

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZO5-2021-0011

ORGANISMO DESCONCENTRADO:

**COORDINACIÓN ZONAL 5 DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS
TELECOMUNICACIONES – ARCOTEL**

**ING. TITO ANTONIO AGUIRRE QUEVEDO
DIRECTOR TÉCNICO ZONAL 5
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES**

Considerando:

1. CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA

ANTECEDENTE:

Con Memorando Nro. ARCOTEL-CZ5G-2020-0177-M de fecha 27 de octubre de 2020, la Oficina Técnica de Galápagos de la Coordinación Zonal 5, remite el Informe Técnico Nro. IT-CZ5G-C-2020-0102 de 16 de octubre de 2020, referente al estado de operación de la estación de radiodifusión denominada ANTENA 9 (95,9 MHz), autorizada para operar en la ciudad de Puerto Ayora, Isla Santa Cruz, en la provincia de Galápagos.

2. FUNDAMENTO DE HECHO

El Informe Técnico Nro. IT-CZ5G-C-2020-0102 de 16 de octubre de 2020, elaborado por la Oficina Técnica Galápagos de la Coordinación Zonal 5, se detalla el resultado de los monitoreos realizados para verificar el estado de operación de la estación de radiodifusión denominada ANTENA 9 (95.9 MHz) que sirven en la ciudad de Puerto Ayora, isla Santa Cruz, provincia de Galápagos; en el cual se concluye lo siguiente:

“... 5. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES:

- *De los monitoreos automáticos y manuales realizados el 04 de octubre de 2020, con el Sistema Automático de Control del Espectro Radioeléctrico (SACER), en la ciudad de Puerto Ayora, isla Santa Cruz, provincia de Galápagos, se determinó que la estación matriz de radiodifusión denominada ANTENA 9 (95.9 MHz), opera con ancho de banda de 243.500 KHz, siendo lo permitido 220 KHz, es decir, opera con mayor ancho de banda a lo que consta en la NORMA TÉCNICA PARA EL SERVICIO DE RADIODIFUSIÓN SONORA EN FRECUENCIA MODULADA ANALÓGICA, Resolución ARCOTEL-2020-0145 de 31 de marzo de 2020. ...”*

3. ACTO DE INICIO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

Con fecha 05 de noviembre de 2020, la Oficina Técnica de Galápagos de la Coordinación Zonal 5 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones “ARCOTEL”, dictó el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-AI-CZ5G-2020-002, en contra del señor Fabián Ernesto Oviedo Freire, concesionario de la frecuencia 95,9 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión denominada ANTENA 9, autorizada para operar en la ciudad de Puerto Ayora, Isla Santa Cruz, en la provincia de Galápagos; la cual fue notificada el 09 de noviembre de 2020, mediante Oficio Nro. ARCOTEL-CZ5G-2020-0006-OF de fecha 05 de noviembre de 2020, suscrito por el Ing. Oscar Jaya Sánchez, responsable de dar cumplimiento a las actividades inherentes a la función instructora contemplada en el Código Orgánico Administrativo COA, en los procesos que se llevan a cabo en la Oficina Técnica de Galápagos.

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

Mediante Informe Jurídico No. ARCOTEL-IJ-PAS-CZO5-2020-0029 de 04 de noviembre de 2020, el área jurídica de la Dirección Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 5 estableció la procedencia de emitir el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-AI-CZ5G-2020-002, en contra del señor Fabián Ernesto Oviedo Freire, concesionario del sistema de radiodifusión “**ANTENA 9 FM (95.9 MHz.)**”, autorizada para operar en la ciudad de Puerto Ayora, Isla Santa Cruz, en la provincia de Galápagos, para lo cual realiza el análisis que relaciona los hechos determinados en el Informe Técnico Nro. IT-

CZ5G-C-2020-0102 de 16 de octubre de 2020, con las normas jurídicas, garantías básicas y principios generales del derecho, conforme consta del análisis legal que transcribo:

“... De acuerdo a 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 de la Oficina Técnica Galápagos de la Coordinación Zonal 5 y con sustento en el Informe Técnico Nro. IT-CZ5G-C-2020-0102 de 16 de octubre de 2020, elaborado por el área Técnica de Galápagos de la Coordinación Zonal 5, Informa que en los monitoreos realizados a las estaciones de radiodifusión en la ciudad de Puerto Ayora durante el mes de septiembre de 2020, se detectó que la estación de radiodifusión denominada ANTENA 9 (95.9 MHz), se encuentra operando con ancho de banda de 243,500 KHz, mayor a lo que está dentro de lo permitido en la NORMA TÉCNICA PARA EL SERVICIO DE RADIODIFUSIÓN SONORA EN FRECUENCIA MODULADA ANALÓGICA, dada con Resolución ARCOTEL-2020-0145, de 31 de marzo de 2020.

*De confirmarse la existencia del incumplimiento y la responsabilidad Fabián Ernesto Oviedo Freire, concesionario de la frecuencia 95,9 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión denominada ANTENA 9, autorizada para operar en la ciudad de Puerto Ayora, Isla Santa Cruz, en la provincia de Galápagos; podría incurrir en la infracción de primera Clase tipificada en el Art. 117, literal b) numeral 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que consiste en: “... **Artículo 117.- Infracciones de primera clase.- b).** Son infracciones de primera clase aplicables a poseedores de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley las siguientes: (...) **16.** Cualquier otro incumplimiento de las obligaciones previstas en la presente Ley y su Reglamento, los planes, normas técnicas y resoluciones emitidas por el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información y por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y las obligaciones incorporadas en los*

títulos habilitantes que no se encuentren señaladas como infracciones en dichos instrumentos..”; y, cuya sanción se encuentra tipificada en el artículo 121 y de ser el caso se aplicará el artículo 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.”

4. CONSIDERACIONES JURÍDICAS DEL ORGANISMO DESCONCENTRADO

4.1. 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. (...)”

“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 no se encuentra en el texto original).

“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.”.

4.2. 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 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: (...) **6. Controlar y monitorear el uso del espectro radioeléctrico.** (...) **18.** Iniciar y sustanciar los procedimientos administrativos de determinación de infracciones e imponer en su caso, las sanciones previstas en esta Ley. (...)”.

(Lo resaltado no se encuentra en el texto original).

4.3. REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES -

(Decreto Ejecutivo No. 864 de 28 de diciembre de 2015)

“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. // (...).”

5. AUTORIDAD Y COMPETENCIA:

RESOLUCIÓN ARCOTEL-01-01-2020 de 13 de marzo de 2020

El Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante Resolución ARCOTEL-01-01-2020 de fecha 13 de marzo de 2020, en su artículo 2, resuelve: **“Designar al licenciado Rodrigo Xavier Aguirre Pozo, Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, quién ejercerá las competencias y atribuciones previstas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y demás normas aplicables”.**

RESOLUCIÓN No. 04-03-ARCOTEL-2017 de 10 de mayo de 2017

El Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante Resolución No. 04-03-ARCOTEL-2017 de 10 de mayo de 2017, resuelve expedir el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL, publicado en el Registro Oficial, Edición Especial No. 13 de 14 de junio de 2017, en el que se establece:

“... Artículo 1. Estructura Organizacional

La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL se alinea con su misión y definirá su estructura organizacional sustentada en su base legal y direccionamiento estratégico institucional determinado en la Matriz de Competencias y en su Modelo de Gestión.

CAPÍTULO II

ESTRUCTURA ORGANIZACIONAL

“Artículo 8. De la Estructura Orgánica.

La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, para el cumplimiento de sus competencias, atribuciones, misión y visión, desarrollará los siguientes procesos internos que estarán conformados por: (...)

2. NIVEL DESCONCENTRADO:

- 2.1 PROCESO GOBERNANTE
- 2.1.1. Nivel Directivo:
 - 2.1.1.1. Direccionamiento Estratégico
 - 2.1.1.1.1. Gestión Zonal. (...)

II. Responsable: Coordinador/a Zonal.

III. Atribuciones y responsabilidades: (...)

j. Monitorear 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-2019-0682 de 26 de agosto de 2019

“... ARTÍCULO UNO. – Disponer que los/las Directores Técnicos Zonales, ejerzan todas las atribuciones y responsabilidades establecidas, en el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, para el/la Coordinador Zonal.

ARTÍCULO DOS. - Disponer a los/las Directores/as Técnicos Zonales de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, que a más de las atribuciones y responsabilidades establecidas en el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos, ejerzan la función sancionadora respecto de los procedimientos administrativos sancionadores correspondientes a su jurisdicción, conforme lo establecido en los artículos 248 y 260 del Código Orgánico Administrativo, para el efecto, deberán emitir y suscribir todos los actos administrativos necesarios para el cumplimiento de dichas funciones. (...) (Lo resaltado no se encuentra en el texto original).

ACCIÓN DE PERSONAL No. 583 de 22 de agosto de 2019

Por disposición de la Máxima Autoridad, se resuelve nombrar al Ing. Tito Antonio Aguirre Quevedo, en calidad de Director Técnico Zonal 5, mediante Acción de Personal No. 583, que rige a partir del 24 de agosto de 2019.

Consecuentemente, el Director Técnico Zonal 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.

6. FUNDAMENTOS DE DERECHO:

LEY ORGÁNICA DE COMUNICACIÓN, publicada en el del Registro Oficial Suplemento No. 22 de fecha 25 de junio de 2015, prescribe:

“Art. 105.- Administración del espectro radioeléctrico. - *El espectro radioeléctrico es un bien de dominio público del Estado, inalienable, imprescriptible e inembargable.*

La administración para el uso y aprovechamiento técnico de este recurso público estratégico la ejercerá el Estado central a través de la autoridad de telecomunicaciones. (...).”

LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES, publicada en el Registro Oficial - Tercer Suplemento No. 439 de 18 de febrero de 2015, dispone:

“Artículo 2.- Ámbito.

La presente Ley se aplicará a todas las actividades de establecimiento, instalación y explotación de redes, uso y explotación del espectro radioeléctrico, servicios de telecomunicaciones y a todas aquellas personas naturales o jurídicas que realicen tales actividades a fin de garantizar el cumplimiento de los derechos y deberes de los prestadores de servicios y usuarios.

Las redes e infraestructura usadas para la prestación de servicios de radiodifusión sonora y televisiva y las redes e infraestructura de los sistemas de audio y vídeo por suscripción, están sometidas a lo establecido en la presente Ley. (...).”

“Artículo 7.- Competencias del Gobierno Central.

El Estado, a través del Gobierno Central tiene competencias exclusivas sobre el espectro radioeléctrico y el régimen general de telecomunicaciones. Dispone del derecho de administrar, regular y controlar los sectores estratégicos de telecomunicaciones y

espectro radioeléctrico, lo cual incluye la potestad para emitir políticas públicas, planes y normas técnicas nacionales, de cumplimiento en todos los niveles de gobierno del Estado.

La gestión, entendida como la prestación del servicio público de telecomunicaciones se lo realizará conforme a las disposiciones constitucionales y a lo establecido en la presente Ley.

Tiene competencia exclusiva y excluyente para determinar y recaudar los valores que por concepto de uso del espectro radioeléctrico o derechos por concesión o asignación correspondan.” (Lo subrayado y resaltado nos pertenece).

“Art. 18.- Uso y Explotación del Espectro Radioeléctrico.

El espectro radioeléctrico constituye un bien del dominio público y un recurso limitado del Estado, inalienable, imprescriptible e inembargable. Su uso y explotación requiere el otorgamiento previo de un título habilitante emitido por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, de conformidad con lo establecido en la presente Ley, su Reglamento General y regulaciones que emita la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

Las bandas de frecuencias para la asignación a estaciones de radiodifusión sonora y televisión públicas, privadas y comunitarias, observará lo dispuesto en la Ley Orgánica de Comunicación y su Reglamento General.” (Lo subrayado y resaltado me pertenece).

“Artículo 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: (...)

3. Cumplir y respetar esta Ley, sus reglamentos, los planes técnicos, normas técnicas y demás actos generales o particulares emitidos por la Agencia de Regulación y Control

de las Telecomunicaciones y el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información, así como lo dispuesto en los títulos habilitantes. (...)"

NORMA TÉCNICA PARA EL SERVICIO DE RADIODIFUSIÓN SONORA EN FRECUENCIA MODULADA ANALÓGA, Resolución ARCOTEL-2020-0145 de 31 de marzo de 2020, señala:

“ARTICULO 10.- Parámetros técnicos. - Los parámetros técnicos de una estación de radiodifusión sonora FM, así como sus emisiones deben estar de acuerdo con la presente norma y observar:

a) Ancho de Banda: El ancho de banda es de máximo 220 kHz para estereofónico y máximo 180 kHz para monofónico.

b) Frecuencias de Banda Base para Audio: Desde 50 Hz hasta 15 kHz.

c) Separación entre Portadoras: Sera determinada por los grupos de frecuencias correspondientes a cada área de operación independiente.

d) Porcentaje de Modulación: No debe exceder los siguientes valores en las crestas de recurrencia frecuente:

- Para sistemas monofónicos o estereofónicos, únicamente 100%.
- Si estos utilizan una sub-portadora: 95%.
- Si utilizan dos a más sub-portadoras: 100%. (...)"

IDENTIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN Y SANCIÓN

PRESUNTA INFRACCIÓN:

El artículo 117, literal b) numeral 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, constituye como infracción de Primera Clase, lo siguiente:

“Artículo 117.- Infracciones de primera clase.

b. Son infracciones de primera clase aplicables a poseedores de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley las siguientes: (...)

16. Cualquier otro incumplimiento de las obligaciones previstas en la presente Ley y su Reglamento, los planes, normas técnicas y resoluciones emitidas por el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información y por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y las obligaciones incorporadas en los títulos habilitantes que no se encuentren señaladas como infracciones en dichos instrumentos.”

PRESUNTA SANCIÓN:

De determinarse la existencia de la infracción le correspondería al señor Fabián Ernesto Oviedo Freire, concesionario del sistema de radiodifusión “**ANTENA 9 FM (95.9 MHz.)**”, la sanción de Primera Clase, según se establece en el artículo 121 y de ser el caso se aplicará el artículo 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones:

“Artículo 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:

1. Infracciones de primera clase. - *La multa será de entre el 0,001% y el 0,03% del monto de referencia. (...)*

“Artículo 122.- Monto de referencia.

Para la aplicación de las multas establecidas en esta Ley, el monto de referencia se obtendrá con base en los ingresos totales del infractor, correspondientes a su última

declaración de Impuesto a la Renta, con relación al servicio o título habilitante del que se trate.

Únicamente en caso de que no se pueda obtener la información necesaria para determinar el monto de referencia y se justifique tal imposibilidad, las multas serán las siguientes: (...)

a) Para las sanciones de primera clase, hasta cien Salarios Básicos Unificados del trabajador en general. (...)

En caso de que no se pueda obtener la información necesaria para determinar el monto de referencia y se justifique tal imposibilidad, para los servicios de telecomunicaciones cuyo título corresponda a un registro de actividades, así como los servicios de radiodifusión y televisión y audio y vídeo por suscripción, aplicará el 5% de las multas referidas en los literales anteriores.”

6. CONTESTACIÓN AL ACTO DE INICIO DEL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR No. ARCOTEL-AI-CZ5G-2020-002

6.1. Con fecha 09 de noviembre de 2020, mediante Oficio Nro. ARCOTEL-CZ5G-2020-0006-OF del 05 noviembre de 2020, se notificó legalmente al señor Fabián Ernesto Oviedo Freire, concesionario del sistema de radiodifusión “**ANTENA 9 FM (95.9 MHz.)**”, con el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. ARCOTEL-AI-CZ5G-2020-002, concediéndole el **término de diez (10) días laborables** contados a partir del día hábil siguiente al de la fecha de recepción de la notificación, a fin de que presente su defensa, conforme lo prescriben las letras a), b) y h), número 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador.

6.2. Mediante comunicación de fecha 23 de noviembre de 2020, ingresado en la institución con numero de trámite: ARCOTEL-DEDA-2020-016443-E el 23 de noviembre de 2020, emitido por el señor Fabián Ernesto Oviedo Freire, concesionario del sistema de radiodifusión “**ANTENA 9 FM (95.9 MHz.)**”, en respuesta al Acto de Inicio del

Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. ARCOTEL-AI-CZ5G-2020-0002, manifestando en lo principal lo siguiente:

“... En relación a su comunicación de Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-AI-CZ5G-2020-002 de fecha 05 de noviembre de 2020, emitido por la Oficina Técnica de Galápagos de la Coordinación Zonal 5 de la Agencia Regulación y Control de las Telecomunicaciones, recordamos que con fecha 2 de junio 2020, sufrimos daños en el enlace y procesador de audio en nuestra estación de radio, por lo que notificamos que estaríamos fuera del aire por 60 días, pero con fecha 16 de junio 2020 informamos que logramos superar el inconveniente y salimos al aire, cabe resaltar que hasta el momento estamos trabajando con equipos alquilados y creemos que ahí surgió el problema del ancho de banda, dadas las condiciones que nos encontramos atravesamos en el archipiélago no pudimos verificar que todos los aspectos técnicos estén de acuerdo a los parámetros establecidos, sin embargo hemos tomado las acciones sobre el particular y hemos realizado los correctivos necesarios; y al ni haber habido afectaciones a terceros solicito muy gentilmente se archive el proceso en mención.”

VALORACIÓN DE LA PRUEBA

Con base a lo presupuestado en el artículo 194 del Código Orgánico Administrativo “COA”, se **abrió la causa a prueba**, tiempo en el que se verificó el ancho de banda en la que estaría operando el sistema de radiodifusión denominada ANTENA 9 (95,9 MHz), **como prueba a favor** del concesionario Fabián Ernesto Oviedo Freire; cuyo resultado se encuentra en el Informe Técnico N° IT-CZ5G-C-2020-0119 de fecha 26 de noviembre de 2020.

7. MOTIVACIÓN

ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LOS ARGUMENTOS DE LA CONTESTACIÓN DE LA PRESUNTA INFRACTORA

La Función Instructora de la Dirección Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 5, emite el **DICTAMEN No. ARCOTEL-D-PAS-CZ5G-2021-0001** de fecha 12 de enero de 2021, de conformidad a lo establecido en el artículo 257 del Código Orgánico Administrativo, con relación al Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-AI-CZ5G-2020-002, iniciado en contra del señor Fabián Ernesto Oviedo Freire, concesionario de la frecuencia 95,9 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión denominada ANTENA 9, autorizada para operar en la ciudad de Puerto Ayora, Isla Santa Cruz, en la provincia de Galápagos; quien realiza el siguiente análisis jurídico:

“... ANÁLISIS JURÍDICO:

- a) *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 de la República del Ecuador, Código Orgánico Administrativo, Ley Orgánica de Telecomunicaciones y sus Reglamentos respectivos; por lo que, no habiendo asuntos de procedimiento que puedan afectar la validez de todo lo actuado, se declara su validez.*
- b) *En ejercicio de las referidas atribuciones legales de la Coordinación Zonal 5, emitió el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. ARCOTEL-AI-CZ5G-2020-0002, con sustento en el Informe Técnico Nro. IT-CZ5G-C-2020-0102 de 16 de octubre de 2020, elaborado por el área Técnica de Galápagos de la Coordinación Zonal 5, Informa que en los monitoreos automáticos y manuales realizados el 04 de octubre de 2020, con el Sistema Automático de Control del Espectro Radioeléctrico (SACER), en la ciudad de Puerto Ayora, isla Santa Cruz, provincia de Galápagos, se determinó que la estación matriz de radiodifusión denominada ANTENA 9 (95.9 MHz), opera con ancho de banda de 243.500 KHz, siendo lo permitido 220 KHz, es decir, opera con mayor ancho de banda a lo que consta en la NORMA TÉCNICA PARA EL SERVICIO DE RADIODIFUSIÓN SONORA EN FRECUENCIA MODULADA ANALÓGA, Resolución ARCOTEL-2020-0145 de 31 de marzo de 2020. De confirmarse la existencia del incumplimiento y la responsabilidad Fabián Ernesto Oviedo Freire, concesionario de la*

frecuencia 95,9 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión denominada ANTENA 9, autorizada para operar en la ciudad de Puerto Ayora, Isla Santa Cruz, en la provincia de Galápagos; podría incurrir en la infracción de primera Clase tipificada en el Art. 117, literal b) numeral 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que consiste en: “... **Artículo 117.- Infracciones de primera clase.- b).** Son infracciones de primera clase aplicables a poseedores de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley las siguientes: (...) **16.** Cualquier otro incumplimiento de las obligaciones previstas en la presente Ley y su Reglamento, los planes, normas técnicas y resoluciones emitidas por el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información y por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y las obligaciones incorporadas en los títulos habilitantes que no se encuentren señaladas como infracciones en dichos instrumentos.”; y, cuya sanción se encuentra tipificada en el artículo 121 y de ser el caso se aplicará el artículo 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.”

- c) Al respecto, el señor Fabián Ernesto Oviedo Freire, concesionario de la frecuencia 95,9 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión denominada ANTENA 9, en su respuesta al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. ARCOTEL-AI-CZ5G-2020-002, manifiesta, que: “... En relación a su comunicación de Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-AA-CZ5G-2020-002 de fecha 05 de noviembre de 2020, emitido por la Oficina Técnica de Galápagos de la Coordinación Zonal 5 de la Agencia Regulación y Control de las Telecomunicaciones, recordamos que con fecha 2 de junio 2020, sufrimos daños en el enlace y procesador de audio en nuestra estación de radio, por lo que notificamos que estaríamos fuera del aire por 60 días, pero con fecha 16 de junio 2020 informamos que logramos superar el inconveniente y salimos al aire, cabe resaltar que hasta el momento estamos trabajando con equipos alquilados y creemos que ahí surgió el problema del ancho de banda, dadas las condiciones que nos encontramos atravesamos en el archipiélago no pudimos verificar que todos los aspectos técnicos estén de acuerdo a los parámetros establecidos, sin embargo hemos tomado las acciones sobre el particular y hemos realizado los correctivos necesarios; y al ni haber habido afectaciones a terceros solicito muy gentilmente se archive el proceso en mención.”

d) En tal virtud, el responsable del cumplimiento de las actividades inherentes a la función instructora, mediante **PROVIDENCIA No. ARCOTEL-P-CZ5G-2020-003** de fecha 24 de noviembre de 2020, dictada por dentro del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-AI-CZ5G-2020-002, dispone lo siguiente:

“... **PRIMERO.** – Con fecha 05 de noviembre de 2020, la Oficina Técnica Galápagos de la Dirección Técnica Zonal 5 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones “ARCOTEL”, dictó el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-AI-CZ5G-2020-002, en contra del señor Fabián Ernesto Oviedo Freire, concesionario del sistema de radiodifusión “**ANTENA 9 FM (95.9 MHz.)**”; el cual fue notificado el 09 de noviembre de 2020, mediante Oficio Nro. ARCOTEL-CZ5G-2020-0006-OF de fecha 05 de noviembre de 2020, suscrito por el Ing. Oscar Jaya Sánchez, responsable de dar cumplimiento a las actividades inherentes a la función instructora, en los procesos que se llevan a cabo dentro de la Jurisdicción de la Oficina Técnica Galápagos.

SEGUNDO. - Agréguese al expediente el documento ingresado en la institución con No. ARCOTEL-DEDA-2020-016443-E el 23 de noviembre de 2020, documento emitido por el señor Fabián Ernesto Oviedo Freire, concesionario de la estación de radiodifusión denominada ANTENA 9 (95,9 MHz), en contestación al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-AA-CZ5G-2020-0002, contestación que se encuentra dentro del término otorgado para contestar.

TERCERO. - Afín de practicar las diligencias necesarias para una adecuada motivación, tomando como base lo presupuestado en el artículo 194 del Código Orgánico Administrativo, se **ABRE LA CAUSA A PRUEBA POR EL PERÍODO DE VEINTE DÍAS**, tiempo en la que se practicarán las pruebas solicitadas.

CUARTO. – El señor Fabián Ernesto Oviedo Freire, concesionario de la frecuencia 95,9 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión denominada ANTENA 9 (95,9 MHz), autorizada para operar en la ciudad de Puerto Ayora, Isla Santa Cruz, en la provincia de Galápagos, en el documento ingresado en la institución con No. ARCOTEL-DEDA-2020-016443-E el 23 de noviembre de 2020, manifiesta: “(...) **hemos tomado las acciones sobre el particular y hemos realizado los**

correctivos necesarios”; en tal razón, se dispone a la unidad técnica de control de la Oficina Técnica Galápagos, que mediante monitoreo verifique el ancho de banda en la que estaría operando el sistema de radiodifusión denominada ANTENA 9 (95,9 MHz), e emita el respectivo informe técnico.”

e) Mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CZ5G-2020-0207-M de fecha 26 de noviembre de 2020, el responsable de la función instructora de la Oficina Técnica Galápagos, en cumplimiento de lo dispuesto en la PROVIDENCIA No. ARCOTEL-P-CZ5G-2020-003, **dispone a la unidad técnica de control que mediante monitoreo verifique el ancho de banda en la que estaría operando el sistema de radiodifusión denominada ANTENA 9 (95,9 MHz), e emita el respectivo informe técnico.**

f) Con Memorando Nro. **ARCOTEL-CZ5G-2020-0210-M** de fecha 30 de noviembre de 2020, emitido por la Ing. Silvana De Los Ángeles Criollo, del área técnica de Control de la Oficina Técnica de Galápagos, remite una copia digital del Informe Técnico N° IT-CZ5G-C-2020-0119 de fecha 26 de noviembre de 2020, donde concluye:

“... De los monitoreos manuales realizados el 26 de noviembre del 2020, en la ciudad de Puerto Ayora en la isla Santa Cruz, **se determina que la estación de radiodifusión denominada ANTENA 9 (95.9 MHz), opera con ancho de banda de 149.000 KHz, siendo el valor máximo autorizado de 220 KHz, es decir, opera con ancho de banda acorde a la NORMA TÉCNICA PARA EL SERVICIO DE RADIODIFUSIÓN SONORA EN FRECUENCIA MODULADA ANALÓGA**, dada con Resolución ARCOTEL-2020-0145, de 31 de marzo de 2020, corrigiendo el valor de ancho de banda.”

g) De acuerdo a lo expuesto por el señor Fabián Ernesto Oviedo Freire, concesionario de la frecuencia 95,9 MHz, con relación a la operación de la estación de radiodifusión denominada ANTENA 9, con un ancho de banda de 243,500 KHz, mayor a lo autorizado; manifiesta que: “... **hemos tomado las acciones sobre el particular y hemos realizado los correctivos necesarios; y al ni haber habido afectaciones a terceros solicito muy gentilmente se archive el proceso en mención.**”. Lo que fue corroborado por el área técnica de Control de la Oficina Técnica Galápagos, en el Informe Técnico N° IT-CZ5G-C-2020-0119 de fecha 26 de noviembre de 2020, donde se determina que la

estación de radiodifusión denominada ANTENA 9 (95.9 MHz), opera con ancho de banda de 149.000 KHz, siendo el valor máximo autorizado de 220 KHz, es decir, opera con ancho de banda acorde a la NORMA TÉCNICA PARA EL SERVICIO DE RADIODIFUSIÓN SONORA EN FRECUENCIA MODULADA ANALÓGA”

ANÁLISIS DE ATENUANTES Y AGRAVANTES:

ATENUANTES. -

*El Art. 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, desarrollado por su Reglamento General, establece que para la graduación de las sanciones a ser impuestas o su subsanación, se considerarán cuatro 4 circunstancias atenuantes, y en el último inciso de la misma disposición legal contiene una "facultad" de la ARCOTEL **para abstenerse de sancionar en los casos de infracciones de primera y segunda clase. Esta disposición no aplica para infracciones de tercera y cuarta clase.***

“Artículo 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.**

Revisada la base informática denominada “Infracciones y Sanciones”, se ha podido verificar que el señor Fabián Ernesto Oviedo Freire, concesionario de la frecuencia 95,9 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión denominada ANTENA 9, autorizada para operar en la ciudad de Puerto Ayora, Isla Santa Cruz, en la provincia de Galápagos, no ha sido sancionado por la misma infracción, con identidad de causa y efecto en los 9 meses anteriores a la apertura del presente procedimiento sancionador, por lo que con esta circunstancia concurre en esta atenuante.

- 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.**

*El señor Fabián Ernesto Oviedo Freire, concesionario de la frecuencia 95,9 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión denominada ANTENA 9, en su contestación al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. ARCOTEL-AI-CZ5G-2020-002, al manifestar: "... cabe resaltar que hasta el momento estamos trabajando con equipos alquilados y creemos que ahí surgió el problema del ancho de banda, dadas las condiciones que nos encontramos atravesamos en el archipiélago no pudimos verificar que todos los aspectos técnicos estén de acuerdo a los parámetros establecidos (...)", **admitiendo así la conducta infractora, por lo tanto, puede acogerse a esta atenuante.***

- 3. Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción.**

*El señor Fabián Ernesto Oviedo Freire, concesionario de la frecuencia 95,9 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión denominada ANTENA 9, ha subsanado los hechos imputados en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. ARCOTEL-AI-CZ5G-2020-002, conforme se establece en el Informe Técnico N° IT-CZ5G-C-2020-0119 de fecha 26 de noviembre de 2020, donde se determina que la estación de radiodifusión denominada ANTENA 9 (95.9 MHz), opera con ancho de banda de 149.000 KHz, siendo el valor máximo autorizado de 220 KHz, es decir, opera con ancho de banda acorde a la NORMA TÉCNICA PARA EL SERVICIO DE RADIODIFUSIÓN SONORA EN FRECUENCIA MODULADA ANALÓGA"; **por lo tanto, puede acogerse a esta atenuante.***

- 4. Haber reparado integralmente los daños causados con ocasión de la comisión de la infracción, antes de la imposición de la sanción.**

Revisado el expediente no se ha podido observar el señor Fabián Ernesto Oviedo Freire, concesionario de la frecuencia 95,9 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión denominada ANTENA 9, haya causado daños con la comisión de la presunta infracción,

o que en el informe técnico se mencione algún tipo de daño con ocasión a la comisión de la infracción.

En el presente procedimiento administrativo sancionador, obra **TRES CIRCUNSTANCIA ATENUANTE** de las 4 previstas en el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

AGRAVANTES. -

En cuanto a las **AGRAVANTES** establecidas en el Artículo 131, de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se observa conductas que son consideradas como agravantes:

- 1. La obstaculización de las labores de fiscalización, investigación y control, antes y durante la sustanciación del procedimiento sancionatorio de la infracción sancionada.**

Del expediente no se observa que el señor Fabián Ernesto Oviedo Freire, concesionario de la frecuencia 95,9 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión denominada ANTENA 9, se encuentre en esta agravante.

- 2. La obtención de beneficios económicos con ocasión de la comisión de la infracción.**

Se señala que dentro de los informes técnicos y demás actos que sirven de sustento del procedimiento administrativo sancionador, no se encuentra detalles de posibles beneficios económicos que haya podido tener el señor Fabián Ernesto Oviedo Freire, concesionario de la frecuencia 95,9 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión denominada ANTENA 9, en concordancia con el principio de Pro administrado, no se considera dicha agravante.

- 3. El carácter continuado de la conducta infractora.**

El área técnica de Control de la Oficina Técnica Galápagos, mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CZ5G-2020-0210-M de fecha 30 de noviembre de 2020, remite al área Jurídica de Control, el Informe Técnico No. IT-CZ5G-C-2020-0119 de 026 de noviembre

de 2020, donde se determina que la estación de radiodifusión denominada ANTENA 9 (95.9 MHz), opera con ancho de banda conforme a lo autorizado; **corrigiendo la conducta infractora; por lo tanto, no se encuentre en esta agravante.**

En el presente procedimiento administrativo sancionador, no existe **CIRCUNSTANCIA AGRAVANTE**, a considerarse en la graduación de la sanción a imponerse al señor Fabián Ernesto Oviedo Freire, concesionario de la frecuencia 95,9 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión denominada ANTENA 9

PRONUNCIAMIENTO:

De conformidad con lo sustanciado en la etapa de instrucción del procedimiento administrativo sancionador No. ARCOTEL-AI-CZ5G-2020-002 de 05 de noviembre de 2020, se determina que el señor Fabián Ernesto Oviedo Freire, concesionario de la frecuencia 95,9 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión denominada ANTENA 9, ha concurrido, en las circunstancias atenuantes 1, 2, 3 y 4 (no aplica),

En tal razón, se recomienda abstenerse de sancionar del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. ARCOTEL-AI-CZO5-2020-002, acorde a lo previsto en el Art. 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y en el Art. 83 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones. ...”

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-D-PAS-CZ5G-2021-0001** de 14 de enero de 2021, emitido por la responsable de la Función Instrucción de la Oficina Técnica Galápagos de la Coordinación Zonal 5 de la ARCOTEL.

Artículo 2.- ABSTENERSE de sancionar al señor Fabián Ernesto Oviedo Freire, concesionario de la frecuencia 95,9 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión

denominada ANTENA 9, autorizada para operar en la ciudad de Puerto Ayora, Isla Santa Cruz, en la provincia de Galápagos

Artículo 3.- NOTIFICAR esta Resolución al señor Fabián Ernesto Oviedo Freire, concesionario de la frecuencia 95,9 MHz, en la que opera la estación de radiodifusión denominada ANTENA 9, cuyo Registro Único de Contribuyentes RUC es el No. **2090006463001**, en el domicilio ubicado en la Av. Charles Binford y 12 de febrero, en la ciudad de Puerto Ayora, Isla Santa Cruz, en la provincia de Galápagos; a las Unidades Técnica de la Coordinación Zonal 5 y Oficina Técnica de Galápagos de la Coordinación Zonal 5, a la Coordinación Técnica de Control, y a la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes, Coordinación General Jurídica de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL).

Notifíquese y Cúmplase. -

Dada en la ciudad de Guayaquil, a 12 de febrero de 2021

Ing. Tito Antonio Aguirre Quevedo
DIRECTOR TÉCNICO ZONAL 5 - FUNCIÓN SANCIONADORA
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES

r.c.