

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2022-0314

**DIRECCIÓN EJECUTIVA
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES**

**MGS. JUAN CARLOS SORIA CABRERA
DIRECTOR EJECUTIVO (E)
DELEGADO DE LA DIRECCIÓN EJECUTIVA – ARCOTEL**

CONSIDERANDO:

- Que,** el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador, dispone que: *“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 (...).”*;
- Que,** el artículo 227 de la Constitución de la República del Ecuador, consagra que: *“La administración pública constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación.”*;
- Que,** el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, garantiza el derecho a la seguridad jurídica fundamentada en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes;
- Que,** el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, respecto de las garantías básicas del debido proceso determina que: *“En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá entre otras las siguientes garantías básicas: 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes (...).”*;
- Que,** el artículo 173 de la Constitución de la República del Ecuador, establece: *“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.”*;
- Que,** la sentencia No. 32-21-IN/21 de 11 de agosto de 2021 expedida por el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador señala: *“(…) todo órgano del poder público tiene, no solo el deber de ceñir sus actos a las competencias y procedimientos jurídicamente establecidos (legitimidad formal), sino también el deber de motivar dichos actos, es decir, de fundamentarlos racionalmente (legitimidad material)”*;
- Que,** la sentencia No. 1158-17-EP/21 de 20 de octubre de 2021 expedida por el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador establece varias pautas para examinar cargos de vulneración de la garantía de la motivación. Esas pautas incluyen un criterio rector, según el cual, toda argumentación jurídica debe tener una estructura mínimamente completa (de conformidad con el Art. 76, número 7, letra I de la Constitución). Las pautas también incorporan una tipología de deficiencias motivacionales; es decir, de incumplimientos de dicho criterio rector: la inexistencia, la insuficiencia y la apariencia; esta última surge cuando la argumentación jurídica incurre en algún tipo de vicio motivacional, como son: la incoherencia, la inatinencia, la incongruencia y la incomprendibilidad;

- Que,** el artículo 5 del Código Orgánico Administrativo, dispone: “*Las administraciones públicas deben satisfacer oportuna y adecuadamente las necesidades y expectativas de las personas, con criterios de objetividad y eficiencia, en el uso de los recursos públicos.*”;
- Que,** el artículo 33 del Código Orgánico Administrativo, respecto del debido procedimiento administrativo, establece: “*Las personas tienen derecho a un procedimiento administrativo ajustado a las previsiones del ordenamiento jurídico*”;
- Que,** en el artículo 219 del Código Orgánico Administrativo “*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*”.
- Que,** el artículo 142 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, respecto de la creación y naturaleza de la ARCOTEL menciona: “*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.*”;
- Que,** el artículo 147 de la norma *ibídem* sobre las competencias del Director Ejecutivo de la ARCOTEL, indica: “*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 vídeo por suscripción (...)*”;
- Que,** el artículo 148, números 1 y 12 de la norma *ibídem*, respecto de las atribuciones del Director Ejecutivo de la ARCOTEL indican: “*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. 12. Delegar una o más de sus competencias a los funcionarios de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones. (...)*”;
- Que,** 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, mediante Resolución No. ARCOTEL-2022-0115 de 05 de abril de 2022, delegó competencias, facultades, funciones, atribuciones y responsabilidades legales a las distintas unidades de la ARCOTEL, dentro de las cuales en su artículo 32 se establece para el Coordinador General Jurídico la siguiente: “*(...) 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 (...)*”;

- Que,** mediante Resolución No. 03-06-ARCOTEL-2022 de 28 de julio de 2022, el Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, resolvió designar al Mgs. Juan Carlos Soria Cabrera, Director Ejecutivo, Encargado de la ARCOTEL;
- Que,** mediante Acción de Personal No. CADT-2022-0450 de 28 de julio de 2022, se designó al Mgs. Juan Carlos Soria Cabrera, Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones;
- Que,** mediante Acción de Personal No. CADT-2022-0477 de 01 de agosto de 2022, se designó al Mgs. José Antonio Colorado Lovato como Coordinador General Jurídico (S) de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL;
- Que,** mediante Acción de Personal No. CADT-2022-0643 de 01 de SEPTIEMBRE de 2022, se nombró a la Ab. Ana Belén Benavides Ordoñez Directora de Impugnaciones (S) de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL;
- Que,** mediante trámite No. ARCOTEL-DEDA-2021-017261-E de fecha 27 de octubre de 2021, la Corporación Nacional de Telecomunicaciones E.P, interpone un Recurso de Apelación contra de la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2021-046 de 13 de octubre de 2021, bajo el siguiente procedimiento y análisis:

I. COMPETENCIA Y VALIDEZ PROCEDIMENTAL

I.I. COMPETENCIA.- El artículo 261, número 10 de la Constitución del Ecuador consagra: “(...) *El Estado central tendrá competencias exclusivas sobre: 10. El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones; puertos y aeropuertos.*” El artículo 313 de la norma *ibídem* establece: “*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.*” El artículo 314 de la Constitución del Ecuador establece: “*El Estado será responsable de la provisión de los servicios públicos de agua potable y de riego, saneamiento, energía eléctrica, telecomunicaciones, vialidad, infraestructuras portuarias y aeroportuarias, y los demás que determine la ley. (...)*” (Lo resaltado fuera del texto original). En concordancia con el artículo 65 del Código Orgánico Administrativo, le corresponde al Coordinador General Jurídico resolver el presente recurso como delegado de la máxima autoridad de conformidad a lo dispuesto en los artículos 147 y 148, números 1 y 12 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; y, artículo 32 de la Resolución No. ARCOTEL-2022-0115 de 05 de abril de 2022 por consiguiente mediante Acción de Personal No. CADT-2022-0450 de 28 de julio de 2022, se nombra al señor Mgs. Juan Carlos Soria Cabrera como Director Ejecutivo (E) de ARCOTEL, siendo competente para conocer y resolver el presente recurso de apelación.

I.II. VALIDEZ PROCEDIMENTAL.- El presente Recurso de Apelación, fue sustanciado de conformidad con las disposiciones del Código Orgánico Administrativo, Ley Orgánica de Telecomunicaciones y su Reglamento; y, no se han omitido solemnidades sustanciales que incidan en su decisión, se ha garantizado el derecho al debido proceso del administrado desde la dimensión constitucional y legal, así como el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento, se ha observado el deber que posee la Administración Pública de motivar sus decisiones, por lo que expresamente se declara su validez procedimental.

II. ANTECEDENTES Y ANÁLISIS JURÍDICO

II. I. ANTECEDENTES

- 2.1.** A fojas 1 a 16 del expediente administrativo consta que la Corporación Nacional de Telecomunicaciones E.P, mediante escrito ingresado en esta entidad con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2021-017261-E de fecha 27 de octubre de 2021, interpone un recurso contra de la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2021-046 de 13 de octubre de 2021.
- 2.2.** A foja 17 a 35 del expediente, consta el acto impugnado correspondiente a la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2021-046 de 13 de octubre de 2021 emitida por la Coordinación Zonal 2
- 2.3.** A fojas 36 a 269 consta el expediente administrativo de sustanciación que culminó en la emisión de la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2021-046 de 13 de octubre de 2021, remito mediante memorando No. ARCOTEL-CZO2-2021-2136-M de 30 de noviembre de 2021 por el Director Técnico Zonal 2, Subrogante.
- 2.4.** A fojas 270 a 275 del expediente consta la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2021-00694 de 26 de noviembre de 2021 y notificada con oficio No. ARCOTEL-DEDA-2021-2239-OF de 26 de noviembre de 2021, respectivamente, mediante el cual la Dirección de Impugnaciones admite a trámite el recurso de apelación en contra de la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2021-046 de 13 de octubre de 2021 de conformidad con lo establecido en el artículo 220 y 224 del Código Orgánico Administrativo.
- 2.5.** A fojas 276 a 283 del expediente consta el acta de audiencia respecto del recurso de apelación celebrada el 02 de diciembre de 2021 a las 10H00.
- 2.6.** A fojas 284 a 288 del expediente consta la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2022-0044 de 11 de febrero de 2022 y notificada con oficio No. ARCOTEL-DEDA-2022-0168-OF de 11 de febrero de 2022, la Dirección de Impugnaciones suspende el plazo para resolver de conformidad con lo dispuesto en el artículo 162 numeral 2 del Código Orgánico Administrativo.
- 2.7.** A fojas 289 a 294 del expediente consta el memorando No. ARCOTEL-CZO2-2022-0325-M de 25 de febrero de 2022 mediante el cual se remite el informe jurídico No. IJ-CZO2-2022-005 de 23 de febrero de 2022.
- 2.8.** A fojas 295 a 300 del expediente consta la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2022-0154 de 11 de mayo de 2022 y notificada con oficio No. ARCOTEL-DEDA-2022-0510-OF de 11 de mayo de 2022, la Dirección de Impugnaciones se amplía el plazo para resolver por dos meses de conformidad con lo dispuesto en el artículo 204 del Código Orgánico Administrativo.
- 2.9.** A fojas 301 a 304 del expediente consta el Oficio No. CNTEP-GNARI-RG-2022-0249-O de 20 de mayo de 2022, mediante el cual se señala que el Ing. Carlos Alberto Viteri Chávez es el Gerente de Regulación de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones EP.
- 2.10.** A fojas 305 a 312 del expediente consta la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2022-0211 de 08 de julio de 2022, notificada mediante oficio No. ARCOTEL-DEDA-2022-0729-OF de 08 de julio de 2022, mediante la cual se suspendió el plazo para resolver de conformidad con lo dispuesto en el artículo 162 numeral 1 del Código Orgánico Administrativo.

- 2.11. A fojas 313 a 317 del expediente consta el trámite No. ARCOTEL-CJDI-2022-0009-E de 21 de julio de 2022 mediante el cual la empresa pública se pronuncia del informe jurídico No. IJ-CZO2-2022-005 de 23 de febrero de 2022.
- 2.12. A fojas 318 a 327 del expediente consta la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2022-0225 de 22 de julio de 2022 notificada mediante oficio No. ARCOTEL-DEDA-2022-0800-OF de 22 de agosto de 2022 y la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2022-0256 de 25 de agosto de 2022 notificada mediante oficio No. ARCOTEL-DEDA-2022-0911-OF de 26 de agosto de 2022, mediante la cual se suspendió el plazo para resolver de conformidad con lo dispuesto en el artículo 162 numeral 3 del Código Orgánico Administrativo.

II.II. ANÁLISIS JURÍDICO. - En virtud de lo solicitado y de conformidad con el ordenamiento jurídico, la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2021-00694 de 26 de noviembre de 2021, dio inicio a la sustanciación del recurso de apelación de conformidad con lo dispuesto en los artículos 219, 220 y 224 del Libro II del Código Orgánico Administrativo. En tal virtud, siendo el momento procedimental oportuno, se proceden a analizar los siguientes hechos:

EL ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO ES LA RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2021-046 DE 13 DE OCTUBRE DE 2021, LA CUAL SE RESUELVE:

El Director Técnica Zonal 2 mediante Resolución No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2021-046 de 13 de octubre de 2021, resolvió:

*"(...) **Artículo 2.- DECLARAR**, que se ha comprobado la existencia del hecho señalado en el Acto de Inicio del **Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2021-020** de 28 de mayo de 2021 y que una vez que se ha verificado que el Prestador de Telefonía Fija, CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, es responsable del hecho determinado en el **Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2019-0894** de 28 de agosto de 2019, reportado con **memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2019-1901-M** de fecha 03 de diciembre de 2019 y que dio inicio al Procedimiento Administrativo Sancionador con **Acto de Inicio No. ARCOTEL-CZO2-AI-2021-020** de 28 de mayo de 2021, por tanto también es responsable de haber cometido una infracción de primera clase, tipificada en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones en el Artículo 117, literal b), numeral 16, al verificar que con base en la información remitida por el Prestador y que se analiza en el informe Técnico No. IT-CZO2-C-2019-0894, se determina que las causas de la interrupción acontecida el 25 de julio de 2019 que afectó a la central/estación MISAHUALLÍ estuvieron en previo conocimiento de la operadora y no se evidencia que se tomaran las medidas preventivas del caso. Por tanto, **se considera que la interrupción en referencia no se debió a un evento fortuito.***

Artículo 3.- IMPONER, al Prestador del Servicio de Telefonía Fija, CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, con RUC 1768152560001, la sanción económica de **DIECIOCHO MIL DOSCIENTOS CINCO CON 61/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA (USD \$ 18.205,61)**, como lo establece el artículo 121, en el literal a) de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se procede a realizar el cálculo de multa considerando: *"(...) 1. Infracciones de primera clase. - La multa será de entre el 0,001% y el 0,03% del monto de referencia. (...)"; por lo que, considerando dos de las cuatro atenuantes (Atenuante 1 y atenuante 4) que señala el artículo 130 de la Ley de la materia, y ninguna circunstancia agravante que indica el artículo 131 Ibídem. (...)"*.

En cuanto a los argumentos señalados por el recurrente consta:

ARGUMENTO 1. “PRESCRIPCIÓN DEL EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONATORIA

La Actividad de control por parte de los servidores públicos de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL fue realizada el 28 de agosto de 2019 conforme consta del Informe de Control Técnico No.IT-CZO2-C-2019-0894 mediante el cual concluye lo siguiente:

“(…)

- Con base en la información remitida por la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP y que se analiza en el presente informe, se determina que las causas de la interrupción acontecida **el 25 de julio de 2019** que afectó a la central/estación MISAHUALLÍ estuvieron en previo conocimiento de la operadora y no se evidencia que se tomaran las medidas preventivas del caso. Por tanto, se considera que la interrupción en referencia no se debió a un evento fortuito. (...)

La sanción a la Empresa Pública por la supuesta infracción que se encuentra contenida en el informe No.IT-CZO2-C-2019-0894 de 28 de agosto de 2019, que ha servido de base para notificar a la CNT EP con el inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2021-020 de fecha 28 de mayo de 2021, presenta vicios **procesales** por los cuales debe ser archivado por las razones que se expone a continuación:

El Código Orgánico Administrativo, en su disposición derogatoria quinta dispuso lo siguiente: “Deróguense los artículos 126, 127, 128, 129, 134 y **135** de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, publicada en el Registro Oficial Suplemento No. 439, de 18 de febrero de 2015” ;el artículo 135 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones disponía: **La potestad administrativa para imponer las sanciones previstas en esta Ley prescribirá en un plazo de cinco años, contados desde el cometimiento de la infracción, o en su caso, desde el día en el que la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones haya tenido conocimiento de los hechos constitutivos de la infracción por cualquier medio. La ejecución de las sanciones administrativas impuestas, de conformidad con lo dispuesto en la presente Ley, prescribirá a los cinco años contados desde el momento en que hayan quedado en firme.**

(Lo resaltado me pertenece)

Con base a lo indicado sobre la derogación expresa existente de los artículos de la LOT, la prescripción del cometimiento de una infracción debe ser acatada considerando obligatoriamente lo dispuesto en el artículo 245 del Código Orgánico Administrativo, que dice:

“Prescripción del ejercicio de la potestad sancionadora. El ejercicio de la potestad sancionadora prescribe en los siguientes plazos:

- 1. Al año para las infracciones leves y las sanciones que por ellas se impongan.**
- 2. A los tres años para las infracciones graves y las sanciones que por ellas se impongan.**
- 3. A los cinco años para las infracciones muy graves y las sanciones que por ellas se impongan.**

Por regla general los plazos se contabilizan desde el día siguiente al de comisión del hecho. Cuando se trate de una infracción continuada, se contará desde el día siguiente al cese de los hechos constitutivos de la infracción.

Quando se trate de una infracción oculta, se contará desde el día siguiente a aquel en que la administración pública tenga conocimiento de los hechos.”

(Lo subrayado y resaltado me pertenece)

De acuerdo al artículo citado, el plazo de prescripción del ejercicio de la potestad sancionadora responde a infracciones leves, graves y muy graves en términos de tiempo de uno, tres y cinco años respectivamente. La Ley Orgánica de Telecomunicaciones por su parte mantiene vigente 4 tipos de infracciones que corresponden a primera clase, segunda clase, tercera clase y cuarta clase, mismas las cuales **en cuanto a tiempos de cometimiento de infracción deben obligatoriamente aplicarse en función de la normativa existente, en este caso el COA**. Con base en este análisis, se aprecia que la actuación de la ARCOTEL se encuentra viciada al **sancionar** un procedimiento administrativo sancionador sin haberse determinado de manera expresa y clara dos aspectos fundamentales: **a)** la contabilización de los plazos de prescripción y **b)** a qué tipo de infracción corresponde la supuesta infracción señalada en el acto de inicio ARCOTEL-CZO2-AI-2021-020 de fecha 28 de mayo de 2021 de acuerdo al Código Orgánico Administrativo, es decir la supuesta infracción del artículo 117, literal b), numeral 16 de la LOT, a qué infracción del COA corresponde, con la finalidad de clarificar adecuadamente los tiempos de potestad sancionatoria.”.

ARGUMENTO 2. “(...) La CNT EP respecto al análisis de atenuantes y agravantes realizadas por la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2, evidencia que se reconoce el cumplimiento de dos de las 4 atenuantes (1-4); sin embargo, es preciso indicar lo siguiente:

Respecto a la atenuante 2, mismo que no ha sido reconocida por la Función Instructora se debe señalar: La Empresa Pública no admite el evento o la culpabilidad de la infracción toda vez que el evento suscitado el 25 de julio de 2019, en el sitio denominado Misahuallí constituye un evento fortuito, cuya raíz se encuentra en un corte de energía eléctrica debido a situaciones climáticas adversas (fuertes lluvias y caídas de descargas eléctricas) lo cual es ajeno a la gestión de la empresa.

Respecto al plan de subsanación establecido en la atenuante 2, a nuestro criterio, la Coordinación Zona 2 bien podría considerar las gestiones realizadas de manera posterior a la interrupción del 25 de julio de 2019, las cuales solventaron de manera inmediata y total el evento presentado. Adicionalmente y como se puede comprobar en el aplicativo establecido por la ARCOTEL para el manejo de interrupciones sean estas programadas o no programadas se puede constatar por parte del ente de regulación y control que no ha existido hasta la presente fecha un nuevo evento de las características que se presentaron el 25 de julio de 2019 en el sitio de Misahuallí.

De igual manera y en concordancia a los argumentos de defensa presentados por la CNT EP, se puede considerar un plan de subsanación a las actividades que de forma periódica realiza la Empresa Pública de manera trimestral, a fin de mitigar el riesgo de repetición de un nuevo evento de las mismas características en dicha localidad, prueba de ello se adjunta los reportes de mantenimiento de energía y climatización, así como también los de control de plagas y su periodicidad de acuerdo a los informes que se anexan nuevamente toda vez que los mismos no fueron apreciados por la Función Instructora cuando se agregaron como parte de la Contestación al Acto de Apertura con oficio No. GNRI-GREG-06-0605-2021 de fecha 11 de junio de 2021.

Por lo indicado se solicita a usted se tome en consideración los elementos aportados a fin de calificar este atenuante número dos (2) a favor de la Empresa Pública.

Respecto a la atenuante 3, la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2 ha negado la misma en razón de que la interrupción dada el 25 de julio 2019, en la localidad de Misahuallí no se debió a un evento fortuito. Sobre ello la Empresa Pública tiene a bien indicar lo siguiente:

El Artículo 82 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, expedido el 28 de diciembre de 2015, indica:

“(…) Art. 82.- *Subsanación y Reparación.* - 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. (…)”

ARGUMENTO 3:

“Los argumentos a ser considerados en el presente recurso de apelación son los siguientes partiendo de la infracción por la que se ha juzgado a la CNT EP

- El Nodo localizado en la localidad de Misahuallí provincia del Napo, es un nodo que por el número de clientes conectados (189), no cuenta con un personal de atención permanente.

- El Nodo Misahuallí, es supervisado desde la central Napo, así como desde la supervisión general (NOC).

- El personal Técnico de la localidad Napo, acude al nodo de Misahuallí de forma regular a fin de atender eventos de instalación o reparación de líneas físicas.

- Los técnicos del Napo, realizan una verificación insitu en dependencia de algunas variables (clima, temporada anual, eventos que se puedan presentar, etc) de manera mensual o quincenal.

- El 25 de julio de 2019, personal de la CNT EP luego de haberse reportado la caída del servicio eléctrico (NOC), así como la no entrada en servicio de las energía auxiliar, y conociendo que los técnicos de la EEASA no efectuarían movilización de reparación esa noche sino hasta el día siguiente (información dada por comunicación telefónica con el despacho de emergencia de EEASA), en un corto periodo de tiempo los técnicos del Napo, procedieron a organizar un equipo de trabajo y movilizarlo a la localidad de Misahuallí de acuerdo al siguiente detalle:

HORA DE EVENTO	DETALLE CRONOLÓGICO
23:18	El NOC de la CNT EP comunica la existencia de pérdida de energía comercial y no entrada en operación de grupo en la localidad de Misahuallí.
23:20	Personal de CNT EP de la Provincia del Napo se comunica con EEASA a fin de dar a conocer el problema de energía comercial presentado en la localidad de Misahuallí mediante comunicación telefónica con despacho de la EEASA, quien indica que por las condiciones climáticas no podrá ser atendido el evento y que se atenderá al siguiente día.
00:00	25/07/2019 Salida de personal técnico desde el Napo a Misahuallí
00:30	25/07/2019 Arribo del personal técnico de turno de CNT EP a la estación afectada.
00:31	Perdida de Servicio nodo Misahuallí

01:14	25/07/2019 Se solventa los daños presentados en el grupo electrógeno, y se confirma con el Centro de Gestión (NOC) el clareo de alarmas y confirmación de operatividad del sistema de telefonía.
-------	---

De acuerdo a la cronología de acciones, el personal técnico de turno de CNT EP Napo se desplazó a la estación Misahuallí desde su base de operaciones en Napo y arribó en un tiempo estimado de 30 minutos (aproximadamente), lo que permitió a continuación realizar pruebas y conexiones necesarias a fin de superar el evento y habilitar la continuidad del servicio de telecomunicaciones en un tiempo total de 43 minutos (aproximadamente). Cabe señalar que el servicio de energía comercial permaneció suspendido hasta el día siguiente hasta las 11 AM en toda la localidad, siendo que el electrogenerador ya en funcionamiento permitió la continuidad del servicio de telefonía prestada.

- La suspensión del servicio de energía eléctrica presentado el 25 de julio de 2019 (madrugada), que afectó a la localidad de Misahuallí afectó el servicio que presta CNT EP durante un periodo de 43 minutos. El hecho que el evento de corte de fluido eléctrico se presentará en un horario de poco tráfico de telefonía, no requirió realizar compensaciones económicas a los usuarios toda vez que no se ha evidenciado reclamos posteriores en ninguno de los canales habilitados para este fin. Con ello está claro que la CNT EP actuó de manera inmediata y diligente a fin de atender el evento presentado.

- La CNT EP desde el año 2017, a fin de minimizar las probabilidades de ocurrencia de eventos generados por plagas propias del clima subtropical tiene implementado un plan de control de plagas, mismo del cual se realiza un seguimiento con periodicidad trimestral, semestral y anual dependiendo de la localidad. Para el caso de la localidad afectada de Misahuallí el 25 de julio de 2019, posteriormente al evento, se volvió a fumigar una vez realizados los mantenimientos ya preestablecidos conforme a la programación prevista, lo cual consta en la documentación específica de cada año adjunto a la presente comunicación y que incluye a esta localidad.

- Sin embargo, la Función Instructora en los elementos de prueba adjuntos a la contestación al acto de inicio como a la réplica de los informes jurídicos y técnicos, no consideró las acciones que la operadora ha venido realizando en el sitio Misahuallí, por lo que una vez más se envía nueva documentación que afirma la validez de las pruebas presentadas en su momento.

- Con lo expuesto se debe indicar que todas las medidas indicadas constituyen prueba de que se habrían tomado las medidas de subsanación mucho antes de la notificación del inicio del procedimiento administrativo sancionador **No. ARCOTEL-CZO2-AI-2021-02 de 28 de mayo de 2021.**

(...)

CONCLUSIÓN

Por lo indicado en el análisis del atenuante número 3 "Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción". La CNT EP considera que cumple con esta atenuante a su favor ya que se realizó una **subsanación integral inmediata** el día mismo de la interrupción en el sitio denominado Misahuallí, que como se ha indicado en la contestación al acto de inicio, el evento fue superado por el personal de la CNT EP de manera responsable aun cuando el evento se dio de manera fortuita generada por terceros factores (falla de energía eléctrica comercial y roedores).

Habiéndose justificado la atenuante 3 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, la CNT EP solicita a usted se aplique el inciso final del citado artículo de atenuantes que establece: “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 lo 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” reconociendo a favor de la CNT EP el cumplimiento de dicha atenuante y posterior anulación de la sanción impuesta por la Coordinación Zonal 2.

VULNERACIÓN AL DEBIDO PROCESO

La CNT EP evidencia en el Dictamen No. FI-CZO2-D-2021-039 de 10 de agosto de 2021, realizado por la Función Instructora de los procedimientos administrativos sancionadores de la Coordinación Zonal 2, que no se ha valorado las pruebas aportadas en la contestación al acto de inicio dada el 11 de junio de 2021 a través de oficio No. GNRI-GREG-06-0605-2021, así como también no se ha tomado en cuenta los argumentos expuestos en la audiencia virtual realizada el 23 de junio de 2021, y los argumentos finales expuestos al contradecir la prueba que en su momento notificó la Función Instructora, misma que se envió con oficio No. GNRI-GREG-06-0778-2021, de 29 de julio de 2021. Razón por la cual se insta a una nueva evaluación de los nuevos documentos que se agregan y de los que fueron agregados en su momento.

Como garantía al debido proceso, la Función Instructora ha afectado el derecho de la CNT EP al no referirse a los documentos presentados por la operadora como parte de su justificación de prueba los cuales aportaban información importante para la toma de la decisión como es el caso del atenuante número 3 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

En razón de lo indicado, la Empresa Pública una vez más insiste y adjunta en la valoración de las pruebas de descargo que permitirán a su Autoridad, tomar una decisión acorde a las garantías del debido proceso.

PROPORCIONALIDAD DE LA INFRACCIÓN

En el acto administrativo contenido en la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2021-046, se evidencia que la autoridad sancionadora no habría considerado las reformas al Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones establecido a través de Decreto Ejecutivo 126 de 19 de julio de 2021 que dice:

“Artículo 16.- En el artículo 83 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, a continuación del último párrafo, agréguese el siguiente párrafo:

“Las sanciones a imponerse respetarán el principio de proporcionalidad, se relacionarán necesariamente con el servicio objeto de la infracción y serán establecidas, de ser el caso, considerando los agravantes y atenuantes existentes, así como las condiciones de subsanación que hayan sido implementadas por el infractor”

De acuerdo a las reformas señaladas en el Decreto Ejecutivo 126, la proporcionalidad de las infracciones debe ser considerando las agravantes y atenuantes y las condiciones de subsanación, al caso que corresponde la interrupción en el sitio Misahullí, la CNT EP ha indicado que la interrupción duró aproximadamente 43 minutos en la madrugada, circunstancias que fueron por el corte de energía eléctrica en el sitio, y por la acción de roedores en lo que han afectado los cables que permitían el arranque del sistema de ignición del electrogenerador, de lo indicado es un caso ajeno a la operadora provocado por terceros

para que no se pueda brindar una efectiva prestación del servicio; sin embargo, el personal de la CNT EP en forma inmediata y manual restableció la continuidad del servicio el mismo día del evento de la interrupción.

La interrupción del servicio eléctrico presentada en Misahuallí, afectó a toda la población, la misma que se produjo en horas de la noche (media noche), y debido a las condiciones climáticas presentadas en la localidad en ese día. Cabe señalar que a esa hora y bajo las condiciones climáticas existentes, el tráfico telefónico es prácticamente nulo tomando en cuenta las circunstancias indicadas.

En razón de lo expuesto la Empresa Pública no se encuentra de acuerdo con la sanción impuesta en el artículo 3 de la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2021-046, toda vez que la misma es desproporcional en razón de que no se ha realizado una valoración de afectación al mercado y ni tampoco se ha valorado la subsanación que se realizó de manera inmediata para que exista la continuidad del servicio el mismo día de la interrupción.

Por ello, se solicita realizar una nueva evaluación de la documentación y argumentos que se exponen en el presente escrito, a fin de que se aplique lo indicado en el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en lo que corresponde a su último párrafo, esto es: “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 lo 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” reconociéndose a favor de la CNT EP el cumplimiento de la atenuante tres (3); así como se deje sin efecto la sanción impuesta por la Coordinación Zonal 2.

(...)

PETICIÓN CONCRETA

Por todo lo expuesto, comparezco ante usted Señor Director Ejecutivo y solicito lo siguiente:

- *Se acepte el Recurso de Apelación presentado por CNT EP mediante el presente escrito.*
- *Declare la nulidad y el archivo definitivo del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2021-020 de 28 de mayo de 2021, toda vez que en el mismo no se habrían observado normas constitucionales como la seguridad jurídica y debido proceso, lo cual no ha sido valorado por el Coordinador Zonal 2 al emitir su resolución.*
- *Dejar inexistente la infracción o responsabilidad indicada en la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2021-046, por cuanto, se ha constatado que el Coordinador Zonal 2 no ha valorado todas las pruebas y elementos justificativos presentado por la Empresa pública en su descargo de la interrupción fortuita dada en la localidad de Misahuallí el 25 de julio de 2019.*
- *La suspensión del pago establecido en el artículo 3 de la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2021-046, de conformidad al artículo 260 del Código Administrativo, en concordancia con el artículo 218 de dicho cuerpo normativo. (...)*
- *Conforme lo establecido en el artículo 76 numeral 7 literales a), b), c), h) de la Constitución de la República del Ecuador, se solicita se señale día y hora para la audiencia, ante el Director Ejecutivo de la ARCOTEL. ”*

II.III. ANÁLISIS SOBRE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE APELACIÓN.

El artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, determina que en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: “(...) I) *Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos.*”.

El artículo 425 de la Constitución de la República del Ecuador establece el orden jerárquico de aplicación de las normas, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 14 del Código Orgánico Administrativo, referente al principio de juridicidad el cual prevé que la actuación de la administración pública debe estar sometida a la Constitución, a los instrumentos internacionales, a la ley, a los principios jurídicos, a la jurisprudencia aplicable. Por tanto, los funcionarios de la institución en cumplimiento del principio de legalidad, no pueden ni deben ejecutar acciones que vayan más allá del contexto legal, esto es, no deben realizar interpretaciones extensivas en el cumplimiento de sus funciones.

La Constitución de la República del Ecuador en los artículos 261 y 313, dispone que el Estado Central tendrá competencias exclusivas y el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, entre los cuales se encuentra el espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones. La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, es la entidad competente encargada de la administración, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico y su gestión en todo el territorio nacional, según lo señalado en el artículo 142 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

La falta de armonización de normas establecidas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y lo establecido en el Código Orgánico Administrativo que señala la recurrente en su escrito de recurso de apelación es pertinente señalar que de conformidad con lo establecido en el artículo 84 de la Constitución de la República, la Asamblea Nacional tiene la obligación de adecuar, formal y materialmente las leyes y demás normativa jurídica en concordancia con los derechos previstos en la Constitución y los Tratados Internacionales.

Esto lo sostiene el Procurador General del Estado, en el oficio No. 00597 de 12 de septiembre de 2018, en atención a la consulta formulada con oficio No. ARCOTEL-ARCOTEL-2018-0286-OF de 23 de agosto de 2018 por el entonces Director Ejecutivo de la ARCOTEL, respecto a que: *“¿Si los artículo 117, 118, 119 y 120 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones hablan de infracciones de Primera, Segunda, Tercera y Cuarta Clase y la prescripción extinta de la facultad sancionadora prevista en el artículo 245 del Código Orgánico Administrativo-COA aplica a infracciones Leves, Graves y Muy Graves, la aplicación de la figura legal de prescripción prevista en el artículo 245 del Código Orgánico Administrativo en los procesos administrativos sancionadores tramitados en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, debería ser aplicada por la Autoridad de Telecomunicaciones, estableciendo ARCOTEL una equivalencia entre las infracciones de la LOT (Primera, Segunda, Tercera y Cuarta clase) y las infracciones del COA (Leves, Graves y Muy Graves); o si, para el caso concreto de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones la prescripción simplemente no existe en virtud de la derogatoria expresa del artículo 135 de la mencionada Ley?”.*

El Procurador General del Estado se pronuncia y señala:

“En atención a los términos de su consulta se concluye que, de conformidad con la Disposición Transitoria Novena del Código Orgánico Administrativo, compete a la Asamblea Nacional amortizar y adecuar el ordenamiento jurídico al Código Orgánico Administrativo, que permita subsanar cualquier falta de armonía normativa con otras leyes específicas que prevean la tipificación de sanciones para efectos de la aplicación de los plazos de prescripción establecidos en el artículo del COA, en concordancia con lo previsto en su artículo 29”

Cabe señalar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 237 de la Constitución de la República, el pronunciamiento es vinculante en cuanto a que la Asamblea Nacional es el organismo competente para armonizar y adecuar el ordenamiento jurídico del Código Orgánico Administrativo y lo establecido en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, adicionalmente este pronunciamiento fue remitido en copia a la Presidenta de la Asamblea Nacional en el año 2018, sin que hasta el momento exista algún proyecto de reforma en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, dejando claro que esta Entidad de Control de las Telecomunicaciones ha realizado gestiones para aclarar este cuestionamiento realizado por la operadora.

Hasta tanto la Asamblea Nacional realice las reformas pertinentes a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones debe continuar en sus funciones y competencias para la gestión, administración, regulación y control de las telecomunicaciones, así como de los aspectos técnicos de la gestión, con el objetivo de que estas actividades y servicios se sujeten al ordenamiento jurídico y a lo establecido en los correspondientes títulos habilitantes.

Además, el Ministerio de Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información como órgano rector de las telecomunicaciones y el espectro radioeléctrico, que emite políticas, planes generales y realiza el seguimiento y evaluación de su implementación, coordinando acciones con los actores de los sectores estratégicos para garantizar el acceso igualitario a los servicios de las telecomunicaciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 2 del Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por procesos del Ministerio de Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información dispuesto en el Acuerdo No. 028-2020 de 22 de octubre de 2020, mientras que es la Asamblea Nacional según lo dispuesto en el artículo 132 de la Constitución de la República del Ecuador el organismo que aprueba las leyes.

En ese sentido, es necesario señalar que, en cuanto a la prescripción, el Código Orgánico Administrativo establece en el artículo 245 los plazos para ejercer la potestad sancionadora, estableciendo como clase de infracciones las leves, graves y muy graves; sin embargo, de conformidad con el artículo 121 la Ley Orgánica de Telecomunicaciones establece infracciones de primera, segunda, tercera y cuarta clase, siendo imposible realizar analogías entre infracciones.

De conformidad a lo dispuesto en los artículos 130, numeral 3 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y 82 de su Reglamento General, se establece como una atenuante la subsanación:

“Art. 130.- Atenuantes.

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

“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.”
(...)**

“Art. 82.- Subsanación y Reparación.- 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.”
(Lo subrayado me pertenece)

En efecto, la Ley Orgánica de Telecomunicaciones establece en el numeral 2 del artículo 130 como atenuante, y la compañía recurrente señala que se debe considerar la misma, sin embargo como se menciona en el escrito del recurso de apelación y en la contestación al acto de inicio la Empresa Pública no admite el cometimiento de la infracción, además no se constata la existencia dentro del expediente administrativo sancionador la presentación del plan de subsanación, además es importante aclarar que no se puede considerar como plan de subsanación los reportes de mantenimiento de energía y climatización y el reporte control de plagas por cuanto los mismos corresponden a actividades periódicas que ejecuta la operadora a fin de contrarrestar las plagas.

En cuanto a la atenuante establecida en el numeral 3 del artículo 130 íbidem, se refiere a la subsanación integral, el artículo 82 del Reglamento a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones define la subsanación integral; y, además, la reparación como dos conceptos que deben cumplir cada uno con condiciones establecidas en la norma.

Así, la subsanación integral, son las acciones que se realizan para corregir, enmendar, rectificar o superar una conducta que pudiera constituir un incumplimiento o sanción. Para que se configure la subsanación integral el presunto infractor puede realizar algunas acciones que establece la norma a manera de ejemplo, como son: la compensación a favor de los usuarios por servicios contratados y no recibidos; o, el reintegro de valores indebidamente cobrados.

Otra cosa distinta es la reparación, sobre la cual se refiere la misma norma, segundo inciso artículo 82 del Reglamento General a la LOT, que señala:

“(...) Para efectos de la 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.(...)”

Es decir, la reparación como atenuante, en caso de haberse ocasionado daño técnico, deberá ejecutarse a través de mecanismos o acciones que solucionen dicho daño. En caso de que, por comisión de la infracción, no se hubiere cometido daño técnico, deberá aplicarse la atenuante de conformidad con lo que establece la Ley.

En ambos casos, señala la norma, para la subsanación como para la reparación, *“(...) como atenuantes dentro del procedimiento administrativo sancionador, deben realizarse de manera voluntaria por parte del prestador del servicio y serán demostradas a través de cualquier medio físico o digital.”*

Es decir, la norma es clara en cuanto a la aplicación de la subsanación integral, como atenuante, que puede hacérsela por parte del infractor sea con la compensación a favor de los usuarios por servicios contratados y no recibidos; o, el reintegro de valores indebidamente cobrados. No requiere la norma condiciones técnicas adicionales. Tampoco exige la norma la concurrencia de la compensación o reintegro de valores; y, la ejecución de mecanismos y acciones tecnológicas a través de las cuales se repare el daño, puesto que no siempre ocurre daño técnico.

En el presente caso, la interrupción No. CNT-2019-4226 producida el 25 de julio de 2019, según los argumentos expuestos por la empresa pública debido a caso fortuito como consecuencia de interrupción posterior a la caída del Sistema de Energía comercial, por lo

tanto hubo afectación de Servicios de Telefonía Fija e internet masivo, además se describió que durante el evento se evidenció problemas en el mecanismo de arranque del generador debido al daño en los cables que permiten el pulso de ignición del equipo, ocasionado por roedores presentes en la localidad, además se presentó el daño interno de la batería de arranque.

Sobre el acontecimiento, mediante informe técnico No. IT-CZO2-C-2019-0894 de 28 de agosto de 2019, se concluyó:

“(...) 7. CONCLUSIONES:

- *Con base en la información remitida por la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP y que se analiza en el presente informe, se determina que las causas de la interrupción acontecida el 25 de julio de 2019 que afectó a la central/estación MISAHUALLÍ estuvieron en previo conocimiento de la operadora y no se evidencia que se tomaran las medidas preventivas del caso. Por tanto, se considera que la interrupción en referencia no se debió a un evento fortuito. (...)*”.

Por tanto la interrupción producida el 25 de julio de 2019, de acuerdo al INFORME TÉCNICO-EVENTO FORTUITO Caída del Servicio de Telecomunicaciones por caída del Sistema de Energía Comercial y Falla de Energía Auxiliar-Misahualli, en los anexos que presenta la operadora para justificar la interrupción “ENERGÍA Y CLIMATIZACIÓN MANTENIMIENTO DEL GRUPO ELECTROGENO” de fecha de 25 de junio de 2019, se establece como observación respecto de las baterías: “REQUIERE CAMBIO DE BATERÍA POR TIEMPO DE VIDA UTIL” (...) “MEJORAR CONTROL DE ROEDORES, PROVOCAN DAÑOS DE CABLES DEL GE”, por lo que se demuestra que la había pleno conocimiento que había la necesidad de realizar un cambio en las baterías que el mismo equipo técnico de CNT E.P recomendó se realice el cambio, no obstante el cambio se habría producido el 02 de agosto de 2019 es decir en tiempo posterior a la interrupción.

En cuanto al control de roedores, en los anexos del INFORME TÉCNICO-EVENTO FORTUITO Caída del Servicio de Telecomunicaciones por caída del Sistema de Energía Comercial y Falla de Energía Auxiliar-Misahualli, se señala que desde el mes de septiembre de 2017 la Gerencia Provincial de Napo ya reportaba lo crítico en cuanto a la presencia de ratas por lo que se determina que no se han realizado los controles de ratas en la estación de MISAHUALLÍ, desde el 25 de junio de 2019 es decir desde que se realizó el reporte de mantenimiento observó la presencia de los roedores.

Por tanto se puede verificar que los daños ocasionados en la estación de Misahuallí no fue caso fortuito por cuando la Corporación Ecuatoriana de Telecomunicaciones CNT E.P. no tomaron las medidas para prevenir la interrupción del 25 de julio de 2019, cuando tuvo previo conocimiento de los acontecimientos que podrían ocurrir si no se reemplazaban las baterías o al no controlar las plagas de roedores.

Se debe analizar para aplicar la atenuante en cuestión es la de compensación o reintegro de valores; y, si con la ejecución de cualquiera de estas acciones se ha revertido los efectos negativos de la infracción.

La definición de subsanación integral que prevé el artículo 82 del Reglamento a la LOT, como se ha indicado, permite el reintegro de valores, acción que se realizó, conforme se ha demostrado documentadamente no sólo por el recurrente sino además por el perjudicado, con lo cual se ha revertido los efectos negativos de la infracción, por lo que, se debe considerar la atenuante 3 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones al momento de graduar la sanción.

Lo mencionado guarda relación con la proporcionalidad de la infracción, para lo cual se debe considerar tanto atenuantes y agravantes, en el caso en análisis se ha considerado las

atenuantes 1 y 4 establecida en el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones así como no se ha considerado ninguna agravante para la graduación de la sanción, porque la proporcionalidad de la infracción ha sido analizada de acuerdo a la normativa legal vigente y los hechos que se encuentran mencionados en el expediente administrativo y de acuerdo al rubro correspondiente al servicio de Telefonía Fija.

DETALLE	TOTAL INGRESOS
Servicio de Telefonía Fija	220.674.063,66
TOTAL INGRESOS	220.674.063,66

El cálculo de multa se lo hace de conformidad con lo establecido en el artículo 121 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones numeral 1 literal a) "(...) **1. Infracciones de primera clase.** - La multa será de entre el 0,001% y el 0,03% del monto de referencia. (...)"; por lo que, considerando la atenuante 1 y atenuante 4 que señala el artículo 130 ibídem, y ninguna circunstancia agravante que indica el artículo 131 ibídem; el valor de la multa es por el valor de **DIECIOCHO MIL DOSCIENTOS CINCO CON 61/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA (USD \$ 18.205,61)**.

Sobre lo mencionado es importante señalar que de conformidad a lo establecido en el numeral 2 del artículo 24 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, señala que es obligación de los prestadores de servicios de telecomunicaciones prestar el servicio de forma obligatoria, general, uniforme, eficiente, continua, regular, accesible y responsable, cumpliendo las regulaciones que dicte la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y lo establecido en los títulos habilitantes, por lo que la operadora al tener pleno conocimiento de los eventos que venían aconteciendo en la central-estación Misahualli estaba en obligación se contrarrestar futuras afecciones a la prestación del servicio, más cuando la operadora señala que la interrupción se ha dado en un horario nocturno, cuando el tráfico telefónico es prácticamente es nulo, sin embargo si los usuarios o abonados realizan el pago por el servicio la operadora tiene la obligación de dar de manera eficiente y continua el servicio.

En el Informe Jurídico elaborado por la Dirección de Impugnaciones signado con el número ARCOTEL-CJDI-2022-0073 de 27 de septiembre de 2022, en su parte final establece las conclusiones y recomendaciones, cuyo tenor literal se transcribe:

"IV. CONCLUSIONES

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

*1.- La interrupción realizada el 25 de julio de 2019 que afectó a la central de la estación MISAHUALLÍ y que tuvo como argumento la suspensión de energía eléctrica afecto el servicio que presta CNT E.P, igual manera se produjo la falla en las baterías, así como la permanencia de roedores en la estación por falta de mantenimiento, por lo que dicho evento estuvieron en previo conocimiento de la operadora y no se evidencia que se tomaran las medidas preventivas del caso por tanto no corresponde a **un evento fortuito**.*

2.- En cuanto a la aplicación de las atenuantes establecidas en el numeral 2 y 3 establecidas en el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, no corresponde por cuanto la empresa pública no admitido el cometimiento de la infracción y no presenta un plan de subsanación, además no ha subsanado integralmente la infracción considerando que la causa de la interrupción del servicio fue por falla en el arranque el generador por daño en los cables que permiten el pulso de ignición del equipo, ocasionado por roedores y además de evidencia que no hubo oportuna en el control del manteniendo de equipos y en el control de plagas en la central-estación MISAHUALLÍ, por lo que, no es procedente lo indicado por el administrado.

V. RECOMENDACIÓN

*En base a los antecedentes, fundamentos jurídicos y análisis precedente, se recomienda al Director Ejecutivo de la ARCOTEL, **NEGAR y ARCHIVAR** el presente recurso de apelación, interpuesto por la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP, ingresado a esta institución con mediante trámite No. ARCOTEL-DEDA-2021-017261-E, de fecha 27 de octubre de 2021, en contra la resolución ARCOTEL-CZO2-RPAS-2021-046 de 13 de octubre de 2021.”*

Por las consideraciones expuestas, al amparo de lo previsto en los artículos 226 de la Constitución de la República del Ecuador; 147, 148, numeral 1 y 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; y, Resolución No. 03-06-ARCOTEL-2022 de 28 de julio de 2022, emitida por el Directorio de la ARCOTEL; el suscrito Director Ejecutivo, Encargado, máxima autoridad de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL.

RESUELVE:

Artículo 1.- AVOCAR conocimiento del recurso de apelación signado con el trámite No. ARCOTEL-DEDA-2021-017261-E, de fecha 27 de octubre de 2021, interpuesto por la CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, en base a la Acción de Personal No. CADT-2022-0450 de 28 de julio de 2022; puesto en mi conocimiento el actual expediente administrativo en la presente fecha.

Artículo 2.- ACOGER el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2022-0073 de 27 de septiembre de 2022, emitido por la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

Artículo 3.- Artículo 3.- NEGAR, los argumentos de defensa presentados por la recurrente, que constan en el escrito ingresado en esta Agencia con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2021-017261-E, de fecha 27 de octubre de 2021, que se ha comprobado la existencia del hecho señalado en la RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2021-046; y que la CORPORACION NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP., cometió una infracción de primera clase, tipificada en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones en el Artículo 117, literal b), numeral 16, y se señala que la interrupción de 25 de julio de 2019 no se debió a un evento fortuito.

Artículo 4.- RATIFICAR, el contenido de la resolución ARCOTEL-CZO2-RPAS-2021-046 del 13 de octubre de 2021, por cuanto fue emitida bajo principios y preceptos normativos vigentes y cumpliendo el debido proceso.

Artículo 5.- DISPONER el archivo del trámite No ARCOTEL-DEDA-2021-017261-E, de fecha 27 de octubre de 2021, con el recurso de apelación contra resolución ARCOTEL-CZO2-RPAS-2021-046 del 13 de octubre de 2021.

Artículo 6.- INFORMAR al señor Carlos Alberto Viteri Chávez, Gerente de Regulación de la CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP. que en caso de no estar de acuerdo con la presente resolución tiene derecho a impugnar la misma en sede judicial, en el término y plazo establecido en la ley competente, de acuerdo a lo indicado en la Disposición Transitoria Segunda numeral 2 del Código Orgánico Administrativo.

Artículo 7.- NOTIFICAR con el contenido de este acto administrativo al señor Carlos Alberto Viteri Chávez, Gerente de Regulación de la CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP. en los correos electrónicos carlos.viterich@cnt.gob.ec vicente.vela@cnt.gob.ec angel.alajo@cnt.gob.ec ximena.cordero@cnt.gob.ec

daniel.trujillo@cnt.gob.ec; direcciones señalada por la parte recurrente en el escrito de interposición del recurso de apelación para recibir notificaciones, a través de la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la ARCOTEL.

Artículo 8.- 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 los 27 días del mes de septiembre de 2022.

Mgs. Juan Carlos Soria Cabrera.

DIRECTOR EJECUTIVO (E)

**AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES
ARCOTEL**

ELABORADO POR		REVISADO POR
Ab. Mayra Paola Cabrera Bonilla SERVIDOR PÚBLICO	Mgs. Ana Belén Benavides Ordóñez DIRECTORA DE IMPUGNACIONES(S)	Mgs. José Antonio Colorado Lovato Coordinador General Jurídico (S)