

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZ6-C-2016-017**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**

La Ex Secretaría Nacional de Telecomunicaciones el 22 de julio de 2014, autorizó al señor **ROMMEL ANTONIO AMORES VELASCO** la prestación de Servicios de Valor Agregado de Acceso a Internet, con cobertura inicial en la provincia de Morona Santiago.

Con oficio SENATEL-DRA-2015-0089-OF de 23 de enero de 2015, la Ex Secretaria Nacional de Telecomunicaciones autorizó a **ROMMEL ANTONIO AMORES VELASCO**, el plazo de 90 días improrrogables contados a partir del 22 de enero de 2015 para el inicio de operaciones; esto es, hasta el 22 de abril de 2015.

1.2. FUNDAMENTO DE HECHO

Mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CZ6-2015-1361-M de 17 de noviembre de 2015, la Unidad Técnica solicita que de ser jurídicamente procedente se inicie el procedimiento administrativo sancionador en contra del señor **ROMMEL ANTONIO AMORES VELASCO**, para lo cual reporta el hecho determinado en el Informe Técnico Nro. IT-CZ6-C-2015-0618 de 25 de agosto 2015, en el que entre otros aspectos se indica que **se ejecutó la diligencia de inspección una vez cumplido el plazo para el inicio de operaciones del SVA del permisionario, a efectos de verificar las características de operación.**

1.3. ACTO DE APERTURA

El 03 de diciembre de 2015, esta Coordinación Zonal de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, emitió el Acto de Apertura No. IJ-CZ6-2015-023 del Procedimiento Administrativo Sancionador, notificado al Permisionario el 11 de diciembre de 2015.

En el nombrado Acto de Apertura Nro. IJ-CZ6-2015-023 se consideró en lo principal lo siguiente:

"(...) Conforme lo dispuesto en los artículos 125 y 144 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones; entre otras, la potestad de ejercer el control de la prestación de los servicios de telecomunicaciones, catalogados constitucionalmente como públicos, con el propósito de que estas actividades y servicios se sujeten al ordenamiento jurídico y a lo señalado en los correspondientes títulos habilitantes; y, la de sancionar a las personas naturales y jurídicas que incurran en las infracciones señaladas en la citada Ley./ De los artículos transcritos en los acápite que anteceden, se desprende que los prestadores tienen el deber de brindar el servicio autorizado de forma regular, lo que significa que 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 objeto de garantizar el servicio público./ En atención a lo prescrito en la

*Disposición Transitoria Quinta de la LOT, la Resolución No. 216-09-CONATEL-2009, con la que el Ex Consejo Nacional de Telecomunicaciones, aprobó los "Parámetros de Calidad, Definiciones y Obligaciones para la prestación de Servicio de Valor Agregado de Internet", se encuentra vigente. (El resaltado me pertenece)/ En el Anexo 4 de esta norma, como parte del parámetro de calidad denominado "PORCENTAJE DE RECLAMOS POR LA CAPACIDAD DEL CANAL DE ACCESO CONTRATADO POR EL CLIENTE", identificado con el Código 4.7, se ha establecido de manera imperativa que el proveedor de Internet, debe publicar mensualmente en su portal y en unidades porcentuales, el promedio diario de la capacidad efectiva utilizada versus la capacidad internacional contratada./ Por su parte, en el Anexo 2 se detallan las obligaciones que deben acatar los permisionarios activos que brindan Servicios de Valor Agregado de Internet, entre ellas se ha previsto la de informar a sus clientes acerca de las características de seguridad que están implícitas al intercambiar información o al utilizar aplicaciones disponibles en la red de Internet./ Con sustento en dicha normativa, durante la inspección practicada el 30 de julio de 2015, los funcionarios del área técnica de esta Coordinación Zonal, detectaron que el señor ROMMEL ANTONIO AMORES VELASCO no ha publicado en su portal web el promedio diario de la capacidad efectiva utilizada versus la capacidad internacional contratada, de igual forma han verificado que en la página web del inspeccionado, no constan las características de seguridad implícitas al intercambiar información o usar aplicaciones, adjuntando las respectivas capturas de pantalla, que forman parte del Informe Técnico./ Por lo que; con los hechos descritos el permisionario estaría inobservando las obligaciones dispuestas en el Anexo 4, código 4.7, y en el número 5, del Anexo 2 de la Resolución No. 216-09-CONATEL-2009; y las prescritas en el artículo 24 números 2 y 3 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones. De determinarse la existencia del elemento fáctico y la responsabilidad del imputado en el mismo, el señor ROMMEL ANTONIO AMORES VELASCO, 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, cuya sanción se encuentra establecida en los artículos 121 número 1 y 122, de la Ley de la materia, esto es una multa de entre el 0,001% y el 0,03% del monto de referencia; que 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, por lo que se deberá realizar las acciones correspondientes para obtener la información requerida./ Únicamente en caso de que no se pueda obtener la información necesaria para determinar el monto de referencia y se justifique tal imposibilidad; se deberá aplicar el 5% de la multa referida en el literal a) del Art. 122 *Ibidem*, por cuanto de conformidad con el número 3 del Art. 37 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, para la prestación del Servicio de Valor Agregado se requiere un registro de actividades..."*

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 tanto, el Organismo Desconcentrado que constituye esta Coordinación Zonal No. 6, de conformidad con las atribuciones establecidas especialmente en los artículos 125, 126, 129 y 144, numerales 4 y 18 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y en la Delegación de facultades constante en la Resolución ARCOTEL-2015-0132, de 16 de junio de 2015, es competente para conocer, sustanciar y resolver el presente procedimiento administrativo sancionador que permita determinar o no el cometimiento de una infracción y en su caso a la imposición de las sanciones establecidas en la Ley mencionada.

2.2. PROCEDIMIENTO

El artículo 125 de la norma *Ibídem*, señala: "**Potestad sancionadora.-**Corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones iniciar de oficio o por denuncia, sustanciar y resolver el procedimiento administrativo destinado a la determinación de una infracción y, en su caso, a la imposición de las sanciones establecidas en esta Ley. **La Agencia deberá garantizar el debido proceso y el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador.-** El procedimiento sancionador establecido en este Capítulo no podrá ser modificado o alterado mediante estipulaciones contenidas en los títulos habilitantes. En caso de que algún título habilitante contemple tales modificaciones, estas se entenderán nulas y sin ningún valor".

El presente procedimiento se sustanció observando el trámite propio previsto en los artículos 125 al 132 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, respetándose las garantías 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; entre otras, al aperturar el término de prueba, garantía que armoniza con lo señalado en el artículo 129 *eiusdem*, que ordena emitir la Resolución en el término de veinte días, una vez vencido el lapso de evacuación de pruebas.

2.3. FUNDAMENTOS DE DERECHO

El Consejo Nacional de Telecomunicaciones, expidió la Resolución 216-09-CONATEL-2009 el 29 de junio de 2009, mediante la cual aprueba los "Parámetros de Calidad, Definiciones y Obligaciones para la prestación de Servicio de Valor Agregado de Internet", en la que se establece:

- "Cód. 4.7 Porcentaje de reclamos por la capacidad del canal de acceso contratado por el cliente. (...) METODOLOGÍA DE MEDICIÓN.- (...) Reportes (...) El proveedor de Internet **publicará mensualmente** en su portal y en unidades porcentuales, el promedio diario de la capacidad efectiva utilizada versus la capacidad internacional contratada."

En el Anexo 2 de la misma norma, **OBLIGACIONES DEL PROVEEDOR DEL SVA DE INTERNET** se dispone:

"Los Proveedores legalmente habilitados para prestar Servicios de Valor Agregado de Internet suministrarán el servicio sobre la base de los principios de trato igualitario, no discriminatorio y transparencia, a toda persona natural o jurídica que lo solicite.

Son obligaciones del Proveedor:

5. Informar al cliente a través del sitio web del proveedor de internet, sobre las características de seguridad que están implícitas al intercambiar información o utilizar aplicaciones que están disponibles en la red de Internet."

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.”

NORMAS RELACIONADAS

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.”

Disposición Transitoria Quinta de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones: “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.”

El artículo 37 del Reglamento para la Prestación de Servicios de Valor Agregado establece: “DE LA REGULACIÓN Y CONTROL.- La operación de servicios de valor agregado está sujeta a las normas de regulación, control y supervisión, atribuidas al Consejo Nacional de Telecomunicaciones, la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones y la Superintendencia de Telecomunicaciones, de conformidad con las potestades de dichos organismos establecidas en la ley.” (Lo resaltado me pertenece)

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”.

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:

3.1. CONTESTACIÓN AL ACTO DE APERTURA

El permisionario, señor Rommel Amores compareció dentro del procedimiento administrativo sancionador instaurado en su contra, contestando a la imputación realizada mediante la comunicación recibida con hoja de trámite Nro. ARCOTEL-2015-016594 el 30 de diciembre de 2015, en la que entre otros aspectos señala:

"En este sentido me permito indicar que el mismo día en que se nos hicieron las observaciones a la página web por parte del señor ingeniero funcionario de ARCOTEL CONTROL, se realizaron las actualizaciones correspondientes en muestra (sic) página web www.ozononetisp.com encontrándose al día de hoy actualizada cumpliendo con la RESOLUCION 216-09CONATEL-2009 y sus anexos. Por lo expuesto, solicito el archivo del acto levantado en contra de mi persona...".

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-2015-0618 de 25 de agosto 2015, reportado mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CZ6-2015-1361-M de 17 de noviembre de 2015.

PRUEBAS DE DESCARGO

Comunicación recibida con hoja de trámite Nro. ARCOTEL-2015-016594 el 30 de diciembre de 2015.

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-2016-0098 de 25 de febrero de 2016, analiza y concluye lo siguiente:

“4. ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN PRESENTADA: (...) Sobre lo manifestado por el señor Rommel Amores informo que las observaciones a la página web referidas, fueron realizadas durante la inspección de su sistema de SVA el **30 de julio de 2015**; por lo tanto como se puede observar, lo manifestado por el señor Amores confirma que al momento de la inspección (30 de julio de 2015) no disponía de la información sobre el promedio diario de la capacidad efectiva utilizada versus la capacidad internacional contratada y las características de seguridad implícitas al intercambiar información o usar aplicaciones, en su página web (como se indicaba en el informe técnico IT-CZ6-C-2015-0618 de 25 de agosto de 2015) y, según lo manifestado por el señor Rommel Amores, dicha información fue implementada posteriormente./ Revisada la página web del permisionario www.ozononetips.com, el día 25 de febrero de 2016 a las 15:22, se verificó que el permisionario ROMMEL AMORES VELASCO, en efecto **incluye** en dicha página el promedio diario de la capacidad efectiva utilizada versus la capacidad internacional contratada y de igual forma las características de seguridad implícitas al intercambiar información o usar aplicaciones. Se adjuntan capturas de pantalla./ **5. CONCLUSIONES:** Sobre la base de lo expuesto se concluye que, la información presentada por el señor ROMMEL ANTONIO AMORES VELASCO mediante oficio SN de 28 de diciembre de 2015, **no indica** que la información sobre el promedio diario de la capacidad efectiva utilizada versus la capacidad internacional contratada, así como las características de seguridad implícitas al intercambiar información o usar aplicaciones, hayan estado disponibles en su página web durante la inspección realizada el 30 de julio de 2015./ Al momento, la información sobre el promedio diario de la capacidad efectiva utilizada versus la capacidad internacional contratada y las características de seguridad implícitas al intercambiar información o usar aplicaciones, se encuentran publicadas en la página web del permisionario...”

La Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 6, de la ARCOTEL en **Informe Jurídico No. IJ-CZ6-C-2016-031** del 25 de febrero de 2016, realiza el siguiente análisis:

“Con tales antecedentes, esta Unidad desde el punto de vista jurídico realiza el análisis de las circunstancias que han influido en la determinación del hecho y en la responsabilidad del expedientado, y considera lo siguiente: En primera instancia cabe señalar que el presente procedimiento se inicia en razón de los hechos evidenciados durante la inspección técnica efectuada con la finalidad de verificar las características de operación del sistema, una vez que feneció el plazo otorgado al permisionario para el inicio de operaciones del SVA, detectando que el señor ROMMEL ANTONIO AMORES VELASCO no ha publicado en su portal web el promedio diario de la capacidad efectiva utilizada versus la capacidad internacional contratada, ni las características de seguridad implícitas al intercambiar información o usar aplicaciones, adjuntando las respectivas capturas de pantalla, que forman parte del Informe Técnico; por lo que, con dicha conducta el administrado estaría inobservando las obligaciones dispuestas en el Anexo 4, código 4.7, y en el número 5, del Anexo 2 de la Resolución No. 216-09-CONATEL-2009; y las prescritas en el artículo 24 números 2 y 3 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones. Al respecto, durante la sustanciación de este procedimiento el encausado alega circunstancias relacionadas con el elemento fáctico, señalando en su defensa que: “se realizaron las actualizaciones correspondientes en muestra (sic) página web www.ozononetisp.com encontrándose al día de hoy actualizada cumpliendo con la RESOLUCION 216-09CONATEL-2009 y sus anexos”; argumento que ha sido objeto de análisis por parte del área técnica, procediendo a revisar la página web del permisionario el día 25 de febrero de 2016 a las 15:22, constatando que en el sitio se ha el promedio diario de la capacidad efectiva utilizada versus la capacidad

internacional contratada y las características de seguridad implícitas al intercambiar información o usar aplicaciones; sin embargo, se debe destacar que si bien los datos ya se encuentran ingresados en la página, al momento de la diligencia, durante las tareas de control pertinentes se determinó que ésta información no constaba en el sitio web del encausado; por lo tanto, las explicaciones esgrimidas por el administrado no sirven para desvirtuar la existencia del hecho que se le atribuye; consecuentemente este argumento no se puede considerar como eximente de la conducta infractora; empero, constituye un aspecto atenuante que deberá ser considerado al momento de graduar la sanción. **Análisis de las Pruebas de cargo:** La administración¹ por su parte presenta el Informe Técnico Nro. IT-CZ6-C-2015-0618 de 25 de agosto 2015, en el que entre otros aspectos se concluye que: <<... En lo referente a las obligaciones establecidas en la Resolución 216-09-CONATEL-2009, el permisionario: (...) - No dispone de información sobre el promedio diario de la capacidad efectiva utilizada versus la capacidad internacional contratada en unidades porcentuales. - No publica información sobre las características de seguridad que están implícitas al intercambiar información o utilizar aplicaciones disponibles en la red Internet. ...>>, con lo que se verifica la existencia del hecho constitutivo de la infracción y la participación del encausado en el mismo. En este punto es necesario resaltar, que los datos del mencionado informe fueron consignados por funcionarios del área técnica de esta Coordinación Zonal, por lo que al ser realizado por servidores públicos en el ejercicio de sus funciones², goza de fuerza probatoria, y con sustento en lo prescrito en el artículo 165 del Código de Procedimiento Civil³, se le cataloga como instrumento público, y por ende constituye prueba de cargo⁴. En orden a los antecedentes expuestos, se establece que el procesado no aporta descargos que permitan desvanecer el hecho imputado, o que constituyan un eximente de responsabilidad, por lo que se sugiere que el precitado Informe Técnico, sea valorado como prueba suficiente para destruir la presunción de inocencia del expedientado, y siendo el momento procesal oportuno, es procedente emitir la resolución respectiva, imponiendo la sanción que amerite.”;

3.3.- ANÁLISIS DE ATENUANTES Y AGRAVANTES

Revisada la base informática denominada “Infracciones-Sanciones”, cuya página impresa se agrega al expediente, se ha podido verificar que el administrado no ha sido sancionado por la misma infracción, con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del presente procedimiento sancionador, por lo que esta circunstancia debería ser

¹ ALARCÓN SOTOMAYOR Lucía, El Procedimiento Administrativo Sancionador y los Derechos Fundamentales, Editorial Aranzadi, S.A., Navarra, Primera Edición, 2007, págs. 351 y 352, señala: “**III La necesidad de prueba de cargo para sancionar:** La presunción de inocencia prohíbe sancionar sin pruebas (...). Es decir, la imposición de la sanción requiere la previa destrucción de la presunción de inocencia del imputado; y esta sólo se desvirtúa a partir de la obtención de una prueba [de signo incriminador] (...) que verifique los hechos constitutivos de la infracción y la participación en los mismos del imputado... **VI. Presunción de inocencia y carga de la prueba.-** (...) Asimismo la presunción de inocencia conlleva la exigencia de que se obtenga una prueba lo suficientemente incriminadora que legitime la sanción. (145)...”

² Art. 165 del Código de Procedimiento Civil: “Hacen fe y constituyen prueba todos los instrumentos públicos, o sea...; los asientos de los libros y otras actuaciones de los funcionarios y empleados del Estado de cualquiera otra institución del sector público; los asientos de los libros y registros parroquiales, los libros y registros de los tenientes políticos y de otras personas facultadas por las leyes...”

³ Art. 165 del Código de Procedimiento Civil: “Hacen fe y constituyen prueba todos los instrumentos públicos, o sea...; los asientos de los libros y otras actuaciones de los funcionarios y empleados del Estado de cualquiera otra institución del sector público; los asientos de los libros y registros parroquiales, los libros y registros de los tenientes políticos y de otras personas facultadas por las leyes.”

⁴ ALARCÓN SOTOMAYOR Lucía, El Procedimiento Administrativo Sancionador y los Derechos Fundamentales, Editorial Aranzadi, S.A., Navarra, Primera Edición, 2007, págs. 351 y 352, señala: “**III La necesidad de prueba de cargo para sancionar:** La presunción de inocencia prohíbe sancionar sin pruebas (...). Es decir, la imposición de la sanción requiere la previa destrucción de la presunción de inocencia del imputado; y esta sólo se desvirtúa a partir de la obtención de una prueba [de signo incriminador (...)] que verifique los hechos constitutivos de la infracción y la participación en los mismos del imputado... **VI. Presunción de inocencia y carga de la prueba.-** (...) Asimismo la presunción de inocencia conlleva la exigencia de que se obtenga una prueba lo suficientemente incriminadora que legitime la sanción. (145)...”

considerada como un atenuante. Por cuanto el permisionario ha procedido a ingresar la información dispuestas en el Anexo 4, código 4.7, y en el número 5, del Anexo 2 de la Resolución No. 216-09-CONATEL-2009, subsana integralmente la infracción, concurriendo de esta manera otro atenuante.

3.4 DETERMINACIÓN DE LA SANCION

Con el oficio No. 101012016OSTR000017 de 04 de enero de 2016, ingresado con hoja de trámite Nro. ARCOTEL-DGDA-2016-000139-E de 06 de enero de 2016, que obra del proceso, el Servicio de Rentas Internas señala: "... nos permitimos indicar que una vez revisada la Base de Datos de la Administración Tributaria, se adjunta una foja, impresión debidamente certificada de nuestro sistema informático... a nombre del contribuyente AMORES VELASCO ROMMEL ANTONIO... en donde encontrará información detallada, cabe señalar que en la declaración indicada se consolida el total de ingresos percibidos por todas las actividades económicas que registra el contribuyente en el ejercicio fiscal 2014, por lo que **no se puede detallar el desglose de los ingresos percibidos por la actividad de servicio de internet.**" (el resaltado me pertenece); en la impresión realizada el 18 de febrero de 2016, de la página del SRI, se observa que el contribuyente tiene registradas las siguientes actividades en el Registro Único del Contribuyente: *INSTALACIÓN, MATENIMIENTO DE ESTACIONES DE TELECOMUNICACIONES*, constatando que no tiene registrada como actividad la prestación del Servicio de Valor Agregado a Internet, consecuentemente, al no ser posible establecer el monto de la referencia, al amparo de lo dispuesto en el Art. 122; la conducta del imputado debe ser sancionada pecuniariamente con el 5% de la multa establecida en la letra a) del citado artículo de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

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

RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR que el señor Rommel Amores Velasco, al no haber publicado en su portal web el promedio diario de la capacidad efectiva utilizada versus la capacidad internacional contratada, ni las características de seguridad implícitas al intercambiar información o usar aplicaciones, inobserva lo dispuesto en las obligaciones previstas en el Anexo 4, código 4.7, y en el número 5, del Anexo 2 de la Resolución No. 216-09-CONATEL-2009; y las prescritas en el artículo 24 números 2 y 3 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; e incurre en la infracción señalada en el artículo 117, letra b) numero 16 de la citada Ley.

Artículo 2.- IMPONER al señor Rommel Amores Velasco, de conformidad con lo establecido en los incisos segundo letra a) y tercero del artículo 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, la multa de treinta y cinco CON 40/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA (USD \$ 35,40) equivalente al 5% de 3 Salarios Básicos Unificados del trabajador en general, considerando además los valores correspondientes a las dos atenuantes determinados en el proceso; valor que deberá ser cancelado en Unidad Financiera Administrativa de la Coordinación Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, situada en las calles Luis Cordero 16-50 y Héroes de Verdeloma de la ciudad de Cuenca, provincia de Azuay, en el plazo de 30 días calendario, 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 procede a realizar dicho pago dentro del plazo señalado, la liquidación de intereses se calculará desde el vencimiento del mismo.

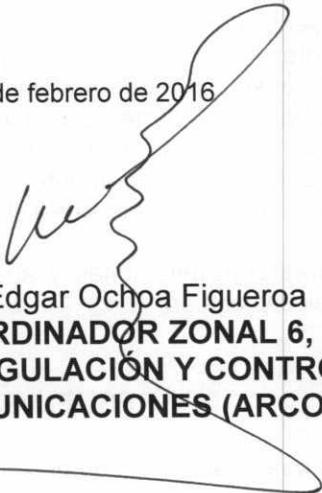
Artículo 3.- DISPONER al señor Rommel Amores Velasco que, en adelante cumpla con las obligaciones y disposiciones establecidas en la Resolución No. 216-09-CONATEL-2009 y sus Anexos.

Artículo 4.- INFORMAR al administrado que tiene derecho a recurrir de esta Resolución, conforme lo dispone el artículo 134 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones interponer el Recurso de Apelación de la presente Resolución, ante la señora Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones dentro de quince (15) días hábiles contados desde el día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente Resolución. La interposición del Recurso de Apelación, no suspende la ejecución del acto impugnado, en observancia de lo establecido en el segundo inciso del artículo 134 la Ley citada.

Artículo 5.- NOTIFICAR esta Resolución al señor Rommel Amores Velasco, cuyo Registro Único de Contribuyentes RUC es el No. 1803669033001 en su domicilio ubicado en las calles ubicado en las calles Soasti y 5 de Agosto en la ciudad de Macas, provincia de Morona Santiago; a las Unidades: jurídica y financiera de la Coordinación Zonal 6; y a la Secretaria General de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL).

Notifíquese y Cúmplase.-

Dada en la ciudad de Cuenca, a 26 de febrero de 2016


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

COPIA
CLR

c.c. Exp- 23-2015