

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZ5-2015- 0061

POR LA QUE, LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES - ARCOTEL, DECLARA QUE EL SEÑOR ANÍBAL HUMBERTO ENRÍQUEZ MONCAYO, PERMISIONARIO DEL SERVICIO DE VALOR AGREGADO, EN EL PRESENTE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR, NO CUMPLIÓ CON LO ESTABLECIDO EN LA RESOLUCIÓN 216-09-CONATEL-2009 DE 29 DE JUNIO DE 2009 "PARÁMETROS DE CALIDAD, DEFINICIONES Y OBLIGACIONES PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE VALOR AGREGADO DE INTERNET".

I. CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA

1.1. ADMINISTRADO

El 20 de octubre del 2015, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL) emitió la Boleta Única No. ARCOTEL CZ5-2015-0065, notificada en legal y debida forma el día 23 de octubre de 2015, al señor ANÍBAL HUMBERTO ENRÍQUEZ MONCAYO, mediante Oficio Nro. ARCOTEL-CZ5-2015-0727-OF.

1.2. ANTECEDENTES Y OBJETO DEL PROCEDIMIENTO

Este procedimiento administrativo sancionador se instruyó con sustento en el memorando No. CST-2014-01176 del 11 de Diciembre del 2014, e Informe Técnico No. IN-IRC-2014-1868 de 15 de Octubre del 2014, elaborado por la Unidad de Control de Servicios de Telecomunicaciones Costa, entre otros aspectos concluyó lo siguiente:

"De acuerdo a la inspección y cálculos realizados, el permisionario ENRIQUEZ MONCAYO ANIBAL HUMBERTO no cumple con la entrega de información para la verificación de los índices de calidad estipulados en la Resolución 216-09-CONATEL-2009 (...)"

1.3. COMPETENCIA

El suscrito tiene competencia para conocer, sustanciar y resolver los procedimientos administrativos sancionadores, según delegación conferida mediante Resolución ARCOTEL-2015-00132 de fecha 16 de junio del 2015.

1.3.1. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

"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. 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.”.(Lo remarcado me pertenece)

“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”.

1.3.2. LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES (publicada en el Tercer suplemento del Registro Oficial No. 439 de 18 de febrero de 2015).

El artículo 142 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, creó 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 referida norma, determina que 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 125 de la norma *Ibidem*, señala que la potestad sancionadora le corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, la cual podrá 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”, garantizando el debido proceso y el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador.*

El artículo 144 de la mencionada Ley Orgánica de Telecomunicaciones, establece las competencias de la Agencia. Entre las cuales se encuentran:

“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 es añadido).

Las Disposiciones Transitorias Tercera y Sexta de Ley Orgánica de Telecomunicaciones, respecto a los juzgamientos administrativos iniciados con

anterioridad a la expedición de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y a la competencia de la autoridad para resolver, determinan lo siguiente:

“Tercera.- Los juzgamientos administrativos iniciados con anterioridad al momento de la promulgación de esta Ley se tramitarán por parte de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones siguiendo los procedimientos previstos en la legislación anterior y se aplicarán las sanciones vigentes a la fecha de la comisión de la infracción”.

“Sexta.- El Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, con el propósito de mantener la continuidad de las actividades de regulación, administración, gestión y control, aprobará una estructura temporal de la Agencia, bajo las denominaciones que correspondan a la nueva institucionalidad.(...)” (Lo subrayado es añadido)

DISPOSICIONES FINALES DE LA LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

Disposición Final Primera.- “Se suprime la Superintendencia de Telecomunicaciones, el Consejo Nacional de Telecomunicaciones (CONATEL) y la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones. Las partidas presupuestarias, los bienes muebles e inmueble, activos y pasivos, así como los derechos y obligaciones derivados de contrato, convenios e instrumentos nacionales e internacionales correspondientes a dichas entidades, pasan a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.”

Disposición Final Cuarta, de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, establece: “La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ejercerá las funciones de regulación, control y administración atribuidas al Consejo Nacional de Telecomunicaciones, Superintendencia de Telecomunicaciones y Secretaría Nacional de Telecomunicaciones en la Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos, su Reglamento General y demás normativa”.

1.3.3. RESOLUCIÓN NO. 001-01-ARCOTEL-2015

Mediante Resolución No. 001-01-ARCOTEL-2015 de 04 de marzo de 2015, el Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en cumplimiento de la Disposición Transitoria Sexta de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, resolvió:

“Artículo 2.- Aprobar la estructura temporal de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, presentada con el informe técnico señalado en el artículo precedente, conforme consta del Anexo 1 de la presente resolución.

Artículo 3.- Autorizar a la Dirección Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones para que, con sujeción a la estructura temporal aprobada en el Artículo 2 de la presente Resolución, defina el ámbito de competencias y atribuciones y realice las acciones que sean necesarias para el cabal funcionamiento de las Coordinaciones Nacionales Técnicas y Generales, así como de las Direcciones y Unidades, según corresponda. (...). (Subrayado fuera del texto original)

mm



El numeral 8 de las **"CONCLUSIONES"** del Informe Técnico para la Aprobación de Estructura Organizacional Temporal de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones-ARCOTEL", de la Resolución Ibídem señala:

"La estructura temporal de la ARCOTEL permitirá a la institución:

- a) *Garantizar la prestación de los servicios y la entrega de los productos que proveían a sus usuarios de la EX SENATEL, el EX CONATEL y la EX SUPERTEL, durante el tiempo previsto para la transición en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones."*

1.3.4. Resolución No. 002-01-ARCOTEL-2015

Mediante Resolución 002-01-ARCOTEL-2015 de 04 de marzo de 2015, el Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en el artículo 1 resuelve: *"Designar a la Ingeniera Ana Vanessa Proaño De la Torre como Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, quien ejercerá las competencias y atribuciones previstas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y demás normas pertinentes."*

1.3.5. DELEGACIÓN (RESOLUCIÓN ARCOTEL-2015-00132)

Mediante Resolución **ARCOTEL-2015-00132** de 16 de junio de 2015, la Ingeniera Ana Vanessa Proaño De La Torre en calidad de Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, resuelve *"Delegar a las distintas unidades de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, quienes que ejercerán las competencias y atribuciones previstas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y demás normas pertinentes, de manera particular, Sustanciar y resolver, en primera instancia, de ser el caso, los procedimientos administrativos sancionatorios en materia de telecomunicaciones; radiodifusión y televisión y audio y video por suscripción"*.

1.4. PROCEDIMIENTO

El artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, preceptúa que: *"En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 1 Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. (...) 3.-Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento. (...) 7.-El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento. b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa. c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones. h) Presentar en forma verbal y escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra."*

El artículo 83 *Ibíd*em indica: “*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.*”

Este procedimiento se sustanció observando el trámite propio previsto en la Ley de Radiodifusión y Televisión, su Reglamento General y de lo establecido en el Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador expedido mediante Resolución No. ST-2013-0026, respetándose las garantías del debido proceso previstas en la Constitución de la República del Ecuador, por tanto, no se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución del presente caso, por lo que se declara su validez.

1.5. PRESUNTO INCLUMPLIMIENTO / INFRACCIÓN.

En la Boleta Única No. ARCOTEL CZ5-2015-0065, se determina que el presunto incumplimiento que motivó el inicio de este procedimiento administrativo sancionador es la inobservancia por parte del señor ANÍBAL HUMBERTO ENRIQUEZ MONCAYO, a sus obligaciones como permisionario de SVA.

Conforme a lo establecido en el artículo 28, letra h de la Ley Especial de Telecomunicaciones, se constituye como infracción: “*h) Cualquier otra forma de incumplimiento o vinculación de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia de telecomunicaciones*”.

El artículo 29 de la Ley Especial de Telecomunicaciones determina: “*SANCIONES.- La persona natural o jurídica que incurra en cualquiera de las infracciones señaladas en el artículo anterior sin perjuicio de la reparación de los daños ocasionados será sancionada por las autoridades indicadas en el artículo 30 con una de las siguientes sanciones según la gravedad de la falta, el daño producido y la reincidencia en su comisión:*

- a) *Amonestación escrita;*
- b) *Sanción pecuniaria de uno hasta cincuenta salarios mínimos vitales generales;*
- c) *Suspensión temporal de los servicios;*
- d) *Suspensión definitiva de los servicios; y,*
- e) *Cancelación de la concesión o autorización y negativa al otorgamiento de nuevas*”.

II. ANÁLISIS DE FONDO

2.1. BOLETA ÚNICA

El 20 de octubre del 2015, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL) emitió la Boleta Única No. ARCOTEL CZ5-2015-0065, notificada en legal y debida forma el día 23 de octubre de 2015, al señor ANIBAL HUMBERTO ENRIQUEZ MONCAYO por considerar que: “**el Permisionario ANIBAL HUMBERTO ENRIQUEZ MONCAYO, no cumple con la ENTREGA DE INFORMACIÓN para la verificación de los índices de calidad estipulados en la Resolución 216-09-CONATEL-2009**”

2.2. ARGUMENTOS DEL ADMINISTRADO

El Centro de Atención al Usuario de la Coordinación Zonal 5 ARCOTEL, verificó que el señor ANÍBAL HUMBERTO ENRIQUEZ MONCAYO, no ha comparecido con ningún escrito u oficio dentro del presente procedimiento administrativo sancionador, y remitió esta información a la Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 5 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

2.3. PRUEBAS

Prueba de cargo:

En el presente Procedimiento Administrativo Sancionador, Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones - ARCOTEL presenta como pruebas de cargo el memorando No. CST-2014-01176 del 11 de Diciembre del 2014, e Informe Técnico No. IN-IRC-2014-1868 de 15 de Octubre del 2014 y el Informe Jurídico No. IJ-CJR-2015-107 de 2 de julio del 2015.

Pruebas de descargo

El señor Anibal Humberto Enríquez Moncayo, no ha presentado ninguna prueba a su favor.

2.4. MOTIVACIÓN

ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LOS ARGUMENTOS DE LA CONTESTACIÓN A LA BOLETA ÚNICA.-

"(...) Que, dentro del presente proceso administrativo, en aplicación de las disposiciones constitucionales antes transcritas, se ha asegurado el derecho al debido proceso y garantizado el derecho a la defensa del presunto infractor, siguiendo el procedimiento legal y reglamentario en materia de telecomunicaciones, estableciendo la debida separación entre la fase instructora y resolutoria; para lo cual en la primera fase se garantizó en la Boleta Única No. ARCOTEL-CZ5-2015-0065 de fecha 20 de octubre de 2015, al presunto infractor el derecho a ser notificado del hecho que se le atribuye, de la infracción que tal hecho pueda constituir y de la sanción que, de ser el caso, se le pudiera imponer, así como de la identidad del instructor y de la delegación de atribuciones a las distintas Unidades de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, que le da la competencia.

Adicionalmente, se expresó el derecho a formular alegaciones y utilizar los medios de defensa admitidos por el Ordenamiento Jurídico que resulten procedentes, para lo cual se le concedió el término de 8 días. Finalmente, se debe indicar que en el inicio del presente proceso administrativo y durante su tramitación se respetó la presunción de no existencia de responsabilidad administrativa.

El Centro de Atención al Usuario de la Coordinación Zonal 5 ARCOTEL, verificó que el Permisionario ANÍBAL HUMBERTO ENRIQUEZ MONCAYO, no ha comparecido con ningún escrito u oficio dentro del presente procedimiento administrativo sancionador, y remitió esta información a la Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 5 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

(...) De los antecedentes expuestos, se desprende que el hecho de la infracción imputada en contra del señor Aníbal Humberto Enríquez Moncayo, mediante Boleta Única No. ARCOTEL-CZ5-0065 de fecha 20 de octubre del 2015, se encuentra sustentada en base del Informe Técnico No. IN-IRC-2014-1868 de 15 de Octubre del 2014, y memorando No. CST-2014-01176 del 11 de Diciembre del 2014, elaborados por la Unidad de Control de Servicios de Telecomunicaciones Costa, e Informe Jurídico No. IJ-CJR-2015-107 de 2 de julio del 2015 emitido por la Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 5 de la ARCOTEL.

(...) **CONCLUSIÓN** (...) la Unidad Jurídica de Control de la Coordinación Zonal 5 (ARCOTEL) considera que el señor Aníbal Humberto Enriquez Moncayo., no ha aportado prueba alguna que contradiga la existencia del hecho que se le imputa, por no haber entregado a la extinta Superintendencia de Telecomunicaciones, la información necesaria para la verificación de los índices de calidad; por lo tanto, no ha desvirtuado el cometimiento de la infracción que se le atribuye en la Boleta Única ARCOTEL-CZ5-2015-0065 de fecha 20 de octubre de 2015; por lo que, se configura el incumplimiento de la Resolución 216-09-CONATEL-2009; y, se considera que ha incurrido en la infracción tipificada en el artículo 28, letra h) de la Ley Especial de Telecomunicaciones, que establece que constituye infracción: "Cualquiera otra forma de incumplimiento o violación de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia de telecomunicaciones", a la cual le correspondería una de las sanciones previstas en el artículo 29 de la Ley Especial de Telecomunicaciones.

Siendo el momento procesal oportuno, se recomienda emitir la resolución en contra del señor Aníbal Humberto Enriquez Moncayo, declarando el incumplimiento, e imponiendo la sanción prevista en el literal b) del artículo 29 de la Ley Especial de Telecomunicaciones (...)"

III. RESOLUCIÓN

Por el análisis que precede y en ejercicio de sus atribuciones legales, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL), resuelve:

Artículo 1.- ACOGER el Informe Jurídico No. IJ-CJR-2015-0248 de 16 de noviembre del 2015, suscrito por la Unidad Jurídica de Control de la Coordinación Zonal 5 de la ARCOTEL. Con sustento en el Informe Técnico No. IN-IRC-2014-1868 de 15 de Octubre del 2014, y memorando No. CST-2014-01176 del 11 de Diciembre del 2014, elaborados por la Unidad de Control de Servicios de Telecomunicaciones Costa, e Informe Jurídico No. IJ-CJR-2015-107 de 2 de julio del 2015.

Artículo 2.- DECLARAR que el señor Aníbal Humberto Enriquez Moncayo, permisionario del servicio de valor agregado, por no haber entregado a la extinta Secretaria Nacional de Telecomunicaciones, la información necesaria para la verificación de los índices de calidad, establecidos en el Anexo 4 Parámetros de Calidad para la Provisión del Servicio de Valor Agregado de Internet y el Anexo 2 Obligaciones del Proveedor del SVA de Internet; de la Resolución 216-09-CONATEL-2009, incurriendo en la infracción tipificada en el artículo 28, letra h) de la Ley Especial de Telecomunicaciones.

Artículo 3.- IMPONER el señor Aníbal Humberto Enríquez Moncayo, permisionario del servicio de valor agregado, la sanción económica de Cincuenta Salarios Mínimos Vitales Generales, esto es, USD \$200.00 (DOSCIENTOS DÓLARES 00/100 de los Estados Unidos de América), prevista en el artículo 29 literal b) de la Ley Especial de Telecomunicaciones. Valor que deberá ser cancelado en la Unidad Financiera Administrativa (Recaudación) de la Coordinación Zonal 5, en un plazo máximo de 30 días calendarios, 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 se procede a realizar dicho pago dentro del plazo antes señalado, la liquidación de intereses se calculará desde el vencimiento del mismo.

Artículo 4.- DISPONER al señor Aníbal Humberto Enríquez Moncayo, permisionario del servicio de valor agregado, que en adelante cumpla estrictamente con la obligación establecida en el artículo 4 del Reglamento para la Prestación de Servicios de Valor Agregado.

Artículo 5.- NOTIFICAR esta Resolución el señor Aníbal Humberto Enríquez Moncayo, permisionario del servicio de valor agregado, cuyo Registro Único de Contribuyentes RUC. es el N° 0924817380001 en su domicilio ubicado en la calle Guayaquil entre José Vélez y General Vernaza, en el cantón Daule, provincia del Guayas; a las Unidades: técnica, jurídica y financiera de la Coordinación Zonal 5, y a la Secretaría General de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL).

Notifíquese y Cúmplase.-

Dada en la ciudad de Guayaquil, a **26 NOV 2015**


Ing. Luis Méndez Cabrera
**INTENDENTE REGIONAL COSTA
COORDINADOR ZONAL 5**

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





Ab. Melina Larrea /Ab. Raúl Cordero