

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZO6-C-2020-0001

**ORGANISMO DESCONCENTRADO: COORDINACIÓN ZONAL 6 DE LA AGENCIA
DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES - ARCOTEL-
ING. JAIME GUSTAVO HERRERA BENALCÁZAR
DIRECTOR TECNICO ZONAL 6
-FUNCIÓN RESOLUTORIA-**

CONSIDERANDO:

CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA:

1. LA DETERMINACIÓN DE LA PERSONA RESPONSABLE:

REPRESENTANTE: CRISTIAN PATRICIO GARCÍA MAINATO.
RUC DE LA RAZÓN SOCIAL: 0302595632001
DIRECCIÓN: CALLE SIMON BOLIVAR 9-37 y AVENIDA
AURELIO JARAMILLO.

1.2 TÍTULO HABILITANTE:

Mediante Resolución Nro. ARCOTEL-2017-0890 de 19 de septiembre de 2017, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones otorgó al **Sr. CRISTIAN PATRICIO GARCÍA MAINATO**, el título habilitante de Registro de Servicios de Acceso a Internet y concesión de uso de explotación de frecuencias del espectro radioeléctrico con cobertura inicial en la provincia Cañar. El título habilitante indicado fue inscrito en el tomo 126 foja 12666, del registro público de telecomunicaciones el 04 de octubre de 2017.

2. LA SINGULARIZACIÓN DE LA INFRACCIÓN COMETIDA:

2.1. FUNDAMENTO DE HECHO:

Mediante memorando Nro. ARCOTEL-CZO6-2018-2935-M, de 27 de noviembre de 2018, el área técnica de la Coordinación Zonal 6, informa los resultados de la inspección realizada para verificar el inicio de operaciones del servicio de acceso a internet autorizado al señor Cristian Patricio García Mainato; y adjunta el Informe Técnico IT-CZO6-C-2018-1980 de 19 de noviembre de 2018.

Del Informe Técnico IT-CZO6-C-2018-1980 de 19 de noviembre de 2018, se desprende:

"7. CONCLUSIONES.

El señor Cristian Patricio García Mainato se encuentra en operación de su sistema de servicio de acceso a internet.

El nodo principal, se encuentra operando en una ubicación distinta de la autorizada.

Coordinación Zonal 6:

Luis Cordero 16-50 y Av. Héroes de Verdeloma Cuenca - Ecuador

Telf.: (593-07) 2820860

www.arcotel.gob.ec

El señor Cristian Patricio García Mainato dispone de cinco nodos secundarios que **no se encuentran autorizados** por la ARCOTEL.

La velocidad del enlace de transmisión internacional (infraestructura de TX/RX internacional) cumple con lo autorizado (referencia Resolución 139-06-CONATEL-2010 15-04-2010, Memorando DJT-2010-01278 del 09-12-2010).

La infraestructura de conexión nacional, **NO concuerda** con la autorizada (autorizada: No requiere enlaces físicos para conexión nacional, utilizada: cinco enlaces radioeléctricos punto a punto, de MDBA). Los enlaces utilizados se encuentran detallados en numeral 4.2.1 del presente informe, los cuales **no se encuentran registrados y/o autorizados** en la ARCOTEL.

El tipo de acceso hacia los abonados concuerda con el autorizado; sin embargo, los enlaces, tanto inalámbricos MDBA, como físicos de fibra óptica, indicados en el numeral 4.2.3 del presente informe, **no se encuentran registrados y/o autorizados** en la ARCOTEL.

El prestador no presentó los reportes de usuarios, facturación y calidad del cuarto trimestre de 2017 y de los tres primeros trimestres de 2018, en el sistema SIETEL (Los informes sobre este particular fueron presentados de manera individual).

El permisionario no ha solicitado el registro ante la ARCOTEL del modelo de contrato de adhesión.

El permisionario no cumple con las siguientes obligaciones establecidas en los ANEXOS de la Resolución 216-09-CONATEL-2009, indicadas en el numeral 6 del presente informe:

- Disponer de una herramienta informática gratuita por medio de la cual el cliente puede verificar de manera sencilla las velocidades provistas.
- Disponer de información sobre el promedio diario de la capacidad efectiva utilizada versus la capacidad internacional contratada en unidades porcentuales.
- Publicar Información sobre las características de seguridad que están implícitas al intercambiar información o utilizar aplicaciones disponibles en la red Internet.
- Disponer de un hipervínculo a la página web www.arcotel.gob.ec (...)

2.2. ACTO DE INICIO

En el citado Acto de Inicio se consideró entre otros aspectos, lo siguiente:

Mediante Informe IJ-CZO6-C-2019-0173 de 25 de octubre de 2019, el área jurídica de la Dirección Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 6 estableció la procedencia de emitir un Acto de Inicio del Procedimiento Sancionador, en contra de Cristian Patricio García Mainato, prestadora del servicio de acceso a internet, para lo cual realizó el análisis que relaciona los hechos determinados en el Informe Técnico IT-CZO6-C-2018-1980 de 19 de noviembre de 2018, con las normas jurídicas, garantías básicas del debido proceso y principios generales de derecho, conforme consta del análisis legal que transcribo:

“El sector de las telecomunicaciones es altamente regulado, en el que la normativa impone obligaciones que son de ineludible cumplimiento porque ha sido concebida para ser respetada y aplicada.

Coordinación Zonal 6:

Luis Cordero 16-50 y Av. Héroes de Verdeloma Cuenca - Ecuador

Telf.: (593-07) 2820860

www.arcotel.gob.ec

De acuerdo a lo establecido en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, la provisión de los servicios públicos de telecomunicaciones responderá a los principios constitucionales, entre otros, el de obligatoriedad, generalidad, uniformidad, eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, **regularidad**, continuidad y calidad.

Conforme lo establecido en los artículos 125 y 144 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, entre otras, la potestad de ejercer el control de la prestación de los servicios de telecomunicaciones, catalogados constitucionalmente como públicos, con el propósito de que estas actividades y servicios se sujeten al ordenamiento jurídico y a lo señalado en los correspondientes títulos habilitantes; y, la de sancionar a las personas naturales y jurídicas que incurran en las infracciones señaladas en la citada Ley.

En ejercicio de las referidas atribuciones legales y con sustento en las disposiciones expuestas, con Memorando Nro. ARCOTEL-CZO6-2018-2935-M de 27 de noviembre de 2018, el área técnica de la Dirección Técnica Zonal 6 comunica que procedió a realizar la inspección para verificación de inicio de operaciones del servicio de acceso a internet del señor Cristian Patricio García Mainato, y anexa el Informe Técnico IT-CZO6-C-2018-1980 de 19 de noviembre de 2018, en el que entre otros aspectos se concluye:

“7. CONCLUSIONES.

El señor Cristian Patricio García Mainato se encuentra en operación de su sistema de servicio de acceso a internet.

El nodo principal, se encuentra operando en una ubicación distinta de la autorizada.

El señor Cristian Patricio García Mainato dispone de cinco nodos secundarios que **no se encuentran autorizados** por la ARCOTEL.

La velocidad del enlace de transmisión internacional (infraestructura de TX/RX internacional) cumple con lo autorizado (referencia Resolución 139-06-CONATEL-2010 15-04-2010, Memorando DJT-2010-01278 del 09-12-2010).

La infraestructura de conexión nacional, **NO concuerda** con la autorizada (autorizada: No requiere enlaces físicos para conexión nacional, utilizada: cinco enlaces radioeléctricos punto a punto, de MDBA). Los enlaces utilizados se encuentran detallados en numeral 4.2.1 del presente informe, los cuales **no se encuentran registrados y/o autorizados** en la ARCOTEL.

El tipo de acceso hacia los abonados concuerda con el autorizado; sin embargo, los enlaces, tanto inalámbricos MDBA, como físicos de fibra óptica, indicados en el numeral 4.2.3 del presente informe, **no se encuentran registrados y/o autorizados** en la ARCOTEL.

El prestador no presentó los reportes de usuarios, facturación y calidad del cuarto trimestre de 2017 y de los tres primeros trimestres de 2018, en el sistema SIETEL (Los informes sobre este particular fueron presentados de manera individual).

El permisionario no ha solicitado el registro ante la ARCOTEL del modelo de contrato de adhesión.

El permisionario no cumple con las siguientes obligaciones establecidas en los ANEXOS de la Resolución 216-09-CONATEL-2009, indicadas en el numeral 6 del presente informe:

Coordinación Zonal 6:

Luis Cordero 16-50 y Av. Héroes de Verdeloma Cuenca - Ecuador

Telf.: (593-07) 2820860

www.arcotel.gob.ec

- Disponer de una herramienta informática gratuita por medio de la cual el cliente puede verificar de manera sencilla las velocidades provistas.
- Disponer de información sobre el promedio diario de la capacidad efectiva utilizada versus la capacidad internacional contratada en unidades porcentuales.
- Publicar Información sobre las características de seguridad que están implícitas al intercambiar información o utilizar aplicaciones disponibles en la red Internet.
- Disponer de un hipervínculo a la página web www.arcotel.gob.ec (...)

Del análisis efectuado en el Informe Técnico No. IT-CZO6-C-2018-1980 de 19 de noviembre de 2018, que lleva a la conclusión antes indicada, se desprende que el señor Cristian Patricio García Mainato, presuntamente habría incumplido la obligación contenida en el número 3 del artículo 24, letra m) del artículo 42 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, con dicha conducta, habría incurrido en la infracción de primera clase, tipificada en el Art. 117, letra b), número 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que consiste en: "Cualquier otro incumplimiento de las obligaciones previstas en la presente Ley y su Reglamento, los planes, normas técnicas y resoluciones emitidas por el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información y por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y las obligaciones incorporadas en los títulos habilitantes que no se encuentren señaladas como infracciones en dichos instrumentos", y, cuya sanción se encuentra prescrita en el artículo 121 y la obtención del monto de referencia para la aplicación de la multa en el artículo 122 de la ley *ibídem*. (...)"

3. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL ÓRGANO COMPETENTE:

3.1. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

"Artículo 83.- Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley: **1. Acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente.** (...)" (Lo resaltado en negrilla me pertenece)

"Artículo 226.- Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución."

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

"Artículo 313.- El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, **controlar** y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia.- Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social.- Se consideran sectores estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos

Coordinación Zonal 6:

Luis Cordero 16-50 y Av. Héroes de Verdeloma Cuenca - Ecuador

Telf.: (593-07) 2820860

www.arcotel.gob.ec

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.” (Lo resaltado en negrilla me pertenece)

“Artículo 314.- El Estado será responsable de la provisión de los servicios públicos de agua potable y de riego, saneamiento, energía eléctrica, **telecomunicaciones**, vialidad, infraestructuras portuarias y aeroportuarias, y los demás que determine la ley. - El Estado garantizará que los servicios públicos y su provisión respondan a los principios de obligatoriedad, generalidad, uniformidad, eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, regularidad, continuidad y calidad. El Estado dispondrá que los precios y tarifas de los servicios públicos sean equitativos, y establecerá su control y regulación.”. (Lo resaltado en negrilla me pertenece)

3.2. LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

“Artículo 116.- Ámbito subjetivo y definición de la responsabilidad. - El control y el régimen sancionador establecido en este Título se aplicarán a las personas naturales o jurídicas que cometan las infracciones tipificadas en la presente Ley. - La imposición de las sanciones establecidas en la presente Ley no excluye o limita otras responsabilidades administrativas, civiles o penales previstas en el ordenamiento jurídico vigente y títulos habilitantes. (...)”.

“Artículo 132.- Legitimidad, ejecutividad y medidas correctivas. - Los actos administrativos que resuelvan los procedimientos administrativos sancionadores se presumen legítimos y tienen fuerza ejecutiva una vez notificados. El infractor deberá cumplirlos de forma inmediata o en el tiempo establecido en dichos actos. En caso de que el infractor no cumpla voluntariamente con el pago de la multa impuesta, la multa se recaudará mediante el procedimiento de ejecución coactiva, sin perjuicio de la procedencia de nuevas sanciones, de conformidad con lo dispuesto en esta Ley. - La imposición de recursos administrativos o judiciales contra las resoluciones de los procedimientos administrativos sancionadores no suspende su ejecución. (...)”.

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

“Artículo 144.- Competencias de la Agencia. - Corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: (...) **4. Ejercer el control de la prestación de los servicios de telecomunicaciones**, incluyendo el servicio de larga distancia internacional, **con el propósito de que estas actividades y servicios se sujeten al ordenamiento jurídico y a lo establecido en los correspondientes títulos habilitantes** (...) **18. Iniciar y sustanciar los procedimientos administrativos de determinación de infracciones e imponer en su caso, las sanciones previstas en esta Ley**”. (El resaltado en negrilla me pertenece)

3.3 REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

Coordinación Zonal 6:

Luis Cordero 16-50 y Av. Héroes de Verdeloma Cuenca - Ecuador

Telf.: (593-07) 2820860

www.arcotel.gob.ec

“Artículo 10.- Del organismo desconcentrado de la ARCOTEL encargado del procedimiento administrativo sancionador.- El organismo desconcentrado de la ARCOTEL encargado del procedimiento administrativo sancionador es el competente para aplicar el régimen sancionatorio previsto en la Ley, el presente Reglamento General y en los títulos habilitantes; puede contar con oficinas desconcentradas.- La competencia para el ejercicio de la potestad sancionatoria la tienen los titulares de la sede principal o de las oficinas que se establezcan en el territorio nacional, según corresponda.”.

“Artículo 81.- Organismo Competente. - El organismo desconcentrado de la ARCOTEL es el competente para iniciar, sustanciar y resolver, de oficio o a petición de parte, el procedimiento administrativo sancionador para la determinación de infracciones e imponer, de ser el caso, las sanciones previstas en la normativa legal vigente o en los respectivos títulos habilitantes, observando el debido proceso y el derecho a la defensa. (...)”

“Artículo 83.- Resolución. - La resolución del procedimiento administrativo sancionador deberá estar debidamente motivada y contendrá la expresión clara de los fundamentos de hecho y de derecho que sirvan para la imposición o no de la sanción que corresponda conforme lo previsto en la Ley y de ser el caso, en las infracciones y sanciones estipuladas en los respectivos títulos habilitantes. (...) Sin perjuicio de las decisiones adoptadas por la ARCOTEL, los usuarios podrán interponer las acciones legales de las que se consideren asistidos contra el prestador de servicios.”.

3.4. RESOLUCIONES ARCOTEL:

- **Resolución 04-03-ARCOTEL-2017 de 10 de mayo de 2017, publicada en el Registro Oficial - Edición Especial No. 13, del miércoles 14 de junio de 2017.**

El Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en ejercicio de sus facultades y atribuciones constitucionales y legales resuelve EXPEDIR EL ESTATUTO ORGÁNICO DE GESTIÓN ORGANIZACIONAL POR PROCESOS DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES, ARCOTEL, en el que entre otros aspectos se establece:

“Artículo 2. Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones

Para cumplir con la regulación, el control y la gestión del espectro radioeléctrico y de los servicios de telecomunicaciones para que éstos sean brindados con calidad, universalidad, accesibilidad, continuidad y diversidad; garantizando el cumplimiento de los derechos y deberes de prestadores de servicios y usuarios, se han definido dentro de la estructura orgánica de la ARCOTEL a procesos Gobernantes, Sustantivos, Habilitantes de Asesoría y de Apoyo, y Desconcentrados: (...)

Desconcentrados. - *Permiten gestionar los productos y servicios de la Institución a nivel zonal, participan en el diseño de políticas, metodologías y herramientas; en el área de su jurisdicción en los procesos de información, planificación, inversión pública, reforma del Estado e innovación de la gestión pública, participación ciudadana, y seguimiento y evaluación”. (El subrayado me pertenece)*

“CAPÍTULO III DE LA ESTRUCTURA ORGÁNICA

Coordinación Zonal 6:

Luis Cordero 16-50 y Av. Héroes de Verdeloma Cuenca - Ecuador

Telf.: (593-07) 2820860

www.arcotel.gob.ec

*Artículo 10. Estructura Descriptiva
(...)*

2. NIVEL DESCONCENTRADO

2.2. PROCESO SUSTANTIVO

2.2.1. Nivel Operativo

2.2.1.1. Gestión Técnica Zonal. - (...)

II. Responsable: Director/a Técnico/a Zonal.

III. Atribuciones y Responsabilidades: (...)

7. Ejecutar el procedimiento administrativo sancionador en el área correspondiente a su jurisdicción de acuerdo a los procesos, procedimientos, formatos y herramientas definidas por la Coordinación Técnica de Control (...)

➤ **Resolución No. ARCOTEL-2019-0682 de 26 de Agosto de 2019**

ARTÍCULO UNO.- Disponer que los/las Directores Técnicos Zonales, ejerzan todas las atribuciones y responsabilidades establecidas, en el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, para el/la Coordinador Zonal.

ARTÍCULO DOS.- Disponer a los/las Directores/as Técnicos Zonales de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, que a más de las atribuciones y responsabilidades establecidas en el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos, ejerzan la función sancionadora respecto de los procedimientos administrativos sancionadores correspondientes a su jurisdicción, conforme lo establecido en los artículos 248 y 260 del Código Orgánico Administrativo; para el efecto, deberán emitir y suscribir todos los actos administrativos necesarios para el cumplimiento de dichas funciones. (...)

Acción de Personal No. 585 de 22 de agosto de 2019

Acción de Personal en la que se resuelve nombrar al Ing. Jaime Gustavo Herrera Benalcázar como DIRECTOR TÉCNICO ZONAL 6, a partir del 24 de agosto de 2019.

Consecuentemente, el Director Técnico Zonal 6 de la ARCOTEL tiene competencia para ejercer la Función Sancionadora dentro de este procedimiento administrativo sancionador; y, resolver lo que en derecho corresponda, conforme lo dispuesto en el artículo 248 del Código Orgánico Administrativo.

4. PROCEDIMIENTO:

Este procedimiento sancionador se sustanció observando el trámite propio previsto en los artículos 248 al 260 del Código Orgánico Administrativo y respetando las garantías básicas del debido proceso en el ámbito administrativo consagradas en artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, respetando especialmente el derecho a la defensa establecido en el número 7, letras a), c) y h) de la Ley Suprema, que guarda concordancia con lo dispuesto en el artículo 125 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

En Dictamen Nro. ARCOTEL-CZO6-2019-D-0078 de 26 de diciembre de 2019, en su calidad de Responsable del Proceso de Gestión Técnica (Función Instructora), como función Instructora expresa lo siguiente:

Coordinación Zonal 6:

Luis Cordero 16-50 y Av. Héroes de Verdeloma Cuenca - Ecuador

Telf.: (593-07) 2820860

www.arcotel.gob.ec

(...)

3.2. CONTESTACIÓN DEL SEÑOR CRISTIAN PATRICIO GARCIA MAINATO.

Revisando este procedimiento administrativo se observa que el expedientado no contestó al presente Acto de Inicio.

3.3. EVACUACIÓN DE PRUEBAS DENTRO DEL PERIODO DE INSTRUCCIÓN:

Por cuanto el presunto infractor no contestó y no ejerció su derecho constitucional a la contradicción de las pruebas de cargo aportadas por la Administración, la Dirección Técnica Zonal 6 en aplicación de lo dispuesto en los artículos 193 y siguientes del Código Orgánico Administrativo, relativas a la prueba, dispuso mediante providencia P-CZO6-2019-0140 de 04 de diciembre de 2019, lo siguiente:

"(...)DISPONGO: 1.- Se deja sentado que el expedientado no ha dado contestación al presente Acto de Inicio de Procedimiento Administrativo Sancionador dentro del tiempo establecido, de conformidad con el artículo 153 del Código Orgánico Administrativo; **2.-** Por corresponder al estado del trámite y con fundamento en lo dispuesto en el artículo 256 de Código Orgánico Administrativo, se **abre el periodo de diez (10) días hábiles para evacuación de pruebas finalizado este término se procederá conforme los artículos 203, 257, 260 ibidem**; **3.-** Dentro del periodo de evacuación de pruebas, se solicita: **a)** al expedientado proceda a remitir a esta Coordinación Zonal 6 la última declaración del impuesto a la renta con relación al servicio de Acceso a Internet que brinda, y de esta manera de cumplimiento a la resolución ARCOTEL-2015-0936 "Formulario de Ingresos y Egresos" con el fin de aportar elementos de opinión o juicio para la formación de la voluntad administrativa y conforme al contenido del "informe" establecido en los artículos 122 y 124 del Código Orgánico Administrativo."(...)

La providencia P-CZO6-2019-0140 se la realizó buscando garantizar los derechos del administrado y así dar cumplimiento lo dispuesto en el artículo 121 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, sin embargo el administrado no da cumplimiento a la solicitud realizada, circunstancia que obliga a esta administración aplicar la sanción conforme lo descrito en el artículo 122 de la LOT.

3.4. ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS DESCARGOS, ALEGATOS Y PRUEBAS APORTADAS DENTRO DEL PROCEDIMIENTO:

A través del Informe Jurídico No. IJ-CZO6-C-2019-0126 de 26 de diciembre de 2019, el área jurídica de la Dirección Técnica Zonal 6 de la ARCOTEL, indica:

"Revisado el expediente y en mérito de los antecedentes señalados esta Área desde el punto de vista jurídico realiza el análisis de las circunstancias que han influido en la determinación del hecho y en la responsabilidad de la expedientada, y considera lo siguiente:

Para el presente análisis, es necesario mencionar que conforme lo dispuesto en la Constitución, en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones se debe asegurar el debido proceso, el cual constituye una garantía para el administrado,

Coordinación Zonal 6:

Luis Cordero 16-50 y Av. Héroes de Verdeloma Cuenca - Ecuador

Telf.: (593-07) 2820860

www.arcotel.gob.ec

que partiendo de la presunción de inocencia que opera a su favor le permite ejercer su derecho a la defensa para desvirtuar las imputaciones realizadas en su contra.¹

Se recalca que la presunción de inocencia implica varios aspectos, como el de originar que la carga de la prueba, en el ámbito administrativo punitivo recaiga exclusivamente sobre la parte acusadora; es decir, pesa sobre la administración. Esta garantía prohíbe sancionar sin pruebas, por consiguiente, la imposición de la sanción requiere de la obtención previa de una prueba "de signo incriminador" que verifique **los hechos constitutivos de la infracción** y la participación del imputado en los mismos, quedando claro que el inicio del procedimiento ha de sustentarse en una prueba de cargo que revele una **conducta típica**, antijurídica y culpable de quien va ser sujeto de la imputación.

Debiendo precisar, que el elemento "tipo" es una figura jurídica creada para delimitar una acción u omisión; es decir, es una descripción abstracta de la conducta infractora (presupuesto de hecho).

Es necesario indicar que el expedientado **no ejerció su derecho a la defensa**, por lo que la falta de pronunciamiento expreso y concreto sobre los hechos imputados, y la falta de aportación de prueba que fundamenten la desestimación de los cargos atribuidos, obliga a esta administración referirse al análisis de la única prueba presentada en este procedimiento entregada por la administración.

Como conclusión del resultado de este procedimiento administrativo se comprueba la existencia del incumplimiento descrito en el informe técnico IT-CZO6-C-2018-1980 de 19 de noviembre de 2018, la responsabilidad, al operar su sistema con características diferentes a lo autorizado.

Se establece como consecuencia jurídica la existencia del **hecho infractor** atribuido al señor Cristian Patricio García Mainato, la existencia de responsabilidad en el incumplimiento de la obligación señalada en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO6-2019-AI-0080; y, por lo tanto, en la comisión de la infracción administrativa de **Primera Clase**, tipificada en el Art. 117, letra b), número 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que consiste en: "Cualquier otro incumplimiento de las obligaciones previstas en la presente Ley y su Reglamento, los planes, normas técnicas y resoluciones emitidas por el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información y por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y las obligaciones incorporadas en los títulos habilitantes que no se encuentren señaladas como infracciones en dichos instrumentos".

El área jurídica enfatiza que en la sustanciación del presente procedimiento administrativo sancionador, se ha asegurado el derecho al debido proceso del administrado consagrado en la Constitución de la República del Ecuador, de manera particular, las garantías básicas constantes en el artículo 76 de la Carta Fundamental, de manera particular el número 7, letras b), c) y h), así como el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador establecido en el artículo 125 de la

¹ ORDÓÑEZ Grace, "La Potestad Sancionadora de la Administración, la presunción de inocencia y el derecho a la prueba del administrado", Cuadernos SUPERTEL, pág. 17

Ley Orgánica de Telecomunicaciones; así como también, se han respetado las formalidades y el procedimiento establecidos en la Constitución, Código Orgánico Administrativo, Ley Orgánica de Telecomunicaciones, y reglamentos y normas aplicables.

Con la presentación del presente informe jurídico, se ha dado cumplimiento a la disposición de la Función Instructora, el cual, en caso de contar con su aceptación y conformidad, sea considerado dentro del Dictamen previsto en el Art. 257 del Código Orgánico Administrativo, previo a emitirse la respectiva Resolución por parte del señor Coordinador Zonal 6 en su calidad de Función Sancionadora.” (...)

4. DISPOSICIÓN LEGAL QUE SANCIONA EL ACTO POR EL QUE SE LE INCULPA:

En el Título XIII sobre el Régimen Sancionatorio en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se establecen diferentes infracciones y sanciones en cuanto a su gravedad y en el caso presente se considera, que el hecho imputado se asimila al siguiente articulado:

“Art. 117.- Infracciones de Primera Clase.- (...) **b. Son infracciones de primera clase** aplicables a poseedores de título habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley, las siguientes: (...) **16.** Cualquier otro incumplimiento de las obligaciones previstas en la presente Ley y su Reglamento, los planes, normas técnicas y resoluciones emitidas por el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información y por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y las obligaciones incorporadas en los títulos habilitantes que no se encuentren señaladas como infracciones en dichos instrumentos.”. (Lo subrayado me pertenece)

5. ANÁLISIS DE ATENUANTES Y AGRAVANTES

De lo expuesto, para la determinación de la sanción a imponer se debe considerar las atenuantes y agravantes descritas en los artículos 130 y 131 de la LOT.

Art. 130.- Atenuantes. Para los fines de la graduación de las sanciones a ser impuestas o su subsanación se considerarán las siguientes circunstancias atenuantes:

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.

Revisada la base informática denominada “Infracciones y Sanciones”, se ha podido verificar que el expedientado no ha sido sancionada por la misma infracción, con identidad de causa y efecto en los 9 meses anteriores a la apertura del presente procedimiento sancionador, por lo que con esta circunstancia concurre en esta atenuante.

Haber admitido la infracción en la sustanciación del procedimiento administrativo sancionatorio. En este caso, se deberá presentar un plan de

Coordinación Zonal 6:

Luis Cordero 16-50 y Av. Héroes de Verdeloma Cuenca - Ecuador

Telf.: (593-07) 2820860

www.arcotel.gob.ec

subsanación, el cual será autorizado por la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones.

Revisado el expediente se ha podido constatar que el expedientado no ejerció su derecho a la defensa, por lo tanto no admite la infracción y peor aún presenta un plan de subsanación

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

En referencia a esta atenuante se indica lo siguiente:

La atenuante 3 del Artículo 130 de la LOT, se encuentra desarrollado en el Artículo 82 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

*El artículo 82 del Reglamento a la LOT, señala: "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 y en negrita nos corresponde).*

Se advierte que el señor Cristian Patricio García Mainato, no procedió conforme la norma citada.

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

Al no ejercer su derecho a la defensa se confirma que el expedientado no ha subsanado o corregido su conducta por lo tanto no se le puede atribuir esta atenuante al administrado.

En cuanto a las agravantes establecidas en el Artículo 131, de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se observa conductas que son consideradas como agravantes:

No se determinan Agravantes en procedimiento

6. LA SANCIÓN QUE SE PRETENDE IMPONER:

De los datos proporcionados por la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CTDG-2019-0928-M de 27 de noviembre de 2019, se desprende:

"La Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes no cuenta con la información económica financiera del poseedor de Título Habilitante, debido a que no presento el "Formulario de Ingresos y Egresos" requerido en la resolución ARCOTEL-2015-0936; adicionalmente se verifico la información solicitada bajo la denominación de GARCIA MAINATO CRISTIAN PATRICIO con RUC 0302595632001, en la página del Servicio de Rentas Internas (SRI), en la que se pudo constatar que el RUC

Coordinación Zonal 6:

Luis Cordero 16-50 y Av. Héroes de Verdeloma Cuenca - Ecuador

Telf.: (593-07) 2820860

www.arcotel.gob.ec

pertenece a una persona natural no obligada a llevar contabilidad u el RUC se encuentra en estado SUSPENDIDO; por lo tanto, no se puede acceder al formulario del Impuesto a la Renta." (...)

Mediante providencia N° P-CZO6-2019-0140 de 04 de diciembre de 2019, se solicitó al expedientado que remita a esta Coordinación Zonal 6 la declaración del impuesto a la Renta con relación al servicio que brinda, sin embargo no procede a brindar dicha información, consecuentemente se aplicara la sanción determinada en el artículo 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

Art. 122.- Monto de referencia.

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

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

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

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

*Considerando en el presente caso una atenuantes que señala el artículo 130 y ninguna agravante del artículo 131 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, el valor de la multa a imponerse es de SETECIENTOS TREINTA Y CINCO DOLARES con 00/81 (**USD \$735,81**).*

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

7. LAS MEDIDAS CAUTELARES ADOPTADAS:

En el presente caso, ésta Autoridad no ha dispuesto Medidas Cautelares.

8. CONCLUSIÓN, PRONUNCIAMIENTO O RECOMENDACIÓN:

En conformidad con lo sustanciado en la etapa de instrucción del procedimiento administrativo sancionador No. ARCOTEL-CZO6-2019-AI-0080 de 25 de octubre de 2019, de manera particular, con los informes emitidos por las áreas técnica y jurídica de esta Dirección Técnica Zonal 6 de las ARCOTEL; y, con fundamento en los Arts. 124 y 257 del Código Orgánico Administrativo, el Órgano Instructor considera que existen elementos de convicción suficientes para DICTAMINAR

que se ha confirmado la existencia del hecho atribuido al señor Cristian Patricio García Mainato, en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador, la existencia de responsabilidad en el incumplimiento de inicio de operaciones de su Sistema de Acceso a Internet, con dicha conducta inobservo la obligación contenida en el número 3 del artículo 24, letra m) del artículo 42 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, por lo tanto, en la comisión de la infracción administrativa de Primera Clase, tipificada en el artículo 117, letra b) número 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, no obstante se señala que concurren las atenuantes necesarias para recomendar la abstención de la sanción que correspondiera.

El Órgano Instructor afirma además que en la sustanciación del presente procedimiento administrativo sancionador, se ha asegurado el derecho al debido proceso del administrado consagrado en la Constitución de la República del Ecuador, de manera particular, las garantías básicas constantes en el artículo 76 de la Carta Fundamental, así como el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador; y se han respetado las formalidades y el procedimiento establecidos en la Constitución, Código Orgánico Administrativo, Ley Orgánica de Telecomunicaciones y reglamentos respectivos; por lo que, no habiendo asuntos de procedimiento que puedan afectar la validez de todo lo actuado, se debería declarar su validez.

Adjunto al presente Dictamen remito el expediente administrativo correspondiente al Acto de Inicio del procedimiento administrativo sancionador No. ARCOTEL-CZO6-2019-AI-0069 de 26 de septiembre de 2019, previo a emitirse la respectiva Resolución por parte del señor Director Técnico Zonal 6 en su calidad de Función Sancionadora. Lo resaltado y subrayado se encuentra fuera del texto original.

5. LA SANCION QUE SE IMPONE:

De los datos proporcionados por la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CTDG-2019-0928-M de 27 de noviembre de 2019, se desprende:

“La Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes no cuenta con la información económica financiera del poseedor de Título Habilitante, debido a que no presento el “Formulario de Ingresos y Egresos” requerido en la resolución ARCOTEL-2015-0936; adicionalmente se verifico la información solicitada bajo la denominación de GARCIA MAINATO CRISTIAN PATRICIO con RUC 0302595632001, 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 u el RUC se encuentra en estado SUSPENDIDO; por lo tanto, no se puede acceder al formulario del Impuesto a la Renta.” (...)

Mediante providencia N° P-CZO6-2019-0140 de 04 de diciembre de 2019, se solicitó al expedientado que remita a esta Coordinación Zonal 6 la declaración del impuesto a la Renta con relación al servicio que brinda, sin embargo no procede a brindar dicha información, consecuentemente se aplicara la sanción determinada en el artículo 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

Art. 122.- Monto de referencia.

Coordinación Zonal 6:

Luis Cordero 16-50 y Av. Héroes de Verdeloma Cuenca - Ecuador
Telf.: (593-07) 2820860
www.arcotel.gob.ec

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

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

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

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

Considerando en el presente caso una atenuante que señala el artículo 130 y ninguna agravante del artículo 131 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, el valor de la multa a imponerse es de SETECIENTOS TREINTA Y CINCO DOLARES con 00/81 (**USD \$735,81**).

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

6. LAS MEDIDAS CAUTELARES ADOPTADAS:

En el presente caso, ésta Autoridad no ha dispuesto Medidas Cautelares.

7. NO ACEPTACIÓN DE HECHOS DISTINTOS:

Se deja expresa constancia que en la presente Resolución no se han aceptado hechos distintos a los determinados en el curso del procedimiento.

En mi calidad de Función Sancionadora acojo en su totalidad el DICTAMEN de la Función Instructora en el sentido que existen elementos de convicción suficientes para dictaminar que se ha confirmado la existencia del hecho atribuido al señor Cristian Patricio García Mainato, en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador, la existencia de responsabilidad en el incumplimiento de la obligación, descrita en los artículos 13 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, 156 del Reglamento para el Otorgamiento de Título Habilitantes y Anexo número 2 del Título Habilitante; y, por lo tanto, en la comisión de la infracción administrativa de **Primera Clase**, tipificada en el artículo 117, letra b) número 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

De conformidad con lo sustanciado en la etapa de instrucción del procedimiento administrativo sancionador No. ARCOTEL-CZO6-2019-AI-0080 de 25 de octubre de 2019, se ratifica que en la sustanciación del presente procedimiento administrativo

Coordinación Zonal 6:

Luis Cordero 16-50 y Av. Héroes de Verdeloma Cuenca - Ecuador

Tel.: (593-07) 2820860

www.arcotel.gob.ec

sancionador, se ha asegurado el derecho al debido proceso del administrado consagrado en la Constitución de la República del Ecuador, de manera particular, las garantías básicas constantes en el artículo 76 de la Carta Fundamental, así como el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador; y se han respetado las formalidades y el procedimiento establecidos en la Constitución, Código Orgánico Administrativo, Ley Orgánica de Telecomunicaciones y reglamentos respectivos; por lo que, no habiendo asuntos de procedimiento que puedan afectar su validez, se declara válido todo lo actuado.

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

RESUELVE:

Artículo 1.- ACOGER en su totalidad el Dictamen No. ARCOTEL-CZO6-D-2019-0078 de 26 de diciembre de 2019, emitido por el Responsable del Proceso de Gestión Técnica, en su calidad de Función Instructora.

Artículo 2.- DECLARAR que se ha comprobado la existencia del hecho señalado en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO6-2019-AI-0080 de 25 de octubre de 2019; y, que el señor Cristian Patricio García Mainato, es responsable del incumplimiento de la obligación determinada en el Informe Técnico IT-CZO6-C-2018-1980 de 19 de noviembre de 2018, obligación descrita en el número 3 del artículo 24, letra m) del artículo 42 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, configurándose la comisión de la infracción de primera clase establecida en el artículo 117, letra b) número 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

Artículo 3.- IMPONER al señor Cristian Patricio Garcia Mainato, RUC No.0302595632001, la sanción económica de SETECIENTOS TREINTA Y CINCO DOLARES con 00/81 (**USD \$735,81**), de acuerdo a lo previsto en el artículo 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; monto en el que se ha considerado una atenuante, valor que deberá ser cancelado, previa comunicación con la Unidad Financiera Administrativa de la Coordinación Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en cualquier agencia del Banco del Pacífico, en el término de 30 días hábiles, contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente Resolución, caso contrario, se iniciará el cobro mediante la vía coactiva. Si por cualquier motivo no procede a realizar dicho pago dentro del plazo señalado, la liquidación de intereses se calculará desde el vencimiento del mismo.

Artículo 4.- INFORMAR al señor Cristian Patricio García Mainato, que tiene derecho a impugnar esta Resolución de conformidad con lo previsto en el Código Orgánico Administrativo.

Artículo 5.- NOTIFICAR esta Resolución al señor Cristian Patricio García Mainato, cuyo Registro Único de Contribuyentes RUC es el No. 0302595632001 en la dirección, Calle Simón Bolívar 9-37 y Avenida Aurelio Jaramillo / Azogues / Cañar / a las

Coordinación Zonal 6:

Luis Cordero 16-50 y Av. Héroes de Verdoloma Cuenca - Ecuador

Telf.: (593-07) 2820860

www.arcotel.gob.ec



Unidades Técnica, Jurídica y Financiera de la Coordinación Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL).

Notifíquese y Cúmplase. -

Dada en la ciudad de Cuenca, a 03 de enero de 2020.

Ing. Jaime Gustavo Herrera Benalcázar
DIRECTOR TÉCNICO ZONAL 6 - FUNCIÓN SANCIONADORA-
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES
(ARCOTEL)

Coordinación Zonal 6:

Luis Cordero 16-50 y Av. Héroes de Verdeloma Cuenca - Ecuador

Telf.: (593-07) 2820860

www.arcotel.gob.ec