

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZO4 -2017-0003.**ORGANISMO DESCONCENTRADO: COORDINACIÓN ZONAL 4 DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES - ARCOTEL****ING. ROQUE HERNÁNDEZ LUNA.****COORDINADOR ZONAL 4 DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES:****Considerando:****1. CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA****1.1. ANTECEDENTES:**

Mediante Informe Técnico IT-CZO4-C-2016-0090, de 31 de octubre de 2016, el Equipo Técnico de la Coordinación Zonal 4 de ARCOTEL, acude a verificar el cumplimiento parámetros de calidad por parte del permisionario del Servicio de Acceso a Internet Santana Faubla María José, conforme a la Resolución 216-09-CONATEL-2009, correspondiente al Tercer y Cuatro Trimestres del año 2015.

Mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CZO4-2016-0242-M, de 14 de noviembre de 2016, suscrito por el Ing. Miguel Ángel Bravo García, SERVIDOR PÚBLICO, donde hace mención del cumplimiento de las actividades de control del Proceso Sustantivo de la Gestión Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 4 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (...).

1.2. FUNDAMENTO DE HECHO:

En el Informe Técnico Nro. IT-CZO4-C-2016-0090, de fecha 31 de octubre de 2016 la Unidad Técnica, determinó lo siguiente:

No se puede determinar el cumplimiento de los parámetros de calidad estipulados en la Resolución 216-09-CONATEL-2009 por parte del permisionario del Servicio de Valor Agregado de Internet SANTANA FAUBLA MARIA JOSÉ, durante el segundo semestre de 2015, debido a que durante la inspección no presentó los archivos fuente de respaldo.

1.3. ACTO DE APERTURA

El día 14 de febrero del 2017, esta Coordinación Zonal 4 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, emitió el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No.CZO4-2016-0003, notificando al permisionario MARIA JOSÉ SANTANA FAUBLA, mediante Oficio Nro. ARCOTEL-CZO4-2017-0016-OF, de fecha 17 de febrero del 2017, suscrito por el Ing. Roque Hernández Luna, Coordinador Zonal 4 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

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

Mediante Informe Jurídico CZO4-2017-0003, de fecha 14 de Febrero del 2017, la Unidad Jurídica estableció la procedencia de iniciar un procedimiento administrativo sancionador en contra de MARIA JOSÉ SANTANA FAUBLA, con las normas jurídicas, garantías básicas y principios generales del derecho, conforme consta del análisis legal que transcribo: "El sector de las telecomunicaciones es

altamente regulado, en el que la normativa impone obligaciones que son de **ineludible cumplimiento**, porque ha sido concebida para ser respetada y aplicada, por ende durante la inspección se solicitó la información fuente de los reportes de parámetros de calidad publicados en el Módulo de Servicio de Valor Agregado del SIETEL, correspondientes al tercer y cuarto trimestres del año 2015, es decir, los reportes mensuales desde julio hasta diciembre del 2015, como lo indica la Resolución 216-09-CONATEL-2009 de 29 de julio de 2009. Durante la inspección, las personas que atendieron, no presentaron información de respaldo referente a los índices de calidad en el período de análisis, indicaron que la información fue entregada al ingeniero que les realiza los reportes en la Ciudad de Guayaquil, así mismo los usuarios del permisionario SANTANA FAUBLA MARIA JOSE, presentan sus reclamos de manera física o telefónica, de acuerdo a lo manifestado por las personas presentes en la inspección.

b. Son infractores de primera clase aplicables a poseedores de títulos 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 rector de las Telecomunicaciones y las obligaciones incorporadas en los Títulos Habilitantes que no se encuentren señaladas como infracciones en dichos instrumentos".

Por lo acotado esta Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 4, de conformidad a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, de corroborar el presunto infractor tenga responsabilidad, podría incurrir en la infracción tipificada en el artículo 117 Literal b) Numeral 16, cuya sanción se encuentra determinada en los artículos 121 y 122 de la Ley en mención.

La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, además de las potestades de administración, gestión, control y regulación, y amparado en el Art. 225 de la Constitución de la República del Ecuador, tiene potestad administrativa, en el cual la Administración pública (ARCOTEL), debe ejercer una actividad para realización del fin público, a través de un procedimiento administrativo regido por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación pues garantiza que las actuaciones de las potestades de las administraciones públicas es decir la expropiatoria disciplinaria, la de policía, la sancionatoria, la de imposición etc., no lesione los derechos fundamentales de los ciudadanos. La misión del procedimiento administrativo como lo indica el Dr. Jorge Zavala Egas en su libro Lecciones de Derecho Administrativo, es "Garantizar al Poder Público Administrativo, pero también tiene la función de asegurar la concreción del fin público, de esta función fluye su enorme transcendencia"

2. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL ORGANISMO DESCENTRALIZADO:

2.1. AUTORIDAD Y COMPETENCIA.

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA

"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.”.

“Artículo 142.- 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.”.

“Artículo 144.- 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.” (Lo subrayado y resaltado me pertenece).

RESOLUCION ARCOTEL- 2016-0655- DE 10 DE AGOSTO DE 2016.

Art. 14.- A LOS COORDINADORES ZONALES Y OFICINAS TÉCNICAS, Suscribir los documentos necesarios para la gestión de la Coordinación y/u Oficina técnica en el ámbito de su competencia”.

Mediante Circular Nro. ARCOTEL-DEAR-2016-0001-C, de 10 de Agosto de 2016, la Ing. Vanessa Proaño, en Calidad de Directora Ejecutiva señala: “Disposiciones específicas. (...) - A las Coordinaciones Zonales y Oficina Técnica. 1.- Los Coordinadores Zonales asumirán las atribuciones y responsabilidades, así como la generación productos y servicios correspondientes a los Directores Técnicos Zonales”.

2.2. PROCEDIMIENTO

LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

El Artículo 125 de la ley 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, contemplado en el artículo 76 numeral 7, de la Constitución de la República.

2.3. IDENTIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN Y SANCIÓN

LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

“Artículo 116.- 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 numeral 16 de la letra b) del artículo 117 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, establece que constituye infracción de segunda clase. (...) “Cualquier otro incumplimiento de las obligaciones previstas en la presente Ley y su Reglamento, los planes, normas técnicas y resoluciones emitidas por el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y las obligaciones incorporadas en los Títulos Habilitantes que no se encuentren señaladas como infracciones en dichos instrumentos”.

Con respecto al monto de referencia los artículos 121 No. 1 y 122, en su parte pertinente de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, disponen:

Las sanciones para las y los prestadores de servicios de telecomunicaciones y radiodifusión, televisión y audio y video por suscripción, se aplicará de la siguiente manera:

1.- Infracciones de primera clase.- La multa será de entre el 0,001% y el 0,03% del monto de referencia (...)"

"Artículo 122.- Monto de referencia.- Para la aplicación de las multas establecidas en esta Ley, el monto de referencia se obtendrá con base en los ingresos totales del infractor correspondientes a su última declaración de Impuesto a la Renta, con relación al servicio o título habilitante del que se trate.- Únicamente en caso de que no se pueda obtener la información necesaria para determinar el monto de referencia y se justifique tal imposibilidad, las multas serán las siguientes:

a) "Para las sanciones de primera clase, hasta cien Salarios Básicos Unificados del trabajador en general (...). En caso de que no se pueda obtener la información necesaria para determinar el monto de referencia y se justifique tal imposibilidad, para los servicios de telecomunicaciones cuyo título corresponda a un registro de actividades, así como los servicios de radiodifusión y televisión y audio y vídeo por suscripción, aplicará el 5% de las multas referidas en los literales anteriores".

3. ANÁLISIS DE FONDO:

3.1. CONTESTACIÓN AL ACTO DE APERTURA

Tomando en cuenta que la expedientada no ha desvirtuado ni justificado la imputación del hecho realizado en el Acto de Apertura, se considera jurídicamente que su accionar se encuentra prohibido en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, hecho que se subsume en la infracción tipificada en el mismo cuerpo Legal: **"Artículo 117.- Infracciones de primera clase.- b.** Son infracciones de primera clase aplicables a poseedores de títulos 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 rector de las Telecomunicaciones y las obligaciones incorporadas en los Títulos Habilitantes que no se encuentren señaladas como infracciones en dichos instrumentos".

3.2. PRUEBAS

PRUEBA DE CARGO

Dentro del expediente consta como prueba de cargo aportada por la administración: Informe Técnico Nro. IT-CZO4-C-2016-0090, de fecha 31 de octubre de 2016, que contiene el asunto de: Cumplimiento de parámetros de calidad por parte del permisionario del servicio de acceso a internet SANTANA FAUBLA MARÍA JOSÉ, conforme a la Resolución 216-09-CONATEL-2009, correspondiente al Tercer y Cuarto Trimestres del año 2015.

PUEBAS DE DESCARGO

En el escrito de contestación la permisionaria MARIA JOSE SANTANA FAUBLA, no desvirtúa las pruebas que la administración le hace conocer mediante el Acto de Apertura N° CZO4-2017-0003, más bien aceptan los errores cometidos y están prestos a ser sancionados de conformidad a lo estipulado en la Ley.

3.3. MOTIVACIÓN

La Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 4, con el Informe Jurídico No. IJ-CZO4-2017-0003, de fecha 14 de febrero de 2017, analiza lo siguiente:

El Art. 76 numerales 1 y 2 de la Constitución de la República del Ecuador señalan: "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.- 2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada" y que el Art. 76 numeral 7 (letras a), b) y h) de la Constitución de la República del Ecuador dispone: "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..." "h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de otras partes; presentar pruebas y contradecir las que presenten en su contra." **No obstante** la permitida SANTANA FAUBLA MARIA JOSÉ, ha ejercido su derecho a la defensa, dentro del término que tenía para hacerlo, cuya contestación fue tomada en cuenta de conformidad a las reglas de la sana crítica, ya que sus pretensiones son el de desestimar los cargos imputados en el Acto de Apertura, por lo que como prueba presentada por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, se reflejan en el Informe Técnico IT-CZO4-C-2016-C-2016-0090 de 31 de Octubre de 2016, y el Informe Jurídico IJ-CZO4-2017-0003 de 14 de febrero de 2017, donde se determina que la permitida Santana Faubla María José, habría incurrido en lo que determina el Art. 117 letra b) "Son infracciones de primera clase aplicables a poseedores de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley, las siguientes: numeral 16) "Cualquier otro incumplimiento de las obligaciones previstas en la presente Ley y su Reglamento, los planes, normas técnicas y resoluciones emitidas por el Ministerio Rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información y por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y las obligaciones incorporadas en los títulos habilitantes que no se encuentren señaladas como infracciones en dichos instrumentos".

Se debe señalar que la sanción a esta infracción se encuentra tipificada en el Art. 121 Numeral 1 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones debiendo considerar para aplicación de las multas establecidas en la citada 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.

La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, además de las potestades de administración, gestión, control y regulación, y amparado en el Art. 225 de la Constitución de la República del Ecuador, tiene potestad administrativa, en el cual la Administración Pública (ARCOTEL), debe ejercer una actividad para la realización del fin público, a través de un procedimiento administrativo regido por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación pues garantiza que las actuaciones de las potestades de las administraciones públicas es decir la expropiatoria disciplinaria, la de policía, la sancionatoria, la de imposición etc., no lesione los derechos fundamentales de los ciudadanos. La misión del procedimiento administrativo como lo indica el Dr. Jorge Zavala Egas en su libro Lecciones de Derecho Administrativo, es "garantizar al Poder Público Administrativo, pero también tiene la función de asegurar la concreción del fin público, de esta función fluye su enorme transcendencia".

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

RESUELVE:

ARTÍCULO 1.- ACOGER el informe Técnico *IT-CZO4-2016-0090*, de fecha 31 de Octubre de 2016, emitido con Memorando No. ARCOTEL- CZO4-2016-0242-M, de fecha 14 de noviembre de 2016, por la Unidad de Control Técnico de la Coordinación Zonal de ARCOTEL.

ARTÍCULO 2.- DETERMINAR que la permisionaria SANTANA FAUBLA MARÍA JOSÉ inobservó lo establecido en los artículos 18 y 37 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; por lo que al no poderse determinar el cumplimiento de los parámetros de calidad estipulados en la Resolución 216-09-CONATEL-2009, durante el segundo semestre de 2015, debido a que durante la inspección no presentó los archivos fuente de respaldo, por lo tanto incurrió en lo establecido en el Art. 117 literal b) numeral 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

ARTICULO 3.- IMPONER a la permisionaria SANTANA FAUBLA MARIA JOSÉ, la sanción económica prevista en el Art. 121 numeral 1 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, equivalente al 0,001% del monto de referencia, esto es, **OCHO 23/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA (\$ 08.23 USD)** , dicho valor deberá ser cancelado en cualquiera de las Unidades Financieras de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en el plazo de 30 días calendario, contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de la 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 4.- INFORMAR al administrado que tiene el derecho de recurrir de esta Resolución conforme lo dispone el Art. 134 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones esto es interponer el Recurso de Apelación 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 art. 134 de la citada Ley.

ARTÍCULO 5.- NOTIFICAR, esta Resolución a la permisionaria SANTANA FAUBLA MARIA JOSÉ cuyo Registro Único de Contribuyentes RUC es el Nro. 1314433051001, Cantón Junín, Provincia de Manabí.

La presente Resolución es de ejecución inmediata, conforme lo dispone el Art. 132, inciso segundo de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

Notifíquese y Cúmplase.-

Dado en Portoviejo, a los 18 días del mes de mayo de 2017.


Ing. Roque Hernández Luna.
COORDINADOR ZONAL 4

AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES ARCOTEL

mm