

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-003

ORGANISMO DESCONCENTRADO: COORDINACIÓN ZONAL 2 DE LA AGENCIA DE
REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES -ARCOTEL-

Ing. José Francisco Freire Cuesta
COORDINADOR ZONAL 2
-FUNCIÓN RESOLUTORA-

CONSIDERANDO:

CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA:

1. LA DETERMINACIÓN DE LA PERSONA RESPONSABLE:

1.1. INFORMACIÓN GENERAL:

RAZÓN SOCIAL: UNIVISA S.A.
REPRESENTANTE LEGAL: Ing. Javier Santelli de Luca
RUC DE LA RAZÓN SOCIAL: 09912851172001
DOMICILIO: Cdma. Kennedy Norte, Av. Francisco de Orellana Mz. 110 Solar 30
CIUDAD: Guayaquil.

1.2. TÍTULO HABILITANTE:

Contrato de Concesión para la Prestación de Servicios Portadores de Telecomunicaciones, suscrito entre la ex Secretaría Nacional de Telecomunicaciones y la empresa UNIVISA S.A., el 28 de junio de 2010, con una vigencia de 15 años.

Acta de puesta en operación de la red para la Prestación de Servicios Portadores, suscrito entre la ex Superintendencia de Telecomunicaciones y UNIVISA SA., el 28 de noviembre del 2011.

2. LA SINGULARIZACIÓN DE LA INFRACCIÓN COMETIDA:

2.1. FUNDAMENTO DE HECHO:

Con Memorando Nro. ARCOTEL-CCON-2018-0989-M, de 30 de agosto de 2018, el Coordinador Técnico de Control en relación a la denuncia presentada por la empresa ZENIX S.A. a través de comunicación de 9 de agosto de 2018, ingresada en la Presidencia de la República y enrutado a MINTEL, copia adjunta, en la que entre otros aspectos asevera que "(...) las empresas BROADBAND COMUNICACIONES S.A. y UNIVISA S.A. tienen conectados sendos cables por vía terrestre hacia Colombia a través de los cuales se hace transporte internacional, modalidad que no está permitida en la Ley ni por las normas de la ARCOTEL (...)", por lo que solicita al Coordinador Zonal 2 disponga a la función instructora, el inicio del procedimiento sancionador, conforme los artículos 185 y 186 del Código Orgánico Administrativo, para lo cual detalla los requisitos necesarios y anexa el Informe Técnico IT-CCDS-RS-2018-179 de 29 de agosto de 2018, en el cual comunica:

5.2 OBSERVACIONES

La empresa UNIVISA S.A. conforme el reporte de enlaces del servicio portador de julio de 2018, no cuenta con enlaces a través de fibra óptica únicamente enlaces inalámbricos terrestres, dentro del país.

Coordinación Zonal 2:

Av. Amazonas N40-71 y Gaspar de Villarreal
Telf.: (593-02) 2 272 180

www.arcotel.zob.ec

La empresa UNIVISA S.A., prestador del servicio acceso a internet, que consta como usuario del servicio portador de UNIVISA S.A., reportó COMO proveedores de capacidad internacional a las empresas CLARO (CONECEL S.A.) y TELEFÓNICA (OTECCEL S.A.).

De los registros de la CCDS y los reportes de enlaces SPT la empresa UNIVISA S.A. prestador del servicio portador, no tiene enlaces de fibra óptica terrestres para conexión nacional o internacional.

De la inspección realizada por la Coordinación Zonal 2, la empresa UNIVISA S.A. tiene etiquetada fibra óptica en Rumichaca para salir a Colombia.

De la Ficha Descriptiva del servicio Transporte Internacional de la Resolución No. 04-03-ARCOTEL-2016 de 28 de marzo de 2016, están permitidos dos medios de transmisión Cable Submarino y Segmento Espacial, y no constan los medios inalámbricos o fibra óptica terrestres.

6. CONCLUSIONES

- La empresa UNIVISA S.A., según los reportes de enlaces SPT subidos al SIETEL Módulos SPT correspondiente al mes de julio de 2018, no tiene enlaces de fibra óptica terrestre, únicamente enlaces por medio inalámbrico para dentro del país.
- De la denuncia de ZENIX S.A. prestador del servicio portador, la empresa UNIVISA S.A. no tiene registrado conexión internacional a Colombia a través de fibra óptica terrestre.
- De la inspección de la Coordinación Zonal 2 en Rumichaca, la empresa UNIVISA S.A. no cuenta con el título habilitante de Transporte Internacional para brindar el servicio de conexión internacional, a través de modalidades establecidas en las fichas descriptivas de Transporte Internacional

2.2. ACTO DE INICIO

Mediante Informe Jurídico ARCOTEL-CZO2-J-AI-2018-002, de 30 de agosto de 2018, el área jurídica de la Dirección Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 2 estableció la procedencia de emitir un Acto de Inicio del Procedimiento Sancionador en contra de la empresa UNIVISA S.A., prestadora del Servicio Portador, para lo cual realizó el análisis que relaciona los hechos determinados en el Informe Técnico IT-CCDS-RS-2018-180 de 29 de agosto de 2018, con las normas jurídicas, garantías básicas del debido proceso y principios generales del derecho, conforme consta del análisis legal que transcribo.

“(…)

*De acuerdo a lo establecido en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, la provisión de los servicios públicos de telecomunicaciones responderá a los principios constitucionales, entre otros, el de obligatoriedad, generalidad, uniformidad, eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, **regularidad**, continuidad y calidad.*

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 acápites que anteceden, se desprende que los prestadores tienen el deber de prestar el servicio público de telecomunicaciones autorizado de forma regular, lo que significa que el sector de las telecomunicaciones es altamente regulado, en el

Coordinación Zonal 2:

Av. Amazonas N40-71 y Gaspar de Villarreal

Telf.: (593-02) 2 272 180

www.arcotel.gob.ec

Quito – Ecuador

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 ejercicio de las referidas atribuciones legales y con sustento en las disposiciones expuestas, según el Memorando Nro. ARCOTEL-CCON-2018-0987-M de 29 de agosto de 2018, el Coordinador Técnico de Control, en relación a la denuncia presentada por la empresa ZENIX S.A. a través de comunicación de 9 de agosto de 2018, ingresada en la Presidencia de la República y enrutada a MINTEL, en la que entre otros aspectos asevera que "(...) las empresas BROADBAND COMUNICACIONES S.A. y UNIVISA S.A. tienen conectados sendos cables por vía terrestre hacia Colombia a través de los cuales se hace transporte internacional, modalidad que no está permitida en la Ley ni por las normas de la ARCOTEL (...)", solicita al Coordinador Zonal 2 disponga a la función instructora, el inicio del procedimiento sancionador, conforme los artículos 185 y 186 del Código Orgánico Administrativo, para lo cual detalla los requisitos necesarios y anexa el Informe Técnico IT-CCDS-RS-2018-180 de 29 de agosto de 2018, en el que entre otros aspectos se concluye:

"(...)

- De la inspección de la Coordinación Zonal 2 en Rumichaca, la empresa UNIVISA S.A. no cuenta con el título habilitante de Transporte Internacional para brindar el servicio de conexión internacional, a través de modalidades establecidas en las fichas descriptivas de Transporte Internacional

Del análisis efectuado en el Informe Técnico No. IT-CCDS-RS-2018-180 de 29 de agosto de 2018 se evidencia que la empresa UNIVISA S.A. autorizada del servicio portador, presuntamente incumpliría LA OBLIGACIÓN CONTENIDA EN EL NUMERO 3 DEL ARTÍCULO 24 DE LA Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que tiene relación con el artículo 13 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y que ha sido desarrollada en el artículo 21 del Reglamento para Otorgar Títulos Habilitantes para Servicios del Régimen General de las Telecomunicaciones y Frecuencias del Espectro Radioeléctrico y en la ficha descriptiva del servicio denominado Transporte Internacional; por lo que, si se establece la existencia del fundamento de hecho reportado en el Memorando Nro. ARCOTEL-CCON-2018-0989-M de 30 de agosto de 2018, al que se encuentra adjunto el informe técnico IT-CCDS-RS-2018-180 de 29 de agosto de 2018, así como la responsabilidad de la empresa UNIVISA S.A., en el incumplimiento de las obligaciones antes mencionadas, con esta conducta, habría incurrido en la infracción de Tercera Clase, tipificada en el artículo 119, letra b) número 2 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que consiste en : "Explotación o uso de frecuencias, sin la obtención previa del título habilitante o concesión correspondiente, así como la explotación de servicios no autorizados, por prestadores que posean títulos habilitantes para otros servicios"; y, cuya sanción se encuentra prescrita en el artículo 121 y la obtención del monto de referencia para la aplicación de la multa del artículo 122 de la ley ibídem (...)

3. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL ÓRGANO COMPETENTE:

3.1. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

"Artículo 82.- El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por autoridades competentes.

"Artículo 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."

Coordinación Zonal 2:

Av. Amazonas N40-71 y Gaspar de Villarroel

Telf.: (593-02) 2 272 180

www.arcotel.zob.ec

“Artículo 261.- El Estado Central tendrá competencias exclusivas sobre: (...) 10. El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones (...).”

“Artículo 313.- El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, **controlar** y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia.- Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social.- Se consideran sectores estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua, y los demás que determine la ley.” (Lo resaltado en negrilla me pertenece)

“Artículo 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.”. (Lo resaltado en negrilla me pertenece)

3.2. 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. (...).”

“Artículo 132.- Legitimidad, ejecutividad y medidas correctivas.- Los actos administrativos que resuelvan los procedimientos administrativos sancionadores se presumen legítimos y tienen fuerza ejecutiva una vez notificados. El infractor deberá cumplirlos de forma inmediata o en el tiempo establecido en dichos actos. En caso de que el infractor no cumpla voluntariamente con el pago de la multa impuesta, la multa se recaudará mediante el procedimiento de ejecución coactiva, sin perjuicio de la procedencia de nuevas sanciones, de conformidad con lo dispuesto en esta Ley.- La imposición de recursos administrativos o judiciales contra las resoluciones de los procedimientos administrativos sancionadores no suspende su ejecución. (...).”

“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**”. (El resaltado en negrilla me pertenece)

Coordinación Zonal 2:

Av. Amazonas N40-71 y Gaspar de Villarreal

Telf.: (593-02) 2 272 180

www.arcotel.gob.ec

Quito – Ecuador

3.3 REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

“Artículo 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.”.

“Artículo 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.(...)”

“Artículo 83.- Resolución.- La resolución del procedimiento administrativo sancionador deberá estar debidamente motivada y contendrá la expresión clara de los fundamentos de hecho y de derecho que sirvan para la imposición o no de la sanción que corresponda conforme lo previsto en la Ley y de ser el caso, en las infracciones y sanciones estipuladas en los respectivos títulos habilitantes. (...) Sin perjuicio de las decisiones adoptadas por la ARCOTEL, los usuarios podrán interponer las acciones legales de las que se consideren asistidos contra el prestador de servicios.”.

3.4. RESOLUCIONES ARCOTEL:

- **Resolución 04-03-ARCOTEL-2017 de 10 de mayo de 2017, publicada en el Registro Oficial - Edición Especial No. 13, del miércoles 14 de junio de 2017.**

El Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en ejercicio de sus facultades y atribuciones constitucionales y legales resuelve EXPEDIR EL ESTATUTO ORGÁNICO DE GESTIÓN ORGANIZACIONAL POR PROCESOS DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES, ARCOTEL, en el que entre otros aspectos se establece:

“Artículo 2. Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones

Para cumplir con la regulación, el control y la gestión del espectro radioeléctrico y de los servicios de telecomunicaciones para que éstos sean brindados con calidad, universalidad, accesibilidad, continuidad y diversidad; garantizando el cumplimiento de los derechos y deberes de prestadores de servicios y usuarios, se han definido dentro de la estructura orgánica de la ARCOTEL a procesos Gobernantes, Sustantivos, Habilitantes de Asesoría y de Apoyo, y Desconcentrados: (...)

Desconcentrados.- Permiten gestionar los productos y servicios de la Institución a nivel zonal, participan en el diseño de políticas, metodologías y herramientas; en el área de su jurisdicción en los procesos de información, planificación, inversión pública, reforma del Estado e innovación de la gestión pública, participación ciudadana, y seguimiento y evaluación”. (El subrayado me pertenece)

“CAPÍTULO III

DE LA ESTRUCTURA ORGÁNICA

Artículo 10. Estructura Descriptiva

(...)

2. NIVEL DESCONCENTRADO

Coordinación Zonal 2:

Av. Amazonas N40-71 y Gaspar de Villarreal

Telf.: (593-02) 2 272 180

www.arcotel.zob.ec



2.2. PROCESO SUSTANTIVO

2.2.1. Nivel Operativo

2.2.1.1. Gestión Técnica Zonal.- (...)

II. Responsable: Director/a Técnico/a Zonal.

III. Atribuciones y Responsabilidades: (...)

7. Ejecutar el procedimiento administrativo sancionador en el área correspondiente a su jurisdicción de acuerdo a los procesos, procedimientos, formatos y herramientas definidas por la Coordinación Técnica de Control (...).

➤ **Resolución No. ARCOTEL-2018-0585 de 6 de julio de 2018**

“ARTÍCULO UNO.- En base al informe conjunto remitido por las Coordinaciones generales de Planificación, Administrativa Financiera, Jurídica y Técnica de Control, disponer a los Directores Técnicos Zonales, y Director de Oficina Técnica de Galápagos, cumplan con la función instructora en los procedimientos sancionadores, conforme lo prescrito en el artículo 248 del Código Orgánico Administrativo, a fin de que se encarguen de todas las actuaciones previas a la emisión del acto administrativo que resuelva el procedimiento sancionador.

ARTÍCULO DOS.-Disponer a los Coordinadores Zonales de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, además de lo establecido en el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos, el ejercicio y cumplimiento de la función sancionadora en la ejecución de estos procedimientos, conforme lo prescrito en el artículo 248 del Código Orgánico Administrativo, a fin de que, en cumplimiento de lo que establece el artículo 260 de la norma legal ibídem, evitan la resolución que contenga el acto administrativo, que resuelva el procedimiento sancionador.

ARTÍCULO TRES.- En los casos en los cuales el presunto incumplimiento afecte a más de una Coordinación Zonal, según la distribución jurisdiccional de la ARCOTEL, estos serán puestos en conocimiento de la Coordinación Zonal 2, para que en caso de considerarlo pertinente, proceda a instruir y resolver lo que en derecho corresponda. (El resaltado me pertenece) (...)”

- **Resolución No. 06-06-ARCOTEL-2018 de 30 de agosto de 2018.-** El Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, presidido por el ministro de Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información, en su sexta sesión designó al **Ing. Edwin Hernán Almeida Rodríguez** como Director Ejecutivo de la ARCOTEL.
- **Acción de Personal No. 062 de 27 de marzo de 2018.-** Por la cual, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 148, numeral 9 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en concordancia con lo establecido en los artículos 17 literal c) y 85 de la LOSEP, se nombra al **Ing. José Francisco Freire Cuesta**, como COORDINADOR ZONAL 2, a partir del 01 de abril de 2018.
- **Acción de Personal No. 493 de 14 de septiembre de 2018.-** Por la cual, se nombra al **Ing. Luis Geovanni Estévez Orquera**, como DIRECTOR TÉCNICO ZONAL 2, a partir del 14 de septiembre de 2018.

Consecuentemente, el Coordinador Zonal 2 de la ARCOTEL tiene competencia para ejercer la Función Sancionadora dentro de este procedimiento administrativo sancionador; y, resolver lo que en derecho corresponda, conforme lo dispuesto en el artículo 248 del Código Orgánico Administrativo.

Coordinación Zonal 2:

Av. Amazonas N40-71 y Gaspar de Villarroel

Telf.: (593-02) 2 272 180

www.arcotel.gob.ec

Quito – Ecuador

4. PROCEDIMIENTO:

Este procedimiento sancionador se sustanció observando el trámite propio previsto en los artículos 248 al 260 del Código Orgánico Administrativo y respetando las garantías básicas del debido proceso en el ámbito administrativo consagradas en artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, respetando especialmente el derecho a la defensa establecido en el número 7, letras a), c) y h) de la Ley Suprema, que guarda concordancia con lo dispuesto en el artículo 125 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

5. MOTIVACIÓN:

En materia administrativa y de conformidad con lo que determina el Código Orgánico Administrativo la resolución debe ser emitida por medio de un acto administrativo, por lo tanto, debe observarse los requisitos de la motivación determinados en el artículo 100, mismo que contiene 3 requisitos que son:

- *El señalamiento de la norma jurídica o principios jurídicos aplicables y la determinación de su alcance.*
- *La calificación de los hechos relevantes para la adopción de la decisión, sobre la base de evidencias que consten en el expediente administrativo.*
- *La explicación de la pertinencia del régimen jurídico invocado en relación con los hechos determinados*

Para entrar a conocer estos tres aspectos fundamentales es necesario considerar algunas diligencias que constan dentro del presente procedimiento administrativo sancionador y que se consideraron dentro del Acto Administrativo de Inicio No. ARCOTEL-CZO2-2018-AI-002, de fecha 30 de agosto de 2018, por el cual se acusa a la empresa UNIVISA S.A. de una infracción administrativa y considerando como su representante al señor Javier Santelli de Luca.

El procedimiento se inicia con una comunicación que envía el señor César David Andrade Guzmán, quien comparece en calidad de Gerente General de Zenix S.A., sin expresar en ningún momento su identidad; la misma que es dirigida, al señor Santiago Cuesta Caputti, quien es funcionario de la Presidencia de la República.

Esa comunicación no tiene un número ni calidad con la que se presenta, en el sentido de si es una simple comunicación, un oficio, o algún otro documento, en todo caso no es una denuncia de conformidad con lo que determina el Código Orgánico Administrativo en su artículo 187.

Por otro lado, el referido artículo señala que la denuncia por infracciones administrativas debe contener la identidad de la persona que la presenta, en el sentido de identificación que permita distinguirla de otras personas, lo que no se puede aseverar o determinar en la comunicación que consta del expediente.

Por último, la comunicación pone únicamente en conocimiento que ya se había presentado un documento similar al señor Director Ejecutivo de la ARCOTEL, en octubre del año 2017 indicando una actividad irregular de la compañía SAITEL y que la empresa UNIVISA S.A. brinda transporte internacional por una modalidad que no es el segmento satelital ni la fibra óptica por cable submarino.

De lo narrado se resume lo siguiente:

- La comunicación no es una denuncia por no reunir los requisitos determinados en el COA.
- No existe una identificación clara de la persona que dirige la comunicación.
- No existe una identificación plena de la actividad que realiza la empresa BROADBAND S.A.
- Existe el reconocimiento que el transporte internacional se presta bajo modalidades como el segmento espacial y cable submarino

Coordinación Zonal 2:

Av. Amazonas N40-71 y Gaspar de Villarroel

Telf.: (593-02) 2 272 180

www.arcotel.zob.ec



Sin embargo de lo anterior y con el afán de determinar alguna conducta anormal o un actuar fuera del ordenamiento jurídico, en fecha 29 de agosto del 2018, la Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones realiza un Informe Técnico de Hallazgos detectados en el reporte de enlaces de SPT de la empresa UNIVISA S.A., y dentro de las conclusiones manifiesta:

- *La empresa UNIVISA S.A. según los reportes de enlaces SPT subidos al SIETEL Módulos SPT correspondiente al mes de julio de 2018, no tiene enlaces de fibra óptica terrestre, únicamente enlaces por medio inalámbrico para dentro del país.*
- *De la denuncia de ZENIX S.A. prestador del servicio portador, la empresa UNIVISA S.A. no tiene registrado conexión internacional a Colombia a través de fibra óptica terrestre.*
- *De la inspección de la Coordinación Zonal 2 en Rumichaca, la empresa UNIVISA S.A. no cuenta con el título habilitante de Transporte Internacional para brindar el servicio de conexión internacional, a través de modalidades establecidas en las fichas descriptivas de Transporte Internacional*

De lo anterior se puede determinar que en el Informe Técnico se manifiesta que la empresa UNIVISA S.A., no tiene un título habilitante para brindar el servicio de transporte internacional

El memorando ARCOTEL-CCON-2018-0989-M, de fecha 30 de agosto de 2018, por el cual se hace conocer el Informe Técnico, se tipifica una presunta infracción como de tercera clase, letra b, numeral 2 del artículo 119.

Esta situación genera algunas incertidumbres que NO se tomaron en cuenta en la elaboración del Acto de Inicio del presente Procedimiento Administrativo Sancionador y son:

- En primer lugar, la aseveración de que no se contaba con título habilitante para brindar el servicio de conexión internacional, constituía una infracción diferente a la reportada en el Memorando de los hallazgos firmado por el señor Coordinador Técnico de Control, que tipifica una presunta infracción como de tercera clase, letra b, numeral 2 del artículo 119.
- Consta del expediente que el título habilitante le permitía a la empresa prestar Servicios Portadores de Telecomunicaciones Nacionales e Internacionales

Para comprender mejor esta parte es necesario remitirnos a la legislación que estuvo vigente a la fecha en que se dio el título habilitante; esto es, al 28 de junio del 2010.

La legislación que estuvo vigente es la Ley Especial de Telecomunicaciones, la misma que en el artículo 8 dividía los servicios de telecomunicaciones en: servicios finales y servicios portadores; es decir, la empresa estaba facultada a prestar un servicio portador y en la cláusula cuarta manifestaba que el presente contrato le facultaba al concesionario la prestación de Servicios Portadores Nacionales e Internacionales.

En el 2015, se dicta la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y deroga la Ley Especial de Telecomunicaciones; sin embargo, cuando define los servicios de telecomunicaciones, en su artículo 36 manifiesta:

Art. 36.- Tipos de Servicios.

Se definen como tales a los servicios de telecomunicaciones y de radiodifusión.

1. Servicios de telecomunicaciones: Son aquellos servicios que se soportan sobre redes de telecomunicaciones con el fin de permitir y facilitar la transmisión y recepción de signos, señales, textos, vídeo, imágenes, sonidos o información de cualquier naturaleza, para satisfacer las necesidades de telecomunicaciones de los abonados, clientes, usuarios.

Coordinación Zonal 2:

Av. Amazonas N40-71 y Gaspar de Villarreal

Telf.: (593-02) 2 272 180

www.arcotel.gob.ec

Quito – Ecuador

Dentro de los servicios de telecomunicaciones en forma ejemplificativa y no limitativa, se citan a la telefonía fija y móvil, portadores y de valor agregado.

Los prestadores de servicios de telefonía fija o móvil podrán prestar otros servicios tales como portadores y de valor agregado que puedan soportarse en su red y plataformas, de conformidad con la regulación que se emita para el efecto.

(...)

Se debe notar que en el artículo transcrito se da un ejemplo de los servicios de telecomunicaciones y no limita a los mismos; sin embargo, no considera al servicio de transporte internacional y si el de portadores.

Un aspecto importante a anotar este momento es el problema o principio de la confianza legítima, por el cual existen terceras personas que contrataron el servicio en consideración a la existencia de un título habilitante que en su momento permitía el transporte internacional.

No existe en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones una norma o artículo que se refiera al transporte internacional y estos fueron determinados en reglamentos emitidos por el Directorio de la ARCOTEL.

La disposición General Primera del Reglamento para la Prestación de Servicios de Telecomunicaciones y Servicios de Radiodifusión por Suscripción manifiesta cuales son los servicios iniciales de telecomunicaciones y expresa:

Primera: Los servicios de telecomunicaciones y servicios de radiodifusión por suscripción son inicialmente los siguientes:

- ***Servicio Móvil Avanzado (SMA).***
- ***Servicio de Telefonía Fija.***
- ***Portador.***
- ***Móvil Avanzado a través de Operador Móvil Virtual (OMV).***
- ***Telecomunicaciones por Satélite.***
- ***Transporte internacional.***
- ***Valor Agregado.***
- ***Acceso a Internet.***
- ***Troncalizados.***
- ***Comunales.***
- ***Audio y video por suscripción.***
- ***Otros que determine el Directorio de la ARCOTEL, previo informe de la Dirección Ejecutiva de dicha Agencia.***

El Directorio de la ARCOTEL, previo informe de la Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL, podrá definir, modificar o suprimir las fichas de los servicios de telecomunicaciones y por suscripción establecidas en el presente reglamento, la calidad, en atención a la necesidad nacional, desarrollo del mercado de prestación de servicios de telecomunicaciones, evolución tecnológica, aplicación de políticas de desarrollo del sector u otros aspectos; se exceptúa de esta aplicación los aspectos técnicos o normas técnicas, tales como cobertura, entre otros, que serán establecidos por la Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL, de conformidad con el número 4 del artículo 148 de la LOT.

Este artículo habla que los servicios de telecomunicaciones descritos son iniciales; sin embargo, el Directorio de la ARCOTEL, puede definir, modificar o suprimir las fichas de los servicios de telecomunicaciones, en atención, a las necesidades nacionales, desarrollo del

mercado de prestación de servicios de telecomunicaciones, evolución tecnológica, políticas de desarrollo u otros aspectos.

Lo anterior se complementa con lo que determina el artículo 34 del Reglamento para Otorgar Títulos Habilitantes para Servicios del Régimen General de Telecomunicaciones y Frecuencias del Espectro Radioeléctrico que manifiesta:

(...)

Sin perjuicio de servicios que sean determinados por el Directorio de la ARCOTEL, en función de los avances tecnológicos, así como de la determinación del tipo de habilitación para otros servicios no definidos en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se requiere el título habilitante de registro, para los siguientes servicios:

- 1. Portadores.***
- 2. Telecomunicaciones móviles por satélite.***
- 3. Transporte internacional***
- 4. Valor agregado.***
- 5. Acceso a Internet.***
- 6. Troncalizados.***
- 7. Comunales.***
- 8. Otros que determine el Directorio de la ARCOTEL, previo informe de la Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL, de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente.***

Por lo anotado anteriormente se debe considerar que *el transporte internacional por cable terrestre no es un servicio público de telecomunicaciones aparte; es una modalidad del servicio de transporte internacional, por lo tanto si es solo una modalidad, la tipificación de la infracción en el acto de inicio del procedimiento administrativo sancionador como infracción de tercera clase no estaría adecuada a la conducta de la empresa acusada, ya que no estaría prestando un servicio no autorizado, sino que estaría teniendo el acceso con una modalidad no reconocida en las fichas descriptivas, lo que podría constituir o configurar otra infracción de carácter administrativo que debe ser analizada con mucho más detenimiento.*

Existe como se había anotado anteriormente un principio o presunción de confianza legítima entre las personas que firman un contrato; y, más concretamente cuando nos referimos a los servicios de telecomunicaciones existe esta confianza entre un prestador de servicios que tiene un título habilitante legalmente otorgado por la autoridad respectiva y observando la normativa vigente a la época y el cliente que recibe el servicio, los mismos que pueden ser perjudicados por los resultados de un procedimiento administrativo que pudiera alterar las condiciones del servicio en su perjuicio, lo que es considerado en el Código Orgánico Administrativo en el artículo 151 que manifiesta:

Art. 151.- Terceros interesados. Si el resultado del procedimiento tiene efectos jurídicos constitutivos para un tercero, este será llamado a participar en calidad de persona interesada, para que ejerza sus derechos en el término de cinco días.

El acto administrativo en un procedimiento administrativo no tiene efectos con respecto a la persona interesada que no haya sido llamada de conformidad con este Código, sin perjuicio de su derecho a impugnarlo.

Este es aspecto importantísimo y debió ser tomado en cuenta desde la emisión del Acto de Inicio por cuanto estaba en juego derechos de terceros a quienes se les puede considerar abonados, clientes o usuarios del servicio y podía afectar todos los derechos legalmente y constitucionalmente establecidos.

Coordinación Zonal 2:

Av. Amazonas N40-71 y Gaspar de Villarroel

Telf.: (593-02) 2 272 180

www.arcotel.gob.ec

Quito – Ecuador

Este aspecto constituye una solemnidad que afecta a terceros que actuaron de buena fe bajo el principio de confianza legítima, lo que podría generar un problema de conmoción social mayor del que quiere evitarse o corregirse, ya que ellos desconocen el presente procedimiento, al que nunca se les llamo a participar, incluso para determinar si hubo ofertas o publicidad engañosas que pudieran perjudicar sus derechos.

Para concluir se debe manifestar que existiendo dudas razonables sobre la conducta reportada o determinada de la empresa UNIVISA S.A. y el título habilitante, a más de que el reporte o comunicación de la empresa ZENIX, la cual no constituye una denuncia de conformidad con la normativa pertinente; por lo tanto, no podía ni debía iniciarse un procedimiento administrativo determinando una presunta infracción.

Además de que dentro de los principios jurídicos determinados en el Código Orgánico Administrativo en su artículo 22 se manifiesta:

Art. 22.- Principios de seguridad jurídica y confianza legítima. Las administraciones públicas actuarán bajo los criterios de certeza y previsibilidad.

La actuación administrativa será respetuosa con las expectativas que razonablemente haya generado la propia administración pública en el pasado. La aplicación del principio de confianza legítima no impide que las administraciones puedan cambiar, de forma motivada, la política o el criterio que emplearán en el futuro.

Los derechos de las personas no se afectarán por errores u omisiones de los servidores públicos en los procedimientos administrativos, salvo que el error u omisión haya sido inducido por culpa grave o dolo de la persona interesada.

Se ha citado este principio por ser un requisito de la motivación determinado en el artículo 100 del Código Orgánico Administrativo.

Se debe respetar las expectativas que el Estado o la administración pública generó al haber otorgado un título habilitante para la prestación de servicios portadores y al haber generado con la autorización un derecho, no se puede por errores u omisiones determinar procedimientos administrativos sancionadores.

Por estas consideraciones y de acuerdo a lo determinado en el artículo 107 del Código Orgánico Administrativo en sus dos últimos incisos se debe proceder a anular un parte del procedimiento administrativo y concretamente desde el acto de inicio, declarando válidos algunas diligencias que se las especificará más adelante; el referido artículo 107 manifiesta:

(...)

Cuando se trata de la declaración de nulidad del procedimiento administrativo, este debe reponerse al momento exacto donde se produjo el acto administrativo viciado.

El órgano que declare la nulidad del procedimiento administrativo dispondrá la conservación de aquellos actos administrativos, diligencias, documentos y más pruebas cuyo contenido se ha mantenido igual de no haberse incurrido en el vicio que motiva la declaración de nulidad del procedimiento.

(...)

A más de lo anterior se debe proceder a declarar la nulidad del procedimiento administrativo desde el Acto de Inicio, el mismo que tiene como número ARCOTEL-CZO2-2018-AI-002, de fecha 30 de agosto de 2018, con la finalidad de que se devuelva el expediente al funcionario instructor a que organice el procedimiento de conformidad con las normas del Código Orgánico Administrativo; en primer lugar, en defensa de los derechos de los abonados, clientes o



usuarios de los servicios de telecomunicaciones, determinados en el artículo 22 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, 55 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, y fundamentalmente de los principios y derechos consagrados en la Constitución de la República.

3. NO ACEPTACIÓN DE HECHOS DISTINTOS:

Se deja expresa constancia que en la presente Resolución no se han aceptado hechos distintos a los determinados en el curso del procedimiento.

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

RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar la **NULIDAD** del procedimiento administrativo sancionador desde que se dictó el acto de inicio, por cuanto no se notificó, ni se contó dentro del presente procedimiento con los terceros interesados, quienes actuaron bajo el principio de confianza legítima, los que en la resolución de la causa pudieron haberse visto afectados en sus derechos e intereses.

Artículo 2.- Se declaran válidas todas las diligencias y documentación legalmente actuada y aportada dentro del procedimiento fundamentalmente el Informe de Hallazgos que dio origen a la investigación y procedimiento, IT-CCDS-RS-2018-180, practicado por la Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones.

Artículo 3.- NOTIFICAR a la empresa UNIVISA S.A., con la presente resolución, en las diferentes direcciones electrónicas jsantrelli@univisa.com.ec y gcastro@univisa.com.ec, así como a la Coordinación Técnica de Control y a la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, a fin de que pongan en conocimiento de quien corresponda la presente resolución para los fines pertinentes.

Dada y firmada en el Distrito Metropolitano de Quito, a 11 de enero de 2019.


Ing. José Francisco Freire Cuesta
COORDINADOR ZONAL 2 - FUNCIÓN SANCIONADORA
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES
(ARCOTEL)



Coordinación Zonal 2:

Av. Amazonas N40-71 y Gaspar de Villarreal

Tel.: (593-02) 2 272 180

www.arcotel.gob.ec

Quito – Ecuador