

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZ6-C-2016-0045**ORGANISMO DESCONCENTRADO: COORDINACIÓN ZONAL No.6 DE LA
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES -
ARCOTEL****ING. EDGAR OCHOA FIGUEROA
COORDINADOR ZONAL No. 6****CONSIDERANDO:****1. CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA:****1.1. TITULO HABILITANTE**

Mediante contrato de renovación de concesión suscrito el 06 de noviembre de 2010, el Ex Consejo nacional de Telecomunicaciones, a través de la Ex Superintendencia de Telecomunicaciones, autorizó a la compañía SUPERCABLEFILS CIA. LTDA., la concesión para la instalación, operación y explotación del sistema de audio y video por suscripción bajo la modalidad de cable físico a denominarse "SUPERCABLEFILS".

1.2. FUNDAMENTOS DE HECHO

Mediante memorando Nro. ARCOTEL-CZ6-2015-1464-M, de 30 de noviembre de 2015 la Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL, adjunta el informe Nro. IT-CZ6-C-2015-0791 de 17 de noviembre de 2015, el cual es puesto en consideración de la Unidad Jurídica para que se proceda al análisis y trámite correspondiente.

1.3. ACTO DE APERTURA

El 28 de enero de 2016, la Coordinación Zonal 6 del Acto de Apertura Nro. AA-CZ6-2016-0009, a efectos de dar inicio al Procedimiento Administrativo Sancionador, notificado a la Compañía SUPERCABLEFILS CÍA. LTDA., el 04 de febrero de 2016.

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

"El sector de las telecomunicaciones es altamente regulado, en el que la normativa impone obligaciones que son de ineludible cumplimiento, porque ha sido concebida para ser respetada y aplicada, con el fin de garantizar la prestación del servicio./ En ejercicio de las atribuciones legales y con sustento en lo expuesto, el área técnica de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL, el día 27 de octubre de 2015, ha procedido a inspeccionar el Head End del sistema de audio y video por suscripción de la compañía SUPERCABLEFILS CIA. LTDA., detectando que la concesionaria se encuentra operando con 12 canales nacionales, 36 canales internacionales, 1 canal de programación propia, y 5 canales de audio; una vez revisada la información de las respectivas bases de datos se ha determinado que está autorizado para operar 14 canales nacionales, 44 canales internacionales, 1 canal de programación propia y 5 canales de audio, por lo que considerando el rango de tolerancia que en el caso analizado le permite operar con hasta menos 6 canales internacionales, se establece que al momento de la referida inspección el sistema operaba con características diferentes a las aprobadas./ Al respecto cabe mencionar que el Reglamento de Audio y Video por Suscripción, vigente y aplicable de acuerdo a lo prescrito en las Disposición Transitoria Quinta de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se ha establecido que los prestadores de sistemas de audio y video por suscripción, deben sujetarse a las características técnicas aprobadas, así como a las condiciones del contrato de concesión./ Por lo que, con dicha conducta la expedientada estaría incumpliendo lo dispuesto en los artículos 24 del Reglamento de Audio y Video por Suscripción y 24 números 2 y 3 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones. Descrito el hecho y delimitadas las normas que serían

inobservadas, de determinarse la existencia del elemento fáctico y la responsabilidad de la imputada en el mismo, la compañía SUPERCABLEFILS CIA. LTDA. podría incurrir en la infracción de primera clase tipificada en el número 16 de la letra b) del Art. 117 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones”

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. (...)”.

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 expuesto, y en base de la Acción de Personal Nro. Nro. 41 del 16 de marzo de 2015, el Coordinador Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones 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 Orgánica de Telecomunicaciones.

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. FUNDAMENTOS DE DERECHO

El Art. 24 del Reglamento de Audio y Video por Suscripción¹ prevé: “... La operación se

¹ Disposición Transitoria Quinta de la LOT: “Quinta.- (...) En aquellos aspectos que no se opongan a la presente Ley y su Reglamento General, los reglamentos emitidos por el Consejo Nacional de Telecomunicaciones se mantendrán vigentes, mientras no sean expresamente derogados por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.”

efectuará sin causar daños e interferencias a instalaciones y otros servicios o sistemas de comunicaciones públicos y privados. **El concesionario** respetará el área de operación autorizada; y **se sujetará a las características técnicas aprobadas**, así como a las condiciones del contrato de concesión..."; (Lo resaltado me pertenece)

El artículo 24 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones dispone: "**Art. 24.- Obligaciones de los prestadores de servicios de telecomunicaciones.** Son deberes de los prestadores de servicios de telecomunicaciones, con independencia del título habilitante del cual se derive tal carácter, los siguientes: (...) 2. Prestar el servicio de forma obligatoria, general, uniforme, eficiente, continua, regular, accesible y responsable, cumpliendo las regulaciones que dicte la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y lo establecido en los títulos habilitantes. 3. Cumplir y respetar esta Ley, sus reglamentos, los planes técnicos, normas técnicas y demás actos generales o particulares emitidos por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información así como lo dispuesto en los títulos habilitantes."

2.4. IDENTIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN Y SANCIÓN

El número 16 de la letra b) del Art. 117 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, establece: "*Cualquier otro incumplimiento de las obligaciones previstas en la presente Ley y su Reglamento, los planes, normas técnicas y resoluciones emitidas por el MINTEL y por la ARCOTEL y las obligaciones incorporadas en los títulos habilitantes que no se encuentren señaladas como infracciones en dichos instrumentos*".

Por su parte el Art. 121 de la referida Ley, establece: "**Clases.-** Las sanciones para las y los prestadores de servicios de telecomunicaciones y radiodifusión, televisión y audio y vídeo por suscripción, se aplicarán 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.

Con respecto al monto de referencia el Art. 122, dispone:

*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

Con hoja de trámite Nro. ARCOTEL-DGDA-2016-003281-E de 24 de febrero de 2016, el Gerente General de la Compañía SUPERCABLEFILS CIA. LTDA., Ing. Francisco Valarezo Campoverde, presenta los argumentos justificativos en contestación al Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. AA-CZ6-2016-0009 de 28 de enero de 2016, manifestando en relación al hecho imputado lo siguiente:

“Con oficio No. ARCOTEL-CZ6-2015-0494-OF de 24 de agosto de 2015..., se autorizó a mi representada el incremento de canales, actualización de la grilla de programación, decremento y actualización de antenas clase III de recepción del sistema de audio y video por suscripción bajo la modalidad de cable físico denominado “SUPERCABLEFILS” que sirve a la parroquia Macará, Cantón Macará de la Provincia de Loja, para lo cual se otorgó el plazo de sesenta días...”

3.2. PRUEBAS

PRUEBA DE CARGO

Dentro del expediente consta como prueba de cargo aportada por la administración: el Informe Técnico Nro. IT-CZ6-C-2015-0780 de 11 de noviembre de 2015, reportado mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CZ6-2015-1341 de 16 de noviembre de 2015.

PRUEBAS DE DESCARGO

Contestación al Acto de Apertura Nro. AA-CZ6-2016-0009 de 28 de enero de 2016, ingresado en la ARCOTEL con número de trámite ARCOTEL-DGDA-2016-003281-E de 24 de febrero de 2016, con el cual el Ing. Francisco Valarezo Campoverde, representante Legal de la Compañía SUPERCABLEFILS CIA. LTDA., presenta los argumentos justificativos.

3.1. MOTIVACIÓN

ANÁLISIS TÉCNICO SOBRE LOS ARGUMENTOS DE LA CONTESTACIÓN AL ACTO DE APERTURA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.-

La Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL, en el Informe técnico Nro. IT-CZ6-C-2016-0170 de 22 de marzo de 2016, analiza y concluye lo siguiente:

*“Al momento de la inspección realizada el 27 de octubre de 2015, el sistema de audio y video por suscripción SUPERCABLEFILS, no se encontraba operando con el número de canales autorizado hasta el 24 de agosto de 2015, pues presentaba un número total de canales mayor; de igual forma, a la fecha de inspección, el sistema tampoco operaba con el número total de canales autorizado con oficio ARCOTEL-CZ6-2015-0494-OF de 24 de agosto de 2015 (**64 canales**). Sin embargo esa situación correspondería a que el sistema SUPERCABLEFILS habría implementado algunos de los canales de la nueva grilla autorizada con oficio ARCOTEL-CZ6-2015-0494-OF de 24 de agosto de 2015; lo cual, bajo la determinación realizada por la Unidad Jurídica en su memorando Nro. ARCOTEL-CZ6-2016-0565-M de 17 de marzo de 2016, respecto a que el plazo de 60 días otorgado a SUPERCABLEFILS CIA. LTDA. para implementar las modificaciones autorizadas en el oficio ARCOTEL-CZ6-2015-0494-OF de 24 de agosto de 2015, contabilizado desde el 27 de agosto de 2015 (fecha de la notificación del oficio al concesionario), se encontraba vigente a la fecha de la inspección; y por lo tanto el número de canales de SUPERCABLEFILS verificado durante la inspección realizada el 27 de octubre de 2015, estaría dentro del plazo de implementación de las modificaciones otorgadas.”*

ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LOS ARGUMENTOS DE LA CONTESTACIÓN DEL PRESUNTO INFRACTOR

La Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 6, de la ARCOTEL en Informe Jurídico No. IJ-CZ6-C-2016-0071 del 22 de abril de 2016, realiza el siguiente análisis:

De forma previa, se señala que el Art. 65 del ERJAFE señala que **acto administrativo** es "toda declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales de forma directa" por lo que se aclara que el Acto de Apertura **no constituye un acto administrativo, puesto que no es una declaración unilateral que produzca efectos jurídicos individuales de forma directa**, se debe concebir al Acto de Apertura como un aviso o anuncio mediante el cual la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, notifica al administrado del inicio del procedimiento administrativo sancionador y lo alerta, en garantía del derecho fundamental de la defensa previsto en el artículo 76, número 7, letra a) de la Constitución, debiendo entonces el Acto de Apertura, contener como elementos mínimos el hecho imputado, la norma que se controla y la posible infracción en la que podría incurrir, ya que la identificación de las normas es lo que delimita el sentido de la defensa; y, finalmente la sanción aplicable, datos específicos que deben integrar la información suministrada, según la jurisprudencia comparada².

La Unidad Técnica de esta Coordinación Zonal mediante Informe No. IT-CZ6-C-2015-0791 de 17 de noviembre de 2015, comunica que sobre la base de la información obtenida durante la inspección practicada el 27 de octubre de 2015 y de la constante en el sistema SIRATV, la concesionaria Compañía SUPERCABLEFILS CIA. LTDA., opera su sistema de audio y video por suscripción con una grilla de programación diferente a la autorizada, pues dispone de un número de canales internacionales menor al autorizado, con estos antecedentes se dio inicio al presente procedimiento administrador sancionador con Acto de Apertura AA-CZ6-2016-0009, dado que en el Reglamento de Audio y Video por Suscripción; vigente y aplicable de acuerdo a lo prescrito en la Disposición Transitoria Quinta de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se ha establecido que los prestadores de sistemas de audio y video por suscripción, deben sujetarse a las características técnicas aprobadas, así como a las condiciones del contrato de concesión, de no hacerlo se estaría incumpliendo lo dispuesto en los artículos 24 del Reglamento de Audio y Video por Suscripción y 24 números 2 y 3 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, con lo cual se podría incurrir en la infracción de primera clase tipificada en el número 16 de la letra b) del Art. 117 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

La concesionaria compañía SUPERCABLEFILS CIA. LTDA., dando contestación al Acto de Apertura, indica que al momento de la Inspección se <<encontraba transcurriendo el plazo otorgado por la ARCOTEL para ejecutar la modificación de características técnicas autorizadas>>, el área técnica ha procedido a verificar si el número de canales internacionales se encontraba en el rango igual o superior a lo que hasta el momento hubiera estado obligado a cumplir, puesto que la autorización de modificación solicitada era para el incremento de canales en la grilla de programación, del análisis realizado se concluye que el sistema se encontraba operando un número total de canales mayor a los que se establecía en el contrato de renovación de concesión, lo cual se explica que a la fecha de la inspección el sistema "SUPERCABLEFILS" habría implementado algunos de los canales de la nueva grilla autorizada con oficio Nro. ARCOTEL-CZ6-2015-0494-OF de 24 de agosto de 2015, y notificado el 27 del mismo mes y año; y, que aún transcurría el período otorgado para la actualización de grilla de programación de 64 canales en total (constituidos por 17 canales nacionales, 46 internacionales y 1 canal local), lo cual desvirtúa el hecho infractor materia del presente procedimiento administrativo sancionador.

En ejercicio de las atribuciones constitucionales, legales y reglamentarias.

² REBOLLO PUIG, Manuel, IZQUIERDO CARRASCO, Manuel, ALARCÓN SOTOMAYOR, Lucía, Antonio M^o Bueno Armijo, Panorama del derecho administrativo sancionador en España, Revista Estudios Socio-Jurídicos, ISSN 0124-0579, págs. 23-74, <http://dialnet.unirioja.es/servlet/busquedadoc?t=derecho+administrativo+sancionador&i=101>, p.42

RESUELVE:

Artículo 1.- ACOGER los Informes Técnico y Jurídico constantes en los Memorandos Nos. ARCOTEL-CZ6-2016-0622-M de 23 de marzo de 2016 y ARCOTEL-CZ6-2016-0832-M de 22 de abril de 2016, emitidos por las Unidades Técnica y Jurídica de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL.

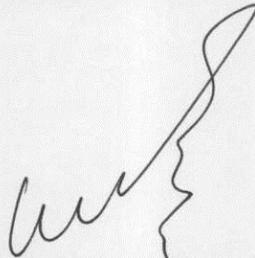
Artículo 2.- CONSIDERAR que el día 27 de octubre de 2015, en el que realizó la inspección al sistema de audio y video por suscripción de la Compañía SUPERCABLEFILS CIA. LTDA., se encontraba transcurriendo el plazo otorgado para la actualización de grilla de programación, decremento y actualización de antenas clase III de recepción.

Artículo 3.- DISPONER que el procedimiento iniciado con la expedición del Acto de Apertura Nro. AA-CZ6-2016-0009 en contra de la compañía SUPERCABLEFILS CIA LTDA., con RUC 1190090570001, legalmente representada por el Gerente General Ing. Smelin Valarezo Campoverde, sea archivado.

Artículo 4.- NOTIFICAR esta Resolución a la compañía SUPERCABLEFILS CIA LTDA., cuyo Registro Único de Contribuyentes RUC es el No. 1190090570001 en su domicilio ubicado en la CALLE Abdón Calderón y Carlos Veintimilla en la ciudad de Macará, provincia de Loja; a las Unidades: técnica, jurídica y financiera de la Coordinación Zonal 6; y a la Secretaría General de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL).

Notifíquese y Cúmplase.-

Dada en la ciudad de Cuenca, a 22 de abril de 2016



Ing. Edgar Ochoa Figueroa
**COORDINADOR ZONAL 6,
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS
TELECOMUNICACIONES (ARCOTEL)**

c.c. Exp- 09-2016
COPIA
DM *L.*

Handwritten signature or scribble in the center of the page.