

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2020- 0115

POR LA QUE, LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES, ARCOTEL, NIEGA EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL SEÑOR JORGE NAPOLEÓN HIDALGO TORRES, EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZO5-2019-0038 DE 25 DE OCTUBRE DE 2019.

CONSIDERANDO:

I. ACTO IMPUGNADO

El acto administrativo impugnado es la Resolución No. ARCOTEL-CZO5-2019-0038 de 25 de octubre de 2019, emitida por el Director Técnico Zonal 5 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en la cual se resolvió:

"(...) Artículo 2.- DETERMINAR que el señor JORGE NAPOLEÓN HIDALGO TORRES, es responsable de prestar el Servicio no autorizado de Acceso a Internet, con nombre comercial INTERBRAMO.NET, en el cantón de Buena Fe, provincia de Los Ríos, incurriendo en la infracción de Tercera Clase tipificada en el Art. 119 literal a) numeral 1 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que consiste en: "(...) Artículo 119.- Infracciones de Tercera Clase.- a). Son infracciones de tercera clase aplicables a personas naturales o jurídicas, no poseedoras de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley, las siguientes: 1. Explotación o uso de frecuencias, sin la obtención previa del título habilitante o concesión correspondiente, así como la prestación de servicios no autorizados, de los contemplados en la presente Ley. (...)".

Artículo 3.- IMPONER al señor JORGE NAPOLEÓN HIDALGO TORRES, la sanción económica prevista en el artículo 122 numeral 3 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, cuyo valor de multa asciende a US\$ 12.818,95 (DOCE MIL OCHOCIENTO (sic) DIECIOCHO CON 95/100 DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA), valor que deberá ser cancelado en el plazo de 10 días calendario, contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente Resolución, por lo que deberá acercarse a la Unidad Financiera Administrativa de la Coordinación Zonal 5 ARCOTEL, ubicada en la Ciudadela IETEL Manzana 28, Solar 1, en la ciudad de Guayaquil, provincia del Guayas, o comunicarse al teléfono (04) 2626400 extensión 2136, para solicitar su código de usuario y posteriormente acercarse a cancelar el valor antes detallado en el Banco del Pacífico. 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, y se iniciará el cobro mediante la vía coactiva. (...)".

II. COMPETENCIA

El presente procedimiento administrativo ha sido sustanciado por la Dirección de Impugnaciones y es resuelto por la Coordinadora General Jurídica Subrogante de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, como delegada de la máxima autoridad de la institución, en ejercicio de sus atribuciones legales, con fundamento en lo siguiente:

2.1 CÓDIGO ORGÁNICO ADMINISTRATIVO, PUBLICADO EN EL SEGUNDO SUPLEMENTO DEL REGISTRO OFICIAL No. 31 DE 7 DE JULIO DE 2017.

"Art. 47.- Representación legal de las administraciones públicas. La máxima autoridad administrativa de la correspondiente entidad pública ejerce su representación para intervenir en todos los actos, contratos y relaciones jurídicas sujetas a su competencia. Esta autoridad no requiere delegación o autorización alguna de un órgano o entidad superior (...)" (Subrayado fuera del texto original).

*"Art. 219.- Clases de recursos. Se prevén los siguientes recursos: **apelación** y extraordinario de revisión.*

*Le corresponde el conocimiento y resolución de los recursos a la **máxima autoridad administrativa** de la administración pública en la que se haya expedido el acto impugnado y se interpone ante el mismo órgano que expidió el acto administrativo.*

El acto expedido por la máxima autoridad administrativa, solo puede ser impugnado en vía judicial.



Se correrá traslado de los recursos a todas las personas interesadas.”. (Negrita fuera del texto original).

2.2 LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES, PUBLICADA EN EL TERCER SUPLEMENTO DEL REGISTRO OFICIAL No. 439 DE 18 DE FEBRERO DE 2015.

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

“Artículo 148.- Atribuciones del Director Ejecutivo.- Corresponde a la Directora o Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: 1.- Ejercer la dirección, administración y representación legal, judicial y extrajudicial de la Agencia. (...) 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. 11. Aprobar la normativa interna, suscribir los contratos y emitir los actos administrativos necesarios para el funcionamiento de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones. 12. Delegar una o más de sus competencias a los funcionarios de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones. (...) 16. Ejercer las demás competencias establecidas en esta Ley o en el ordenamiento jurídico no atribuidas al Directorio.”. (Subrayado fuera del texto original).

2.3 ESTATUTO ORGÁNICO DE GESTIÓN ORGANIZACIONAL POR PROCESOS DE ARCOTEL, APROBADO MEDIANTE RESOLUCIÓN DEL DIRECTORIO DE LA ARCOTEL No. 04-03-ARCOTEL-2017 Y PUBLICADO EN LA EDICIÓN ESPECIAL DEL REGISTRO OFICIAL No. 13 DE FECHA 14 DE JUNIO DE 2017.

El artículo 10, número 1.1.1.1.2, acápite III, literales a), i), y w) establecen que son atribuciones y responsabilidades del Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: “a). Ejercer la dirección, administración y representación legal, judicial y extrajudicial de la Agencia. I). 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 administrativo sancionados. (...) w. Ejercer las demás competencias establecidas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en su Reglamento General o en el ordenamiento jurídico no atribuidas al Directorio.”.

El artículo 10, numeral 1.3.1.2, acápite III, numerales 1, 2 y 11 establecen como atribuciones del Coordinador General Jurídico: “1. Asesorar jurídicamente a la máxima autoridad de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, para la toma de decisiones de conformidad con la Constitución, la legislación y demás normativa vigente. 2. Coordinar y controlar la ejecución de los procesos de las Direcciones de Patrocinio y Coactivas; Asesoría Jurídica; e Impugnaciones. (...) 11. Cumplir las demás disposiciones y delegaciones emitidas por la Dirección Ejecutiva.”.

El artículo 10, número 1.3.1.2.3, acápite III, literal b), establece que es atribución y responsabilidad del Director de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: “(...) b) Sustanciar los reclamos o recursos administrativos presentados en contra de los actos administrativos o resoluciones emitidas por la ARCOTEL, con excepción de aquellos que sean efectuados dentro de procesos administrativos de contratación pública. (...)”.

2.4. RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2019-0727 DE 10 DE SEPTIEMBRE DE 2019

A través de la Resolución No. ARCOTEL-2019-0727 de 10 de septiembre de 2019 el señor Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones delega las siguientes atribuciones:



"Art. 30.- Delegar al Coordinador General Jurídico las siguientes atribuciones: (...) b) Conocer y resolver los recursos y reclamos administrativos así como las solicitudes de revocatoria y de revisión de oficio planteados en contra de los actos administrativos emitidos por las unidades administrativas de la ARCOTEL, con excepción de los recursos administrativos señalados en el literal b), del artículo 12 del presente instrumento y de aquellas derivadas de actos administrativos referentes al servicio móvil avanzado, al servicio de telefonía móvil, servicio de telefonía fija y a los medios de comunicación social de carácter nacional (...) d) Suscribir todo tipo de acto administrativo y de simple administración necesario para la gestión de la Coordinación a su cargo, en el ámbito de sus competencias."

En la disposición derogatoria única de la Resolución No. ARCOTEL-2019-0727 de 10 de septiembre de 2019, deroga y deja sin efecto la Resolución No. ARCOTEL-2017-0733 de 26 de julio de 2017; y, las demás normas de igual o inferior jerarquía que se opongan al alcance y contenido de dicho instrumento.

2.5. RESOLUCIÓN No. 11-10-ARCOTEL-2019 DE 30 DE ABRIL DE 2019

Mediante Resolución No. 11-10-ARCOTEL-2019 de 30 de abril de 2019, el Presidente del Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, resolvió:

"(...) ARTICULO DOS. Designar al magister Ricardo Augusto Freire Granja 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 aplicables."

2.6. RESOLUCIÓN No. 11-10-ARCOTEL-2019 DE 30 DE ABRIL DE 2019

Mediante Resolución No. 11-10-ARCOTEL-2019 de 30 de abril de 2019, el Presidente del Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, resolvió: *"(...) Artículo 2.- Designar al magister Ricardo Augusto Freire Granja 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 aplicables. (...)".*

2.7. ACCIÓN DE PERSONAL No. 68 DE 28 DE FEBRERO DE 2020

Mediante Acción de Personal No. 68 de 28 de febrero de 2020, que rige a partir del 01 de marzo de 2020, el Coordinador General Administrativo Financiero, Delegado del Director Ejecutivo de la ARCOTEL, resuelve aprobar la subrogación a favor del Ab. Fernando Javier Torres Núñez, a fin de que asuma las atribuciones y responsabilidades de la Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL, por el período comprendido entre el 01 y el 11 de marzo de 2020.

2.8. ACCIÓN DE PERSONAL No. 69 DE 28 DE FEBRERO DE 2020

Mediante Acción de Personal No. 69 de 28 de febrero de 2020, que rige a partir del 01 de marzo de 2020, el Coordinador General Administrativo Financiero, Delegado del Director Ejecutivo de la ARCOTEL, resuelve aprobar la subrogación a favor de la Dra. Adriana Verónica Ocampo Carbo, a fin de que asuma las atribuciones y responsabilidades de la Coordinación General Jurídica de la ARCOTEL, por el período comprendido entre el 01 y el 11 de marzo de 2020.

2.9. ACCIÓN DE PERSONAL No. 70 DE 28 DE FEBRERO DE 2020

Mediante Acción de Personal No. 70 de 28 de febrero de 2020, que rige a partir del 01 de marzo de 2020, el Coordinador General Administrativo Financiero, Delegado del Director Ejecutivo de la ARCOTEL, resuelve asignar al Ab. Juan Seminario Esparza, Profesional Jurídico 2, las atribuciones y responsabilidades de la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL, por el período comprendido entre el 01 y el 11 de marzo de 2020.

Es necesario aclarar que el caso materia de este análisis se aparta de la excepción establecida en el artículo 30, letra b) de la Resolución No. ARCOTEL-2019-0727 de 10 de septiembre de 2017.

En consecuencia, el Director de Impugnaciones (S) de la ARCOTEL, tiene la atribución y responsabilidad de sustanciar recursos de apelación en observancia del artículo 10, número 1.3.1.2.3. 



y acápite II y III letra b), del Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la ARCOTEL; y, la Coordinadora General Jurídica (S) de la ARCOTEL, ejerce competencia para resolver la presente impugnación.

III. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE IMPUGNACIÓN

ANTECEDENTES:

3.1. Mediante oficio No. 2019-011-19-001, de 19 de noviembre de 2019, ingresado en esta Institución con documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-018615-E, de 19 de los mismos mes y año, el señor Jorge Napoleón Hidalgo Torres, interpuso el Recurso de Apelación en contra de la Resolución No. ARCOTEL-CZO5-2019-0038 de 25 de octubre de 2019.

3.2. Mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2019-00298 de 26 de noviembre de 2019, la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL, dispone: "(...) **PRIMERO:** Agréguese al expediente el escrito ingresado a esta Entidad con documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-018615-E, de 19 de noviembre de 2019, por parte del señor Jorge Napoleón Hidalgo Torres.- **SEGUNDO: Aclaraciones, rectificaciones y subsanaciones.- 2.1.** Revisado el escrito presentado por la recurrente, se observa que este no cumple con el literal contenido del numeral 7 del artículo 220 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones que expresa: "**Art. 220.- Requisitos formales de las impugnaciones.** La impugnación se presentará por escrito y contendrá al menos: ...7. Las firmas del impugnante y de la o del defensor, salvo los casos exceptuados por la ley. En caso de que el impugnante no sepa o no pueda firmar, se insertará su huella digital para lo cual comparecerá ante el órgano correspondiente, el que sentará la respectiva razón."; para lo cual, se le concede el término de cinco (5) días, contados a partir del siguiente día hábil al de la fecha de notificación de la presente providencia, bajo la prevención de que, de no cumplir con la subsanación se inadmitirá a trámite el recurso, y se tendrá por desistido el escrito de impugnación.- (...) se solicita a la Coordinación Zonal 5 de la ARCOTEL, para que en el término de hasta cinco (5) contados a partir del día hábil siguiente al de la fecha de la notificación de esta providencia, remita copia certificada del expediente de sustanciación de la resolución No. ARCOTEL-CZO5-2019-0038 de 25 de octubre de 2019, debidamente foliado. (...)".

3.3. El 27 de noviembre de 2019, la Unidad de Documentación y Archivo de la ARCOTEL notificó al recurrente con oficio No. ARCOTEL-DEDA-2019-1461-OF de 27 de los mismos mes y año, la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2019-00298 de 26 de noviembre de 2019.

3.4. Mediante escrito ingresado en esta Institución con documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-019215-E, de 29 de noviembre de 2019, el señor Jorge Napoleón Hidalgo Torres, presenta la subsanación requerida mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2019-00298 de 26 de noviembre de 2019.

3.5. A través de la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2019-00332 de 24 de diciembre de 2019, la Directora de Impugnaciones de ARCOTEL admitió a trámite el Recurso de Apelación considerando que en lo fundamental el escrito de interposición del nombrado recurso a dado cumplimiento con lo dispuesto en los artículos 220 y 224 del Código Orgánico Administrativo; y, se dispuso en lo pertinente: "(...) **TERCERO: Prueba.-** De conformidad a lo dispuesto en los artículos 193 y 194 del Código Orgánico Administrativo, se apertura el periodo de prueba por el término de treinta (30) días contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente providencia.- **CUARTO:** En virtud de lo solicitado en el documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-018615, el 19 de noviembre de 2019, en el cual se anuncian los medios de prueba de la administrada, se dispone: 4.1. Acorde a lo solicitado por el recurrente; oficiase al Servicio de Rentas Internas, a fin de que remita la información de los ingresos totales correspondientes a la declaración de impuesto a la Renta año 2017 de JORGE NAPOLEÓN HIDALGO TORRES, con Registro Único de Contribuyente 1703223048001. (...)".

3.6. El 27 de diciembre de 2019, la Unidad de Documentación y Archivo de la ARCOTEL notificó al recurrente con oficio No. ARCOTEL-DEDA-2019-1557-OF de 27 de diciembre de 2019, la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2019-00332 de 24 de diciembre de 2019.

3.7. Mediante memorando No. ARCOTEL-CZO5-2020-0136-M de 17 de enero de 2020, la Dirección Técnica Zonal 5, en contestación a la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2019-00332 de 24 de diciembre de 2019, remite a la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL, copia certificada del expediente de sustanciación que concluyó con la emisión de la Resolución No. ARCOTEL-CZO5-2019-0038 de fecha 25 de octubre de 2019.



3.8. Mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00040, de 13 de febrero de 2020, la Directora de Impugnaciones, considerando que con fecha 10 de febrero de 2020 feneció el término de prueba dispuesto en la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2019-00332 de 24 de diciembre de 2019, declara cerrado el término probatorio.

El proceso ha sido sustanciado de conformidad con los preceptos constitucionales, sin que se observe omisión de solemnidad sustancial alguna, tanto más que en el desarrollo del mismo se ha dado estricto cumplimiento a las garantías básicas del debido proceso en el ámbito administrativo, por lo que se declara su validez.

IV. BASE LEGAL

4.1. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, PUBLICADA EN EL REGISTRO OFICIAL No. 449 DE 20 DE OCTUBRE DE 2008.

“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.”

“Art. 83.- Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley: 1. Acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente.”

“Art. 173.- Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial.”

“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.”

4.2. LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES, PUBLICADA EN EL TERCER SUPLEMENTO, REGISTRO OFICIAL No. 439, DE 18 DE FEBRERO DE 2015.

“Art. 11.- Establecimiento y explotación de redes públicas de telecomunicaciones. El establecimiento o instalación y explotación de redes públicas de telecomunicaciones requiere de la obtención del correspondiente título habilitante otorgado por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

Los operadores de redes públicas de telecomunicaciones deberán cumplir con los planes técnicos fundamentales, normas técnicas y reglamentos específicos relacionados con la implementación de la red y su operación, a fin de garantizar su interoperabilidad con las otras redes públicas de telecomunicaciones.

La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones regulará el establecimiento y explotación de redes públicas de telecomunicaciones.

Es facultad del Estado Central, a través del Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información y de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en el ámbito de



sus respectivas competencias, el establecer las políticas, requisitos, normas y condiciones para el despliegue de infraestructura alámbrica e inalámbrica de telecomunicaciones a nivel nacional. En función de esta potestad del gobierno central en lo relativo a despliegue de infraestructura de telecomunicaciones, los gobiernos autónomos descentralizados deberán dar obligatorio cumplimiento a las políticas, requisitos, plazos, normas y condiciones para el despliegue de infraestructura alámbrica e inalámbrica de telecomunicaciones a nivel nacional, que se emitan.

Respecto del pago de tasas y contraprestaciones que por este concepto corresponda fijar a los gobiernos autónomos descentralizados cantonales o distritales, en ejercicio de su potestad de regulación de uso y gestión del suelo y del espacio aéreo se sujetarán de manera obligatoria a la política y normativa técnica que emita para el efecto el Ministerio rector de las telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información.” (Subrayado fuera del texto original).

“Art. 18.- Uso y Explotación del Espectro Radioeléctrico. El espectro radioeléctrico constituye un bien del dominio público y un recurso limitado del Estado, inalienable, imprescriptible e inembargable. Su uso y explotación requiere el otorgamiento previo de un título habilitante emitido por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, de conformidad con lo establecido en la presente Ley, su Reglamento General y regulaciones que emita la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones. Las bandas de frecuencias para la asignación a estaciones de radiodifusión sonora y televisión públicas, privadas y comunitarias, observará lo dispuesto en la Ley Orgánica de Comunicación y su Reglamento General.”.

“Art. 37.- Títulos Habilitantes. La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones podrá otorgar los siguientes títulos habilitantes:

1. **Concesión:** Para servicios tales como telefonía fija y servicio móvil avanzado así como para el uso y explotación del espectro radioeléctrico, por empresas de economía mixta, por la iniciativa privada y la economía popular y solidaria.
2. **Autorizaciones:** Para el uso y explotación del espectro radioeléctrico, por las empresas públicas e instituciones del Estado. Para la prestación de servicios de audio y vídeo por suscripción, para personas naturales y jurídicas de derecho privado, la autorización se instrumentará a través de un permiso.
3. **Registro de servicios:** Los servicios para cuya prestación se requiere el Registro, son entre otros los siguientes: servicios portadores, operadores de cable submarino, radioaficionados, valor agregado, de radiocomunicación, redes y actividades de uso privado y reventa.

La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, determinará los valores por el pago de derechos de concesión y registro así como los valores por el pago de autorizaciones, cuando se trate de títulos habilitantes emitidos a favor de empresas públicas o instituciones del Estado, no relacionados con la prestación de servicios de telecomunicaciones. De ser necesario determinará además, el tipo de habilitación para otros servicios, no definidos en esta Ley.

Los servicios cuyo título habilitante es el registro, en caso de requerir de frecuencias, deberán solicitar y obtener previamente la concesión o autorización, según corresponda.

Para el otorgamiento y renovación de los títulos habilitantes de radiodifusión y sistemas de audio y vídeo por suscripción, se estará a los requisitos y procedimientos previstos en la Ley Orgánica de Comunicación, su Reglamento General y la normativa que para el efecto emita la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.”.

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

“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.
2. **Infracciones de segunda clase.-** La multa será de entre el 0,031% al 0,07% del monto de referencia.
3. **Infracciones de tercera clase.- La multa será de entre el 0,071% y el 0,1 % del monto de referencia.**
4. **Infracciones de cuarta clase.-** La sanción será la revocatoria del título habilitante, con excepción de aquellas que se originen en tercera clase y que por reincidencia se establezcan como de cuarta clase en la que la multa será del 1% del monto de referencia.” (Subrayado y negrita fuera del texto original)



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

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

- a) Para las sanciones de primera clase, hasta cien Salarios Básicos Unificados del trabajador en general.
- b) Para las sanciones de segunda clase, desde ciento uno hasta trescientos Salarios Básicos Unificados del trabajador en general.
- c) Para las sanciones de tercera clase, desde trescientos uno hasta mil quinientos Salarios Básicos Unificados del trabajador en general.
- d) Para las sanciones de cuarta clase, desde mil quinientos uno hasta dos mil 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.

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. (...). (Subrayado y negrita fuera del texto original).

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."

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."

Art. 132.- 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." (Subrayado y negrita fuera del texto original).



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

"Art. 144.- Competencias de la Agencia.- Corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: (...) 18. Iniciar y sustanciar los procedimientos administrativos de determinación de infracciones e imponer en su caso, las sanciones previstas en esta Ley. (...)22. Inspeccionar y fiscalizar la instalación, establecimiento y explotación de redes de telecomunicaciones y los sistemas de los medios de comunicación social que usen el espectro radioeléctrico, así como las redes de audio y video por suscripción. (...)".

4.3. CÓDIGO ORGÁNICO ADMINISTRATIVO, PUBLICADO EN EL SEGUNDO SUPLEMENTO DEL REGISTRO OFICIAL No. 31, DE 7 DE JULIO DE 2017.

"Art. 2.- Aplicación de los principios generales. En esta materia se aplicarán los principios previstos en la Constitución, en los instrumentos internacionales y en este Código."

"Art. 14.- Principio de juridicidad. La actuación administrativa se somete a la Constitución, a los instrumentos internacionales, a la ley, a los principios, a la jurisprudencia aplicable y al presente Código. La potestad discrecional se utilizará conforme a Derecho."

"Art. 20.- Principio de control. Los órganos que conforman el sector público y entidades públicas competentes velarán por el respeto del principio de juridicidad, sin que esta actividad implique afectación o menoscabo en el ejercicio de las competencias asignadas a los órganos y entidades a cargo de los asuntos sometidos a control.

Los órganos y entidades públicas, con competencias de control, no podrán sustituir a aquellos sometidos a dicho control, en el ejercicio de las competencias a su cargo.

Las personas participarán en el control de la actividad administrativa a través de los mecanismos previstos."

"Art. 22.- Principios de seguridad jurídica y confianza legítima. Las administraciones públicas actuarán bajo los criterios de certeza y previsibilidad.

La actuación administrativa será respetuosa con las expectativas que razonablemente haya generado la propia administración pública en el pasado. La aplicación del principio de confianza legítima no impide que las administraciones puedan cambiar, de forma motivada, la política o el criterio que emplearán en el futuro.

Los derechos de las personas no se afectarán por errores u omisiones de los servidores públicos en los procedimientos administrativos, salvo que el error u omisión haya sido inducido por culpa grave o dolo de la persona interesada."

"Art. 29.- Principio de tipicidad. Son infracciones administrativas las acciones u omisiones previstas en la ley.

A cada infracción administrativa le corresponde una sanción administrativa. Las normas que prevén infracciones y sanciones no son susceptibles de aplicación analógica, tampoco de interpretación extensiva."

"Art. 100.- Motivación del acto administrativo. En la motivación del acto administrativo se observará:

1. El señalamiento de la norma jurídica o principios jurídicos aplicables y la determinación de su alcance.
2. La calificación de los hechos relevantes para la adopción de la decisión, sobre la base de la evidencia que conste en el expediente administrativo.
3. La explicación de la pertinencia del régimen jurídico invocado en relación con los hechos determinados.

Se puede hacer remisión a otros documentos, siempre que la referencia se incorpore al texto del acto administrativo y conste en el expediente al que haya tenido acceso la persona interesada.



Si la decisión que contiene el acto administrativo no se deriva del procedimiento o no se desprende lógicamente de los fundamentos expuestos, se entenderá que no ha sido motivado."

"Art. 137.- Actuaciones orales y audiencias. La administración pública puede convocar a las audiencias que requiera para garantizar la inmediación en el procedimiento administrativo, de oficio o a petición de la persona interesada. Esta competencia es facultativa y se ejercerá sin que se afecten las etapas o los términos o plazos previstos para cada procedimiento administrativo.

Se dejará constancia de los actos del procedimiento administrativo realizados de forma verbal en el acta correspondiente."

"Art. 194.- Oportunidad. La prueba será aportada por la persona interesada en su primera comparecencia al procedimiento administrativo. La prueba, a la que sea imposible tener acceso, deberá ser anunciada y aquella que no se anuncie no podrá introducirse en el periodo de prueba previsto en la norma de la materia o en su defecto, cuando las administraciones públicas lo fijen.

Todo documento, información o pericia que no esté en poder de la persona interesada, que para ser obtenida requiera del auxilio de la administración pública, facultará para solicitar al órgano administrativo que ordene a quien corresponda que la entregue o facilite de acuerdo con las normas de este Código.

Se podrá solicitar prueba no anunciada en la primera comparecencia, hasta antes de la resolución, siempre que se acredite que no fue de conocimiento de la persona interesada o que, habiéndola conocido, no pudo disponer de la misma. La administración pública podrá aceptar o no esta solicitud. Si la acepta, el órgano dispondrá que se la practique en un término de cinco días y no se podrá solicitar más pruebas.

En el procedimiento administrativo donde no se haya previsto un periodo de prueba, la administración pública de oficio o a petición de la persona interesada, abrirá un periodo específico de no más de treinta días."

"Art. 198.- Prueba oficiosa. Las administraciones públicas podrán disponer la práctica de cualquier prueba que juzguen necesaria para el esclarecimiento de los hechos controvertidos."

"Art. 203.- Plazo de resolución. El acto administrativo en cualquier procedimiento será expreso, se expedirá y notificará en el plazo máximo de un mes, contado a partir de terminado el plazo de la prueba.

El transcurso del plazo máximo para resolver un procedimiento y notificar la resolución se puede suspender, únicamente en los supuestos expresamente recogidos en este Código."

"Art. 219.- Clases de recursos. Se prevén los siguientes recursos: apelación y extraordinario de revisión. Le corresponde el conocimiento y resolución de los recursos a la máxima autoridad administrativa de la administración pública en la que se haya expedido el acto impugnado y se interpone ante el mismo órgano que expidió el acto administrativo. El acto expedido por la máxima autoridad administrativa, solo puede ser impugnado en vía judicial. Se correrá traslado de los recursos a todas las personas interesadas."

"Art. 220- Requisitos formales de las impugnaciones. La impugnación se presentará por escrito y contendrá al menos:

1. Los nombres y apellidos completos, número de cédula de identidad o ciudadanía, pasaporte, estado civil, edad, profesión u ocupación, dirección domiciliaria y electrónica del impugnante. Cuando se actúa en calidad de procuradora o procurador o representante legal, se hará constar también los datos de la o del representado.
2. La narración de los hechos detallados y pormenorizados que sirven de fundamento a las pretensiones, debidamente clasificados y numerados.
3. El anuncio de los medios de prueba que se ofrece para acreditar los hechos. Se acompañará la nómina de testigos con indicación de los hechos sobre los cuales declararán y la especificación de los objetos sobre los que versarán las diligencias, tales como la inspección, la exhibición, los informes de peritos y otras similares. Si no tiene acceso a las pruebas documentales o periciales, se describirá su contenido, con indicaciones precisas sobre el lugar en que se encuentran y la solicitud de medidas pertinentes para su práctica.
4. Los fundamentos de derecho que justifican la impugnación, expuestos con claridad y precisión.
5. El órgano administrativo ante el que se sustanció el procedimiento que ha dado origen al acto administrativo impugnado.
6. La determinación del acto que se impugna.



7. Las firmas del impugnante y de la o del defensor, salvo los casos exceptuados por la ley. En caso de que el impugnante no sepa o no pueda firmar, se insertará su huella digital, para lo cual comparecerá ante el órgano correspondiente, el que sentará la respectiva razón.”

“Art. 221.- Subsanación. Si la solicitud no reúne los requisitos señalados en el artículo precedente, se dispondrá que la persona interesada la complete o aclare en el término de cinco días. Si no lo hace, se considerará desistimiento, se expedirá el correspondiente acto administrativo y se ordenará la devolución de los documentos adjuntados a ella, sin necesidad de dejar copias. En ningún caso se modificará el fundamento y la pretensión planteada.”.

“Art. 224.- Oportunidad. El término para la interposición del recurso de apelación es de diez días contados a partir de la notificación del acto administrativo, objeto de la apelación.”.

Art. 225.- Nuevos hechos o documentos. Los hechos nuevos o documentos no recogidos en el expediente originario que se hayan aportado con la impugnación, se pondrán a disposición de las personas interesadas para que, en un término de cinco días, formulen las alegaciones y presenten los documentos y justificantes que estimen procedentes.”.

“Art. 253.- Reconocimiento de responsabilidad y pago voluntario. Si la o el infractor reconoce su responsabilidad, se puede resolver el procedimiento, con la imposición de la sanción.

En caso de que la o el inculpado corrija su conducta y acredite este hecho en el expediente se puede obtener las reducciones o las exenciones previstas en el ordenamiento jurídico.

El cumplimiento voluntario de la sanción por parte de la o del inculpado, en cualquier momento anterior a la resolución, implica la terminación del procedimiento.”.

4.4. REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES, PUBLICADA EN EL SUPLEMENTO DEL REGISTRO OFICIAL No. 676 DE 25 DE ENERO DE 2016.

“Art. 2.- Ámbito.- La LOT y el presente Reglamento General son de aplicación obligatoria en todo el territorio nacional para las personas naturales y jurídicas que realizan:

1. Las actividades de operación, a través de:

- a. La prestación de servicios del régimen general de telecomunicaciones.
- b. El establecimiento, la instalación y la explotación de redes para la prestación de servicios del régimen general de telecomunicaciones.
- c. La instalación y uso de redes privadas.
- d. El uso y la explotación del espectro radioeléctrico.

2. También es aplicable a:

- a. Los usuarios del régimen general de telecomunicaciones.
- b. Las personas naturales y jurídicas no poseedoras de títulos habilitantes que pudieren incurrir en las infracciones tipificadas en la Ley.
- c. Las instituciones públicas, distintas de los prestadores del régimen general de telecomunicaciones, en el área de sus respectivas competencias.”. (Subrayado y negrita fuera del texto original).

“Art. 13.- Títulos habilitantes.- Para la prestación de servicios del régimen general de telecomunicaciones, así como, para el uso o explotación del espectro radioeléctrico, se requiere obtener, en forma previa, un título habilitante otorgado por la ARCOTEL, e inscrito en el Registro Público correspondiente.”.

“Art. 83.- Resolución.- La resolución del procedimiento administrativo sancionador deberá estar debidamente motivada y contendrá la expresión clara de los fundamentos de hecho y de derecho que sirvan para la imposición o no de la sanción que corresponda conforme lo previsto en la Ley y de ser el caso, en las infracciones y sanciones estipuladas en los respectivos títulos habilitantes.

El organismo desconcentrado de la ARCOTEL, para resolver el procedimiento administrativo sancionador, considerará lo siguiente:

1. Los atenuantes aportados en el procedimiento, y los agravantes que fueren del caso. La existencia de al menos una causa atenuante, se considerará para la graduación de la sanción.



2. La concurrencia de atenuantes conforme lo previsto en la Ley. En caso de que la infracción no ocasione daño técnico, no se requerirá la concurrencia del numeral 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.

3. Los informes técnicos de control, supervisión o auditorías realizadas por la ARCOTEL, y excepcionalmente los informes periciales que, de considerarlo necesario, hubiere ordenado para la determinación o no de la infracción, así como su valoración.

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.

"Art. 84.- Sanciones a personas no poseedoras de títulos habilitantes.- Sin perjuicio de las acciones civiles o penales a que hubiere lugar, las sanciones a imponerse en el caso del cometimiento de infracciones aplicables a personas naturales o jurídicas no poseedoras de títulos habilitantes, serán las previstas en el artículo 122 de la Ley, toda vez que en dichos casos no puede obtenerse la información necesaria para determinar el monto de referencia.

Para el caso de los servicios de radiodifusión que operen sin el correspondiente título habilitante serán clausurados, sin perjuicio de la imposición de la sanción a la que haya lugar."

V. ANÁLISIS JURÍDICO DEL RECURSO DE APELACIÓN

La Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL, emitió el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2020-00026 de 09 de marzo de 2020, referente al recurso de apelación interpuesto por el señor Jorge Napoleón Hidalgo Torres, mediante escrito ingresado en esta entidad con documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-018615-E de 19 de noviembre de 2019, en contra de la resolución No. ARCOTEL-CZO5-2019-038 de 25 de octubre de 2019; y, en lo referente al análisis jurídico se determina:

"5.1. PRUEBA

El Código Orgánico Administrativo establece en el artículo 220 numeral 3 como uno de los requisitos formales para la impugnación, el anuncio de los medios de prueba que se ofrece para acreditar los hechos, en tal sentido, es claro que la intención del legislador fue la de contar con una fase probatoria en los recursos administrativos de impugnación, permitiendo tanto al recurrente como a la administración, presentar elementos de prueba que consideren. En tal razón, es necesario pronunciarse respecto de la prueba solicitada en el presente recurso de apelación:

5.1.1. PRUEBA SOLICITADA POR EL RECURRENTE:

En el escrito de subsanación de la interposición del recurso de apelación, constante en el documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-019215-E de 29 de noviembre de 2019, el recurrente solicita como prueba a su favor, lo siguiente:

"(...) A.- Según lo previsto en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones Art. 128.- Solicito se envíe atento oficio al SRI requiriendo la información de los ingresos totales correspondientes a la declaración de Impuesto a la Renta año 2017 de JORGE NAPOLEÓN HIDALGO TORRES, con Registro Único de Contribuyente 1703223048001 para la determinación de los valores para la aplicación de las multas establecidas en la presente ley según lo determina el Art. 122 IBIDEM., cuya copia de la DECLARACIÓN adjunte en la contestación al acto de inicio del trámite administrativo sancionador No ARCOTEL -AA-CZO5-2019-017 en el cual anexe el formulario 102 del SRI, que contiene mi declaración de impuesto a renta correspondiente al año 2017, por el monto de \$ 24.741,56 (veinte y cuatro mil setecientos cuarenta y un, con cincuenta y seis centavos de Dólares de Norte América, que para el cálculo de la multa correspondiente debe aplicarse lo señalado en el referido Artículo 122 de la LOC.- (...)

B.- Que al momento de aplicar la correspondiente SANCIÓN se me aplique lo previsto en la LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES en su CAPÍTULO II Sanciones Art. 121.- Clases.- Las sanciones para las y los prestadores de servicios de telecomunicaciones y radiodifusión, Televisión y audio y video por suscripción, se aplicarán de la siguiente manera: numeral 3. Infracciones de tercera clase.- La multa será de entre el 0,071% y el 0,1 % del monto de referencia.; Art. 122.- Monto de referencia. Para la aplicación de las multas establecidas en esta Ley, el monto de referencia se obtendrá con base en los ingresos totales del infractor correspondiente a su última declaración de Impuesto a la Renta, con relación al servicio o título habilitante del que se trate. Para cuyo efecto se tome en cuenta



la declaración del Impuesto a la renta año 2017 que se encuentra ingresado en ARCOTEL con fecha 12 de febrero de 2019, con número de trámite Nro. ARCOTEL-DEDA-2019-003565-E en la contestación dada al acto de inicio del trámite administrativo sancionador No ARCOTEL -AA-CZO5-2019-017 mediante escrito s/n de fecha 11 de febrero de 2019.

C.- Que se me aplique la sanción prevista sobre el INGRESO de \$24.741,56 dólares americanos con una multa que será de entre el 0,01% sobre el INGRESO, cuyo cálculo salvo error u omisión sería de \$ 247,41 dólares (...).

Análisis de la prueba:

Mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2019-00332 de 24 de diciembre de 2019, notificada al recurrente en legal y debida forma el 27 de diciembre de 2019, con oficio No. ARCOTEL-DEDA-2019-1557-OF de 27 de los mismos mes y año, la Dirección de Impugnaciones dispuso:

*"(...) **TERCERO: Prueba.** - De conformidad a lo dispuesto en los artículos 193 y 194 del Código Orgánico Administrativo, se apertura el periodo de prueba por el término de treinta (30) días contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente providencia.- **CUARTO:** En virtud de lo solicitado en el documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-018615, el 19 de noviembre de 2019, en el cual se anuncian los medios de prueba de la administrada, se dispone: 4.1. Acorde a lo solicitado por el recurrente; oficiese al Servicio de Rentas Internas, a fin de que remita la información de los ingresos totales correspondientes a la declaración de impuesto a la Renta año 2017 de JORGE NAPOLEÓN HIDALGO TORRES, con Registro Único de Contribuyente 1703223048001. (...)". (Subrayado fuera del texto original).*

Mediante oficio No. ARCOTEL-CJDI-2020-001-OF de 13 de enero de 2020, dirigido a la Directora General del Servicio de Rentas Internas, la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL solicita información de los ingresos totales correspondientes a la declaración de Impuesto a la Renta año 2017 del señor Jorge Napoleón Hidalgo Torres, con Registro Único de Contribuyentes 1703223048001.

Con oficio No. SRI-NAC-DNC-2020-0013-OF de 30 de enero de 2020, dirigido a la Directora de Impugnaciones de la ARCOTEL, el Ingeniero Carlos Eduardo Jaramillo Totoy, Director Nacional de Control Tributario, remite la Información de los ingresos totales correspondientes a la declaración de impuesto a la Renta año 2017 de Jorge Napoleón Hidalgo Torres, con Registro Único de Contribuyentes No. 1703223048001.

La Constitución de la República del Ecuador, establece que las actuaciones de la administración pública deben estar en concordancia con la Constitución y las normas jurídicas, como lo establece:

*"**Art. 82.-** El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.". (Subrayado fuera del texto original).*

Respecto de los deberes y responsabilidades de los ecuatorianos, la Constitución de la República del Ecuador, determina:

*"**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. F (...)". (Subrayado fuera del texto original).*

Mediante informe técnico No. IT-CZO5-C-2018-0755 de 20 de septiembre de 2018, la Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 5 de la ARCOTEL, estableció la existencia del presupuesto fáctico que consiste en que: "En inspección realizada el 20 de septiembre de 2018, en las instalaciones ubicadas en las calles 7 de agosto s/n y Alejandro García, del cantón Buena Fé, provincia de los Ríos, se observó que INTERBAMO.NET se encuentra ofreciendo y comercializando el Servicio de Acceso a Internet.- De la revisión de la base de datos de ARCOTEL, INTERBAMO.NET no posee título habilitante para brindar servicios de telecomunicaciones de acceso a internet."

La Coordinación Zonal 5 de la ARCOTEL, emitió el Acto de Inicio No. ARCOTEL-AA-CZO5-2019-0017 de 30 de enero de 2019, en contra del señor Jorge Napoleón Hidalgo Torres - INTERBRAMO.NET, para lo cual efectuó el análisis que relaciona los hechos determinados en el Informe Técnico No. IT-7



CZO5-C-2018-0755 de 20 de septiembre de 2018, con las normas jurídicas, conforme consta del análisis legal pertinente, estableciéndose que la citada persona, sin ser poseedor de Título Habilitante, prestaba el Servicio de Acceso a Internet, estaría incurriendo en la comisión de la infracción administrativa de TERCERA CLASE, tipificada en el artículo 119, letra a), número 1 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que dispone: "Son infracciones de tercera clase aplicables a personas naturales o jurídicas, no poseedoras de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley, las siguientes: 1. Explotación o uso de frecuencias, sin la obtención previa del título habilitante concesión correspondiente, así como la prestación de servicios no autorizados, de los contemplados en la presente Ley.". (Subrayado fuera del texto original).

A través del escrito recibido en esta entidad con documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-003565-E de 12 de febrero de 2019, en respuesta al Acto de Inicio del Procedimiento Sancionador No. ARCOTEL-AA-CZO5-2019-0017 de 30 de enero de 2019, se verifica que INTERBAMO.NET es el nombre comercial del servicio de Acceso a internet, cuyo propietario es el señor Jorge Hidalgo Torres.

El artículo 2 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, establece que la **Ley Orgánica de Telecomunicaciones y su reglamento son de aplicación obligatoria** en todo el territorio nacional para las personas naturales y jurídicas, norma vigente en el ordenamiento jurídico.

Por cuanto el administrado, obtuvo beneficios económicos con ocasión de la comisión de la infracción, y al no tener título habilitante los ingresos generados causan detrimento al Estado y van en contra del ordenamiento jurídico, sin perjuicio de la sanción penal que tiene lugar el cometimiento de dicho acto, se impone la sanción de trescientos uno hasta mil quinientos salarios básicos unificados del trabajador en general, cálculo que se realizó de acuerdo a lo establecido en el artículo 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que determina:

"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.

b) Para las sanciones de segunda clase, desde ciento uno hasta trescientos Salarios Básicos Unificados del trabajador en general.

c) Para las sanciones de tercera clase, desde trescientos uno hasta mil quinientos Salarios Básicos Unificados del trabajador en general.

d) Para las sanciones de cuarta clase, desde mil quinientos uno hasta dos mil Salarios Básicos Unificados del trabajador en general.

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

La norma claramente señala, que se tomará en consideración la Declaración de Impuesto a la Renta, **con relación al servicio o título habilitante** del que se trate. En el presente caso el señor Jorge Napoleón Hidalgo Torres, no posee título habilitante para operar, por lo que **no se puede considerar la Declaración del Impuesto a la Renta de una actividad no autorizada y que se ha realizado incumpliendo las normas jurídicas.**

Lo anterior es concordante con el artículo 84 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que determina:

"Art. 84.- Sanciones a personas no poseedoras de títulos habilitantes.- Sin perjuicio de las acciones civiles o penales a que hubiere lugar, las sanciones a imponerse en el caso del cometimiento de infracciones aplicables a personas naturales o jurídicas no poseedoras de títulos habilitantes, serán las previstas en el artículo 122 de la Ley, toda vez que en dichos casos no puede obtenerse la información necesaria para determinar el monto de referencia.

Para el caso de los servicios de radiodifusión que operen sin el correspondiente título habilitante serán clausurados, sin perjuicio de la imposición de la sanción a la que haya lugar." (Subrayado y negrita fuera del texto original).



Además de la sanción económica establecida en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y su Reglamento por brindar servicio sin poseer título habilitante, el Código Orgánico Integral Penal establece la pena privativa de libertad de uno a tres años, según lo determina:

"Art. 188.- Aprovechamiento ilícito de servicios públicos.- La persona que altere los sistemas de control o aparatos contadores para aprovecharse de los servicios públicos de energía eléctrica, agua, derivados de hidrocarburos, gas natural, gas licuado de petróleo o de telecomunicaciones, en beneficio propio o de terceros, o efectúen conexiones directas, destruyan, perforen o manipulen las instalaciones de transporte, comunicación o acceso a los mencionados servicios, será sancionada con pena privativa de libertad de seis meses a dos años.

La pena máxima prevista se impondrá a la o al servidor público que permita o facilite la comisión de la infracción u omita efectuar la denuncia de la comisión de la infracción.

La persona que ofrezca, preste o comercialice servicios públicos de luz eléctrica, telecomunicaciones o agua potable sin estar legalmente facultada, mediante concesión, autorización, licencia, permiso, convenios, registros o cualquier otra forma de contratación administrativa, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años. (Lo subrayado y negrita fuera del texto original).

Por lo señalado en los párrafos que preceden se justifica plenamente el motivo o razón de haber aplicado el artículo 122 literal c) de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; por consiguiente, el oficio No. SRI-NAC-DNC-2020-0013-OF de 30 de enero de 2020, relacionado con la información de los ingresos totales correspondientes a la Declaración de Impuesto a la Renta año 2017 de Jorge Napoleón Hidalgo Torres, con Registro Único de Contribuyentes No. 1703223048001, **no constituye prueba a favor del recurrente.**

5.1.2. PRUEBA OFICIOSA:

La Administración Pública en aplicación del artículo 198 del Código Orgánico Administrativo, el cual hace referencia a la prueba oficiosa, mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2019-00332 de 24 de diciembre de 2019, solicitó a la Dirección Técnica Zonal 5 de la ARCOTEL, que en el término de hasta cinco (5) días, contados a partir del día hábil siguiente al de la fecha de la notificación de la respectiva providencia, remita copia certificada del expediente de sustanciación de la Resolución No. ARCOTEL-CZO5-2019-0038 de 25 de octubre de 2019, debidamente foliado, con el propósito de examinar de manera exhaustiva, todas y cada una de las actuaciones que constan en el expediente administrativo sancionador.

Mediante memorando No. ARCOTEL-CZO5-2020-0136-M de 17 de enero de 2020, la Dirección Técnica Zonal 5, en contestación a la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2019-00332 de 24 de diciembre de 2019, remite a la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL, copia certificada del expediente de sustanciación que concluyó con la emisión de la Resolución No. ARCOTEL-CZO5-2019-0038 de fecha 25 de octubre de 2019.

Expediente de sustanciación que corresponde a la Resolución No. ARCOTEL-CZO5-2019-0038 de 25 de octubre de 2019.- Análisis del procedimiento administrativo sancionador:

Es competencia de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, iniciar y sustanciar los procedimientos administrativos para determinar las infracciones, e imponer las sanciones previstas en la Ley, de conformidad con lo establecido en el artículo 125 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

La Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 5 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en atribución de sus competencias emite el Informe Jurídico No. ARCOTEL-IJ-PAS-CZO5-2019-0017, de 30 de enero de 2019, en el cual se concluyó: "(...) Por lo expuesto, es criterio del área Jurídica de la Coordinación Técnica Zonal 5, considerar que es procedente dar Inicio al Procedimiento Administrativo Sancionador en contra de la compañía INTERBRAMO.NET, por prestar el Servicio de Acceso a Internet, en el cantón de Buena Fé, provincia de Los Ríos, sin el correspondiente título Habilitante, de acuerdo al procedimiento establecido en el Código Orgánico Administrativo.

Con el criterio expuesto, remito a usted señora Directora Técnica Zonal 5, un proyecto de **ACTO DE APERTURA DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR**, para su consideración y suscripción (...).

7



La Coordinación Zonal 5 de la ARCOTEL, realizó el Acto de Inicio del Procedimiento Sancionador No. ARCOTEL-AA-CZO5-2019-0017 de 30 de enero de 2019, en contra del señor Jorge Napoleón Hidalgo Torres - INTERBRAMO.NET, para lo cual realizó el análisis que relaciona los hechos determinados en el Informe Técnico No. IT-CZO5-C-2018-0755 de 20 de septiembre de 2018, otorgándole el término de 10 días, para que presente sus alegatos, descargos, aporte y solicite las pruebas que considere necesarias para su defensa de conformidad con el artículo 76 letras a, b y h, de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con lo que determina el artículo 225 del Código Orgánico Administrativo.

Con oficio No. ARCOTEL-CZO5-2019-0261-OF de 30 de enero de 2019, se notifica con el Acto de Inicio No. ARCOTEL-AA-CZO5-2019-0017, emitido por la Coordinación Zonal 5 de la ARCOTEL, el 01 de febrero de 2019, al señor Jorge Napoleón Hidalgo Torres.

Mediante escrito de 11 de febrero de 2019, ingresado en esta entidad con documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-003565-E de 12 de febrero de 2019, el señor Jorge Napoleón Hidalgo Torres, da contestación al acto de inicio.

Con providencia No. ARCOTEL-P-CZO5-2019-0014 de 18 de febrero de 2019, emitida por la Directora Técnica Zonal 5 se dispuso lo siguiente: (...) 3.- En virtud de lo expuesto, y a fin de establecer el monto de referencia para la aplicación de la respectiva sanción, según lo dispuesto en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, y en cumplimiento a lo dispuesto en Memorando Nro. ARCOTEL-CTC-2016-0195-M de fecha 25 de mayo de 2016, oficiase a la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL, a fin de que la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes, determine los Ingresos totales del señor JORGE NAPOLEÓN HIDALGO TORRES, correspondiente a su última declaración de impuesto a la Renta, con relación al servicio (Prestar el Servicio de Acceso a Internet sin título habilitante, que corresponde a un registro). (...).

Según consta en la Boleta de Notificación de 18 de febrero de 2019, se notificó con el contenido de la providencia No. ARCOTEL-P-CZO5-2019-0014 de 18 de febrero de 2019, al señor Jorge Napoleón Hidalgo Torres.

Con memorando No. ARCOTEL-CTDG-2019-0164-M, de 21 de marzo de 2019, dirigido al Coordinador Zonal 5, el Director Técnico de Gestión Económica de Títulos Habilitantes encargado, expresa:

"(...) En cumplimiento a lo establecido en el Manual de Procedimientos de Validación de la Información de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y en atención al memorando Nro. ARCOTEL-CZO5-2019-0445-M de 18 de marzo de 2019, mediante el cual solicita se determine Ingresos totales del señor JORGE NAPOLEÓN HIDALGO TORRES, con nombre comercial INTERBRAMO.NET: con relación a la prestación del servicio de Acceso a Internet, tengo a bien indicar lo siguiente:

La Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes, no cuenta con la información económica financiera del poseedor de Títulos Habilitantes, sin embargo, verificó la información solicitada, bajo la determinación de INTERBRAMO.NET con RUC Nro. 120379700001, en la página del Servicio de Rentas Internas SRI, en la que se pudo constatar que el RUC se encuentra actualmente SUSPENDIDO y que pertenece a una Persona Natural no obligado a llevar contabilidad.

Para constancia de lo expuesto se adjunta, como anexo, la información de la página del Servicio de Rentas Internas-SRI. (...).

Mediante memorando No. ARCOTEL-CZO5-2019-1630, de 17 de septiembre de 2019, el Director Técnico Zonal 5 solicita a la Directora Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes, se determine los ingresos totales del señor Jorge Napoleón Hidalgo Torres con número de RUC 1703223048001, expresando que: "(...) A fin de establecer el monto de referencia para la aplicación de la respectiva sanción, según lo dispuesto en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, y en cumplimiento a lo dispuesto en Memorando Nro. ARCOTEL-CTC-2016-0195-M de fecha 25 de mayo de 2016, solicito se determine los Ingresos totales del señor JORGE NAPOLEÓN HIDALGO TORRES, con número de RUC. 1703223048001, correspondiente a su última declaración de impuesto a la Renta, con relación al Servicio de Acceso a Internet, que se encuentra prestando sin el correspondiente título habilitante. (...).

Con memorando No. ARCOTEL-CTDG-2019-0718-M, de 26 de septiembre de 2019, dirigido al Director Técnico Zonal 5, respecto de los ingresos totales del señor Jorge Napoleón Hidalgo Torres, la Directora Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes expresa lo siguiente:



"(...) En cumplimiento a lo establecido en el "Procedimiento para Atender Requerimientos de Información sobre los Ingresos (Monto de Referencia) de los Poseedores de Títulos Habilitantes" y en atención al Memorando Nro. ARCOTEL-CZO5-2019-1630-M de 17 de septiembre de 2019, mediante el cual solicita se determine los ingresos totales del señor HIDALGO TORRES JORGE NAPOLEÓN con RUC Nro. 1703223048001, permisionario del Servicio de Valor Agregado de INTERNET, tengo a bien indicar lo siguiente:

La Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes no cuenta con la información económica financiera del poseedor de Títulos Habilitantes, sin embargo, verifiqué la información solicitada bajo la determinación de HIDALGO TORRES JORGE NAPOLEÓN con RUC Nro. 1703223048001, en la página del Servicio de Rentas Internas (SRI), en la que se pudo constatar que el RUC pertenece a una persona natural no obligada a llevar contabilidad, por lo tanto, no se puede acceder al formulario del Impuesto a la Renta.

Para constancia de lo expuesto se adjunta, como anexo, la información de la página del Servicio de Rentas Internas (SRI). (...)"

Mediante Dictamen No. ARCOTEL-D-PAS-CZO5-2019-0017 de 27 de septiembre de 2019, la Coordinación Zonal 5 de la ARCOTEL, expresa lo siguiente:

"(...) En el presente caso existen dos (2) de las cuatro (4) circunstancias atenuantes que señala el artículo 130 de la Ley de la materia, y una (1) de las tres (3) circunstancias agravantes que señala el artículo 131 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; con lo que se obtiene que el valor de la multa asciende a US\$ 12.818,95 (DOCE MIL OCHOCIENTOS DIECIOCHO CON 95/100 DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA). (...)"

En virtud de lo manifestado, la Coordinación Zonal 5, suscribe la Resolución No. ARCOTEL-CZO5-2019-0038 de 25 de octubre de 2019 mediante la cual se resuelve:

"(...) **Artículo 2.- DETERMINAR** que el señor JORGE NAPOLEÓN HIDALGO TORRES, es responsable de prestar el Servicio no autorizado de Acceso a Internet, con nombre comercial INTERBRAMO.NET, en el cantón de Buena Fe, provincia de Los Ríos, incurriendo en la infracción de **Tercera Clase** tipificada en el Art. 119 literal a) numeral 1 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, (...)"

Artículo 3.- IMPONER al señor JORGE NAPOLEÓN HIDALGO TORRES, la sanción económica prevista en el artículo 122 numeral 3 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, cuyo valor de multa asciende a **US\$ 12.818,95 (DOCE MIL OCHOCIENTOS DIECIOCHO CON 95/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA)**, valor que deberá ser cancelado en el plazo de 10 días calendario, contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente Resolución, por lo que deberá acercarse a la Unidad Financiera Administrativa de la Coordinación Zonal 5 ARCOTEL, (...)"

Según consta del oficio No. ARCOTEL-CZO5-2019-1447-OF, de 25 de octubre de 2019, la Resolución No. ARCOTEL-CZO5-2019-0038 fue notificada el día 25 de octubre de 2019, al señor Jorge Napoleón Hidalgo Torres.

El procedimiento administrativo sancionador que concluyó con la Resolución No. ARCOTEL-CZO5-2019-0038, impugnada en el presente recurso de apelación, observa y cumple con la normativa constitucional y la norma legal prevista en el Código Orgánico Administrativo, pues en el mismo se ha garantizado los principios del debido proceso, principalmente el derecho a la defensa, práctica de la prueba, y el principio de inocencia de la administrada en todas las etapas, por lo que no existe causa de nulidad del mismo.

5.2. ARGUMENTOS DE LA RECURRENTE EN SU RECURSO DE APELACIÓN:

En el escrito recibido en esta entidad con documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-018615-E de 19 de noviembre de 2019, el recurrente expresa lo siguiente:

ARGUMENTO 1:

"(...) Dentro del período de evacuación de pruebas según lo previsto en el Art. 123 COA, en los documentos y pruebas aportadas por la contraparte dentro del procedimiento sancionador que forman el supuesto acto de infracción al cual no tuve acceso de replica que me encuentro asistido según lo previsto en el principio Constitucional de inmediación, más aun jamás se me convocó a la



AUDIENCIA ORAL Y PÚBLICA de sustanciación violando de esta manera el principio de ORALIDAD previsto en todos los procesos tanto en el COA en su Art. 137 (...) como en el **COGEP Art. 111 numeral 5**, al no convocarme a AUDIENCIA ORAL se violentó el principio a la Seguridad Jurídica previsto en la Constitución actual en su 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. (...)".

ANÁLISIS DEL ARGUMENTO 1:

El recurrente alega vulneración de derechos, expresa que se le ha negado el derecho de réplica, oralidad y contradicción, esto es, que no se ha garantizado el debido proceso; que se ha incumplido por lo tanto el Código Orgánico Administrativo así como el Código Orgánico General de Procesos en lo pertinente a la audiencia, aseveraciones que no tienen ningún fundamento real ante la veracidad con la cual se sustanció el Procedimiento Administrativo Sancionador en cuestión; por ello, es importante hacer una retrospectiva de los hechos, sobre lo actuado por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

De la revisión al expediente administrativo sancionador a fojas 53 consta la contestación realizada por el recurrente al Acto de Inicio No. ARCOTEL-AA-CZO5-2019-0017, ingresada en esta entidad con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-003565-E de 12 de febrero de 2019, de cuya lectura se desprende claramente que el recurrente no solicitó audiencia.

Cabe señalar además que de la revisión a todo el expediente del procedimiento administrativo sancionador no constan pedidos adicionales de audiencia por parte del recurrente.

No obstante de lo indicado, el recurrente no ha tomado en consideración el contenido integral del artículo 137 del Código Orgánico Administrativo, el cual dispone: "Art. 137.- Actuaciones orales y audiencias. La administración pública puede convocar a las audiencias que requiera para garantizar la inmediación en el procedimiento administrativo, de oficio o a **petición de la parte** interesada. Esta competencia es facultativa y se ejercerá sin que se afecten las etapas o los términos o plazos previstos para cada procedimiento administrativo.". (Negrita y subrayado me pertenece).

De la lectura al citado artículo se desprende de manera clara y expresa que la convocatoria a la audiencia de oficio o a **petición de parte es una facultad discrecional de la administración pública**, en tal sentido, no se vulnera el derecho a la defensa del recurrente, quien a lo largo de su comparecencia en el procedimiento tuvo la oportunidad de actuar prueba.

Por otra parte, en relación al numeral 5 del artículo del artículo 111 del Código Orgánico General de Procesos, citado por el recurrente; es oportuno manifestar que el referido artículo no guarda relación alguna con el tema de la audiencia, el citado artículo se refiere a la nulidad y apelación, el cual consta dentro del capítulo VIII Nulidades del citado código.

Además la persona interesada manifiesta que se ha vulnerado el derecho constitucional a la seguridad jurídica y el debido proceso. Al respecto, la Corte Constitucional en la sentencia No. 119-18-SEP-CC de 28 de marzo de 2018, emitida dentro de la acción de protección No. 0990 15-EP nos indica respecto a la seguridad jurídica:

"(...) Así entonces el derecho a la seguridad tiene como objetivo impedir la realización de actividades arbitrarias por parte de los operadores de justicia con el fin de dotar de certeza jurídica a los ciudadanos y ciudadanas respecto de las situaciones jurídicas consolidadas, así como la predictibilidad respecto de sus expectativas legítimamente fundadas (...)" (Subrayado fuera del texto original).

De lo indicado en el párrafo que precede es importante mencionar que la seguridad jurídica implica el respecto de las normas constitucionales y legales por parte de la autoridad administrativa competente, lo cual a su vez otorga tranquilidad en los ciudadanos, en el sentido de otorgarles certeza en cuanto a las normas que serán utilizadas dentro de un procedimiento, evitando de esta manera una actuación arbitraria por parte de la administración pública respecto a la aplicación o interpretación de la normativa preestablecida, esto en concordancia con el principio fundamental del debido proceso. En este sentido, el derecho en cuestión es aquel que garantiza el respeto de las normas contenidas en la Norma



Suprema y en el resto del ordenamiento jurídico, por lo que permite que las personas tengan certeza que las autoridades competentes respeten sus derechos a través de la debida observancia de la normativa clara, precisa y pública, tal como ha actuado el Director Técnico Zonal 5 de la ARCOTEL, a través del acto administrativo impugnado.

ARGUMENTO 2:

El recurrente en el escrito recibido en esta entidad con documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-018615-E de 19 de noviembre de 2019, señala:

*"(...) Al No (sic) permitírseme el derecho de réplica y contradicción al que estaba asistido por mandato Constitucional en la presentación de evacuación de Pruebas según lo prevé el Art. 123 COA, toda la **PRUEBA ACTUADA** por parte de la Directora Técnica Zonal 5 de la Coordinación Zonal 5 de la ARCOTEL, se encuentra viciada de NULIDAD, en consecuencia bajo el amparo actual CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, publicada en el Registro Oficial No-449 del 20-oct-2008 que prevé en su "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 básica: numeral 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes, numeral 7 (...)" (Negritas fuera del texto original).*

ANÁLISIS DEL ARGUMENTO 2:

El recurrente alega vulneración de derechos, expresa que toda la prueba actuada se encuentra viciada de nulidad alegando inobservancia del artículo 76, número 7 de la Constitución de la República; aseveraciones que carecen de fundamento ante la veracidad con la cual se sustanció el Procedimiento Administrativo Sancionador a partir del Acto de Inicio No. ARCOTEL-AA-CZO5-2019-0017 emitido el 30 de enero de 2019 por la Coordinación Zonal 5 de ARCOTEL, notificado en legal y debida forma el 01 de febrero de 2019 al señor Jorge Napoleón Hidalgo Torres, con oficio No. ARCOTEL-CZO5-2019-0261-OF de 30 de enero de 2019, concediéndole el término de diez días laborables, contados a partir del día hábil siguiente al de la fecha de recepción de la notificación del presente Acto de inicio, para que presente sus alegatos, descargos, **aporte y solicite las pruebas que considere necesarias para su defensa**, en acatamiento de las garantías básicas y reglas propias del debido proceso, en el ámbito administrativo, conforme lo prescriben las letras a), b) y h), numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con lo determinado en el artículo 255 del Código Orgánico Administrativo.

En contradicción a lo aseverado sobre la supuesta vulneración de sus derechos; el recurrente a través del escrito de 11 de febrero de 2019, ingresado en esta entidad con documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-003565-E de 12 de febrero de 2019, **no aporta prueba alguna a la Coordinación Zonal 5 de la ARCOTEL, en su primera comparecencia**, expresando entre otros aspectos que: *"(...) El suscrito tiene ingresado en ARCOTEL ZONAL 5, una petición para un permiso SAI desde el 7 de septiembre del año 2017 (un año antes de la inspección aproximadamente) sin que hasta la fecha se me otorgue el título habilitante. Nuestra petición fue ingresada con trámite ARCOTEL-DEDA-2017-013986-E. Adjuntamos copia del recibo. (...)"*

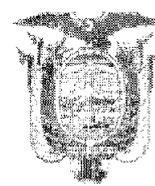
Al respecto cabe señalar lo siguiente:

El artículo 7, número 6 del Código Civil, literalmente, prescribe:

"Las meras expectativas no constituyen derecho."

El artículo 128 y Disposición General Primera del Reglamento para otorgar títulos habilitantes para servicios del régimen general de telecomunicaciones y frecuencias del espectro radioeléctrico, textualmente en su orden disponen:

"Art. 128.- Requisitos.- Las personas naturales o jurídicas de derecho privado, que soliciten el permiso para la prestación de servicios de audio y video por suscripción, deberán presentar a la Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL **los siguientes requisitos**, de conformidad con lo establecido en la **Disposición General Primera del presente reglamento:** (...)



DISPOSICIONES GENERALES

Primera.- Para el trámite de solicitudes para la obtención de los títulos habilitantes contemplados en las fichas anexas al presente reglamento, cambios de control, cesión y transferencia de títulos habilitantes, o la atención de otras peticiones que se deriven de la aplicación del presente reglamento, la Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL, informará en la página web institucional al público en general, el listado específico de los documentos que deben ser presentados obligatoriamente por parte del solicitante; los demás requisitos, serán verificados por la Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL con base en las herramientas informáticas o la información a la que tenga acceso, no siendo necesaria la presentación de los mismos. Únicamente en caso de duda o para validación, la Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL podrá disponer las acciones pertinentes para la verificación correspondiente.”.

Por consiguiente; la solicitud presentada por el recurrente, e ingresada en esta entidad con el documento No. de trámite ARCOTEL-DEDA-2017-013986-E, de fecha 7 de septiembre de 2017, es únicamente una mera expectativa que no constituye derecho la cual está supeditada al cumplimiento de ciertos requisitos, de conformidad con lo establecido en el artículo 128 y Disposición General Primera del Reglamento para otorgar títulos habilitantes para servicios del régimen general de telecomunicaciones y frecuencias del espectro radioeléctrico, publicado en el Registro Oficial Suplemento 756 de 17 de mayo de 2016, y solo cuando éstos se cumplan en su totalidad la autoridad administrativa otorgará el título habilitante, que para el presente caso es el Título Habilitante para prestar el servicio de telecomunicaciones de acceso a internet, en sujeción de los artículos 127 y 128 del REGLAMENTO PARA OTORGAR TÍTULOS HABILITANTES PARA SERVICIOS DEL RÉGIMEN GENERAL DE TELECOMUNICACIONES Y FRECUENCIAS DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO; no obstante lo indicado, al respecto el recurrente se limita a indicar lo siguiente: “(...) El suscrito tiene ingresado en ARCOTEL ZONAL 5, una petición para un permiso SAI desde el 7 de septiembre del año 2017 (un año antes de la inspección aproximadamente) sin que hasta la fecha se me otorgue el título habilitante. Nuestra petición fue ingresada con trámite ARCOTEL-DEDA-2017-013986-E Adjuntamos copia del recibo.- Hemos ingresado por escrito unas correcciones que nos solicitaron (se respondió oficio ARCOTEL-CZO5-2018-0258-OF con carta de fecha 30 de marzo de 2018), y hemos ingresado por escrito solicitudes pidiendo el estado de nuestra petición (carta con fecha 29 de octubre de 2017), sin que hasta la fecha nos den el título habilitante para poder trabajar de forma legal (...); sin que dichas explicaciones desvirtúen el cometimiento de la infracción.

ANÁLISIS DE ATENUANTES:

Se considera necesario realizar el análisis de las circunstancias atenuantes y agravantes de conformidad a lo dispuesto en el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones que prescribe:

“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.”. Al respecto se manifiesta lo siguiente:

- 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.”.*

Tal como se desprende a fojas 15 de la Resolución No. ARCOTE-CZO5-2019-0038 de 25 de octubre de 2019, revisado el sistema de infracciones y sanciones de la ARCOTEL, el señor



Jorge Napoleón Hidalgo Torres, no ha sido sancionado por la misma infracción, con identidad de causa y efecto, dentro de los nueve (9) meses; por consiguiente, procede considerar la circunstancia atenuante prevista en el numeral 1 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

2. **"Haber admitido la infracción en la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador. En este caso, se deberá presentar un plan de subsanación, el cual será autorizado por la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones."**

El señor Jorge Napoleón Hidalgo Torres, ha admitido el cometimiento de la infracción dentro del presente procedimiento.

Sobre el argumento expuesto por el recurrente en su oficio de impugnación relacionado con el reconocimiento del hecho imputado, se indica que revisado el escrito en el cual el recurrente dio contestación al Acto de Inicio No. ARCOTEL-AA-CZO5-2019-0017 de 30 de enero de 2019, se observa en las páginas segunda y tercera, que: "(...) Dado la inversión paralizada y los gastos fijos que demanda tener la estructura en alquiler, y la falta de empleo del sector, situación económica actual del país, préstamos bancarios realizados, decidimos aventurarnos a empezar a brindar el servicio para cubrir gastos básicos, créditos bancarios, y salarios de empleados, capacidad del proveedor NEDETEL, etc., por el mes de mayo del 2018. (...) Por lo explicado, una vez que asumimos el error de estar trabajando sin el título habilitante, queriendo subsanar este error (tenemos ingresado petición de título habilitante mediante trámite ARCOTEL-DEDA-2017-013986-E, de fecha 7 de septiembre de 2017), y tampoco hay queja de calidad de servicio brindado, y dado que es mi primera vez en un acto sancionador, solicito que la referencia de la multa sea el monto declarado como impuesto a la renta en el año 2017, valor que pueden corroborar en el portal web del SRI. (...)". (Subrayado fuera del texto original), ante lo cual se colige que el recurrente asume y reconoce el cometimiento de la infracción tipificada en el artículo 119, letra a), número 1 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones por consiguiente se considera la circunstancia atenuante prevista en el numeral 2 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

3. **"Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción."**

De la revisión al procedimiento administrativo sancionador, se desprende que la persona interesada, no subsanó el cometimiento de la infracción dentro de este proceso de sustanciación No. ARCOTEL-AA-CZO5-2019-0017; por consiguiente, no procede considerar la circunstancia atenuante prevista en el numeral 3 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

4. **"Haber reparado integralmente los daños causados con ocasión de la comisión de la infracción, antes de la imposición de la sanción."**

Considerando lo indicado en el artículo 82 del Reglamento a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones: "(...) Para efectos de aplicación de la LOT y el presente reglamento, se entiende por reparación integral la ejecución de los mecanismos y acciones tecnológicas a través de las cuales se solucione o repare el daño técnico causado con ocasión de la comisión de la infracción. (...)"; y, de la revisión al procedimiento administrativo sancionador no existió daño técnico causado con ocasión de la comisión de la infracción, por tanto no es procedente considerar el presente atenuante.

CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES

En lo atinente a las circunstancias agravantes establecidas en el artículo 131 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones dentro de la sustanciación del presente procedimiento administrativo sancionador, se señala solamente el carácter continuado de la conducta infractora, hecho que ha sido determinado en el procedimiento administrativo sancionador.

En consecuencia en el procedimiento administrativo sancionador, existe **una circunstancia agravante** a considerar en la graduación de la sanción a imponerse al recurrente.

Por lo indicado se verifica **DOS CIRCUNSTANCIAS ATENUANTES**, y **UNA circunstancia agravante**.



Consta además del expediente administrativo sancionador, que la administrada compareció en cada una de las etapas del procedimiento.

El referido informe jurídico elaborado por la Dirección de Impugnaciones de ARCOTEL, signado con el número ARCOTEL-CJDI-2020-00026 de 09 de marzo de 2020, en su parte final establece las conclusiones y recomendaciones, mismas que son acogidas y su tenor literal se transcribe:

VI. CONCLUSIONES

En orden a los antecedentes, consideraciones jurídicas y análisis procedente, esta Dirección considera que:

1. La convocatoria a la audiencia de oficio o a petición de parte es una facultad discrecional de la administración pública, en tal sentido, no se vulnera el derecho a la defensa del recurrente, acorde a lo que dispone el artículo 137 del Código Orgánico Administrativo.
2. La Dirección Técnica Zonal 5 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, ha dado estricto cumplimiento a la obligación constitucional prevista en el artículo 76 de la Constitución, en su número 7, letra l), ya que la resolución No. ARCOTEL-CZO5-2019-0038 de 25 de octubre de 2019, cuenta con los informes técnico y jurídico que le permitieron establecer la relación causal entre el hecho con las normas jurídicas pertinentes; así como el análisis suficiente sobre las pruebas de cargo y de descargo; es decir, se ha observado el deber de la administración de confrontar los argumentos, explicando y justificando en forma razonada los fundamentos de derecho de la decisión adoptada con bases en la existencia de pruebas de cargo válidas y legítimas.
3. El Procedimiento Administrativo Sancionador cumplió con las etapas correspondientes, y fue sustanciado de conformidad con los preceptos constitucionales, sin que se observe omisión de solemnidad sustancial alguna, tanto más que en el desarrollo del mismo se ha dado estricto cumplimiento a las garantías básicas del debido proceso en el ámbito administrativo.
2. Verificado el expediente administrativo, se identifica que el recurrente prestaba el servicio no autorizado de Acceso a Internet, con el nombre comercial INTERBRAMO.NET, en el cantón de Buena Fe, provincia de Los Ríos, sin poseer título habilitante, incurriendo en la infracción de tercera clase tipificada en el Art. 119 literal a) numeral 1 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, por lo cual se determinó la sanción pecuniaria de US\$ 12.818,95 (DOCE MIL OCHOCIENTOS DIECIOCHO CON 95/100 DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA), de conformidad con lo señalado en el artículo 121 número 3 y 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

VII. RECOMENDACIÓN

Con base en los antecedentes, fundamentos jurídicos y análisis precedente, se recomienda a la Coordinadora General Jurídica Subrogante de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones de la ARCOTEL, en uso de sus atribuciones, **NEGAR** el Recurso de Apelación interpuesto por el señor Jorge Napoleón Hidalgo Torres, mediante escrito ingresado en esta entidad con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-018615-E de 19 de noviembre de 2019, en contra de la Resolución No. ARCOTEL-CZO5-2019-0038 emitida el 25 de octubre de 2019 por el Director Técnico Zonal 5 de la ARCOTEL.”.

VIII. RESOLUCIÓN

Por las consideraciones expuestas, al amparo de lo previsto en el artículo 10, numerales 1.3.1.2 acápite II y III números 1, 2, y 11 del Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, así como la Resolución No. ARCOTEL-2019-0727 de 10 de septiembre de 2019, artículo 30 letras b) y c); y, Acción de Personal No. 69 de 28 de febrero de 2020, la suscrita Coordinadora General Jurídica Subrogante, en calidad de delegada del



Director Ejecutivo de la AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES, ARCOTEL,

RESUELVE:

Artículo 1.- AVOCAR conocimiento y acoger el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2020-00026 de 09 de marzo de 2020, emitido por la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL.

Artículo 2.- NEGAR el Recurso de Apelación interpuesto por el señor Jorge Napoleón Hidalgo Torres, mediante escrito ingresado en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL, con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-0018615-E de 19 de noviembre de 2019, en contra de la Resolución No. ARCOTEL-CZO5-2019-0038 de fecha 25 de octubre de 2019, emitida por el Director Técnico Zonal 5 de la ARCOTEL.

Artículo 3.- DISPONER el archivo del recurso de apelación, ingresado en esta entidad con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-0018615-E de 19 de noviembre de 2019,

Artículo 4.- INFORMAR al señor Jorge Napoleón Hidalgo Torres, que tiene derecho a impugnar esta Resolución, en sede administrativa de conformidad a lo establecido en el Código Orgánico Administrativo, o acudir ante el Órgano Jurisdiccional competente.

Artículo 5.- DISPONER que la Unidad 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 señor Jorge Napoleón Hidalgo Torres, en los correos electrónicos: rvicenteparedes@hotmail.com, interbramo.net@gmail.com; y, en el casillero judicial No. 2271 de la Corte de Justicia Provincial de Pichincha; acorde a lo señalado por la persona interesada en el escrito de impugnación para recibir notificaciones; a la Coordinación Técnica de Control; Coordinación General Administrativa Financiera; Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes; Coordinación General Jurídica; Dirección de Patrocinio y Coactivas; y, a la Coordinación Zonal 5 de la ARCOTEL, para los fines consiguientes.-

Dada y firmada en el Distrito Metropolitano de Quito, a

10 MAR 2020

Dra. Adriana Ocampo Carbo

**COORDINADORA GENERAL JURÍDICA SUBROGANTE
POR DELEGACIÓN DEL DIRECTOR EJECUTIVO
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES
ARCOTEL**

ELABORADO POR:	REVISADO POR:
 Dr. Luis Villagómez SERVIDOR PÚBLICO	 Esp. Juan Seminario Esparza DIRECTOR DE IMPUGNACIONES (S)