hasta 16 de noviembre de 2014.

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

2. FUNDAMENTO DE HECHO:

2.1 DOCUMENTO A TRAVÉS DEL CUAL SE PONE EN CONOCIMIENTO EL INFORME TÉCNICO

Mediante memorando Nro. ARCOTEL-CZO6-2019-0372-M, de 12 de febrero de 2019, el área Técnica de la Dirección Técnica Zonal de esta Coordinación Zonal 6, informa de *"las novedades detectadas, adjunto remito el informe técnico Nro. IT-CZO6-C-2019-0099 de 06 de febrero de 2019, correspondiente a la medición realizada para verificar los parámetros técnicos de operación de la estación matriz para servir a Machala en la frecuencia 99.5 MHz, del sistema denominado Radio B.B.N. 99.5 FM, matriz de Machala, provincia de El Oro."*

2.2. FUNDAMENTO DE HECHO:

Del Informe técnico Nro. IT-CZO6-C-2019-0099 de 06 de febrero de 2019 se desprende:

“...El día 25 de enero de 2019, con el analizador de espectros marca Willtek, modelo 9101, mediante el procedimiento manual, se realizó un monitoreo en el cerro Repen del cantón Athualpa (coordenadas 3°32'37.30" S, 79°40'57.43" O) y medición del parámetro ancho de banda de la estación de radiodifusión sonora en frecuencia modulada denominada “B.B.N. 99.5 FM.” que opera en la frecuencia 99,5 MHz.

(...)

PARÁMETROS TÉCNICOS	AUTORIZADO				MEDIDO/VERIFICADO			
	MATRIZ	X	REPETIDORA		MATRIZ	X	REPETIDORA	
TIPO DE ESTACIÓN:								
FRECUENCIA/CANAL DE OPERACIÓN:	99.5 MHz.				99.5 MHz			
ANCHO DE BANDA:	220 +5% kHz				376.8 kHz			
COBERTURA PRINCIPAL (Cabeceras cantonales):	MACHALA – ARENILLAS – ATAHUALPA – BALSAS - EL GUABO – MARCABELI – PASAJE – PIÑAS – PORTOVELO - SANTA ROSA - ZARUMA.							
UBICACIÓN TRANSMISOR:	Ubicación:	CERRO PACCHA (REPEN).						
	Latitud:	03°33'01.9" S.						
	Longitud:	79°41'02.7" W.						
	Altura:	2308 m.						

(...)

4. CONCLUSIÓN.

Como resultado de la medición del parámetro técnico ancho de banda, realizada con el analizador de espectros marca Willtek, modelo 9101 de manera manual el día 25 de enero de 2019 en el cerro Repen del cantón Athualpa, coordenadas 3°32'37.30" S, 79°40'57.43" O, se detectó que de la estación matriz del sistema de radiodifusión sonora en frecuencia modulada denominado B.B.N. 99.5 FM, frecuencia 99.5 MHz, autorizada para servir a las ciudades Machala, Arenillas, Atahualpa, Balsas, El Guabo, Marcabeli, Pasaje, Piñas, Portovelo, Santa Rosa y Zaruma, opera con valores del parámetro de ancho de banda mayores al máximo establecido en la Norma Técnica para el Servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada Analógica (220 kHz +5%= 231 KHz).

2.3 ACTO DE INICIO

La Dirección Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones en su calidad de Función Instructora, de conformidad con el procedimiento establecido en el Código Orgánico Administrativo instruyó el respectivo procedimiento administrativo sancionador en contra de la ompañía RADIO BBN CIA. LTDA., mediante **Acto de Inicio No. ARCOTEL-CZO6-2019-AI-0024 de 18 de febrero de 2019**; a fin de confirmar la existencia del hecho que se encuentra determinado en el Informe Técnico



IT-CZO6-C-2019-0099 de 06 de febrero de 2019, así como la responsabilidad de la expedientada. Notificado legalmente el 25 de febrero de 2019.

En el Acto de Inicio No. ARCOTEL-CZO6-2019-AI-0024 constan entre otros aspectos, lo siguiente:

<< Mediante **Informe Jurídico IJ-CZO6-C-2019-0031** de 18 de febrero de 2019, el área jurídica de la Dirección Técnica de esta Coordinación Zonal 6 estableció la procedencia de emitir un Acto de Inicio del Procedimiento Sancionador, en contra de RADIO BBN CIA. LTDA., ya que relaciona los hechos determinados en **el Informe Técnico IT-CZO6-C-2019-0099 de 06 febrero de 2019**, con las normas jurídicas, garantías básicas del debido proceso y principios generales de derecho, conforme consta del análisis legal que transcribo:

"El sector de las telecomunicaciones es altamente regulado, en el que la normativa impone obligaciones que son de ineludible cumplimiento porque ha sido concebida para ser respetada y aplicada.

*De acuerdo a lo establecido en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, la provisión de los servicios públicos de telecomunicaciones responderá a los principios constitucionales, entre otros, el de obligatoriedad, generalidad, uniformidad, eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, **regularidad**, continuidad y calidad.*

Conforme lo establecido en los artículos 125 y 144 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, entre otras, la potestad de ejercer el control de la prestación de los servicios de telecomunicaciones, catalogados constitucionalmente como públicos, con el propósito de que estas actividades y servicios se sujeten al ordenamiento jurídico y a lo señalado en los correspondientes títulos habilitantes; y, la de sancionar a las personas naturales y jurídicas que incurran en las infracciones señaladas en la citada Ley.

En ejercicio de las referidas atribuciones legales y con sustento en las disposiciones expuestas, con Memorando Nro. ARCOTEL-CZO6-2019-0372-M de 12 de febrero de 2019, el área técnica de la Dirección Técnica de la Coordinación Zonal 6, informa mediante informe Técnico Nro. IT-CZO6-C-2019-0099 de 06 de febrero de 2019, que de la medición realizada para verificar los parámetros técnicos de operación de la estación matriz para servir a Machala en la frecuencia 99.5 MHz, del sistema denominado Radio B.B.N 99.5 FM, matriz de Machala, provincia de El Oro., se determina en el referido informe lo siguiente:

"...CONCLUSIÓN. / Como resultado de la medición del parámetro técnico ancho de banda, realizada con el analizador de espectros marca Willtek, modelo 9101 de manera manual el día 25 de enero de 2019 en el cerro Repen del cantón Atahualpa, coordenadas 3°32'37.30" S, 79°40'57.43" O, se detectó que de la estación matriz del sistema de radiodifusión sonora en frecuencia modulada denominado B.B.N. 99.5 FM, frecuencia 99.5 MHz, autorizada para servir a las ciudades Machala, Arenillas, Atahualpa, Balsas, El Guabo, Marcabeli, Pasaje, Piñas, Portovelo, Santa Rosa y Zaruma, opera con valores del parámetro de ancho de banda mayores al máximo establecido en la Norma Técnica para el Servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada Analógica (220 kHz +5%= 231 KHz).



Del análisis efectuado en el referido Informe Técnico de 06 de febrero de 2019, que lleva a la conclusión antes indicada, se desprende que la RADIO BBN CIA. LTDA., presuntamente incumpliría la obligación contenida en el artículo 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 Análoga; por lo que, si se establece la existencia del hecho reportado en el informe técnico Nro. IT-CZO6-C-2019-0099 del 06 de febrero de 2019, con esta conducta, habría incurrido en la infracción de Primera Clase, tipificada en el Art. 117, letra b), número 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que consiste en: "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 las obligaciones incorporadas en los títulos habilitantes que se encuentren señalados como infracciones en dichos instrumentos", y, cuya sanción se encuentra prescrita en el artículo 121 y la obtención del monto de referencia para la aplicación de la multa en el artículo 122 de la ley ibídem."

7. CONCLUSIÓN:

Por lo expuesto, es criterio de esta área que se inicie en contra de RADIO BBN CIA. LTDA., el procedimiento administrativo sancionador de acuerdo al procedimiento establecido en el Código Orgánico Administrativo y la Ley Orgánica de Telecomunicaciones." (...). >>

2. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL ÓRGANO COMPETENTE:

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

*"**Artículo 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.** (...)" (Énfasis fuera del texto original)*

*"**Artículo 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."*

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

*"**Artículo 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)*



“Artículo 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.”. (Lo resaltado en negrilla me pertenece)

LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

“Artículo 116.- 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.- 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”.** (El resaltado en negrilla me pertenece)

REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

“Artículo 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.”.

“Artículo 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. (...)*”

“Artículo 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 04-03-ARCOTEL-2017 de 10 de mayo de 2017, publicada en el Registro Oficial - Edición Especial No. 13, del miércoles 14 de junio de 2017.**

El Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en ejercicio de sus facultades y atribuciones 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)*

“CAPÍTULO III

DE LA ESTRUCTURA ORGÁNICA

Artículo 10. Estructura Descriptiva

(...)

2. NIVEL DESCONCENTRADO

2.2. PROCESO SUSTANTIVO

2.2.1. Nivel Operativo

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

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

III. Atribuciones y Responsabilidades: (...)

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

➤ Resolución No. ARCOTEL-2018-0585 de 6 de julio de 2018

“ARTÍCULO UNO.- En base al informe conjunto remitido por las Coordinaciones generales de Planificación, Administrativa Financiera, Jurídica y Técnica de Control, disponer a los Directores Técnicos Zonales, y Director de Oficina Técnica de Galápagos, cumplan con la función instructora en los procedimientos sancionadores, conforme lo prescrito en el artículo 248 del Código Orgánico Administrativo, a fin de que se encarguen de todas las actuaciones previas a la emisión del acto administrativo que resuelva el procedimiento sancionador.

ARTÍCULO DOS.- Disponer a los Coordinadores Zonales de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, además de lo establecido en el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos, el ejercicio y cumplimiento de la función sancionadora en la ejecución de estos procedimientos, conforme lo prescrito en el artículo 248 del Código Orgánico Administrativo, a fin de que, en cumplimiento de lo que establece el artículo 260 de la norma legal ibídem, emitan la resolución que contenga el acto administrativo, que resuelva el procedimiento sancionador.

ARTÍCULO TRES.- En los casos en los cuales el presunto incumplimiento afecte a más de una Coordinación Zonal, según la distribución jurisdiccional de la ARCOTEL, estos serán puestos en conocimiento de la Coordinación Zonal 2, para que en caso de considerarlo pertinente, proceda a instruir y resolver lo que en derecho corresponda. (El resaltado me pertenece) (...)

Resolución No. 06-05-ARCOTEL-2019 de 12 de febrero de 2019.- El Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, designó a la **Ing. Ruth Amparo López Pérez** como Directora Ejecutiva de la ARCOTEL.

Acción de Personal No. ENC-014 de 17 de agosto de 2017

Acción de Personal en la que se resuelve nombrar al Dr. Walter Rodolfo Velásquez Ramírez al cargo de COORDINADOR ZONAL 6, a partir del 17 de agosto de 2017.

Acción de Personal No. 549 de 15 de octubre de 2018

Acción de Personal en la que se resuelve nombrar al Ing. Cesar Fernando Iñiguez Pineda como Director Técnico Zonal 6, acción que rige a partir del 16 de octubre de 2018.

Consecuentemente, el Coordinador Zonal 6 de la ARCOTEL tiene competencia para ejercer la Función Sancionadora dentro de este procedimiento administrativo sancionador; y, resolver lo que en derecho corresponda, conforme lo dispuesto en el artículo 248 del Código Orgánico Administrativo.

4. PROCEDIMIENTO:

Este procedimiento sancionador se sustanció observando el trámite propio previsto en los artículos 248 al 260 del Código Orgánico Administrativo y respetando las garantías básicas del debido proceso en el ámbito administrativo consagradas en artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, respetando especialmente el derecho a la defensa establecido en el número 7, letras a), c) y h) de la Ley Suprema, que guarda concordancia con lo dispuesto en el artículo 125 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

En el DICTAMEN No. ARCOTEL-CZO6-2019-D-0023 de 23 de abril de 2019, el Director Técnico Zonal 6 de la ARCOTEL, en su calidad de Función Instructora, expresa lo siguiente:

<< (...)

3.3. CONTESTACIÓN AL ACTO DE INICIO:

La compañía RADIO BBN CIA. LTDA., mediante oficio s/n ingresado el 11 de marzo, con tramite Nro. ARCOTEL-DEDA-2019-005114-E, ha dado contestación al Acto de inicio Nro. ARCOTEL-CZO6-2019-AI-0024 de 18 de febrero de 2019.

3.4. EVACUACIÓN DE PRUEBAS DENTRO DEL PERIODO DE INSTRUCCIÓN:

Por cuanto el presunto infractor contestó y ejerció su derecho constitucional a la contradicción de las pruebas de cargo aportadas por la Administración, la Dirección Técnica Zonal 6 en aplicación de lo dispuesto en los artículos 193 y siguientes del Código Orgánico Administrativo, relativas a la prueba, dispuso mediante providencia de 14 de marzo de 2019, lo siguiente:

*“2.- Por corresponder al estado del trámite y con fundamento en lo dispuesto en el artículo 256 de Código Orgánico, se **abre el periodo de quince (15) días hábiles para evacuación de pruebas**; 3.- Dentro del periodo de evacuación de pruebas, se ordena: a) al área de procesos de control del espectro radioeléctrico y al área jurídica de la Dirección Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL, emitan su pronunciamiento sobre lo expuesto y alegado por la expedientada en el escrito de contestación tramite No. ARCOTEL-DEDA-2019-005114-E el 11 de marzo de 2019. (...)”*

3.5. ANÁLISIS TÉCNICO:

A través de memorando Nro. ARCOTEL-CZO6-2019-0975-M de 08 de abril de 2019, el área técnica de la Dirección Técnica Zonal 6 de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL, expresa en lo pertinente:

3. ANÁLISIS:

En el oficio sin número de fecha 11 de marzo de 2019, ingresado con documento ARCOTEL-DEDA-2019-005114-E el 11 de marzo de 2019., los señores Jorge Minchala O. en calidad de Gerente de RADIO BBN CÍA. LTDA. y Ramiro Arboleda C., en calidad de Técnico responsable (RA ELECTRÓNICA), en lo relacionado a los aspectos técnicos entre otros puntos indican que:

“(...) Se Cambió el procesador de Audio en los estudios para asegurarnos que no sea el que genero este ancho de Banda Medido el 25 de Enero por ARCOTEL en cerro REPEN, que fue de 376.8 kHz (...).”

Luego de presentar unas gráficas de capturas de espectro radioeléctrico indican:

“(...) Hemos dejado en 200 Khz. Aprox. Para evitar que con la música sobrese los 220Khz, ya que la mayor parte de nuestra programación es hablada. (...).”

Finalmente, indica que al dejar sin audio el enlace se detecta que al fondo es visible la señal de RDS de radio BRISA AZUL, frecuencia 100.3 MHz, por lo que indica que de ser posible necesita una inspección en conjunto a Radio BRISA AZUL para solucionar el problema de RDS.

Al respecto, en primer lugar se puede indicar que no se encuentra en la respuesta presentada, argumentos o criterios que objeten los resultados del control ejecutado y que se encuentran en el informe técnico IT-CZO6-C-2019-0099 de 06 de febrero de 2019, más bien de manera expresa se indica que han cambiado equipos y hecho ajustes para operar con la estación con el ancho de banda acorde a lo autorizado.

Respecto al requerimiento de realizar un control conjunto con Radio BRISA AZUL, frecuencia 100.3 MHz, me permito informarle que de manera remota con la estación del SACER instalada en la ciudad de Machala, el día 08 de abril de 2019 se ha realizado la medición del ancho de banda de las estaciones de los sistemas de radiodifusión denominados BBN 99.5 FM (99.5 MHz) y BRISA AZUL (100.3 MHz) determinándose que a esa fecha, se encuentran operando en la ciudad de Machala con un ancho de banda de 196.875 kHz y 203.125 kHz, respectivamente, es decir con valores por debajo de lo máximo autorizado (220 kHz + 5% de tolerancia); al respecto se adjunta el informe técnico IT-CZO6-C-2019-0362 de 08 de abril de 2019.

Cabe mencionar adicionalmente, que revisados los registros de los controles de ancho de banda ejecutados el 25 enero de 2019 a esos sistemas de radiodifusión, se verifica que ambos superaban ampliamente el valor de ancho de banda autorizada, pues operaban ese parámetro con valores 376.8 kHz radio BBN 99.5 FM, frecuencia 99.5 MHz (Referencia IT-CZO6-C-2019-0099) y con 403.2 kHz radio BRISA AZUL, frecuencia 100.3 MHz (Referencia IT-CZO6-C-2019-0100); situación que pudo haber sido notada por los responsables de Radio BBN 99.5 FM, al momento que realizaban los ajustes a su sistema, lo cual se ha superado a la fecha, pues ambas estaciones operaban el 08 de abril de 2019 con el ancho de banda acorde a lo autorizado

4. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES:

En virtud de lo expuesto, se ratifica lo informado con informe técnico IT-CZO6-C-2019-0099 de 06 de febrero de 2019, en el que se determinó que la estación matriz de radio BBN 99.5 FM, de la ciudad de Machala, operaba con un ancho de banda mayor al autorizado, pues no se han presentado argumentos o pruebas que demuestren lo contrario.

Se puede indicar además que a la fecha se determina que la estación matriz de radio BBN 99.5 FM, frecuencia 99.5 MHz de la ciudad de Machala se encuentra operando a la fecha con el ancho de banda acorde a lo autorizado y que no se ha determinado que a la fecha esté causando interferencia a algún sistema de telecomunicaciones.

3.6. ANÁLISIS JURÍDICO:

A través del Informe Jurídico No. IJ-CZO6-C-2019-0089 de 23 de abril de 2019, el área jurídica de la Dirección Técnica Zonal 6 de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL, indica:

Revisado el expediente y en mérito de los antecedentes señalados esta Área desde el punto de vista jurídico realiza el análisis de las circunstancias que han influido en la determinación del hecho y en la responsabilidad de la expedientada, y considera lo siguiente:

Para el presente análisis, es necesario mencionar que conforme lo dispuesto en la Constitución, en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones se debe asegurar el derecho al debido proceso, el cual constituye una garantía para el



administrado, que partiendo de la presunción de inocencia que opera a su favor le permite ejercer su derecho a la defensa para desvirtuar las imputaciones realizadas en su contra.¹

Se recalca que la presunción de inocencia implica varios aspectos, como el de originar que la carga de la prueba, en el ámbito administrativo punitivo recaiga exclusivamente sobre la parte acusadora; es decir, pesa sobre la administración. Esta garantía prohíbe sancionar sin pruebas, por consiguiente, la imposición de la sanción requiere de la obtención previa de una prueba "de signo incriminador" que verifique **los hechos constitutivos de la infracción** y la participación del imputado en los mismos, quedando claro que el inicio del procedimiento ha de sustentarse en una prueba de cargo que revele una **conducta típica**, antijurídica y culpable de quien va ser sujeto de la imputación. Debiendo precisar, que el elemento "tipo" es una figura jurídica creada para delimitar una acción u omisión; es decir, es una descripción abstracta de la conducta infractora (presupuesto de hecho).

En este contexto, conociendo que la única forma de imponer una sanción es porque la administración ha determinado la existencia del hecho y la responsabilidad de la expedientada, remitiéndonos al objeto del presente procedimiento, se advierte que, en la fase de investigación, el Área Técnica en el Informe Nro. IT-CZO6-C-2019-0099 de 06 de febrero de 2019, determinó: "se detectó que de la estación matriz del sistema de radiodifusión sonora en frecuencia modulada denominado B.B.N. 99.5 FM, frecuencia 99.5 MHz, autorizada para servir a las ciudades Machala, Arenillas, Atahualpa, Balsas, El Guabo, Marcabelí, Pasaje, Piñas, Portovelo, Santa Rosa y Zaruma, **opera con valores del parámetro de ancho de banda mayores al máximo establecido en la Norma Técnica para el Servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada Analógica (220 kHz +5%= 231 KHz).**"

Con la intención de determinar con precisión la existencia de la infracción establecida en el informe técnico Nro. IT-CZO6-C-2019-0099 de 06 de febrero de 2019, dando cumplimiento a la providencia Nro. P-CZO6-2019-0042 de 14 de marzo de 2019, mediante memorando Nro. ARCOTEL-CZO6-2019-0959-M, se solicitó al área de procesos de control del espectro radioeléctrico de la Dirección Técnica Zonal 6, emita su pronunciamiento sobre lo expuesto y alegado por la expedientada en la contestación presentada al Acto de Inicio, mediante memorando Nro. ARCOTEL-CZO6-2019-0975-M de 08 de abril de 2019, el área de procesos de control del espectro radioeléctrico en lo pertinente indica que:

"4. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES: /En virtud de lo expuesto, se ratifica lo informado con informe técnico IT-CZO6-C-2019-0099 de 06 de febrero de 2019, en el que se determinó que la estación matriz de radio BBN 99.5 FM, de la ciudad de Machala, operaba con un ancho de banda mayor al autorizado, pues no se han presentado argumentos o pruebas que demuestren lo contrario.

Se puede indicar además que a la fecha **se determina que la estación matriz de radio BBN 99.5 FM, frecuencia 99.5 MHz de la ciudad de Machala se encuentra operando a la fecha con el ancho de banda acorde a lo autorizado y que no se ha determinado que a la fecha esté causando interferencia a algún sistema de telecomunicaciones...**"

¹ ORDÓÑEZ Grace, "La Potestad Sancionadora de la Administración, la presunción de inocencia y el derecho a la prueba del administrado", Cuadernos SUPERTEL, pág. 17

De la verificación realizada por la unidad técnica se desprende que la expedientada ha procedido a corregir el ancho de banda y con lo cual opera de acuerdo a lo autorizado, por lo que en este sentido se considera esta circunstancia como atenuante, con lo que con dicha conducta se determina que el permisionario ha subsanado integralmente la infracción como lo establece el número 3 del Art. 130 de la LOT.

*Sobre la base de las consideraciones fácticas y jurídicas expuestas, se establece que no existe argumento que desvirtúe el hecho infractor imputado en el Acto de Inicio ARCOTEL-CZO6-2019-AI-0024, hecho que se adecua a lo prescrito en el artículo 111 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, y número 9.1 del art. 9 de la Norma Técnica para el servicio de Radiodifusión Sonara en Frecuencia Modulada Analógica, lo cual se subsume en la infracción tipificada en el mismo cuerpo Legal: **"Artículo 117.- Infracciones de Primera Clase.- b.** Son infracciones de primera clase aplicables a los poseedores de título 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.", sin embargo se advierte de acuerdo al análisis realizado en párrafos anteriores que la expedientada 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 General Ibídem "Art. 83.- (...) 2. La concurrencia de atenuantes conforme lo previsto en el Ley. En caso de que la infracción no ocasione daño técnico, no se requerirá la concurrencia del número 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"; en el presente procedimiento no se ha determinado ningún agravante.*

El área jurídica enfatiza que en la sustanciación del presente procedimiento administrativo sancionador, se ha asegurado el derecho al debido proceso del administrado consagrado en la Constitución de la República del Ecuador, de manera particular, las garantías básicas constantes en el artículo 76 de la Carta Fundamental, de manera particular el número 7, letras b), c) y h), así como el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador establecido en el artículo 125 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; así como también, se han respetado las formalidades y el procedimiento establecidos en la Constitución, Código Orgánico Administrativo, Ley Orgánica de Telecomunicaciones, y reglamentos y normas aplicables, por lo que el mismo es válido.

Por consiguiente, sobre la base de lo establecido en el Art. 22 del COA se determina la responsabilidad de la expedientada en el hecho imputado en el Acto de Inicio Nro. ARCOTEL-CZO6-2019-AI-0024, sin embargo se advierte que la expedientada 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, en mérito a lo señalado, se recomienda la emisión de un DICTAMEN absteniéndose de imponer una sanción económico en el presente Procedimiento Administrativo Sancionador instaurado en contra de la compañía RADIO BBN CIA. LTDA...."

4. ANÁLISIS DE ATENUANTES Y AGRAVANTES:



Se debe tener en cuenta la existencia de atenuantes y agravantes previstos en los artículos 130 y 131 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en los que se 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.”*

En el presente caso, respecto del atenuante 1: revisada la base informática denominada “Infracciones y Sanciones” de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones “ARCOTEL”, cuya página impresa se agrega al expediente, 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 deberá ser considerada como un atenuante.

Respecto al atenuante 3, conforme señala el área de procesos de control del espectro radioeléctrico de esta Dirección Técnica Zonal 6, en el memorando ARCOTEL-CZO6-2019-0975-M de 08 de abril de 2019 la expedientada ha subsanado integralmente la infracción, en el cual además indica que: *“no se ha determinado que a la fecha esté causando interferencia a algún sistema de telecomunicaciones”*; en tal virtud, considerando lo establecido en los numerales 1, 3 y último inciso del Art. 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en concordancia con el Reglamento General Ibídem artículos 82 y 83, numeral 2, *“La concurrencia de atenuantes conforme lo previsto en el Ley. En caso de que la infracción no ocasione daño técnico, no se requerirá la concurrencia del número 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”*; en

el presente caso concurren los elementos necesarios para abstenerse de imponer una sanción.

5. DISPOSICIÓN LEGAL QUE SANCIONA EL ACTO POR EL QUE SE LE INCULPA:

En el Título XIII sobre el Régimen Sancionatorio en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se establecen diferentes infracciones y sanciones en cuanto a su gravedad y en el caso presente se considera, que el hecho imputado se asimila al siguiente articulado:

“Art. 117.- Infracciones de Primera Clase.- (...) b. Son infracciones de primera clase aplicables a poseedores de título 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.”. (Lo subrayado me pertenece)

6. LAS MEDIDAS CAUTELARES ADOPTADAS:

En el presente caso, ésta Autoridad no ha dispuesto Medidas Cautelares.

7. CONCLUSIÓN, PRONUNCIAMIENTO O RECOMENDACIÓN:

En conformidad con lo sustanciado en la etapa de instrucción del procedimiento administrativo sancionador No. ARCOTEL-CZO6-2019-AI-0024 de 18 de febrero de 2019, de manera particular, con los informes emitidos por las áreas técnica y jurídica de esta Dirección Técnica Zonal 6 de las ARCOTEL; y, con fundamento en los Arts. 124 y 257 del Código Orgánico Administrativo, el Órgano Instructor considera que existen elementos de convicción suficientes para **DICTAMINAR** que se ha confirmado la existencia del hecho atribuido a la compañía RADIO BBN CIA. LTDA., en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador, la existencia de responsabilidad en el incumplimiento de la obligación contenida en el artículo 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 Análoga; y, por lo tanto, en la comisión de la infracción administrativa de **Primera Clase**, tipificada en el artículo 117, letra b) número 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, no obstante se señala que concurren las atenuantes necesarias para recomendar la abstención de la sanción que correspondería.

El Órgano Instructor afirma además que en la sustanciación del presente procedimiento administrativo sancionador, se ha asegurado el derecho al debido proceso del administrado consagrado en la Constitución de la República del Ecuador, de manera particular, las garantías básicas constantes en el artículo 76 de la Carta Fundamental, así como el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador; y se han respetado las formalidades y el procedimiento establecidos en la Constitución, Código Orgánico Administrativo, Ley Orgánica de Telecomunicaciones y reglamentos respectivos; por lo que, no habiendo asuntos de

procedimiento que puedan afectar la validez de todo lo actuado, se debería declarar su validez.

Adjunto al presente Dictamen remito el expediente administrativo correspondiente al Acto de Inicio del procedimiento administrativo sancionador No. ARCOTEL-CZO6-2019-AI-0024 de 18 de febrero de 2019, previo a emitirse la respectiva Resolución por parte del señor Coordinador Zonal 6 en su calidad de Función Sancionadora.>>

5. NO ACEPTACIÓN DE HECHOS DISTINTOS:

Se deja expresa constancia que en la presente Resolución no se han aceptado hechos distintos a los determinados en el curso del procedimiento.

En mi calidad de Función Sancionadora acojo en su totalidad el DICTAMEN de la Función Instructora en el sentido que existen elementos de convicción suficientes para dictaminar que se ha confirmado la existencia del hecho atribuido a la compañía RADIO BBN CIA. LTDA. en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador, la existencia de responsabilidad en el incumplimiento de la obligación como prestador del Servicio de radiodifusión sonora, descrita en el artículo 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 Análoga; y, por lo tanto, en la comisión de la infracción administrativa de **Primera Clase**, tipificada en el artículo 117, letra b) número 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

De conformidad con lo sustanciado en la etapa de instrucción del procedimiento administrativo sancionador No. ARCOTEL-CZO6-2018-AI-0024 de 18 de febrero de 2019, se ratifica que en la sustanciación del presente procedimiento administrativo sancionador, se ha asegurado el derecho al debido proceso del administrado consagrado en la Constitución de la República del Ecuador, de manera particular, las garantías básicas constantes en el artículo 76 de la Carta Fundamental, así como el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador; y se han respetado las formalidades y el procedimiento establecidos en la Constitución, Código Orgánico Administrativo, Ley Orgánica de Telecomunicaciones y reglamentos respectivos; por lo que, no habiendo asuntos de procedimiento que puedan afectar su validez, se declara válido todo lo actuado.

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

RESUELVE:

Artículo 1.- ACOGER en su totalidad el Dictamen No. ARCOTEL-CZO6-2019-D-0023 de 23 de abril de 2019, emitido por la Dirección Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL, en su calidad de Función Instructora.

Artículo 2.- DECLARAR que se ha comprobado la existencia del hecho señalado en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO6-2019-AI-0024 de 18 de febrero de 2019; y, que la compañía RADIO BBN CIA. LTDA., es responsable del incumplimiento de la obligación, determinada en el Informe Técnico IT-CZO6-C-2019-0099 de 06 de febrero de 2018. Obligación que se encuentra expresamente establecida en el artículo 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 Análoga; y, por

lo tanto, incurrió en la infracción administrativa de **Primera Clase**, tipificada en el artículo 117, letra b) número 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

Artículo 3.- CONSIDERAR que la compañía RADIO BBN CIA. LTDA., en la presente causa ha cumplido con las atenuantes necesarias para que el Organismo Desconcentrado Coordinación Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, se abstenga de imponerle la sanción económica que corresponde al hecho infractor determinado en el acto de inicio del procedimiento administrativo sancionador ARCOTEL Nro. ARCOTEL-CZO6-2019-AI-0024 de 18 de febrero de 2019.

Artículo 4.- INFORMAR a la compañía RADIO BBN CIA. LTDA., que tiene derecho a impugnar esta Resolución de conformidad con lo previsto en el Código Orgánico Administrativo.

Artículo 5.- NOTIFICAR a la compañía RADIO BBN CIA. LTDA. en la dirección Guayas 2307 entre Arizaga y Manuel Serrano, Machala, provincia El Oro.

Dada en la ciudad de Cuenca, a 02 de mayo de 2019.



Dr. Walter Rodolfo Velásquez Ramírez
COORDINADOR ZONAL 6 - FUNCIÓN SANCIONADORA-
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES
(ARCOTEL)

Elaborado Por: Abg. Diana Merino



Agencia de
Regulación y Control
de las Telecomunicaciones
COORDINACIÓN ZONAL 6

