

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZ4-2016-0049**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 20 de junio de 2011, el Estado Ecuatoriano, a través de la Ex Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, previa autorización otorgada por el Ex Consejo Nacional de Telecomunicaciones, mediante Resolución 281-06-CONATEL-2011, emitió el instrumento: "Condiciones Generales para la Prestación de los Servicios de Telecomunicaciones" a favor de Galo Antonio Delgado Tuárez; inscrito en el Tomo 92 a Fojas 9266 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-CZ4-2016-0052-M, de fecha 12 de febrero de 2016, 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-2016-0025, de fecha 29 de enero de 2016, en el que concluye: *"El permisionario de Servicio de Valor Agregado DELGADO TUAREZ GALO ANTONIO no entregó los Reportes de Usuarios y Facturación y los Reportes de Calidad correspondientes al primer y segundo trimestre del año 2015 a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, 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. 010-2015-CZ4, notificado a la permisionaria Sara Cecilia Miraba García, el día 17 de septiembre de 2015, mediante Oficio Nro. ARCOTEL-CZ4-2015-0123-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. CZ4-2016-0017, se consideró en lo principal lo siguiente:

Mediante Informe Jurídico CZ4-2016-0017, de fecha 06 de junio de 2016, la Unidad Jurídica estableció la procedencia de iniciar un procedimiento administrativo sancionador en contra de Galo Antonio Delgado Tuárez, para lo cual realiza el análisis del Informe Técnico Nro. IT-CZ4-C-2016-0052-M, de fecha 12 de febrero de 2016, 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. Galo Antonio Delgado Tuárez.

Mediante Informe Técnico Nro. IT-CZ4-C-2016-0025, de fecha 29 de enero de 2016, reportado con Memorando Nro. ARCOTEL-CZ4-2016-0052-M, de fecha 12 de febrero de 2016, la Unidad de Control Técnico de la Coordinación Zonal 4, de la ARCOTEL, concluye que:

- “El permisionario de servicio de valor agregado DELGADO TUÁREZ GALO ANTONIO, no entregó o subió al SIETEL los Reportes de Usuarios y Facturación y los Reportes de Calidad correspondiente al primer y segundo trimestre del año 2015 a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL como lo establece la Resolución Nro. 216-09-CONATEL-09 del 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 Acta de Apertura”.

2. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL ORGANISMO DESCONCENTRADO:

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 *Ibíd.*, 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 administrado dentro del Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. CZ4-2016-0017, señala: *"En atención a su oficio ARCOTEL-CZ4-2016-0098-OF de 06 de junio de 2016, mediante el cual se me notifica sobre el ACTO DE APERTURA DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR NRO. CZ4-2016-0017 en mi contra, relacionado con la no subida de los reportes de usuarios, facturación e índices de calidad del primer y segundo trimestre del año 2015, me permito indicar lo siguiente: 1.- Reconozco mediante la presente, el incumplimiento descrito tanto en el informe técnico IT-CZ4-C-2016-0025 de 29 de enero de 2016 como el Acto de Apertura CZ4-2016-0017 de 06 de junio de 2016. 2.- Comunico además que el incumplimiento reportado ha sido subsanado mediante la subida de la información correspondiente, para lo cual anexo las capturas de pantalla del sistema SIETEL, en donde se puede verificar la subida de la información del primer y segundo trimestre, así como la subida a tiempo de la información a partir del tercer trimestre del año 2015. Solicito finalmente que lo expuesto sea considerado como atenuantes en el Procedimiento Administrativo Sancionador en mi contra, tal como lo indica la Ley Orgánica de Telecomunicaciones en su Artículo 130 (...)"*.

PRUEBAS

PRUEBA DE CARGO

Dentro del expediente consta como prueba de cargo aportada por la administración: el Informe Técnico No. IT-CZ4-C-2016-0025 de fecha 29 de enero de 2016, reportado mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CZ4-2016-0052-M, de fecha 12 de febrero de 2016.

PUEBAS DE DESCARGO

En el escrito de contestación al Acto de Apertura del Procedimiento Sancionador, solicita considerar como pruebas a su favor las siguientes:

"(...): 1.- Reconozco mediante la presente, el incumplimiento descrito tanto en el informe técnico IT-CZ4-C-2016-0025 de 29 de enero de 2016 como el Acto de Apertura CZ4-2016-0017 de 06 de junio de 2016. 2.- Comunico además que el incumplimiento reportado ha sido subsanado mediante la subida de la información correspondiente, para lo cual anexo las capturas de pantalla del sistema SIETEL, en donde se puede verificar la subida de la información del primer y segundo trimestre, así como la subida a tiempo de la información a partir del tercer trimestre del año 2015. Solicito finalmente que lo expuesto sea considerado como atenuantes en el Procedimiento Administrativo Sancionador en mi contra, tal como lo indica la Ley Orgánica de Telecomunicaciones en su Artículo 130 (...)".

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-2016-0025, de 29 de enero de 2016, señala: *"El permisionario de servicio de valor agregado DELGADO TUÁREZ GALO ANTONIO, no entregó o subió al SIETEL los Reportes de Usuarios y Facturación y los Reportes de Calidad correspondiente al primer y segundo trimestre del año 2015 a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL como lo establece la Resolución Nro. 216-09-CONATEL-09 del 29 de junio de 2009"*. De acuerdo a las atenuantes descritas por la presunta infractora del Art. 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, son el resultado del efecto jurídico a los ciudadanos que por principio de legalidad, al acto jurídico formal llamado "LEY", desarrolla el Procedimiento administrativo, acto administrativo y un resultado jurídico, por un incumplimiento cometido por la presunta infractora. Principio de Legalidad que es un principio que tiene rango constitucional y las Instituciones del Estado, sus organismos y dependencias y funcionarios coordinan sus acciones para ejercer las competencias y facultades que le son atribuidas en la Constitución y la Ley, 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"*. La Administración Pública de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones - Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones - Coordinación Zonal 4, hace efectivo lo dispuesto en la Ley y la Constitución, en este procedimiento el administrado ha aceptado su responsabilidad, y ha subsanado antes de la imposición de una sanción que son atenuantes consideradas en el Art. 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, de acuerdo a las pruebas presentadas en la contestación al acto de apertura se encuentra los captura pantalla al sistema SIETEL, en donde se verifica subida la información del primer y segundo trimestre. Por tal razón este Organismo Desconcentrado por Principio de Legalidad amparado en la LOT, que le asigna potestad y le determina el procedimiento para desarrollar su actividad, se abstiene de sancionar al permisionario Galo Antonio Delgado Tuárez.

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

En relación a lo manifestado por el permisionario Galo Antonio Delgado Tuárez, de fecha 24 de junio de 2016, referente a *"El permisionario de Servicio de Valor Agregado DELGADO TUAREZ GALO ANTONIO no entregó los Reportes de Usuarios y Facturación y los Reportes de Calidad correspondientes al primer y segundo trimestre del año 2015 a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, como lo establece la Resolución No. 216-09-CONATEL-09 de 29 de junio de 2009"*. Señala que se acoge a las atenuantes por razones que subsanó el hecho

antes de la imposición de una sanción, como también acepta su responsabilidad de no haber subido la información, de tal manera esta Unidad jurídica revisando lo contemplado en el Art. 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, "(...) 2.- Haber admitido la infracción en la sustanciación del procedimiento administrativo sancionatorio. En este caso se deberá presentar un plan de subsanación, el cual será autorizado por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones. 3.- Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción", se acoge las atenuantes a favor del permisionario, así como también no afecta al mercado y por tratarse de una infracción de primera clase, recomienda al encargado de resolver los procedimientos administrativos sancionadores, abstenerse de sancionar al permisionario Galo Antonio Delgado Tuárez.

RESUELVE:

Artículo 1.- De acuerdo a los fundamentos de derecho expuestos por el permisionario Galo Antonio Delgado Tuárez, conforme a lo previsto en el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, publicada en el Registro Oficial 439 de 18 de febrero de 2015, se considerarán las siguientes circunstancias atenuantes: Numerales "1).- No haber sido sancionado por la misma infracción, con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del procedimiento sancionador; 3).- Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción; 4).- Haber reparado integralmente los daños causados con ocasión de la comisión de la infracción, antes de la imposición de la sanción (...)", cumple con las atenuantes determinadas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, y por considerarse de una infracción de primera clase, 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 GALO ANTONIO DELGADO TUÁREZ**, de conformidad con el Art. 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; ordenándose el archivo del procedimiento.

Artículo 2.- NOTIFICAR, esta Resolución al señor Galo Antonio Delgado Tuárez, cuyo Registro único de Contribuyentes RUC es el Nro. 1308322781001, en su domicilio ubicado en la Calle 10 de agosto 505 y Santistevan, del Cantón Jipijapa de la Provincia de Manabí, Teléfono: 052601818.

Artículo 3.- ARCHÍVESE, el Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. CZ4-2016-0017, en contra del permisionario Galo Antonio Delgado Tuárez, propietario del Establecimiento de nombre comercial flashnet.

Notifíquese y Cúmplase.-

Dada en la ciudad de Portoviejo, a los 03 días de agosto de 2016.



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