

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2017- 0057

POR LA QUE, LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES ARCOTEL, NIEGA EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR LA COMPAÑÍA RADIO CARAVANA S.A., EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2016-CZO5-00088 DE 13 DE SEPTIEMBRE DE 2016.

CONSIDERANDO

I CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA

1.1 TÍTULO HABILITANTE - ADMINISTRADO

COMPAÑÍA RADIO CARAVANA S.A.

Ante la Notaría Vigésima Cuarta del cantón Quito, el 19 de noviembre de 2003, entre la Superintendencia de Telecomunicaciones y la Compañía RADIO CARAVANA S.A., se suscribió el contrato de concesión del Canal 44 UHF, denominado "CARAVANA TV", para servir a la ciudad de Guayaquil, provincia del Guayas, con una duración de diez (10) años, esto es, hasta el 19 de noviembre de 2013, el cual a la presente fecha se encuentra caducado.

El Consejo Nacional de Telecomunicaciones CONATEL, a través de la Resolución No. RTV-734-25-CONATEL-2014 de 22 de octubre de 2014, resolvió: "ARTÍCULO TRES.- 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, 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". (Subrayado fuera del texto original).

1.2 ACTO IMPUGNADO

El acto administrativo impugnado a través de este Recurso de Apelación, es la Resolución No. ARCOTEL-2016-CZO5-00088 expedida el 13 de septiembre de 2016, por la Coordinación Zonal 5 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, la cual fue notificada a la Compañía RADIO CARAVANA S.A., el 19 de septiembre de 2016, según se desprende del oficio No. ARCOTEL-CZO5-2016-0188-OF del mismo mes y año, y que consta a fojas 72 del expediente del procedimiento administrativo sancionador.

II CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS

AUTORIDAD Y COMPETENCIA

2.1 CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR:

"Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: (...) 3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley. Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento. 4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales. (...) 9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. (...)" (Negrita fuera del texto original).

"Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: "1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los



derechos de las partes. (...) 3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento. (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) 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. m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos. (Negrita y Subrayado fuera del texto original).

“Art. 82.- El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.” (Subrayado fuera del texto original).

“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. 173.- Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial.” (Subrayado fuera del texto original).

“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.” (Negrita fuera del texto original).

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

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

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

“Art. 424.- La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica.

La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.”

“Art. 426.- Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución. (...) Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de



las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos.” (Subrayado fuera del texto original).

2.2 LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

“**Art. 24.- Obligaciones de los prestadores de servicios de telecomunicaciones.-** Son deberes de los prestadores de servicios de telecomunicaciones, con independencia del título habilitante del cual se derive tal carácter, los siguientes: (...) 2. Prestar el servicio de forma obligatoria, general, uniforme, eficiente, continua, regular, accesible y responsable, cumpliendo las regulaciones que dicte la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y lo establecido en los títulos habilitantes. (...)”.

“**Art. 64.- Reglas aplicables.-** Las tarifas y precios para todos los servicios de telecomunicaciones deberán tener en cuenta los siguientes preceptos generales: (...) 7. Las tarifas y precios corresponderán a los servicios expresamente contratados y en ningún caso incorporarán valores de prestaciones, productos o servicios no solicitados por los usuarios.”.

“**Art. 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. (...)”.

“**Art. 120.- Infracciones cuarta clase.-** Constituyen infracciones de este tipo las siguientes conductas, aplicables a poseedores de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley: (...) 7. Por suspender emisiones, de una estación del servicio de radiodifusión por más de noventa días consecutivos, sin autorización de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.” (Negrita y subrayado fuera del texto original).

“**Art. 121.- Clases.-** Las sanciones para las y los prestadores de servicios de telecomunicaciones y radiodifusión, televisión y audio y vídeo por suscripción, se aplicarán de la siguiente manera: (...) 4. **Infracciones de cuarta clase.-** La sanción será la revocatoria del título habilitante, con excepción de aquellas que se originen en tercera clase y que por reincidencia se establezcan como de cuarta clase en la que la multa será del 1% del monto de referencia.” (Subrayado fuera del texto original).

“**Art. 125.- 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.” (Negrita y subrayado fuera del texto original).

“**Art. 126.- Apertura.-** Cuando se presuma la comisión de cualquiera de las infracciones establecidas en esta Ley, el Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones emitirá el acto de apertura del procedimiento sancionador. Dicho acto deberá indicar (i) los hechos que presuntamente constituyen la infracción, (ii) la tipificación de las infracciones de las que se trate y las disposiciones presuntamente vulneradas, (iii) las posibles sanciones que procederían en caso de comprobarse su existencia, así como (iv) el plazo para formular los descargos. (...)”.

“**Art. 129.- Resolución.** El Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, emitirá la resolución del procedimiento administrativo sancionador dentro de los veinte días hábiles siguientes al vencimiento del lapso de evacuación de pruebas. (...)”.

“Art. 134.- Apelación.- La resolución del Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones en el procedimiento administrativo sancionador, **podrá ser recurrida administrativamente en apelación ante el Director Ejecutivo de dicha Agencia dentro del plazo de quince días hábiles de notificada.** **Dicho funcionario tendrá el plazo de sesenta días hábiles para resolver y lo hará en mérito de los autos, sin más trámite.** La apelación no suspenderá la ejecución del acto ni de las medidas que se hubieran adoptado u ordenado, salvo que el Director lo disponga cuando la ejecución del acto o las medidas pudieran causar perjuicios de imposible o difícil reparación.” (Negrita y subrayado fuera del texto original).

“Art. 142.- 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.”.

“Art. 148.- Atribuciones del Director Ejecutivo.- Corresponde a la Directora o Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: (...) 8 **“Conocer y resolver sobre los recursos de apelación presentados en contra de los actos emitidos por el Organismo Desconcentrado de la Agencia, dentro del procedimiento sancionador.”** (Subrayado fuera del texto original).

2.3 ESTATUTO ORGÁNICO DE GESTIÓN ORGANIZACIONAL POR PROCESOS APROBADO MEDIANTE RESOLUCIÓN DEL DIRECTORIO DE LA ARCOTEL Nro. 09-05-ARCOTEL-2016 Y PUBLICADO EN EL SUPLEMENTO DEL REGISTRO OFICIAL No. 800 DE 19 DE JULIO DE 2016.

En el artículo 10, numeral 1.3.1.2 y acápite III, se determina las atribuciones y responsabilidades del Coordinador General Jurídico de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, entre otras: **“11. Cumplir las demás disposiciones y delegaciones emitidas por la Dirección Ejecutiva.”** (Subrayado fuera del texto original).

El artículo 10, numeral 1.3.2.3, y acápites II y III letra b), establecen que son atribuciones y responsabilidades del Director de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, entre otras: **“(…) b) Sustanciar los reclamos o recursos administrativos presentados en contra de los actos administrativos o resoluciones emitidas por la ARCOTEL, con excepción de aquellos que sean efectuados dentro de procesos administrativos de contratación pública. (...)”** (Subrayado fuera del texto original).

2.4 RESOLUCIÓN DEL DIRECTORIO LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES

2.4.1 Resolución Nro. 002-01-ARCOTEL-2015

Mediante Resolución No. 002-01-ARCOTEL-2015 de 04 de marzo de 2015, el Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, resolvió: **“Designar a la Ingeniera Ana Vanessa Proaño De la Torre como Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, quien ejercerá las competencias y atribuciones previstas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y demás normas pertinentes.”**

2.5 RESOLUCIÓN DE DELEGACIÓN

2.5.1 Resolución No. ARCOTEL-2016-0655

La señora Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en ejercicio de la atribución establecida en el artículo 148, número 12 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, mediante Resolución No. ARCOTEL-2016-0655 de 10 de agosto de 2016,

delegó atribuciones a las distintas unidades de la ARCOTEL, dentro de las cuales se establecen las siguientes para el Coordinador General Jurídico:

“Artículo 7. AL COORDINADOR GENERAL JURÍDICO.- (...) b) Resolver lo que en derecho corresponda, respecto a las impugnaciones presentadas ante la ARCOTEL, con excepción de aquellas derivadas de Procedimientos Administrativos Sancionadores y Procedimientos Administrativos de Terminaciones sobre Servicio Móvil Avanzado, Servicio de Telefonía Fija y medios de comunicación social de carácter nacional. (...).” (Subrayado fuera del texto original).

Es necesario aclarar que el caso materia de este análisis, corresponde a la concesión del canal 44, denominado “CARAVANA TV” que opera como estación local en la ciudad de Guayaquil, provincia del Guayas, el cual se aparta de la excepción establecida en el artículo 7, literal b) de la Resolución No. ARCOTEL-2016-0655 de 10 de agosto de 2016.

2.6 INSTRUCTIVO PARA EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DE LA ARCOTEL, PUBLICADO EN EL REGISTRO OFICIAL No. 632 DE 20 DE NOVIEMBRE DE 2015

“Art. 1.- El presente instructivo tiene por objeto normar la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador, para el ejercicio de la potestad sancionadora atribuida legalmente a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, conforme a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; (...).”

En consecuencia, el Coordinador General Jurídico de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, ejerce competencia para resolver el presente Recurso de Apelación, en cumplimiento del artículo 7, literal b) de la Resolución No. ARCOTEL-2016-0655 de 10 de agosto de 2016; y, el Director de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, tiene la atribución y responsabilidad para sustanciar Recursos Administrativos de Apelación en observancia del artículo 10, numeral 1.3.2.3, y acápites II y III letra b), del Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

III TRÁMITE PROPIO DE LA APELACIÓN

- 3.1 El trámite interno para la sustanciación del recurso de Apelación respecto a las resoluciones del procedimiento administrativo sancionador en la vía administrativa, se encuentra previsto en los artículos 134 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, 36, 37 y 38 del Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en todo aquello que no contraríe y no se oponga al texto de las normas legales y reglamentarias.
- 3.2 La Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 5 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, mediante memorando No. ARCOTEL-CZ5-2016-0681-M de 17 de junio de 2016, solicita al Coordinador Zonal 5 (E) de la ARCOTEL “(...) se disponga que la Unidad Técnica de Control de esta Coordinación Zonal 5, emita un Informe Técnico a la presente fecha con respecto al estado de operación de la estación de Televisión denominada “CARAVANA TELEVISIÓN” (canal 44), matriz de la ciudad de Guayaquil, provincia del Guayas. (...)”.
- 3.3 A través del memorando No. ARCOTEL-CZ5-2016-0684-M de 21 de junio de 2016, la Unidad Técnica de la de la Coordinación Zonal 5 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, remite a la Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 5 de la ARCOTEL, el Informe Técnico No. IT-CZ5-C-2016-0264 de 21 de junio de 2016, en el cual se concluye y recomienda lo siguiente:

“CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

- El Sistema de televisión abierta denominado “Caravana Televisión” no ha operado en el canal 44 (650 MHz - 656 Mhz) en la ciudad de Guayaquil en el período comprendido entre el 04 de



diciembre de 2015 y el 20 de junio de 2016 (200 días en total), es decir por más de 90 días consecutivos.

- En los archivos de esta coordinación zonal no se ha encontrado autorización alguna de suspensión de emisiones de Caravana Televisión, canal 44 de Guayaquil, por el período comprendido entre el 04 de diciembre de 2015 y el 20 de junio de 2016 (200 días).
- En atención a lo solicitado con memorando ARCOTEL-CZ5-2016-0681-M, se recomienda remitir el presente informe a la Unidad Jurídica de esta Coordinación Zonal para que realice el análisis pertinente. (...). (Negrita fuera del texto original).

- 3.4 El 1 de julio de 2016, el Coordinador Zonal 5 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, dictó el Acto de Apertura No. ARCOTEL-2016-CZ5-0087, con sustento en el Informe Técnico No. IT-CZ5-C-2016-0264 de 21 de junio de 2016 que contiene el resultado del control sobre el "estado de operación del sistema de televisión abierta denominado 'Caravana Televisión' en el canal 44 en la ciudad de Guayaquil"; y, en el Informe Jurídico No. IJ-CZ5-2016-0182 de 30 de junio de 2016.
- 3.5 El 13 de septiembre de 2016, el Coordinador Zonal 5 de esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, dictó la Resolución Nro. ARCOTEL-2016-CZO5-00088 en la cual se determinó que la Compañía Radio Caravana S.A., concesionaria del sistema de televisión abierta denominado Caravana Televisión (Canal 44) de la ciudad de Guayaquil, provincia del Guayas al no operar en el período comprendido entre el 04 de diciembre de 2015 y el 20 de junio de 2016 (200 días en total), es decir por más de 90 días consecutivos, incurrió en la infracción de cuarta clase, prevista en el artículo 120, numeral 7 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; y, se le impuso la sanción establecida en el artículo 121, numeral 4 ibídem.
- 3.6 El 19 de septiembre de 2016, mediante Oficio No. ARCOTEL-CZO5-2016-0188-OF del mismo mes y año, la Compañía RADIO CARAVANA S.A., fue notificada de manera formal y auténtica con el contenido de la Resolución No. ARCOTEL-2016-CZO5-00088 de 13 de septiembre de 2016.
- 3.7 El señor Luis Silva Martínez, en su calidad de Presidente y Representante Legal de la Compañía Radio Caravana S.A., mediante escrito ingresado en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL con el Documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-003717-E de 7 de octubre de 2016, dirigido a la Directora Ejecutiva de la ARCOTEL, interpuso "RECURSO DE APELACIÓN" en contra de la Resolución No. ARCOTEL-2016-CZO5-00088 de 13 de septiembre de 2016.
- 3.8 Mediante memorando No. ARCOTEL-DEDA-2016-0634-M de 21 de noviembre de 2016, el Responsable de la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, remite al Coordinador General Jurídico de la ARCOTEL, copia certificada del expediente del procedimiento administrativo sancionador que concluyó con la Resolución No. ARCOTEL-2016-CZO5-00088 de 13 de septiembre de 2016.
- 3.9 El Director General Jurídico a través de la nota marginal de 22 de noviembre de 2016, inserta en el memorando No. ARCOTEL-DEDA-2016-0634-M de 21 de noviembre de 2016, remite a la Dirección de Impugnaciones el expediente del procedimiento administrativo sancionador citado.
- 3.10 Mediante providencia de 5 de enero de 2017, la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en lo principal dispuso: "**AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES ARCOTEL.- DIRECCIÓN DE IMPUGNACIONES.-** Quito, a 5 de enero de 2017, a las 09h00.- RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN Nro. ARCOTEL-2016-CZO5-00088.- (...) **SEGUNDO:** Que el peticionario Luis Alfonso Silva Martínez, justifique la calidad en que comparece conforme lo dispuesto en el artículo 186 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE, y presente los documentos legales que acredite dicha comparecencia, concediéndole el término de cinco (5) días, contados a partir del siguiente día hábil al de la fecha de notificación de la presente providencia, bajo prevención de lo señalado en el artículo 181 del referido Estatuto.- **TERCERO:** De conformidad con el artículo 183 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE, se dispone a la Dirección Técnica de

Control del Espectro Radioeléctrico, para que en el término de siete (7) días contados a partir del siguiente día hábil al de la fecha de notificación de esta providencia, remita el informe técnico respecto de los argumentos esgrimidos en la apelación presentada.- **CUARTO:** En virtud de los requerimientos antes señalados, por ser determinante en el contenido de la resolución, al amparo de lo señalado en el artículo 115, numeral 5, letra b) del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE, se dispone la suspensión del plazo máximo legal para resolver en veinte (20) días hábiles.- (...)"

- 3.11 A través del escrito presentado en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con el Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-000312-E de 10 de enero de 2017, el Dr. Luis Alfonso Silva Martínez, en calidad de Representante Legal de la Compañía Radio Caravana S.A., dio contestación a la providencia de 5 de enero de 2016, en el cual adjuntó copia de su nombramiento como Presidente de la referida empresa.
- 3.12 Mediante providencia de 2 de febrero de 2017, la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en lo principal dispuso: **"AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES ARCOTEL.- DIRECCIÓN DE IMPUGNACIONES.-** Quito, a 2 de febrero de 2017, a las 09h00.- **RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN** Nro. ARCOTEL-2016-CZO5-00088.- (...)
PRIMERO: Que la Coordinación Zonal 5 de la de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en el término de tres (3) días contados a partir del siguiente día hábil al de la fecha de notificación de la presente providencia, remita a la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL copia debidamente certificada del Informe Técnico Nro. IT-CZ5-C-2016-0264 de 21 de junio de 2016, por ser un elemento necesario para la emisión de la resolución correspondiente.
SEGUNDO: En virtud del requerimiento antes señalado, por ser determinante en el contenido de la resolución, al amparo de lo señalado en el artículo 115, numeral 5, letra a) del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE, se dispone la suspensión del plazo máximo legal para resolver en diez (10) días hábiles.- (...)"
- 3.13 Mediante memorando No. ARCOTEL-DEDA-2017-0252-M de 13 de febrero de 2017 el Responsable de la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, remite a la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL copia certificada del Informe Técnico No. IT-CZ5-C-2016-0264 de 21 de junio de 2016.

IV ANÁLISIS DE FONDO

4.1 RESOLUCIÓN APELADA

El Coordinador Zonal 5 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, luego de la sustanciación del respectivo procedimiento administrativo sancionador, en ejercicio de sus atribuciones y dentro de la esfera de su jurisdicción y competencia, dictó la Resolución No. ARCOTEL-2016-CZO5-00088 el 13 de septiembre de 2016, en la que se resolvió lo siguiente:

"(...) Artículo 2.- DETERMINAR que la compañía RADIO CARAVANA S.A., concesionaria del sistema de televisión abierta denominado Caravana Televisión (Canal 44), de la ciudad de Guayaquil, provincia del Guayas, al no operar en el periodo comprendido entre el 04 de diciembre de 2015 y el 20 de junio de 2016 (200 días en total), es decir por más de 90 días consecutivos; ha inobservado lo dispuesto en el artículo 24, numeral 2 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones (...) incurriendo en la infracción tipificada en el artículo 120, numeral 7 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

Artículo 3.- IMPONER a la compañía RADIO CARAVANA., concesionaria del sistema de televisión abierta denominado Caravana Televisión (Canal 44), de la ciudad de Guayaquil, provincia del Guayas, con 0990713899001, la sanción se encuentra tipificada en el artículo 121 numeral 4 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, es decir, la REVOCATORIA DE LA CONCESIÓN DEL CANAL DE TELEVISIÓN 44 UHF, EN LA QUE OPERABA LA ESTACIÓN DE TELEVISIÓN ABIERTA DENOMINADO "CARAVANA TV", PARA SERVIR A LA CIUDAD DE GUAYAQUIL, PROVINCIA DEL CUAYAS. (...)"

4.2 ARGUMENTOS DE LA CONCESIONARIA

La Compañía Radio Caravana S.A., interpuso Recurso de Apelación en contra de la Resolución No. ARCOTEL-2016-CZO5-00088, mediante escrito ingresado en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con el Documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-003717-E, argumentando en lo principal, lo siguiente:

"(...) Violación del Debido Proceso.

La Coordinación Zonal 5, para la emisión del acto administrativo constante en la Resolución ARCOTEL-2016-CZO5-00088, realizó los siguientes pasos procesales: (...)

El proceso antes descrito, fue aquel que aplicó la Coordinación Zonal 5 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, lo cual no cumple con el proceso administrativo establecido por la Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones en la Resolución ARCOTEL-2015-0694 del 28 de octubre del 2015.

Para el ejercicio de su facultad sancionadora, se debe cumplir con el proceso administrativo establecido expedido mediante la referida Resolución ARCOTEL-2015-0694, (...) ya que el mismo dispone que los Organismos Desconcentrados, para el ejercicio de su facultad sancionadora, deben cumplir con el proceso administrativo ahí establecido (...)

A continuación, procedo a realizar un cuadro comparativo del proceso administrativo ejecutado por la Coordinación Zonal 5 versus el proceso administrativo establecido en el Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones – ARCOTEL.

(...)

FASE PROCESAL	PROCESO ADMINISTRATIVO ESTABLECIDO EN EL INSTRUCTIVO	PROCESO ADMINISTRATIVO APLICADO POR LA COORDINACIÓN ZONAL 5	OBSERVACIÓN DE CUMPLIMIENTO DE LA FASE PROCESAL
1	"El Organismo Desconcentrado emitirá y notificará el acto de apertura, a la persona natural o jurídica que presuntamente cometió la infracción;"	Con fecha 1 de julio del 2016 emitió el ACTO DE APERTURA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR No. ARCOTEL-2016-CZ5-000087 Con fecha 5 de julio del 2016, mediante oficio No. ARCOTEL-CZ5-2016-0688-OF del 1 de julio del mismo año, se procedió a notificar a mí representada el contenido del acto de apertura antes citado (...)"	Al haberse emitido el Acto de Apertura y notificado el mismo al administrado esta fase procesal se cumplió conforme lo establece el Instructivo emitido por la ARCOTEL.
2	"La Administración receptorá la contestación con los descargos, alegatos, y de ser el caso, la solicitud y/o aporte de pruebas que el presunto	Dentro del término de quince días otorgado para el ejercicio de la defensa de mí representada, con escrito del 26 de julio del 2016, presenté los argumentos de	Al haber mi representada, presentado el escrito de defensa dentro del término para el ejercicio de la defensa, se cumplió con esta fase procesal. Cabe



	<p>infractor considere necesarias para su defensa; hasta por quince (15) días hábiles, contados a partir del día hábil siguiente al de la fecha de notificación del acto de apertura;" lo resaltado con negrillas me pertenece.</p>	<p>descargo respectivos, requiriendo la realización de pruebas, para cuyo efecto requerí se oficie a la Empresa Eléctrica.</p>	<p>señalar que en este punto se requirió a la administración la realización de pruebas, consistentes en el requerimiento de una certificación a la Empresa Eléctrica.</p>
--	---	--	---

(...)

5	<p>"Vencido el término para la evacuación de pruebas, o inmediatamente concluido el término para contestar el acto de apertura si el presunto infractor no hubiere solicitado pruebas; el Organismo Desconcentrado correspondiente de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante providencia debidamente notificada, procederá a la apertura de veinte (20) días hábiles para la elaboración de la Resolución." lo resaltado con negrillas me pertenece.</p>		<p>NO SE CUMPLE FASE PROCESAL De la revisión efectuada al proceso administrativo se puede evidenciar que no existe providencia mediante la cual notificará a mi representada con la apertura de 20 días hábiles para la elaboración de la Resolución; lo cual evidencia el incumplimiento una vez más del debido proceso y el respecto al legítimo derecho a la defensa.</p>
---	--	--	---

(...)

Indefensión del Administrado por falta de prueba.

Como se pudo observar en la descripción de las fases procesales explicadas a través del cuadro antes detallado, en el artículo 9 del "Instructivo para el procedimiento Administrativo Sancionador de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones – ARCOTEL", la misma Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones dispuso que como parte del cumplimiento del debido proceso que permite el ejercicio de las garantías constitucionales como la de la legítima defensa, las Unidades Desconcentradas (punto 2 del artículo 9) receptorán la contestación con los descargos, alegatos, y de ser el caso, la solicitud y/o aporte de pruebas que el presunto infractor considere necesarias para su defensa.

Vencido el término señalado en el párrafo anterior de 15 días para la contestación al Acto de Apertura, si el presunto infractor ha dado contestación dentro de este término, conforme mi representada cumplió en este proceso administrativo, la administración, mediante providencia



debidamente notificada, debe calificar las pruebas de descargo solicitadas y/o aportadas, y las admitirá siempre que a las mismas no se les haya declarado como improcedentes.- En el presente caso, conforme se desprende del proceso administrativo sustanciado por la Unidad Desconcentrada, la Coordinación Zonal 5, no calificó ni consideró las pruebas presentadas y mucho menos me notificó con providencia alguna sobre mi pedido de realizar la prueba, mediante solicitud de una certificación a la institución encargada de proveer el servicio de luz eléctrica en el cerro donde se ha provocado los daños a mis equipos técnicos. (...)

PETICIÓN CONCRETA

Con los argumentos esgrimidos, y al amparo de la norma constitucional invocada, condecor de que durante su administración la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones se ha caracterizado por ser una institución que tiene como principio de la administración el salvaguardar primero el derecho a de los usuarios y administrados, solicito se proceda a dejar sin efecto la Resolución ARCOTEL-2016-CZ5-00088 emitida el 13 de septiembre del 2016, por ser nula de pleno derecho y en consecuencia se declare el archivo del proceso administrativo de terminación del título habilitante que le permite a mi representada operar la frecuencia 44 UHF en la ciudad de Guayaquil. (...).

4.3 MOTIVACION

4.3.1. ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Mediante Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2017-0023 de 14 de febrero de 2016, considerando el contenido de la Resolución No. ARCOTEL-2016-CZO2-00088; lo manifestado por la concesionaria en su escrito de impugnación; las piezas del expediente, emitió el criterio jurídico, del cual se transcribe lo siguiente:

“El procedimiento administrativo sancionador que concluyó con la Resolución impugnada, fue sustanciado de conformidad con el trámite previsto en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

ARGUMENTOS DEL RECURSO

◆ TÉRMINO PARA PRESENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN

Luis Alfonso Silva Martínez, en calidad de Presidente y Representante Legal de la Compañía Radio Caravana S.A., mediante escrito ingresado el 7 de octubre de 2016 a las 14:00:37, en esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, con el Documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-003717-E, **APELA** a la Resolución No. ARCOTEL-2016-CZO5-00088, la cual fue notificada¹ el 19 de septiembre de 2016, según se desprende del Oficio Nro. ARCOTEL-CZO5-2016-0188-OF de 19 de los mismos mes y año, que consta a fojas 77 del expediente del procedimiento administrativo sancionador, **dentro del término de quince (15) días** previsto en el inciso primero del artículo 134 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones

◆ REPRESENTACIÓN

Mediante escrito recibido en esta Institución el 10 de enero de 2017, con el Documento ARCOTEL-DEDA-2017-000312-E, el señor Luis Alfonso Silva Martínez, remite copia de su nombramiento de Presidente de la Compañía Radio Caravana S.A., en cumplimiento a lo establecido en el artículo 186 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE, circunstancia que permite a la aludida concesionaria participar con idoneidad en el presente procedimiento administrativo, razón por la cual se declara legitimada la intervención del señor Luis Alfonso Silva Martínez a nombre y representación de la Compañía Radio Caravana S.A.

¹ Art. 66 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE: “(...) **Art. 66.- VIGENCIA.- Los actos administrativos, para su plena validez deberán ser obligatoriamente notificados al administrado y mientras no lo sean no tendrán eficacia** con respecto a quienes se haya omitido la notificación. La ejecución de actuaciones ordenadas en actos administrativos no notificados constituirán, para efectos de la responsabilidad de los funcionarios públicos, vías de hecho.” (Negrita y subrayado fuera del texto original).



◆ **ANTECEDENTE FACTICO, HECHO O CONDUCTA QUE IMPULSA EL DESARROLLO DEL PROCEDIMIENTO**

Es pertinente mencionar que el hecho reportado por la Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 5 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL en el Informe Técnico No. IT-CZ5-C-2016-0264 de 11 de junio de 2016, que sustentó el inicio del procedimiento administrativo sancionador, contiene el resultado del control sobre el estado de operación del sistema de televisión abierta denominado "Caravana Televisión" en el canal 44 en la ciudad de Guayaquil, provincia del Guayas, en el cual se concluye y recomienda lo siguiente:

"4.- CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

- El Sistema de televisión abierta denominado "Caravana Televisión" no ha operado en el canal 44 (650 MHz - 656 Mhz) en la ciudad de Guayaquil en el período comprendido entre el 04 de diciembre de 2015 y el 20 de junio de 2016 (200 días en total), es decir por más de 90 días consecutivos.
- En los archivos de esta coordinación zonal no se ha encontrado autorización alguna de suspensión de emisiones de Caravana Televisión, canal 44 de Guayaquil, por el período comprendido entre el 04 de diciembre de 2015 y el 20 de junio de 2016 (200 días).
- En atención a lo solicitado con memorando ARCOTEL-CZ5-2016-0681-M, se recomienda remitir el presente informe a la Unidad Jurídica de esta Coordinación Zonal para que realice el análisis pertinente.

TIPO DE INFRACCIÓN:

- Suspender por más de noventa días consecutivos sin autorización de Arcotel. (...)"

De lo expresado en el Informe Técnico No. IT-CZ5-C-2016-0264 se desprende que la Compañía Radio Caravana S.A., no operó en el canal 44 de la ciudad de Guayaquil, provincia del Guayas, a partir del 4 de diciembre de 2015 al 20 de junio de 2016, esto es, 200 días, es decir por más de 90 días, sin la debida autorización de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, configurándose un hecho que puede calificarse como infracción.

◆ **ACTO DE APERTURA (PLIEGO DE CARGOS)**

Determinado el elemento fáctico, a fin de que la operadora ejerza su derecho a la defensa, la Coordinación Zonal 5 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL realizó la calificación legal del hecho imputado.

A través del Acto de Apertura No. ARCOTEL-2016-CZ5-0087 de 1 de julio de 2016, la referida Coordinación comunicó a la Compañía Radio Caravana S.A., del inicio del procedimiento administrativo sancionador, por considerar que: "La Unidad Jurídica de Control de la Coordinación Zonal 5, con Informe Jurídico N° IJ-CZ5-2016-0182 de 30 de Junio de 2016, estableció la procedencia de iniciar un procedimiento administrativo sancionador en contra de la Compañía Radio Caravana S.A., concesionaria del sistema de televisión abierta denominado Caravana Televisión (Canal 44), de la ciudad de Guayaquil, para lo cual realiza el análisis que relaciona los hechos determinados en el Informe Técnico No. IT-CZ5-C-2016-0681 de 17 de Junio de 2016, con las normas jurídicas (...) ANÁLISIS JURÍDICO.- Del análisis realizado al Informe Técnico No. IT-CZ5-C-2016-0681 de 17 de Junio de 2016, remitido por la Unidad Técnica de Control de CZ5, mediante Memorando No. ARCOTEL-CZ5-2016-0684-M de 21 de junio del 2016, se ha determinado que la compañía Radio Caravana S.A., concesionaria del sistema de televisión abierta denominado Caravana Televisión (Canal 44), de la ciudad de Guayaquil, "... no ha operado en el canal 44 (650 MHz.- 656 MHz.) en la ciudad de Guayaquil en el período comprendido entre el 04 de diciembre de 2015 y el 20 de junio de 2016 (200 días en total), es decir por más de 90 días consecutivos" (...) por lo que de confirmarse la existencia del incumplimiento y la responsabilidad de la concesionaria, podría incurrir en la infracción tipificada en el artículo 120, numeral 7 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, cuya sanción se encuentra tipificada en el artículo 121 numeral 4 de la Ley en referencia. (...). (Subrayado fuera del texto original).

De la revisión al expediente se ha verificado que la Coordinación Zonal 5 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, el 5 de julio de 2016, mediante Oficio No. 7



ARCOTEL-CZ5-2016-0688-OF de 1 de los mismos mes y año, efectuó la notificación de manera formal y auténtica con el contenido del Acto de Apertura No. ARCOTEL-2016-CZ5-0087 a la Compañía Radio Caravana S.A., al cual se adjuntaron en su integridad los informes jurídico, técnico y sus anexos, lo cual permitió a la citada concesionaria ejercer el derecho a la defensa en acatamiento de las garantías o reglas propias del debido proceso, en el ámbito administrativo, conforme lo prescribe el artículo 76, literales a), b) y h) de la Constitución de la República.

◆ ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO

Como consta en la Resolución impugnada No. ARCOTEL-2016-CZ5-00088 de 13 de septiembre de 2016, concluido el procedimiento administrativo sancionador la Coordinación Zonal 5 de la ARCOTEL determinó que la Compañía Radio Caravana S.A., al no operar en el canal 44 de la ciudad de Guayaquil, provincia del Guayas, a partir del 4 de diciembre de 2015 al 20 de junio de 2016, esto es, 200 días, es decir por más de 90 días consecutivos sin la debida autorización de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, incurrió en la infracción de cuarta clase tipificada en el artículo 120, numeral 7 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, e impuso la sanción de REVOCATORIA DE LA CONCESIÓN DEL CANAL DE TELEVISIÓN 44 UHF.

◆ PRINCIPIO DE JURIDICIDAD QUE RIGE A LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

El artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador, textualmente dispone:

“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.” (Negrita fuera del texto original).

Debemos recordar que la competencia deriva del principio de juridicidad (legalidad) prescrito en el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador. De acuerdo al nombrado principio, el Estado y sus instituciones no pueden actuar y están impedidos de ejercer actividad alguna, mientras no exista Ley que le asigne competencias y le determine el procedimiento para poder desarrollar su actividad.

La prescripción constitucional somete a las instituciones a la Norma Suprema y a la Ley, los servidores y servidoras e incluso a las personas que actúan en virtud de la potestad estatal, por tanto, todas y cada una de sus acciones o decisiones deben producirse en el marco de lo prescrito en el ordenamiento jurídico. Partiendo de esta disposición constitucional debe entenderse que la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, y quienes ejercen las competencias otorgadas por la Ley a esta entidad, deben someter sus actuaciones, de forma estricta, a lo prescrito en el ordenamiento jurídico.

Durante todo el procedimiento, se observó el derecho al debido proceso, consagrado en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, en especial lo dispuesto en la letra a, del número 7, del referido artículo, esto es: “Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.”.

Del expediente administrativo y del análisis del mismo, se determina que se ha dado cumplimiento con el procedimiento establecido en los artículos 125 al 132 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, con lo cual se establece que no hay violación de procedimiento u otro vicio que lo nulite.

◆ IMPROCEDENCIA DE LA PRUEBA

En el escrito presentado en esta Institución con el Documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-003717-E de 7 de octubre de 2016, la recurrente expone argumentos, con énfasis en lo siguiente:

“(...) A continuación, procedo a realizar un cuadro comparativo del proceso administrativo ejecutado por la Coordinación Zonal 5 versus el proceso administrativo establecido en el Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones – ARCOTEL.



(...)

FASE PROCESAL	PROCESO ADMINISTRATIVO ESTABLECIDO EN EL INSTRUCTIVO	PROCESO ADMINISTRATIVO APLICADO POR LA COORDINACIÓN ZONAL 5	OBSERVACIÓN DE CUMPLIMIENTO DE LA FASE PROCESAL
---------------	--	---	---

(...)

2	<p><i>“La Administración receptorá la contestación con los descargos, alegatos, y de ser el caso, la solicitud y/o aporte de pruebas que el presunto infractor considere necesarias para su defensa; hasta por quince (15) días hábiles, contados a partir del día hábil siguiente al de la fecha de notificación del acto de apertura;” lo resaltado con negrillas me pertenece.</i></p>	<p><i>Dentro del término de quince días otorgado para el ejercicio de la defensa de mi representada, con escrito del 26 de julio del 2016, presenté los argumentos de descargo respectivos, requiriendo la realización de pruebas, para cuyo efecto requerí se oficie a la Empresa Eléctrica.</i></p>	<p><i>Al haber mi representada, presentado el escrito de defensa dentro del término para el ejercicio de la defensa, se cumplió con esta fase procesal. Cabe señalar que en este punto se requirió a la administración la realización de pruebas, consistentes en el requerimiento de una certificación a la Empresa Eléctrica.</i></p>
---	---	---	---

Indefensión del Administrado por falta de prueba.

(...) Vencido el término señalado en el párrafo anterior de 15 días para la contestación al Acto de Apertura, si el presunto infractor ha dado contestación dentro de este término, conforme mi representada cumplió en este proceso administrativo, la administración, mediante providencia debidamente notificada, debe calificar las pruebas de descargo solicitadas y/o aportadas, y las admitirá siempre que a las mismas no se les haya declarado como improcedentes.- En el presente caso, conforme se desprende del proceso administrativo sustanciado por la Unidad Desconcentrada, la Coordinación Zonal 5, no calificó ni consideró las pruebas presentadas y mucho menos me notificó con providencia alguna sobre mi pedido de realizar la prueba, mediante solicitud de una certificación a la institución encargada de proveer el servicio de luz eléctrica en el cerro donde se ha provocado los daños a mis equipos técnicos. (...).”

*Es importante señalar que el Representante Legal de la Compañía Radio Caravana S.A., concesionaria de la frecuencia de televisión UHF 44, que sirve a la ciudad de Guayaquil, mediante comunicación presentada en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, con el Documento No. ARCOTEL-DGDA-2016-00268-E de 8 de enero de 2016, comunica al Coordinador Zonal 5 de la ARCOTEL: “(...) pongo en su conocimiento que nuestra estación televisiva debido **a daños de carácter técnico** presentados en la etapa de amplificación de nuestro equipo transmisor, ubicado en Cerro del Carmen, desde la semana pasada, se ha visto obligada a suspender sus emisiones de forma temporal.- Por tal motivo, solicito a usted se sirva concedernos **60 días plazo para proceder a importar los repuestos necesarios que nos permita reparar el transmisor y ponerlos en funcionamiento nuevamente.** Particular que hacemos conocer, con el objeto de que se proceda a realizar la respectiva autorización (...).” (Negrilla y subrayado fuera del texto original).*

En atención al requerimiento antes señalado, el Coordinador Zonal 5 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante Oficio No. ARCOTEL-CZ5-2016-0049-OF de 15 de enero de 2016, comunica a la Compañía Radio Caravana S.A., que: “Con la finalidad de atender lo solicitado mediante documento ingresado con hoja de trámite ARCOTEL-DGDA-2016-000268-E de 08 de enero de 2016, en el cual solicita se autorice la suspensión temporal de emisiones de la estación de televisión Caravana TV canal 44 de la ciudad de Guayaquil por el lapso de 60 días debido a daños en su equipo



transmisor ubicado en Cerro del Carmen, a fin de continuar en la atención de su trámite, al respecto agradeceré que en el plazo de 3 días hábiles remita a la Coordinación Zonal 5 la siguiente información adicional:

1. El informe técnico del daño del equipo transmisor.
2. Copias de proformas, correos electrónicos, etc. de los repuestos para la importación. (...).
(Subrayado fuera del texto original).

La Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 5 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en el Informe Técnico No. IT-CZ5-C-2016-0264 de 21 de junio de 2016, entre otros aspectos señala: "(...) En resumen se pudo verificar que no existe autorización alguna de suspensión de emisiones de Caravana Televisión por el período comprendido entre el 04 de diciembre de 2015 y el 20 de junio de 2016 (200 días) (...)"

La solicitud de suspensión de 60 días de emisiones realizada por la Compañía Radio Caravana S.A., del canal UHF 44 que sirve a la ciudad de Guayaquil presentada en esta Institución con el Documento No. ARCOTEL-DGDA-2016-00268-E de 8 de enero de 2016, se fundamenta únicamente por **daños de carácter técnico** del equipo transmisor, ubicado en el cerro del Carmen, **y en ningún momento se habla de una suspensión de emisiones derivados de problemas eléctricos**, pedido que no ha sido autorizado por la ARCOTEL en razón de que la citada concesionaria no cumplió con la información de respaldo requerida en Oficio No. ARCOTEL-CZ5-2016-0049-OF, que refiere a la entrega de un informe técnico del daño del equipo transmisor así como de las proformas de los repuestos para la importación de los equipos dañados, más aún si se toma en cuenta que la suspensión de las transmisiones de servicios de radiodifusión de televisión sin autorización de la Autoridad, podrían ser de hasta ocho días sin que constituya infracción administrativa como lo ha determinado el artículo 118, letra b), numeral 17 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; por otra parte cabe señalar la Compañía Radio Caravana S.A., ha dejado de operar 200 días, tal como se desprende del Informe Técnico No. IT-CZ5-C-2016-0264 de 21 de junio de 2016, los mismos que no han merecido autorización por parte de la autoridad administrativa competente.

Por lo indicado antes, se colige que la prueba requerida por la Compañía Radio Caravana S.A., el 26 de agosto de 2016, mediante escrito presentado con el Documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-000224-E de 27 de julio de 2017, relativa a "(...) que se oficie a la autoridad relacionada con la prestación del servicio eléctrico en la zona donde funciona el transmisor de mi estación, a fin de que se certifique los problemas eléctricos que han existido en la zona geográfica materia del análisis (...)", no se concreta al asunto o argumento que se litiga, pues de la revisión a los documentos que constan en el expediente del procedimiento administrativo sancionador se habla de una suspensión por daños de carácter técnico del equipo transmisor, tal como se desprende en solicitud de suspensión de 60 días (Documento No. ARCOTEL-DGDA-2016-00268-E) y no de problemas derivados de la luz eléctrica los cuales han producido el daño en los equipos de la estación de televisión, es decir hay un nuevo argumento que no fue sustentado en el procedimiento con las formalidades legales, por lo tanto dicha solicitud de prueba no puede considerarse procedente, motivo por el cual la Coordinación Zonal 5 de la ARCOTEL no admitió ni practicó la prueba propuesta por el expedientado porque era improcedente, tal como lo estableció el artículo 127, inciso tercero de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones que textualmente dice: "Se admitirán las pruebas permitidas por el ordenamiento jurídico vigente con excepción de la confesión judicial. Podrán declararse improcedentes aquellas pruebas que no sean pertinentes por su falta de relación con los hechos o que no puedan alterar la resolución final a favor del presunto infractor." (Subrayado fuera del texto original).

◆ SOLICITUD DE PRUEBA INOPORTUNA

Mediante comunicación de **23 de agosto de 2016**, la Unidad Jurídica de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones notifica a la Compañía RADIO CARAVANA S.A., con el contenido de la providencia del 23 de los mismos mes y año, en la cual la Coordinación Zonal 5 de la ARCOTEL, dispuso: "(...) conforme a lo previsto en el artículo 127 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones dentro del procedimiento administrativo sancionador No. ARCOTEL-2016-CZ5-0087; otorgada mediante providencia de fecha viernes 28 de julio de 2016, la misma que fue notificada legalmente el día lunes 01 de agosto del 2016, al representante legal de la compañía Radio Caravana S.A., concesionaria del sistema de televisión abierta denominado "Caravana Televisión" (Canal 44), para servir a la ciudad de Guayaquil, al respecto se dicta lo siguiente: **PRIMERO.- Declárese concluido el término para evacuación de**



pruebas, conforme a lo previsto en el artículo 127 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones. (...). (Negrita fuera del texto original).

A fojas cincuenta y siete del procedimiento administrativo sancionador consta el escrito presentado en esta Institución con el Documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-001434-E de **23 de agosto de 2016**, a través del cual la Compañía RADIO CARAVANA S.A., nuevamente requiere: "Luis Alfonso Silva Martínez, Presidente y como tal representante Legal de la Compañía Radio Caravana S.A, en atención a su oficio s/n del 28 de julio del 2016, y en ejercicio de mis derechos constitucionales, dentro del término de prueba de quince días otorgados en Auto de Apertura a Prueba en el proceso administrativo Sancionador No. ARCOTEL-2016-CZ5-0087, ante usted expongo y solicito lo siguiente: (...) Il Se oficie a la autoridad competente con la prestación del servicio de electricidad en la zona donde funciona y se encuentra instalado el transmisor con el que opera la estación de mí representada fin de que se certifique los problemas eléctricos que han existido en la zona geográfica materia del análisis, por el periodo comprendido de enero del año 2015 a febrero del año 2016, las fechas en las cuales han ocurrido dichos hechos (...)".

La oportunidad de la prueba viene dada por el momento en que debe presentarse la prueba, que no es otro que el previsto en la ley. En el ámbito de las telecomunicaciones, consta en el artículo 127 de la Ley Especial de Telecomunicaciones que establece: "Pruebas.- El presunto infractor podrá presentar sus alegatos y descargos y **aportar y solicitar las pruebas que considere necesarias para su defensa, dentro de los quince días hábiles siguientes a la notificación del acto de apertura del procedimiento. Vencido este lapso, se abrirá un período de quince días hábiles para la evacuación de las pruebas solicitadas. (...)**". (Negrita fuera del texto original).

Mediante Acto de Apertura No. ARCOTEL-2016-CZ5-0087 de 1 de julio de 2016, y en cumplimiento del artículo 127 de la Ley Especial de Telecomunicaciones, la Coordinación Zonal 5 de la ARCOTEL, concedió a la estación "CARAVANA TV" un término de quince días para que presente alegatos, descargos, aporte y solicite las pruebas que considere pertinentes; y vencido este término, abrió un período de quince días hábiles para la evacuación de las pruebas solicitadas, surge entonces la pregunta de, si en dicho término, la Compañía RADIO CARAVANA S.A., debió solicitar la práctica de la prueba tal como se desprende del escrito presentado con el Documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-001434-E de 23 de agosto de 2016, y la respuesta es que no, por cuanto la prueba no fue oportunamente planteada conforme al procedimiento establecido en la ley, pues de otro modo se pondría en riesgo el debido proceso en lo que a sometimiento a los términos se refiere, que sobre todo cuanto son de observancia de la autoridad, bajo ningún concepto pueden ser transgredidos.

◆ **PROVIDENCIA DE APERTURA PARA EMITIR RESOLUCIÓN**

Sobre el argumento expuesto por la Compañía Radio Caravana S.A., en su escrito de impugnación relacionado con:

"(...)

FASE PROCESAL	PROCESO ADMINISTRATIVO ESTABLECIDO EN EL INSTRUCTIVO	PROCESO ADMINISTRATIVO APLICADO POR LA COORDINACIÓN ZONAL 5	OBSERVACIÓN DE CUMPLIMIENTO DE LA FASE PROCESAL
---------------	--	---	---

(...)

5	"Vencido el término para la evacuación de pruebas, o inmediatamente concluido el término para contestar el acto de apertura si el presunto infractor no hubiere solicitado pruebas; el		NO SE CUMPLE FASE PROCESAL De la revisión efectuada al proceso administrativo se puede evidenciar que no existe providencia mediante la cual
---	--	--	---



	<i>Organismo Desconcentrado correspondiente de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante providencia debidamente notificada, procederá a la apertura de veinte (20) días hábiles para la elaboración de la Resolución." lo resaltado con negrillas me pertenece</i>		<i>notificará a mi representada con la apertura de 20 días hábiles para la elaboración de la Resolución; lo cual evidencia el incumplimiento una vez más del debido proceso y el respecto al legítimo derecho a la defensa.</i>
--	--	--	---

(...)

Se indica que la Coordinación Zonal 5 de la ARCOTEL dio cumplimiento al artículo 129 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, el mismo que no hace alusión a que se comunique al administrado a través de una providencia mediante la cual notifique con la apertura de 20 días hábiles para la elaboración de la Resolución. Al respecto, solo el incumplimiento de la disposición del señalado artículo, acarrea la nulidad del acto administrativo sancionatorio.

◆ PROCESO ADMINISTRATIVO

Adicionalmente en el escrito presentado en esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con el Documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-003717-E de 7 de octubre de 2016, la recurrente entre otros aspectos señala: "Para el ejercicio de su facultad sancionadora, se debe cumplir con el **proceso administrativo** establecido expedido mediante la referida Resolución ARCOTEL-2015-0694, (...) ya que el mismo dispone que los Organismos Desconcentrados, para el ejercicio de su facultada sancionadora, deben cumplir con el **proceso administrativo** ahí establecido (...) A continuación, procedo a realizar un cuadro comparativo del **proceso administrativo** ejecutado por la Coordinación Zonal 5 versus el proceso administrativo establecido en el Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones – ARCOTEL.

FASE PROCESAL	PROCESO ADMINISTRATIVO ESTABLECIDO EN EL INSTRUCTIVO	PROCESO ADMINISTRATIVO APLICADO POR LA COORDINACIÓN ZONAL 5	OBSERVACIÓN DE CUMPLIMIENTO DE LA FASE PROCESAL
---------------	---	--	---

(...)"

Por lo indicado se observa que la Compañía RADIO CARAVANA S.A., a lo largo del Recurso de Apelación utilizó la expresión proceso administrativo el cual no cabe en el **Procedimiento Administrativo Sancionador**, por lo cual es procedente realizar algunas precisiones.

Proceso: Es un conjunto de autos y actuaciones de una causa judicial. Litigio sometido a conocimiento y resolución de un tribunal.²

Procedimiento Administrativo: Es una serie de actuaciones y diligencias que regula el derecho de los asuntos ante la Administración Pública, en la modalidad gubernamental cuya expresión la constituye el expediente.³

Constitución de la República: El artículo 76 dispone: "(...) 3. (...) Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento. (...)".

² (Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Pág. 494).

³ (Diccionario Enciclopédico de derecho Usual. Pág. 491).



El proceso, emana del Poder Judicial; su punto de partida es una contienda jurídica que está sometida a la decisión de los jueces, quienes poseen jurisdicción que es la potestad pública de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado. Por otra parte el Procedimiento Administrativo Sancionador, consiste en la serie de actuaciones que lleva a cabo la administración, para emitir una disposición o resolución, con el fin de atender el bien común y el interés general.

En el proceso judicial, el juez es la sentencia es decir la decisión del juez, mientras que el resultado de un Procedimiento Administrativo Sancionador es la resolución, decisión o acto administrativo emitido en ejercicio de la función administrativa, por la autoridad competente.

◆ PRUEBA DE CARGO APORTADA POR LA ADMINISTRACIÓN

Es pertinente analizar la prueba de cargo aportada por la administración⁴. El Informe Técnico No. IT-CZ5-C-2016-0264 de 21 de junio de 2016, contiene el antecedente fáctico, hecho o conducta que impulsa el desarrollo del procedimiento; el **análisis técnico** de la operación del sistema de televisión abierta denominado "Caravana televisión", en el canal UHF 44 (650 Mhz - 656 Mhz) en la ciudad de Guayaquil, provincia del Guayas, de cuyo control la Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 5 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, **concluyó** que: "(...) El Sistema de televisión abierta denominado "Caravana Televisión" no ha operado en el canal 44 (650 MHz - 656 Mhz) en la ciudad de Guayaquil en el período comprendido entre el 04 de diciembre de 2015 y el 20 de junio de 2016 (200 días en total), es decir por más de 90 días consecutivos. (...)"; y, la **recomendación** a la Unidad Jurídica de la ARCOTEL, con la finalidad de que analice jurídicamente el incumplimiento por parte de la Compañía Radio Caravana S.A., por suspender sus emisiones por más de (90) días consecutivos sin la autorización de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, por lo que el citado Informe Técnico, a más de su carácter especializado goza de fuerza probatoria, 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 absoluto desinterés personal en el asunto. El segundo requisito alude a la labor que ha de realizar el órgano que debe valorarlas.⁵", aspectos que reúne el prenombrado informe, el cual fue valorado como prueba suficiente para desvanecer la presunción de inocencia de la Compañía Radio Caravana S.A., y determinar la existencia del elemento fáctico imputado, tal como consta en mérito de lo actuado en el expediente del procedimiento administrativo sancionador.

CONCLUSIÓN:

En orden a los antecedentes, consideraciones jurídicas y análisis precedente, en aplicación del número 1 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, se determina que habiendo la Coordinación Zonal 5 de la ARCOTEL establecido la responsabilidad de la Compañía Radio Caravana S.A., en la comisión de la infracción tipificada en el artículo 120, numeral 7 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, le corresponde recibir la sanción de acuerdo a lo previsto en el artículo 121, numeral 4 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

Se concluye entonces que resulta improcedente aceptar el Recurso de Apelación planteado en contra de la Resolución No. ARCOTEL-2016-CZO5-00088 de 13 de septiembre de 2016, toda vez que se ha verificado que dicha Resolución fue dictada con la debida motivación y competencia; y, que no se han vulnerado las garantías básicas o reglas propias del debido proceso en el ámbito administrativo

⁴ ALARCÓN SOTOMAYOR Lucía, El Procedimiento Administrativo Sancionador y los Derechos Fundamentales, Editorial Aranzadi, SA, 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)..."

⁵ ALARCÓN SOTOMAYOR Lucía, El Procedimiento Administrativo Sancionador y los Derechos Fundamentales, Editorial Aranzadi, SA, Navarra, Primera Edición, 2007.

consagradas en el artículo 76 de la Constitución de la República; por lo que se recomienda no admitir y en consecuencia rechazar la apelación interpuesta.”.

Con base en las consideraciones generales y análisis de forma; fundamentos jurídicos; trámite de la apelación; análisis de fondo de los argumentos jurídicos de la permisionaria que preceden, en **mérito de los autos**; y, en ejercicio de sus atribuciones legales, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL,

RESUELVE:

Artículo 1.- NEGAR la Apelación presentada por la Compañía RADIO CARAVANA S.A., mediante escrito, ingresado en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones el 7 de octubre de 2016, con el Documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-003717-E; y, en consecuencia, **RATIFICAR** la Resolución No. ARCOTEL-2016-CZO5-2016-00088 de 13 de septiembre de 2016, dictada por el Coordinador Zonal 5 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

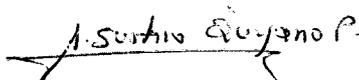
Artículo 2.- DISPONER el archivo del Recurso de Apelación.

Artículo 3.- INFORMAR a la Compañía RADIO CARAVANA S.A., que la presente Resolución pone fin a la vía administrativa, de conformidad a lo establecido en la letra a) del artículo 179 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE.

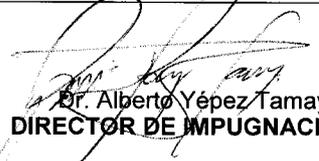
Artículo 4.- INFORMAR a la Compañía RADIO CARAVANA S.A., que conforme a lo dispuesto en el artículo 156, número 3 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE, tiene derecho a impugnar esta Resolución en vía judicial.

Artículo 5.- DISPONER a través de la Unidad de Gestión Documental y Archivo, de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, proceda a notificar el contenido de la presente Resolución a la Compañía RADIO CARAVANA S.A., en el domicilio ubicado en la Oficina No. 203 del Edificio ALBRA, inmueble signado con el número E11-75 de la Avenida Orellana y Avenida de la Coruña, de la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, según consta de autos; a la Coordinación General Jurídica, Coordinación General Administrativa Financiera; a la Dirección de Impugnaciones; Dirección Técnica de Control del Espectro Radioeléctrico; y, a la Coordinación Zonal 5 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, para los fines pertinentes. Notifíquese y cúmplase.-

Dada en el Distrito Metropolitano de Quito, a **17 FEB 2017**



Dr. Gustavo Quijano Peñafiel
COORDINADOR GENERAL JURÍDICO, ENCARGADO
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES
(ARCOTEL)

ELABORADO POR:	REVISADO Y APROBADO POR:
 Ab. Juan Seminario Esparza PROFESIONAL JURÍDICO 2	 Dr. Alberto Yépez Tamayo DIRECTOR DE IMPUGNACIONES