

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZ4-2016-0043**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****CONSIDERANDO:****1. CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA:****1.1. TÍTULO HABILITANTE**

El 10 de septiembre de 2012, el Estado Ecuatoriano, a través de la Ex Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, previa autorización otorgada por el Ex Consejo Nacional de Telecomunicaciones, mediante Resolución 469-16-CONATEL-2012, emitió el instrumento: "Condiciones Generales de la Prestación de los Servicios de Telecomunicaciones" a favor de Tomás Antonio Palma López; inscrito en el tomo 101 a fojas 10134 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 Nro. ARCOTEL-CZ4-2015-0314-M, de fecha 08 de septiembre de 2015, el Ing. Juan Carlos Campoverde Ganchala - Profesional Técnico 1 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, remite Informe Técnico IT-CZ4-C-2015-0286, de fecha 11 de julio de 2015, en el que comunica "El *permisionario de Servicios de Valor Agregado PALMA LÓPEZ TOMÁS ANTONIO*, no entregó o subió al SIETEL los Reportes de Usuarios y Facturación y Reportes de Calidad correspondiente al primer trimestre del año 2014, a la entonces denominada Superintendencia de Telecomunicaciones, tal como lo establece la Resolución No. 216-09-CONATEL-09 de 29 de junio de 2009".

1.3. ACTO DE APERTURA

El día 21 de septiembre de 2015, esta Coordinación Zonal 4 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, emitió el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. 007-2015-CZ4, mediante notificación del 23 de septiembre de 2015, mediante Oficio Nro. ARCOTEL-CZ4-2015-0142-OF, suscrito por el Ing. Roque Hernández Luna - Coordinador Zonal 4 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

En el nombrado Acto de Apertura No. 007-2015-CZ4, se consideró en lo principal lo siguiente:

Mediante Informe Jurídico IJ-IMVS-2015-007, de fecha 21 de septiembre de 2015, la Unidad Jurídica estableció la procedencia de iniciar un procedimiento administrativo sancionador en contra de Tomás Antonio Palma López, para lo cual realiza el análisis del Informe Técnico Nro. IT-CZ4-C-2015-0286, de fecha 11 de julio de 2015, con las normas jurídicas, garantías básicas y principios generales del 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 ineludible cumplimiento, porque ha sido concebida para ser respetada y aplicada, con el objeto de garantizar el servicio público que presta el Sr. Tomás Antonio Palma López.

Mediante Informe Técnico Nro. IT-CZ4-C-2015-0286, de fecha 11 de julio de 2015, reportado con Memorando Nro. ARCOTEL-CZ4-2015-0314-M, de fecha 08 de septiembre de 2015, la Unidad de Control Técnico de la Coordinación Zonal 4, de la ARCOTEL, concluye que:

- “El permisionario de Servicios de Valor Agregado PALMA LÓPEZ TOMÁS ANTONIO, no entregó o subió al SIETEL los Reportes de Usuarios y Facturación y Reportes de Calidad del primer trimestre del año 2014, a la entonces denominada Superintendencia de Telecomunicaciones, tal como lo establece la Resolución No. 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 b.- 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 sus atribución de control determinada en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, podría iniciar el correspondiente procedimiento administrativo sancionador, mediante la expedición del Acto de Apertura”.

2. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL ORGANISMO DESCENTRALIZADO:

2.1. AUTORIDAD Y COMPETENCIA

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

“**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

El artículo 116, incisos primero y segundo, establecen: “**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 artículo 142, dispone:“**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.”.*

El artículo 144, determina: “**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. (...).”.*

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., 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 Delegación de facultades constante 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

El artículo 125 de la norma *Ibídem*, señala: “**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 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

Art. 117 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones

b.- Son infracciones de primera clase aplicables a poseedores de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley, las siguientes:

Numeral 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 en los títulos habilitantes que no se encuentren señaladas como infracciones en dichos instrumentos”* (Lo sombreado y resaltado me pertenece).

Con respecto al monto de referencia los artículos 121 y 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en su orden disponen:

“Artículo 121.- Clases.- *Las sanciones para las y los prestadores de servicios de telecomunicaciones, 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”.

NORMAS RELACIONADAS

Artículo 116 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.- Ámbito subjetivo y definición de la responsabilidad.- *“El control y 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 (...)”.

3. ANÁLISIS DE FONDO:

3.1. CONTESTACIÓN AL ACTO DE APERTURA

El permisionario de servicio de valor agregado TOMÁS ANTONIO PALMA LÓPEZ, señala en su contestación al acto de apertura Nro. 007-2015-CZ4, del 02 de octubre de 2015 señala: “ (...) *En este sentido, me permito indicar que los reportes correspondientes al periodo de observación del informe técnico fueron los primeros obligatorios en subir a la plataforma SIETEL, la cual en esos tenía problema porque estaba caída. Realizamos llamadas al Ing. Christian Díaz el cual nos supo indicar que por estos problemas técnicos se había dado prórroga para que los permisionarios suban hasta el 16 de julio de 2014. TOMÁS PALMA LÓPEZ PERMISIONARIO SVA AUTORIZADO subió la información el 16 de julio de 2014, fecha límite puesta por la EX SUPERTEL MATRIZ. Finalmente, es de acotar que actualmente, contamos con un personal técnico idóneo el cual es capacitado de forma constante y se encuentra en comunicación con personas funcionarias de la SUPERTEL COSTA para absolver cualquier duda o consulta que tengamos, y procuramos estar al día con las entidades de control y de regulación de las telecomunicaciones del país (...)*”.

PRUEBAS

PRUEBA DE CARGO

Dentro del expediente consta como prueba de cargo aportada por la administración: el Informe Técnico No. IT-CZ4-C-2015-0286 de fecha 11 de julio de 2015, reportado mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CZ4-2015-0314- M, de fecha 08 de septiembre de 2015.

PUEBAS DE DESCARGO

En el escrito de contestación al Acto de Apertura del Procedimiento Sancionador, presenta:

- 4 fojas a color, en el cual dos son de información de opciones de búsqueda del año 2014, con carga de información del 16 de julio de 2014 a las 11:28 PM.

3.2. MOTIVACIÓN

El ámbito de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones es la de aplicar a todas las actividades de establecimiento, instalación y explotación de redes, uso y explotación del espectro radioeléctrico, servicios de telecomunicaciones y a todas aquellas personas naturales o jurídicas que realicen tales actividades a fin de garantizar el cumplimiento de los derechos y deberes de los prestadores y usuarios. La provisión de los servicios públicos de telecomunicaciones responde a los principios constitucionales de obligatoriedad, generalidad, uniformidad, eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, regularidad, continuidad y calidad así como los principios de solidaridad, no discriminación, privacidad, acceso universal, transparencia, objetividad, proporcionalidad, uso prioritario para impulsar y fomentar la sociedad de la información y el conocimiento, innovación, precios y tarifas equitativos orientados a costos, uso eficiente de la infraestructura y recursos escasos, neutralidad tecnológica, neutralidad de red y convergencia. El Estado es responsable de acuerdo a la Constitución de la República del Ecuador, de los servicios públicos y entre esa provisión de los servicios públicos se encuentra las telecomunicaciones, responsabilidad y control que lo efectúa o realiza a través de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, que se le atribuye un Régimen Sancionatorio y esta a su vez se le

atribuye Potestad Sancionadora que puede ser iniciada de oficio o por denuncia, sustanciar y resolver el procedimiento administrativo destinado a la determinación de una infracción (Art. 125 L.O.T). El Informe Técnico IT-CZ4-C-2015-0286, de 11 de julio de 2015, señala *“El permisionario de Servicios de Valor Agregado TOMÁS ANTONIO PALMA LÓPEZ, no entregó o subió al SIETEL, los Reportes de Usuarios y Facturación y los Reportes de Calidad del primer 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”*. De conformidad con el Art. 226 de la Constitución de la República del Ecuador.- *“Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúan 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”*. Por lo correspondiente, que ha llamado al Ing. Christian Díaz y como indica que el mismo manifestó que existen problemas técnicos se había dado una prórroga, por tal razón esta Administración Pública de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones Coordinación Zonal 4, se ampara en el principio constitucional IN DUBIO PRO ADMINISTRADO, Las entidades del Estado, deben motivar si el incumplimiento acarrea una sanción, ya sea por no contestar, por no presentar pruebas u otras, esta forma de fundamentar la responsabilidad administrativa, puede generar un motivo para que el funcionario o servidor pueda utilizarlo como alegación de su vulneración a su derecho de la debida fundamentación y motivación, y por ende la contravención del debido procedimiento administrativo; pues en efecto de lo que se trata es probar que las imputaciones fácticas han sido cometidas por el procesado, y que tales acciones constituyen faltas, y que estas faltas estén previstas en la Ley; adicionalmente debe quedar sumamente claro los criterios para la graduación de la sanción, para que esta no sea producto de arbitrariedad, y se imponga dentro de los principios de ponderación y la razonabilidad, caso contrario, puede generar la nulidad del acto administrativo. Esta Unidad Jurídica recomienda a la Máxima Autoridad del Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones – Coordinación Zonal 4, se abstenga de sancionar al permisionario TOMÁS ANTONIO PALMA LÓPEZ, por principio constitucional dispuesto en la Constitución de la República del Ecuador *“Art. 76 Numeral 5.- (...) En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se le aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora”*.

PRIMERO: ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LOS ARGUMENTOS DE LA CONTESTACIÓN DEL PRESUNTO INFRACTOR

Mediante Informe Jurídico IJ-IMVS-CZ4-2016-0043, de fecha 21 de julio de 2016, en relación a lo manifestado por el permisionario TOMÁS ANTONIO PALMA LÓPEZ, de fecha 02 de octubre de 2015, referente a *“El permisionario de Servicios de Valor Agregado TOMÁS ANTONIO PALMA LÓPEZ, no entregó o subió al SIETEL los Reportes de Usuarios y Facturación y los Reportes de Calidad correspondiente al primer 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”*. De acuerdo a las pruebas presentadas por Tomás Antonio Palma López, presenta en fojas simples que subió la información al 16 de julio de 2014, considerando esta Unidad Jurídica observa que el permisionario ha cumplido con subir la información de acuerdo a la prórroga hasta el 16 de julio de 2014; de acuerdo a lo manifestado en su contestación al Acto de Apertura Nro. 007-2015-CZ4, que señala: *“(…) En este sentido, me permito indicar que los reportes correspondientes al periodo de observación del informe técnico fueron los primeros obligatorios en subir a la plataforma SIETEL, la cual en esos tenía problema porque estaba caída. Realizamos llamadas al Ing. Christian Díaz el cual nos supo indicar que por estos problemas técnicos se había dado prórroga para que los permisionarios suban hasta el 16 de julio de 2014. TOMÁS PALMA LÓPEZ PERMISIONARIO SVA AUTORIZADO subió la información el 16 de julio de 2014 (...)”*. Por tal razón se recomienda al servidor

encargado de resolver los procedimientos administrativos sancionadores, abstenerse de sancionar al permisionario Tomás Antonio Palma López.

RESUELVE:

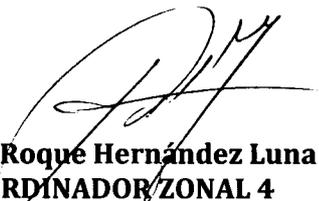
Artículo 1.- De acuerdo a los fundamentos de hecho expuestos por el permisionario, y las pruebas presentadas ante la Administración Pública, dentro del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. 007-2015-CZ4, y las atenuantes previstas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, y la no AFECTACIÓN AL MERCADO, este Organismo Desconcentrado – Coordinación Zonal 4 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, con Jurisdicción Manabí y Santo Domingo de los Tsáchilas, con sede en la Ciudad de Portoviejo, se **ABSTIENE DE SANCIONAR AL PERMISIONARIO TOMÁS ANTONIO PALMA LÓPEZ**, de conformidad con el Art. 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; y por tratarse de ser una infracción de primera clase, se ordena el archivo del procedimiento.

Artículo 2.- NOTIFICAR, esta Resolución al Sr. TOMÁS ANTONIO PALMA LÓPEZ, cuyo Registro único de Contribuyentes RUC es el Nro. 1312075391001, en su domicilio: Toledo Nro. 23-148 y Madrid (La Floresta) Edificio Coloma Mezanine Oficina 101 del Cantón Jipijapa.

Artículo 3.- ARCHÍVESE, el Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. 007-2015-CZ4, en contra del permisionario TOMÁS ANTONIO PALMA LÓPEZ, propietario del Establecimiento de nombre comercial NEWCOMPU.

Notifíquese y Cúmplase.-

Dada en la ciudad de Portoviejo, a los 02 días de agosto de 2016.


Ing. Roque Hernández Luna
COORDINADOR ZONAL 4
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS
TELECOMUNICACIONES (ARCOTEL)

 Agencia de
Regulación y Control
de las Telecomunicaciones
MANABÍ - ECUADOR