

**RESOLUCION No. ARCOTEL-CZO2-2016-0006 ORGANISMO DESCONCENTRADO:
COORDINACIÓN ZONAL No. 2 DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE
LAS TELECOMUNICACIONES – ARCOTEL**

**ING. ROBERTO FERNANDO MOREANO VITERI
COORDINADOR ZONAL 2**

CONSIDERANDO:

1. CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA:

1.1. TITULO HABILITANTE

La señora GUACHAMIN YAR NANCY ROCIO, Gerente de la Compañía de Taxis FAST CAR, según los registros de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones no posee ningún título habilitante (Registro), que le permita operar frecuencias Radioeléctricas, en el Estado Ecuatoriano.

1.2. FUNDAMENTO DE HECHO

Mediante Memorando No. ARCOTEL-CZ2-2016-0317-M, de 16 de marzo de 2016, la Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, puso en conocimiento de la Unidad Jurídica, el Informe Técnico de Inspección Regular No. IT-CZ2-C-2015-1659, de 19 de octubre de 2015, que contiene los resultados de las Inspecciones y monitoreos efectuadas desde el 29 de septiembre de 2015 hasta el 02 octubre de 2015, en Pomasqui, calle La Independencia OE2-149, sector "LAS TOLAS", de la ciudad de Quito, provincia de Pichincha.

Del monitoreo realizado, desde el 29 de septiembre de 2015 hasta el 02 octubre de 2015, en Pomasqui, calle La Independencia OE2-149, sector "LAS TOLAS", se ha determinado que: "... La compañía de Taxis denominada FAST CAR y que su Gerente es la señora Nancy Guachamin, utiliza la frecuencia 452.15 MHz, para comunicarse entre socios, sin autorización."

Cabe indicar que revisada la base de datos SIGER la señora Nancy Guachamin, Gerente de la Compañía de Taxis denominada FAST CAR, no registra autorización para el uso de ninguna frecuencia, a la presente fecha."

1.3. ACTO DE APERTURA

Con fecha 23 de junio de 2016, la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, emitió el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador ARCOTEL-CZ2-2016-0046, acto con el que se le notificó a la señora GUACHAMIN YAR NANCY ROCIO, el 28 de junio de 2016 de conformidad como lo establece el Memorando ARCOTEL-CZ2-2016-0780-M de 06 de julio de 2016, suscrito por el Ing. Gonzalo Granda.

2. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS:



2.1. AUTORIDAD Y COMPETENCIA

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

“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. 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”.

“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.”.

LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

El artículo 116, incisos primero y segundo, establecen: “Ámbito subjetivo y definición de la responsabilidad.- El control y el régimen sancionador establecido en este Título se aplicarán a las personas naturales o jurídicas que cometan las infracciones tipificadas en la presente Ley.- La imposición de las sanciones establecidas en la presente Ley no excluye o limita otras responsabilidades administrativas, civiles o penales previstas en el ordenamiento jurídico vigente y títulos habilitantes.”

“Artículo 132.- Los incisos primero y segundo, determinan: “Legitimidad, ejecutividad y medidas correctivas.- Los actos administrativos que resuelvan los procedimientos administrativos sancionadores se presumen legítimos y tienen fuerza ejecutiva una vez notificados. El infractor deberá cumplirlos de forma inmediata o en el tiempo establecido en dichos actos. En caso de que el infractor no cumpla voluntariamente con el pago de la multa impuesta, la multa se recaudará mediante el procedimiento de ejecución coactiva, sin perjuicio de la procedencia de nuevas sanciones, de conformidad con lo dispuesto en

esta Ley.-La imposición de recursos administrativos o judiciales contra las resoluciones de los procedimientos administrativos sancionadores no suspende su ejecución. (...)"

El artículo 142, dispone: "**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."

El artículo 144, determina: "**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."

REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

"Art. 10.- Del Organismo Desconcentrado de la ARCOTEL encargado del Procedimiento Administrativo Sancionador.- El Organismo Desconcentrado de la ARCOTEL encargado del Procedimiento Administrativo Sancionador es el competente para aplicar el régimen sancionatorio previsto en la Ley, el presente Reglamento General y en los títulos habilitantes; puede contar con oficinas desconcentradas. La competencia para el ejercicio de la potestad sancionatoria la tienen los titulares de la sede principal o de las oficinas que se establezcan en el territorio nacional, según corresponda".

"Art. 81.- Organismo Competente.- El organismo desconcentrado de la ARCOTEL es el competente para iniciar, sustanciar y resolver, de oficio o a petición de parte, el procedimiento administrativo sancionador para la determinación de infracciones e imponer, de ser el caso, las sanciones previstas en la normativa legal vigente o en los respectivos títulos habilitantes, observando el debido proceso y el derecho a la defensa. También le corresponde sustanciar y resolver las reclamaciones por violación de los derechos de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones y radiodifusión, en este último caso, con excepción de las reclamaciones relacionadas a contenidos.

Art. 83.- Resolución.- La resolución del procedimiento administrativo sancionador deberá estar debidamente motivada y contendrá la expresión clara de los fundamentos de hecho y de derecho que sirvan para la imposición o no de la sanción que corresponda conforme lo previsto en la Ley y de ser el caso, en las infracciones y sanciones estipuladas en los respectivos títulos habilitantes... Sin perjuicio de las decisiones adoptadas por la ARCOTEL, los usuarios podrán interponer las acciones legales de las que se consideren asistidos contra el prestador de servicios".

RESOLUCIONES DE ARCOTEL

Resolución No.002-01-ARCOTEL-2015, de 4 de marzo de 2015

El Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en el artículo 1 resuelve: "*Designar a la Ingeniera Ana Vanessa Proaño De la Torre como Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, quien ejercerá las competencias y atribuciones previstas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y demás normas pertinentes.*"

Resolución 09-05-ARCOTEL-2016 de 20 de junio de 2016, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 800 de 19 de julio de 2016

El Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en ejercicio de sus facultades y atribuciones constitucionales y legales resuelve expedir el ESTATUTO ORGÁNICO DE GESTIÓN ORGANIZACIONAL POR PROCESOS DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES, ARCOTEL, en el que entre otros aspectos se establece:

"Artículo 2. Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones

Para cumplir con la regulación, el control y la gestión del espectro radioeléctrico y de los servicios de telecomunicaciones para que éstos sean brindados con calidad, universalidad, accesibilidad, continuidad y diversidad; garantizando el cumplimiento de los derechos y deberes de prestadores de servicios y usuarios, se han definido dentro de la estructura orgánica de la ARCOTEL a procesos Gobernantes, Sustantivos, Habilitantes de Asesoría y de Apoyo, y Desconcentrados: (...)

Desconcentrados.- *Permiten gestionar los productos y servicios de la Institución a nivel zonal, participan en el diseño de políticas, metodologías y herramientas; en el área de su jurisdicción en los procesos de información, planificación, inversión pública, reforma del Estado e innovación de la gestión pública, participación ciudadana, y seguimiento y evaluación". (El subrayado me pertenece)*

"Artículo 10. Estructura Descriptiva

(...)

2. NIVEL DESCONCENTRADO

2.1. PROCESO GOBERNANTE

(...)

I. Misión:

Coordinar y controlar la gestión institucional a nivel desconcentrado dentro del ámbito de su jurisdicción, a los procesos de gestión de títulos habilitantes, control y atención a los consumidores de servicios de telecomunicaciones; mediante, la aplicación de políticas y procesos emitidos para el cumplimiento de sus competencias y el ordenamiento jurídico vigente.

II. Responsable: *Coordinador/a Zonal.*

III. Atribuciones y responsabilidades:

(...)

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

2.2. PROCESO SUSTANTIVO

2.2.1. Nivel Operativo

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

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

III. Atribuciones y Responsabilidades: (...)

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

Adicionalmente, a través de la **CIRCULAR ARCOTEL-DEAR-2016-0001-C** (10 de agosto de 2016), entre otros aspectos se indica lo siguiente:

Disposiciones específicas

(...) *A las Coordinaciones Zonales y Oficina Técnica:*

1. *" Los Coordinadores Zonales asumirán las atribuciones y responsabilidades, así como la generación de productos y servicios correspondientes a los "Directores Técnicos Zonales", de conformidad con el Estatuto de la ARCOTEL, mientras se designen formalmente los servidores públicos que ocuparán estos cargos"*

(...) *A la Coordinación Técnica de Control, Coordinaciones Zonales y Oficina Técnica:*

"1.- Para fines relacionados con el ámbito de control, corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ejercer la Potestad Sancionadora, únicamente a través del Organismo Desconcentrado y, con la finalidad de hacer que se cumplan a cabalidad con las actividades en materia de control, todos los informes sobre dicha materia, generados por las Direcciones de la matriz desde el 18 de febrero de 2015, relativos a presuntos incumplimientos, cuyo contenido abarque la Cobertura correspondiente a más de una Coordinación Zonal u Oficina Técnica, según la distribución territorial establecida en el análisis de presencia institucional en territorio de la ARCOTEL y su respectiva aprobación mediante oficio No. SENPLADES-SGTEPBV ·2015-0102-OF de 27 de agosto de 2015, mismo del cual se hace referencia en el Estatuto de esta Agencia, serán enviados a la Coordinación Zonal 2 para conocimiento, sustanciación y resolución de los procedimientos administrativos o contractuales sancionadores a los que hubiere lugar. Igual trámite se darán a aquellos informes de control elaborados por las Direcciones de la matriz, en cumplimiento de la Disposición Transitoria Tercera de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones"

Consecuentemente, esta Autoridad tiene competencia para resolver lo que en derecho corresponda sobre procedimientos administrativos sancionadores.

2.2. PROCEDIMIENTO

En la tramitación de la causa y con el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador ARCOTEL-CZ2-2016-0046, se ha procedido a notificar a la señora GUACHAMIN YAR NANCY ROCIO, misma que ha comparecido y dado contestación; dentro del término establecido por la ley para hacerlo; por otra parte, se debe establecer que se han respetado los términos determinados en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y se ha observado las garantías de debido proceso señaladas en la Constitución de la República fundamentalmente lo relacionado con el derecho a la defensa.

2.3. IDENTIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN Y SANCIÓN

a) INFRACCION

LEY ORGANICA DE TELECOMUNICACIONES

“Art. 18.-Uso y Explotación del Espectro Radioeléctrico. El espectro radioeléctrico constituye un bien del dominio público y un recurso limitado del Estado, inalienable, imprescriptible e inembargable. Su uso y explotación requiere el otorgamiento previo de un título habilitante emitido por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, de conformidad con lo establecido en la presente Ley, su Reglamento General y regulaciones que emita la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones”.

Art. 37.- Títulos Habilitantes. La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones podrá otorgar los siguientes títulos habilitantes: ... 3. Registro de servicios: **Los servicios para cuya prestación se requiere el Registro, son entre otros los siguientes:** servicios portadores, operadores de cable submarino, radioaficionados, valor agregado, **de radiocomunicación**, redes y actividades de uso privado y reventa. Los servicios cuyo título habilitante es el registro, en caso de requerir de frecuencias, deberán solicitar y obtener previamente la concesión o autorización, según corresponda.

“Art. 119.- Infracciones de Tercera Clase. a. Son infracciones de tercera clase aplicables a personas naturales o jurídicas, no poseedoras de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley, las siguientes: **1. Explotación o uso de frecuencias, sin la obtención previa del título habilitante o concesión correspondiente, así como la prestación de servicios no autorizados, de los contemplados en la presente Ley”.**

Con respecto a la imposición de sanciones, los artículos 121 y 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en su orden disponen:

b) SANCIÓN

Art. 121.- “Clases.- Las sanciones para las y los prestadores de servicios de telecomunicaciones, y radiodifusión, televisión y audio y video por suscripción, se aplicarán de la siguiente manera:

3. Infracciones de tercera clase.- La multa será de entre el 0,071% y el 0,1 % del monto de referencia.

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 correspondiente 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 video por suscripción, aplicará el 5% de las multas referidas en los literales anteriores".

3. ANÁLISIS DE FONDO:

3.1. CONTESTACIÓN AL ACTO DE APERTURA.

La señora NANCY ROCIO GUACHAMIN YAR., ha dado contestación al Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZ2-2016-0046, a través del documento ARCOTEL-DGDA-2016-07-012486-E, de 19 de julio de 2016, dentro del término que tenía para hacerlo; adjuntando a su contestación, cuatro documentos denominados "EGRESO DE EQUIPOS", emitidos por "mastercom COMUNICACIONES" correspondientes a los meses de marzo, abril, mayo y julio del 2015, por concepto del pago de frecuencias y respondiendo a los cargos contenidos en el Acto de Apertura de la siguiente manera:

"En relación el Procedimiento Administrativo Sancionador ARCOTEL-CZ2-2016-0046, respetuosamente comparezco y digo y presento el respectivo alegato:...

II

*Mediante contrato verbal con **MASTERCOM COMUNICACIONES**, representado por el señor Ing. Mariño solicitamos el servicio de radio frecuencia, como lo justifico con los recibos originales de pago de frecuencia, emitidos por el mencionado señor, luego no se porque pero ya no quiso extendemos mas recibos.*

III

*Del monitoreo realizado de fecha 29 de septiembre hasta el 02 de octubre del 2015 como se desprende del Informe Técnico de Inspección judicial No. IT- CZ2-2105-1659 y que posteriormente fuimos visitados por el técnico que realizó la inspección en nuestras instalaciones; acto seguido nuestra Compañía respetuosa de la Ley y la normativa vigente inmediatamente decidió unilateralmente dar por terminado el contrato verbal con **MASTERCOM COMUNICACIONES** y suspender definitivamente la señal de radiofrecuencia a fin de no tener ningún inconveniente en lo posterior.*

IV

Somos un grupo de personas desempleadas y que nuestra única fuente de trabajo es el servicio de taxi ejecutivo; pero al mismo tiempo respetuosos de la Ley y las disposiciones del Organismo de Control de las Telecomunicaciones no podemos funcionar como tal consecuentemente en la actualidad no utilizamos ninguna radio frecuencia a la espera de que podamos ser regularizados.

Debo manifestar que al recibir la visita de los técnicos a nuestras oficinas inmediatamente acudí a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones para tomar contacto con el Señor Orlando Hallo quien me solicitó la autorización para operación de algún sistema fijo móvil terrestre; contestándole que No tenía permiso ya que somos un grupo de personas que estamos a la espera de que se habrá la ordenanza para poder regularizarnos; en tal virtud pedimos disculpas por desconocer la ley así mismo solicitamos que al momento de resolver se tome en consideración lo expuesto ya que nuestro único afán es trabajar dignamente y llevar a nuestros hogares el pan de cada día.”

3.2. PRUEBAS

La Constitución de la República ordena en su artículo 76 número 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: “h) **Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra**”.

En orden a lo expuesto, las pruebas aportadas y consideradas dentro del presente procedimiento administrativo sancionador son:

PRUEBAS DE CARGO

Dentro del expediente, como pruebas de cargo de la Administración, se enumeran las siguientes:

1.- Con Memorando No. ARCOTEL-CZ2-2016-0317-M, de 16 de marzo de 2016, la Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, puso en conocimiento de la Unidad Jurídica, el Informe Técnico de Inspección Regular No. IT-CZ2-C-2015-1659, de 19 de octubre de 2015, que contiene los resultados del efectuado desde el 29 de septiembre de 2015 hasta el 02 de octubre de 2015, en Pomasqui, calle La Independencia OE2-149, sector “LAS TOLAS”, de la ciudad de Quito, provincia de Pichincha.

2.- Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo No. ARCOTEL-CZ2-2016-0046, de 23 de junio de 2016.

3.- La razón de Notificación.

PRUEBAS DE DESCARGO

1.- Contestación al Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo No. ARCOTEL-CZ2-2016-0046, de 23 de junio de 2016, emitido por la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, por parte de la señora , ingresado mediante documento ARCOTEL-DGDA-2016-012486-E, de 19 de julio de 2016.

2.- Documentación anexada en calidad de prueba, en el documento ARCOTEL-DGDA-2016-012486-E, de 19 de julio de 2016.

3.3. MOTIVACIÓN

PRIMERO.- ANALISIS TECNICO SOBRE LOS ARGUMENTOS DE CONTESTACION DEL PRESUNTO INFRACTOR

Con memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2016-0092-M, de 19 de agosto de 2016, la Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 2, presenta su informe analizando técnicamente la respuesta, que al Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No, ARCOTEL-CZ2-2016-0046, ha presentado GUACHAMIN YAR NANCY ROCIO; en lo principal dicho análisis manifiesta:

"a.1.- Como se puede observar en los (4) documentos enviados adjuntos por la Sra. Nancy Rocio Guachamin Yar denominados "EGRESOS DE EQUIPOS" con membrete/logo de la compañía "MATERCOM COMUNICACIONES" se indica en el área descripción, "Pago frecuencias..." sin detallar la frecuencia a la que se refieren ni tener firmas legibles de quien entrega y recibe el documento.

a.2.- En el oficio s/n ingresado con Documento No. ARCOTEL-DGDA-2016-012486-E de 19 de julio de 2016, la Sra. Nancy Rocio Guachamin Yar no adjunta el respectivo contrato suscrito con la compañía "MASTERCOM COMUNICACIONES"

a.3.-La compañía "MASTERCOM COMUNICACIONES" en la que su Representante Legal es el señor Edison Polivio Mariño Montesdeoca, Tiene Registrado en la ARCOTEL para uso privativo Semiduplex la frecuencia de transmisión 452.15 MHz en tomo-foja: 104-10401, suscrito el 19 de febrero de 2013 cuyo vencimiento es el 19 de febrero] de 2019.

A4.- Cabe señalar que en oficio s/n de 25 de abril de 2016, "MASTERCOM COMUNICACIONES" en respuesta al Oficio Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-0113-OF indica lo siguiente:

"(...) En cuanto a las empresas:

Fusión S.A.

Compañía de taxis Fast Car

No son nuestros clientes y por lo tanto no tenemos contratos de ninguna clase con ellos (...)

4.- CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Con base en el análisis expuesto, la Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL considera que la señora Nancy Rocio Guachamin Yar, no ha desvirtuado técnicamente el hecho señalado en el "ACTO DE APERTURA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR No. ARCOTEL-CZ2-2016-0046", puesto que la citada señora no presenta un contrato suscrito con la compañía "MASTERCOM COMUNICACIONES" por el uso de la frecuencia

452.15 MHz y en el Oficio Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-0113-OF de 25 de abril de 2016 dicha compañía indica en relación a la compañía de taxis "FAST CAR" de la que es Gerente la Sra. Nancy Rocio Guachamín Yar, "(...) No son nuestro clientes y por lo tanto no tenemos contratos de ninguna clase con ellos (...)".

SEGUNDO.- ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LOS ARGUMENTOS DE LA CONTESTACIÓN DEL PRESUNTO INFRACTOR

Contando con la comparecencia de la señora GUACHAMIN YAR NANCY ROCIO; y, las demás constancias existentes en el proceso, es necesario que se considere lo siguiente:

El presente procedimiento administrativo sancionador, observa estrictamente las garantías del debido proceso, consagradas en el artículo 76, numeral 7, letra l), de la Constitución de la República que expresa: "**Art. 76.- [Garantías básicas del derecho al debido proceso].- 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: 7. El derecho a las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.**";

a.- La comparecencia por parte de la señora NANCY ROCIO GUACHAMIN YAR, y la documentación anexa, que incluye, cuatro documentos denominados "EGRESO DE EQUIPOS" correspondientes a los meses marzo, abril, mayo y julio del 2015, por concepto del pago de frecuencia con el logo de "mastercom COMUNICACIONES";

Al respecto mediante providencia de 20 de julio de 2016, las 11h00, emitida dentro del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-0046, instaurado en contra de la señora Nancy Rocio Guachamin Yar en el numeral 4 letra d) de la misma se dispuso: "...**Oficiase a la empresa MASTERCOMUNICACIONES, con RUC No. 1791965779001, con la finalidad de que la citada empresa, responda por escrito a esta autoridad, en el término de ocho días (hábiles), que se contarán a partir del día siguiente al que reciba la notificación, sobre: " Si mediante correo electrónico de fecha 13 de octubre de 2015, se les solicitó que informe si disponía de contrato de arrendamiento de frecuencias con la Compañía de Taxis FAST CAR, ¿ porque no dio cumplimiento a lo solicitado?; y, ¿ Los comprobantes cuyo título es "EGRESO DE EQUIPOS", son las facturas que entregan a sus clientes, por la prestación de servicio COMUNAL DE EXPLOTACION? (adjunto cuatro copias de los referidos comprobantes), ..."**.

Mediante comunicación de 20 de agosto de 2016, la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, solicitó a MASTERCOM COMUNICACIONES, dé cumplimiento a lo dispuesto en el numeral 4 literal d) de la providencia de 20 de julio de 2016, las 11h00.

Mediante comunicación de 11 de agosto de 2016, suscrita por el Ing. Edison Mariño, de MASTERCOM COMUNICACIONES SCC, ingresada mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-000992-E, de 11 de agosto de 2016, en contestación a la

comunicación de 20 de agosto de 2016, emitida por la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en su parte pertinente manifiesta:

"...Además debo aclarar que con todos los clientes con los que mantenemos relaciones comerciales, se les entrega únicamente facturas autorizadas.

También que, con cada uno de los clientes a quienes alquilamos frecuencias se firma un contrato de alquiler de frecuencias, en el cual se detalla el costo, forma y fecha de pago, tiempo de duración, etc.

Por lo expuesto debo indicar que la Sra. Nancy del Rocio Guachamin Yar o la Compañía de Taxis FAST CAR, no ha sido cliente y tampoco mantenemos ningún tipo de relación comercial."; además presenta copia de la comunicación de 25 de abril de 2016, de MASTERCOM COMUNICACIONES, ingresada a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones mediante Documento No. ARCOTEL-DGDA-2016-006682-E, de 25 de abril de 2016, la cual en su parte concerniente señala "...en cuanto a las empresas:...Compañía de Taxis Fast Car. No son nuestros clientes y por lo tanto no mantenemos contratos de ninguna clase con ellos."

En este punto es preciso aclarar que el señor Ing. Edison Mariño, de MASTERCOM COMUNICACIONES SCC, en su comunicación de 11 de agosto de 2016, no se pronuncia sobre los comprobantes emitidos por su representada, a favor de FAST CAR en la cual es representante la señora GUACHAMIN YAR NANCY ROCIO, y cuyo título es "EGRESO DE EQUIPOS", y si estos constituyen el comprobante de pago que entregan a sus clientes, por la prestación de servicio COMUNAL DE EXPLOTACION, de lo cual la Dirección Técnica debería realizar la investigación e informe respectivo.

b.- No habiendo asuntos de procedimiento que puedan afectar a la validez de todo lo actuado y por cuanto se han observado las garantías del debido proceso consagrados en la Constitución de la República y las formalidades establecidas en las leyes y reglamentos respectivos, se declara válido todo lo actuado.

c.- Es necesario, previo a tomar la resolución que corresponda, considerar las siguientes disposiciones constitucionales:

"El Art. 11, declara: El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: (...) 9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos.

El numeral 1 del artículo 83, dispone que: "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. 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.”.

“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.”.

d.- Como derivación de lo anterior, estableciendo la aceptación expresa del hecho infractor por parte de la compareciente, sumado a los principios constitucionales, de legalidad y legitimidad, que ostentan los actos y hechos de la administración; la motivación debe centrarse en analizar las cuatro atenuantes invocadas por el expedientado; al respecto, la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, dentro del procedimiento administrativo sancionador, considera en su artículo 130: **“Para los fines de la graduación de las sanciones a ser impuestas o su subsanación se considerarán las siguientes circunstancias atenuantes: 1. No haber sido sancionado por la misma infracción, con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del procedimiento sancionador. 2. Haber admitido la infracción en la sustanciación del procedimiento administrativo sancionatorio. En este caso, se deberá presentar un plan de subsanación, el cual será autorizado por la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones. 3. Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción. 4. Haber reparado integralmente los daños causados con ocasión de la comisión de la infracción, antes de la imposición de la sanción. En caso de concurrencia, debidamente comprobada, de las circunstancias atenuantes 1, 3 y 4, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en los casos en los que considere aplicable, y previa valoración de la afectación al mercado, al servicio o a los usuarios, podrá abstenerse de imponer una sanción, en caso de infracciones de primera y segunda clase.”.**

e.- Con relación a la circunstancia atenuante **No 1**, de la revisión de las bases de datos y sistemas de ARCOTEL, se desprende que GUACHAMIN YAR NANCY ROCIO, no ha sido sancionada por la misma infracción, con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del procedimiento sancionador; con relación a la

atenuante No. 2, GUACHAMIN YAR NANCY ROCIO, ha admitido de manera expresa el cometimiento del hecho infractor por el cual se le imputa en el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador, ARCOTEL No.CZ2-2016-0046, de 23 de junio de 2016; y, además manifiesta: *"Del monitoreo realizado de fecha 29 de septiembre hasta el 2 de octubre de 2015, como se desprende del Informe Técnico de Inspección No. IT-CZ2-C-2015-1659 y que posteriormente fuimos visitados por el Técnico que realizó la inspección en nuestras instalaciones; acto seguido nuestra compañía respetuosa de la ley y la normativa vigente inmediatamente decidió unilateralmente dar por terminado en contrato verbal con MASTERCOM COMUNICACIONES y suspender definitivamente la señal de radio frecuencia a fin de no tener ningún inconveniente en lo posterior"*, lo cual, con la aplicación de la presunción de inocencia a favor del administrado, debe ser aceptado; sobre la **atenuante No. 3**, es decir, **haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción**, esta atenuante se encuentra desarrollada en el artículo 82 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones que expresa: "Se entiende por subsanación integral a la implementación de las acciones necesarias para corregir, enmendar, rectificar o superar una conducta o hecho que pudiera constituir un incumplimiento o infracción susceptible de sanción; siendo una de las acciones, la compensación que realicen los prestadores a favor de los usuarios por los servicios contratados y no recibidos, por deficiencias en los mismos; o el reintegro de valores indebidamente cobrados...."; en el presente caso, el uso excepcional de la frecuencia 452.15 MHz, hace que no se tenga que establecer compensación alguna, por lo que la atenuante debe ser aceptada; en relación a la **atenuante No. 4**, haber dejado de utilizar la frecuencia 452.15 MHz, que a la fecha de la inspección se encontraba operando; aplicando la institución proadministrado, no se establece daños que se deban reparar, por lo que esta atenuante también debe ser aceptada; consecuentemente, en este Procedimiento Administrativo Sancionador, se establecen expresamente cuatro **circunstancias atenuantes** a favor de GUACHAMIN YAR NANCY ROCIO;

f.- Concluyendo; de lo actuado en el presente procedimiento administrativo sancionador, se establece la verdad material del hecho infractor imputado en el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador ARCOTEL No.CZ2-2016-0046; que en estricta observancia y apego a derecho, no ha sido justificado ni desvirtuado, por lo que se configura la infracción prescrita en el artículo 119, de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que dice *"Infracciones de Tercera Clase. a. Son infracciones de tercera clase aplicables a personas naturales o jurídicas, no poseedoras de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley, las siguientes: 1. Explotación o uso de frecuencias, sin la obtención previa del título habilitante o concesión correspondiente, así como la prestación de servicios no autorizados, de los contemplados en la presente Ley...(...)"*

ATENUANTES Y AGRAVANTES

Los hechos fácticos respecto de la utilización de la frecuencia 452.15 MHz, por parte de GUACHAMIN YAR NANCY ROCIO, permiten considerar las cuatro circunstancias atenuantes, establecidas en el art. 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en tanto que como agravantes, no se configura ninguna de las señaladas en el artículo 131 de la Ley.

Para establecer la multa económica a imponerse; al no haber podido obtener la declaración de Impuesto a la Renta conforme lo establece el Memorando Nro. ARCOTEL-EQR-2016-0125-M de 12 de julio de 2016, puesto que no se cuenta con la información

económica financiera en función de que de acuerdo al memorando ARCOTEL-CZ2-2016-0778-M de 05 de julio de 2016, que manifiesta: "Sobre la base de lo establecido en el "Manual de Procedimientos de Validación de la información de ingresos por Servicio" de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, solicito se sirva proporcionar a esta Coordinación Zonal 2 la información relacionada con los ingresos totales prestados por parte de la señora **NANCY GUACHAMIN YAR**, con cedula No. 1714484381 representante de **FAST CAR**, que opera una frecuencia no autorizada...". Así mismo se verificó la información solicitada en la página del Servicio de Rentas Internas-SRI, tampoco 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. Por lo que se debe proceder conforme lo prevé el artículo 122 de la LOT, obteniendo la media que corresponde a una multa para la sanción de tercera clase, que se establece en la diferencia entre una multa máxima 1500 Salarios Básicos Unificados y la multa mínima 301 Salarios Básicos Unificados, lo cual nos da 900 Salarios Básicos Unificados; el valor obtenido corresponde a casos en que no existen agravantes ni atenuantes. En el presente caso se establecen las cuatro atenuantes que señala el artículo 130 de la Ley de la materia, por lo que se resta la parte proporcional del valor medio de la multa, tomando en cuenta además que por tratarse de un Registro de Actividades, el valor de la multa se debe multiplicar por el 5%, con lo que se obtiene que el valor de multa asciende a CINCO MIL QUINIENTOS OCHO DOLARES 30/100. (USD. \$ 5.508,30).

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

RESUELVE:

Artículo 1.- ACOGER el Informe Técnico constante en el Memorando Nro.ARCOTEL-CZO2-2016-0092-M, de 19 de agosto de 2016 e Informe Jurídico ARCOTEL-JCZO2-R-2016-0006, de 30 de agosto de 2016, emitido por las Unidades Técnica y Jurídica de la Coordinación Zonal 2.

Artículo 2.- DECLARAR que al haberse detectado que GUACHAMIN YAR NANCY ROCIO, con cédula de ciudadanía 1714484381, con fecha 30 de septiembre de 2015, en los vehículos asociados bajo la entidad autodenominada "FAST CAR" en Pomasqui, ubicada en la calle La Independencia OE2-149, sector "LAS TOLAS", de la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, que fueron verificados se encontraban utilizando para fines de comunicación, la frecuencia 452.15 MHz, no autorizada; y, no haber desvirtuado el hecho infractor imputado en el procedimiento administrativo sancionador, iniciado con la emisión del Acto de Apertura ARCOTEL CZ2-2016-0046, ha adecuado dicha conducta a lo prescrito como infracción en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que manifiesta: "**Art. 119.- Infracciones de tercera clase, a. Son infracciones de tercera clase aplicables a personas naturales o jurídicas, no poseedoras de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley, las siguientes: 1. Explotación o uso de frecuencias, sin la obtención previa del título habilitante o concesión correspondiente, así como la prestación de servicios no autorizados, de los contemplados en la presente Ley.**"

Artículo 3.- IMPONER a la señora GUACHAMIN YAR NANCY ROCIO, con Cédula de Ciudadanía No. 1714484381, la sanción económica prevista en el artículo 121 de la LOT, en el valor de USD CINCO MIL QUINIENTOS OCHO DOLARES 30/100. (USD. \$5.508,30), valor que deberá ser cancelado en la Unidad Financiera Administrativa de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones,

situada en la Avenida Amazonas N40-71 y Gaspar de Villarroel, de la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, en el término de 30 días, contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente Resolución, caso contrario, se iniciará el cobro mediante la vía coactiva. Si por cualquier motivo no procede a realizar dicho pago dentro del plazo señalado, la liquidación de intereses se calculará desde el vencimiento del mismo.

Artículo 4.- DISPONER a GUACHAMIN YAR NANCY ROCIO con Cédula de Ciudadanía 1714484381, que cumpla con las obligaciones establecidas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y, se abstenga de utilizar frecuencias de radiocomunicaciones, que no estén legalmente concedidas por autoridad competente; esta obligación no admite salvedad alguna.

Artículo 5.- INFORMAR a la administrada que tiene derecho a recurrir de esta Resolución, conforme lo dispone el artículo 134 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones a través de Recurso de Apelación, ante la señora Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones dentro de quince (15) días hábiles contados desde el día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente Resolución. La interposición del Recurso no suspende la ejecución del acto impugnado, en observancia de lo establecido en el segundo inciso del artículo 134 la Ley citada.

Artículo 6.- DISPONER a la Dirección Técnica de la Coordinación Zonal 2, de la Agencia de Regulación de las Telecomunicaciones que de conformidad al artículo 125 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, de oficio inicie una investigación a la empresa "MASTERCOM COMUNICACIONES", a fin de establecer el uso que está dando a las frecuencias que mediante contrato le han sido concesionadas por el Estado Ecuatoriano, y verifique sobre la procedencia de la documentación que en el presente procedimiento sancionador, ha exhibido la señora GUACHAMIN YAR NANCY ROCIO.

Artículo 7.- NOTIFICAR a la señora GUACHAMIN YAR NANCY ROCIO con Cédula de Ciudadanía 1714484381, con la presente resolución, en el Casillero Judicial No.5103 del Palacio de Justicia de Quito, provincia de Pichincha.

Notifíquese y cúmplase.-

Dado y firmado en el Distrito Metropolitano de Quito, a 07 días del mes de septiembre de 2016.


Ing. Roberto Fernando Moreano Viteri
COORDINADOR ZONAL 2
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS
TELECOMUNICACIONES (ARCOTEL)



Aprobado por: Ing. Raúl Avilés
Revisado por: Abg. Eduardo Carrión
Elaborado por: Dr. Williams Peña
07/09/2016