

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZO6-C-2017-0024**ORGANISMO DESCONCENTRADO: COORDINACIÓN ZONAL No. 6 DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES - ARCOTEL**

ING. WILSON PEÑAFIEL PALACIOS
COORDINADOR ZONAL 6 (E)

CONSIDERANDO:**1. CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA:****1.1. ADMINISTRADO**

La ex Secretaría Nacional de Telecomunicaciones el 16 de junio de 2009, autorizó al señor VICTOR DANIEL MACAS CALDERON la prestación de Servicios de Valor Agregado de Acceso a Internet con cobertura inicial en la provincia de Loja.

1.2. ANTECEDENTES

Mediante memorando Nro. ARCOTEL-CZO6-2016-0360-M, de 29 de septiembre de 2016, la Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL, pone en conocimiento de la Unidad Jurídica el Informe Técnico Nro. IT-CZO6-C-2016-0142, de 27 de septiembre de 2016, a fin que se analice y se observe el procedimiento pertinente.

1.3. FUNDAMENTO DE HECHO

Mediante memorando Nro. ARCOTEL-CZO6-2016-0360-M, de 29 de septiembre de 2016, la Unidad Técnica de esta Coordinación Zonal 6, reporta el Informe Técnico Nro. IT-CZO6-C-2016-0142, de 27 de septiembre de 2016, correspondiente a la inspección en las instalaciones del Prestador de Servicio de acceso a Internet VICTOR DANIEL MACAS CALDERÓN, del cual se desprende:

“En cumplimiento de las actividades de control, previo la coordinación pertinente, el día viernes 16 de septiembre de 2016, se realizó la inspección para verificación de la información fuente de los parámetros de Calidad del Servicio de Valor Agregado en la oficina del prestador ubicado en la ciudad Alamor, calle Guayaquil 6-59 y calle Río Amazonas, en la provincia Loja...”

9. EVALUACIÓN DE RESULTADOS:**Cuadro resumen:**

Cód.	PARÁMETRO	VALOR OBJETIVO	MES	VALOR REPORTADO	VALOR CALCULADO	CUMPLE (*)
4.5	Tiempo promedio de reparación de averías efectivas	Tra ≤ 24 horas	Enero	1,33 horas	28,28 horas	NO
			Febrero	1,5 horas	1,07 horas	SI
			Marzo	1,13 horas	1,06 horas	SI
			Abril	1,33 horas	91,95 horas	NO
			Mayo	1,50 horas	1,13 horas	SI
			Junio	1,13 horas	1,13 horas	SI

(*) La evaluación de cumplimiento está realizada sobre la base de los valores calculados.

1.4. ACTO DE APERTURA

El día 26 de enero de 2017 la Coordinación Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones emitió el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador ARCOTEL Nro. AA-CZO6-2017-0005, el cual ha sido notificado al señor VICTOR DANIEL MACAS CALDERON el día 31 de enero de 2017, conforme consta en el Memorando Nro. ARCOTEL-CZO6-2017-0273-M de 08 de febrero de 2017.

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. (...)”.

REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

“**Art. 10.-** Del organismo desconcentrado de la ARCOTEL encargado del procedimiento administrativo sancionador.- El organismo desconcentrado de la ARCOTEL encargado del procedimiento administrativo sancionador es el competente para aplicar el régimen sancionatorio previsto en la Ley, el presente Reglamento General y en los títulos habilitantes; puede contar con oficinas desconcentradas.

La competencia para el ejercicio de la potestad sancionatoria la tienen los titulares de la sede principal o de las oficinas que se establezcan en el territorio nacional, según corresponda.”

“**Art. 81.-** Organismo competente.- El organismo desconcentrado de la ARCOTEL es el competente para iniciar, sustanciar y resolver, de oficio o a petición de parte, el procedimiento administrativo sancionador para la determinación de infracciones e imponer, de ser el caso, las sanciones previstas en la normativa legal vigente o en los respectivos títulos habilitantes, observando el debido proceso y el derecho a la defensa (...)”.

Consecuentemente, esta Autoridad tiene competencia para conocer, sustanciar y resolver lo que en derecho corresponda sobre los procedimientos administrativos sancionadores. (Acción de Personal ARCOTEL 71 de 2017).

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 básicas del debido proceso, en el ámbito administrativo, contempladas en el artículo 76 numeral 7, de la Constitución de la República, norma suprema, resaltado



especialmente lo prescrito en la letra a) que establece: *Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento, y en el referido artículo 125.*

2.3. FUNDAMENTOS DE DERECHO

LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

“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:

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.”

RESOLUCIÓN Nro. 216-09-CONATEL-2009

El Ex Consejo Nacional de Telecomunicaciones, expidió la Resolución 216-09-CONATEL-2009¹, mediante la cual aprobó la norma “*Parámetros de Calidad, Definiciones y Obligaciones para la prestación de Servicio de Valor Agregado de Internet*”², en la que se establece:

ANEXO 4 PARÁMETRO DE CALIDAD PARA LA PROVISIÓN DEL SERVICIO DE VALOR AGREGADO DE INTERNET

CÓDIGO 4.5 TIEMPO PROMEDIO DE REPARACIÓN DE AVERÍAS EFECTIVAS

VALOR OBJETIVO Valor objetivo mensual: $Tra \leq 24$ horas

NORMA RELACIONADA

Disposición Final Cuarta de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones: “*Cuarta.- 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.*”

2.4. IDENTIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN Y SANCIÓN

“Art. 117.- Infracciones de Primera Clase.- Son infracciones de primera clase aplicables a los poseedores de título habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley, las siguientes: (...)

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*

¹ Publicada en el Registro Oficial Nro. 30, de 21 de septiembre de 2009.

² La Norma que establece los *Parámetros de Calidad, Definiciones y Obligaciones para la prestación de Servicio de Valor Agregado de Internet*, se encuentra vigente por disposición expresa de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones: “*Disposición Transitoria Quinta.-... 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”.* (Lo resaltado fuera del texto original)

rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información y por la Agencia de Regulación y control de las Telecomunicaciones.”

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.

Art. 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 correspondiente 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.”

En lo relativo a los atenuantes y agravantes la Ley de la materia señala:

Art. 130.- Atenuantes.

Para los fines de la graduación de las sanciones a ser impuestas o su subsanación se considerarán las siguientes circunstancias atenuantes:

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.*
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 Telecomunicaciones.*
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.*

En caso de concurrencia, debidamente comprobada, de las circunstancias atenuantes 1, 3 y 4, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en los casos en los que considere aplicable, y previa valoración de la afectación al mercado, al servicio o a los usuarios, podrá abstenerse de imponer una sanción, en caso de infracciones de primera y segunda clase. Esta disposición no aplica para infracciones de tercera y cuarta clase.

Art. 131.- Agravantes.

En el ejercicio de su potestad sancionatoria, igualmente se deberán valorar las siguientes circunstancias agravantes:

1. *La obstaculización de las labores de fiscalización, investigación y control, antes y durante la sustanciación del procedimiento sancionatorio de la infracción sancionada.*
2. *La obtención de beneficios económicos con ocasión de la comisión de la infracción.*
3. *El carácter continuado de la conducta infractora.*



3. ANÁLISIS DE FONDO:

CONTESTACIÓN AL ACTO DE APERTURA Nro. AA-CZO6-2017-0005

El día 16 de febrero de 2017 el señor VICTOR DANIEL MACAS CALDERON ha dado contestación al Acto de Apertura Nro. AA-CZO6-2017-0005, presentando escrito ingresado con hoja de control y trámite Nro. ARCOTEL-DEDA-2017-002821-E, en el cual manifiesta:

"ANTECEDENTES...

3. En el parámetro Tiempo de reparación de averías efectivas, correspondiente a los meses de ENERO Y ABRIL del año 2016, se ha deslizado un error que ocasionó que la información registrada en los archivos de la empresa, no reflejen de manera precisa los incidentes relacionados con este parámetro de calidad.

4. Por esta situación, durante la inspección, el Ing. Ramiro Hurtado determinó los valores constantes en el Informe Nro. IT-CZO6-C-2016-0142 del 27 de septiembre de 2016.

ACCIONES EFECTUADAS

Una vez efectuada la inspección del 16 de septiembre de 2016 y, conociendo que existía un error en la forma en la que se registraban los incidentes en la Base de datos de calidad de los servicios de mi empresa, de manera inmediata se efectuaron las siguientes acciones:

1. Se ha rectificado la forma en la que se registraban los reportes de incidencias, en especial los relacionados con la calidad de los servicios prestados a los clientes.
2. Se ha rectificado la información constante en los registros de incidencias relacionadas con la calidad de servicios.
3. Se ha instruido a las personas encargadas en el registro de las incidencias y en la "carga" de esta información en la página web de la ARCOTEL.
4. Se ha efectuado un Taller de Análisis de la Resolución 216-09-CONATEL-2009, para mejorar los procesos de respuesta a las averías que puedan presentarse en la red y que afecten a los clientes del servicio de Acceso a Internet.

CONSIDERACIONES SOLICITADAS

1. Cabe indicar Sr. Coordinador que es la primera vez que recibo un llamado de atención de la ARCOTEL, debido a los parámetros de Calidad de los Servicios de Valor Agregado de Internet, por lo que solicito se considere esta situación, en el momento en que se disponga a emitir la resolución correspondiente.
2. El hecho de haber procedido de manera inmediata a remediar la situación detectada, incluso antes de que su Autoridad me envíe el Acto de Apertura que contesto, es motivo suficiente para demostrar mi buena fe y mi disposición de cumplir de manera inmediata las disposiciones legales y reglamentarias establecidas en el Ecuador.
3. La situación detectada, no ha ocasionado ningún perjuicio económico a los clientes de mi empresa ni a otros operadores de servicios de telecomunicaciones de la ciudad de Alamor.
4. Esta actuación, Sr. Coordinador podrá ser corroborada por cualquier funcionario técnico que realice una nueva inspección a mi sistema de prestación de valor agregado, por lo que solicito muy comedidamente, la realización de inspecciones que comprueben mis afirmaciones.

Por lo expuesto, Sr. Coordinador solicito... La realización de una nueva inspección para que se verifique el inmediato cumplimiento de las disposiciones establecidas en La Ley Orgánica de Telecomunicaciones y en la Resolución 216-09-CONATEL-2009..."

3.1 PRUEBAS

PRUEBA DE CARGO

Dentro del expediente constan como pruebas de cargo aportadas por la administración:

El memorando Nro. ARCOTEL-CZO6-2016-0360-M de 29 de septiembre de 2016, con el que la Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL reporta el informe técnico Nro. IT-CZO6-C-2016-0142 de 27 de septiembre de 2016.

PRUEBAS DE DESCARGO

Contestación al Acto de Apertura del procedimiento administrativo sancionador Nro. AA-CZO6-2017-0005 mediante escrito ingresado con registro de control y trámite Nro. ARCOTEL-DEDA-2017-002821-E el día 16 de febrero de 2017.

3.2 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 mediante Informe Nro. IT-CZO6-C-2017-0285 realiza el análisis y verificación de la contestación dada por el señor señor VÍCTOR DANIEL MACAS CALDERÓN, del cual se desprende lo siguiente:

“5. ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN.

... por parte del permisionario se ha presentado las pruebas pertinentes que indican que la información registrada en sus archivos sobre las averías presentadas por los usuarios de su sistema, Alex Leodan Castillo Mendoza y Cecilia Carmen Encalada Castillo, los días 04 de enero y 04 de abril de 2016, respectivamente, se encontraba errada; situación que ocasionó que el “Tiempo promedio de reparación de averías efectivas” de los meses enero y abril de 2016, obtenido sobre la base de esa información recopilada durante la inspección realizada el 16 de septiembre de 2016 (referencia informe técnico Nro. IT-CZO6-C-2016-0142 de 27 de septiembre de 2016), sea MAYOR al máximo objetivo establecido para ese parámetro de calidad.

A partir de los nuevos datos proporcionados por el señor Víctor Macas Calderón, se procedió a realizar el cálculo del parámetro “Tiempo promedio de reparación de averías efectivas” de los meses de enero de 2016 y abril de 2016, obteniendo los siguientes resultados:

Parámetro	Descripción	Variable	VALOR REPORTADO SIETEL		VALOR OBTENIDO	
			Enero 2016	Abril 2016	Enero 2016	Abril 2016
Tiempo promedio de reparación de averías efectivas (técnicas)	Sumatoria del tiempo transcurrido desde que la avería efectiva <i>i</i> es reportada hasta que es reparada, en horas	Tei	4	4	34,25	27,75
	Total de averías efectivas reparadas	Ar	3	3	8	5
	Tiempo promedio de reparación de averías efectivas, en horas	Tra	1,33	1,33	4,28	5,55

Como se puede observar en la tabla presentada, los valores calculados del parámetro "Tiempo promedio de reparación de averías efectivas", correspondientes a los meses de enero y abril del 2016 (columna "Valor Obtenido"), con la información rectificada por parte del permisionario, **cumplen** con el valor objetivo establecido para ese parámetro de calidad ($Tra \leq 24$) en la resolución N° 216-09-CONATEL-2009.

Cabe recalcar que, como se puede observar en la tabla, la información reportada por el permisionario en el sistema SIETEL, sobre el parámetro "Tiempo promedio de reparación de averías efectivas" de enero y abril de 2016 (en análisis), **no concuerda con la obtenida de la información fuente**; es decir, el permisionario reportó en el sistema SIETEL de ARCOTEL información incorrecta.

Adicionalmente, durante la inspección realizada el día 16 de septiembre de 2016, el permisionario proporcionó al servidor de la ARCOTEL información fuente incorrecta (tiempos de reparación de las averías reportadas por los usuarios Alex Leodan Castillo Mendoza y Cecilia Carmen Encalada Castillo, los días 04 de enero y 04 de abril de 2016, errados).

6. CONCLUSIÓN.

Sobre la base de la información y documentación obtenida, se concluye que:

- El señor VÍCTOR DANIEL MACAS CALDERÓN, permisionario del servicio de acceso a internet, ha presentado las pruebas pertinentes que indican que la información registrada en sus archivos fuente, sobre las averías presentadas por los usuarios de su sistema Alex Leodan Castillo Mendoza y Cecilia Carmen Encalada Castillo los días 04 de enero y 04 de abril de 2016, y que fue proporcionada al servidor de la ARCOTEL durante la inspección realizada el 16 de septiembre de 2016 (referencia informe técnico Nro. IT-CZO6-C-2016-0142 de 27 de septiembre de 2016), se encontraba errada.
- Sobre la base de la información fuente corregida proporcionada por señor VÍCTOR DANIEL MACAS CALDERÓN, los valores calculados del parámetro "**Tiempo promedio de reparación de averías efectivas**", correspondientes a los meses de enero y abril del 2016, **cumplen** con el valor objetivo establecido para ese parámetro de calidad en la Resolución Nro. 216-09-CONATEL-2009 (PARÁMETROS DE CALIDAD, DEFINICIONES Y OBLIGACIONES PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE VALOR AGREGADO DE INTERNET).
- En lo pertinente a la parte técnica, el señor VÍCTOR DANIEL MACAS CALDERÓN, **ha desvirtuado el incumplimiento del parámetro de calidad "Tiempo promedio de reparación de averías efectivas", correspondiente a los meses de enero y abril del 2016**, constante en el informe técnico Nro. IT-CZO6-C-2016-0142 de 27 de septiembre de 2016.
- El señor VÍCTOR DANIEL MACAS CALDERÓN, reportó en el sistema SIETEL de ARCOTEL información incorrecta sobre el parámetro de calidad "Tiempo promedio de reparación de averías efectivas" de los meses enero y abril de 2016, en análisis en el presente informe.
- Durante la inspección realizada el día 16 de septiembre de 2016, el permisionario proporcionó al servidor de la ARCOTEL información fuente incorrecta sobre el parámetro de calidad "Tiempo promedio de reparación de averías efectivas" de los meses enero y abril de 2016, en análisis en el presente informe"

ANÁLISIS JURÍDICO

En Informe Jurídico Nro. IJ-CZO6-2017-0071 de 19 de abril de 2017, se realiza el siguiente análisis:

“Para el presente análisis, es necesario mencionar que conforme lo dispuesto en la Constitución, en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones se debe asegurar el debido proceso, el cual constituye una garantía para el administrado, que partiendo de la presunción de inocencia que opera a su favor le permite ejercer su derecho a la defensa para desvirtuar las imputaciones realizadas en su contra.”³

Se recalca que la presunción de inocencia implica varios aspectos, como el de originar que la carga de la prueba, en el ámbito administrativo punitivo recaiga exclusivamente sobre la parte acusadora; es decir, pesa sobre la administración. Esta garantía prohíbe sancionar sin pruebas, por consiguiente la imposición de la sanción requiere de la obtención previa de una prueba “de signo incriminador” que verifique **los hechos constitutivos de la infracción** y la participación del imputado en los mismos, quedando claro que el inicio del procedimiento ha de sustentarse en una prueba de cargo que revele una **conducta típica**, antijurídica y culpable de quien va ser sujeto de la imputación. Debiendo precisar, que el elemento “tipo” es una figura jurídica creada para delimitar una acción u omisión; es decir, es una descripción abstracta de la conducta infractora (presupuesto de hecho).

En el presente caso las alegaciones esgrimidas por el expedientado están encaminadas a desvirtuar la existencia del hecho atribuido, aspecto que incidiría de forma directa en el factor “tipo”, por cuanto la conducta del administrado no se acomodaría al presupuesto de hecho descrito en la norma.

En este contexto, conociendo que la única forma de imponer una sanción es porque la administración ha determinado la existencia del hecho y la responsabilidad del sancionado, remitiéndonos al objeto del presente procedimiento, se advierte que en la fase de investigación, la Unidad Técnica en el Informe Nro. IT-CZO6-C-2016-0142 de 27 de septiembre de 2016 deja constancia que, de la inspección practicada el día 16 de septiembre de 2016 en las instalaciones del permisionario VICTOR DANIEL MACAS CALDERON a efectos de verificar la información fuente y evaluar el cumplimiento de los parámetros de Calidad del Servicio de Valor Agregado, determinó que no se cumple con el parámetro “Tiempo promedio de reparación de averías efectivas” para los meses enero y abril de 2016.

Durante la sustanciación, el expedientado presenta pruebas de descargo con las que busca desestimar el hecho descrito, enfatizando que: “... En el parámetro Tiempo de reparación de averías efectivas, correspondiente a los meses de ENERO Y ABRIL del año 2016, se ha deslizado un error que ocasionó que la información registrada en los archivos de la empresa, no reflejen de manera precisa los incidentes relacionados con este parámetro de calidad”.

La Unidad Técnica de esta Coordinación Zonal mediante Informe Nro. IT-CZO6-C-2017-0285 comunica que luego de haber examinado los argumentos y analizadas las pruebas aportadas ha determinado que: *“El señor VICTOR DANIEL MACAS CALDERON, permisionario del servicio de acceso a internet, ha presentado las pruebas pertinentes que indican que la información registrada en sus archivos sobre las averías presentadas por los usuarios de su sistema, Alex Leodan Castillo Mendoza y Cecilia Carmen Encalada Castillo, los días 04 de enero y 04 de abril de 2016, respectivamente, se encontraba errada.”*

Además, indica que con la información correcta los valores calculados del parámetro “Tiempo promedio de reparación de averías efectivas”, **cumplen** con el valor objetivo (Tra ≤ 24 horas) establecido en el Código 4.5, Anexo 4, de la Resolución Nro. 216-09-CONATEL-2009, lo cual le lleva a concluir que el expedientado técnicamente **“ha desvirtuado el incumplimiento del parámetro de calidad “Tiempo promedio de reparación de averías efectivas”, correspondiente a los meses de enero y abril del 2016, constante en el informe técnico Nro. IT-CZO6-C-2016-0142 de 27 de septiembre de**

³ ORDÓÑEZ Grace, “La Potestad Sancionadora de la Administración, la presunción de inocencia y el derecho a la prueba del administrado”, Cuadernos SUPATEL, pág. 17

2016"; por consiguiente se desestima la existencia del hecho imputado en el Acto de Apertura Nro. AA-CZO6-2017-0005. En mérito a lo señalado, se recomienda la emisión de una Resolución absolutoria."

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

RESUELVE:

Artículo 1.- AVOCAR conocimiento y acoger el Informe Técnico Nro. IT-CZO6-C-2017-0285 de 24 de marzo de 2017 e Informe Jurídico Nro. IJ-CZO6-2017-0071 de 19 de abril de 2017, emitidos por las áreas técnica y jurídica de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL.

Artículo 2.- Abstenerse de sancionar al señor VICTOR DANIEL MACAS CALDERON con RUC 1103809701001, y disponer a la Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, que archive el presente procedimiento administrativo sancionador.

Artículo 3.- DISPONER al señor VICTOR DANIEL MACAS CALDERON la rectificación de la información ingresada en el sistema SIETEL correspondiente al 2016.

Artículo 4.- DISPONER al señor VICTOR DANIEL MACAS CALDERON que en adelante ingrese en su archivo fuente y en el sistema SIETEL información clara, precisa, cierta, completa y oportuna a efectos de que la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones efectúe el control sobre la calidad del servicio prestado.

Artículo 5.- NOTIFICAR con la presente Resolución al señor VICTOR DANIEL MACAS CALDERON, en su domicilio ubicado en las calles Guayaquil 06-59 y Río Amazonas, en la ciudad de Alamor, provincia de Loja.

Notifíquese y Cúmplase.-

Dada en la ciudad de Cuenca, a 19 de abril de 2017.



Ing. Wilson Peñafiel Palacio
COORDINADOR ZONAL 6 (E),
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS
TELECOMUNICACIONES (ARCOTEL)