

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2021-1058

AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES

CONSIDERANDO:

I. ACTO ADMINISTRATIVO

Los actos administrativos impugnados son las Resoluciones No. ARCOTEL-2019-0872 de 19 de noviembre de 2019, emitida por la Coordinación General Jurídica y ARCOTEL-CZO2-R-2019-015 de 20 de agosto de 2019 emitida por la Coordinación Zonal 2

- 1.1. Resolución No. ARCOTEL-2019-0872 de 19 de noviembre de 2019, emitida por la Coordinación General Jurídica:

*"(...) **Artículo 2.- NEGAR** el Recurso de Apelación interpuesto por el señor Juan Carlos Estévez Cumbal, mediante escrito ingresado en esta entidad con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-014657-E de 02 de septiembre de 2019, en contra del acto administrativo contenido en la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-015 emitida el 20 de agosto de 2019 por el Coordinador Zonal 2 de la de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL (...)"*

- 1.2. Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-015 de 20 de agosto de 2019 emitida por la Coordinación Zonal 2:

*"(...) **Artículo 2.- DECLARAR** que se ha comprobado la existencia del presupuesto fáctico que originó la emisión del Acto de Inicio del procedimiento administrativo sancionador No. ARCOTEL-CZO2-2019-AI-010 de 22 de mayo de 2019, así como la responsabilidad del señor JUAN CARLOS ESTÉVEZ CUMBAL, en el hecho descrito en el Informe Técnico IT-CZO2-C-2017-1121 de 29 de noviembre de 2017; ratificado mediante 2019, e, Informe Final de Actuación Previa No. DTZ-CZO2-AP-2019-0018 de 24 de abril de 2019; (...) El señor JUAN CARLOS ESTÉVEZ CUMBAL no posee título habilitante para operar redes de telecomunicaciones y/o brindar servicios de telecomunicaciones a través de las mismas, ni para uso y/o explotación de frecuencias."; 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 o concesión correspondiente, así como la prestación de servicios no autorizados, de los contemplados en la presente Ley**" (Lo resaltado en negrita me pertenece);"*

II. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE REVISIÓN

2.1. Con documento No. ARCOTEL-DEDA-2021-004582-E de 19 de marzo de 2021 el señor Juan Carlos Estévez Cumbal, presenta una solicitud de Revisión de Oficio respecto de las Resoluciones No. ARCOTEL-2019-0872 de 19 de noviembre de 2019, emitida por la Coordinación General Jurídica y ARCOTEL-CZO2-R-2019-015 de 20 de agosto de 2019 emitida por la Coordinación Zonal 2 de ARCOTEL.

2.2. Mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2021-00287 de 12 de abril de 2021 notificada a la recurrente mediante oficio No. ARCOTEL-DEDA-2021-0944-OF 12 de abril de 2021, la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL admitió a trámite la solicitud de revisión de oficio; y, apertura el término probatorio. El administrado anuncia como medio prueba:

- Escrito del Recurso de Apelación a la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-015 El escrito ingresado con documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-014657-E de 02 de septiembre de 2019, solicitó se sirva dejar sin efecto la resolución emitida por el organismo desconcentrado. Además señala que existe una equivocación en el cálculo de la sanción así como una mala

aplicación en relación a las atenuantes. Sobre los argumentos señalados por el recurrente en el recurso de apelación son analizados en la presente revisión de oficio.

- Declaración del Impuesto a la Renta del año 2018, presentada en la sustanciación del recurso de apelación.

El señor Juan Carlos Estevez Cumbal presenta la impresión de la Declaración de Impuesto a la Renta Personas Naturales por el periodo fiscal del año 2018, cuyo documento es validado, en el análisis de la presente solicitud de revisión de oficio a través de la página web del SRI.

- Contestación al oficio Nro. ARCOTEL-CZO2-2019-0129-OF;

Con documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-009844-E de 05 de junio de 2019, se da contestación al oficio No. ARCOTEL-CZO2-2019-0129-OF a través del cual se notifica el acto de inicio del procedimiento administrativo sancionador No. ARCOTEL-CZO2-2019-AI-010 de 22 de mayo de 2019.

- Informe de Control Técnico Nro. IT-CZO2-C-2017-1121 de fecha 29 de noviembre de 2017.

A través, del informe en mención la Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 2 señala que el señor Juan Carlos Estevez Cumbal no mantiene ningún registro de título habilitante ante la institución.

- Contrato con la CNT EP

El Contrato de Prestación de Servicios, suscrito entre el señor Juan Carlos Estevez Cumbal en calidad de Cliente y la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT E.P., cuyo objeto del contrato es: *“El objeto de este Contrato es la prestación por parte de CNT EP de los servicios de telecomunicaciones que cuenten con la concesión o el permiso por parte del Estado Ecuatoriano, tales como: a) telefonía fija; b) telefonía pública; c) servicios portadores; d) servicios suplementarios, tales como: llamada en espera, código secreto; etc.; y, e) Televisión por suscripción; o una combinación de los anteriores, a favor de El CLIENTE o ABONADO, conforme al detalle y más especificaciones constantes en la Solicitud de Servicio, ya los términos y condiciones de este Contrato. La Solicitud de Servicio podrá ser modificada a pedido del El CLIENTE o ABONADO, lo cual no acarrea la suscripción de un nuevo Contrato. Adicionalmente, con el fin de prestar los servicios descritos anteriormente, CNT EP podrá vender o arrendar equipos, necesarios para la prestación del servicio, previo requerimiento del CLIENTE o ABONADO.”.*

- Certificación de que no tengo deuda pendiente con la CNT EP;

Con documento No. GGFRC-JCE-CERT-03414-2019 de 02 de septiembre de 2019, la Corporación Nacional de Telecomunicaciones certifica que el señor Juan Carlos Estevez Cumbal no adeuda valores por el Servicio de Telecomunicaciones y/o televisión.

- Memorando Nro. ARCOTEL-CTDG-2019-0360-M de 04 de julio de 2019, emitido por la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL;

A través del memorando No. ARCOTEL-CTDG-2019-0360-M de 04 de julio de 2019 la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes informa que no cuenta con la información económica financiera del poseedor del Título Habilitante; no obstante se ha procedió a verificar la información en el Servicio de Rentas Internas con el RUC No. 1714405972001, estableciendo que corresponde a una persona natural que no está obligada a llevar contabilidad.

- Sentencia del Juicio No. 17811-2017-00524, dictada por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con Sede en el Distrito Metropolitano de Quito, de fecha

martes 30 de julio del 2019, seguido por el señor Ortiz Santillan Rubén Paul en contra del Director Ejecutivo de la ARCOTEL.

- Sentencia del juicio No. 01803-2019-00181, dictada por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con Sede en Cuenca, seguido por la COMPAÑIA DE TRANSPORTE PINEDA PERALTA Y ASOCIADOS S.A en contra del Director Ejecutivo de la ARCOTEL.

En cuanto a las sentencias, las mismas se refieren a impugnaciones judiciales, respecto de personas no poseedoras de títulos habilitantes y que se encontraban prestando servicio de telecomunicaciones sin la correspondiente habilitación.

Los documentos mencionados se encuentran en el expediente administrativo de sustanciación del recurso de apelación que concluyó con la emisión de la Resolución No. ARCOTEL-2019-0872 de 19 de noviembre de 2019 y fueron obtenidas de la página institucional del Consejo de la Judicatura.

Las pruebas anunciadas por el recurrente no reúnen los requisitos establecidos en el artículo 160 del Código Orgánico General de Procesos por cuanto no son pertinentes, útiles y conducentes respecto del fondo del presente caso, por cuanto con ninguna de ellas ha logrado desvirtuar el cometimiento de la infracción establecida en el artículo 119 literal 1 letra a) de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

2.3 Con providencias No. ARCOTEL-CJDI-2021-00491 de 24 de junio de 2021 y ARCOTEL-CJDI-2021-00560 de 22 de julio de 2021, la Dirección de Impugnaciones amplía el plazo para resolver.

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

III. BASE LEGAL Y COMPETENCIA PARA RESOLVER LA SOLICITUD DE REVISIÓN DE OFICIO.

Para resolver el presente recurso se consideran entre otras las disposiciones contenidas en los artículos 76, 82, 83, 173, 226, 261, 313, 426 y 427 de la Constitución de la República, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.

Artículos 119 literal a) numeral 1, 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones publicado en el Tercer Suplemento Registro Oficial No-439 de 18 de febrero de 2015.

Artículos 132, 162, 204, 220, 221, 230, Código Orgánico Administrativo publicado en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 31 de 7 de julio de 2017.

Artículos 2, 84 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones Publicada en el Registro Oficial Suplemento 676 de 25 de enero de 2016.

El Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos aprobado mediante Resolución del Directorio de ARCOTEL No. 04-03-ARCOTEL-2017 publicado en la Edición Especial del Registro Oficial No. 13 de 14 de junio de 2017 reformado mediante Resolución 13-13-ARCOTEL-2019 de 30 de agosto de 2019, publicado en el Registro Oficial 60 de 15 de octubre de 2019, particularmente el artículo 10, número 1.1.1.1.2. Dirección Ejecutiva, acápites II y III letras a), i), m); se establece que es atribución y responsabilidad del Director Ejecutivo de la ARCOTEL: 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”*; m) *“Delegar una o más de sus competencias a los funcionarios de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones;”*

La Dirección Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en ejercicio de la atribución establecida en el artículo 148, número 12 de la Ley Orgánica de

Telecomunicaciones, y el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos, mediante Resolución No. ARCOTEL-2019-0727 de 10 de septiembre de 2019, delegó atribuciones a las distintas unidades de la ARCOTEL, dentro de las cuales se establecen las siguientes para el Coordinador General Jurídico: **“Artículo 30.- Delegar al Coordinador General Jurídico.- “(...) 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. (...)”.** (Subrayado y negrita fuera del texto original).

El Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante Resolución 02-02-ARCOTEL-2021 de 28 de mayo de 2021, resolvió designar al Dr. Andrés Jácome Cobo, como Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

Mediante Acción de Personal No. 144 de 01 de junio de 2021, la Coordinadora General Administrativa Financiera (E) de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, resolvió:

“(...) Legalizar el acto administrativo de Designación efectuada por el Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, a favor del Mgs. ANDRES RODRIGO JACOME COBO, en calidad de Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.”.

Mediante Acción de Personal No. 161 de 14 de junio de 2021, misma que rige a partir del 15 de junio de 2021, se designa al Ab. Carlos Eduardo Valverde Anchundia como Coordinador General Jurídico de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL.

El artículo 10, número 1.3.1.2.3 Gestión de Impugnaciones, acápites II y III letra b), establecido en el Estatuto Orgánico de la ARCOTEL determina que es atribución y responsabilidad de la Dirección de Impugnaciones: *“b. Sustanciar los reclamos o recursos administrativos presentados en contra de los actos administrativos o resoluciones emitidas por la ARCOTEL. (...)”.*

Mediante Acción de Personal No. 299 de 01 de septiembre de 2021, se designó a la Ab. Lorena Alejandra Aguirre Aguirre, como Directora de Impugnaciones Subrogante de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL.

El presente procedimiento administrativo ha sido sustanciado por la Dirección de Impugnaciones, y es resuelto por el Coordinador General Jurídico de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, como delegado de la máxima autoridad de la institución, en ejercicio de sus atribuciones legales.

IV. ANÁLISIS JURÍDICO

Mediante Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2021-00190 de 27 de septiembre de 2021, la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL, emitió su informe jurídico referente a la solicitud de Revisión de Oficio interpuesto por el señor Juan Carlos Estevez Cumbal, en contra de las Resoluciones No. ARCOTEL-2019-0872 de 19 de noviembre de 2019 emitida por la Coordinación General Jurídica y ARCOTEL-CZO2-R-2019-015 de 20 de agosto de 2019 emitida por la Coordinación Zonal 2; en el cual se señala:

4.1 PRETENSIÓN Y ARGUMENTOS

El señor Juan Carlos Estévez Cumbal, mediante el escrito de interposición de la presente revisión de oficio planteó los siguientes argumentos:

"b) No se consideró el Contrato que tenía con la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT - EP; Tenía un contrato de un Plan Operativo de Servicio de Acceso a Internet, en esta ciudad de Quito, provincia de Pichincha, desde el 27 de octubre de 2017, cuya copia certificada tengo adjuntada en mi APELACIÓN la CNT EP, instalo los equipos en base a este contrato yo brindaba servicio de acceso a internet a otras personas (usuarios o clientes); empleando para esto equipos de radio enlace y conexión internacional de 5 nodos, en la calle Juan Campuzano N83-88 y José Ordóñez, sector de Carcelén del Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha; la CNT EP, debía haber realizado una demanda contra mi persona, de conformidad al Art. 13 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones por ser una Red Privada, la demanda deba haber sido por incumplimiento del contrato que tenía con ellos, de conformidad a la CLÁUSULA OCTAVA: TERMINACIÓN ANTICIPADA DEL CONTRATO, letra d) que textualmente dice: "si el CLIENTE o ABONADO, utiliza los servicios contratados en prácticas contrarias a la ley, las buenas costumbres, la moral en cualquier forma que perjudique a CNT EP o a sus empresas relacionadas. " y e) "**Cuando el CLIENTE o ABONADO, modifique que, altere, deteriore, dañe o desprograme los equipos** que se le haya entregado ya sea en venta, arrendamiento para utilización gratuita para gozar del servicio contratado." (lo sombreado me corresponde).-

c) La Última Declaración del Impuesto a la Renta la misma que tengo adjuntada del periodo 2018, tampoco fue considerada, pese al haber el Memorando Nro. ARCOTEL-CTDG-2019-0360-M de 04 de julio de 2019, emitido por la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL, donde comunica que:

"(...) La Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes, no cuenta con información económica financiera del poseedor de Título Habilitante; sin embargo, verificó la información solicitada, bajo la denominación de JUAN CARLOS ESTÉVEZ CUMBAL con RUC número 1714405972001, 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.**(...)" (lo sombreado es mío)

Como prueba de mi parte adjunte la declaración al Impuesto a la Renta; por lo que no es verdad que **no se puede acceder al formulario del Impuesto a la Renta.**

Se debe considerar lo dispuesto en el artículo 122, letra c) de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, para fines de aplicación de la sanción a una infracción de Tercera Clase: "(...) **Artículo 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.

Aquí bien cabe el Art. 256 del Código Orgánico Administrativo que trata sobre la Prueba y dice: "En el procedimiento administrativo sancionador la carga de la prueba corresponde a la administración pública, salvo en lo que respecta a los eximentes de responsabilidad.

Es decir la ARCOTEL debería probar que la declaración del Impuesto a la Renta del año 2018 son alteradas; o que no constan en el SRI.

Al amparo del numeral 23 del Art. 66 de la Constitución de la República "(el derecho a pedir)" pido se considere el tercer inciso del Art. 256 del Código Orgánico Administrativo que dice: "Los hechos probados por resoluciones judiciales firmes vinculan a la administración pública con respecto a los procedimientos sancionadores que tramiten. (...)"

Se consideren las sentencias:

Juicio No. 17811-2017-00524; Sentencia dictada por el TRIBUNAL DISTRITAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO CON SEDE EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO, de fecha martes 30 de julio del 2019; en su parte pertinente dice: "ADMINISTRANDO

JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, acepta la demanda planteada por el señor Rubén Paúl Ortiz Santillán, y declara la ilegalidad de la Resolución No. ARCOTEL-2017-0045, notificada el 30 de enero de 2017; (...)

De igual manera pido se considere el EXTRACTO DE SENTENCIA del juicio No. 01803-2019-00181 "Este Tribunal ha procedido a revisar las resoluciones impugnadas y concretamente en la Resolución No. ARCOTEL-CZ6-C-2018-0076; en su parte resolutive, en el numeral 3, se indica que se impone a la Compañía ahora accionante, la multa de CATORCE MIL SETENTA Y CUATRO DÓLARES, CON 22 CENTAVOS de conformidad a /o establecido en el literal c) del Art. 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en el que se ha considerado el valor correspondiente a la atenuante determinada en el proceso. En la Resolución ARCOTEL-2018-1111 de 21 de diciembre de 2018, se resuelve inadmitir a trámite el recurso extraordinario de revisión interpuesto por la parte ahora accionante la parte accionada en su contestación a la demanda ha señalado al referirse a la multa que lo que ha hecho es establecer motivada y objetivamente la existencia y aplicación de atenuantes y agravantes y aplicó lo establecido en el inciso final del Art. 122. (...)

Señor de la Función Sancionadora, no se puede aplicar el Art. 84 del Reglamento a la LOT, solamente en lo que le convenga a la ARCOTEL, sino también en beneficio del administrado, pues si revisamos el referido artículo, en ninguna parte se establece que para las sanciones se considerará únicamente las establecidas en los numerales del Art. 122 de la LOT; sino que este artículo del reglamento efectúa una subsunción inconstitucional de manera INTEGRAL, es decir que la ARCOTEL para imponerme la sanción, debe aplicar lo dispuesto en el primer párrafo del Art. 122 de la LOT y considerar la declaración del impuesto a la renta del año 2018 de conformidad con el número 5 del Art. 76 de la Constitución de la República del Ecuador, que dispone: "En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción.

En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora. (...)

*Señor Director Ejecutivo en este Recurso de Revisión, me voy a referir a la parte más importante de la **Resolución No. ARCOTEL-CZ02-R-2019-015**, que no fueron consideradas las ATENUANTES de conformidad al Art. 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones*

En la foja 15 de 23 en el numeral 5 dice ANALISIS DE ATENUANTES.-

"En el ámbito técnico, en relación a las atenuantes establecidas en el Artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se consideran las siguientes:

a) Atenuante 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."

El señor JUAN CARLOS ESTÉVEZ CUMBAL, admite la comisión de la infracción contenida en el 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 (...)"; *de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, sin embargo, no ha llevado a cabo la presentación de un plan de subsanación, susceptible de ser autorizado por la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones, motivo por el cual se determina que el presente atenuante no debe ser considerado.* (lo subrayado me corresponde)

Señor Director Ejecutivo, en mi apelación en la foja 11 antes del numeral 4.3 indique:

Al respecto digo: cómo puedo presentar un plan de subsanación, susceptible de ser autorizado por la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones: si ya no continuo con el servicio de internet y que plan puede aprobar la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones, si ya no existe el hecho.

En la foja 16 de 23 de la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-015, dice: b) "Atenuante 3, "Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción."

De acuerdo con el Artículo 82 del Reglamento a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones "(...) Se entiende por subsanación integral a la implementación de las acciones necesarias para corregir, enmendar, rectificar o superar una conducta o hecho que pudiera constituir un incumplimiento o infracción susceptible de sanción; siendo una de estas acciones, la compensación que realicen los prestadores a favor de los usuarios por los servicios contratados y no recibidos, por deficiencias en los mismos; o, el reintegro de valores indebidamente cobrados.

Sobre la base de lo señalado se determina desde el punto de vista técnico que el señor JUAN CARLOS ESTÉVEZ CUMBAL ha implementado acciones que permitan subsanar íntegramente la infracción señalada en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-2019-AI-010 de 22 de mayo de 2019, conforme se señala en los resultados del Informe Técnico de Control Nro. IT-CZO2-C-2019-0765 de 12 de julio de 2019, emitido con el fin de dar cumplimiento a lo solicitado por el Director Técnico Zonal 2 Encargado, mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2019-0968-M de 10 de julio de 2019 en la cual se concluye lo siguiente:

Conforme lo investigado, dando cumplimiento a lo solicitado por el Director Técnico Zonal 2 Encargado mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2019-0968-M de 10 de julio de 2019, con el fin de establecer si a la fecha, el presunto infractor, JUAN CARLOS ESTÉVEZ CUMBAL, se encuentra proporcionando servicios portadores para conexión internacional o de acceso a Internet, conforme la determinación de los hechos señalados en el informe de Control Técnico No. IT-CZO2-C-2017-1121 de 29 de noviembre de 2017, se concluye lo siguiente:

A la fecha, el señor JUAN CARLOS ESTÉVEZ CUMBAL NO SE ENCUENTRA PROPORCIONANDO SERVICIOS DE ACCESO A INTERNET, desde el inmueble ubicado en la calle Juan Campuzano N83-88 y José Ordoñez del barrio Carcelén de la ciudad de Quito, puesto que se pudo verificar que la infraestructura de telecomunicaciones identificada el día jueves 9 de marzo de 2017, conforme el detalle señalado en el numeral 3.2.8 del Informe de Control Técnico No. IT -CZO2-C-2017 -1121 de 29 de noviembre de 20 17, HA SIDO RETIRADA EN SU TOTALIDAD,

A la fecha, el señor, el sellar JUAN CARLOS ESTÉVEZ CUMBAL no se encuentra proporcionando servicios portadores para conexión internacional a la prestadora del SAI GAVILANES PARREÑO IRENE DEL ROCIO, en los nodos señalados a continuación:
(. . .)

c) dice: "Atenuante 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 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. (...)".

Al respecto, debido a que en el presente caso no existió daño técnico causado con ocasión de la comisión de la infracción, no es pertinente considerar el presente atenuante.

En la foja 12 de mí Apelación de fecha 2 de septiembre, textualmente di la Respuesta.-

No he causado daño personal ni técnico.

En caso de concurrencia, debidamente comprobada, de las circunstancias atenuantes 1, 3, 4, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en los casos en /os que considere aplicable, y previa valoración de la afectación al meneado. 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." (lo resaltado me corresponde)

La parte recurrente como pretensión, señala:

"(...) 7.1.- Se servirá dejar sin efecto la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-015; de fecha 20 de agosto del 2019, emitida por la Coordinadora Zonal 2, de la Función Sancionadora de la ARCOTEL y firmada por el Ing. XAVIER SANTIAGO PAEZ VASQUEZ; y, revocar los Actos Administrativos contenidos en la resolución antes indicadas por no haber considerado las Atenuantes del Art. 130 de la ley Orgánica de Telecomunicaciones; Considerando que el Artículo 84 del Reglamento a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones indica que: "(...) 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.

(. . .)".

7.2.- En mi escrito de contestación a la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-015; ingresado a la ARCOTEL con Documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-014657-E, de fecha 2 de septiembre de 2019, dentro del término previsto; adjunte la DECLARACIÓN DEL IMPUESTO A LA RENTA DE PERSONAS NATURALES correspondiente al Período Fiscal: año 2018; En el formulario, referente a la ACTIVIDAD EMPRESARIAL (distinta a la actividad sujeta al impuesto único), indica el total de ingresos gravados por un valor de: \$ 0,00 dólares.

Al contar con la información económica financiera referente al monto de referencia en base a los ingresos totales de mi declaración que lo realice como JUAN CARLOS ESTÉVEZ CUMBAL, con RUC N. 1714405972001, correspondientes a mi última declaración del impuesto a la renta (período fiscal: año 2018 "Actividad Empresarial"; tal como lo establece el Artículo 121, en el numeral 3. de la ley Orgánica de Telecomunicaciones, se debió a proceder a realizar el cálculo de la multa considerando: "(...) **3. Infracciones de tercera clase.-** La multa será de entre el 0,071% y el 0,1% del monto de referencia (...)" ; por lo que, considerando una de las cuatro atenuantes (atenuante 1) que señala el artículo 130 de la Ley de la materia, y ninguna circunstancia agravante que indica el artículo 131 Ibídem, el valor de la multa a imponerse debía ascender al valor de **CERO DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA CON 00/100 (USD \$ 0,00)**.

7.3.- Señor Director Ejecutivo, se servirá revocar la RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZ02-2019-0872, de 11 de septiembre de 2019 emitida por el Abg. Fernando Javier Torres Núñez, Coordinador General Jurídico de la ARCOTEL;

7.4.- Señor Director Ejecutivo de la ARCOTEL. - Amparado en el Art. 66 numeral 23 de la Constitución de la República el derecho a pedir, "(...) pido que el cálculo de la sanción se realice en base a la última Declaración del Impuesto a la Renta del año 2018 esto es de acuerdo al Artículo 119.- de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones el mismo que textualmente dice; "Infracciones de Tercera Clase. a. Son infracciones de tercera clase aplicables a personas naturales o jurídicas, no poseedoras de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley, las siguientes:

Pese a que yo venía prestando un **SERVICIO licito**, por cuanto tenía un contrato con la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP

7.-6.- Señor Director Ejecutivo de la ARCOTEL, al tratar de cobrar la multa impuesta injustamente, se está violando el numeral 4 del Art. 248 del Código Orgánico Administrativo, el mismo que enuncia: "Garantías del procedimiento. El ejercicio de la potestad sancionadora requiere procedimiento legalmente previsto y se observará:

4. Toda persona mantiene su estatus jurídico de inocencia y debe ser tratada como tal, mientras no exista un acto administrativo firme que resuelva lo contrario."

7.7.- Señor Director Ejecutivo de la ARCOTEL, pido se consideren estos Artículos en este Recurso de Revisión: el inciso segundo del numeral tercero del artículo once dice: "Para el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales **no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o en la Ley.**" numeral tercero del artículo once de la Constitución Vigente, dispone que El ultimo inciso de este mismo numeral y artículo Constitucional, al disponer que los derechos serán plenamente **justiciables con carácter, manifiestamente categórico e imperativo dispone que: "No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento", (lo sombreado me incumbe) (...)**

7.8.- Se Aplique el tercer inciso del Art. 256 del Código Orgánico Administrativo que dice: "Los hechos probados por resoluciones judiciales firmes vinculan a la administración pública con respecto a los procedimientos sancionadores que tramiten. (...)"

7.9.- Que se admita a trámite este escrito de interposición de recurso de revisión en tiempo y forma, se acuerde la procedencia del mismo y se dicte resolución por la que se declare la nulidad del acto administrativo impugnado, y resolviendo el fondo de la cuestión, de conformidad con lo expuesto. (...)"

4.2 ANÁLISIS

4.2.1 CONTRATO SUSCRITO CON CNT EP

En cuanto al argumento planteado por el recurrente al señalar, que a través del contrato suscrito entre él y la empresa pública Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP, el administrado se encontraba facultado para prestar el servicio el acceso internet, lo cual no tiene fundamento por cuanto es la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones la única entidad que tiene competencia para otorgar títulos habilitantes por el servicio que se quiera prestar y cuando previamente se ha cumplido los requisitos que exige la ley.

Sobre lo mencionado el artículo 18 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones señala que el uso y explotación del 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 ley ibidem, su Reglamento General y regulaciones emitidas por esta entidad. Adicionalmente el artículo 144 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en los numerales 7 y 11 establece que esta Agencia tienen la competencia para normar, sustanciar y resolver los procedimientos de otorgamiento, administración y extinción de los títulos habilitantes, así como establecer los requisitos, contenidos, condiciones, términos y plazos de los títulos habilitantes previstos en esta Ley.

Por lo expuesto el recurrente no prestaba un servicio lícito, por cuanto no tenía un título habilitante otorgado por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

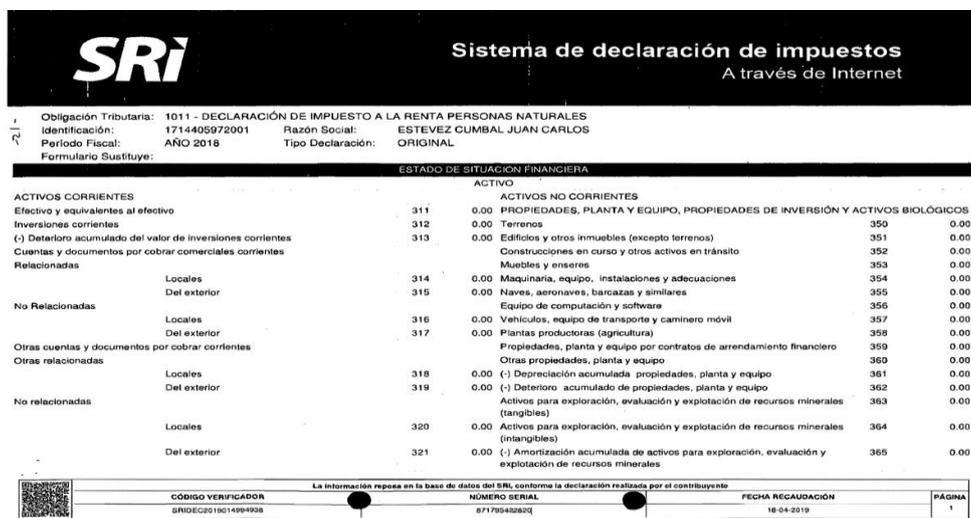
En cuanto, a la no aplicación del Impuesto a la Renta, a foja 18 a 20 de la Resolución No. ARCOTEL-2019-0872 de 19 de noviembre de 2019, se realiza el análisis pertinente al argumento, y se menciona lo establecido en el artículo 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, señala que la aplicación de las multas se aplicarán de acuerdo al monto de referencia que se obtenga 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**, no obstante en el presente caso el recurrente nunca ha obtenido o ha poseído un título habilitante para prestar el servicio de acceso a internet u otros servicio de telecomunicaciones que lo faculte como concesionario o autorizado para operar servicios de

telecomunicaciones, por lo que la Coordinación Zonal 2 mediante Resolución ARCOTEL-CZO2-R-2019-015 de 20 de agosto de 2019 determina el cometimiento de la infracción establecida en el artículo 119 letra a) numeral 1.

Por lo tanto, la sanción impuesta por la Coordinación Zonal 2 al administrado se adecua a lo previsto en el artículo 122 literal c) de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, considerando las circunstancias atenuantes y agravantes aplicables al caso, según lo establecido en el artículo 84 del Reglamento General a la Ley de Orgánica de Telecomunicaciones, sobre las sanciones a imponerse en el caso del cometimiento de infracciones aplicables a personas naturales o jurídicas no poseedoras de títulos habilitantes.

4.2.2 DE LA DECLARACIÓN DEL IMPUESTO A LA RENTA DEL AÑO 2018

El recurrente señala que no se ha considerado la declaración del impuesto a la renta del año 2018 para la imposición de la sanción, por lo que se ha procedido a validar el documento en la página web del Servicio de Rentas Internas.



SRI Sistema de declaración de impuestos A través de Internet

Obligación Tributaria: 1011 - DECLARACIÓN DE IMPUESTO A LA RENTA PERSONAS NATURALES
 Identificación: 1714405972001 Razón Social: ESTEVEZ CUMBAL JUAN CARLOS
 Período Fiscal: AÑO 2018 Tipo Declaración: ORIGINAL
 Formulario Sustituye:

ESTADO DE SITUACIÓN FINANCIERA		ACTIVO	
ACTIVOS CORRIENTES		ACTIVOS NO CORRIENTES	
Efectivo y equivalentes al efectivo	311	0.00	PROPIEDADES, PLANTA Y EQUIPO, PROPIEDADES DE INVERSIÓN Y ACTIVOS BIOLÓGICOS
Inversiones corrientes	312	0.00	Terrenos
(-) Deterioro acumulado del valor de inversiones corrientes	313	0.00	Edificios y otros inmuebles (excepto terrenos)
Cuentas y documentos por cobrar comerciales corrientes			Construcciones en curso y otros activos en tránsito
Relacionadas			Muebles y enseres
Locales	314	0.00	Maquinaria, equipo, instalaciones y adecuaciones
Del exterior	315	0.00	Naves, aeronaves, barcasas y similares
No Relacionadas			Equipo de computación y software
Locales	316	0.00	Vehículos, equipo de transporte y camiónero móvil
Del exterior	317	0.00	Plantas productoras (agricultura)
Otras cuentas y documentos por cobrar corrientes			Propiedades, planta y equipo por contratos de arrendamiento financiero
Otras relacionadas			Otras propiedades, planta y equipo
Locales	318	0.00	(-) Depreciación acumulada propiedades, planta y equipo
Del exterior	319	0.00	(-) Deterioro acumulado de propiedades, planta y equipo
No relacionadas			Activos para exploración, evaluación y explotación de recursos minerales (tangibles)
Locales	320	0.00	Activos para exploración, evaluación y explotación de recursos minerales (intangibles)
Del exterior	321	0.00	(-) Amortización acumulada de activos para exploración, evaluación y explotación de recursos minerales

La información reposa en la base de datos del SRI, conforme la declaración realizada por el contribuyente

CÓDIGO VERIFICADOR	NÚMERO SERIAL	FECHA RECAUDACIÓN	PÁGINA
SRIDEC2019014994938	871795422820	18-04-2019	1



SRI en línea

Certificados > Validación certificados y declaraciones código QR

Validación certificados y declaraciones código QR

El documento fue emitido por el Servicio de Rentas Internas con el siguiente detalle:

RUC / cédula	Apellidos y nombres
1714405972001	ESTEVEZ CUMBAL JUAN CARLOS

Código	Impuesto causado	\$0.00
SRIDEC2019014994938	Total impuesto a pagar	\$0.00
	Total pagado	\$0.00

Tipo	Impuesto	Período Fiscal
DECLARACIONES CERTIFICADAS	1011 - RENTA PERSONAS NATURALES	2018

N° Serial	Fecha declaración	Fecha generación
871795422820	18/04/2019 17:13:05	03/06/2019 08:59:45

De la validación podemos establecer que corresponde a una declaración del impuesto a la Renta de personas naturales dentro del periodo fiscal 2018, así mismo se verificó el número de RUC 1714405972001 cuya razón social pertenece al señor Estévez Cumbal Juan Carlos.

SRI en línea

🏠 > RUC > Consulta

Consulta de RUC

RUC: 1714405972001 Razón social: ESTEVEZ CUMBAL JUAN CARLOS

Estado contribuyente en el RUC: **ACTIVO** Nombre comercial:

Actividad económica principal	ACTIVIDADES DE DISEÑO DE LA ESTRUCTURA Y EL CONTENIDO DE LOS ELEMENTOS SIGUIENTES (Y/O ESCRITURA DEL CÓDIGO INFORMÁTICO NECESARIO PARA SU CREACIÓN Y APLICACIÓN): PROGRAMAS DE SISTEMAS OPERATIVOS (INCLUIDAS ACTUALIZACIONES Y PARCHES DE CORRECCIÓN), APLICACIONES INFORMÁTICAS (INCLUIDAS ACTUALIZACIONES)		
Tipo contribuyente	Clase contribuyente	Obligado a llevar contabilidad	
PERSONA NATURAL	OTROS	NO	
Fecha inicio actividades	Fecha actualización	Fecha cese actividades	Fecha reinicio actividades
20/06/2008	01/12/2010		

Sin embargo, no se puede considerar la declaración del impuesto a la renta toda vez que el artículo 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones señala que 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, pero como se ha establecido en la Resolución impugnada y en la resolución sancionatoria el servicio que se encontraba prestado sin autorización o título habilitante era de servicio de acceso a internet y la actividad que consta en la Consulta del número de RUC 1714405972001 corresponde a *“ACTIVIDADES DE DISEÑO DE LA ESTRUCTURA Y EL CONTENIDO DE LOS ELEMENTOS SIGUIENTES (Y/O ESCRITURA DEL CÓDIGO INFORMÁTICO NECESARIO PARA SU CREACIÓN Y APLICACIÓN): PROGRAMAS DE SISTEMAS OPERATIVOS (INCLUIDAS ACTUALIZACIONES Y PARCHES DE CORRECCIÓN), APLICACIONES INFORMÁTICAS (INCLUIDAS ACTUALIZACIONES”*.

En referencia a lo manifestado por el recurrente mediante el cual solicita se consideren los pronunciamientos de las sentencias del Juicio No. 17811-2017-00524 planteado por el señor Rubén Paúl Ortiz Santillán ante la Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con Sede en el Distrito Metropolitano de Quito, Provincia de Pichincha y de Juicio No. 01803-2019-00181 interpuesto por la COMPAÑIA DE TRANSPORTE PINEDA PERALTA Y ASOCIADOS S.A. ante el Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo con sede en el Cantón Cuenca, sin embargo, es importante indicar que en los dos casos se ha interpuesto recurso de casación, de conformidad con lo establecido en el artículo 266 del Código Orgánico General del Procesos.

Adicionalmente es importante señalar que los efectos de las sentencias son inter partes es decir, que vinculan de manera restringida a las partes del proceso que han comparecido en el mismo y que esperan a la decisión en sentencia.

Por lo tanto, no se puede aplicar lo dispuesto en el artículo 256 del Código Orgánico Administrativo que dice: *“Los hechos probados por resoluciones judiciales firmes vinculan a la administración pública con respecto a los procedimientos sancionadores que tramiten. (...)”* toda vez que la firmeza y ejecutoriedad de las sentencias se encuentran estrechamente relacionadas con la cosa juzgada; el artículo 99 del Código Orgánico General de Procesos se refiere a la cosa juzgada y señala que las sentencias y autos interlocutorios pasarán en autoridad de cosa juzgada cuando no sean susceptibles de recurso, esto guarda concordancia con lo establecido en el artículo 218 del Código Orgánico Administrativo *“(...) El acto administrativo es firme cuando no admite impugnación en ninguna vía.”*, en este sentido las resoluciones que se encuentran impugnadas en los juicios. 17811-2017-00524 y 01803-2019-00181 no se encuentran en firme, por cuanto han sido impugnadas en un recurso de casación interpuesto por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

Sobre lo mencionado la Corte Nacional de Justicia de la Sala de lo Civil y Mercantil se pronuncia sobre la sentencia firme *“La cosa juzgada como “un atributo de la sentencia firme que le otorga autoridad a la misma, prohibiendo a los jueces sustanciar otro proceso sobre la misma cuestión ya decidida –non*

bis in ídem-. Y, además, dictar una sentencia que contradiga a la anterior... El concepto de cosa juzgada se complementa con una medida de eficacia. Esa medida se resume en tres posibilidades: ... la inimpugnabilidad, la inmutabilidad y la coercibilidad. La sentencia firme es inimpugnable, en cuanto a precluido todas las impugnaciones, es decir, no pueden oponerse contra ellas más recursos que puedan modificarla, en el mismo proceso o en otro futuro. También, es inmutable o inmodificable y consiste en que, en ningún caso, de oficio o a petición de parte, otra autoridad podrá alterar los términos de una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada.” (Subrayado fuera de texto original)

4.2.3 DE LA APLICACIÓN DE LAS ATENUANTES Y AGRAVANTES

Tanto en la resolución impugnada No. ARCOTEL-2019-0872 de 19 de noviembre de 2019 y la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-015 de 20 de agosto de 2019 se realiza el análisis de las atenuantes establecidas en el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, no obstante, se procederá a realizar el análisis de las mismas dentro de la presente solicitud de revisión de oficio.

“Artículo 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.”

En relación a esta atenuante la Unidad de Documentación y Archivo de la ARCOTEL, mediante memorando No. ARCOTEL-DEDA-2019-1572-M de 03 de julio de 2019, certifica que:

“(...) Al efectuar la consulta en el Sistema Informático de Infracciones y Sanciones (SIIS) de la ARCOTEL, con fecha 01 de julio de 2019, se informa que el señor JUAN CARLOS ESTEVEZ CUMBAL con RUC No. 1714405972001, en el periodo septiembre 2018 a mayo 2019, no registra procesos administrativos sancionatorios de infracción de "de Tercera Clase, tipificada en el Art. 119, a), numeral 1" (lo subrayado me pertenece). (...)”

“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.”

“El señor JUAN CARLOS ESTÉVEZ CUMBAL, admite la comisión de la infracción contenida en el 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 (...), de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, sin embargo, no ha llevado a cabo la presentación de un plan de subsanación, susceptible de ser autorizado por la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones, motivo por el cual se determina que el presente atenuante no debe ser considerado.”

Sobre lo manifestado en la resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-015 de 20 de agosto de 2019 es importante señalar que la atenuante es clara y mantiene una condición al requerir que el administrado admita el cometimiento de la infracción presente un plan de subsanación, mismo que será aprobado por esta Entidad, en el presente caso el administrado no ha presentado un plan de subsanación, por cuanto ya no se encuentra operando el servicio de acceso a internet, consecuentemente no corresponde aplicar esta atenuante en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 226 de la Constitución de la República.

“3. Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción”

En la Resolución impugnada se realiza el siguiente análisis: “(...) Sobre la base de lo señalado se determina desde el punto de vista técnico que el señor JUAN CARLOS ESTEVEZ CUMBAL **ha implementado acciones que permitan subsanar integralmente la infracción** señalada en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-2019-AI-010 de 22 de mayo de 2019, conforme se señala en los resultados del Informe Técnico de Control No. IT-CZO2-C-2019-0765 de 12 de julio de 2019, emitido con el fin de dar cumplimiento a lo solicitado por el Director Técnico Zonal 2 Encargado, mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2019-0968-M de 10 de julio de 2019, (...)”

(...)

De la lectura a los citados artículos, se puede observar, de modo general, que la subsanación como circunstancia atenuante opera cuando el prestador del servicio móvil avanzado **ha demostrado** ante el órgano competente de la administración que ha implementado acciones necesarias para corregir, enmendar, rectificar o superar una conducta o un hecho tipificado como infracción antes de la imposición de la sanción. Esta circunstancia ha sucedido en el procedimiento administrativo sancionador ya que la persona interesada subsanó de manera integral el hecho reportado que consta en el Informe de Control Técnico No. IT-CZO2-C-2017-1121 de 29 de noviembre de 2017, tal como se desprende del análisis que constan en el Informe Técnico No. Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2019-0800 de 24 de julio de 2019.

Por lo indicado, **procede considerar la circunstancia atenuante** prevista en el numeral 3 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.”

En tal sentido se consideró la atenuante 3 del artículo 130 del Código Orgánico Administrativo.

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

En el acto impugnado No. ARCOTEL-2019-0872 de 19 de noviembre de 2019 se realiza el análisis sobre la atenuante 4:

“A fojas 117 del expediente del procedimiento administrativo sancionador, la Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL en el Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2019-0800 de 24 de julio de 2019, señala: “(...) debido a que en el presente caso no existió daño técnico causado con ocasión de la comisión de la infracción, no es pertinente considerar el presente atenuante. ”.

Debido a que en el presente caso no existió daño técnico causado con ocasión de la comisión de la infracción, no se podría considerar la reparación integral como una atenuante.

Por lo expresado previamente no procede considerar la circunstancia atenuante prevista en el numeral 4 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.”

En el presente caso, la Coordinación Zonal 2 se ha pronunciado en la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-015 de 20 de agosto de 2019: “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 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. (...).”.

Al respecto, debido a que en el presente caso no existió daño técnico causado con ocasión de la comisión de la infracción, no es pertinente considerar el presente atenuante.”

En virtud del informe Jurídico No. ARCOTEL-CZO2-2019-062 de 26 de julio de 2019 constante en el expediente administrativo sancionador a foja 30 “(...) considero que, al tratarse de una apreciación relacionada con análisis de carácter tecnológico, es importante afincarse en el oportuno criterio del Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2019-0800, de 24 de julio de 2019, que al respecto considera que “... debido a que en el presente caso no existió daño técnico causado con ocasión de la comisión de la infracción, no es pertinente considerar el presente atenuante.” (Lo subrayado me corresponde)

Como se observa la unidad técnica de la Coordinación Zonal 2 señala que por el cometimiento de la infracción no se ha generado daño técnico, sin embargo, es oportuno considerar que el recurrente ha hecho uso del espectro radioeléctrico que es un recurso limitado, cuyos derechos y tarifas por el uso deberán ser pagados al Estado, además que al ser un recurso natural escaso, el espectro radioeléctrico, desde el punto de vista técnico, económico debe ser administrado y gestionado de manera eficiente, por lo que al operar sin título habilitante existe una afectación al Estado, en razón de la falta de pago de las tarifas y derechos por el uso del espectro radioeléctrico.

Por lo que, en las Resoluciones No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-015 de 20 de agosto de 2019 y la Resolución No. ARCOTEL-2019-0872 de 19 de noviembre de 2019 se hizo una correcta interpretación de la norma.

En referencia a las Agravantes se establece:

En la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-015 de 20 de agosto de 2019, producto del procedimiento administrativo sancionador, no se considera ninguna circunstancia agravante al caso y en la Resolución No. ARCOTEL-2019-0872 de 19 de noviembre de 2019, se ratifica el criterio, por tanto, no son consideradas para la graduación de la sanción.

En mérito de todo lo señalado y los documentos analizados que constan del expediente, no se considera aplicable al presente caso la atenuante número 4 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones conforme el análisis mencionado en líneas anteriores. Por lo tanto, se configurarían 2 circunstancias atenuantes establecidas en los numerales 1 y 3 del artículo ibidem y ninguna circunstancia agravante establecida en el artículo 131 ejusdem.

Ahora bien conforme lo señalado por el administrado en cuanto a que la Administración se debería abstener de imponer la sanción pecuniaria, en virtud de lo dispuesto en el último inciso del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones que señala: *“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.”*, en el presente caso no corresponde aplicar el último inciso del artículo en mención por cuanto el administrado a cometido una infracción de tercera clase establecida en el artículo 119 literal a) numeral 1 por encontrarse operando un servicio de acceso de internet sin contar con el título habilitante otorgado por la Autoridad de Telecomunicaciones de esta Entidad.

Cabe señalar, además; que el artículo 188 del Código Orgánico Integral Penal establece como delito el aprovechamiento ilícito de servicios públicos:

“Artículo 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 omite 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.”

Así también, la aplicación y vigencia de la legislación se debe cumplir en estricto respeto de lo señalado por la Constitución de la República en su artículo 82, que determina que el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y la existencia de normas jurídicas previstas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes; lo cual en concordancia con el principio de juridicidad establecido en el artículo 14 del Código Orgánico Administrativo, obliga a que la actuación administrativa se someta a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos, a la ley, a los principios y a la jurisprudencia aplicable.

En consecuencia, conforme el análisis realizado acorde a la normativa establecida en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y su Reglamento, el argumento planteado por la recurrente no desvirtúa el cometimiento de la infracción y la imposición de la sanción por parte del órgano de control.

El referido informe jurídico elaborado por la Dirección de Impugnaciones de ARCOTEL, signado con el número ARCOTEL-CJDI-2021-00190 de 27 de septiembre de 2021, en su parte final establece las conclusiones y recomendaciones, cuyo tenor literal se transcribe:

“V. CONCLUSIONES

De conformidad a los antecedentes, fundamentos jurídicos; y, análisis precedente se concluye que:

- 1. La ley Orgánica de Telecomunicaciones establece infracciones y sanciones para las personas naturales y jurídicas no poseedoras de título habilitante que se encuentren operando sistemas de radiodifusión o telecomunicaciones sin haber suscrito un contrato de concesión o la debida autorización de la Autoridad de Telecomunicaciones.*
- 2. Las Resoluciones No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-015 de 20 de agosto de 2019 y ARCOTEL-2019-0872 de 19 de noviembre de 2019, fueron emitidas de conformidad a lo establecido en la normativa legal vigente.*
- 3. De la verificación de la documentación correspondiente al expediente administrativo sancionador que concluyó con la emisión de la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-015 de 20 de agosto de 2019 emitida por la Coordinación Zonal 2, respecto del señor Juan Carlos Estévez Cumbal, en la comisión de la infracción de tercera clase establecida en el artículo 119, letra a) número 1 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, esto es la 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, el recurrente no ha logrado desvirtuar el cometimiento de la infracción.*
- 4. No corresponde aplicar la atenuante 4 establecida en el artículo 130 de la ley Orgánica de Telecomunicaciones, por tanto se debería ratificar la sanción impuesta en la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-015 de 20 de agosto de 2019.*

VI. RECOMENDACIÓN

En base a los antecedentes, fundamentos jurídicos y análisis precedente, se recomienda al Coordinador General Jurídico de ARCOTEL, negar la revisión de oficio presentada por el señor Juan Carlos Estévez Cumbal, en contra de la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-015 de 20 de agosto de 2019; y, la Resolución No. ARCOTEL-2019-0872 de 19 de noviembre de 2019.”

V. RESOLUCIÓN

Por las consideraciones expuestas, al amparo de lo previsto en el artículo 10, numeral 1.3.1.2, acápite II y III, numerales 2 y 11 del Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL; y, artículo 30 literales b) y d) de la Resolución No. ARCOTEL-2019-0727 de 10 de septiembre de 2019, el suscrito Coordinador General Jurídico, en calidad de delegado del Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL;

RESUELVE:

Artículo 1.- ACOGER el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2021-00190 de 27 de septiembre de 2021.

Artículo 2.- NEGAR la revisión de oficio interpuesta por el señor Juan Carlos Estevez Cumbal, mediante trámite ingresado a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con No. ARCOTEL-DEDA-2021-004582-E de 19 de marzo de 2020.

Artículo 3.- DECLARAR que se ha comprobado la existencia de la infracción sancionada en la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-015 de 20 de agosto de 2019 y la responsabilidad del administrado en el hecho sancionado.

Artículo 4.- RATIFICAR la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-015 de 20 de agosto de 2019 y la Resolución No. ARCOTEL-2019-0872 de 19 de noviembre de 2019.

Artículo 5.- INFORMAR al señor Juan Carlos Estévez Cumbal, que en caso de no estar de acuerdo con la presente resolución, tiene el derecho a impugnar la misma en sede administrativa o judicial en el término y/o plazo establecido en la ley.

Artículo 6.- NOTIFICAR con el contenido de este acto administrativo al señor Juan Carlos Estévez Cumbal, en la dirección domiciliar en casillero judicial 5596 del ex - Palacio de Justicia de Quito, o los correos electrónicos doctorjaitia@gmail.com y juancaestevez@hotmail.com a través de la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

Artículo 7.- INFORMAR por medio de la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, a la Coordinación General Jurídica; Coordinación Zonal 2; Coordinación General Administrativa Financiera, Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes, Coordinación Técnica de Control; Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL, para los fines pertinentes. Notifíquese y Cúmplase. -

Dada y firmada en el Distrito Metropolitano de Quito, a 27 de septiembre de 2021.

Ab. Carlos Eduardo Valverde Anchundia
COORDINADOR GENERAL JURÍDICO
DELEGADO DE LA DIRECCIÓN EJECUTIVA
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES

ELABORADO POR:	REVISADO POR:
Abg. Paola Cabrera SERVIDORA PÚBLICA	Ab. Lorena Aguirre Aguirre DIRECTORA DE IMPUGNACIONES (S)