

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2017- 0145

POR LA QUE, LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES ARCOTEL, INADMITE LA PETICIÓN DE NULIDAD DE OFICIO INTERPUESTA POR EL SEÑOR DANNY MAURICIO YÁNEZ SÁNCHEZ EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZ6-C-2016-0051 DE 11 DE JULIO DE 2016, POR LA COORDINACIÓN ZONAL 6 DE LA ARCOTEL.

CONSIDERANDO

I CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA

1.1.- TÍTULO HABILITANTE – ADMINISTRADO

Los registros de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, determinan que el señor Danny Mauricio Yáñez Sánchez, posee título habilitante, que le permita brindar el servicio de valor agregado de Acceso a Internet con cobertura en la ciudad de Santa Isabel, provincia del Azuay.

1.2. ACTO IMPUGNADO

El acto administrativo impugnado a través de esta petición de nulidad de oficio, es la Resolución No. ARCOTEL-CZ6-C-2016-0051 de 11 de julio de 2016, expedida por la Coordinación Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, la cual fue notificada al señor Danny Mauricio Yáñez Sánchez, el 14 de julio de 2016, según se desprende de la fe de recepción que consta a fojas 35 del expediente del procedimiento administrativo.

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. (...) 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. (...).” (subrayado fuera del texto original).

“Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas: (...) 23. El derecho a dirigir quejas y peticiones individuales y colectivas a las autoridades y a recibir atención o respuestas motivadas. No se podrá dirigir peticiones a nombre del pueblo. (...).”

“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. (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) I) 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." (Negrilla 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." (Negrilla 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. 425.- El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; 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. // En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior (...)"

2.2 LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

"Art. 36.- Tipos de Servicios.- Se definen como tales a los servicios de telecomunicaciones y de radiodifusión. 1. Servicios de telecomunicaciones: Son aquellos servicios que se soportan sobre redes de telecomunicaciones con el fin de permitir y facilitar la transmisión y recepción de



signos, señales, textos, vídeo, imágenes, sonidos o información de cualquier naturaleza, para satisfacer las necesidades de telecomunicaciones de los abonados, clientes, usuarios.- Dentro de los servicios de telecomunicaciones en forma ejemplificativa y no limitativa, se citan a la telefonía fija y móvil, portadores y de valor agregado (...).

“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. 118.- Infracciones de Segunda Clase.

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

23. No acatar las resoluciones que se encuentren en firme en la vía administrativa, emitidas por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones en los procedimientos administrativos sancionadores. (...). (Subrayado fuera del texto original).

“Art.- 122.- Monto de referencia.- Para la aplicación de las multas establecidas en esta Ley, el monto de referencia se obtendrá con base en los ingresos totales del infractor correspondientes a su última declaración de Impuesto a la Renta, con relación al servicio o título habilitante del que se trate.

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

c) Para las sanciones de tercera clase, desde trescientos uno hasta mil quinientos 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.”. (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. (Negrilla 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. 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.”

“Art. 144.- Competencias de la Agencia.- Corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones:

(...)

4. Ejercer el control de la prestación de los servicios de telecomunicaciones, incluyendo el servicio de larga distancia internacional, con el propósito de que estas actividades y servicios se sujeten al ordenamiento jurídico y a lo establecido en los correspondientes títulos habilitantes.

(...)

18. Iniciar y sustanciar los procedimientos administrativos de determinación de infracciones e imponer en su caso, las sanciones previstas en esta Ley (...).”

“Art. 147.- Director Ejecutivo.- La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones será dirigida y administrada por la o el Director Ejecutivo, de libre nombramiento y remoción del Directorio. // Con excepción de las competencias expresamente reservadas al Directorio, la o el Director Ejecutivo tiene plena competencia para expedir todos los actos necesarios para el logro de los objetivos de esta Ley y el cumplimiento de las funciones de administración, gestión, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico, así como para regular y controlar los aspectos técnicos de la gestión de medios de comunicación social que usen frecuencias del espectro radioeléctrico o que instalen y operen redes, tales como los de audio y vídeo por suscripción. // Ejercerá sus competencias de acuerdo con lo establecido en esta Ley, su Reglamento General y las normas técnicas, planes generales y reglamentos que emita el Directorio y, en general, de acuerdo con lo establecido en el ordenamiento jurídico vigente.”

“Artículo 148.- Atribuciones del Director Ejecutivo.- // 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. (...) 12 Delegar una o más de sus competencias a los funcionarios de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.”

2.3 ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA

“Art. 68.- Legitimidad y ejecutoriedad.- Los actos administrativos se presumen legítimos y deben cumplirse desde que se dicten y, de ser el caso, se notifiquen, salvo los casos de suspensión previstos en este estatuto.”

“Art. 69.- Impugnación.- Todos los actos administrativos expedidos por los órganos y entidades sometidos a este estatuto serán impugnables en sede administrativa o judicial. La impugnación en sede administrativa se hará de conformidad de este Estatuto. La impugnación en sede judicial se someterá a las disposiciones legales aplicables.

En todo caso, quien se considere afectado por un acto administrativo lo podrá impugnar judicialmente ante el respectivo Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de manera directa. No será necesario para el ejercicio de este derecho el que haya precedido reclamación administrativa previa la misma que será optativa.”

“Art. 115.- Obligación de resolver.-

1. La administración está obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma.”.

“Art. 156.- Contenido de la resolución.

(...)

4. En ningún caso podrá la administración abstenerse de resolver so pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de los preceptos legales aplicables al caso, aunque **podrá resolver la inadmisión de las solicitudes de reconocimiento de derechos no previstos en el ordenamiento jurídico o manifiestamente carentes de fundamento, sin perjuicio del derecho de petición previsto en la Constitución.**” (Las negrillas fuera de texto original).

“Art. 167.- Revisión de disposiciones y actos nulos.

1. La Administración Pública Central, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, declarará de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en este estatuto.

(...)

3. El órgano competente para la revisión de oficio **podrá acordar motivadamente la inadmisión a trámite de las solicitudes formuladas por los interesados, sin necesidad de recabar dictamen del Comité Administrativo cuando las mismas no se basen en alguna de las causas de nulidad de este estatuto o carezcan manifiestamente de fundamento, así como en el supuesto de que se hubieran desestimado en cuanto al fondo otras solicitudes sustancialmente iguales.**” (Negrillas fuera de texto).

“Art. 171.- Límites de la revisión.- Las facultades de revisión no podrán ser ejercitadas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes.” (Negrillas fuera de texto).

2.4 RESOLUCIONES DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES

2.4.1 RESOLUCIÓN No. 002-01-ARCOTEL-2015

Con Resolución No. 002-01-ARCOTEL-2015 de 04 de marzo de 2015, el Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en ejercicio de la atribución establecida en el artículo 146, número 8 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, designó a la ingeniera Ana Vanessa Proaño De La Torre, como Directora Ejecutiva de la ARCOTEL.

2.4.2 Resolución No. ARCOTEL-2016-0655

En Resolución ARCOTEL-2016-0655 de 10 de agosto de 2016, la Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones resolvió que, además de las atribuciones y responsabilidades constantes en el Estatuto de la ARCOTEL y otros instrumentos aplicables, DELEGAR las siguientes atribuciones a las distintas unidades de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones:

“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 Sancionatorios y Procedimientos Administrativos de Terminación sobre

Servicio Móvil Avanzado, Servicio de Telefonía Fija y medios de comunicación social de carácter nacional.”.

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

En el artículo 10 se establece lo siguiente:

1.3.1.2. Gestión Jurídica.- (...)

Responsable: *Coordinador/a General Jurídico/a.*

III. Atribuciones y responsabilidades: (...)

11. Cumplir las demás disposiciones y delegaciones emitidas por la Dirección Ejecutiva.”.

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).

El acápite IV, numeral 5 ibídem, determina: “**Productos y servicios: (...)** 5. Informe Jurídico de reclamación, apelación, reposición y revisión.”. (Subrayado fuera del texto original).

III COMPETENCIA

De la lectura de la petición presentada, encontramos que el recurrente lo califica como de “Revisión de oficio” o también denominado petición de nulidad de oficio, con el propósito de que la Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, revoque la multa impuesta y se imponga la que corresponde; así como, solicita se disponga la suspensión de la ejecución de la Resolución No. ARCOTEL-CZ6-C-2016-0051 de 11 de julio de 2016.

La Constitución de la República del Ecuador en el artículo 261 establece:

Artículo 261: *“El Estado central tendrá competencias exclusivas sobre:*

(...) 10. El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones; puertos y aeropuertos.”.

La ARCOTEL, a través de la señora Directora Ejecutiva, conforme lo dispone el artículo 148 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones - LOT, tiene competencia para:

“(...) 1. Ejercer la dirección, administración y representación legal, judicial y extrajudicial de la Agencia (...) 12 Delegar una o más de sus competencias a los funcionarios de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.”.

Con Resolución No. ARCOTEL-2016-0655 de 10 de agosto de 2016, la Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones resolvió que, además de las atribuciones y responsabilidades constantes en el Estatuto de la ARCOTEL y otros instrumentos aplicables, DELEGAR las siguientes atribuciones a las distintas unidades de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones:

*“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 Sancionatorios y Procedimientos Administrativos de Terminación sobre Servicio Móvil Avanzado, Servicio de Telefonía Fija y medios de comunicación social de carácter nacional (...)."

El Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 800 de 19 de julio de 2016 con fundamento en el artículo 10, numerales 1.3.2.3 II y III letra b) se establecen las atribuciones para el Director de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones –ARCOTEL:

"(...) 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."

Al respecto, es necesario aclarar que el caso materia de este análisis, corresponde al Servicio de Valor Agregado de Acceso a Internet, por lo tanto no se encuentra inmerso dentro de las excepciones constantes en el artículo 7, literal b) de la Resolución No. ARCOTEL-2016-0655 de 10 de agosto de 2016.

En consecuencia, el Coordinador General Jurídico de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, ejerce competencia para resolver la petición de nulidad de oficio, en cumplimiento del artículo 7, letra b de la Resolución No. ARCOTEL-2016-0655; y, el Director de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, tiene la atribución y responsabilidad para sustanciar Reclamos y Recursos Administrativos 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 ARCOTEL.

IV

TRÁMITE PROPIO DE LA APELACIÓN

- 4.1. La ex Secretaría Nacional de Telecomunicaciones el 16 de septiembre de 2014, autorizó al señor Danny Mauricio Yánez Sánchez, la prestación de Servicios de Valor Agregado de Acceso a Internet, con cobertura en Santa Isabel, provincia de Azuay.
- 4.2. Por medio de la Resolución No. ARCOTEL-2015-CZ6-0002 de 25 de septiembre de 2015, el Coordinador Zonal 6, resolvió:

"(...) Artículo 1.- ACOGER el informe jurídico No. IJ-C-CZ6-2015-0019 del 25 de septiembre de 2015 ,(sic) suscrito por una servidora de la Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 6.

Artículo 2.- DETERMINAR que el señor DANNY MAURICIO YÁNEZ SÁNCHEZ, al venir utilizando la banda de frecuencias radioeléctricas en la banda de frecuencias 5.8 GHz, para operar el enlace de modulación digital de banda ancha punto-multipunto, desde el nodo de SVA de su propiedad, ubicado en el cantón Santa Isabel, en la dirección calle 3 de Noviembre y Sucre, hacia la ciudad de Santa Isabel, detallado en el informe técnico No. IR-IRS-C-2015-0343 del 18 de junio de 2015, sin contar para ello con la correspondiente autorización y registro en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, con lo cual ha modificado la Memoria Técnica de su Permiso de Prestación de Servicio de Valor Agregado, inobservó lo dispuesto en el Art. 112 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, lo cual de conformidad con el Art. 125 Ibídem,



constituye el cometimiento de la infracción de primera clase tipificada en el número 16 de la letra b) del Art. 117 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

Artículo 3.- (...) en concordancia con lo dispuesto en la letra a) del Art. 122, específicamente el inciso final del artículo *ibidem*, la conducta del permisionario debe ser sancionada pecuniariamente con la multa correspondiente al 5% del monto referencial establecido en la letra a) del Art. 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, y en consideración de la circunstancia atenuante existente; se toma como base para la imposición de la misma, diez salarios básicos unificados del trabajador en general, en aplicación de la potestad discrecional que goza la administración pública, al amparo de los estatuido en el Art. 2 del REGLAMENTO PARA EL CONTROL DE LA DISCRECIONALIDAD EN LOS ACTOS DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA; **IMPONER** al señor DANNY MAURICIO YÁNEZ SÁNCHEZ la sanción económica equivalente a, Ciento setenta y siete 00/100 dólares de los Estados Unidos de Norteamérica (...).”.

- 4.3. En memorando No. ARCOTEL-CZ6-2016-0748-M de 8 de abril de 2016, dirigido al doctor Walter Velásquez de la Unidad Jurídica, la ingeniera Ana Piedra de la Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL; manifiesta:

“(...) Adjunto al presente sírvase encontrar el informe técnico IT-CZ6-C-2016-0107 de 29 de febrero de 2016, correspondiente al control realizado, en el que se concluye que, el señor DANNY MAURICIO YÁNEZ SÁNCHEZ, Titular del Registro Único de Contribuyentes No. 0107071094001, continúa utilizando la banda de frecuencias radioeléctricas de 5.8 GHz, para operar un enlace punto – multipunto de modulación digital de banda ancha, desde la calle 3 de Noviembre y Sucre de la ciudad de Santa Isabel hacia esa ciudad sin contar con la autorización y registro correspondiente para operar ese enlace, por lo tanto, no ha dado cumplimiento con lo dispuesto en el artículo 4 de la Resolución ARCOTEL-2015-CZ6-0002 de 25 de septiembre de 2015 (...).”.

- 4.4. A través de Informe Jurídico No. IJ-CZ6-C-2016-0076 de 9 de mayo de 2016, emitido por la Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL, se establece la procedencia de iniciar un procedimiento administrativo sancionador en contra del señor Danny Mauricio Yáñez Sánchez, tomando como base, los hechos indicados en el Informe Técnico No. IT-CZ6-C-2016-0107 de 29 de febrero de 2016, al efectuar la inspección a fin de verificar el cumplimiento de lo dispuesto por la Resolución No. ARCOTEL-2015-CZ6-0002 de 25 de septiembre de 2015, se obtuvo como resultado que el señor Danny Mauricio Yáñez Sánchez, se encuentra utilizando la banda de frecuencias radioeléctricas de 5.8 GHz, para operar un enlace punto-multipunto de modulación digital de banda ancha, desde el nodo ubicado en la calle 3 de Noviembre y Sucre de ciudad de Santa Isabel hacia esa ciudad sin contar con la autorización y registro correspondiente para operar ese enlace.
- 4.5. El 9 de mayo de 2016, el Coordinador Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, emitió el Acto de Apertura No. AA-CZ6-2016-0015, con sustento el Informe Técnico No. IT-CZ6-C-2016-0107 de 29 de febrero de 2016 presentado por la Unidad Técnica de la ARCOTEL y el Informe Jurídico No. IJ-CZ6-C-2016-0076 de 9 de mayo de 2016, emitido por la Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL, que contiene el análisis de la utilización de la banda de frecuencias radioeléctricas de 5.8 GHz, para operar un enlace punto-multipunto de modulación digital de banda ancha, desde el nodo ubicado en calle 3 de Noviembre y Sucre, de ciudad de Santa Isabel hacia esa ciudad sin contar con la autorización y registro correspondiente para operar ese enlace.
- 4.6. Con oficio No. ARCOTEL-CZ6-2016-0417-OF de 9 de mayo de 2016, se remitieron al señor Danny Mauricio Yáñez Sánchez, los siguientes documentos: Acto de Apertura No. AA-CZ6-2016-0015, copias certificadas del Informe Técnico No. IT-CZ6-C-2016-0107 e

Informe Jurídico No. IJ-CZ6-C-2016-0076; notificación recibida el 19 de los mismos mes y año, a la señora Johana Yáñez, acorde con lo registrado en la página web de Correos del Ecuador.

4.7. A través memorando No. ARCOTEL-CZ6-2016-1073-M de 13 de junio de 2016, el doctor Walter Velásquez de la Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL, solicita información sobre la existencia de contestación al Acto de Apertura No. AA-CZ6-2016-0015, por parte del señor Danny Mauricio Yáñez Sánchez.

4.8. Mediante memorando No. ARCOTEL-CZ6-2016-1074-M de 13 de junio de 2016, en atención al memorando No. ARCOTEL-CZ6-2016-1073-M, la señora Lorena Vélez; manifiesta:

"(...) Comunico que una vez revisada la base de GESTION de TRAMITES 2016, se desprende que no ha ingresado contestación al tema que hace referencia (...)."

4.9. Dentro del procedimiento administrativo sancionador iniciado con el Acto de Apertura No. AA-CZ6-2016-0015 de 9 de mayo de 2016, mediante providencia de 14 de junio de 2016 a las 11h30, el Coordinador Zonal 6, dispuso:

"(...) PRIMERO: Por haber transcurrido en su integridad el término legal probatorio establecido en el Ar.127 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se declara concluido (...)."

4.10. Con memorando No. ARCOTEL-EQR-2016-0118-M de 1 de julio de 2016, el Coordinador General del Equipo de Trabajo, manifiesta al Coordinador Zonal 6:

"(...) en función de atender el pedido de la Coordinación Zonal 6, efectuado mediante Memorando ARCOTEL-CZ6-2016-1145-M, de 24 de junio de 2016, en el cual solicita 'la información relacionada con los ingresos por el Servicio de Valor Agregado del Concesionario Sr (sic) Danny Mauricio Yáñez con Ruc 0107071094001'; tengo a bien indicar lo siguiente:

Esta unidad no cuenta con la información económica financiera del poseedor de Título Habilitante, en razón de que no ha cumplido con lo establecido en la Resolución ARCOTEL-2015-0936 de 24 de diciembre de 2015.

*Se verificó la información solicitada, bajo la denominación de **DANNY MAURICIO YANEZ SANCHEZ**, con **RUC 0107071094001**, en la página del Servicio de Rentas Internas-SRI, en la que se pudo constatar que el RUC pertenece a un persona natural no obligada a llevar contabilidad; por tal motivo no refleja información en la página web de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros; por lo que esa Coordinación no cuenta con la información de ingresos bajo la denominación y/o RUC solicitados.*

De lo verificado se adjunta, el print script de la página web del Servicio de Rentas Internas, sobre la consulta realizada (...)."

4.11. Mediante memorando No. ARCOTEL-CZ6-2016-1224-M de 11 de julio de 2016, dentro del Acto de Apertura No. AA-CZ6-2016-0015, se remite al Coordinador Zonal 6 de la ARCOTEL, el Informe Jurídico No. IJ-CZ6-C-2016-082, que señala:

"(...) se procedió a dar inicio al presente procedimiento administrativo sancionado, con la emisión del acto de apertura Nro. 0016-2015 de 9 de mayo de 2016, mismo que fue notifica (sic) en legal y debida forma, no obstante el expedientado no ha ejercido su derecho a la defensa dentro del término que tenía para hacerlo, por lo que con sustento en el artículo 157 del COGEP, la no contestación debe ser tomada como negativa pura y



simple de los hechos (sic) imputadas, y como un indicio en contra del procesado, al igual que la no remisión de prueba; pues el encausado tiene derecho a contradecir la prueba aportada por la administración, incorporando un indicio que haga verosímil la eximente que invocare, para que la Administración se vea en la tesitura de verificar su existencia, mas por la no concurrencia del imputado para presentar hechos eximentes o extintivos, y la falta de aprobación de pruebas que fundamenten la desestimación de los cargos atribuidos, es pertinente remitirse al análisis de la única prueba, presentada en este procedimiento estregada por la administración.

En este contexto, cabe indicar que el artículo 127 den (sic) de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones dispone que: Se admitirán las pruebas permitidas por el ordenamiento jurídico vigente con excepción de la confesión judicial. Normas que son observas en los procedimientos administrativos sancionatorios que realiza este Organismo Técnico de Regulación y Control, lo cual se ha reflejado en sus Instructivo, en este sentido el medio de prueba, pueden ser los tradicionales: instrumentos públicos o privados. Por lo que los informes técnicos son catalogados como instrumentos públicos y constituyen por sí mismos prueba de cargo de cargo (sic) aportadas al procedimiento, por siguiente el informe técnico IT-CZ6-C-2016-0107 de 29 de febrero de 2016 del que se desprende que ...el señor DANNY MAURICIO YANEZ SANCHEZ, titular de registro único de contribuyente No 0107071094001, continua (sic) utilizando la banda de frecuencia radioeléctrica de 5.8GHz, para operar un enlace punto multipunto de modulación digital de banda ancha, (...) por su carácter probatorio gozara (sic) de fuerza probatoria, razón por la que se sugiere que sea valorada como prueba suficiente para destruir la presunción de inocencia del expedientado, y determinar la existencia de la infracción y la responsabilidad del mismo en el hecho imputado.- En orden de los antecedentes expuestos, y siendo el momento procesal oportuno procedente emitir la resolución respectiva imponiendo la sanción que amerite (...).”

- 4.12. Por medio de la Resolución No. ARCOTEL-CZ6-C-2016-0051 de 11 de julio de 2016, se resolvió:

*“(...) **Artículo 1.- DECLARAR** que el señor DANNY MAURICIO YÁNEZ SÁNCHEZ continua utilizandio (sic) la banda de frecuencia radioelectricas (sic) de 5.8 GHz para operar un enlace punto-multipunto sin contar con la autorizacion (sic) y registro corespondiente,por (sic) lo que con dicha conducta el imputado estaría inobservando lo previsto en el artículo 118 letra b) numero(sic) 23 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.*

***Artículo 2.- IMPONER** al señor DANNY MAURICIO YÁNEZ SÁNCHEZ, de conformidad con lo establecido en los incisos segundo letra b) y tercero del artículo 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, la multa de TRES MIL SEISCIENTOS SESENTA Y NUEVE DÓLARES CON QUINCE CENTAVOS 3.669,15 (...)*

***Artículo 3.- DISPONER** al señor, DANNY MAURICIO YÁNEZ SÁNCHEZ que, inmediatamente deje de operando (sic) un enlace punto-multipunto en la banda de frecuencia 5.8GHz, hasta que para ello cuente con el registro y aprobación en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (...).”*

- 4.13. Mediante Oficio No. ARCOTEL-CZ6-2016-0661-OF de 11 de julio de 2016, el Coordinador Zonal 6 de la ARCOTEL, notifica la Resolución No. ARCOTEL-CZ6-C-2016-0051, al señor Danny Mauricio Yáñez Sánchez; notificación recibida el 14 de los mismos mes y año, por el señor Danny Yáñez, acorde con indicado a través del memorando No. ARCOTEL-CZO6-2016-0020-M de 28 de julio de 2016.

- 4.14. Mediante escrito sin número, ingresado a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con Documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-006826-E de 25 de



noviembre de 2016, el señor Danny Mauricio Yáñez Sánchez, interpuso ante la Directora Ejecutiva de la ARCOTEL, petición de nulidad de oficio en contra de la Resolución No. ARCOTEL-CZ6-C-2016-0051 de 11 de julio de 2016.

- 4.15. Mediante providencia de 9 de diciembre de 2016, a las 11h30 el Director de Impugnaciones de la ARCOTEL, dispuso: "(...) **PRIMERO:** *En relación a la suspensión de cobro solicitada por el recurrente, se dispone a la doctora Verónica Huacho Rodríguez, realice el informe correspondiente, en el que determinará la pertinencia del requerimiento; con el fin de alcanzar el objetivo dispuesto, se le concede el término de 7 días, acorde con lo prescrito en el artículo 183 del Estatuto de Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva. (...)*".
- 4.16. Mediante oficio No. ARCOTEL-CJUR-2016-0018-OF de 23 de diciembre de 2016, el Coordinador General Jurídico de la ARCOTEL, comunicó al señor Danny Mauricio Yáñez Sánchez, que resultado del análisis de su petición de suspensión de la ejecución de la Resolución Nro. ARCOTEL-CZ6-C-2016-0051, se ha determinado lo siguiente: "(...) *resulta jurídicamente improcedente suspender la ejecución de la Resolución Nro. ARCOTEL-CZ6-C-2016-0051 de 11 de julio de 2016, dictada por el Coordinador Zonal 6 de esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL (...)*".
- 4.17. Con providencia de 22 de febrero de 2017, a las 10h00, el Director de Impugnaciones de la ARCOTEL, dispuso: "(...) **PRIMERO:** *Que la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes de la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones, se sirva informar: Si las copias que contienen los print de pantallas correspondiente a los meses de enero a diciembre de año 2015, del Sistema de Información y Estadísticas de los Servicios de Telecomunicaciones (SIETEL), remitidas en la petición de nulidad presentada por el señor DANNY MAURICIO YÁÑEZ SÁNCHEZ, quien señala: "(...) En el caso que nos ocupa, los servidores de la Unidad de Reliquidación emitieron un informe infundado, sin revisar el sistema SIETEL, así como tampoco revisaron la información del suscrito en el Servicio de Rentas Interna, donde hubieran podido determinar con absoluta claridad, que el suscrito en el ejercicio económico de año 2015, tuvo ingresos de US & 8,034.98 ..., lo cual es menor a la Base Imponible establecida por el Servicio de Rentas Internas; sin embargo al no hacer bien su trabajo, incumpliendo lo dispuesto en el segundo inciso del Art. 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones prefieren informar al Coordinador Zonal 6 de la ARCOTEL, más bien le disponen que me imponga la multa del 5% de la multa establecida en el letra b) del Art. 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones (...)" mismas que se adjuntan, fueron consideradas para el análisis de la información de ingresos, contenido en el memorando No. ARCOTEL-EQR-2016-0118 de 1 de julio de 2016, de ser positiva o no la respuesta, sírvase explicar la razón. Para lo cual, se le concede el término de cinco (5) días hábiles, contados desde el siguiente día de la notificación.- **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 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, se dispone la suspensión del plazo máximo legal para resolver en quince (15) días hábiles (...)*".*
- 4.18. Con memorando No. ARCOTEL-CTDG-2017-0015-M de 3 de marzo de 2017, la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes, indica:
- "(...) A fin de atender a su pedido, me permito exponer los siguientes aspectos:
- Con memorando ARCOTEL-CZ6-2016-1145-M de 24 de junio de 2016, el Coordinador Zonal 6, solicita información relacionada con los ingresos por el Servicio de Valor Agregado del Concesionario señor Danny Mauricio Yáñez con Ruc 0107071094001.

- Con memorando Nro. ARCOTEL-EQR-2016-0118-M de 2 de julio de 2016, se atiende el requerimiento de la Coordinación Zonal 6, informando que:

*'Esta unidad no cuenta con la información económica financiera del poseedor de Título Habilitante, en razón de que no ha cumplido con lo establecido en la Resolución ARCOTEL-2015-0936- de 24 de diciembre de 2015 Se verificó la información solicitada, bajo la denominación de **DANNY MAURICIO YÁNEZ** con **RUC 0107071094001**, en la página del Servicio de Rentas Internas-SRI, en la que se pudo constatar que el RUC pertenece a una persona natural, no obligada a llevar contabilidad; por tal motivo no refleja información en la página web de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros; por lo que esta Coordinación no cuenta con la información de ingresos bajo la denominación y/o RUC solicitados.'*

De lo expuesto se evidencia que, esta Dirección (Equipo de Reliquidación en ese momento) no contaba con información económica del señor Danny Mauricio Yánez, por cuanto no dio cumplimiento a lo establecido en la Resolución ARCOTEL-2015-0936 de 24 de diciembre de 2015. De igual manera cabe recalcar que hasta la fecha, tampoco se dispone de la información económica del concesionario, ya que esta no ha sido entregada según la resolución mencionada anteriormente.

Adicionalmente, se debe considerar que el señor Danny Mauricio Yánez posee un RUC como persona natural, por lo que no es posible acceder a la información pública de su última declaración de impuesto a la renta en la página del Servicio de Rentas Internas. En cuanto a la información reflejada en el sistema SIETEL, estos son datos técnicos mas no económicos, basándose nuestro análisis en los datos proporcionados al Servicio de Rentas Internas que es la entidad encargada de avalar la información económica y en los formularios que el concesionario debe entregar de forma anual a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones. (...)"

V ANÁLISIS DE FONDO

5.1 RESOLUCIÓN APELADA

El Coordinador Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, luego de la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador, en ejercicio de sus atribuciones y dentro de la esfera de su jurisdicción y competencia, dictó la Resolución No. ARCOTEL-CZ6-C-2016-0051 de 11 de julio de 2016, en la que se resolvió lo siguiente:

*"(...) **Artículo 1.- DECLARAR** que el señor **DANNY MAURICIO YÁNEZ SÁNCHEZ** continua utilizandio (sic) la banda de frecuencia radioelectricas (sic) de 5.8 GHz para operar un enlace punto-multipunto sin contar con la autorizacion (sic) y registro correspondiente,por (sic) lo que con dicha conducta el imputado estaría inobservando lo previsto en el artículo 118 letra b) numero(sic) 23 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.*

***Artículo 2.- IMPONER** al señor **DANNY MAURICIO YÁNEZ SÁNCHEZ**, de conformidad con lo establecido en los incisos segundo letra b) y tercero del artículo 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, la multa de TRES MIL SEISCIENTOS SESENTA Y NUEVE DÓLARES CON QUINCE CENTAVOS 3.669,15 (...)*

***Artículo 3.- DISPONER** al señor, **DANNY MAURICIO YÁNEZ SÁNCHEZ** que, inmediatamente deje de operando (sic) un enlace punto-multipunto en la banda de frecuencia 5.8GHz, hasta que para ello cuente con el registro y aprobación en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (...)"*



5.2 ARGUMENTOS DEL PETICIONARIO

El señor Danny Mauricio Yánez Sánchez, permisionario del Servicio de Valor Agregado denominado RAPINET, interpuso ante la Directora Ejecutiva de la ARCOTEL, la petición de nulidad de oficio en contra de la Resolución No. ARCOTEL-CZ6-C-2016-0051 de 11 de julio de 2016, mediante escrito ingresado el 25 de noviembre de 2016 en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, con Documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-006826-E, en el cual entre otros aspectos señala:

"(...) amparado en lo que dispone el Art. 167 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, en relación con el número 3 del Art. 5 del Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones – ARCOTEL que textualmente dispone: 'Revisión de disposiciones y actos nulos.- 1. La Administración Pública Central, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, declarará de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en este estatuto'.- Solicito se digno proceder con la Revisión de la Resolución No. ARCOTEL-CZ6-2016-0051 de 11 de julio de 2016 (...) y se me imponga la multa que corresponde en virtud de que el Monto de Referencia aplicable al suscrito es de US. \$4.248,00, por la prestación del servicio de acceso a internet, pues es lo que he facturado en el año 2015, esto es entre el 0,031% al 0,07% de ese valor, que según las fórmula (sic).- (...) Amparado en lo que dispone el Art. 169 Ibídem, solicito se digno disponer la suspensión de la ejecución de la Resolución No. ARCOTEL-CZ6-2016-0051 del 11 de julio de 2016, pues de iniciarse el juicio coactivo, se me causaría perjuicios de imposible reparación, ya que como dije el monto de la multa es absolutamente desproporcionado y causaría la quiebra de mi negocio. (...)".

5.3 MOTIVACIÓN

5.3.1. ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Mediante Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2017-0032 de 14 de marzo de 2017, considerando el contenido de la Resolución No. ARCOTEL-CZ6-C-2016-0051; lo manifestado por el señor Danny Mauricio Yánez Sánchez en su escrito; las piezas del expediente, se emite el siguiente criterio jurídico:

"El artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador, 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." (Subrayado añadido al texto citado).

Debemos recordar que la competencia deriva del principio de juridicidad (legalidad) prescrito en el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador; acorde con lo referido, 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.

El orden jerárquico de aplicación de las normas, somete a las instituciones, a los servidores y servidoras e incluso a las personas que actúan en virtud de la potestad estatal, a la Norma Suprema y a la Ley, 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 y quienes ejercen las competencias otorgadas por la Ley a esta entidad, deben someter sus actuaciones, de forma estricta, a lo prescrito en la normativa legal.

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 (...)'

Mediante memorando No. ARCOTEL-CZ6-2016-0748-M de 8 de abril de 2016, la Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, remite el Informe Técnico No. IT-CZ6-C-2016-0107 de 29 de febrero de 2016 sobre la verificación de cumplimiento de la Resolución No. ARCOTEL-2015-CZ6-0002 de 25 de septiembre de 2015, respecto de la utilización de la banda de frecuencias radioeléctricas sin contar con la autorización y registro correspondiente para operar esa banda, relacionada con el señor Danny Mauricio Yáñez Sánchez, a la Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 6, citado informe concluye:

'(...) Sobre la base de la inspección realizada y la información de los registros y archivos de esta Coordinación Zonal, se determina que el señor DANNY MAURICIO YANEZ SANCHEZ, Titular del Registro Único de Contribuyentes No. 0107071094001, continúa utilizando la banda de frecuencias radioeléctricas de 5.8 GHz, para operar un enlace punto - multipunto de modulación digital de banda ancha, desde la calle 3 de Noviembre y Sucre de la ciudad de Santa Isabel hacia esa ciudad sin contar con la autorización y registro correspondiente para operar ese enlace, por lo tanto, no ha dado cumplimiento con lo dispuesto en el artículo 4 de la Resolución ARCOTEL-2015-CZ6-002 de 25 de septiembre de 2015, en lo relacionado al aspecto técnico (...)'

La Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 6, mediante Informe Jurídico No. IJ-CZ6-C-2016-0076 de 9 de mayo de 2016, señala:

'(...) es criterio de esta Unidad que se inicie en contra del señor DANNY MAURICIO YANEZ SANCHEZ el procedimiento administrativo sancionador de acuerdo a lo establecido en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones (...)'

Mediante Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. AA-CZ6-2016-0015 de 9 de mayo de 2016, se informó al señor Danny Mauricio Yáñez Sánchez de la acusación, por considerar que:

'(...) En la resolución ARCOTEL-2015-CZ6-0002 de 25 de Septiembre de 2015, artículo 4 se ha dispuesto que el Sr. DANNY MAURICIO YANEZ SANCHEZ opere de acuerdo a lo autorizado en su permiso, (sic) Mediante informe técnico N° IT-CZ6-C-2016- (sic) de 29 de Febrero de 2016, reportado con memorando Nro. ARCOTEL-CZ6-2016-0748-M de 8 de abril de 2016, el área técnica de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL dentro de la inspección efectuada con la finalidad de verificar lo ordenado en el Art. 4 de la citada resolución determino (sic) que el Sr. DANNY MAURICIO YANEZ SANCHEZ se encuentra utilizando la banda de frecuencias radioeléctricas de 5.8 GHz, para operar un enlace punto-multipunto de modulación digital de banda ancha, desde el nodo ubicado en calles 3 de Noviembre y Sucre de ciudad de Santa Isabel hacia esta ciudad sin contar con la autorización y registro correspondiente para operar ese enlace. Por lo que con dicha conducta el expedientado estaría incumpliendo en lo dispuesto en el artículo 4 de la RESOLUCION ARCOTEL-2015-CZ6-0002 de fecha 25 de septiembre de 2015, una vez descrito el hecho y delimitadas las normas que habrían sido inobservadas, de determinarse la existencia del hecho factico y la responsabilidad del imputado en el mismo, el Sr DANNY MAURICIO YANEZ SANCHEZ podría incurrir en la infracción de segunda clase tipificada en el artículo 118 numero (sic) 23 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, cuya sanción se encuentra establecida en el artículos 121 de la ley



de la materia, esto es una multa del 0.031% al 0.07% del monto de referencia; que se obtendrá con base a 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, se realizará las sanciones correspondientes para obtener la información requerida (sic) (...).

Dicho Acto de Apertura No. AA-CZ6-2016-0015, fue notificado al interesado el 19 de mayo de 2016; con oficio No. ARCOTEL-CZ6-2016-0417-OF de 09 de mayo de 2016, otorgándole el término de quince días laborables para que presente sus alegatos, descargos, aporte y solicite las pruebas que considere necesarias para su defensa, observando las garantías básicas y reglas propias del debido proceso, en el ámbito administrativo, conforme lo manda la Constitución de la República del Ecuador.

Concluido dicho período a través de memorando No. ARCOTEL-CZ6-2016-1073-M de 13 de junio de 2016 se solicita a la Unidad Administrativa, informe si existe contestación al Acto de Apertura No. AA-CZ6-2016-0015, inmediatamente con memorando No. ARCOTEL-CZ6-2016-1074-M del mismo día, mes y año, la Unidad Administrativa informa que de la revisión de la base de gestión de tramites 2016, se desprende que no ha ingresado contestación al mencionado Acto de Apertura.

Con providencia de 14 de junio de 2016, el Coordinador Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones declara concluido el período para alegar, aportar y solicitar pruebas.

En razón que el administrado no contestó, consecuentemente no desvirtuó la existencia del hecho que se le atribuyó, se procedió a emitir la Resolución No. ARCOTEL-CZ6-C-2016-0051 de 11 de julio de 2016, en la que se impone la multa de USD. 3.669,15 por haber incurrido en la infracción de segunda clase prevista en el artículo 118, literal b), número 23 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

La Coordinación Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ha observado la normativa y el procedimiento que contempla la legislación ecuatoriana vigente, respecto al caso materia de este análisis, tal como ha quedado demostrado.

El artículo 167 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, establece que la petición de nulidad de oficio también denominado como revisión de oficio, procede exclusivamente en los casos previstos en dicha norma legal, sin que el presente caso se encuentre enmarcado en tales condiciones, no habiendo nulidad en el acto administrativo constante en la Resolución No. ARCOTEL-CZ6-C-2016-0051 de 11 de julio de 2016, ni afectación de los derechos del señor Danny Mauricio Yáñez Sánchez; estableciéndose que de los considerandos, fundamentos de hecho y de derecho y del análisis de sustento para la expedición del referido acto administrativo. La Resolución No. ARCOTEL-CZ6-C-2016-0051 de 11 de julio de 2016, se encuentra correctamente motivada y notificada. A fin de corroborar lo antes indicado se solicitó a la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes, informe si las copias que contienen los print de pantallas correspondiente a los meses de enero a diciembre de año 2015, del Sistema de Información y Estadísticas de los Servicios de Telecomunicaciones (SIETEL), remitidas en la petición de nulidad de oficio presentada por el señor DANNY MAURICIO YÁÑEZ SÁNCHEZ, fueron consideradas para el análisis de la información de ingresos, contenido en el memorando No. ARCOTEL-EQR-2016-0118 de 1 de julio de 2016; la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes, a través de memorando No. ARCOTEL-CTDG-2017-0015-M de 3 de marzo de 2017, informa que el señor Danny Mauricio Yáñez al no cumplir con lo establecido en la Resolución No. ARCOTEL-2015-0936 de 24 de diciembre de 2015, el equipo de Reliquidación a esa fecha no contaba con la información económica del concesionario al no haber entregado dicha información, además que el mencionado señor posee un RUC como persona natural por lo que no es posible acceder a esa información. En lo que respecta a la información reflejada en el sistema SIETEL, son datos

técnicos más no económicos, por cuanto la información que se analiza es la proporcionada al Servicio de Rentas Internas y de los formularios que el concesionario debe entregar de forma anual a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones. Por lo tanto, la Resolución No. Resolución No. ARCOTEL-CZ6-C-2016-0051 de 11 de julio de 2016, fue expedida en legal y debida forma.

De lo expuesto en el artículo 167 numeral 3 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, indica que podrá acordar motivadamente la inadmisión a trámite de las solicitudes formuladas por los interesados, cuando las mismas no se basen en alguna de las causas de nulidad; el artículo 129 *ibídem*, establece los casos en que los actos de la Administración Pública, son nulos de pleno derecho, las cuales se indica a continuación:

'(...) 1. Los actos de la Administración Pública son nulos de pleno derecho en los casos siguientes: a. Los que lesionen, de forma ilegítima, los derechos y libertades consagrados en el artículo 24 de la Constitución Política de la República (...)' Como se puede observar dentro del procedimiento administrativo sancionador, al recurrente fue notificado en legal y debida forma el 19 de mayo de 2016 (a fojas 21 del expediente administrativo sancionador), con el Acto de Apertura No. AA-CZ6-2016-0015, otorgándole un periodo de 15 días para que presente su contestación con los descargos y de ser el caso solicite o aporte prueba; a fin de demostrar el no cometimiento de la infracción. Por lo que se demuestra que la Coordinación Zonal 6, aseguró el cumplimiento de los derechos y libertades establecidas en la norma suprema.

'(...) b. Los dictados por órgano incompetente por razón de la materia, del tiempo o del territorio (...)' Conforme se ha demostrado la Resolución No. ARCOTEL-CZ6-C-2016-0051 de 11 de julio de 2016, fue emitida por la Coordinación Zonal 6, de conformidad con las atribuciones establecidas en los artículos 125, 126, 129 y 144, numerales 4 y 18 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y en la Delegación de facultades constante en la Resolución No. ARCOTEL-2015-0132 de 16 de junio de 2015, es competente para conocer, sustanciar y resolver los procedimientos administrativos sancionadores.

'(...) c. Los que tengan un contenido imposible (...)' con contenido imposible se refiere a: cuando resulta absolutamente inadecuado a la realidad material sobre la que recae, como ocurre si el acto se refiere a un sujeto o a un objeto inexistente; de la misma manera, surge cuando la estructura lógica del acto está defectuosamente conformada al existir dentro de la misma, elementos contradictorios; así como, cuando el acto contradice el ordenamiento jurídico por faltar los presupuestos del propio acto. De la lectura de la Resolución No. ARCOTEL-2016-C-0051 de 11 de julio de 2016, no existe sujeto u objeto inexistente, como tampoco elementos contradictorios y menos aún que la misma se contraponga con el ordenamiento jurídico.

'(...) d. Los que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de ésta (...)' se refiere a que el acto administrativo en sí constituya una infracción penal (por ejemplo, resolución dictada con prevaricación o cohecho), o que la infracción penal haya sido cometida por un tercero y esta circunstancia haya motivado a la Administración a dictar su acto. En todo caso, la apreciación del motivo de nulidad exige la previa sentencia penal que declare la comisión del delito. Situación que no ha ocurrido.

'(...) e. Los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos de la administración, sean colegiados o no (...)' lo que supone una inaplicación total del procedimiento haya sido de tal magnitud que suponga la concurrencia de anomalías en la tramitación que se caractericen por su especial gravedad, en el presente caso existe un adecuado cumplimiento a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, su Reglamento General como el Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

'(...) f. Los actos expesos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se



adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición (...); consiste en que se requiere no sólo que se produzca un acto atributivo de derechos que se adquieren en virtud de él y que dicho acto sea contrario al ordenamiento jurídico, sino también que falten los requisitos esenciales para su adquisición. Cuestión que no acontece en el presente caso.

'(...) g. Cualquier otro que se establezca expresamente en una disposición de rango legal (...); es decir que la infracción se encuentre en una norma legal diferente a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que tampoco ocurre del análisis de la Resolución No. ARCOTEL-CZ6-C-2016-0051 de 11 de julio de 2016.

'(...) 2. En concordancia con lo estipulado en el artículo 272 de la Constitución, también serán nulas de pleno derecho las disposiciones administrativas que vulneren la Constitución, los tratados internacionales, las leyes u otras disposiciones administrativas de rango superior, las que regulen materias reservadas a la ley, y las que establezcan la retroactividad de disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales (...); de la lectura a la Resolución No. ARCOTEL-CZ6-C-2016-0051 de 11 de julio de 2016, se observa la no vulneración de ningún derecho determinado en la Constitución de la República del Ecuador, así como de los tratados internacionales y demás normativa legal.

De las presentes observaciones de los casos para establecer la nulidad de pleno derecho y de la petición de nulidad de oficio presentada por el señor Danny Mauricio Yáñez Sánchez, se puede determinar que el acto impugnado, no se enmarca en ninguno de los casos para establecer la nulidad de pleno derecho.

Por su parte el artículo 171 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, que trata de los límites de la revisión, señala: '(...) las facultades de revisión no podrán ser ejercitadas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes (...)'. La petición de nulidad de oficio presentada por el señor Danny Mauricio Yáñez Sánchez, se observa que el recurrente, después de haber sido notificado con el acto de apertura no ejerció su derecho a contestar la imputación de una infracción, y ahora pretende alegar nulidad de un acto administrativo que respeto todos los preceptos legales y constitucionales, además que dicha petición no cumple con los preceptos legales; por lo que, no es procedente revisar de oficio la Resolución No. ARCOTEL-CZ6-C-2016-0051 de 11 de julio de 2016.

5. CONCLUSIÓN

En orden a los antecedentes, consideraciones jurídicas, análisis precedente, esta Dirección considera que resulta jurídicamente improcedente admitir a trámite la petición de nulidad de oficio también denominado revisión de oficio del acto administrativo contenido en la Resolución No. ARCOTEL-CZ6-C-2016-0051 de 11 de julio de 2016, de conformidad con el artículo 167 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de La Función Ejecutiva, efectuada por parte del señor Danny Mauricio Yáñez Sánchez, mediante escrito signado con el Documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-006826-E de 25 de noviembre de 2016, por haber sido dictada conforme a derecho; y, en consecuencia, disponer su archivo.

Este informe se emite con sujeción al artículo 183 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE. (...)."

Con base en las consideraciones generales y análisis de forma que preceden, en ejercicio de sus atribuciones legales, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL,

RESUELVE:

Artículo 1.- INADMITIR la petición de nulidad de oficio presentado por el señor Danny Mauricio Yáñez Sánchez, mediante escrito, ingresado en la ARCOTEL el 25 de noviembre de 2016, con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-006826-E; y, disponer su archivo.

Artículo 2.- INFORMAR al señor Danny Mauricio Yáñez Sánchez, 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 3.- INFORMAR al señor Danny Mauricio Yáñez Sánchez, 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.

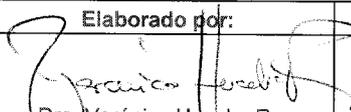
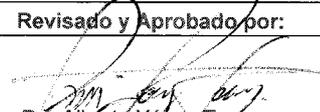
Artículo 4.- DISPONER a través de la Unidad de Gestión Documental y Archivo, de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, proceda a notificar el contenido de la presente Resolución al señor Danny Mauricio Yáñez Sánchez, al correo electrónico: info@lexsolutionsecuador.com; así como, a la casilla judicial No. 184 del Palacio de Justicia de la ciudad de Cuenca, direcciones señaladas por el peticionario dentro de la petición de nulidad de oficio para recibir notificaciones; a la Coordinación General Jurídica; a la Coordinación General Administrativa Financiera, a la Dirección de Impugnaciones; y, a la Coordinación Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, para los fines pertinentes. Notifíquese y Cúmplase.-

Dada en el Distrito Metropolitano de Quito, a 16 MAR 2017

J. Gustavo Quijano P.

Dr. Gustavo Quijano Peñafiel

**COORDINADOR GENERAL JURÍDICO (E) DELEGADO DE LA DIRECTORA EJECUTIVA
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES
(ARCOTEL)**

Elaborado por:	Revisado y Aprobado por:
 Dra. Verónica Huacho R. Servidora Pública 7	 Dr. Alberto Yáñez Tamayo Director de Impugnaciones