

**RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2024-0247
COORDINACIÓN GENERAL JURÍDICA
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS
TELECOMUNICACIONES**

**MGS. SANTIAGO JAVIER SOSA CEVALLOS
COORDINADOR GENERAL JURÍDICO
DELEGADO DE LA DIRECCIÓN EJECUTIVA – ARCOTEL**

CONSIDERANDO:

- Que,** el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, respecto de las garantías básicas del debido proceso determina que: *“En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá entre otras las siguientes garantías básicas: 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes (...).”*;
- Que,** el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador dispone: *“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”*;
- Que,** el artículo 173 de la Constitución de la República del Ecuador, establece: *“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.”*;
- Que,** el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador, dispone que: *“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 (...).”*;
- Que,** la sentencia No. 32-21-IN/21, de 11 de agosto de 2021 expedida por el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador señala: *“(...) todo órgano del poder público tiene, no solo el deber de ceñir sus actos a las competencias y procedimientos jurídicamente establecidos (legitimidad formal), sino también el deber de motivar dichos actos, es decir, de fundamentarlos racionalmente (legitimidad material)”*;
- Que,** la sentencia No. 1158-17-EP/21, de 20 de octubre de 2021 expedida por el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador establece varias pautas para examinar cargos de vulneración de la garantía de la motivación. Esas pautas incluyen un criterio rector, según el cual, toda argumentación jurídica debe tener una estructura mínimamente

completa (de conformidad con el artículo 76, numeral 7, letra I de la Constitución). Las pautas también incorporan una tipología de deficiencias motivacionales; es decir, de incumplimientos de dicho criterio rector: la inexistencia, la insuficiencia y la apariencia; esta última surge cuando la argumentación jurídica incurre en algún tipo de vicio motivacional, como son: la incoherencia, la inatención, la incongruencia y la incomprensibilidad;

- Que,** el artículo 33 del Código Orgánico Administrativo, respecto del debido procedimiento administrativo, establece: *“Las personas tienen derecho a un procedimiento administrativo ajustado a las previsiones del ordenamiento jurídico”*;
- Que,** en el artículo 219 del Código Orgánico Administrativo *“Se prevén los siguientes recursos: apelación y extraordinario de revisión. Le corresponde el conocimiento y resolución de los recursos a la máxima autoridad administrativa de la administración pública en la que se haya expedido el acto impugnado y se interpone ante el mismo órgano que expidió el acto administrativo”*;
- Que,** el artículo 224 de la norma ibídem, acerca del recurso de apelación establece: *“El término para la interposición del recurso de apelación es de diez días contados a partir de la notificación del acto administrativo, objeto de la apelación.”*;
- Que,** el artículo 142 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, respecto de la creación y naturaleza de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones menciona: *“Créase la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones 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.”*;
- Que,** el artículo 148, numerales 1 y 16 de la norma ibídem, respecto de las atribuciones del Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones indican: *“Corresponde a la Directora o Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: 1. Ejercer la dirección, administración y representación legal, judicial y extrajudicial de la Agencia (...) 16. Ejercer las demás competencias establecidas en esta Ley o en el ordenamiento jurídico no atribuidas al Directorio. (...)”*;

- Que,** la Dirección Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en ejercicio de la atribución establecida en el artículo 148, numeral 12 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, mediante Resolución No. ARCOTEL-2022-0115, de 05 de Abril de 2022; y, su reforma con Resolución No. ARCOTEL-2023-0197, de 19 de septiembre de 2023, delegó competencias, facultades, funciones, atribuciones y responsabilidades legales a las distintas unidades de la ARCOTEL, dentro de las cuales en su artículo 32 se establece para la Coordinación General Jurídica la siguiente: “(...) b) *Conocer y resolver los recursos y reclamos administrativos así como las solicitudes de revocatoria y de revisión de oficio planteados en contra de los actos administrativos emitidos por las unidades administrativas de la ARCOTEL, con excepción de los recursos administrativos señalados en el literal b), del artículo 17 del presente instrumento.*”;
- Que,** mediante Resolución Nro. 03-02SE-ARCOTEL-2024, de 19 de junio de 2024, el Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, resolvió designar al Mgs. Jorge Roberto Hoyos Zavala, Director Ejecutivo de la ARCOTEL;
- Que,** mediante Acción de Personal No. CADT-2024-0369, de 20 de junio de 2024, se designó al Mgs. Jorge Roberto Hoyos Zavala, Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones;
- Que,** mediante Acción de Personal No. CADT-2024-0422, de 2 de julio de 2024, se nombró al Mgs. Santiago Javier Sosa Cevallos como Coordinador General Jurídico de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL;
- Que,** mediante Acción de Personal No. CADT-2024-0736, de 04 de octubre de 2024, se nombró a la Mgs. Liliana Samaniego Andrade como Directora, como Director de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL;
- Que,** mediante trámite No. ARCOTEL-DEDA-2024-012042-E, de 02 de agosto de 2024, el señor Carlos Gilberto Espinoza Rebolledo, en su calidad de concesionario de la frecuencia 105.1 Mhz en la que opera la estación de radiodifusión denominada “GAVIOTA FM STEREO”, interpone un Recurso de Apelación en contra de la Resolución No. ARCOTEL-CZO6-2024-0060, de 18 de julio de 2024, emitida por la Coordinación Zonal 6; en virtud de los artículos 220 y 224 del Código Orgánico Administrativo; y,
- Que,** en atención a lo solicitado por el señor Carlos Gilberto Espinoza Rebolledo, en su calidad de concesionario de la frecuencia 105.1 Mhz en la que opera la estación de radiodifusión denominada “GAVIOTA FM

STEREO”, se ha procedido admitir a trámite el Recurso de Apelación bajo el siguiente procedimiento y análisis.

I. COMPETENCIA

El artículo 65 del Código Orgánico Administrativo dispone:

“Art. 65.- Competencia. La competencia es la medida en la que la Constitución y la ley habilitan a un órgano para obrar y cumplir sus fines, en razón de la materia, el territorio, el tiempo y el grado.”

El artículo 142 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones dispone crea a la ARCOTEL y dispone que es la entidad encargada de la administración, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico y su gestión.

La Dirección Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en ejercicio de la atribución establecida en el artículo 148, numeral 12 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, mediante Resolución No. ARCOTEL-2022-0115, de 05 de abril de 2022; y, su reforma Resolución No. ARCOTEL-2023-0197, de 19 de septiembre de 2023, delegó competencias, facultades, funciones, atribuciones y responsabilidades legales a las distintas unidades de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, dentro de las cuales en su artículo 32, se delega a la Coordinación General Jurídica lo siguiente:

“(…) b) Conocer y resolver los recursos y reclamos administrativos así como las solicitudes de revocatoria y de revisión de oficio planteados en contra de los actos administrativos emitidos por las unidades administrativas de la ARCOTEL, con excepción de los recursos administrativos señalados en el literal b), del artículo 17 del presente instrumento.”

En virtud de lo mencionado, le corresponde al Coordinador General Jurídico, delegado de la Dirección Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, la competencia para resolver el presente Recurso de Apelación.

II. ANTECEDENTES

2.1 A fojas 01 a 11 del Expediente Administrativo, con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2024-012042-E, de 2 de agosto de 2024, el señor Carlos Gilberto Espinoza Rebolledo, en su calidad de concesionario de la frecuencia 105.1 Mhz en la que opera la estación de radiodifusión denominada “GAVIOTA FM STEREO”, interpone un Recurso de Apelación en contra de la Resolución No. ARCOTEL-CZO6-2024-0060, de 18 de julio de 2024. El recurrente determina como pretensión a lo siguiente:

“(...) solicito que su autoridad reconsidere la sanción establecida y se abstenga de sancionar, pues conforme se ha demostrado concurren las atenuantes número 1, 3 y 4 del artículo 130 de la LOT y cuando ello ocurre es obligación de la ARCOTEL abstenerse de sancionar.”

2.2 A fojas 12 a 16 del Expediente Administrativo, la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante Providencia No. ARCOTEL-CJDI-2024-0126, de 7 de agosto de 2024, notificada con Oficio No. ARCOTEL-DEDA-2024-0969-OF, de 8 de agosto de 2024, admite a trámite el Recurso de Apelación de conformidad con los artículos 220 y 224 del Código Orgánico Administrativo; abre el periodo de prueba por el término de treinta días, incorporando la prueba documental anunciada por el recurrente; solicita a la Dirección de Gestión Económica de Títulos Habilitantes que remita una certificación si el recurrente presentó el certificado de declaración de ingresos por tipo de servicios; se dispuso a la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones que certifique si, al 17 de julio de 2024, la estación “GAVIOTA FM STEREO” se encontraba operando con parámetros distintos a los autorizados; y, se solicita a la Coordinación Técnica Zonal 6 de la ARCOTEL que remita todo el Expediente Administrativo de sustanciación que concluyó con la emisión de la Resolución No. ARCOTEL-CZO6-2024-0060, de 18 de julio de 2024.

2.3. A fojas 17 a 18 del Expediente Administrativo, la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante memorando No. ARCOTEL-CTDG-2024-2954-M, de 12 de agosto de 2024, remite el Certificado de Ingresos por Tipo de servicios No. De Declaración: 0936-ARCOTEL-2031, de 14 de mayo de 2024, obtenido del Sistema de Declaración de Ingresos, Costos y Gastos para el cumplimiento de la Resolución ARCOTEL-2015-0936.

2.4. A fojas 19 a 47 del Expediente Administrativo, la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, por medio del Memorando No. ARCOTEL-DEDA-2024-3316-M, de 27 de agosto de 2024, remite el Informe No. IT-CZO6-C-2024-0450, de 20 de agosto de 2024, y los anexos señalados en el mismo.

2.5. A fojas 48 a 49 del Expediente Administrativo, la Dirección Técnica Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, con Memorando No. ARCOTEL-CZO6-2024-1616-M, de 28 de agosto de 2024, remite todo el Expediente Administrativo que concluyó con la emisión de la Resolución No. ARCOTEL-CZO6-2024-0060, de 18 de julio de 2024.

2.6. A fojas 50 a 56 del Expediente Administrativo, la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante Providencia No. ARCOTEL-CJDI-2024-0131, de 28 de agosto de 2024, notificada con Oficio No. ARCOTEL-DEDA-2024-

1064-OF, de 29 de agosto de 2024, corre traslado de documentación para que se pronuncie sobre el contenido. Además, la Administración se ha pronunciado sobre la solicitud de la suspensión del acto administrativo indicando que, de conformidad con el artículo 260 de Código Orgánico Administrativo, la Resolución No. ARCOTEL-CZO6-2024-0060, de 18 de julio de 2024, se halla suspendida por disposición de la Ley.

III. VALIDEZ PROCEDIMENTAL

El presente Recurso de Apelación, fue sustanciado de conformidad con las disposiciones de la Constitución de la República del Ecuador, el Código Orgánico Administrativo y demás normativa vigente aplicable, garantizando el derecho al debido proceso del recurrente, así como el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento.

IV. ACTO IMPUGNADO

El acto administrativo impugnado al cual se planteó el Recurso de Apelación es la Resolución No. ARCOTEL-CZO6-2024-0060, de 18 de julio de 2024, donde se resolvió:

*“(…) **ARTÍCULO 2.- DECLARAR** que se ha comprobado la existencia del hecho señalado en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO6-AIPAS-2024-0045 de 23 de mayo de 2024; y, se ha comprobado la responsabilidad del señor **CARLOS GILBERTO ESPINOZA REBOLLEDO**, en cumplimiento de lo descrito en el artículo 111 y 112 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y los literales b, c, h del numeral 1 del artículo 164 del **REGLAMENTO PARA OTORGAR TITULOS HABILITANTES PARA SERVICIOS DEL REGIMEN GENERAL DE TELECOMUNICACIONES Y FRECUENCIAS DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO**; y, por lo tanto, en la comisión de la infracción administrativa de primera clase determinada en el artículo 117, literal b), numeral 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.*

***ARTÍCULO 3.- IMPONER** al señor **CARLOS GILBERTO ESPINOZA REBOLLEDO**, con RUC Nro. 0701009201001; de acuerdo a lo previsto en el literal a) del artículo 121 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, la sanción económica de **QUINIENTOS SIETE DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON VEINTE Y OCHO CENTAVOS (USD\$ 507.28)**, valor que deberá ser cancelado dentro de diez días contados desde la fecha de la notificación de la presente Resolución, previniéndole que, de no hacerlo, se procederá con la ejecución coactiva.”*

V. ANÁLISIS Y ARGUMENTOS PRESENTADOS POR EL SEÑOR CARLOS GILBERTO ESPINOZA REBOLLEDO, EN SU CALIDAD DE CONCESIONARIO DE LA FRECUENCIA 105.1 MHZ EN LA QUE OPERA LA

ESTACIÓN DE RADIODIFUSIÓN DENOMINADA “GAVIOTA FM STEREO”

El artículo 425 de la Carta Magna, establece el orden jerárquico de aplicación de las normas, encontrándose en primer lugar la Constitución, posteriormente los tratados y convenios internacionales, las leyes orgánicas, las leyes ordinarias, las normas regionales y las ordenanzas distritales, los decretos y reglamentos, las ordenanzas, los acuerdos y las resoluciones, y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

El artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador, señala que las instituciones públicas se encuentran sometidas a la Norma Suprema y a la Ley, los servidores y servidoras e incluso las personas deben actuar en virtud de la potestad estatal, todas y cada una de sus acciones o decisiones deben producirse en el marco de lo prescrito en el ordenamiento jurídico.

La Constitución de la República del Ecuador en los artículos 261 y 313, dispone que el Estado Central tendrá competencias exclusivas y el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, entre los cuales se encuentra el espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones.

El artículo 14 del Código Orgánico Administrativo, referente al principio de juridicidad prevé que la actuación de la administración pública debe estar sometida a la Constitución, a los instrumentos internacionales, a la ley, a los principios jurídicos, a la jurisprudencia aplicable. Por tanto, los funcionarios de la institución en cumplimiento del principio de legalidad, no pueden ni deben ejecutar acciones que vayan más allá del contexto legal, esto es, no deben realizar interpretaciones extensivas en el cumplimiento de sus funciones.

La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones es la entidad competente encargada de la administración, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico y su gestión en todo el territorio nacional, según lo señalado en el artículo 142 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

Con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2024-012042-E, de 2 de agosto de 2024, el señor Carlos Gilberto Espinoza Rebolledo, en su calidad de concesionario de la frecuencia 105.1 Mhz en la que opera la estación de radiodifusión denominada “GAVIOTA FM STEREO”, interpone un Recurso de Apelación en contra de la Resolución No. ARCOTEL-CZO6-2024-0060, de 18 de julio de 2024, emitida por la Coordinación Técnica Zonal 6, bajo las siguientes consideraciones:

ARGUMENTO 1:

“(…)

De lo cual, su autoridad podrá observar que se ha incumplido de forma evidente con el artículo 122 de la LOT, pues el artículo es clarísimo al establecer que “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”, en el presente caso si se tenía dicha información financiera, no obstante, como prueba por parte de la ARCOTEL se expresa que la misma: “no cuenta con la información económica financiera de la poseedora del Título Habilitante”, por lo tanto, se evidencia con aquello que la prueba de la ARCOTEL es una prueba ilegal, por cuanto vulnera lo establecido por el artículo 122 de la LOT, cabe mencionar que mediante providencia No. P-CZO6-2024-0108 de 10 de junio de 2024 la ARCOTEL ordenó dentro del periodo de evacuación de pruebas que en el término de tres (3) días remita a la Coordinación Zonal 6, la información económica ante lo cual mediante memorando No. ARCOTEL-CTDG-2024-2320-M de 25 de junio se respondió que no se cuanta con la información económica del poseedor del título habilitante, con lo cual se evidencia que dicha prueba es ilegal y es falsa, por cuanto la sanción económica impuesta no tiene ninguna fundamentación legal.

ANÁLISIS DEL ARGUMENTO 1:

De conformidad con lo solicitado en la Providencia No. ARCOTEL-CJDI-2024-0126, de 7 de agosto de 2024, se solicitó a la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, remita una certificación que valide si el concesionario presentó el certificado de declaración de ingresos por tipo de servicios, mediante declaración No. 0936-ARCOTEL-2031 ingresado el 14 de mayo de 2024. Al respecto, la Unidad Administrativa referida, mediante memorando Nro. ARCOTEL-CTDG-2024-2954-M, de 12 de agosto de 2024, contestó lo siguiente:

“Al respecto me permito adjuntar, el Certificado de Declaración de Ingresos por Tipo de Servicios Nro. de Declaración: 0936-ARCOTEL-2031, obtenido del Sistema de Declaración de Ingresos, Costos y Gastos para el cumplimiento de la Resolución ARCOTEL-2015-0936, en el cual el señor Carlos Espinoza Rebolledo, presentó el valor de USD 55.254,66 por ingresos de RADIODIFUSIÓN SONORA FM, del año 2023.

Adjunto el certificado. (...)”



CERTIFICADO DE DECLARACIÓN DE INGRESOS POR TIPO DE SERVICIOS

Su declaración ha sido cargada de forma exitosa, a continuación se presenta un resumen general. Proceda a imprimir o descargarlo en PDF el comprobante de declaración.

Nro de Declaración:	0936-ARCOTEL-2031	Año Declaración:	2023
Fecha y hora de declaración:	2024-05-14 13:43:44.0		
Concesionario:	ESPINOZA REBOLLEDO CARLOS GILBERTO		
Nro. RUC:	0701009201	Código:	0782994
Obligación:	Anual	Formulario:	Ingresos_Egresos
Valor del ingreso por tipo de servicio declarado:	RADIODIFUSION SONORA FM:		\$ 55254.66

Como se puede evidenciar, con fecha 14 de mayo de 2024, el recurrente ingresó el certificado de Ingresos por Tipo de servicios Nro. De Declaración: 0936-ARCOTEL-2031 del Sistema de Declaración de Ingresos, Costos y Gastos para el cumplimiento de la Resolución ARCOTEL-2015-0936, **documento que valida que la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones cuenta con la información económica del poseedor del título habilitante.**

En el Título XII de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones sobre el régimen sancionatorio, se establecen diferentes sanciones que se aplican atendiendo la gravedad de la falta, en el presente caso se considera la calificación jurídica de la infracción y su correspondiente sanción tipificadas en las siguientes disposiciones:

Infracción:

“Art.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.”

Sanción:

“Art. 122.- Monto de referencia.

Para la aplicación de las multas establecidas en esta Ley, el monto de referencia se obtendrá con base en los ingresos totales del infractor correspondientes a su última declaración de Impuesto a la Renta, con relación al servicio o título habilitante del que se trate.”

Conforme a lo señalado, la aplicación de la multa debe estar ceñida a la normativa jurídica, esto es que, el monto referencial se calculará de la última declaración de Impuesto a la Renta, ya que el recurrente ingresó el certificado de Ingresos por Tipo de servicios Nro. de Declaración: 0936-ARCOTEL-2031, de 14 de mayo de 2024 de acuerdo a la Resolución ARCOTEL-2015-0936, de 24 de diciembre de 2015.

Por consiguiente, el cálculo del monto de referencia señalado en la Resolución No. ARCOTEL-CZO6-2024-0060, de 18 de julio de 2024, fue **aplicado de manera errónea**, porque no se consideró la última declaración de Impuesto a la Renta entregada por el concesionario de acuerdo con la normativa prescrita. Esta información se puede corroborar mediante escrito de fecha 14 de mayo de 2024 obtenido del Sistema de Declaración de Ingresos, Costos y Gastos para el cumplimiento de la Resolución ARCOTEL-2015-0936, de 24 de diciembre de 2015.

ARGUMENTO 2:

“(…)

Sobre esta conducta, el concesionario actualmente posee un título habilitante distinto, además de que conforme a las características de este nuevo título habilitante se ha encontrado operando de conformidad a los parámetros autorizados, hasta la obtención de la autorización de suspensión temporal de emisiones de RADIO GAVIOTA FM STEREO, por parte de ARCOTEL, conforme el oficio No. ARCOTEL-CCON-2024-0665-OF, esto en virtud de que el transmisor ubicado en el cerro la Chuva se encuentra en una propiedad en arriendo y los propietarios han notificado la terminación del contrato de arriendo, por lo que el concesionario no se encuentra operando, en tanto que antes de la imposición de la sanción, el 19 de junio de 2024 se han implementado acciones para enmendar, corregir, rectificar logrando superar de forma total la conducta, pues como se evidencia del oficio ARCOTEL-CCON-2024-0665-OF, la estación de radiodifusión ha suspendido sus emisiones y por lo tanto no está operando con parámetros distintos a los autorizados, pues NO ESTÁ OPERANDO, y ha obtenido autorización para suspender emisiones, por lo cual se ha subsanado de forma integral la infracción.”

ANÁLISIS DEL ARGUMENTO 2:

De conformidad con el Memorando No. ARCOTEL-CZO6-2019-1505-M, de 5 de junio de 2019, el área técnica de la Coordinación Zonal 6 puso en conocimiento el Informe de Control Técnico No. IT-CZO6-C-2019-0496, de 9 de mayo de 2019, el cual contiene los resultados de las inspecciones de las características técnicas de operación del sistema de radiodifusión y verificación sobre la implementación de las modificaciones autorizadas por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, al sistema de radiodifusión autorizado al señor CARLOS GILBERTO ESPINOZA REBOLLEDO con fecha 22 de enero de 2001, del cual se concluyó lo siguiente:

“(...)

5. CONCLUSIONES.

Como resultado de las inspecciones realizadas el día 30 de abril de 2019, en el Cerro Chilla (Chilola) y el día 01 de mayo de 2019 en el cerro La Chuva de la provincia de El Oro, del transmisor matriz y reuso de frecuencia de la matriz respectivamente, del sistema de radiodifusión sonora en frecuencia modulada denominado "GAVIOTA FM STEREO", que opera en la frecuencia 105.1 MHz, se puede concluir lo siguiente:

- *El concesionario ESPINOZA REBOLLEDO CARLOS GILBERTO, autorizado para operar el sistema de radiodifusión sonora en frecuencia modulada denominado "GAVIOTA FM STEREO", para operar en la frecuencia 105.1 MHz, matriz para servir a las ciudades de Machala, Arenillas, Atahualpa, Balsas, Chilla, El Guabo, Huaquillas, Marcabellí, Pasaje, Portovelo, Santa Rosa, Zaruma, Balao, se encuentra operando la estación matriz de ese sistema de radiodifusión con parámetros distintos a los autorizados, pues opera el transmisor con una potencia de 1020 W, la cual es mayor a la potencia autorizada (800 W); por ello, la potencia efectiva radiada (P.E.R.) de operación es de 1939.09 W, la cual es mayor a la autorizada y supera la misma el con más del 15% (28%).*
- *El concesionario ESPINOZA REBOLLEDO CARLOS GILBERTO, autorizado para operar el sistema de radiodifusión sonora en frecuencia modulada denominado "GAVIOTA FM STEREO, para operar en la frecuencia 105.1 MHz, matriz para servir a las ciudades de Machala, Arenillas, Atahualpa, Balsas, Chilla, El Guabo, Huaquillas, Marcabellí, Pasaje, Portovelo, Santa Rosa, Zaruma, Balao, no ha realizado las modificaciones a su sistema de radiodifusión, autorizadas con oficio ARCOTEL-C THB-2018-0788-0F de 20 de agosto de 2018.*
- *Vale indicar que en el cerro La Chuva, se encuentran instalados los equipos de transmisión que se detallan en el presente informe, pero los mismos se encuentran apagados, y al momento de las inspecciones se verifica que no existen equipos de transmisión y/o recepción de enlaces radioeléctricos. (...)*

Con la finalidad de determinar la infracción y sanción correspondientes, establecidas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se debe considerar lo siguiente:

LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

“Art. 111.- Cumplimiento de la normativa.- Los equipos e infraestructura de las estaciones radiodifusoras de onda media, corta, frecuencia modulada, televisión abierta y sistemas de audio y video por suscripción deberán instalarse y operar de conformidad con lo dispuesto en la normativa que para el efecto emita la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.”

“Art. 112.- Modificación del Título Habilitante.

Toda modificación respecto del título habilitante será autorizado por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones mediante acto administrativo, siempre que la misma no modifique el objeto del título habilitante. No se requerirá la suscripción de un título modificatorio.”

REGLAMENTO TÍTULOS HABILITANTES DE TELECOMUNICACIONES Y FRECUENCIAS

“Artículo 165.- Modificaciones. - La Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL autorizará las modificaciones relacionadas con la prestación de servicios de radiodifusión sonora y radiodifusión de televisión que no afecten el objeto del título habilitante que se describen en este artículo en el numeral 1.

Las modificaciones que se describen en el numeral 2 de este artículo no requieren la autorización de la Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL y deberán ser notificadas a la ARCOTEL dentro del término de quince (15) días de realizadas. Las modificaciones contempladas en el presente artículo, independientemente de que requieran autorización o sean notificadas, no requieren el otorgamiento de un nuevo título habilitante

1.- Modificaciones técnicas y administrativas que requieren autorización de la Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL:

(...)

- b. Reutilización de frecuencias esenciales dentro de la cobertura autorizada.*
- c. Inclusión, incremento, decremento de frecuencias auxiliares*

(...)

h. Modificaciones en enlaces auxiliares y sistema de transmisión (P.E.R, ancho de banda, tecnología, trayecto, configuración de antenas, potencia etc.).

Art. 166.- Plazo de implementación de las modificaciones. - Los poseedores de títulos habilitantes, implementarán las modificaciones técnicas o administrativas que requieren autorización, en un término de hasta noventa (90) días, contados a partir de la notificación que realice la Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL para tal efecto. (...)"

De conformidad con la normativa vigente, y de acuerdo al Informe No. IT-CZO6-C-2019-0496, de 9 de mayo de 2019, se evidencia que el señor CARLOS GILBERTO ESPINOZA REBOLLEDO, **operó su sistema de radiodifusión sonora con la potencia del transmisor mayor a la autorizada, incumpliendo con los parámetros permitidos por ley vigente.** Además, el mismo informe determina que el concesionario no efectuó las modificaciones autorizadas en el Oficio No. ARCOTEL-CTHB-2018-0788-OF, de 20 de agosto de 2018, esto es, la reutilización de frecuencias esenciales dentro de la cobertura autorizada y el incremento de frecuencias auxiliares, incumpliendo también lo establecido en el artículo 111 y 112 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y los literales b, c, y h del numeral 1 del artículo 164 del Reglamento para Otorgar Títulos Habilitantes para Servicios del Régimen General de Telecomunicaciones y Frecuencias del Espectro Radioeléctrico.

De acuerdo con el Reglamento Títulos Habilitantes de Telecomunicaciones y Frecuencias en su artículo 165 numeral 2, las modificaciones deberán ser notificadas a ARCOTEL dentro del término de quince días de realizadas, lo cual, el concesionario por ningún motivo notificó la subsanación de las modificaciones descritas en el oficio No. ARCOTEL-CTHB-2018-0788-OF, de 20 de agosto de 2018, incumpliendo su deber como concesionario del título habilitante autorizado para operar el sistema de radiodifusión sonora.

Por otro lado, el recurrente dentro del Recurso de Apelación ha señalado que actualmente posee un título habilitante distinto, y que conforme a las características de este nuevo título habilitante estuvo operando de conformidad a los parámetros autorizados. Por lo señalado es menester de esta institución evidenciar que, la infracción cometida por el recurrente corresponde al título habilitante anterior del contrato Tomo-Foja-021-021 vigente hasta 22 de enero de 2021 (finalización de prórroga con memorando Nro. ARCOTEL-CCDE-2021-0568-M, de 31 de marzo de 2021), como resultado de las inspecciones realizadas el día 30 de abril de 2019, en el Cerro Chilla (Chilola) y el día 01 de mayo de 2019 en el cerro La Chuva de la provincia de El Oro.

ARGUMENTO 3:

“(…)

El concesionario Carlos Gilberto Espinoza Rebolledo actualmente posee un título habilitante distinto al título por el cual se le interpone la sanción, no obstante, en la nueva concesión ha cumplido a cabalidad con la administración y si bien no se pueden subsanar las conductas del título anterior, esto no es menester para que no concorra esta atenuante debido a que esto va en contra de otro principio, como es el de igualdad y no discriminación, pues los que sí pueden subsanar, lo hacen y no tienen ninguna sanción pues si concurren las 3 atenuantes: 1,3 y 4, es obligación de ARCOTEL abstenerse de sancionar, pero para quien NO PUEDE subsanar, por cuanto se trata de otro título habilitante, no corre con la misma suerte, de acuerdo a la interpretación no favorable de la ARCOTEL ZONAL 6, pues en vez de aplicar la interpretación más favorable, que sería aplicar esta atenuante, aplica la interpretación menos favorable a los derechos, pues no existe en la normativa claridad de lo que sucede cuando el concesionario NO PUEDE subsanar, para estos casos no existe normativa clara si la administración debe o no debe aplicar esta atenuante, por ello el principio de aplicación más favorable da una solución y esa solución es aplicar la norma más favorable a los derechos del administrado.”

ANÁLISIS DEL ARGUMENTO 3:

El Informe Jurídico No. IJ-CZO6-C-2024-0087, de 25 de junio de 2024, elaborado por el área jurídica de la Coordinación Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, señala:

“(…)

Con respecto a los atenuantes y agravantes, se procede a realizar el análisis de acuerdo al art. 130 y 131 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones:

- 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 **CARLOS GILBERTO ESPINOZA REBOLLEDO**, 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 SI se debería considerar esta circunstancia como 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.**

Revisado el expediente se ha podido observar que el expedientado ha dado contestación pero no admite el incumplimiento y no presenta un plan de subsanación, por lo que NO cumple con este atenuante.

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

(...)

De la revisión del expediente y por la naturaleza del hecho se puede observar que el expedientado no puede corregir la conducta, en consecuencia NO concurre con el atenuante.

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

Por la naturaleza del hecho que se atribuye, este no ocasiona un daño y se considera como atenuante.

Se deberán considerar únicamente las atenuantes 1 y 4 del art. 130 de la LOT; no se advierte que se cumpla con ninguna otra circunstancia atenuante. Sobre la base de los atenuantes determinados se debe regular la sanción correspondiente.”

De conformidad con lo señalado por el recurrente, no aplica el atenuante 3, ya que la infracción con la que se está multando corresponde a las inspecciones realizadas el día 30 de abril de 2019, en el Cerro Chilla (Chilola) y el día 1 de mayo de 2019 en el cerro La Chuva de la provincia de El Oro; las mismas que se suscitaron dentro del contrato que se encontraba vigente hasta el 22 de enero de 2024, por tanto, la infracción fue cometida en ese tiempo, lo cual, no exime al concesionario de la sanción porque el hecho material de la infracción fue ejecutado por el recurrente infringiendo los parámetros autorizados que se encontraba obligado a cumplir.

La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, antes de tomar una decisión administrativa evaluó la valoración de los hechos con la fundamentación jurídica, es decir, la situación fáctica apegada al derecho, pues solo a partir de la realidad suscitada se comprende la determinación de su propia infracción.

En ese sentido, independientemente de las circunstancias que rodeen una violación de la norma o la ley, la consecuencia será la imposición de una sanción. Esto resalta que, la responsabilidad por la infracción es ineludible, y las consecuencias deben ser asumidas.

En el contexto del Código Orgánico Administrativo (COA), la normativa establece que las infracciones administrativas son sancionadas independientemente de las circunstancias que las rodeen. Esto significa que, al cometer una infracción, el sujeto está obligado a enfrentar las consecuencias, que pueden incluir multas o sanciones administrativas.

Por tanto, la normativa busca garantizar la responsabilidad y la aplicación efectiva de las normas, reforzando también el principio de legalidad, de conformidad al artículo 76 numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador reconoce al principio de legalidad en materia sancionatoria en los siguientes términos:

“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.”

En este sentido, el principio de legalidad sancionatoria constituye un límite transversal al poder punitivo del Estado, con independencia de si se trata de un asunto de materia penal, administrativa o de cualquier otra índole, cuyo objetivo es tutelar a las personas a través de una doble garantía que articula su contenido de la siguiente forma:

Por un lado, la **reserva de ley** que es de carácter formal y constituye una garantía relacionada al rango necesario que deben tener las normas que tipifican y sancionan infracciones.

Por otra parte, el **principio o mandato de tipicidad** que es de carácter material y constituye una garantía de las personas que exige la *predeterminación normativa* de las conductas que sean consideradas ilícitas y sus sanciones correspondientes. En tal sentido, el principio de tipicidad dota de previsibilidad y certeza mediante la exigencia de normas jurídicas previas (*lex previa*) que permitan predecir con suficiente nivel de certeza las infracciones y su respectiva sanción (*lex certa*), por lo que este principio se encuentra intrínsecamente relacionado con el derecho a la seguridad jurídica¹.

En síntesis, la infracción cometida por el recurrente vulneró la normativa, específicamente los artículos 111, 112, 117 y 122 de la Ley orgánica de Telecomunicaciones, y 165 y 166 del Reglamento de Títulos Habilitantes de Telecomunicaciones y Frecuencias, cumpliéndose con el principio de legalidad, que ante el incumplimiento de las normas no puede ser justificado ni exime de la obligación del recurrente de responder por las acciones.

Por otro lado, el recurrente argumentó sobre el principio de favorabilidad entendida que, ante la existencia de normas se aplica la más favorable para el administrado. Para este caso, es importante señalar que, este principio tiene

¹ Andrade Karla, Sentencia No. 34-17-IN/21, Corte Constitucional, CASO No. 34-17-IN, 21 de julio del 2021, pág. 7

como finalidad el favorecer a las personas infractoras ante la existencia de un conflicto entre dos normas. El fundamento constitucional que ampara este principio se encuentra determinado en el artículo 76 numeral 5 de la Constitución de la República del Ecuador, en los siguientes términos: *“En caso conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se le aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora”*; por tanto, cuando dos normas se encuentran en conflicto, se aplicará la menos rigurosa al infractor.

Además, el recurrente alega un tratamiento y procedimiento efectivo e inmediato el principio llamado *“indubio pro administrado”*, esto es, la interpretación más favorable en ejercicio de las acciones que se traduce en obtener una directa y eficaz interpretación de los derechos reconocidos en la Constitución de la República del Ecuador.

De lo expuesto, en el caso que se está analizando, no aplica el principio de favorabilidad, ya que no existe un conflicto entre dos normas, sino más bien es una infracción que el recurrente incurrió cuando tenía la vigencia de un contrato anterior.

En mérito de lo anteriormente expuesto, se ha demostrado que la Resolución No. ARCOTEL-CZO6-2024-0049, de 11 de junio de 2024, se dictó inobservando el contenido de normativa vigente en lo que se refiere en el cálculo del monto referencial para la imposición de la multa por cuanto el recurrente presentó la última declaración del impuesto a la renta. La infracción que originó el Procedimiento Administrativo Sancionador es aplicada de manera correcta, ya que la misma recae sobre el título habilitante vigente en el momento del cometimiento de la infracción, y el mismo no fue subsanado, sino este hecho se dio después de la emisión del nuevo título habilitante.

El informe jurídico elaborado por la Dirección de Impugnaciones de ARCOTEL, signado con el número ARCOTEL-CJDI-2024-0066, de 18 de octubre de 2024, en su parte final establece las conclusiones y recomendaciones, cuyo tenor literal se transcribe:

“VI. CONCLUSIONES

De conformidad a los antecedentes, fundamentos jurídicos y análisis precedente, se concluye que:

1. *Se ha comprobado la existencia del hecho señalado en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZ06-AIPAS-2024-0045 de 23 de mayo de 2024; y, se ha comprobado que el señor CARLOS GILBERTO ESPINOZA REBOLLEDO, en su calidad de concesionario de la frecuencia 105.1 Mhz en la que opera la estación de radiodifusión denominada “GAVIOTA FM STEREO”, ha incumplido*

con lo descrito en el artículo 111 y 112 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; y, los literales b, c, y h del numeral 1 del artículo 164 del Reglamento para Otorgar Título Habilitantes para Servicios del Régimen General de Telecomunicaciones y Frecuencias del Espectro Radioeléctrico. Por lo tanto, en la comisión de la infracción administrativa de primera clase determinada en el artículo 117, literal b), numeral 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

2. El cálculo del monto de referencia señalado en la Resolución No. ARCOTEL-CZO6-2024-0060, de 18 de julio de 2024, fue **aplicado de manera errónea**, ya que se consideró el no haber podido obtener la información necesaria para determinarlo. Sin embargo, como se ha evidenciado, con fecha 14 de mayo de 2024, el recurrente ingresó el certificado de Ingresos por Tipo de servicios.
3. El recurrente no aplica el atenuante 3, ya que la infracción con la que se está multando corresponde a las inspecciones realizadas el día 30 de abril de 2019, en el Cerro Chilla (Chilola); y, el día 01 de mayo de 2019 en el cerro La Chuva de la provincia de El Oro. Estas inspecciones se suscitaron dentro del contrato que se encontraba vigente hasta el 22 de enero de 2024, en cambio las adecuaciones realizadas por el recurrente corresponden al contrato actual con vigencia desde el 25 de febrero de 2021 hasta el 26 de febrero de 2024.

VII. RECOMENDACIÓN

En base a los antecedentes, fundamentos jurídicos y análisis precedente, la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones recomienda declarar la **NULIDAD** de la Resolución No. ARCOTEL-CZO6-2024-0060, de 18 de julio de 2024; y, del Dictamen No. ARCOTEL-CZO6-2024-D-0058, de 11 de julio de 2024 y hoja de cálculo de monto referencial, debiendo reponerse el procedimiento al momento exacto donde se produjo el error de cálculo referencial, considerando lo señalado en el artículo 122 de Ley Orgánica de Telecomunicaciones.”

Por las consideraciones expuestas, al amparo de lo previsto en el artículo 10, numeral 1.3.1.2, acápites II y III, numerales 2 y 11 del Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL; y, el artículo 32, literales b) y d) de la Resolución No. ARCOTEL-2022-0115, de 05 de abril de 2022 y su reforma mediante Resolución No. ARCOTEL-2023-0197, de 19 de septiembre de 2023, el suscrito Coordinador General Jurídico, en calidad de delegado de la Dirección Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL:

RESUELVE:

Artículo 1.- AVOCAR conocimiento del presente Recurso de Apelación, ingresado con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2024-012042-E, de 2 de agosto de 2024, por parte del señor Carlos Gilberto Espinoza Rebolledo, en su calidad de concesionario de la frecuencia 105.1 Mhz en la que opera la estación de radiodifusión denominada “GAVIOTA FM STEREO”, en contra de la Resolución No. ARCOTEL-CZO6-2024-0060, de 18 de julio de 2024.

Artículo 2.- ACOGER las recomendaciones del Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2024-0066, de 18 de octubre de 2024, emitido por la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

Artículo 3.- DECLARAR LA NULIDAD de la Resolución No. ARCOTEL-CZO6-2024-0060, de 18 de julio de 2024; y, del Dictamen No. ARCOTEL-CZO6-2024-D-0058, de 11 de julio de 2024 y hoja de cálculo de monto referencial, debiendo reponerse el procedimiento al momento exacto donde se produjo el error de cálculo referencial, considerando lo señalado en el artículo 122 de Ley Orgánica de Telecomunicaciones, dejando a salvo los actos administrativos, diligencias, documentos y más pruebas actuadas con anterioridad en el procedimiento, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 107 del Código Orgánico Administrativo.

Artículo 4.- DISPONER a la Coordinación Técnica Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones, que se continúe con el Procedimiento Administrativo Sancionador, desde el momento exacto donde se produjo el error de cálculo referencial, esto es desde que se emitió el Dictamen No. ARCOTEL-CZO6-2024-D-0058, de 11 de julio de 2024.

Artículo 5.- INFORMAR al señor Carlos Gilberto Espinoza Rebolledo, en su calidad de concesionario de la frecuencia 105.1 Mhz en la que opera la estación de radiodifusión denominada “GAVIOTA FM STEREO”, que en caso de no estar de acuerdo con la presente Resolución tiene derecho a impugnar la misma dentro de los términos previstos en la normativa vigente aplicable.

Artículo 6.- NOTIFICAR el contenido de la presente Resolución al señor Carlos Gilberto Espinoza Rebolledo, en su calidad de concesionario de la frecuencia 105.1 Mhz en la que opera la estación de radiodifusión denominada “GAVIOTA FM STEREO”, en el correo electrónico info@gsolutions.ec, dirección señalada para recibir notificaciones en el escrito de interposición del presente Recurso de Apelación

Artículo 7.- DISPONER que, a través de la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, se proceda a notificar la presente Resolución, para su cabal cumplimiento, a la Coordinación General Administrativa Financiera; Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes; Coordinación Técnica Zonal 6; y, a la Dirección de

Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

Notifíquese y Cúmplase. - Dada y firmada en el Distrito Metropolitano de Quito, 18 de octubre de 2024.

Mgs. Santiago Javier Sosa Cevallos
COORDINADOR GENERAL JURÍDICO
DELEGADO DE LA DIRECCIÓN EJECUTIVA
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS
TELECOMUNICACIONES

ELABORADO POR:	REVISADO POR:
Abg. María del Cisne Argudo SERVIDOR PÚBLICO	Mgs. Marcia Liliana Samaniego Andrade DIRECTORA DE IMPUGNACIONES