

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZO6-C-2018-0089

**ORGANISMO DESCONCENTRADO: COORDINACIÓN ZONAL No. 6
DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS
TELECOMUNICACIONES - ARCOTEL**

**DR. WALTER VELÁSQUEZ RAMÍREZ
COORDINADOR ZONAL No. 6**

CONSIDERANDO:

1. CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA:

1.1. TITULO HABILITANTE

El 09 de diciembre de 2014, la ex Secretaria Nacional de Telecomunicaciones suscribió con el señor JUAN PABLO FLORES MORALES, el permiso para la prestación del servicio de Valor Agregado de acceso a Internet, inscrito en el Registro Público de Telecomunicaciones con Tomo 115 y con Foja 11500.

1.2. ANTECEDENTES

Mediante memorando Nro. ARCOTEL-CZO6-2017-2037-M, 23 de agosto de 2017, la Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL, pone en conocimiento de la Unidad Jurídica el Informe Técnico Nro. IT-CZO6-C-2017-0915 de 10 de agosto de 2017, a fin que se analice y se observe el procedimiento pertinente.

1.3. FUNDAMENTO DE HECHO

Del Informe Nro. IT-CZO6-C-2017-0915 de 10 de agosto de 2017, correspondiente al control efectuado por la Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL al sistema del servicio de valor agregado de acceso a internet del permisionario JUAN PABLO FLORES MORALES, se desprende:

"4. RESULTADOS DE LA INSPECCIÓN

El día 7 de agosto de 2017, durante la inspección realizada, se revisó en la oficina del permisionario JUAN PABLO FLORES MORALES, el diagrama de la red del servicio de valor agregado de acceso a internet, obteniendo un listado de equipos terminales en operación, que hacen uso de espectro radioeléctrico.

De la revisión de cada una de las marcas y modelos de los equipos detectados, respecto del listado de equipos homologados constante la dirección web de la ARCOTEL <http://www02.arcotel.gob.ec:8080/CERTIFICADOSHOMOLOGACION/>, se obtuvieron los siguientes resultados:

H

Nro.	CLASE	MARCA	MODELO	SE ENCUENTRA HOMOLOGADO
1	Terminales para el Acceso a Internet. (A1)	UBIQUITI NETWORKS	NANO STATION 2	SI Equipo para sistemas de modulación digital de banda ancha. Número de certificado: 658 de 14 de junio de 2008
2	Terminales para el Acceso a Internet. (A1)	MIKROTIK	OMNITIK U-5HnD	SI Equipo para sistemas de modulación digital de banda ancha. Número de certificado: 1900 de 4 de diciembre de 2012
3	Terminales para el Acceso a Internet. (A1)	UBIQUITI NETWORKS	NANO STATION LOCO M2	NO FCC ID: SWX-M2L
4	Terminales para el Acceso a Internet. (A1)	MIKROTIK	SXT LITE 5	NO FCC ID: SXT 5nDr2
5	Terminales para el Acceso a Internet. (A1)	MIKROTIK	LHG 5	NO FCC ID: RBLHG-5nD

Como se puede observar en la tabla indicada, **3** de las 5 marcas y modelos de **equipos terminales** detectados en operación en la red del servicio de valor agregado de acceso a internet del permisionario JUAN PABLO FLORES MORALES **no constan en la lista de equipos homologados por la ARCOTEL o la ex SUPERTEL.**

5. CONCLUSIONES.

Durante la inspección realizada el día 7 de agosto de 2017 en la oficina del permisionario de servicios de valor agregado de acceso a internet JUAN PABLO FLORES MORALES, se detectó en operación 5 marcas y modelos de **equipos terminales** de telecomunicaciones (detallados en el punto 4 del presente informe), de los cuales 2 marcas y modelos se encuentran homologados, y **3 marcas y modelos no se encuentran homologados** por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, o la ex Superintendencia de Telecomunicaciones."

1.4. ACTO DE APERTURA

El día 29 de junio de 2018, la Coordinación Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones -ARCOTEL, emitió el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. AA-CZO6-2018-0073 en contra del señor JUAN PABLO FLORES MORALES, el cual ha sido notificado el día 18 de julio de 2018, mediante oficio ARCOTEL-CZO6-2018-0763-OF de 29 de junio de 2018; conforme consta en el memorando Nro. ARCOTEL-CZO6-2018-1902-M de 24 de julio de 2018.

2. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL ORGANISMO DESCONCENTRADO:

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.”*

*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 (...)."

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

2.2. PROCEDIMIENTO

El artículo 125 de la norma *Ibídem*, señala: "**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, contempladas en el artículo 76 numeral 7, de la Constitución de la República, norma suprema, resaltado especialmente lo prescrito en la letra a) que establece: *Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento*, y en el referido artículo 125.

2.3. FUNDAMENTOS DE DERECHO

➤ LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

TITULO IX

EQUIPOS DE TELECOMUNICACIONES

CAPITULO UNICO

Homologación y Certificación

"Art. 86.- Obligatoriedad .- 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. (...)"

"Art. 87.- Prohibiciones. Queda expresamente prohibido:

5. La utilización en las redes públicas de telecomunicaciones, de equipos terminales que utilicen espectro radioeléctrico, que no hayan sido previamente homologados y certificados."

➤ **REGLAMENTO PARA HOMOLOGACIÓN Y CERTIFICACIÓN DE EQUIPOS TERMINALES DE TELECOMUNICACIONES.**

“Art. 4.- Obligación de los prestadores. - Los prestadores de servicios de telecomunicaciones, están obligados a operar o permitir la utilización en sus redes, únicamente equipos terminales de telecomunicaciones que cuenten con el respectivo certificado de homologación emitido por la ARCOTEL, de conformidad con el presente reglamento.”.

“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 emitido por la ARCOTEL.”

2.4. IDENTIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN Y SANCIÓN

Art. 117.- Infracciones de Primera Clase.-

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

16. Cualquier otro incumplimiento de las obligaciones previstas en la presente Ley y su Reglamento, los planes, normas técnicas y resoluciones emitidas por el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información y por la Agencia de Regulación y control de las Telecomunicaciones.

SANCIÓN E IMPOSICIÓN DE LA SANCIÓN A LA PRESUNTA INFRACCIÓN

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

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

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:

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

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

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.

El señor JUAN PABLO FLORES MORALES, permisionario de Servicio de Valor Agregado de acceso a Internet, compareció dentro del procedimiento administrativo sancionador instaurado en su contra con Acto de Apertura Nro. AA-CZO6-2018-0073 mediante escrito ingresado a esta Entidad con registro de trámite Nro. ARCOTEL-DEDA-2018-013980-E el día 02 de agosto de 2018, en el cual en lo pertinente manifiesta:

"(...) Solicito la evaluación sustentado en dicho oficio, ya que tengo evidencias que dicen justamente lo contrario y en mi calidad de administrativo, que se suspendan el procedimiento sancionatorio que se encuentre en curso ante la ARCOTEL y que se hayan sustentado en el Instructivo materia del presente reclamo, cuya afectación de los derechos constitucionales y la nulidad de pleno derecho, en que se está incurriendo.

(...) El error que puedo verificar son las letras en el modelo, ejemplo en ARCOTEL la registran como RB SXTSNDR2 y en el equipo consta como RBSXTSnDr2, al igual el segundo RBLHG-SND y RBLHG-SnD. Fuente:



http://www02.arcotel.gob.ec:8080/CERTIFICADOSHOMOLOGACION/index.aspx?marca=C FzRdl3m&fecha_inicio=&fecha_fin=&operacion=oSG4Y&clase=&marca2=&modelo=&num_certificado=&visualizar_grid=SI

(...) Hay un tercer equipo que está homologado como NANO STATION LOCO MS (...) que es el mismo equipo con el que el que trabajo, pero es de frecuencia 2.4GHZ (...) o el anterior que esta homologado como nano station 2, pero el equipo es mucho mas pequeño.

(...) La fecha del informe técnico es de casi un año atrás y recién ahora se pretende poner una multa o sanción, y nunca se notifico (sic) anteriormente, es decir se dejo (sic) pasar un año para validar la información del técnico. (...)"

3.2. PRUEBAS

PRUEBA DE CARGO

Dentro del expediente constan como pruebas de cargo aportadas por la administración:

El memorando Nro. ARCOTEL-CZO6-2017-2037-M, de 23 de agosto de 2018, con el cual la Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL reporta el Informe Nro. IT-CZO6-C-2017-0915 de 10 de agosto de 2017.

PRUEBAS DE DESCARGO

Contestación al Acto de Apertura Nro. AA-CZO6-2018-0073 ingresada con hoja de trámite Nro. ARCOTEL-DEDA-2018-013980-E el día 02 de agosto de 2018.

3.3. MOTIVACIÓN

ANÁLISIS TÉCNICO SOBRE LOS ARGUMENTOS DE LA CONTESTACIÓN AL ACTO DE APERTURA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

De la contestación presentada, mediante Informe Nro. IT-CZO6-C-2018-1458 de 22 de agosto de 2018, la Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 6, señala:

"(...) 4. ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN PRESENTADA

En la información presentada con oficio S/N de fecha 02 de agosto de 2018, en lo pertinente al aspecto técnico, el señor JUAN PABLO FLORES MORALES muestra una tabla con las tres marcas y modelos de equipos no homologados que se indican en el informe técnico Nro. IT-CZO6-C-2017-0915 de 10 de agosto de 2017, de la siguiente manera:

Nro.	CLASE	MARCA	MODELO	SE ENCUENTRA HOMOLOGADO
1	AI	MIKROTIK	SXT LITE 5	NO FCC ID: SXT5nDr2
3	AI	MIKROTIK	LHG 5	NO FCC ID: RBLHG-5nD
4	AI	UBIQUITI	NANO STATION LOCO M2	NO FCC ID: SWX-M2L

Al respecto, el señor Juan Pablo Flores, en la contestación al acto de apertura, manifiesta que el primer y segundo equipo de la tabla, se encuentran homologados, y presenta capturas de pantalla obtenidas de la página web de la ARCOTEL <http://www02.arcotel.gob.ec:8080/CERTIFICADOSHOMOLOGACION/>. En dichas capturas de pantalla se observa que constan como homologados el equipo marca **MIKROTIK**, modelo **RB SXT5NDR2**, FCC ID: **TV7SXT-5ND**, y el equipo marca **MIKROTIK**, modelo **RBLHG-5ND**,



FCC ID: **TV7LHG5ND**, con certificados Nro. **28022 de 9 de abril de 2018** y Nro. **4023 de 27 de diciembre de 2017**, respectivamente.

Revisados los certificados de homologación de los dos equipos indicados por el Sr. Juan Pablo Flores, se observa que efectivamente corresponden a los equipos MIKROTIK, SXT LITE 5, SXT 5nDr2, y MIKROTIK, LHG 5, RBLHG-5nD, constantes en el informe técnico Nro. IT-CZO6-C-2017-0915 de 10 de agosto de 2017; sin embargo, como se puede observar, dichos certificados fueron emitidos **posterior a la inspección** realizada al sistema del señor Juan Pablo Flores el **07 de agosto de 2017**; es decir, a la fecha de la inspección, 07 de agosto de 2017, esos equipos **no se encontraban homologados**, como se indica en el informe técnico Nro. IT-CZO6-C-2017-0915 de 10 de agosto de 2017. Se adjunta una copia de los correspondientes certificados de homologación.

En lo referente al tercer equipo, UBIQUITI NETWORKS, "NANO STATION LOCO **M2**", FCC ID: SWX-M2L, el señor Juan Pablo Flores indica que existe un equipo que se encuentra homologado como "NANO STATION LOCO **M5**", el cual es el mismo con el cual él trabaja ("NANO STATION LOCO **M2**") **pero en frecuencia 2.4 GHz**. Indica además que existe homologado otro equipo como "**NANO STATION 2**" el cual es un equipo mucho más pequeño que el "NANO STATION LOCO M2". Sobre esos equipos, el señor Juan Pablo Flores presenta capturas de pantalla de la página web <http://www02.arcotel.gob.ec:8080/CERTIFICADOSHOMOLOGACION/>; en las cuales se puede observar que los mismos, "NANO STATION LOCO M5" y "NANO STATION 2", tienen certificados de homologación Nro. 1276 de 24 de septiembre de 2010, y 658 de 14 de junio de 2008, respectivamente.

Revisados los certificados de homologación de los dos equipos indicados por el Sr. Juan Pablo Flores, se observa que **ninguno de los dos, corresponde al equipo UBIQUITI NETWORKS, "NANO STATION LOCO M2", FCC ID: SWX-M2L**, constante en el informe técnico Nro. IT-CZO6-C-2017-0915 de 10 de agosto de 2017.

El certificado de homologación Nro. 1276 de 24 de septiembre de 2010 corresponde al equipo UBIQUITI NETWORKS, "NANO STATION LOCO **M5**", FCC ID: **SWX-M5**, y el certificado 658 de 14 de junio de 2008, pertenece al equipo UBIQUITI NETWORKS, "NANO STATION 2", FCC ID: **SWX-NS2**. Se adjunta una copia de los correspondientes certificados de homologación.

Por lo tanto, lo indicado en el oficio S/N de fecha 02 de agosto de 2018, por el señor JUAN PABLO FLORES MORALES (trámite ARCOTEL- DEDA-2018-013980-E de 02 de agosto de 2018), **no desvirtúa** el contenido del informe técnico Nro. IT-CZO6-C-2017-0915 de 10 de agosto de 2017 sobre el cual se sustenta el Acto de Apertura Nro. AA-CZO6-2018-0073 de 29 de junio de 2018.

NOTA: Para los fines que sean pertinentes, cabe señalar que, al momento, a partir del 07 de agosto de 2018, el equipo UBIQUITI NETWORKS, "NANO STATION LOCO M2", FCC ID: SWX-M2L, se encuentra homologado, con número de certificado ARCOTEL-2018-028149. Se adjunta copia del certificado.

5. CONCLUSIONES.

Sobre la base de lo expuesto se concluye que:

- La información presentada en la contestación al acto de apertura del procedimiento administrativo sancionador Nro. AA-CZO6-2018-0073 de 29 de junio de 2018, por el señor **JUAN PABLO FLORES MORALES**, con oficio S/N de fecha 02 de agosto de 2018 (trámite ARCOTEL- DEDA-2018-013980-E de 02 de agosto de 2018), no desvirtúa el hecho indicado en el informe técnico Nro. Nro. IT-CZO6-C-2017-0915 de 10 de agosto de 2017, el cual ratifico.”

ANÁLISIS JURÍDICO

La Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 6, de la ARCOTEL en Informe Jurídico Nro. IJ-CZO6-C-2018-0219 de 28 de septiembre de 2018, realiza el siguiente análisis:

“El presente procedimiento se inicia en razón de que la Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL comunicó que realizado el control de equipos terminales en operación en la red del permisionario JUAN PABLO FLORES MORALES determinó que **“3 marcas y modelos no se encuentran homologados por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, o la ex Superintendencia de Telecomunicaciones.”**; por lo que, con el hecho reportado el expedientado estaría incumpliendo lo dispuesto en los artículos 86 y 87 número 5, de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; y, artículos 4 y 21 del Reglamento para Homologación y Certificación de Equipos Terminales de Telecomunicaciones.

Con estos antecedentes, el día 29 de junio de 2018 la Autoridad de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL emitió el Acto de Apertura Nro. AA-CZO6-2018-0073, mismo ha sido notificado el día 18 de julio de 2018.

Durante la sustanciación de este procedimiento el señor JUAN PABLO FLORES MORALES alega circunstancias relacionadas con el elemento fáctico, manifestado:

- “(...) El error que puedo verificar son las letras en el modelo, ejemplo en ARCOTEL la registran como RB SXTSNDR2 y en el equipo consta como RBSXTSnDr2, al igual el segundo RBLHG-SND y RBLHG-SnD. Fuente:
[Al respecto, el área técnica de la Coordinación Zonal 6 en el informe de análisis de contestación No. IT-CZO6-C-2018-1458, señala y precisa en cuanto a la fecha de homologación de los equipos que: “Revisados los certificados de homologación de los dos equipos indicados por el Sr. Juan Pablo Flores, se observa que efectivamente corresponden a los equipos MIKROTIK, SXT LITE 5, SXT 5nDr2, y MIKROTIK, LHG 5, RBLHG-5nD, constantes en el informe técnico Nro. IT-CZO6-C-2017-0915 de 10 de agosto de 2017; sin embargo, como se puede observar, dichos certificados fueron emitidos posterior a la inspección realizada al sistema del señor Juan Pablo Flores el 07 de agosto de 2017; es decir, a la fecha de la inspección, 07 de agosto de 2017, esos equipos no se encontraban homologados, como se indica en el informe técnico Nro. IT-CZO6-C-2017-0915 de 10 de agosto de 2017. Se adjunta una copia de los correspondientes certificados de homologación. \(Subrayado fuera del texto original\).](http://www02.arcotel.gob.ec:8080/CERTIFICADOSHOMOLOGACION/index.aspx?marca=CFzRdl3m&fecha=inicio=&fechafin=&operacion=oSG4Y&clase=&marca2=&modelo=&numcertificado=&visualizargrid=SI (...)”</div><div data-bbox=)

- “(...) Hay un tercer equipo que está homologado como NANO STATION LOCO MS (...) que es el mismo equipo con el que el que trabajo, pero es de frecuencia 2.4GHZ (...) o el anterior que esta homologado como nano station 2, pero el equipo es mucho mas pequeño. (...)”



Respecto a lo aseverado por el expedientado, en el informe Nro. IT-CZO6-C-2018-1458 se aclara que: "los certificados de homologación de los dos equipos indicados por el Sr. Juan Pablo Flores, se observa que **ninguno de los dos, corresponde al equipo UBIQUITI NETWORKS, "NANO STATION LOCO M2", FCC ID: SWX-M2L**, constante en el informe técnico Nro. IT-CZO6-C-2017-0915 de 10 de agosto de 2017." (Subrayado fuera del texto original).

- *"Solicito la evaluación sustentado en dicho oficio, ya que tengo evidencias que dicen justamente lo contrario y en mi calidad de administrativo, que se suspendan el procedimiento sancionatorio que se encuentre en curso ante la ARCOTEL y que se hayan sustentado en el Instructivo materia del presente reclamo, cuya afectación de los derechos constitucionales y la nulidad de pleno derecho, en que se está incurriendo. (...) La fecha del informe técnico es de casi un año atrás y recién ahora se pretende poner una multa o sanción, y nunca se notifico (sic) anteriormente, es decir se dejo (sic) pasar un año para validar la información del técnico."*

Al respecto, se señala que la Ley Orgánica de Telecomunicaciones –LOT- en el Art. 135, establece: "*Prescripción.- La potestad administrativa para imponer las sanciones previstas en esta Ley prescribirá en un plazo de cinco años, contados desde el cometimiento de la infracción, o en su caso, desde el día en el que la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones haya tenido conocimiento de los hechos constitutivos de la infracción por cualquier medio. La ejecución de las sanciones administrativas impuestas, de conformidad con lo dispuesto en la presente Ley, prescribirá a los cinco años contados desde el momento en que hayan quedado en firme.*".

Además, este Organismo Desconcentrado notificó al expedientado el 18 de julio de 2018 el Acto de Apertura No. AA-CZO6-2018-0073 el cual contiene los elementos del hecho imputado, la norma del posible incumplimiento y la posible infracción en la que podría incurrir, acorde con lo establecido en la LOT; por lo que, el expedientado ha sido alertado con normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por autoridad competente, a fin de que ejerza su derecho a la defensa, Art. 76, número 7, letra a) de la Constitución de la República del Ecuador; en consecuencia, la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL ha sido competente para iniciar, sustanciar y resolver lo que en derecho corresponda en el presente procedimiento administrativo sancionador el mismo que se ha sustanciado garantizando el debido proceso y el derecho a la defensa.

Se recalca que el señor JUAN PABLO FLORES MORALES durante el tiempo que preste el servicio que le fue concesionado debe tener claramente asimilado que la actividad que desarrolla pertenece a un sector altamente regulado, por lo que, debe dar cabal cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 86 y 87 número 5, de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; y, artículos 4 y 21 del Reglamento para Homologación y Certificación de Equipos Terminales de Telecomunicaciones.

Por lo expuesto, es pertinente remitirse al análisis de la prueba aportada por la Administración, que consta en el Informe Nro. IT-CZO6-C-2017-0915, de 10 de agosto de 2017, en el cual se determinó que el prestador de servicio de valor agregado de acceso a internet JUAN PABLO FLORES MORALES, operaba 3 marcas y modelos de equipos terminales que no se encontraban homologados por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, o la ex Superintendencia de Telecomunicaciones; por su carácter especializado goza de fuerza probatoria, por consiguiente se sugiere que el mismo sea valorado como prueba suficiente, para destruir la presunción de inocencia del expedientado, determinar el incumplimiento, la existencia de la infracción y la responsabilidad del mismo en el hecho imputado.



No obstante, dentro del procedimiento administrativo sancionador la LOT considera en su Art. 130 las circunstancias atenuantes para los fines de la graduación de las sanciones a ser impuestas o su subsanación. El Reglamento General ibidem, en su Art. 83 número 2, respecto a los atenuantes señala: *“La concurrencia de atenuantes conforme lo previsto en el Ley. En caso de que la infracción no ocasione daño técnico, no se requerirá la concurrencia del número cuatro del artículo 130 de la LOT, para que el organismo desconcentrado pueda abstenerse de la imposición de sanción; siempre y cuando se cumplan los demás requisitos previstos en la Ley para este efecto”*.

Respecto al atenuante número 1, una vez revisada la base informática denominada “Infracciones y Sanciones” de la ARCOTEL, se ha podido verificar que el expedientado no ha sido sancionado por la misma infracción, con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del presente procedimiento. Respecto al atenuante número 3 “Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción”, el área técnica de la Coordinación Zonal 6 en el informe No. IT-CZO6-C-2018-1458 de 22 de agosto de 2018, señala que *los equipos MIKROTIK, SXT LITE 5, SXT 5nDr2, y MIKROTIK, LHG 5, RBLHG-5nD, constantes en el informe técnico Nro. IT-CZO6-C-2017-0915 de 10 de agosto de 2017 al momento se encuentran homologados, pero recalca que dichos certificados fueron emitidos posterior a la inspección realizada al sistema del señor Juan Pablo Flores el 07 de agosto de 2017*”; adicionalmente señala: *“Para los fines que sean pertinentes, cabe señalar que, al momento, a partir del 07 de agosto de 2018, el equipo UBIQUITI NETWORKS, “NANO STATION LOCO M2”, FCC ID: SWX-M2L, se encuentra homologado, con número de certificado ARCOTEL-2018-028149. Se adjunta copia del certificado.”*; por consiguiente, el hecho por el cual se inició el presente procedimiento ya se encuentra subsanado, considerando que el área técnica no determinó que se haya causado daño técnico se configurarían las circunstancias atenuantes necesarias para que el Organismo Desconcentrado Coordinación Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, se abstenga de imponer la sanción pecuniaria que correspondería por el hecho imputado en el Acto de Apertura Nro. AA-CZO6-2018-0073. (Subrayado fuera del texto original)

Siendo el momento procesal oportuno, se recomienda se observe la existencia de las circunstancias atenuantes establecidas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y desarrolladas en el Reglamento General Ibídem y se emita la Resolución correspondiente.”

3.1. ATENUANTES Y AGRAVANTES

En el presente caso, se determina que concurren las atenuantes establecidas en el Art. 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones en concordancia con lo establecido en el Art. 82 y número 2 del Art. 83 del Reglamento General Ibídem; en tanto que no se ha determinado gravantes conforme establece el Art. 131 de la LOT.

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

RESUELVE:

Artículo 1.- AVOCAR conocimiento y acoger los Informes Nro. IT-CZO6-C-2018-1458 de 22 de agosto de 2018 e Informe Jurídico Nro. IJ-CZO6-C-2018-0217 de 21 de septiembre de 2018, emitidos por las áreas técnica y jurídica de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL, respectivamente.



Artículo 2.- DECLARAR que el señor JUAN PABLO FLORES MORALES, con RUC. 0104467667001, permisionario de servicio de valor agregado de acceso a internet al haber operado con equipos terminales de telecomunicaciones que no se encontraban homologados por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, o la ex Superintendencia de Telecomunicaciones incumplió lo dispuesto en los artículos 86 y 87 número 5, de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; y, artículos 4 y 21 del Reglamento para Homologación y Certificación de Equipos Terminales de Telecomunicaciones e incurrió en la comisión de la infracción tipificada en el artículo 117, letra b) número 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

Artículo 3.- CONSIDERAR que el señor JUAN PABLO FLORES MORALES, en la presente causa ha cumplido con las atenuantes necesarias para que el organismo desconcentrado Coordinación Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, se abstenga de imponerle la sanción económica que corresponde al hecho infractor determinado en el acto de apertura del procedimiento administrativo sancionador ARCOTEL Nro. AA-CZO6-2018-0073.

Artículo 4.- DISPONER a la Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones proceda al archivo del presente procedimiento.

Artículo 5.- INFORMAR al señor JUAN PABLO FLORES MORALES que tiene derecho a recurrir de esta Resolución, conforme lo dispone el artículo 134 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones interponer el Recurso de Apelación de la presente Resolución, ante el señor 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 de la Ley citada.

Artículo 6.- NOTIFICAR con la presente Resolución al señor JUAN PABLO FLORES MORALES en la parroquia Santa Ana, sector La Raya, Cuenca, provincia del Azuay, sin perjuicio de notificarlo en el correo electrónico zero_soluciones@hotmail.com.

Notifíquese y Cúmplase.-

Dada en la ciudad de Cuenca, a 28 de septiembre de 2018.

Dr. Walter Velásquez Ramírez.
**COORDINADOR ZONAL 6 (E), AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS
TELECOMUNICACIONES (ARCOTEL)**

ELABORADO POR: Abg. Diana Merino Barneo 	REVISADO POR: Dr. Walter Velásquez Ramírez. 	APROBADO POR: Dr. Walter Velásquez Ramírez.
--	--	--