

RESOLUCIÓN Nro. ARCOTEL -2016-0430

POR LA QUE, LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES, ACEPTA EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL PERMISIONARIO DEL SERVICIO DE VALOR AGREGADO RONALD JAVIER SOLÓRZANO ANDRADE; Y, REVOCA LA RESOLUCIÓN Nro. ARCOTEL-CZ4-2016-0009 EXPEDIDA EL 27 DE ENERO DE 2016, POR LA COORDINACIÓN ZONAL 4 DE LA ARCOTEL.

CONSIDERANDO:

I CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA

1.1. TÍTULO HABILITANTE - ADMINISTRADO

El 12 de septiembre de 2011, el Estado ecuatoriano, a través de la ex Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, previa autorización del ex Consejo Nacional de Telecomunicaciones, según Resolución Nro. 572-2015-CONATEL-2011, otorgó el Permiso de Prestación de Servicios de Valor Agregado a favor del señor RONALD JAVIER SOLÓRZANO ANDRADE, con una duración de 10 años, el cual se encuentra vigente. Por tanto, el administrado dentro de este procedimiento es el permisionario RONALD JAVIER SOLÓRZANO ANDRADE.

1.2. ACTO IMPUGNADO

El acto administrativo impugnado a través de este Recurso de Apelación, es la Resolución Nro. **ARCOTEL-CZ4-2016-009** expedida el **27 de enero de 2016**, por el Coordinador Zonal 4 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, Resolución que fue debidamente notificada al permisionario RONALD JAVIER SOLÓRZANO ANDRADE el 04 de febrero de 2016.

II CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS

-AUTORIDAD Y COMPETENCIA-

2.1. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR:

"Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: (...) 3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.- Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.- Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.- 4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.- (...). 8. El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio.- Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.- 9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. (...). El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso." (Lo subrayado me pertenece)

"Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: "1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. (...)3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se

le aplicará una sanción no prevista en la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento. (...) 7. El derecho de 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. (...) m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos." (Lo resaltado y subrayado fuera del texto original).

"Art. 82.- El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes." (Lo resaltado y subrayado me pertenece)

"Art. 83.- Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley: I. Acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente. (...)" (Lo resaltado y subrayado me pertenece).

"Art. 173.- Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial." (Lo subrayado me pertenece).

"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." (Lo resaltado me pertenece).

"Art. 261.- El Estado central tendrá competencias exclusivas sobre: (...) 10. El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones; (...)"

"Art. 313.- El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia.- Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social.- Se consideran sectores estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua, y los demás que determine la ley."

"Art. 314.- El Estado será responsable de la provisión de los servicios públicos de agua potable y de riego, saneamiento, energía eléctrica, telecomunicaciones, vialidad, infraestructuras portuarias y aeroportuarias, y los demás que determine la ley.- El Estado garantizará que los servicios públicos y su provisión respondan a los principios de obligatoriedad, generalidad, uniformidad, eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, regularidad, continuidad y calidad. El Estado dispondrá que los precios y tarifas de los servicios públicos sean equitativos, y establecerá su control y regulación."

Art. 424.- La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica (...)" (Lo resaltado y subrayado me pertenece)

"Art. 426.- Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución. (...) Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidas en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos." (Lo subrayado me pertenece)



2.2. LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES (publicada en el Tercer Suplemento del Registro Oficial Nro. 439 de 18 de febrero de 2015)

“Art. 116.- Ámbito subjetivo y definición de la responsabilidad.- El control y el régimen sancionador establecido en este Título se aplicarán a las personas naturales o jurídicas que cometan las infracciones tipificadas en la presente Ley.- 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.”.

“Art.- 125.- Potestad sancionadora.- Corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones iniciar de oficio o por denuncia, sustanciar y resolver el procedimiento administrativo destinado a la determinación de una infracción y, en su caso, a la imposición de las sanciones establecidas en esta Ley. La Agencia deberá garantizar el debido proceso y el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador. (Lo resaltado y subrayado me pertenece).

“Art. 126.- Apertura.- Cuando se presuma la comisión de cualquiera de las infracciones establecidas en esta Ley, el Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones emitirá el acto de apertura del procedimiento sancionador. Dicho acto deberá indicar (i) los hechos que presuntamente constituyen la infracción, (ii) la tipificación de las infracciones de las que se trate y las disposiciones presuntamente vulneradas, (iii) las posibles sanciones que procederían en caso de comprobarse su existencia, así como (iv) el plazo para formular los descargos.- **En este acto de apertura, se deberá adjuntar el informe técnico-jurídico que sustente el mismo.**” (Lo resaltado me pertenece).

“Art. 134.- Apelación.- La resolución del Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones en el procedimiento administrativo sancionador, podrá ser recurrida administrativamente en apelación ante el Director Ejecutivo de dicha Agencia dentro del plazo de quince días hábiles de notificada.- Dicho funcionario tendrá el plazo de sesenta días hábiles para resolver y lo hará en mérito de los autos, sin más trámite. La apelación no suspenderá la ejecución del acto ni de las medidas que se hubieran adoptado u ordenado, salvo que el Director lo disponga cuando la ejecución del acto o las medidas pudieran causar perjuicios de imposible o difícil reparación”. (Lo resaltado y subrayado me pertenece).

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

“Art. 148.- Atribuciones del Director Ejecutivo.- Corresponde a la Directora o Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: (...) “8 Conocer y resolver sobre los recursos de apelación presentados en contra de los actos emitidos por el Organismo Desconcentrado de la Agencia, dentro del procedimiento sancionador”. (...) 12. Delegar una o más de sus competencias a los funcionarios de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.” (Lo resaltado y subrayado me pertenece).

“DISPOSICIÓN TRANSITORIA TERCERA.- “Los juzgamientos administrativos iniciados con anterioridad al momento de la promulgación de esta Ley se tramitarán por parte de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones siguiendo los procedimientos previstos en la legislación anterior y se aplicarán las sanciones vigentes a la fecha de la comisión de la infracción.”.

“DISPOSICIONES FINALES.- Primera.- Se suprime la Superintendencia de Telecomunicaciones, el Consejo Nacional de Telecomunicaciones (CONATEL) y la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones (...).”.

2.3. REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES (Decreto Ejecutivo Nro. 864 de 28 de diciembre de 2015, publicado en el Suplemento al Registro Oficial Nro. 676 de 25 de enero de 2016)

“Art. 6.- De la ARCOTEL.- La ARCOTEL actuará, a través de su Directorio, del Director Ejecutivo; y, de sus organismos desconcentrados, conforme a las competencias atribuidas en la Ley y el presente Reglamento General.

La máxima autoridad de dirección y regulación de la ARCOTEL es el Directorio; y, la máxima autoridad con facultad ejecutiva, de administración y de regulación es el Director Ejecutivo, quien ejerce la representación legal, judicial y extrajudicial de la ARCOTEL; y, será en consecuencia el responsable de la gestión administrativa, económica, técnica regulatoria, en los casos previstos en la LOT, y operativa. (...).”.

“Art. 85.- Recurso de Apelación.- De la resolución de imposición de la sanción podrá interponerse -exclusivamente- el recurso de apelación ante el Director Ejecutivo de la ARCOTEL; por lo que, en cumplimiento del principio de legalidad, no se admitirá y se negará, sin más trámite, cualquier otro recurso en sede administrativa que se interponga.- La resolución del recurso de apelación pondrá fin a vía administrativa.- De las resoluciones administrativas sancionatorias se podrán interponer las acciones judiciales que correspondan, ante los jueces competentes.”. (Lo resaltado me pertenece).

2.4 ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA:

“Art. 96.- Actos Propios.- Bajo ningún concepto los administrados podrán ser perjudicados por los errores u omisiones cometidos por los organismos y entidades sometidos a este estatuto en los respectivos procedimientos administrativos, especialmente cuando dichos errores u omisiones se refieran a trámites, autorizaciones o informes que dichas entidades u organismos conocían, o debían conocer, que debían ser solicitados o llevados a cabo. Se exceptúa cuando dichos errores u omisiones hayan sido provocados por el particular interesado.”. (Lo subrayado me pertenece).

“Art. 170.- Revocación de actos y rectificación de errores.-

1. La Administración Pública Central podrá revocar en cualquier momento sus actos de gravamen o desfavorables, siempre que tal revocación no constituya dispensa o exención no permitida por las leyes, o sea contraria al principio de igualdad, al interés público o al ordenamiento jurídico. (Lo subrayado me pertenece).

2. La Administración Pública Central podrá, asimismo, rectificar en cualquier momento, de oficio o a instancia de los interesados, los errores materiales, de hecho o aritméticos existentes en sus actos”.

“Art. 193.- Irretroactividad.- 1. Serán de aplicación las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de producirse los hechos que constituyan infracción administrativa. (...)”.

2.5. RESOLUCIONES DE LA ARCOTEL

2.5.1 Resolución Nro. 001-01-ARCOTEL-2015 de 04 de marzo de 2015.

El Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en cumplimiento de la Disposición Transitoria Sexta de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, resolvió: *“Artículo 2.- Aprobar la estructura temporal de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, presentada con el informe técnico señalado en el artículo precedente, conforme consta del Anexo 1 de la presente resolución.”.*

2.5.2 Resolución Nro. 002-01-ARCOTEL-2015 de 04 de marzo de 2015.

El Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, resolvió: *“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.”.*



2.5.3 Resolución Nro. ARCOTEL-2015-00132 de 16 de junio de 2015.

La señora Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en ejercicio de la atribución establecida en el artículo 148, número 12 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, delegó atribuciones a distintas unidades de la ARCOTEL, dentro de las cuales se establecen las siguientes para la Coordinación Técnica de Control y Dirección Jurídica de Control de Servicios de las Telecomunicaciones:

"2.2. COORDINACIÓN TÉCNICA DE CONTROL.- En el ámbito de control del espectro radioeléctrico y de los servicios de las telecomunicaciones y de radiodifusión, el Coordinador Técnico de Control, tendrá las siguientes atribuciones: 2.2.1. Suscribir todo tipo de documentos necesarios para la gestión de la Coordinación Técnica de Control, en el ámbito de sus competencias. (...) 2.2.8. Coordinar la sustanciación, y resolver lo que en derecho corresponda, respecto a los recursos administrativos de apelación, correspondientes a los procedimientos administrativos sancionadores sustanciados por las unidades desconcentradas." (Lo resaltado y subrayado me pertenece).

"4.1. DIRECCIÓN JURÍDICA DE CONTROL DE SERVICIOS DE LAS TELECOMUNICACIONES.- El Director Jurídico de Control de Servicios de las Telecomunicaciones, tendrá las siguientes atribuciones en materia de Servicios de Telecomunicaciones: 4.1.2. Sustanciar los recursos administrativos de apelación, correspondientes a los procedimientos administrativos sancionadores sustanciados por las unidades desconcentradas, en cumplimiento de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones. (...)". (Lo subrayado me pertenece).

2.6 INSTRUCTIVO PARA EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DE LA ARCOTEL (RESOLUCIÓN Nro. ARCOTEL-2015-0694 de 28 de octubre de 2015, publicada en el R. O. Nro. 632 de 20 de noviembre de 2015)

"Art. 2.- Toda persona natural o jurídica goza de derechos fundamentales consagrados en la Constitución de la República e Instrumentos Internacionales, tales como: el debido proceso, la presunción de inocencia, el derecho a la defensa, la contradicción de la prueba y la impugnación de los actos administrativos de acuerdo a los procedimientos establecidos en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, títulos habilitantes y demás normativa complementaria."

"Art. 5.- En el ejercicio de la potestad sancionadora, se deben observar las disposiciones de la Constitución de la República, leyes, reglamentos, resoluciones y normas técnicas de carácter general de los diversos servicios sometidos a control de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, como son:

1. Ley Orgánica de Telecomunicaciones y su Reglamento General, una vez que sea expedido.
2. Ley Orgánica de Comunicación y su Reglamento.
3. Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva. (...)."

"Art. 12.- De la Impugnación.- Las resoluciones de los Organismos Desconcentrados de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, derivadas de los procedimientos administrativos sancionadores sustanciados de conformidad con la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, serán impugnadas exclusivamente de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 134 de la referida Ley. (...)."

"Art. 36.- Recurso de Apelación.- La resolución emitida por el Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, podrá ser recurrida administrativamente en apelación ante el/la Director/a Ejecutivo/a de dicha Agencia dentro de quince (15) días hábiles contados desde el día hábil siguiente a la fecha de notificación con la resolución.- La interposición del Recurso de Apelación, excepto en los casos en que una disposición establezca lo contrario, no suspenderá la ejecución del acto impugnado, en observancia de lo establecido en el segundo inciso del artículo 134 la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.- En cumplimiento del principio de legalidad, no se admitirá y se negará, sin más trámite, cualquier otro recurso en sede administrativa que se interponga.- La resolución del recurso de apelación pondrá fin a vía administrativa.- De las resoluciones administrativas sancionatorias se podrán interponer las acciones judiciales que correspondan, ante los jueces competentes." (Lo subrayado me pertenece).

2.7. CRITERIO JURÍDICO Nro. ARCOTEL-DJCE-2015-0052:

Mediante Informe Jurídico Nro. ARCOTEL-DJCE-2015-0052 de 10 de diciembre de 2015, las Direcciones Jurídicas de Control del Espectro Radioeléctrico y Servicios de Radiodifusión por Suscripción; y, de Control de Servicios de las Telecomunicaciones de la ARCOTEL, sobre la consulta efectuada por la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL en relación “*al procedimiento a seguir en el caso de que la Unidad Técnica reporte hechos producidos u ocurridos durante la vigencia de la normativa derogada (...)*”, concluyó: “*En orden a los antecedentes, consideraciones jurídicas, y análisis precedente, las Coordinaciones Zonales de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en los casos consultados y similares al presente análisis deberán aplicar el procedimiento administrativo sancionador, la infracción, la sanción y la normativa jurídica vigente a la fecha de la comisión de la presunta infracción, sobre aquellas conductas u omisiones anteriores a la expedición de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y cuyo control sea posterior a la entrada en vigencia de la LOT.*”. (Lo resaltado y subrayado me pertenece).

En consecuencia, el Coordinador Técnico de Control de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ejerce competencia para conocer, sustanciar y resolver el presente Recurso de Apelación, en cumplimiento de los artículos 134 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y 85 de su Reglamento General, de conformidad con las atribuciones establecidas en dicha Ley y en la delegación constante en la Resolución Nro. ARCOTEL-2015-0132 de 16 de junio de 2015.

III TRÁMITE PROPIO DE LA APELACIÓN

- El 05 de octubre de 2015, el Coordinador Zonal 4 de esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, dictó el **Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. 025-2015-CZ4**, con sustento en el Informe Técnico Nro. IT-CZ4-C-2015-0290 de 11 de julio de 2015, que contiene el resultado de la “VERIFICACIÓN DE ENTREGA DE REPORTES DE USUARIOS Y FACTURACIÓN, Y REPORTES DE CALIDAD DEL AÑO 2014 POR PARTE DEL PERMISIONARIO DE SVA SOLÓRZANO ANDRADE RONALD JAVIER”; y, en el Informe Jurídico Nro. IJ-IMVS-2015-025 de 05 de octubre de 2015.
- El 27 de enero de 2016, el Coordinador Zonal 4 de esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, dictó la Resolución Nro. ARCOTEL-CZ4-2016-0009, determinando que el permisionario RONALD JAVIER SOLÓRZANO ANDRADE, por no entregar o subir al SIETEL los Reportes de Usuarios y Facturación y Reportes de Calidad del primer y cuarto trimestre del año 2014 a la entonces Superintendencia de Telecomunicaciones en los tiempos que establece la Resolución Nro. 216-09-CONATEL-09 de 29 de junio de 2009, incurrió en la Infracción de Primera Clase, prevista en el artículo 117, letra b), número 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; y, le impuso la sanción económica de NOVECIENTOS QUINCE DÓLARES CON 00/100 CENTAVOS (USD \$ 915,00).
- El 04 de febrero de 2016, el permisionario RONALD JAVIER SOLÓRZANO ANDRADE, fue notificado en legal y debida forma con el contenido de la citada Resolución.
- El permisionario RONALD JAVIER SOLÓRZANO ANDRADE, mediante comunicación s/n de 10 de febrero de 2016, ingresada el 11 de febrero de 2016, en esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con **documento Nro. ARCOTEL-DGDA-2016-002278-E**, interpone ante la Directora Ejecutiva de la ARCOTEL, Recurso de Apelación en contra de la Resolución Nro. ARCOTEL-CZ4-2016-009 dictada el 27 de enero de 2016.
- La Directora Ejecutiva de la ARCOTEL a través de nota marginal inserta el 10 de febrero de 2016, en la comunicación del permisionario RONALD JAVIER SOLÓRZANO ANDRADE, dispone elaborar “*informe jurídico*” de dicho documento, recibido en la Dirección Jurídica de Control de Telecomunicaciones el 15 de febrero de 2016.
- En atención al memorando Nro. ARCOTEL-DJCT-2016-0037-M de 17 de febrero de 2016, por el cual, la Dirección Jurídica de Control de Servicios de las



Telecomunicaciones, solicitó que a fin de sustanciar el Recurso de Apelación se remita copia certificada del expediente correspondiente al procedimiento administrativo sancionador que concluyó con la emisión de la Resolución Nro. ARCOTEL-CZ4-2016-0009; la Coordinación Zonal 4 de esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones remitió el expediente el 23 de febrero de 2016.

- Mediante Informe Jurídico Nro. IJ-DJCT-2016-012 de 26 de abril de 2016, la Dirección Jurídica de Control de Servicios de las Telecomunicaciones de esta Agencia, emitió el criterio jurídico respectivo.

IV ANÁLISIS DE FONDO

4.1 RESOLUCIÓN APELADA

El Coordinador Zonal 4 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en la Resolución Nro. ARCOTEL-CZ4-2016-0009 dictada el 27 de enero de 2016, declaró y dispuso lo siguiente:

"(...) Artículo 2.- DETERMINAR que el permisionario RONALD JAVIER SOLÓRZANO ANDRADE, que sirve al cantón El Carmen de la provincia de Manabí, por no entregar o subió (sic) al SIETEL los Reportes de Usuarios y Facturación y Reportes de Calidad del primer y cuarto trimestre del año 2014 a la entonces Superintendencia de Telecomunicaciones en los tiempos que establece la Resolución Nro. 216-09-CONATEL-09 de 29 de junio de 2009, de tal manera, incurrió en la infracción de Primera Clase, del artículo 117, letra b), número 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

Artículo 3.- IMPONER a RONALD JAVIER SOLÓRZANO ANDRADE en calidad (sic); la sanción económica prevista en el artículo 122 último inciso (sic) la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, equivalente al 5%, esto es, NOVECIENTOS QUINCE DÓLARES CON 00/100 (USD \$ 915,00) tomando en cuenta que no se puede obtener la información necesaria para determinar el monto d (sic) referencia, justificando esta imposibilidad mediante Oficio Nro. 1130120150PRO005451, de 26 de noviembre de 2015, remitido por la Dirección Zonal 4 del Servicio de Rentas Internas – Departamento Jurídico, a la Coordinación Zonal 4 de la ARCOTEL, señala que el total de ingresos de su última declaración del Impuesto a la Renta por parte de RONALD JAVIER SOLÓRZANO ANDRADE fue en el año 2013 es de (0,00). (...).

Artículo 4.- DISPONER al permisionario RONALD JAVIER SOLÓRZANO ANDRADE, que en forma inmediata cumpla con la entrega de proporcionar (sic) los reportes de usuarios y facturación y reportes de calidad del primer y cuarto trimestre del año 2014, a la entonces Superintendencia de Telecomunicaciones, amparada en la Disposición Transitoria Quinta de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones (Resolución Nro. 216-09-CONATEL-09 de 29 de junio de 2009), que dio lugar a la (sic) cometimiento de la infracción tipificada en el Art. 117 Literal b.- Numeral 16 de la NOT, aspecto que será verificado por personal técnico de esta Coordinación Zonal. (...).

4.2 ARGUMENTOS DEL PERMISIONARIO

El permisionario RONALD JAVIER SOLÓRZANO ANDRADE, en su comunicación ingresada a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con el Documento Nro. ARCOTEL-DGDA-2016-002278-E el 11 de febrero de 2016, mediante la cual interpuso Recurso de Apelación a la Resolución Nro. ARCOTEL-CZ4-2016-0009, expone argumentos de carácter esencialmente jurídicos, alegando en lo principal, lo siguiente:

"(...) Por medio de oficio de fecha 18 de noviembre de 2015, a través de trámite No. ARCOTEL-2015-14717, se presentó mi defensa y documentos de descargo dado la notificación de apertura de procedimiento administrativo sancionador No. 025-2015-CZ4 por medio de oficio ARCOTEL-CZ4-2015-158-OF, cuya copia adjunto, donde se expresa que no he cumplido con la subida al sistema SIETEL de los reportes de usuario y calidad del primer y cuarto trimestre 2014, otorgándonos el respectivo derecho a la defensa.

- Uno de los documentos de defensa fue un informe de control de un SAI colega de la Regional 5, cuya página principal adjunto copia, donde se aprecia que por tener fallas en el SIETEL la propia EX SUPERTEL da plazos de entrega adicionales a reportes del 2do y 3er trimestre 2014, y por mail llegó a ciertos PERMISIONARIOS que lo mismo sucedió en el 1er trimestre 2014. Esto se expresó en el oficio de defensa. **Defensa que si fue entregada y fue desestimada, indicando en la Resolución que mi defensa no fue entregada.**
- Se me está juzgando de acuerdo a la LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES aprobada por la ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, e inscrita en el Registro Oficial el 18 de febrero de 2015.
- En la misma ley actual, que derogó la Ley Especial de Telecomunicaciones Reformada, tal como consta en la Disposición Derogatoria primera, establece en su Disposición Transitoria 3 lo siguiente: **"Los juzgamientos administrativos iniciados con anterioridad al momento de la promulgación de esta Ley se tramitarán por parte de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones siguiendo los procedimientos previstos en la legislación anterior y se aplicarán las sanciones vigentes a la fecha de la comisión de la infracción".**
- En otras dependencias de la ARCOTEL, de acuerdo a la fecha de la infracción, generan los procesos sancionatorios. **Si la infracción se cometió antes de la fecha de inscripción en el Registro Oficial de la LOT**, estas otras dependencias generan Boletas Únicas y sancionan de acuerdo a la **anterior Normativa Legal**.
- En otras dependencias de la ARCOTEL, de acuerdo a la fecha de la infracción, generan los procesos sancionatorios. **Si la infracción se cometió después de la fecha de inscripción en el Registro Oficial de la LOT**, estas otras dependencias generan Procedimientos Administrativos Sancionatorios, un concepto nuevo que aparece en la LOT, y sancionan de acuerdo a la **Normativa Legal vigente**.
- Se me está condenando a pagar el valor de 915 dólares, de acuerdo al artículo 3 de la de la (sic) RESOLUCIÓN ARCOTEL-CZ4-2016-009, cuya copia adjunto. **Este valor es calculado en base a la LOT como si la infracción hubiese sido cometida en fecha posterior al registro de la LOT.**
- El reporte del primer trimestre 2014 tanto de usuario de facturación y calidad fueron subidos el 16 de abril de 2014, fecha máxima establecida autorizada vía correo electrónico por el Administrador de la Plataforma SIETEL por fallas en el sistema. **Adjunto print.**
- El reporte del cuarto trimestre 2014 tanto de usuario facturación y calidad fueron subidos de forma extemporánea el 15 de enero de 2015 (fueron subidos el 20 de enero de 2015), fecha máxima autorizada, **por quebrantos en mi salud. Yo personalmente subo estos reportes. Adjunto print.**
- Por lo tanto el incumplimiento que fue en el periodo octubre a diciembre de 2014 por quebrantos en mi salud, **es fecha anterior al Registro y vigencia de la LOT**, por lo que los valores calculados para la sanción económica no van de (sic) acorde a la Normativa Legal Vigente (**Transitoria 3 de la LOT**) por lo que apelo a Usted como Máxima Autoridad del ARCOTEL y revierta esta acción y corrija por favor el valor de la sanción económica, ya que el actual está fuera de la Ley y afecta enormemente la operación de mi negocio, familia y empleados".

5. MOTIVACION:

ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN:

La Dirección Jurídica de Control de Servicios de las Telecomunicaciones de esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante **Informe Jurídico Nro. IJ-DJCT-2016-012 de 26 de abril de 2016**, considerando el contenido de la Resolución Nro. ARCOTEL-CZ4-2016-0009, lo manifestado por el permisionario RONALD JAVIER SOLÓRZANO



ANDRADE en su oficio de impugnación, y las piezas del expediente, emitió su criterio jurídico, del cual se transcribe lo siguiente:

“3.1.1 SOBRE EL HECHO GENERADOR DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR Y EL FUNDAMENTO DEL ACTO DE APERTURA:

El fundamento de hecho del Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. 025-2015-CZ4, consta descrito en el **Informe Técnico Nro. IT-CZ4-C-2015-0290 de 11 de julio de 2015**, que contiene el resultado de la verificación realizada en el Sistema de Información y Estadísticas de los Servicios de Telecomunicaciones-SIETEL, **de entrega de reportes de usuarios y facturación, y reportes de calidad del año 2014**, en el cual se concluye que: **“El permisionario de Servicios de Valor Agregado SOLÓRZANO ANDRADE RONALD JAVIER no entregó o subió al SIETEL los Reportes de Usuarios y Facturación y Reportes de Calidad del primer y cuarto trimestre del año 2014 a la entonces Superintendencia de Telecomunicaciones, en los tiempos que establece la Resolución No. 216-09-CONATEL-09 de 29 de junio de 2009.”**

Dicho Acto de Apertura se fundamentó además, en el **Informe Jurídico Nro. IJ-IMVS-2015-025 de 05 de octubre de 2015**, en el cual dentro del análisis jurídico expresa que: **“(…) Esta Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 4, de acuerdo a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, de confirmar que el presunto infractor tenga responsabilidad, podría incurrir en la infracción tipificada en el artículo 117 numeral 16, cuya sanción se encuentra estipulada en los artículos 121 y 122 de la Ley en referencia (…);”** y concluyó que: **“(…) es criterio de esta Unidad que se inicie en contra de Ronald Javier Solórzano Andrade, el procedimiento administrativo sancionador de acuerdo al procedimiento establecido en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones”**;

3.1.2. SOBRE LA LEGISLACIÓN APLICADA EN LA SUSTANCIACIÓN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR QUE CONCLUYÓ CON LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA:

Entre los antecedentes del **Informe Técnico Nro. IT-CZ4-C-2015-0290 de 11 de julio de 2015**, que contiene el resultado de la verificación realizada en el Sistema de Información y Estadísticas de los Servicios de Telecomunicaciones-SIETEL, **de entrega de reportes de usuarios y facturación, y reportes de calidad del año 2014**, consta expresamente que la Resolución No. 216-09-CONATEL-09 emitida el 29 de junio de 2009, establece que las empresas proveedoras de servicio de valor agregado-Acceso a Internet están en la obligación de presentar los reportes de calidad de servicio **hasta los quince (15) primeros días del mes siguiente al trimestre de evaluación**; es decir que el permisionario debió entregar los reportes de Usuarios y Facturación y Calidad del Primer Trimestre hasta el 15 de abril de 2014; y, del Cuarto Trimestre hasta el 15 de enero de 2015, **pero el permisionario subió al SIETEL la información el 16 de abril de 2014 y 20 de enero de 2015**, respectivamente; razón por la cual, se determinó técnicamente que dicho ingreso se encontraba fuera del plazo dispuesto en la Resolución No. 216-09-CONATEL-09.

Sin embargo, lo expuesto anteriormente ratifica que el hecho atribuido al Permisionario RONALD JAVIER SOLÓRZANO ANDRADE en el procedimiento administrativo sancionador se refiere específicamente a la verificación realizada en el SIETEL, sobre la **entrega de reportes de usuarios y facturación, y reportes de calidad del año 2014**, en función de los plazos dispuestos por el Ex CONATEL en la Resolución No. 216-09-CONATEL-09 emitida el 29 de junio de 2009; es decir, que en el control de su cumplimiento, definitivamente debió considerarse a la normativa legal que rigió en el año 2014; es decir, a la Ley Especial de Telecomunicaciones Reformada; por lo que, el presupuesto de hecho de cualquier posible incumplimiento, debió subsumirse a dicha Ley y no a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, sin perjuicio de que el ejercicio de control que permitió verificar el incumplimiento se haya producido durante el año 2015, ya entrada en vigencia la LOT.

Teniendo en cuenta que la LOT entro en vigor el 18 de febrero de 2015, no cabe hacer una aplicación retroactiva de la misma, por mandato constitucional y legal, puesto que con ello, se vulneran algunas garantías fundamentales como el derecho a la Seguridad Jurídica consagrado en los Arts. 82, y al debido proceso contemplado en el Art. 76 número 3 de la Constitución.

Cabe mencionar que si bien en el presente caso, no se aplica la DISPOSICIÓN TRANSITORIA TERCERA de la LOT, en el sentido de que: "Los juzgamientos administrativos iniciados con anterioridad al momento de la promulgación de esta Ley se tramitarán por parte de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones siguiendo los procedimientos previstos en la legislación anterior y se aplicarán las sanciones vigentes a la fecha de la comisión de la infracción.", por cuanto, el Informe Técnico IT-CZ4-2015-0290 mediante el cual se detectó y reportó la supuesta infracción, fue elaborado el 11 de julio de 2015, esto es, en forma posterior a la expedición de la LOT; para este y todos aquellos casos similares en que los informes técnicos hayan sido elaborados luego de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en virtud de lo dispuesto en el Art. 76 número 3 de la Constitución de la República, el Organismo Desconcentrado de la ARCOTEL, debió aplicar el procedimiento, la infracción, la sanción, y la normativa jurídica vigente a la fecha de la comisión de la presunta infracción, sobre aquellas conductas u omisiones anteriores a la expedición de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y cuyo control sea posterior a la entrada en vigencia de la LOT; en acatamiento del Criterio Jurídico constante en el **Informe Jurídico Nro. ARCOTEL-DJCE-2015-0052 de 10 de diciembre de 2015**, elaborado por las Direcciones Jurídicas de Control del Espectro Radioeléctrico y Servicios de Radiodifusión por Suscripción; y, de Control de Servicios de las Telecomunicaciones de la ARCOTEL, y en estricto cumplimiento de la disposición impartida por la Coordinación Técnica de Control de la ARCOTEL, mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CTC-2015-0272-M de 14 de diciembre de 2015.

Así lo establece también el número 1 del Art. 193 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, ERJAFE.

Por lo tanto, no amerita abundar en el análisis de los demás argumentos esgrimidos por el Permisionario en el oficio de impugnación, relativos a una supuesta autorización vía correo electrónico emitida por el Administrador de la plataforma del SIETEL, para subir los reportes en fechas posteriores por fallas en el sistema, o por quebrantos en su salud, sobre lo cual, además no adjunta la documentación que justifique lo dicho; así como sobre el valor de la sanción económica, cuyo monto solicita sea corregido por afectar enormemente la operación de su negocio, familia y empleados; más aún, considerando que el recurso debe resolverse únicamente **en mérito de los autos**.

CONCLUSIÓN:

En orden a los antecedentes, fundamentos jurídicos y análisis precedente, esta Dirección concluye que, al evidenciarse la existencia de errores e inconsistencias en el **Informe Jurídico Nro. IJ-IMVS-2015-025 de 05 de octubre de 2015**, relacionados principalmente con la observancia del principio universal de irretroactividad de la Ley, que provocaron a su vez, que la Administración no garantice la aplicación del trámite propio del procedimiento, así como de las reglas generales que norman la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador para el ejercicio de la potestad sancionadora, de una conducta u omisión anterior a la expedición de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y cuyo control fue posterior a la entrada en vigencia de la misma, se debió aplicar la normativa jurídica vigente a la fecha de la comisión de la presunta infracción; se afectó la validez de la Resolución impugnada, ocasionando que dicho acto administrativo constituya una actuación del poder público que carece de eficacia jurídica.

En consecuencia, **resulta procedente la ACEPTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN interpuesto** por el permisionario RONALD JAVIER SOLÓRZANO ANDRADE, en contra de la Resolución Nro. ARCOTEL-CZ4-2016-0009 dictada por el Coordinador Zonal 4 de la ARCOTEL el 27 de enero de 2016, **así como REVOCAR Y DEJAR SIN EFECTO la misma en todas sus partes**, en observancia de su derecho a la seguridad jurídica y a las garantías básicas del debido proceso consagrados en los artículos 11, 76 número 3, y 82 de la Constitución de la República; los cuales guardan concordancia con los artículos 96, 170 y 193 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, y cuyo cumplimiento se encuentra previsto en el Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la ARCOTEL".

Del análisis que antecede se determina que se observó el trámite propio para sustanciar el Recurso de Apelación presentado, sin omitir solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución del presente caso, por lo que se declara su validez.

Con base en las Consideraciones Generales y Análisis de Forma; Fundamentos Jurídicos; Trámite de la Apelación; y Análisis de los argumentos jurídicos del Permissionario que preceden, **en mérito de los autos**, y en ejercicio de sus atribuciones legales, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones – ARCOTEL,

RESUELVE:

Artículo 1.- AVOCAR conocimiento y **ACOGER** el criterio contenido en el Informe Jurídico Nro. IJ-DJCT-2016-012 de 26 de abril de 2016, presentado por el Director Jurídico de Control de Servicios de las Telecomunicaciones, de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

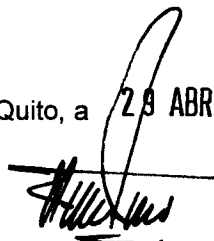
Artículo 2.- ACEPTAR el **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por el Permissionario del Servicio de Valor Agregado RONALD JAVIER SOLÓRZANO ANDRADE, mediante comunicación presentada el 11 de abril de 2016, con documento No. ARCOTEL-DGDA-2016-002278-E; y en consecuencia, **REVOCAR Y DEJAR SIN EFECTO la Resolución Nro. ARCOTEL-CZ4-2016-0009 expedida el 27 de enero de 2016**, por la Coordinación Zonal 4 de esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

Artículo 3.- ESTABLECER que la presente Resolución pone fin a la vía administrativa, de conformidad con el artículo 134 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

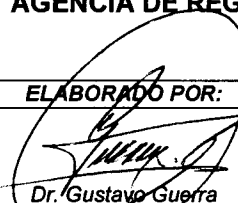
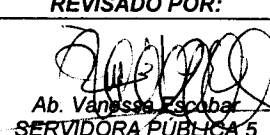
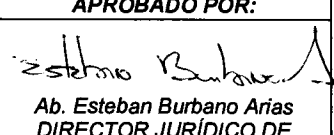
Artículo 4.- DISPONER que la Dirección de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, proceda a notificar el contenido de la presente Resolución al Permissionario del Servicio de Valor Agregado RONALD JAVIER SOLÓRZANO ANDRADE, cuyo Registro Único de Contribuyentes RUC es el No. 1308701752001, representante del local cuyo nombre comercial es MEGACOMPU, en el domicilio ubicado en la calle Portoviejo y Very Loor, esquina, sector Paraíso 1, del Cantón El Carmen de la provincia de Manabí, dirección señalada por el recurrente para recibir notificaciones; así como también a la Dirección Jurídica de Control de Servicios de las Telecomunicaciones; a la Dirección de Control de Servicios de las Telecomunicaciones y Servicios de Radiodifusión por Suscripción; a la Coordinación General Administrativa Financiera; y, a la Coordinación Zonal 4 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, para los fines pertinentes.

Notifíquese y cúmplase.-

Dada en el Distrito Metropolitano de Quito, a **29 ABR 2016**



Ing. Fred Andrey Yáñez Ulloa
COORDINADOR TÉCNICO DE CONTROL
POR DELEGACIÓN DE LA DIRECTORA EJECUTIVA
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES
-ARCOTEL-

ELABORADO POR:	REVISADO POR:	APROBADO POR:
 Dr. Gustavo Guerra PROFESIONAL JURÍDICO 2	 Ab. Vanesa Escobar SERVIDORA PÚBLICA 5	 Ab. Esteban Burbano Arias DIRECTOR JURÍDICO DE CONTROL DE SERVICIOS DE LAS TELECOMUNICACIONES