

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL CZ5G-2017-0008

ORGANISMO DESCONCENTRADO: OFICINA TÉCNICA GALÁPAGOS DE LA
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES -
ARCOTEL

ING. OSCAR JAYA SÁNCHEZ
DIRECTOR DE LA OFICINA TÉCNICA GALÁPAGOS DE LA COORDINACIÓN
ZONALA 5 DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS
TELECOMUNICACIONES:

Considerando:

1. CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA

1.1. ADMINISTRADO:

El señor Roberto Carlos Chero Espinoza, titular del Registro Único de Contribuyente 0921947735001, Representante Legal del establecimiento de venta de celulares denominado CORBANK ACCESORIOS actividad económica principal venta al por menor de equipos de telecomunicaciones incluidos sus partes y piezas¹; con dirección del establecimiento registrado en el barrio Central Avenida Baltra e indefatigable, en la ciudad de Puerto Ayora provincia de Galápagos.

1.2. FUNDAMENTO DE HECHO:

Mediante el Memorando Nro. ARCOTEL-CZ5G-2017-0355-M de 05 de septiembre de 2017, la Unidad de Control adjunta el Informe Técnico N° IT-DG-C-2017-0064 de 04 de setiembre de 2017, suscrito por la Ing. Silvana Criollo, verificación que en lo pertinente concluye lo siguiente:

"En el establecimiento denominado CORBANKCOM, se encontró los siguientes equipos telecomunicaciones expuestos a la venta, los mismos que no se encuentran homologados: SAMSUNG modelo SM-T285; y ALCATEL modelo 4009A. No dando cumplimiento al Artículo 87 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en su numeral 2 donde dice: "La comercialización de equipos terminales que utilicen espectro radioeléctrico y no hayan sido homologados y certificados." (lo resaltado y subrayado me pertenece)

1.3. ACTO DE APERTURA

El 6 de septiembre de 2017, esta Oficina Técnica Galápagos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, emitió y notificó el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZ5G-2017-0003, mediante Oficio No. ARCOTEL CZ5G-2017-0166-OF de 6 de septiembre de 2017, suscrito por el Ing. Oscar Jaya Sánchez, Director de la Oficina Técnica de Galápagos.

¹ Sistema de autorización de documentos del SRI

En el nombrado Acto de Apertura se consideró lo siguiente:

"(...) La Unidad Jurídica de la Oficina Técnica Galápagos, con Informe Jurídico No. CZ5G-IJ-2017-005 de 5 de septiembre de 2017 determina la procedencia de iniciar un procedimiento administrativo sancionador, una vez efectuado el análisis que relaciona los hechos determinados en el Informe Técnico No IT-DG-C-2017-0064 del 4 de septiembre de 2017 con las normas jurídicas, garantías básicas y principios generales del derecho, conforme consta del análisis legal que transcribo: "El sector de las telecomunicaciones es altamente regulado, en el que la normativa impone obligaciones que son de ineludible cumplimiento, porque ha sido concebida para ser respetada y aplicada, con el objeto de garantizar el servicio público; del análisis realizado al informe emitido por la Ing. Silvana Criollo, Servidor Público de la Oficina Técnica Galápagos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, contenido en el Memorando ARCOTEL-CZ5G-2017-0355-M del 05 de septiembre de 2017, con sustento en la inspección de verificación realizada al establecimiento de expedido de terminales de telecomunicaciones denominado CORBANKCOM S.A. ubicado en la Avenida Baltra e Indefatigable en la ciudad de Puerto Ayora en la Isla Santa Cruz de la provincia de Galápagos en el cual se encontró equipos de telecomunicaciones (SAMSUNG modelo SM-T285, y ALCATEL modelo 4009A) expuestos a la venta, los mismos que **no se encuentran homologados**. Revisando los servicios en línea del Servicio de Rentas internas <http://www.sri.gob.ec/vrb/quest/home>, se observa que el RUC 2091760269001 le corresponde al Establecimiento cuya Razón Social es CORBANKCOM S.A cuya actividad económica es la Venta al por menor de equipos de Telecomunicaciones Incluido sus partes y piezas. Antecedentes por lo que esta Unidad Jurídica considera pertinente iniciar el presente procedimiento administrativo sancionador en contra del señor Roberto Carlos Chero Espinoza, titular del Registro Único de Contribuyente 2091760269001, representante legal del establecimiento de venta de celulares denominado CORBANKCOM, con dirección Avenida Baltra e indefatigable, en la ciudad de Puerto Ayora, por cuanto de la verificación realizada se encontró que habría inobservado el artículo 87 de las prohibiciones numeral 2 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que establece: "La comercialización de equipos terminales que utilicen espectro radioeléctrico y no hayan sido homologados y certificados." por lo que podría incurrir en la infracción de primera clase, establecida en el número 1 de la letra a) del artículo 117, de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones que indica infracción de PRIMERA clase: " 1. La comercialización o la utilización de equipos terminales que no hayan sido homologados o no cumplan con las condiciones técnicas autorizadas", cuya sanción se encuentra tipificada en el artículo 121, número 1 ibidem, debiendo considerar para la aplicación de las multas establecidas en la citada Ley, el monto de referencia que 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, la multa será la contemplada en el artículo 122, letra a ". (Lo subrayado y resaltado me pertenece)...".

2. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL ORGANISMO DESCONCENTRADO:

2.1. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS:

2.1.1. AUTORIDAD Y COMPETENCIA

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA

"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." (Lo resaltado en negrilla me pertenece)*

"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

*Artículo 116.- Los incisos primero y segundo, determinan: **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. (...)”

Artículo 142.- “Creación y naturaleza.- Créase la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL) como persona jurídica de derecho público, con autonomía administrativa, técnica, económica, financiera y patrimonio propio, adscrita al Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información. La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones es la entidad encargada de la administración, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico y su gestión, así como de los aspectos técnicos de la gestión de medios de comunicación social que usen frecuencias del espectro radioeléctrico o que instalen y operen redes.”

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

“Artículo 10.- Del organismo desconcentrado de la ARCOTEL encargado del procedimiento administrativo sancionador.- El organismo desconcentrado de la ARCOTEL encargado del procedimiento administrativo sancionador es el competente para aplicar el régimen sancionatorio previsto en la Ley, el presente Reglamento General y en los títulos habilitantes; puede contar con oficinas desconcentradas - La competencia para el ejercicio de la potestad sancionatoria la tienen los titulares de la sede principal o de las oficinas que se establezcan en el territorio nacional, según corresponda.”

“Artículo 81.- Organismo Competente.- El organismo desconcentrado de la ARCOTEL es el competente para iniciar, sustanciar y resolver, de oficio o a petición de parte, el procedimiento administrativo sancionador para la determinación de infracciones e imponer, de ser el caso, las sanciones previstas en la normativa legal vigente o en los respectivos títulos habilitantes, observando el debido proceso y el derecho a la defensa.- 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. (...)"

"Artículo 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 ARCOTEL:

Resolución No. 07-06-ARCOTEL-2017 de 09 de agosto de 2017

El Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en el Artículo 2 resuelve: "Designar al Ing. Washington Cristóbal Carrillo Gallardo, como Director Ejecutivo 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 No. 04-03-ARCOTEL-2017, publicada en la Edición Especial del Registro Oficial N° 13 de miércoles 14 de junio de 2017

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

2.2.1.2. Gestión Técnica Territorial Galápagos.- (...)

II. Responsable: *Director/a de oficina Técnica.*

III. Atribuciones y Responsabilidades:

(...)10. 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."
(...)

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

2.2. PROCEDIMIENTO

LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

"Artículo 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."*

El presente procedimiento se sustanció observando el trámite propio previsto en los artículos 125 al 132 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, respetándose las garantías básicas del debido proceso, en el ámbito administrativo, contemplado en el artículo 76 numeral 7, de la Constitución de la República.

2.2.1.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

El artículo 6, define a la homologación como:

"...el proceso por el que un equipo terminal de una clase, marca y modelo es sometido a verificación técnica para determinar si es adecuado para operar en una red de telecomunicaciones específica."

El artículo 86) dispone:

"Los equipos terminales de telecomunicaciones que utilicen espectro radioeléctrico y se conecten a redes públicas de telecomunicaciones deberán contar con la homologación y certificación, realizadas de conformidad con las normas aplicables, a fin de prevenir daños a las redes, evitar la afectación de los servicios de telecomunicaciones, evitar la generación de interferencias perjudiciales y, garantizar los derechos de los usuarios y prestadores.- La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones podrá establecer adicionalmente regulación vinculada con la homologación y certificación de otros equipos de telecomunicaciones."

El artículo 87, en forma expresa señala que se encuentra prohibido

"(...) 2. La comercialización de equipos terminales que utilicen espectro radioeléctrico y no hayan sido homologados y certificados.- 3. La comercialización de equipos terminales que utilicen espectro radioeléctrico y sean incompatibles con el Plan Nacional de Frecuencias..."

EL REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES, publicado en el Registro Oficial Suplemento No. 676 de 25 de enero de 2016

El Art. 110, establece:

"La homologación de equipos terminales tiene como objetivo asegurar su adecuado funcionamiento para prevenir daños en las redes, evitar la afectación de los servicios del régimen general de telecomunicaciones, evitar la generación de interferencias perjudiciales para garantizar el derecho de los usuarios y prestadores, contribuir con la salud e integridad de los usuarios respecto de fuentes de radiación electromagnética a fin de que no superen los umbrales permitidos, así como también, garantizar el interfuncionamiento correcto de los terminales que operen con las redes públicas de telecomunicaciones."

REGLAMENTO PARA HOMOLOGACION Y CERTIFICACION DE EQUIPOS TERMINALES DE TELECOMUNICACIONES, Resolución 03-03-ARCOTEL-2017 publicado en el Registro Oficial N° 15, el jueves 15 de junio de 2017.

En el Capítulo VII DE LA COMERCIALIZACION, ACTIVACION Y USO DE EQUIPOS los artículos:

"...Art. 20.- Comercialización y activación de equipos terminales.- Para la comercialización, así como para su activación en el país, los equipos terminales de telecomunicaciones contemplados en el presente Reglamento, deberán estar previamente homologados.

Art. 21.- Utilización de equipos terminales- Es obligación de las personas naturales o jurídicas, vinculadas con el ámbito de aplicación del presente reglamento, adquirir y utilizar equipos terminales de telecomunicaciones que cuenten con el respectivo certificado de homologación emitido por la ARCOTEL..."

2.2.2.- IDENTIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN Y SANCIÓN.-

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

El número 1 de la letra a) del artículo 117, establece infracción de PRIMERA clase:

"a.) Son infracciones de primera clase aplicables a personas naturales o jurídicas, no poseedoras de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley, las siguientes:

- 1. La comercialización o la utilización de equipos terminales que no hayan sido homologados o no cumplan con las condiciones técnicas autorizadas."*

Art. 121.- *"Art. 121.- "Clases.- Las sanciones para las y los prestadores de servicios de telecomunicaciones (...), se aplicará de la siguiente manera.*

Infracciones de PRIMERA clase.- La multa será de entre el 0,001% y el 0,03% 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 correspondientes a su última declaración de Impuesto a la Renta, con relación al servicio o título habilitante del que se trate.- Únicamente en caso de que no se pueda obtener la información necesaria para determinar el monto de referencia y se justifique tal imposibilidad, las multas serán las siguientes:

- a) Para las sanciones de primera clase, hasta cien Salarios Básicos Unificados del trabajador en general. (...) En caso de que no se pueda obtener la información necesaria para determinar el monto de referencia y se justifique

taí 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”.

En lo relativo a los atenuantes y agravantes la Ley de la materia señala:

Art. 130.- Atenuantes.

Para los fines de la graduación de las sanciones a ser impuestas o su subsanación se considerarán las siguientes circunstancias atenuantes:

1. No haber sido sancionado por la misma infracción, con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del procedimiento sancionador.
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. Esta disposición no aplica para infracciones de tercera y cuarta clase.

Art. 131.- Agravantes

En el ejercicio de su potestad sancionatoria, igualmente se deberán valorar las siguientes circunstancias agravantes:

1. La obstaculización de las labores de fiscalización, investigación y control, antes y durante la sustanciación del procedimiento sancionatorio de la infracción sancionada.
2. La obtención de beneficios económicos con ocasión de la comisión de la infracción.
3. El carácter continuado de la conducta infractora.

3. ANÁLISIS DE FONDO:

3.1. CONTESTACIÓN AL ACTO DE APERTURA.-

Mediante escrito ingresado el 27 de septiembre del 2017 por parte la Señora Estefanía Quijije Cedeño en calidad de Administradora de Corbankcom en contestación al Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador N° ARCOTEL-CZ5G-2017-0003 del 06 de septiembre del 2017, en el que adjunta

copias de las declaraciones del SRI del año 2016, referente al RUC 0921947735001 8 fojas y que en lo pertinente indica lo siguiente:

En el documento de descargo se analizó los siguientes puntos:

" De quienes formamos CORBANKTECH, nos dirigimos a ustedes a través de este documento para comunicarle que los teléfonos celulares que encontraron en nuestro almacén no Homologados no eran de nuestra propiedad, ya que una vez como las fotos lo indican no se ven que están a la venta, ni muestran facturas que se hizo alguna venta respectiva, los teléfonos eran de propiedad de una tía que estaba de vacaciones en la Isla ya que ella es de España, la cual nos visito en nuestro almacén por que su destino ese día era en la playa pero no quiso llevarlos entonces me pidió de favor que se los tenga y en el transcurso de la tarde ella los retiraba.- solicito a usted el archivo de la causa o de ser el caso la sanción minima por cuanto no hemos incurrido en infracción alguna ni residencia con la misma causa indicada en este procedimiento..."

Se observa en los anexos de la declaración del SRI el valor de (\$ 89293,42) ochenta y nueve mil doscientos noventa y tres con 42/100 Dólares Americanos, que corresponde al Registro Único de Contribuyente 0921947735001 cuya razón social es a favor del señor Roberto Carlos Chero Espinoza, con el nombre del establecimiento CORBANK ACCESORIOS, dirección Barrio Central Av. Baltra e Indefatigable, Santa Cruz Galápagos.

3.2. PRUEBAS

PRUEBA DE CARGO

Dentro del expediente consta como prueba de cargo aportada por la administración: El Memorando Nro. ARCOTEL-CZ5G-2017-0355-M de 05 de septiembre de 2017, la Unidad de Control adjunta el Informe Técnico N° IT-DG-C-2017-0064 de 04 de setiembre de 2017, suscrito por la Ing. Silvana Criollo, Profesional Técnico de la Oficina Técnica Galápagos;

PRUEBAS DE DESCARGO

El escrito del concesionario con documento N° ARCOTEL-DEDA-2017-014899-E, ingresado el 27 de septiembre del 2017 por parte la Señora Estefanía Quijije Cedeño en calidad de Administradora de Corbankcom en contestación al Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador N° ARCOTEL-CZ5G-2017-0003 del 06 de septiembre del 2017.

3.3. MOTIVACIÓN.

PRIMERO: ANÁLISIS TÉCNICO SOBRE LOS ARGUMENTOS DE LA CONTESTACIÓN AL ACTO DE APERTURA DEL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR.

La Unidad de Control, de la Oficina Técnica Galápagos mediante el Memorando No. ARCOTEL-CZG5-2017-0444-M de 01 de noviembre de 2017 pone en conocimiento

el contenido del Criterio e Informe Técnico de 01 de noviembre de 2017 en el cual analiza y concluye lo siguiente:

- **CRITERIO TÉCNICO CONFORME A LA CONTESTACIÓN INGRESADO CON DOCUMENTO N° ARCOTEL-DEDA-2017-014899-E DE CORBANKCOM "AL ACTO DE APERTURA N° ARCOTEL-CZ5G-2017-0003".**

En atención al memorando N° ARCOTEL-CZ5G-2017-0422-M, mediante el cual la Unidad Jurídica de la Oficina Técnica Galápagos, solicitó el criterio técnico con respecto al documento N° ARCOTEL-DEDA-2017-014899-E, ingresado el 27 de septiembre del 2017 por parte la Señora Estefanía Quijije Cedeño en calidad de Administradora de Corbankcom en contestación al Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador N° ARCOTEL-CZ5G-2017-0003 del 06 de septiembre del 2017, en donde la concesionaria expuso sus justificaciones al caso:

En el documento de descargo se analizó los siguientes puntos:

"... ya que a su vez como las fotos lo indican no se ven que están a la venta,...". En el momento de la inspección técnica se solicitó al vendedor solo los equipos que estaban expuestos a la venta en las vitrinas.

- ✓ "...ni se muestran facturas..." Con oficio N° ARCOTEL-CZ5G-2017-0181-OF, de 27 de septiembre de 2017, notificado con fecha 27 de septiembre de 2017, en el que se solicitó las facturas emitidas en el periodo del 2016 al 2017 para ser analizadas dentro del Acto de Apertura N° ARCOTEL-CZ5G-2017-0003, oficio que no fue contestado por el representante legal de CORBANKCOM, oficio que se adjunta al presente criterio técnico.
- ✓ "... los teléfonos eran propiedad de una tía que estaba de vacaciones en la isla..." Este argumento no corresponde a la realidad, el vendedor del local solo presentó los equipos que estaban a la venta y en ningún momento se solicitó otros equipos.
- ✓

Analizada la información documental presentada en sus alegatos, esta Unidad Técnica manifiesta lo siguiente:

*"...Bajo lo antes citado y con sustento en las pruebas documentales presentadas por la empresa CORBANKCOM S.A., mediante hoja de trámite ARCOTEL-DEDA-2017-014899-E en el que la CORBANKCOM S.A. no acepta el cometimiento de la infracción que es distribuir equipos de telecomunicaciones no homologados, prohibidos expresamente en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones en el Artículo 87, con estos antecedentes la empresa CORBANKCOM **no ha desvirtuado**, ya que los equipos verificados en el momento de la inspección técnica, eran los que estaban expuestos a la venta, lo que fue determinado en el informe técnico N° IT-DG-C-2017-0064 del 04 de septiembre del 2017, por lo que esta Unidad Técnica se ratifica en el contenido del informe técnico, en el que se concluyó que: "...En el establecimiento denominado CORBANKCOM, se encontró los siguientes equipos telecomunicaciones expuestos a la venta, los mismos que no se encuentran homologados: SAMSUNG modelo SM-T285; y ALCATEL modelo 4009A. No dando cumplimiento al Artículo 87 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en su numeral 2 donde dice: "La comercialización de equipos terminales que utilicen espectro radioeléctrico y no hayan sido homologados y certificados."..."*

Tómese en consideración que el representante legal de CORBANKCOM, en ningún momento ha aceptado el cometimiento del hecho...”

SEGUNDA: ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS DESCARGAS, ALEGATOS Y PRUEBAS APORTADAS DEL PROCEDIMIENTO.

A través del Informe Jurídico No. CZ5G-IJ-2017-011 de 7 de diciembre de 2017, la Unidad Jurídica de la Oficina Técnica Galápagos, motiva su análisis exponiendo entre otros argumentos:

“El presente procedimiento administrativo sancionador se inició con la emisión del Acto de Apertura No. ARCOTEL-CZ5G-2017-0003, la misma que se sustentó en el Memorando Nro. ARCOTEL-CZ5G-2017-0355-M de 05 de septiembre de 2017, el Informe Técnico N° IT-DG-C-2017-0064 y el Informe Jurídico No. CZ5G-IJ-2017-005, de 5 de septiembre de 2017, emitido por la Unidad Técnica y Jurídica, que pasaron a constituir sustento y motivación del presente Acto de Apertura, mediante el documento N° ARCOTEL-DEDA-2017-014899-E, ingresado el 27 de septiembre del 2017 la Señora Estefanía Quijije Cedeño comparece dentro del presente procedimiento en calidad de Administradora de Corbankcom en contestación al Acto de Apertura N° ARCOTEL-CZ5G-2017-0003 del 06 de septiembre del 2017, pese a no haber justificado o ratificado su intervención, en ejercicio del derecho a la defensa establecido en el artículo 76 número 7 literal a) de la Constitución de la República del Ecuador, se toma en consideración todo en cuanto le fuera favorable al encausado, la contestación parte de la duda referente al contenido de los Informe Técnico No IT-DG-C-2017-0064 del 04 de septiembre de 2017, dentro de sus argumentos de defensa se indica que los equipos no homologados SAMSUNG modelo SM-T285; y ALCATEL modelo 4009A, no se encontraban utilizando ni comercializando, sin adjuntar prueba alguna de lo aseverado en su escrito aspectos que fueron analizados por la responsable de la Unidad Técnica ratificándose íntegramente en el contenido del Informe Técnico, por lo que son simples argumentos, sin aportar prueba que certifique o acredite tales circunstancias, pese a que conforme lo prevé el artículo 118 del Reglamento General a Ley Especial de Telecomunicaciones, el expedientado está facultado para hacer uso de los medios de prueba establecidos en la ley común, a fin de contradecir la prueba de cargo aportada por la administración², pues como sostiene la tratadista Lucía Alarcón: “la mera invocación por el imputado de un hecho excluyente o extintivo no basta para originar la duda sobre su posible concurrencia. Por eso, alegarla en el procedimiento no es suficiente para cargar a la Administración con la verificación de su existencia...es necesario acompañar la alegación de la circunstancia eximente o extintiva de un principio de prueba suficiente que fundamente la pretensión aducida.

²DROMI, Roberto. *Derecho Administrativo*. Argentina, México y Madrid, Editorial Ciudad Argentina- Hispania Libros, Undécima Edición, 2006, pág. 1173. Señala que: “corresponde a los órganos que intervienen en el procedimiento administrativo realizar las diligencias tendientes a la averiguación de los hechos que sustentan la decisión, sin perjuicio del derecho de los interesados a ofrecer y producir las pruebas que sean pertinentes”

Es decir, hay que incorporar un indicio que haga verosímil la eximente invocada por el imputado.³; Tales antecedentes nos llevan al análisis de la prueba de cargo incorporada por la administración⁴, en este punto es necesario recalcar que los datos consignados por la Responsable de la Unidad Técnica es el producto del análisis y procesamiento de la información relacionada con el hecho atribuido, verificaciones realizadas por servidores públicos en el ejercicio de sus funciones⁵, por lo que el Informe Técnico N° IT-DG-C-2017-0064 de 04 de setiembre de 2017, a más de tener el carácter de especializado goza de fuerza probatoria, y para complementar lo manifestado, me permito citar la doctrina que sobre este asunto se ha generado en el derecho comparado, la cual señala: "...del acta de inspección...es necesario satisfacer dos requisitos para asegurar su fiabilidad. El primero se refiere a las características que debe reunir el sujeto que las realiza. Tiene que ser un órgano administrativo con competencia objetiva y expresa para ello por razón de su cargo, de carácter especializado o cualificado para desempeñar esa tarea y con absoluto desinterés personal en el asunto. El segundo requisito alude a la labor que ha de realizar el órgano que debe valorarlas.", aspectos que reúne el prenombrado informe, por lo que se sugiere que sea valorada como prueba suficiente para destruir la presunción de inocencia del imputado.- En virtud de lo expuesto se considera que el señor Roberto Carlos Chero Espinoza, titular del Registro Único de Contribuyente 0921947735001, representante legal del establecimiento de venta de celulares denominado CORBANK ACCESORIOS, al estar comercializando equipos no homologados dentro de su establecimiento comercial ubicado en el barrio Central Avenida Baltra e indefatigable, en la ciudad de Puerto Ayora provincia de Galápagos como lo indica el Informe Técnico N° IT-DG-C-2017-0064 de 04 de setiembre de 2017, inobservó la prohibición establecida en el Art 87 numeral 2, de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, por lo que incurrió en la Infracción de PRIMERA CLASE, contemplada en el Art. 117 literal a) numeral 1 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones que establece: "1. La comercialización o la utilización de equipos terminales que no hayan sido homologados o no cumplan con las condiciones técnicas autorizadas.", infracción que se encuentra tipificada en el Art. 121 número 1 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, debiéndose considerar para la aplicación de las multas establecidas en la citada ley, el 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 del que se trate, en base a la contestación realizada mediante documento N° ARCOTEL-DEDA-2017-

³ ALARCÓN SOTOMAYOR Lucía. El Procedimiento Administrativo Sancionador y los Derechos Fundamentales, Editorial Aranzadi, S.A. Navarra, Primera Edición, 2007, pág. 399

⁴ ALARCÓN SOTOMAYOR Lucía. El Procedimiento Administrativo Sancionador y los Derechos Fundamentales, Editorial Aranzadi, S.A. Navarra, Primera Edición, 2007, págs 351 y 352, señala: "III La necesidad de prueba de cargo para sancionar: La presunción de inocencia prohíbe sancionar sin pruebas (...). Es decir, la imposición de la sanción requiere la previa destrucción de la presunción de inocencia del imputado; y esta sólo se desvirtúa a partir de la obtención de una prueba [de signo incriminador] (...) que verifique los hechos constitutivos de la infracción y la participación en los mismos del imputado... VI. Presunción de inocencia y carga de la prueba.- (...) Asimismo la presunción de inocencia conlleva la exigencia de que se obtenga una prueba lo suficientemente incriminadora que legitime la sanción. (145)."

⁵ Art. 165 del Código de Procedimiento Civil: "Hacen fe y constituyen prueba todos los instrumentos públicos, o sea...; los asientos de los libros y otras actuaciones de los funcionarios y empleados del Estado de cualquiera otra institución del sector público, los asientos de los libros y registros parroquiales, los libros y registros de los tenientes políticos y de otras personas facultadas por las leyes..."

014899-E, ingresado el 27 de septiembre del 2017 se observa en los anexos de la declaración del SRI el valor de (\$ 89293,42) ochenta y nueve mil doscientos noventa y tres con 42/100 Dólares Americanos, que corresponde al Registro Único de Contribuyente 0921947735001 cuya razón social es a favor del señor Roberto Carlos Chero Espinoza, con el nombre del establecimiento CORBANK ACCESORIOS, dirección Barrio Central Av. Baltra e Indefatigable, Santa Cruz Galápagos, concerniente al establecimiento en el cual se realizó la inspección, (Informe Técnico N° IT-DG-C-2017-0064 de 04 de setiembre de 2017) información que se recomienda tomar en consideración para la graduación de la sanción en el presente procedimiento administrativo sancionador.

Por lo mencionado, y siendo el momento procesal oportuno, se debe proceder a emitir la Resolución correspondiente declarando la existencia de la infracción e imponiendo la sanción que amerite."

3.4.- ANÁLISIS DE ATENUANTES Y AGRAVANTES.-

1.- Revisada la base informática denominada "Infracciones-Sanciones", se ha podido verificar que la expedientada no ha sido sancionada por la misma infracción, con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del presente procedimiento sancionador, por lo que esta circunstancia debería ser considerada como un atenuante.

2.-Mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CZ5G-2017-0493-M de 6 de diciembre de 2017 se pone en conocimiento de la CERTIFICACIÓN DE NO EXISTENCIA DE RECLAMOS POR LA VENTA DE EQUIPOS NO HOMOLOGADOS EN EL ESTABLECIMIENTO DENOMINADO CORBANKCOM S.A. en el que textualmente indica: "Informo a Usted que, revisados los registros de la OTG, no se presento reclamo por la venta de equipos terminales no homologados en el establecimiento denominado CORBANKCOM S.A desde el mes de junio de 2017 hasta la presente fecha...".

3.- El señor Roberto Carlos Chero Espinoza, no reconoce la infracción cometida.

4.- No existe el carácter continuo de la conducta infractora, respecto a la presente infracción.

3.5.- MULTA.-

Para establecer el valor de la multa, aplicaremos el Art. 121 numeral 1) de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en razón de que mediante el documento ingresado No. ARCOTEL-DEDA-2017-0148999-E de 27 de septiembre de 2017, se observa que en la Última declaración de Impuesto a la Renta esto es del 2016 del señor Roberto Carlos Chero Espinoza, titular del Registro Único de Contribuyente 0921947735001, Representante Legal del establecimiento de venta de celulares denominado "CORBANK ACCESORIOS", declaró un total de ingreso de (\$ 89293,42) OCHENTA Y NUEVE MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y TRES CON 42/100 dólares americanos.

Se hace constar que tiene 1 atenuantes a su favor y 0 agravantes.

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

RESUELVE:

Artículo 1.- ACOGER, el Memorando Nro. ARCOTEL-CZ5G-2017-0444-M de 01 de noviembre de 2017 con el contenido del Criterio Técnico y Memorando Nro. ARCOTEL-CZ5G-2017-0500-M de 07 de diciembre de 2017 y su anexo el Informe Jurídico No. CZ5G-IJ-2017-011 de 07 de diciembre de 2017, elaborados por la Responsable de la Unidad Técnica y la Unidad Jurídica de la Oficina Técnica Galápagos.

Artículo 2.- DETERMINAR, que el señor Roberto Carlos Chero Espinoza, titular del Registro Único de Contribuyente 0921947735001, Representante Legal del establecimiento de venta de celulares denominado "CORBANK ACCESORIOS", al estar comercializando equipos NO homologados, inobservó la prohibición establecida en el Art. 87 numeral 2, de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, por lo que incurrió en la Infracción de PRIMERA CLASE, contemplada en el Art. 117 literal a) numeral 1 de la mencionada ley.

Artículo 2.- IMPONER, al señor Roberto Carlos Chero Espinoza, titular del Registro Único de Contribuyente 0921947735001, Representante Legal del establecimiento de venta de celulares denominado "CORBANK ACCESORIOS", la sanción económica establecida en el Art. 121 número 1 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones equivalente al 0.012% del monto de referencia, esto es DIEZ DÓLARES CON SESENTA CENTAVOS(\$ 10,60) valor que deberá ser cancelado en la Unidad Financiera Administrativa de la Oficina Técnica Galápagos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, situada en el Barrio Las Acacias en las calles Floreana y Cucuve en Puerto Ayora, provincia de Galápagos, o en la Tesorería General de la Matriz de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ubicada en la Av. 9 de Octubre N27-75 y Berlín de la ciudad de Quito, en el plazo de 30 días calendario, 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 3.- INFORMAR, al administrado que tiene derecho a recurrir de esta Resolución conforme lo dispone el artículo 134 de la Ley Orgánica de Interponer el Recurso de Apelación ante el Director Ejecutivo 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 de Apelación, no suspende la ejecución del acto impugnado, en observancia de lo establecido en el segundo inciso del artículo 134 la Ley citada.

Artículo 4.- NOTIFICAR, al señor Roberto Carlos Chero Espinoza, titular del Registro Único de Contribuyente 0921947735001, representante legal del establecimiento de venta de celulares denominado CORBANK ACCESORIOS; con dirección Avenida Ballra e indefatigable, en la ciudad de Puerto Ayora; a las Unidades: Técnica, Jurídica y Financiera Administrativa de la Oficina Técnica

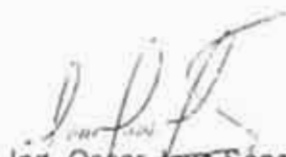



Galápagos; y a la Secretaria General de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL).

La presente Resolución es de ejecución inmediata, conforme lo dispone el artículo 132, inciso segundo de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

Notifíquese y Cúmplase.-

Puerto Ayora, 8 de diciembre de 2017


Ing. Oscar Jaya Sánchez
**DIRECTOR DE LA OFICINA TÉCNICA GALÁPAGOS
DE LA COORDINACIÓN ZONAL 5 DE LA
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES**


S. Criollo / G. Valderrama
Exp 003-2017