

RESOLUCIÓN ARCOTEL CZ4-2016-0041

ORGANISMO DESCONCENTRADO: COORDINACIÓN ZONAL No.4 DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES - ARCOTEL

ING. ROQUE HERNÁNDEZ LUNA COORDINADOR ZONAL No. 4 DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES:

Considerando:

1. CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA

1.1. TÍTULO HABILITANTE:

El 27 de mayo de 2013, el Estado Ecuatoriano, a través de la Ex Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, previa autorización otorgada por el Ex Consejo Nacional de Telecomunicaciones, mediante Resolución 166-08-CONATEL-2013, emitió el instrumento: "Condiciones Generales para la Prestación de los Servicios de Telecomunicaciones" a favor de María José Santa Faubla", inscrito en el Tomo 105 a Fojas 10556 del Registro Público de Telecomunicaciones de la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, el cual tiene una duración de 10 años.

1.2. FUNDAMENTO DE HECHO:

Mediante Memorando No. ARCOTEL-CZ4-2015-0330-M, de 08 de septiembre de 2015, el titular de la Unidad Técnica, adjunta el Informe Técnico No. IT-CZ4-C-2015-0293 del 11 de julio de 2015, se concluye que: "El permisionario del Servicio de Valor Agregado, SANTANA FAUBLA MARÍA JOSÉ no entregó o subió al SIETEL los Reportes de Usuarios y Facturación y Reportes de Calidad del primer, segundo, tercer y cuarto trimestre del año 2014 a la entonces denominada Superintendencia de Telecomunicaciones, tal como lo establece la Resolución Nro. 216-09-CONATEL-09 de 29 de junio de 2009".

1.3. ACTO DE APERTURA

El 05 de octubre de 2015, esta Coordinación Zonal de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, emitió el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. 028-2015-CZ4, notificada al prestador del servicio con fecha de recibido el 12 de octubre de 2015 por María Santa F, mediante Oficio Nro. ARCOTEL-CZ4-2015-0156 suscrito por el Ing. Roque Hernández Luna, Coordinador Zonal 4 de la ARCOTEL.

En el nombrado Acto de Apertura se consideró en lo principal lo siguiente:

La Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 4 con Informe Jurídico No. IJ-IMVS-2015-028 de 05 de octubre de 2015 determina la procedencia de iniciar un procedimiento administrativo sancionador, una vez efectuado el análisis que relaciona los hechos determinados en el Informe Técnico No. IT-CZ4-C-2015-0293 del 11 de julio de 2015, con el derecho, del que se transcribe lo siguiente:

"El permisionario del Servicio de Valor Agregado, SANTANA FAUBLA MARÍA JOSÉ no entregó o subió al SIETEL los reportes de usuarios y facturación y reportes de calidad del primer, segundo, tercer y cuarto trimestre del año 2014^a la entonces denominada Superintendencia de Telecomunicaciones, tal como lo establece la Resolución Nro. 216-09-CONATEL-09 de 29 de junio de 2009". Esta Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 4, de acuerdo a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, de confirmar que el presunto infractor tenga responsabilidad, podría incurrir en la infracción tipificada en el artículo 117 numeral 16, cuya sanción se encuentra estipulada en los artículos 121 y 122 de la Ley en referencia. En tal virtud la Agencia de Regulación y Control de

las Telecomunicaciones, en cumplimiento de su atribución de control determinada en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, de confirmar que el presunto infractor tenga responsabilidad, podría incurrir en la infracción tipificada en el artículo 117 numeral 16, cuya sanción se encuentra estipulada en los artículos 121 y 122 de la ley en referencia”.

2. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL ORGANISMO DESCONCENTRADO:

2.1. AUTORIDAD Y COMPETENCIA

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA

“Art. 83.- Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley:

1. Acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente.”.

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

“Art. 261.- El Estado central tendrá competencias exclusivas sobre: ...10. El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones...”.

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

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

LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

“Artículo 129.- Resolución.- El Organismo Desconcentrado de la ARCOTEL, emitirá la resolución del procedimiento administrativo sancionador dentro de los veinte días hábiles siguientes al vencimiento del lapso de evacuación de pruebas.”.

“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.** (Lo subrayado y resaltado me pertenece).

RESOLUCIÓN ARCOTEL-2015-00132

Mediante Resolución ARCOTEL-2015-00132, de 16 de junio de 2015, la señora Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, dispuso, entre otros aspectos:

Art. 5 “DE LAS UNIDADES DESCONCENTRADAS.-

5.1.6 PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS SANCIONADORES

5.1.6.2. Sustanciar y resolver, lo que en derecho corresponda, respecto a los procedimientos administrativos sancionadores, correspondientes al cometimiento de infracciones tipificadas en los Artículos 117, 118, 119 y 120 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.”.

Por lo tanto, el Organismo Desconcentrado que constituye esta Coordinación Zonal No. 4, de conformidad con las atribuciones establecidas especialmente en los artículos 125, 126, 129 y 144, numerales 4 y 18 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y en la Resolución ARCOTEL-2015-0132, de 16 de junio de 2015, es competente para conocer, sustanciar y resolver el presente procedimiento administrativo sancionador que permita determinar o no el cometimiento de una infracción y en su caso a la imposición de las sanciones establecidas en la Ley mencionada.

2.2. PROCEDIMIENTO

LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

“Artículo 125.- Potestad sancionadora.- Corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones iniciar de oficio o por denuncia, sustanciar y resolver el procedimiento administrativo destinado a la determinación de una infracción y, en su caso, a la imposición de las sanciones establecidas en esta Ley. La Agencia deberá garantizar el debido proceso y el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador.- El procedimiento sancionador establecido en este Capítulo no podrá ser modificado o alterado mediante estipulaciones contenidas en los títulos habilitantes. En caso de que algún título habilitante contemple tales modificaciones, estas se entenderán nulas y sin ningún valor.”

El presente procedimiento se sustanció observando el trámite propio previsto en los artículos 125 al 132 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, respetándose las garantías básicas del

debido proceso, en el ámbito administrativo, contemplado en el artículo 76 numeral 7, de la Constitución de la República.

2.3. IDENTIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN Y SANCIÓN

LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

“Artículo 36.- Tipos de Servicios.- Se definen como tales a los servicios de telecomunicaciones y de radiodifusión.

1.- Servicios de Telecomunicaciones.- Son aquellos servicios que se soportan sobre redes de telecomunicaciones con el fin de permitir y facilitar la transmisión y recepción de signos, señales, textos, video, imágenes, sonidos o información de cualquier naturaleza, para satisfacer las necesidades de telecomunicaciones de los abonados, clientes, usuarios.

Dentro de los servicios de telecomunicaciones en forma ejemplificativa y no limitativa, se citan a la telefonía móvil, portadores y de valor agregado.

Los prestadores de servicios de telefonía fija o móvil podrán prestar otros servicios tales como portadores y de valor agregado que puedan soportarse en su red y plataformas, de conformidad con la regulación que se emita para tal efecto”.

“Artículo 112.- Modificación del Título Habilitante.- Toda modificación respecto del título habilitante será autorizada por la ARCOTEL mediante acto administrativo, siempre que la misma no modifique el objeto del título habilitante. No se requerirá la suscripción de un título modificatorio”.

“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.”.

El numeral 16 de la letra b) del artículo 117 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, establece que constituye infracción de primera clase.

Con respecto al monto de referencia los artículos 121 No. 1 y 122, en su parte pertinente de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, disponen:

Las sanciones para las y los prestadores de servicios de telecomunicaciones y radiodifusión, televisión y audio y video por suscripción, se aplicará de la siguiente manera:

1.- Infracciones de Primera Clase.- La multa será de entre el 0,001% y el 0,03% del monto de referencia. (...)

“Artículo 122.- Monto de referencia.- Para la aplicación de las multas establecidas en esta Ley, el monto de referencia se obtendrá con base en los ingresos totales del infractor correspondientes a su última declaración de Impuesto a la Renta, con relación al servicio o título habilitante del que se trate.- Únicamente en caso de que no se pueda obtener la información necesaria para determinar el monto de referencia y se justifique tal imposibilidad, las multas serán las siguientes:

a) Para las sanciones de primera clase, hasta cien salarios básicos unificados del trabajador en general. (...).”.

“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”.

3. ANÁLISIS DE FONDO:

3.1. CONTESTACIÓN AL ACTO DE APERTURA

La permisionaria María José Santa Faubla, en su contestación al Acto de Apertura Nro. 028-2015-CZ4, el 06 de noviembre de 2015, presentada en las instalaciones del Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones señala: *"En respuesta al oficio recibido número ARCOTEL-CZ4-2015-0156, que hace referencia a la NOTIFICACIÓN DE ACTO DE APERTURA NRO. 028-2015-CZ4, me permito indicar que parece que existe un error en el acto de apertura antes mencionado puesto que en el PUNTO 2 RESULTADO DE HECHO, RESULTADO OBTENIDO/CONCLUSIÓN, se menciona al permisionario de Servicio de Valor Agregado SOLÓRZANO ANDRADE RONALD JAVIER, el mismo que no tiene NADA que ver con la suscrita ni con licencia de servicios de valor agregado que mantengo vigente. Por lo expuesto solicito a usted revisar dicho ACTO DE APERTURA en el cual se me estaría involucrando. Cabe mencionar que adjunto hoja número 1 de 5, subrayando el nombre del permisionario mencionado en el informe"*.

VICIOS SUSCEPTIBLE DE CONVALIDACIÓN ARTÍCULO 95 DEL ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA (PROVIDENCIA DEL 09 DE NOVIEMBRE DE 2015).

VISTOS.- PRIMERO.- Habiendo fenecido el lapso de contestación dentro de los 15 días hábiles, determinado en el Artículo 127 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, esta Unidad Desconcentrada de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones – Coordinación Zonal 4, manifiesta: El escrito presentado por la Permisionaria María José Santana Faubla, con fecha 06 de noviembre de 2015, a las 11:00:50, en las instalaciones de la CZ4, no se considera para al análisis, por razones que se encuentra fuera del término de ley. Consta en el Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. 028-2015-CZ4, el recibido de María Santana, con Cédula de Ciudadanía Nro. 131443305-1, con fecha 12 de octubre de 2015, Hora: 16:55. Desde el siguiente día que fue notificada la permisionaria, debió tomar en cuenta los 15 días hábiles que estipula la ley; es decir: Martes 13 de octubre (día 1); Miércoles 14 de octubre (día 2); Jueves 15 de octubre (día 3); Viernes 16 de octubre (día 4); Lunes 19 de octubre (día 5); Martes 20 de octubre (día 6); Miércoles 21 de octubre (día 7); Jueves 22 de octubre (día 8); Viernes 23 de octubre (día 9); Lunes 26 de octubre (día 10); Martes 27 de octubre (día 11); Miércoles 28 de octubre (día 12); Jueves 29 de octubre (día 13); Viernes 30 de octubre (día 14); Miércoles 04 de Noviembre (día 15); hasta el miércoles 04 de noviembre del presente año corrieron los 15 días hábiles para contestar el Acto de Apertura Nro. 028-2015-CZ4, que en este caso fue presentado por la permisionaria María José Santana Faubla, el 06 de noviembre de 2015. De acuerdo a las normativas del Código Civil Vigente los términos no se contarán los días sábados, domingos y feriados: (Sábado 17 de octubre, Domingo 18 de octubre, Sábado 24 de octubre, Domingo 25 de octubre, Sábado 31 de octubre, Domingo 01 de Noviembre, Feriados Nacionales: 02 de Noviembre (Día de los muertos); y 03 de Noviembre (Fundación de Cuenca) del presente año 2015. **SEGUNDO.-** Referente que en el Acto de Apertura dirigido a la permisionaria María José Santana Faubla, con fecha de recibido 12 de octubre de 2015, consta en su Punto 2 RESULTADO OBTENIDO/CONCLUSIÓN, se menciona: "El permisionario de Servicio de Valor Agregado SOLÓRZANO ANDRADE RONALD JAVIER (...)". La Administración Pública - ARCOTEL, deja en claro que no existe ninguna equivocación en el Acto de Apertura Nro. 028-2015-CZ4, en su numeral 6.- **ANÁLISIS REFERENTE AL CASO DEL PRESENTE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR**, se analiza jurídicamente el Procedimiento Administrativo Sancionador a seguir en contra de la permisionaria María José Santana Faubla, además el análisis, concuerda con el Informe Jurídico Nro. IJ-IMVS-2015-028 y el Informe Técnico ITC-CZ4-C-2015-0293, que detallan la supuesta infracción cometida por la permisionaria María José Santana Faubla. **TERCERO.-** La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, amparado en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y en normas supletorias dispuestas en el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, **CONVALIDA EL ERROR**, en el numeral 2 del Fundamento de hecho, **RESULTADO OBTENIDO/CONCLUSIÓN.-** *"El permisionario de servicio de valor agregado SOLÓRZANO ANDRADE RONALD JAVIER (...)"* de acuerdo a lo **estipulado en el**

Art. 95 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva.- "Vicios Susceptibles de convalidación.- Todos los demás en otras infracciones al ordenamiento jurídico que las señaladas en el artículo anterior, inclusive la desviación de poder, son anulables y por lo tanto podrán ser convalidados por la autoridad tan pronto como dichos vicios sean encontrados con el propósito de garantizar la vigencia del ordenamiento jurídico. La convalidación de los actos regirá desde la fecha en que se expide el acto convalidatorio (...)". La Administración Pública que es la Coordinación Zonal 4 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en ningún momento ha querido perjudicar por algún error u omisión cometido por el organismo, ya que no afecta el trámite del Procedimiento Administrativo Sancionador, en el Acto de Apertura Nro. 028-2015-CZ4, en su página 1 de 5 está dirigido a la permisionaria: **María José Santana Faubla** con domicilio en el Cantón Junín: 10 de agosto y Av. Eloy Alfaro; en el punto 6 del Análisis al caso de la materia del procedimiento administrativo sancionador, el análisis jurídico menciona el ineludible cumplimiento que debió garantizar **María José Santana Faubla**; y se analiza la falta cometida (Página 4 de 5) del Acto de Apertura, que indica: **"El permisionario de Servicio de Valor Agregado SANTANA FAUBLA MARÍA JOSÉ, no entregó o subió al SIETEL los Reportes de Usuarios y Facturación y los Reportes de Calidad del primer, segundo, tercer y cuarto trimestre del año 2014 a la entonces Superintendencia de Telecomunicaciones, tal como lo establece la Resolución Nro. 216-09-CONATEL-09 de 29 de junio de 2009"**; en la misma página (4 de 5) último inciso estipula el término de 15 días laborables contados a partir de la notificación del presente Acto de Apertura; contestación en el que transcurrieron más de 15 días laborables, por parte de la permisionaria María José Santa Faubla. El Informe Jurídico Nro. IJ-IMVS-2015-028 es enfático y explícito sobre el inicio de Procedimiento Administrativo Sancionador en contra de **María José Santana Faubla**; y como último el Informe Técnico Nro. IT-CZ4-C-2015-0293 de fecha 11 de julio de 2015, concluye que la permisionaria de valor agregado **MARÍA JOSÉ SANTANA FAUBLA**, no entregó o subió al SIETEL los Reportes de Usuarios y Facturación y Reportes de Calidad del primer, segundo, tercer y cuarto trimestre del año 2014. Por todo lo expuesto se **CONVALIDA EL ERROR, del Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. 028-2015-CZ4 en contra del permisionario MARÍA JOSÉ SANTANA FAUBLA, Numeral 2.- Fundamento de Hecho.- RESULTADO OBTENIDO/CONCLUSIÓN, convalidándose de la siguiente manera: "EL PERMISIONARIO DE SERVICIOS DE VALOR AGREGADO SANTANA FAUBLA MARÍA JOSÉ, NO ENTREGÓ O SUBIÓ AL SIETEL LOS REPORTES DE USUARIOS Y FACTURACIÓN Y LOS REPORTES DE CALIDAD DEL PRIMER, SEGUNDO, TERCER Y CUARTO TRIMESTRE DEL AÑO 2014 A LA ENTONCES SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES, TAL COMO LO ESTABLECE LA RESOLUCIÓN NRO. 216-09-CONATEL-09 de 29 de junio de 2009". CUARTO.-** Se le indica a la permisionaria **MARÍA JOSÉ SANTANA FAUBLA**, que este vicio susceptible de convalidación, se da por una **LAPSUS CALAMI** (Se trata el desacierto que se comete cuando se está escribiendo un texto, ya sea manuscrito o empleando algún tipo de dispositivo mecánico o electrónico), debido que el **Sr. RONALD JAVIER SOLÓRZANO ANDRADE, también ha sido notificado mediante Acto de Apertura de Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. 025-2015-CZ4, por la misma presunta infracción. QUINTO.-** En lo principal vencido el lapso de presentar alegatos y descargos, y aportar y solicitar las pruebas que considere necesarias para su defensa, dentro del Procedimiento Administrativo Sancionador, notificado mediante Acto de Apertura Nro. 028-2015-CZ4; la Coordinación Zonal 4 - Unidad Desconcentrada de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, abre un período de quince días hábiles para evacuar pruebas, como lo determina el Artículo 127 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que correrá a partir de la notificación de esta providencia. **SEXTO.-** Se le informa nuevamente a la permisionaria dentro del Procedimiento Administrativo Sancionador, expresar su preferencia y consentimiento para ser notificado en un correo electrónico, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 68 del Código Orgánico General de Procesos. NOTIFÍCASE y CÚMPLASE f).- **HERNÁNDEZ LUNA ROQUE, COORDINADOR ZONAL 4 - UNIDAD DESCONCENTRADA DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES, CON JURISDICCIÓN MANABÍ, SANTO DOMINGO, CON SEDE EN LA CIUDAD DE PORTOVIEJO.**

3.2. PRUEBAS

PRUEBA DE CARGO

Dentro del expediente consta como prueba de cargo aportada por la administración: el Informe Técnico Nro. IT-CZ4-C-2015-0293 de 11 de julio de 2015, reportado mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CZ4-2015-0330-M, de 08 de septiembre de 2015.

PUEBAS DE DESCARGO

Mediante escrito presentado por María José Santana Faubla, el 19 de noviembre de 2015, en las instalaciones de la Coordinación Zonal 4 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones señala: *"En respuesta al procedimiento administrativo sancionador Nro. 028-2015-CZ4, me permito indicarle que por problemas del personal que maneja la información de llamadas, caídas, reparaciones etc, nos fue imposible subir a tiempo la información correspondiente al año 2014 con respecto al SIETEL, una vez superados esos problemas se realizaron las respectivas subidas de información de usuarios y calidad de servicio. Cabe mencionar que actualmente estamos al día y subiendo a tiempo la mencionada información al SIETEL. Por lo expuesto en este oficio respondo al mencionado procedimiento sancionador, apelando a su sensibilidad de que no se me imponga sanción económica para no perjudicar más la delicada situación económica en que me encuentro"*.

3.3. MOTIVACIÓN

El estado es responsable de acuerdo a la Constitución de la República del Ecuador, de la provisión de los servicios públicos como es una de ellas las telecomunicaciones, y el derecho que se reserva el Estado Ecuatoriano, es el de administrar, regular, controlar y gestionar con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia de los sectores estratégicos considerando las telecomunicaciones entre una de ellas su trascendencia y magnitud decisiva de influencia económica, social, política o ambiental, de orientar el pleno desarrollo de los derechos y al interés social. El Estado a través de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, que se le atribuye un Régimen Sancionatorio, potestad sancionadora que puede ser iniciada de oficio o por denuncia, destinado a la determinación de una infracción. La Unidad Técnica concluye que: *"El permisionario del Servicio de Valor Agregado, SANTANA FAUBLA MARÍA JOSÉ no entregó o subió al SIETEL los Reportes de Usuarios y Facturación y Reportes de Calidad del primer, segundo, tercer y cuarto trimestre del año 2014 a la entonces denominada Superintendencia de Telecomunicaciones, tal como lo establece la Resolución Nro. 216-09-CONATEL-09 de 29 de junio de 2009"*. Con relación a la contestación al acto de apertura Nro. 028-2015-CZ4, se **CONVALIDA EL ERROR, del Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. 028-2015-CZ4 en contra del permisionario MARÍA JOSÉ SANTANA FAUBLA, Numeral 2.- Fundamento de Hecho.- RESULTADO OBTENIDO/CONCLUSIÓN, convalidándose de la siguiente manera: "EL PERMISIONARIO DE SERVICIOS DE VALOR AGREGADO SANTANA FAUBLA MARÍA JOSÉ, NO ENTREGÓ O SUBIÓ AL SIETEL LOS REPORTES DE USUARIOS Y FACTURACIÓN Y LOS REPORTES DE CALIDAD DEL PRIMER, SEGUNDO, TERCER Y CUARTO TRIMESTRE DEL AÑO 2014 A LA ENTONCES SUPERINTENDENCIA DE TELECOMUNICACIONES, TAL COMO LO ESTABLECE LA RESOLUCIÓN NRO. 216-09-CONATEL-09 de 29 de junio de 2009"**. El escrito presentado por la Permisionaria María José Santana Faubla, con fecha 06 de noviembre de 2015, a las 11:00:50, en las instalaciones de la CZ4, no se considera para al análisis, por razones que se encuentra fuera del término de ley. Consta en el Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. 028-2015-CZ4, el recibido de María Santana, con Cédula de Ciudadanía Nro. 131443305-1, con fecha 12 de octubre de 2015, Hora: 16:55. Desde el siguiente día que fue notificada la permisionaria, debió tomar en cuenta los 15 días hábiles que estipula la ley; es decir: Martes 13 de octubre (día 1); Miércoles 14 de octubre (día 2); Jueves 15 de octubre (día 3); Viernes 16 de octubre (día 4); Lunes 19 de octubre (día 5); Martes 20 de octubre (día 6); Miércoles 21 de octubre (día 7); Jueves 22 de octubre (día 8); Viernes 23 de octubre (día 9); Lunes 26 de octubre (día 10); Martes 27 de octubre (día 11); Miércoles 28 de octubre (día 12); Jueves 29 de octubre (día 13); Viernes 30 de octubre (día 14); Miércoles 04 de Noviembre (día 15); hasta el miércoles 04 de noviembre del presente año corrieron los 15 días hábiles para contestar el Acto de Apertura Nro. 028-2015-CZ4, que en este caso fue presentado por la permisionaria María José Santana Faubla, el 06 de noviembre de 2015. De acuerdo a las normativas del Código Civil Vigente los términos no se contarán los días sábados, domingos y feriados: (Sábado 17 de octubre, Domingo 18 de octubre, Sábado 24 de octubre, Domingo 25 de

octubre, Sábado 31 de octubre, Domingo 01 de Noviembre, Feriados Nacionales: 02 de Noviembre (Día de los muertos); y 03 de Noviembre (Fundación de Cuenca) del presente año 2015. Respecto al escrito del 19 de noviembre de 2015, presentado por la permisionaria María José Santa Faubla.- *"En respuesta al procedimiento administrativo sancionador Nro. 028-2015-CZ4, me permito indicarle que por problemas del personal que maneja la información de llamadas, caídas, reparaciones etc, nos fue imposible subir a tiempo la información correspondiente al año 2014 con respecto al SIETEL, una vez superados esos problemas se realizaron las respectivas subidas de información de usuarios y calidad de servicio. Cabe mencionar que actualmente estamos al día y subiendo a tiempo la mencionada información al SIETEL. Por lo expuesto en este oficio respondo al mencionado procedimiento sancionador, apelando a su sensibilidad de que no se me imponga sanción económica para no perjudicar más la delicada situación económica en que me encuentro".* Se le indica que la ignorancia de la ley no excusa a ninguna persona, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 13 del Código Civil, ya que la información que sube al portal del SIETEL, es obligación del permisionario de cumplir con dicha disposición y sobre con el cumplimiento que tiene con el Estado de acuerdo al título habilitante otorgado por la Ex Secretaría Nacional de Telecomunicaciones el El 27 de mayo de 2013, por tal razón recayó en la infracción tipificada en el Art. 117 Literal b.- Numeral 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.- *"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".* La Administración Pública (Organismo Desconcentrado de la ARCOTEL – Coordinación Zonal 4), notificó al permisionario MARÍA JOSÉ SANTANA FAUBLA, el Acto de Apertura, para que ejerza su derecho a la contradicción (Contestación al Acto de Apertura), que es un derecho abstracto y general, para el tratadista Evis Echandía contribuye: *"(...) Es un interés general porque solo secundariamente mira a la conveniencia del demandado y la protección de sus derechos sometidos al juicio y de su libertad, con las limitaciones impuestas por las cargas y deberes que de la relación jurídica procesal se deducen, en tanto que principalmente contempla la defensa de dos principios fundamentales para la organización social, como son el que prohíbe juzgar a alguien sin oírlo y sin darle los medios adecuados para su defensa, en un plano de igualdad de oportunidades y de derechos con el demandante, y el que niega el derecho a hacerse justicia por sí mismo (...)"*¹

El Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones bajo el derecho de contradicción notificó el Acto de Apertura Nro. 028-2015-CZ4, acto administrativo (acto de apertura), que de acuerdo al ERJAFE Art. 88.- *Competencia y procedimiento.- Los actos administrativos que dicten las administraciones públicas, sea de oficio o de instancia del interesado, se expedirán por el órgano competente y acorde al procedimiento establecido".* La ARCOTEL CZ4, ha cumplido con el Procedimiento común establecido en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, referente al inicio de Procedimiento Administrativo Sancionador, que es dirigido y coordinado por una de las partes principales: LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, conceptuando el PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO, como materia o contenido de la función ejecutiva que la ejerce la Administración Pública, que sirve con objetividad los intereses generales, esto es para el Dr. Jorge Zavala Egas (*Lecciones de derecho administrativo, Pág. 441*) *"(...) De lo expresado, podemos concluir definiendo el procedimiento administrativo, como la serie ordenada de actos materiales y de formalidades o tareas técnicas, determinada por normas jurídicas y cumplidas por los órganos del Estado, comprendiendo los propios de las personas jurídicas estatales, actos instrumentalmente destinados al dictado o a la ejecución de un acto administrativo (...)"*. Por lo expuesto este Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, sanciona a la permisionaria de Servicio de Valor Agregado María José Santana Faubla.

PRIMERO: ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LOS ARGUMENTOS DE LA CONTESTACIÓN AL ACTO DE APERTURA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.

¹ Hernando Devis Echandía, Estudios de derecho procesal, Buenos Aires, ABC 1979, p 421, 422

La Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 4 de la ARCOTEL en el Informe Jurídico Nro. IJ-IMVS-CZ4-2016-0041, de 14 de julio de 2016, realiza el siguiente análisis:

El escrito presentado por la permisionaria María José Santana Faubla, el 06 de noviembre de 2015, el Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, convalido el error de conformidad con el Art. **Art. 95 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva.- "Vicios Susceptibles de convalidación.- Todos los demás en otras infracciones al ordenamiento jurídico que las señaladas en el artículo anterior, inclusive la desviación de poder, son anulables y por lo tanto podrán ser convalidados por la autoridad tan pronto como dichos vicios sean encontrados con el propósito de garantizar la vigencia del ordenamiento jurídico. La convalidación de los actos regirá desde la fecha en que se expide el acto convalidatorio (...)"**. Y lo manifestado en en el escrito de fecha 19 de noviembre de 2015, se le indica a la permisionaria María José Santana Faubla, que por problemas de personal que maneja la información de llamadas, caídas, reparaciones etc, no es excusa para no subir la información correspondiente al año 2014, y para todas las personas naturales, jurídicas, nacionales o extranjeras, la ignorancia de la ley no excusa a ninguna persona, ya que desde el momento que firmó y se le otorgó un título habilitante con fecha 27 de mayo de 2013, tiene la obligación de cumplir con lo dispuesto en la RESOLUCIÓN NRO. 216-09-CONATEL-09 de 29 de junio de 2009 y con todas las normativas comenzando desde la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y su Reglamento General y todas las normativas publicadas por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

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

RESUELVE:

ARTÍCULO 1.- ACOGER el Informe Técnico constante en Memorando Nro. ARCOTEL-CZ4-2015-0330-M, de fecha 08 de septiembre de 2015, e Informe Jurídico IJ-IMVS-CZ4-2016-0041 de fecha 14 de julio de 2016, emitidos por las Unidades Técnica y jurídica por los Ingenieros Jacob Cedeño y Jorge Balladares servidores técnicos en su orden respectivamente; y por el Ab. Iván Vizuela Silva Jurídico de la CZ4.

ARTÍCULO 2.- DETERMINAR que el permisionario MARÍA JOSÉ SANTANA FAUBLA, que sirve a la Provincia de Manabí, Cantón Junín incumplió con: *"El permisionario del Servicio de Valor Agregado, SANTANA FAUBLA MARÍA JOSÉ no entregó o subió al SIETEL los Reportes de Usuarios y Facturación y Reportes de Calidad del primer, segundo, tercer y cuarto trimestre del año 2014 a la entonces denominada Superintendencia de Telecomunicaciones, tal como lo establece la Resolución Nro. 216-09-CONATEL-09 de 29 de junio de 2009"*. De tal manera, incurrió en la infracción Primera clase, del artículo 117, literal b numeral 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

ARTÍCULO 3.- Mediante Oficio Nro. 113012015OPRO005451 con Trámite Nro. 113012015049159 emitido por la Dirección Zonal 4 del Servicio de Rentas Internas Departamento Jurídico Servicio, atiende la solicitud de información por parte de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, de los ingresos totales de la última declaración del Impuesto a la Renta, en el cual la Razón Social MARÍA JOSÉ SANTANA FAUBLA en su último año fiscal 2013 su total de ingresos es de 0,00, por tal razón este Organismo Desconcentrado sujetándose a las normativas tributarias NO SANCIONA PECUNIARIAMENTE de conformidad a lo establecido en los Artículos 121 y Numeral 1 y 122 Literal a) de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, pero sí obliga y queda asentado esta sanción de manera escrita, de la obligación de presentar y cumplir con subir al SIETEL los Reportes de Usuarios y Facturación y Reportes de Calidad del primer, segundo, tercer y cuarto trimestre del año 2014 a la entonces denominada Superintendencia de Telecomunicaciones, tal como lo establece la Resolución Nro. 216-09-CONATEL-09 de 29 de junio de 2009". Una vez verificado y de no cumplir con lo dispuesto en esta resolución recaerá en una Infracción de Segunda Clase tipificada en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones por reincidencia de la comisión de la infracción de primera clase.

ARTÍCULO 4.- DISPONER al permisionario MARÍA JOSÉ SANTANA FAUBLA, que en forma inmediata cumpla con lo dispuesto en subir la información en el SIETEL, que dio lugar a la cometimiento de la infracción tipificada en el Art. 117 Literal b.- Numeral 16 de la LOT, aspecto que será verificado por personal técnico de esta Coordinación Zonal.

ARTÍCULO 5.- INFORMAR al administrado que tiene derecho a recurrir de esta Resolución conforme lo dispone el artículo 134 de la Ley Orgánica de interponer el Recurso de Apelación ante la señora Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones dentro de quince (15) días hábiles contados desde el día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente Resolución. La interposición del Recurso de Apelación, no suspende la ejecución del acto impugnado, en observancia de lo establecido en el segundo inciso del artículo 134 la Ley citada.

ARTÍCULO 6.- NOTIFICAR esta Resolución al permisionario MARÍA JOSÉ SANTANA FAUBLA cuyo Registro Único de Contribuyentes RUC es el No. 1314433051001, en su domicilio ubicado en 10 de agosto y Avenida Eloy Alfaro del Cantón Junín de la Provincia de Manabí. Notifíquese la presente resolución a la Unidad Técnica y Jurídica del Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

Notifíquese y Cúmplase.-

Dado en Portoviejo, a los 28 días de julio de 2016.



Ing. Roque Hernández Luna
COORDINADOR ZONAL No.4
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES ARCOTEL