RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-010

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

ING. XAVIER SANTIAGO PÁEZ VÁSQUEZ MSc.
DIRECTOR TÉCNICO ZONAL 2, Encargado
-FUNCIÓN SANCIONADORA-
COORDINACIÓN ZONAL 2

CONSIDERANDO:

CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA:

De conformidad con lo que determina el artículo 260 del Código orgánico Administrativo y luego de haber cumplido con la etapa de instrucción administrativa se procede a dictar el presente acto administrativo que resuelve el procedimiento administrativo sancionador en base a lo siguiente

1. LA DETERMINACIÓN DE LA PERSONA RESPONSABLE.-

1.1. INFORMACIÓN GENERAL.

SERVICIO:	SERVICIO DE TRANSPORTE INTERNACIONAL MODALIDAD CABLE SUBMARINO
RAZÓN SOCIAL:	TELXIUS CABLE ECUADOR S.A.*
NÚMERO DE RUC:	1792067707001*
REPRESENTANTE LEGAL:	VERONIKA ALEXANDRA PAZMIÑO PALIZ*
DOMICILIO:	Av. Simón Bolívar y antigua vía a Nayón, Centro Corporativo EKOPARK
CIUDAD:	QUITO
PROVINCIA:	PICHINCHA

*** Fuente: Página Web del Servicio de Rentas Internas (SRI), tomado el 10 de febrero de 2020 de: https://srienlinea.sri.gob.ec/sri-en-linea/SriRucWeb/ConsultaRuc/Consultas/consultaRuc**

1.2. TÍTULO HABILITANTE.

El 29 de agosto del 2007, el ex - Consejo Nacional de Telecomunicaciones (CONATEL), aprobó la RESOLUCIÓN 392-21-CONATEL-2007, por medio de la cual se otorga el Título Habilitante a la empresa TELEFÓNICA INTERNACIONAL WHOLESALES SERVICES ECUADOR S.A., por medio de la ex Secretaría Nacional de Telecomunicaciones (SENATEL), para la Provisión de Capacidad de Cable Submarino, con una duración de 20 años.

El 26 de octubre del 2017, se firmó entre la ARCOTEL y la compañía TELEFÓNICA INTERNACIONAL WHOLESALES SERVICES ECUADOR S.A., la Adenda al Permiso para la Provisión de Capacidad de Cable Submarino otorgado a su favor el 29 de agosto de 2007, para el cambio de denominación por la de "TELXIUS CABLE ECUADOR S.A.".

2. LA SINGULARIZACIÓN DE LA INFRACCIÓN COMETIDA.-

2.1. DOCUMENTO A TRAVÉS DEL CUAL SE PONE EN CONOCIMIENTO LOS HALLAZGOS PRELIMINARES DETECTADOS.

Memorando Nro. ARCOTEL-CCON-2018-1074-M de 19 de septiembre de 2018, a través del cual, la Coordinación Técnica de Control de la ARCOTEL, puso en conocimiento de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, el Informe Técnico No. IT-CCDS-RS-2018-0182 de 06 de septiembre de 2018; en el Memorando indica:

"(...)

Con memorando Nro. ARCOTEL-CTHB-2018-0401-M de 25 de abril de 2018, la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes informó a la Coordinación Técnica de Control, sobre la presentación por parte de la empresa TELXIUS (Ex Telefónica International Wholesale Service, TIWS ECUADOR S.A.) del Reporte trimestral de abonados, clientes o suscriptores para la aplicación de la Resolución 006-05-ARCOTEL-2015 que establece el procedimiento que regula la recaudación del pago por concentración de mercado para promover la competencia, conforme lo dispuesto en el artículo 34 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, fuera del plazo establecido.

Al respecto, adjunto el Informe Técnico IT-CCDS-RS-2018-182 de 6 de septiembre de 2018, relacionado con la entrega de información requerida por la ARCOTEL, sobre el reporte de abonados, clientes o suscriptores en cumplimiento al Reglamento para la Aplicación del Pago por Concentración de Mercado para promover competencia, dentro de las fechas establecidas; conforme las competencias atribuidas a esta Coordinación Técnica de Control, así como al órgano desconcentrado de la ARCOTEL, en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, y demás actos y normas inherentes, solicito que de acuerdo a lo establecido en los artículos 185 y 186 del Código Orgánico Administrativo, se disponga a la función instructora de su Coordinación Zonal el inicio del procedimiento sancionador, (...)
(...)"

2.2. FUNDAMENTO DE HECHO.

Informe de Control Técnico **No. IT-CCDS-RS-2018-0182** de 6 de septiembre de 2018, en el cual, la Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones de la ARCOTEL, entre otros aspectos, y en lo principal, determina lo siguiente:

"(...)

2. OBJETIVO

- *Verificar la fecha de entrega del reporte establecido en el formulario CS-RT-001 por parte de la empresa TELXIUS.*

3. ALCANCE

Determinar si la empresa TELXIUS (Ex Telefónica International Wholesale Service, TIWS ECUADOR S.A.), ha presentado la información relacionada al Reporte de Abonados, clientes o suscriptores en cumplimiento al Reglamento para la Aplicación del Pago por Concentración de Mercado para promover competencia correspondiente al primer trimestre del 2018 de las prestadoras de transporte Internacional Modalidad Cable Submarino, fuera del plazo establecido.

(...)

5. ACTIVIDADES DESARROLLADAS

- *Se procedió a realizar la verificación del ingreso del formulario CS-RT-001-IQ2018, presentado mediante documento ARCOTEL-DEDA-2018-007396-E, encontrándose que el mismo fue efectuado el 18 de abril de 2018, incumpliendo el plazo establecido en el Reglamento para la Aplicación del Pago por Concentración de Mercado para promover competencia.*

- *En base a lo citado por la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes, sobre los ingresos de documentación. La CCDS verificó que el ingreso de la información fue efectuado con fecha 18 de abril de 2018, determinando que, la empresa TELXIUS (Ex Telefónica International Wholesale Service, TIWS ECUADOR S.A.) no ha presentado la información en los tiempos establecidos en el numeral 2 del Instructivo Formato CS-RT-001*

6. CONCLUSIÓN

La Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones ratifica lo establecido por la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes que la empresa TELXIUS (Ex Telefónica International Wholesale Service, TIWS ECUADOR S.A.), ha presentado la información relacionada al "Reporte de Abonados, Clientes o Suscriptores en cumplimiento al Reglamento para la Aplicación del Pago por Concentración de Mercado para promover competencia" correspondiente al primer trimestre del 2018 de los prestadores de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino, fuera del plazo establecido."

7. RECOMENDACIÓN

- *Remitir el presente informe a la Coordinación Técnica de Control, CCON, y de considerarlo pertinente sea remitido a la Coordinación Zonal 2 para las acciones administrativas correspondientes.".*

(...)"

2.3. ACTO DE INICIO.

En conocimiento de los hechos reportados por el Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, la Función Instructora de todos los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, inició el respectivo Procedimiento Administrativo Sancionador en contra del Prestador del Servicio de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino "TELXIUS CABLE ECUADOR S.A.", de conformidad con el procedimiento establecido en el Código Orgánico Administrativo, mediante **Acto de Inicio No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-041,** de 26 de noviembre de 2019**,** a fin de investigar y comprobar la existencia del hecho que se encuentra determinado en el Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-RS-2018-0182 de 06 de septiembre de 2018, así como la responsabilidad del Prestador en el incumplimiento detectado.

2.4. FUNDAMENTO DEL ACTO DE INICIO.

El citado Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-041 de 26 de noviembre de 2019, se puso en conocimiento del Prestador del Servicio de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino "*TELXIUS CABLE ECUADOR S.A.*", mediante Oficio Nro. ARCOTEL-CZO2-2019-0303-OF de 26 de noviembre de 2019, mismo que consta en el expediente, y que fuere recibido por el señor Fernando Silva, con fecha 26 de noviembre de 2019.

En el **Informe Jurídico No. ARCOTEL-CZO2-2019-100** de 20 de noviembre de 2019, referente al caso materia del Procedimiento Administrativo Sancionador, se cita lo siguiente:

"(...)

6.- ANÁLISIS JURÍDICO REFERENTE AL CASO MATERIA DEL PRESENTE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.-

El Área Jurídica de la Coordinación Zonal 2, establece la procedencia de emitir un Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador, en contra de la empresa TELXIUS CABLE ECUADOR S.A.; para lo cual, realizó el análisis que relaciona los hechos determinados en ***el Informe de Control Técnico IT-CCDS-RS-2018-0182 de 6 de septiembre de 2018****, con las normas jurídicas, garantías básicas del debido proceso y principios generales de derecho aplicables, para lo cual, analiza lo siguiente:*

De acuerdo a lo establecido en los principios de 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 brindar el servicio público de telecomunicaciones autorizado de forma "regular", palabra que tiene varias acepciones y que según el Diccionario de la Lengua Española regular significa ajustado y conforme a la regla, lo que significa que el sector de las telecomunicaciones al ser altamente regulado, la normativa impone la obligación de ineludible cumplimiento y de observancia exacta de las reglas, porque han sido concebidas para ser respetadas y aplicadas, con el objeto de garantizar el servicio público.

Mediante Oficio Nro. ARCOTEL-DRS-2015-1061-OF, de 06 de agosto del 2015, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, comunicó a la empresa TELEFÓNICA INTERNACIONAL WHOLESALES SERVICES ECUADOR S.A., ahora TELXIUS CABLE ECUADOR S.A, el formato CS-RT-001, en formato físico y electrónico, para el reporte de abonados, clientes o suscriptores, dentro de los primero 15 días del mes siguiente a la terminación del trimestre (15 de enero, 15 de abril, 15 de julio y 15 de octubre.).

La Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL, mediante ***memorando ARCOTEL-CTHB-2018-0401-M de 25 de abril de 2018****, informa que la empresa TELXIUS (Ex Telefonica International Wholesale Service, TIWS ECUADOR S.A.), remitió la información del Reporte trimestral (Formato CS-RT-001), relacionado al ("Reporte de Abonados, clientes o suscriptores en cumplimiento al Reglamento para la Aplicación del Pago por Concentración de Mercado para promover competencia"), correspondiente al primer trimestre de 2018 de los prestadores de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino, fuera del plazo establecido y solicita se tome las medidas administrativas pertinentes.*

En ejercicio de las referidas atribuciones legales, la Dirección Técnica de Control d (sic) Servicios de Telecomunicaciones de la ARCOTEL, ha procedido a realizar actividades de control con el objetivo de verificar el cumplimiento en la entrega de información del reporte establecido en el formulario CS-RT-001 por parte de la empresa TELXIUS, de conformidad a lo establecido en el ordenamiento jurídico vigente, cuyo resultado consta en el ***Informe de Control Técnico IT-CCDS-RS-2018-0182 de 6 de septiembre de 2018,*** *en el cual, se determina, en lo principal, que: "(...) La Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones ratifica lo establecido por la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes que la empresa TELXIUS (Ex Telefonica International Wholesale Service, TIWS ECUADOR S.A.), ha presentado la información relacionada al "Reporte de Abonados, Clientes o Suscriptores en cumplimiento al Reglamento para la Aplicación del Pago por Concentración de Mercado para promover competencia" correspondiente al primer trimestre del 2018 de los prestadores de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino, fuera del plazo establecido."*

En concordancia con lo manifestado, el Reglamento para la Prestación de Servicios de Telecomunicaciones y Servicios de Radiodifusión por Televisión, dispone en su Art. 9 entre las Obligaciones de los poseedores de títulos habilitantes de registro para la prestación de servicios de telecomunicaciones, adicional a las obligaciones contempladas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y en su Reglamento General, los poseedores de títulos habilitantes de registro de servicios y autorizaciones para la prestación de servicios de telecomunicaciones; deberán cumplir con lo siguiente: (...) ***6.*** *Entregar la información en relación al servicio que presta o necesaria para efectuar la administración y supervisión del título habilitante, tal como estados financieros, número de abonados; información de tráfico, información de la red, entre otros, en los plazos y formatos que la Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL establezca para el efecto. Adicionalmente, el Servicio de Transporte Internacional de conformidad con la Ficha Descriptiva del Servicio, le corresponde un Título Habilitante de Registro.*

Por lo expuesto, de confirmarse la existencia del hecho reportado por la Coordinación Técnica de Control que se encuentra determinado en el Informe Técnico IT-CCDS-RS-2018-00182 de 6 de septiembre de 2018, así como la responsabilidad de la empresa TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., hecho que consiste en que al haber presentado el formulario CS-RT-001-IQ2018 mediante documento ARCOTEL-DEDA-2018-007396-E del 18 de abril de 2018, con la información

relacionada al "Reporte de Abonados, Clientes o Suscriptores en cumplimiento al Reglamento para la Aplicación del Pago por Concentración de Mercado para promover competencia" correspondiente al primer trimestre del 2018, de los prestadores de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino, fuera del plazo establecido para el efecto, esto es, dentro de los primero 15 días del mes siguiente a la terminación del trimestre (15 de abril) habría incumplido el plazo establecido y en los términos y plazos fijados por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones. Conducta con la cual, podría haber incurrido en la ***infracción de Segunda Clase,*** *tipificada en el Art. 118, letra b), número 13 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; cuya sanción se encuentra prescrita en el artículo 121 de la Ley ut supra y la obtención del monto de referencia para la aplicación de la multa en el artículo 122 de la Ley en referencia.*

La comisión del hecho presumiblemente infractor y la responsabilidad de la operadora, deberá ser analizada y resuelta en el respectivo procedimiento administrativo sancionador.

(...).".

3. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL ÓRGANO COMPETENTE.-

Con la finalidad de determinar la presunta infracción y sanción determinada en la **Ley Orgánica de Telecomunicaciones**, se deben considerar los siguientes fundamentos jurídicos:

3.1. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.

" (...)

Artículo 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.*** (Lo resaltado en negrilla me pertenece)

(...)

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.*

(...)

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. 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 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.

(...)

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)

(...)"

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. REGLAMENTO PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES Y SERVICIOS DE RADIODIFUSIÓN POR TELEVISIÓN

"(...)

Artículo 9.- Obligaciones de los poseedores de títulos habilitantes de registro para la prestación de servicios de telecomunicaciones y permisos o autorizaciones para la prestación de servicios de audio y video por suscripción.- Adicional a las obligaciones

contempladas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y en su Reglamento General, los poseedores de títulos habilitantes de registro de servicios y autorizaciones para la prestación de servicios de telecomunicaciones; permisos y autorizaciones para prestación de servicios de audio y video por suscripción, deberán cumplir con lo siguiente:

(...)

> ***6.*** *Entregar la información en relación al servicio que presta o necesaria para efectuar la administración y supervisión del título habilitante, tal como estados financieros, número de abonados; información de tráfico, información de la red, entre otros, en los plazos y formatos que la Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL establezca para el efecto.*

3.5. 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
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-2019-0682 de 26 de agosto de 2019**

  "(...)

  ARTÍCULO UNO.- *Disponer que los/las Directores Técnicos Zonales, ejerzan todas las atribuciones y responsabilidades establecidas, en el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, para el/la Coordinador Zonal.*

  ARTÍCULO DOS.- *Disponer a los/las Directores/as Técnicos Zonales de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, que a más de las atribuciones y responsabilidades establecidas en el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos, ejerzan la función sancionadora respecto de los procedimientos administrativos sancionadores correspondientes a su jurisdicción, conforme lo establecido en los artículos 248 y 260 del Código Orgánico Administrativo; para el efecto, deberán emitir y suscribir todos los actos administrativos necesarios para el cumplimiento de dichas funciones.*

  ARTÍCULO TRES.- *Disponer a los/las Directores Técnicos Zonales, designen el/la servidor/a público responsable del cumplimiento de la función instructora de todos los procedimientos administrativos sancionadores correspondientes a su jurisdicción, conforme lo establecido en el artículo 248 del Código Orgánico Administrativo; para el efecto, el servidor público designado, deberá emitir y suscribir todos los actos administrativos necesarios para el cumplimiento de las actuaciones previas a la emisión de la resolución del procedimiento administrativo sancionador.*

  ARTÍCULO CUATRO.- *En los casos en los cuales el presunto incumplimiento que amerite el inicio de un procedimiento administrativo sancionador, se cometa en más de una jurisdicción de las Coordinaciones Zonales, según la distribución territorial de la ARCOTEL, estos serán ejecutados por la Coordinación Zonal 2.*

(...)".

4. PROCEDIMIENTO.-

Este Procedimiento Administrativo 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, 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. LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA PRACTICADA.-

5.1 ANÁLISIS DE CONTESTACIÓN AL ACTO DE INICIO POR PARTE DEL PRESTADOR.

El Prestador del Servicio de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino "*TELXIUS CABLE ECUADOR S.A.*", mediante ingreso, de **Documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-019661-E**, de 10 de diciembre de 2019, presenta su contestación al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-041 de 26 de noviembre de 2019, debidamente notificado con oficio No. ARCOTEL-CZO2-2019-0303-OF de 26 de noviembre de 2019, mismo que consta en el expediente, y que fuere recibido por el señor Fernando Silva, con la misma fecha, hecho cierto que consta de la prueba de notificación emitida por la Secretaría de la Función Instructora, conforme se desprende del Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2019-1857-M de 27 de noviembre de 2019.

De la contestación que fuere recibida en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones por parte de El Prestador del Servicio de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino "*TELXIUS CABLE ECUADOR S.A.*" en lo principal manifiesta:

- En la **página 2**,
  Numeral 2.1: ***No se puso en conocimiento de TEXIUS (sic) las actuaciones previas.***

  "(...) 2.1. No se puso en conocimiento de TELXIUS las actuaciones previas (...)

  ARCOTEL pudo haber solventado sus dudas por las pruebas realizadas de haber cumplido con la Ley y haber puesto en conocimiento de TELXIUS el informe técnico IT-CCDS-RS-2019-0182 de 6 de septiembre de 2018, sin embargo incumplió con su obligación de hacerlo (...)

  Es preciso destacar que al haber ARCOTEL incumplido la ley, su actuación en este caso el acto administrativo de apertura es nulo, de conformidad con el art. 105 del Código Orgánico Administrativo (...)"

ANÁLISIS:

Respecto de lo señalado por el Prestador del Servicio de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino "*TELXIUS CABLE ECUADOR S.A.*", en relación a que ARCOTEL pudo haber solventado sus dudas "*(...) y haber puesto en conocimiento de TELXIUS el informe técnico IT-CCDS-RS-2019-0182 de 6 de septiembre de 2018 (...)*", se tiene: el informe de control técnico al que hace referencia el administrado surge en razón de que con fecha 25 de abril de 2018, la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes, informó que la empresa TELXIUS, remitió la información del reporte trimestral relacionado al "*Reporte de Abonados, Clientes, o Suscriptores en cumplimiento al Reglamento para la Aplicación del pago por Concentración de Mercado para Promover la Competencia*", correspondiente al primer trimestre del año 2018, de los prestadores de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino, fuera del plazo establecido. Revisado que fuere el ingreso del Formulario CS-RT-001-IQ2018, presentado por el Prestador del Servicio de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino "*TELXIUS CABLE ECUADOR S.A.*", con documento de ingreso No. ARCOTEL-DEDA-2018-007396-E, se constata que el administrado incumplió con el plazo establecido en el Reglamento para la Aplicación del Pago por Concentración de Mercado para Promover Competencia, y con ello habría incumplido con lo previsto en el artículo 2 del Instructivo Formato CS-RT-001.

Conforme bien señala el administrado en su escrito de contestación, el artículo 175 del Código Orgánico Administrativo, señala con meridiana claridad que: "(...) ***Artículo 175.- Actuaciones previas***. *Todo procedimiento administrativo* ***podrá*** *ser precedido de una actuación previa, a petición de la persona interesada o de oficio, con el fin de conocer las circunstancias del caso concreto y la conveniencia o no de iniciar el procedimiento. (...)*"; en este sentido, se debe entender que el inicio de un Procedimiento Administrativo Sancionador, cualquiera sea este no necesariamente debe como asevera el administrado iniciarse con una actuación previa y menos aún notificarse al administrado de un incumplimiento evidente a sus obligaciones previstas en el artículo 24 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, atendiendo incluso a normas supletorias como lo previsto en el artículo 6 de la Codificación del Código Civil.

De lo dicho queda desvirtuada la pretensión del administrado, así como no tiene asidero jurídico pretender la nulidad de un Acto de Inicio de un Procedimiento Administrativo Sancionador otorgándole una calidad que no le corresponde, pues se trata de un juzgamiento sobre la base de un informe técnico, en donde la administración no ha resuelto la culpabilidad o no del presunto infractor es por ello que de conformidad con lo previsto en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, el Prestador del Servicio de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino "*TELXIUS CABLE ECUADOR S.A.*", comparece a este procedimiento y realiza sus alegaciones, y descargos respecto de un presunto incumplimiento a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones. Cabe mencionar que la voluntad de la administración una vez superada la

fase de instrucción de un Procedimiento Administrativo Sancionador es únicamente el **órgano resolutor** quien sobre la base del **dictamen** que para el efecto emita la Función Instructora, quien en uso de sus facultades expedirá a través de una **resolución (acto administrativo)** debidamente motivada la sanción, en caso de existir, o su abstención según corresponda.

- "(...) ***La competencia de la ARCOTEL caducó.-*** *(...)*

  El mismo Código Orgánico Administrativo en su art. 179 señala que, cuando el órgano de la Administración Pública hubiere realizado actuaciones previas para determinar la responsabilidad de una persona, debe iniciar el procedimiento administrativo, en este caso el procedimiento sancionador, en el plazo de seis meses contados desde que se ordenaron las actuaciones previas (...)

  Según el Acto de Apertura el informe donde se determinaba la existencia de una posible infracción (no consentida por TELXIUS) fue el IT-CCDS-RS-2019-0182 de 6 de septiembre de 2018 de tal manera que, evidentemente, la orden para realizar la verificación de la entrega de los reportes fue anterior. Por lo tanto el plazo señalado en la norma citada esto es los seis meses. Consecuentemente la potestad o competencia de ARCOTEL caducó y por tanto sus actuaciones son nulas por mandato del art. 105 del Código Orgánico Administrativo.
  (...)"

ANÁLISIS:

Como es evidente y ha quedado señalado en el análisis que antecede, el administrado al partir de una premisa equivocada al suponer que todo acto de inicio de un Procedimiento Administrativo Sancionador debe iniciarse con una actuación previa, queda claro que ésta es potestativa o en otras palabras discrecional de la Función Instructora de todos los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la ARCOTEL, iniciar o no cualquier Procedimiento Administrativo Sancionador con un Actuación Previa.

Bajo las consideraciones legales ya expuestas es el mismo administrado quien textualmente manifiesta que "(...) ***cuando*** *el órgano de la Administración Pública* ***hubiere realizado actuaciones previas*** *para determinar la responsabilidad de una persona, debe iniciar el procedimiento administrativo, en este caso el procedimiento sancionador, en el plazo de seis meses contados desde que se ordenaron las actuaciones previas (...),* hecho que no fue considerado por la Administración Pública en este procedimiento Administrativo Sancionador por lo que de ninguna manera se podría alegar una caducidad de la potestad sancionadora de la que goza la ARCOTEL, cuando el acto que precede o el hecho reportado por el que nace o se determina una presunta infracción a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones es un informe técnico que no representa como tal y no tiene la calidad de actuación previa como se ha referido con anterioridad.

- *El administrado en su escrito de contestación se refiere a:*

  "Subsanación"

  2.3.3.2 TELXIUS reconoce el retraso en la presentación de la infracción, pero se ha subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción al haber presentado el reporte de clientes con el Formato CS-RT-001 IQ2018 el día 17 de abril de 2018, con ingreso ARCOTEL-DEDA-2018-007396-E (...)"

ANÁLISIS:

La administración, previo a emitir el correspondiente dictamen que en derecho corresponda, respetando las garantías básicas del debido proceso, deberá analizar la aplicación y pertinencia o no de las atenuantes y agravantes según los descargos, y alegatos que el Administrado hubiere presentado, los mismos que deben ser perfectamente justificados, en caso de imponerse una sanción, desde el punto de vista técnico y jurídico.

5.2. EVACUACIÓN DE PRUEBAS DENTRO DEL PERIODO DE INSTRUCCIÓN Y DILIGENCIAS EVACUADAS.

La Función Instructora de todos los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2 en aplicación de lo dispuesto en los artículos 193 y siguientes del Código Orgánico Administrativo, relativas a la prueba, dispuso de oficio mediante providencia dictada el 11 de diciembre de 2019, a las 16h30, notificada el 12 de diciembre de 2019, a las 14h30 lo siguiente:

"(...) ***ORGANISMO DESCONCENTRADO - COORDINACIÓN ZONAL 2 DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES.- FUNCIÓN INSTRUCTORA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR INSTAURADO EN CONTRA DEL PRESTADOR DEL SERVICIO DE TRANSPORTE INTERNACIONAL MODALIDAD CABLE SUBMARINO "TELXIUS CABLE ECUADOR S.A." CON ACTO DE INICIO No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-041 DE 26 DE NOVIEMBRE DE 2019.- PROVIDENCIA DE APERTURA DE PERIODO DE EVACUACIÓN DE PRUEBAS.-*** *Quito, miércoles 11 de diciembre de 2019, a las 16H30.- En mi calidad de RESPONSABLE DEL CUMPLIMIENTO DE LA FUNCIÓN INSTRUCTORA de todos los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, designado mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2019-1278-M de 28 de agosto de 2019 en referencia a lo dispuesto en la Resolución ARCOTEL-2019-0682 de 26 de agosto de 2019,* ***DISPONGO: PRIMERO:*** *Incorpórese al expediente el escrito presentado por la compañía TELXIUS CABLE ECUADOR S.A. en contestación al Acto de Inicio No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-041, ingresado mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-019661-E del 10 de diciembre de 2019, suscrito por la Ingeniera Verónika Alexandra Pazmiño Páliz en su calidad de Gerente General de la compañía TELXIUS CABLE ECUADOR S.A.-* ***SEGUNDO:*** *Por corresponder al estado del trámite y en razón de que la compañía TELXIUS CABLE ECUADOR S.A. realiza su defensa presentando alegaciones técnicas y jurídicas, aporta documentos, solicita la práctica e incorporación de pruebas a su favor, y solicita que se convoque a una Audiencia para poder presentar los alegatos y descargos de forma oral,* ***se abre el plazo de treinta (30) días para evacuación de pruebas,*** *contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente providencia, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 194 (último inciso) y 256 del Código Orgánico Administrativo.-* ***TERCERO:*** *Dentro del período de evacuación de pruebas se dispone:* ***a)*** *Téngase por legitimada la comparecencia de la Gerente General de la compañía TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., de acuerdo a la copia certificada del documento que se adjunta;* ***b)*** *De acuerdo a lo dispuesto en los artículos 193, 194 y 256 del Código Orgánico Administrativo, practíquense las pruebas admitidas y las que se dispongan para la acreditación de los hechos, sobre lo cual se dispone;* ***c)*** *Téngase en cuenta en lo que haga prueba a favor de la compañía TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., las alegaciones, descargos y documentos que presenta en el escrito que se despacha, particularmente lo solicitado en los ordinales 2.4. Resumen de las alegaciones y 3 Pruebas, del escrito que se despacha;* ***d)*** *Solicítese al funcionario Responsable de la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la ARCOTEL, que dentro del término de cinco (5) días certifique sobre si la compañía TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., con Registro Único de Contribuyentes No. 1792067707001 ha sido sancionada por la misma infracción con identidad de causa y efecto dentro de los nueve meses anteriores a la fecha de inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador;* ***e)*** *Incorpórese como prueba a favor de TELXIUS el oficio presentado el 17 de abril de 2018 mediante ingreso Documento No.: ARCOTEL-DEDA-2018-007396-E de 18 de abril de 2018;* ***f)*** *Considérese en lo que haga prueba a favor de TELXIUS, EL Informe Técnico No. IT-CCDS-RS-2019-0182 de 6 de septiembre de 2018;* ***g)*** *En relación con el pedido realizado en el ordinal 4 Audiencia del escrito que se despacha, con fundamento en lo previsto en los Arts. 137 del Código Orgánico Administrativo y 151 del ERJAFE,* ***se señala para el día martes 17 de diciembre de 2019, a las 10H00, para que se realice la audiencia solicitada,*** *en la cual, la compañía TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., en ejercicio de su derecho a la defensa, presente sus alegatos y descargos de forma verbal, para lo cual dispondrá del tiempo de una hora. Dicha diligencia se llevará a cabo en la sala de audiencias de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, quinto piso del edificio ubicado en la Av. Amazonas N 40-71 y Gaspar de Villarroel de esta ciudad de Quito;* ***h)*** *Solicítese a la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL, que a través de la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes y dentro del término de cinco (5) días remita s esta Coordinación Zonal 2, la información económica de los ingresos totales de la compañía TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., con Registro Único de Contribuyentes No. 1792067707001, correspondientes a su última declaración de Impuesto a la Renta, con relación al Servicio de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino.-* ***CUARTO:*** *Téngase en cuenta la autorización que se realiza al abogado defensor así como el domicilio señalado para recibir sus notificaciones.-* ***QUINTO:*** *Notifíquese a la compañía TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., en sus oficinas ubicadas en la Av. Simón Bolívar y Vía a Nayón, Centro Corporativo EKOPARK, Torre 4, PB, Oficina 2 en la ciudad de Quito, señalado expresamente para el efecto en la contestación que se provee.-* ***SEXTO:*** *Notifíquese además a las Áreas Técnica y Jurídica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, las*

cuales deberán pronunciarse a través de los informes correspondientes, sobre los descargos, alegaciones y pruebas presentadas por la compañía TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., los mismos que aportarán elementos de opinión o juicio para la formación de la voluntad administrativa; además, deberán realizar un análisis de atenuantes y agravantes referentes al presente Procedimiento Administrativo Sancionador.- Se encarga efectuar las notificaciones señaladas a la Secretaría de la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL.- ***CÚMPLASE Y NOTIFÍQUESE.*** *(...)"*

En cumplimiento con lo dispuesto en la citada providencia de 11 de diciembre de 2019, a las 16h30, constan en el expediente los siguientes documentos y actuaciones procedimentales:

- Con **Memorando No. ARCOTEL-CZO2-2019-1993-M** de 17 de diciembre de 2019, la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2, solicitó a la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL, la información de ingresos totales por servicio de la compañía TELXIUS CABLE ECUADOR S.A. prestador del Servicio de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino, identificado con Registro Único de Contribuyentes No. 1792067707001, correspondientes a su última declaración del Impuesto a la Renta, con relación al Servicio de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino.

- Con **Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2019-1994-M** de 17 de diciembre de 2019, la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, solicita al Área Técnica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, que se sirva elaborar un Informe Técnico sobre los descargos, alegaciones y pruebas presentadas por la compañía TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., además de un análisis de atenuantes y agravantes.

- Con **Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2019-1995-M** de 17 de diciembre de 2019, la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, solicita al Área Jurídica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, que se sirva elaborar un Informe Jurídico sobre los descargos, alegaciones y pruebas presentadas por la compañía TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., además de un análisis de atenuantes y agravantes.

- Con **Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2019-2002-M** de 18 de diciembre de 2019, la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, solicita al Responsable de la Unidad de Documentación y Archivo de la ARCOTEL, se remita una certificación referente a que si el Prestador ha sido sancionado por la misma infracción con identidad de causa y efecto dentro de los nueve meses anteriores a la fecha de inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador.

- Con **Memorando No. ARCOTEL-DEDA-2019-2928-M** de 19 de diciembre de 2019, el Responsable de la Unidad de Documentación y Archivo de la ARCOTEL, certifica que: *"(...) al efectuar la consulta en el Sistema Informático de Infracciones y Sanciones (SIIS) de la ARCOTEL, con fecha 17 de diciembre de 2019, se informa que el Prestador del Servicio de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino TELXIUS CABLE ECUADOR S.A, no registra Procedimientos Administrativos Sancionadores de infracción tipificada en el artículo 118, letra b, numeral 13 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones", dentro de los nueve meses anteriores a la fecha de inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador. (...)"*

- A través del **Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2019-1824**, de 27 de diciembre de 2019, el Área Técnica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, en atención a la providencia antes referida, realizó el análisis sobre los descargos, alegatos y pruebas de orden técnico presentadas por la compañía TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., además de un análisis de atenuantes y agravantes en referencia al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-041, en el cual concluye que:

"(...)

4. CONCLUSIÓN.-

Con base en el análisis expuesto, no existe argumento técnico o prueba en el escrito de contestación presentado por TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-041, que justifique técnicamente la presentación fuera de plazo, de la información relacionada al "Reporte de Abonados, Clientes o Suscriptores en cumplimiento al Reglamento para la Aplicación del Pago por Concentración de Mercado para promover competencia" correspondiente al primer trimestre del 2018. Por lo tanto, el Área Técnica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, considera que TELXIUS CABLE ECUADOR S.A. ***NO HA DESVIRTUADO TÉCNICAMENTE*** *el hecho señalado en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-041 de 26 de noviembre de 2019. (...)"*

- A través del **Informe Jurídico No. ARCOTEL-CZO2-2019-114**, de 27 de diciembre de 2019, el Área Jurídica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, en atención a la providencia antes referida, realizó el análisis sobre los descargos, alegatos y pruebas de orden técnico presentadas por la compañía TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., en referencia al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-041, en la cual concluye que:

  "(...)

  8.- CONCLUSIONES.

  Del expediente administrativo sancionador, en primera instancia se debe considerar que el juzgamiento de la conducta infractora por la cual se dio inicio al procedimiento en cuestión, ocurre en razón de los hechos reportados en el Informe Técnico No. IT-CCDS-RS-2018-0182 de 06 de septiembre de 2018, el mismo que concluye manifestando: "(...) La Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones ratifica lo establecido por la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes que la empresa TELXIUS (Ex Telefonica International Wholesale Service, TIWS ECUADOR S.A.), ha presentado la información relacionada al "Reporte de Abonados, Clientes o Suscriptores en cumplimiento al Reglamento para la Aplicación del Pago por Concentración de Mercado para promover competencia" correspondiente al primer trimestre del 2018 de los prestadores de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino, fuera del plazo establecido(...)".

  El Área Jurídica enfatiza que en la sustanciación del presente Procedimiento Administrativo Sancionador, se ha asegurado el derecho al debido proceso del administrado consagrado en la Constitución de la República del Ecuador, de manera particular, las garantías básicas constantes en el artículo 76 de la Carta Fundamental, de manera particular el número 7, letras b), c) y h), así como el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador establecido en el artículo 125 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; así como también, se han respetado las formalidades y el procedimiento establecidos en la Constitución, Código Orgánico Administrativo, Ley Orgánica de Telecomunicaciones, reglamentos y normas aplicables; por lo que, no habiendo asuntos de procedimiento que puedan afectar la validez de todo lo actuado, se recomienda declarar la validez del presente Procedimiento Administrativo Sancionador.

  En caso de comprobarse la existencia de la infracción, y la responsabilidad del administrado, se deberá a través del dictamen que para el efecto se dicte, recomendar al Órgano Resolutor, proceda a emitir la Resolución Sancionatoria que corresponda, observando para el efecto los atenuantes y agravantes desarrollados en tanto en el Informe Técnico como en el presente Informe Jurídico, que forman parte integrante del expediente administrativo.

  Con la presentación del presente Informe Jurídico, se ha dado cumplimiento a la disposición de la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2, el cual en caso de contar con su aceptación y conformidad, podrá ser considerado sin efecto vinculante dentro del Dictamen previsto en el artículo 257 del Código Orgánico Administrativo, previo a emitirse la respectiva Resolución por parte del señor Director Técnico Zonal en su calidad de Función Sancionadora.
  (...)"

- La Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL, a través de **Memorando Nro. ARCOTEL-CTDG-2019-1061-M**, de 27 de diciembre de 2019, comunica que:

> "(...)
>
> *La Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes no cuenta con la información económica financiera del poseedor del Título Habilitante, debido a que no presentó el "Formulario de Homologación de Ingresos, Costos y Gastos por Tipo de Servicio de Telecomunicaciones y Radiodifusión" requerido en la Resolución ARCOTEL-2015-0936.*
>
> *Adicionalmente, se verificó la información solicitada bajo la denominación TELXIUS CABLE ECUADOR S.A. con RUC 1792067707001, en la página del Servicio de Rentas Internas (SRI), en la que se pudo constatar que el RUC pertenece a un contribuyente obligado a llevar contabilidad; por lo tanto, refleja información económica en la página web de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros en el Formulario de Declaración del Impuesto a la Renta y Presentación de Balances Formulario Único, Sociedades y Establecimientos Permanentes del año 2018, en el que consta el rubro **"TOTAL INGRESOS"** por el valor de **USD 9.780.642,90.***
>
> (...)".

5.3. ANÁLISIS DE ATENUANTES, AGRAVANTES Y RECOMENDACIONES DEL INFORME TÉCNICO No. IT-CZO2-C-2019-1824 DE 27 DE DICIEMBRE DE 2019.

En el **INFORME TÉCNICO No. IT-CZO2-C-2019-1824** de 27 de diciembre de 2019, se realiza un análisis técnico de atenuantes y agravantes los mismos que se detallan a continuación

> *"(...)*
>
> ***5. ANÁLISIS DE ATENUANTES.-***
>
> En el ámbito técnico, en relación a las atenuantes establecidas en el Artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se consideran las siguientes:
>
> **a) Atenuante 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.*"**
>
> Al respecto TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., en el numeral 2.3.3.2., del escrito de contestación ingresado con Documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-019661-E de 10 de diciembre de 2019, señala:
>
> > *"(...)*
> > *2.3.3.2. TELXIUS reconoce el retraso en la presentación de la infracción, pero se ha subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción al haber presentado el reporte de clientes con el Formato CS-RT-001 IQ2019 el día 17 de abril de 2018, con ingreso ARCOTEL-DEDA-2018-007396-E*
> > *(...)"*
>
> Sobre la base de lo señalado se determina que TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., **ADMITE** la comisión de la infracción de segunda clase prevista en el artículo 118, letra b, número 13 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; esto es, "*13. No suministrar información o documentos previstos en esta Ley y sus reglamentos o solicitados por el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información o la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, **en los términos y plazos fijados por estos**."[Lo subrayado y resaltado fuera del texto original]*, sin embargo, no ha presentado un **PLAN DE SUBSANACIÓN** susceptible de ser autorizado por la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones, motivo por el cual se determina que el presente atenuante no debe ser considerado.

b) Atenuante 3, "*Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción.*"

El Artículo 82 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, expedido el 28 de diciembre de 2015, indica:

*"Art. 82.- Subsanación y Reparación.- **Se entiende por subsanación integral a la implementación de las acciones necesarias para corregir, enmendar, rectificar o superar una conducta o hecho que pudiera constituir un incumplimiento o infracción susceptible de sanción**; siendo una de estas acciones, la compensación que realicen los prestadores a favor de los usuarios por los servicios contratados y no recibidos, por deficiencias en los mismos; o, el reintegro de valores indebidamente cobrados.*

Al respecto, se determina desde el punto de vista técnico que TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., presentó el reporte de abonados, clientes o suscriptores, correspondientes al primer trimestre del año 2018, fuera del plazo establecido para el efecto; ocasionando retraso del cumplimiento a la Disposición General Cuarta del Reglamento para la Aplicación del Pago de Concentración de Mercado para Promover la Competencia, por parte de la ARCOTEL, hecho que, conforme lo señalado en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-041 de 26 de noviembre de 2019, se asimilaría al articulado 118, letra b, número 13 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; esto es, *"13. No suministrar información o documentos previstos en esta Ley y sus reglamentos o solicitados por el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información o la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, **en los términos y plazos fijados por estos**."*[Lo subrayado y resaltado fuera del texto original], sobre la base de lo cual se determina que, no es posible que la infracción sea subsanada integralmente de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción, motivo por el cual se determina que el presente atenuante no debe ser considerado.

c) Atenuante 4, "*Haber reparado integralmente los daños causados con ocasión de la comisión de la infracción, antes de la imposición de la sanción.*"

El Artículo 82 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, expedido el 28 de diciembre de 2015, indica:

"Art. 82.- Subsanación y Reparación.- Se entiende por subsanación integral a la implementación de las acciones necesarias para corregir, enmendar, rectificar o superar una conducta o hecho que pudiera constituir un incumplimiento o infracción susceptible de sanción; siendo una de estas acciones, la compensación que realicen los prestadores a favor de los usuarios por los servicios contratados y no recibidos, por deficiencias en los mismos; o, el reintegro de valores indebidamente cobrados.

Para efectos de la aplicación de la LOT y el presente reglamento, se entiende por reparación integral la ejecución de los mecanismos y acciones tecnológicas a través de las cuales se solucione o repare el daño técnico causado con ocasión de la comisión de la infracción (...)"." (El resaltado no es parte del texto original).

Al respecto, debido a que en el presente caso no existió daño técnico causado con ocasión de la comisión de la infracción, por tanto no aplica la ejecución de una reparación integral por parte del Prestador.

6. ANÁLISIS DE AGRAVANTES.-

De acuerdo a lo establecido en el artículo 131 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se considera en el ámbito técnico lo siguiente:

a) Agravante 1, "La obstaculización de las labores de fiscalización, investigación y control, antes y durante la sustanciación del procedimiento sancionatorio de la infracción sancionada."

Al respecto, TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., no obstaculizó las labores de fiscalización, investigación y control, antes y durante la sustanciación del presente procedimiento administrativo sancionador, por lo que técnicamente no se considera esta situación como un agravante.

b) *Agravante 2, "La obtención de beneficios económicos con ocasión de la comisión de la infracción.".*

Al respecto, se considera que no se puede determinar la obtención de beneficios económicos con ocasión de la comisión de la infracción por parte de TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., motivo por el cual se determina que esta agravante no debe ser considerada.

(...)"

5.4. ANÁLISIS DE ATENUANTES, AGRAVANTES Y RECOMENDACIONES DEL INFORME JURÍDICO No. ARCOTEL-CZO2-2019-114 DE 27 DE DICIEMBRE DE 2019.

A través del Informe Jurídico ARCOTEL-CZO2-2019-114, de 27 de diciembre de 2019, el área jurídica de la Dirección Técnica Zonal 2 de la ARCOTEL, informa lo siguiente:

"(...)

5.- ANÁLISIS DE ATENUANTES Y AGRAVANTES

5.1.- ANÁLISIS DE ATENUANTES

Dentro del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-041 de 26 de noviembre de 2019, se colige lo siguiente: 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.***

La valoración de la atenuante aquí citada se la hace en relación a lo dispuesto en el artículo 130 numeral 1 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; de allí que la Función Instructora, dentro del período para la evacuación de pruebas, mediante ***Memorando No. ARCOTEL-CZO2-2019-2002-M*** *de 18 de diciembre de 2019, solicitó al Responsable de Documentación y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, se sirva emitir una certificación en la que conste si la compañía TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., con Registro Único de Contribuyentes No. 1792067707001 ha sido sancionada por la misma infracción con identidad de causa y efecto dentro de los nueve meses anteriores a la fecha de inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador, por cuanto existiría la presunta responsabilidad en el cometimiento de la infracción de segunda clase, determinada en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones determina: "(...)* ***Artículo 118- Infracciones de segunda clase. b.*** *Son infracciones de segunda clase aplicables a poseedores de título habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley, las siguientes: (...)* ***13. No suministrar información o documentos previstos en ésta Ley sus reglamentos o solicitados por el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información o la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en los términos y plazos fijados por éstos (...)"****; con* ***Memorando No. ARCOTEL-DEDA-2019-2928-M*** *de 19 de diciembre de 2019, el Responsable de la Unidad de Documentación y Archivo de la ARCOTEL, dando contestación al memorando referido en lo principal manifestó:*

> *"(...) al efectuar la consulta en el Sistema Informático de Infracciones y Sanciones (SIIS) de la ARCOTEL, con fecha 17 de diciembre de 2019, se informa que el Prestador del Servicio de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino TELXIUS CABLE ECUADOR S.A, no registra procedimientos administrativos sancionadores de infracción tipificada en el artículo 118, letra b, numeral 13 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones", dentro de los nueve meses anteriores a la fecha de inicio del procedimiento administrativo sancionador. (...)" .*

(...)

5.2.- ANÁLISIS DE AGRAVANTES

Dentro del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-041 de 26 de noviembre de 2019, para los fines de la graduación de las sanciones a ser impuestas o su subsanación se considerarán las siguientes circunstancias agravantes: ***3. El carácter continuado de la conducta infractora.***

La valoración de la agravante citada se la hace en relación a lo dispuesto en el artículo 131 numeral 3 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; el presente Procedimiento Administrativo Sancionador se dio en razón de los hechos evidenciados en el informe técnico No. IT-CCDS-RS-2018-0182 de 06 de septiembre de 2018. De allí que "(...) ***3.- El carácter continuado de la conducta infractora*** *(...)" debe ser analizado en el sentido de que si el administrado sabiendo o habiendo tomado conocimiento de los hechos fácticos por los cuales se le juzga en el posible cometimiento de una presunta infracción a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, habría continuado con su comportamiento de manera ininterrumpida, "aprovechando idéntica o similar situación" a través de una pluralidad de acciones, afectando a terceros, e infringiendo el mismo precepto legal por el cual la administración dio inicio al Procedimiento Administrativo Sancionador materia de análisis.*

(...)"

6. DISPOSICIÓN LEGAL QUE SANCIONA EL ACTO POR EL QUE SE LE INCULPA.-

La Ley Orgánica de Telecomunicaciones, publicada en el Tercer Suplemento del Registro Oficial No. 439 de 18 de febrero de 2015, prevé en el Título XIII, correspondiente al Régimen Sancionatorio, diferentes infracciones y sanciones en cuanto a su gravedad. En el presente caso, con sustento en la conclusión determinada en el Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-RS-2018-0182 de 6 de septiembre de 2018, se considera que el presunto hecho infractor se asimilaría al siguiente articulado:

"(...) ***Artículo 118.- Infracciones de segunda clase.***

b. *Son infracciones de segunda clase aplicables a poseedores de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley, las siguientes:*
(...)

13. *No suministrar información o documentos previstos en esta Ley y sus reglamentos o solicitados por el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información o la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en los términos y plazos fijados por estos. (...)"* (Lo resaltado y subrayado me pertenece)

7. LA SANCIÓN QUE SE PRETENDE IMPONER.-

El régimen sancionador se aplicará a personas naturales o jurídicas que cometan las infracciones tipificadas. En tal sentido, la sanción económica para una infracción de segunda clase se encuentra determinada en el artículo 121 y siguientes de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones:

Artículo 121.- 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:*

(...)

2. Infracciones de segunda clase.- *La multa será de entre el 0,031% al 0,07 % 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.
b) Para las sanciones de segunda clase, desde ciento uno hasta trescientos Salarios Básicos Unificados del trabajador en general.
c) Para las sanciones de tercera clase, desde trescientos uno hasta mil quinientos Salarios Básicos Unificados del trabajador en general.
d) Para las sanciones de cuarta clase, desde mil quinientos uno hasta dos mil 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".*
(Lo subrayado me pertenece)
(...)"

La Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL, a través de **Memorando Nro. ARCOTEL-CTDG-2019-1061-M**, de 27 de diciembre de 2019, comunica que:

> *"(...)*
>
> *La Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes no cuenta con la información económica financiera del poseedor del Título Habilitante, debido a que no presentó el "Formulario de Homologación de Ingresos, Costos y Gastos por Tipo de Servicio de Telecomunicaciones y Radiodifusión" requerido en la Resolución ARCOTEL-2015-0936.*
>
> *Adicionalmente, se verificó la información solicitada bajo la denominación TELXIUS CABLE ECUADOR S.A. con RUC 1792067707001, en la página del Servicio de Rentas Internas (SRI), en la que se pudo constatar que el RUC pertenece a un contribuyente obligado a llevar contabilidad; por lo tanto, refleja información económica en la página web de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros en el Formulario de Declaración del Impuesto a la Renta y Presentación de Balances Formulario Único, Sociedades y Establecimientos Permanentes del año 2018, en el que consta el rubro* ***"TOTAL INGRESOS"*** *por el valor de* ***USD 9.780.642,90.***
>
> *(...)"*

Considerando que en el presente caso si se puede obtener la información económica necesaria para determinar el monto de la multa considerando el monto de referencia en base a los ingresos totales del servicio de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino, correspondientes a su última declaración de Impuesto a la Renta, tal como lo establecen los Artículo 121 y 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se procede a realizar el cálculo de la multa considerando: *"(...)* ***2. Infracciones de segunda clase****.- la multa será de entre el 0,031% al 0,07% del monto de referencia (...)"*; por lo que, considerando una de los cuatro atenuantes que señala el artículo 130 de la Ley de la materia, y una circunstancia agravante que indica el artículo 131 Ibídem, el valor de la multa a imponerse ascendería al valor de **CINCO MIL NOVENTA Y OCHO CON 16/100 (USD $ 5.098,16).**

8. LAS MEDIDAS CAUTELARES ADOPTADAS.-

En el presente caso, ésta Función Sancionadora de la Coordinación Zonal 2, no ha dispuesto Medidas Cautelares. (Establecidas en el artículo 189 del Código Orgánico Administrativo).

9. CONCLUSIÓN, PRONUNCIAMIENTO O RECOMENDACIÓN DEL DICTÁMEN.-

El **DICTAMEN No. FI-CZO2-D-2020-0005** de 27 de enero de 2020 suscrito por la Función Instructora de todos los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL indica:

"(...)
Conforme lo sustanciado en la etapa de instrucción del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-041 de fecha 26 de noviembre de 2019, verificadas las disposiciones legales establecidas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, dentro del presente Procedimiento Administrativo Sancionador, el Prestador del Servicio de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino "TELXIUS CABLE ECUADOR S.A.", de conformidad con lo previsto en el artículo 130 y 131 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones se tienen los siguientes atenuantes y agravantes:

- *Referente a los 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".

  *La valoración de la atenuante aquí citada se la hace en relación a lo dispuesto en el artículo 130 numeral 1 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; de allí que la Función Instructora, dentro del período para la evacuación de pruebas, mediante **Memorando No. ARCOTEL-CZO2-2019-2002-M** de 18 de diciembre de 2019, solicitó al Responsable de Documentación y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, se sirva emitir una certificación en la que conste si la compañía TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., con Registro Único de Contribuyentes No. 1792067707001 ha sido sancionada por la misma infracción con identidad de causa y efecto dentro de los nueve meses anteriores a la fecha de inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador, por cuanto existiría la presunta responsabilidad en el cometimiento de la infracción de segunda clase, determinada en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones determina: "(...) **Artículo 118- Infracciones de segunda clase. b.** Son infracciones de segunda clase aplicables a poseedores de título habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley, las siguientes: (...) **13. No suministrar información o documentos previstos en ésta Ley sus reglamentos o solicitados por el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información o la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en los términos y plazos fijados por éstos (...)"**; con **Memorando No. ARCOTEL-DEDA-2019-2928-M** de 19 de diciembre de 2019, el Responsable de la Unidad de Documentación y Archivo de la ARCOTEL, dando contestación al memorando referido en lo principal manifestó:*

  > *"(...) al efectuar la consulta en el Sistema Informático de Infracciones y Sanciones (SIIS) de la ARCOTEL, con fecha 17 de diciembre de 2019, se informa que el Prestador del Servicio de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino TELXIUS CABLE ECUADOR S.A, no registra procedimientos administrativos sancionadores de infracción tipificada en el artículo 118, letra b, numeral 13 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones", dentro de los nueve meses anteriores a la fecha de inicio del procedimiento administrativo sancionador. (...)".*

  "2. "Haber admitido la infracción en la sustanciación del procedimiento administrativo sancionatorio"

  *Sobre la base de lo señalado se determina que TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., **ADMITE** la comisión de la infracción de segunda clase prevista en el artículo 118, letra b, número 13 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; esto es, "13. No suministrar información o documentos previstos*

*en esta Ley y sus reglamentos o solicitados por el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información o la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, **en los términos y plazos fijados por estos**."[Lo subrayado y resaltado fuera del texto original], sin embargo, no ha presentado un **PLAN DE SUBSANACIÓN** susceptible de ser autorizado por la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones, motivo por el cual se determina que el presente atenuante no debe ser considerado.*

"3. Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción."

*Al respecto, se determina desde el punto de vista técnico que TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., presentó el reporte de abonados, clientes o suscriptores, correspondientes al primer trimestre del año 2018, fuera del plazo establecido para el efecto; ocasionando retraso del cumplimiento a la Disposición General Cuarta del Reglamento para la Aplicación del Pago de Concentración de Mercado para Promover la Competencia, por parte de la ARCOTEL, hecho que, conforme lo señalado en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-041 de 26 de noviembre de 2019, se asimilaría al articulado 118, letra b, número 13 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; esto es, "13. No suministrar información o documentos previstos en esta Ley y sus reglamentos o solicitados por el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información o la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, **en los términos y plazos fijados por estos**."[Lo subrayado y resaltado fuera del texto original], sobre la base de lo cual se determina que, no es posible que la infracción sea subsanada integralmente de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción, motivo por el cual se determina que el presente atenuante no debe ser considerado.*

Atenuante 4, "Haber reparado integralmente los daños causados con ocasión de la comisión de la infracción, antes de la imposición de la sanción."

Al respecto, debido a que en el presente caso no existió daño técnico causado con ocasión de la comisión de la infracción, por tanto no aplica la ejecución de una reparación integral por parte del Prestador.

- *Referente a los agravantes:*

"1. La obstaculización de las labores de fiscalización, investigación y control, antes y durante la sustanciación del procedimiento sancionatorio de la infracción sancionada."

Al respecto, TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., no obstaculizó las labores de fiscalización, investigación y control, antes y durante la sustanciación del presente procedimiento administrativo sancionador, por lo que técnicamente no se considera esta situación como un agravante.

"2. La obtención de beneficios económicos con ocasión de la comisión de la infracción.".

Al respecto, se considera que no se puede determinar la obtención de beneficios económicos con ocasión de la comisión de la infracción por parte de TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., motivo por el cual se determina que esta agravante no debe ser considerada.

"3. El carácter continuado de la conducta infractora"

*La valoración de la agravante citada se la hace en relación a lo dispuesto en el artículo 131 numeral 3 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; el presente Procedimiento Administrativo Sancionador se dio en razón de los hechos evidenciados en el informe técnico No. IT-CCDS-RS-2018-0182 de 06 de septiembre de 2018. De allí que "**3.- El carácter continuado de la conducta infractora (...)** debe ser analizado en el sentido de que si el administrado sabiendo o habiendo tomado conocimiento de los hechos fácticos por los cuales se le juzga en el posible cometimiento de una presunta infracción a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, habría continuado con su comportamiento de manera ininterrumpida, "aprovechando idéntica o similar situación" a través de una pluralidad de acciones, afectando a terceros, e infringiendo el mismo precepto legal por el cual la administración dio inicio al Procedimiento Administrativo Sancionador materia de análisis.*

*De conformidad con el **Memorando Nro. ARCOTEL-CCON-2019-1253-M**, de 30 de septiembre del 2019, suscrito por la Coordinación Técnica de Control de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, enviado al Área Jurídica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL por la FUNCIÓN INSTRUCTORA de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y*

Control de las Telecomunicaciones, de conformidad con el Código Orgánico Administrativo (COA) y luego del análisis respectivo del ***Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-RS-2019-0181****, de 18 de septiembre de 2019, en la que se determina que* ***existe un incumplimiento en la entrega de reportes de abonados, clientes o suscriptores, correspondientes al segundo trimestre del año 2019****, por parte de la empresa TELXIUS CABLE ECUADOR S.A*

De lo verificado con el ***Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-RS-2019-0181****, de 18 de septiembre de 2019 se puede determinar que si existe el carácter continuado de la Conducta infractora del Prestador.*

Del expediente administrativo sancionador, en primera instancia se debe considerar que el juzgamiento de la conducta infractora por la cual se dio inicio al procedimiento en cuestión, ocurre en razón de los hechos reportados en el Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-RS-2018-0182, de 06 de septiembre 2018 que concluye : "(...) La Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones ratifica lo establecido por la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes que la empresa TELXIUS (Ex Telefonica International Wholesale Service, TIWS ECUADOR S.A.), ha presentado la información relacionada al "Reporte de Abonados, Clientes o Suscriptores en cumplimiento al Reglamento para la Aplicación del Pago por Concentración de Mercado para promover competencia" correspondiente al primer trimestre del 2018 de los prestadores de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino, ***fuera del plazo establecido****." (El énfasis y subrayado me pertenece).*

Considerando además el ***Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2019-1824*** *de 27 de diciembre de 2019, en el que se concluye que: (...) Con base en el análisis expuesto, no existe argumento técnico o prueba en el escrito de contestación presentado por TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-041, que justifique técnicamente la presentación fuera de plazo, de la información relacionada al "Reporte de Abonados, Clientes o Suscriptores en cumplimiento al Reglamento para la Aplicación del Pago por Concentración de Mercado para promover competencia" correspondiente al primer trimestre del 2018. Por lo tanto, el Área Técnica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, considera que TELXIUS CABLE ECUADOR S.A.* ***NO HA DESVIRTUADO TÉCNICAMENTE*** *el hecho señalado en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-041 de 26 de noviembre de 2019.*

La Función Instructora del Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, emite el dictamen que en derecho corresponde, por existir la presunción de que el Prestador del Servicio de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino "TELXIUS CABLE ECUADOR S.A." habría cometido la infracción antes mencionada, y con ello presuntamente habría inobservado las disposiciones contenidas en la Condiciones Generales de su Título Habilitante, así como las previstas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

El Órgano Instructor afirma además que en la sustanciación del presente Procedimiento Administrativo Sancionador, se ha asegurado el derecho al debido proceso del administrado consagrado en la Constitución de la República del Ecuador, de manera particular, las garantías básicas constantes en el artículo 76 de la Carta Fundamental, así como el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador; y se han respetado las formalidades y el procedimiento establecidos en la Constitución, Código Orgánico Administrativo, Ley Orgánica de Telecomunicaciones y reglamentos respectivos; por lo que, no habiendo asuntos de procedimiento que puedan afectar la validez de todo lo actuado, se debería declarar su validez.

Adjunto al presente Dictamen remito el expediente administrativo correspondiente al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-041 de 26 de noviembre de 2019, previo a emitirse la respectiva Resolución por parte del señor Director Zonal 2 (Encargado), en su calidad de Función Sancionadora, en la que recomiendo acoger el presente Dictamen, y sancionar al Prestador del Servicio de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino, "TELXIUS CABLE ECUADOR S.A.", con la multa determinada en base a la metodología de cálculo aplicable al presente caso.

(...)"

10. 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.

11. DETERMINACIÓN DEL ÓRGANO COMPETENTE.-

El artículo 226 de la Constitución de la República establece que: *"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."* Asimismo, el artículo 261 de la Constitución prescribe que el *"Estado Central tendrá competencias exclusivas sobre el espectro radioeléctrico y el régimen general de las comunicaciones y telecomunicaciones"*, en concordancia con lo previsto en el artículo 313 ibídem.

El artículo 142 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones dispuso la creación de *"Crease 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 (...)"*. El artículo 144 numerales 4 y 18 de la referida norma, establece las competencias de la Agencia, entre las cuales se encuentran el *"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 Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en su artículo 81, determina "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."

El artículo 248 del Código Orgánico Administrativo respecto del Procedimiento Administrativo Sancionador expresa:

"Artículo. 248.- Garantías del procedimiento. El ejercicio de la potestad sancionadora requiere procedimiento legalmente previsto y se observará:

1. En los procedimientos sancionadores se dispondrá la debida separación entre la función instructora y la sancionadora, que corresponderá a servidores públicos distintos.

2. En ningún caso se impondrá una sanción sin que se haya tramitado el necesario procedimiento.

3. El presunto responsable por ser notificado de los hechos que se le imputen, de las infracciones que tales hechos puedan constituir y de las sanciones que, en su caso, se le pueda imponer, así como de la identidad del instructor, de la autoridad competente para imponer la sanción y de la norma que atribuya tal competencia.

4. Toda persona mantiene su estatus jurídico de inocencia y debe ser tratada como tal, mientras no exista un acto administrativo firme que resuelva lo contrario. (...)"

Sin perjuicio de lo anterior, la **Resolución No. ARCOTEL-2019-0682** de 26 de agosto de 2019 resuelve:

"(...)
ARTÍCULO UNO.- *Disponer que los/las Directores Técnicos Zonales, ejerzan todas las atribuciones y responsabilidades establecidas, en el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, para el/la Coordinador Zonal.*

ARTÍCULO DOS.- *Disponer a los/las Directores/as Técnicos Zonales de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, que a más de las atribuciones y responsabilidades establecidas en el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos, ejerzan la función sancionadora respecto de los procedimientos administrativos sancionadores correspondientes a su jurisdicción, conforme lo establecido en los artículos 248 y 260 del Código Orgánico Administrativo; para el efecto, deberán emitir y suscribir todos los actos administrativos necesarios para el cumplimiento de dichas funciones.*
(...)"

Mediante Acción de Personal No. 587 de 22 de agosto de 2019, *el Coordinador General Administrativo Financiero de la ARCOTEL, de conformidad con la delegación de atribuciones que consta en el artículo 3 letra a) de la Resolución No. ARCOTEL-2017-0733 de 26 de julio de 2017 y de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 127 de la Ley Orgánica del Servicio Público y en concordancia con el Art. 271 del Reglamento General que norma el contenido de la referida Ley;* ***RESUELVE:*** *Encargar las atribuciones y responsabilidades del puesto de DIRECTOR TÉCNICO ZONAL 2 en la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, al MGS. XAVIER SANTIAGO PÁEZ VÁSQUEZ, Asistente Profesional 3, hasta nueva disposición.*

Referencia*: Memorando Nro. ARCOTEL-CAFI-2019-0726-M de 20 de agosto de 2019.*

De lo anterior se colige que esta autoridad en su calidad de Función Sancionadora tiene competencia para dictar el acto administrativo que pone fin al presente procedimiento administrativo y de conformidad con el dictamen emitido por la Función Instructora, se debe proceder a la aplicación de la infracción de tercera clase determinada en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en su artículo 118) letra b) número 13, aplicando tres circunstancias atenuantes y ninguna agravante.

Con base en las anteriores consideraciones y análisis que precede, dentro del presente procedimiento se han observado las garantías del debido proceso consagradas en la Constitución de la República, por lo tanto se declara válido todo lo actuado, además de que dentro del presente análisis se cumple con la debida motivación del presente acto administrativo que se emite en la presente, por lo tanto en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales;

12. DECISIÓN.-

En mi calidad de Función Sancionadora y como autoridad competente acojo en su totalidad el DICTAMEN emitido por la Función Instructora en el sentido que existen elementos de convicción suficientes para DICTAMINAR que se ha confirmado la existencia del hecho atribuido al Prestador del Servicio de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino, "*TELXIUS CABLE ECUADOR S.A.*", en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador, así como la existencia de su responsabilidad en no suministrar información o documentos previstos en esta Ley y sus reglamentos o solicitados por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en los términos y plazos fijados por la ARCOTEL, considerando que el Prestador debe cumplir las demás obligaciones establecidas en esta Ley, su Reglamento General, normas técnicas y demás actos generales o particulares emitidos por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones

De conformidad con lo sustanciado en la etapa de instrucción del Procedimiento Administrativo Sancionador con Acto de Inicio No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-041, de 26 de noviembre de 2019, se ratifica que en el presente Procedimiento Administrativo Sancionador, se ha asegurado el derecho al debido proceso del administrado consagrado en la Constitución de la República del Ecuador, de manera particular, las garantías básicas constantes en el artículo 76 de la Carta Fundamental, así como el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador; se han respetado las formalidades y el procedimiento establecidos en la Constitución, Código Orgánico Administrativo, Ley Orgánica de Telecomunicaciones y reglamentos respectivos; observando el deber de motivación y la debida razonabilidad; por lo que, no habiendo asuntos de procedimiento que puedan afectar su validez, se declara válido todo lo actuado.

Con base en las anteriores consideraciones y análisis que precede, dentro del presente procedimiento se han observado las garantías del debido proceso consagradas en la Constitución de la República, por lo tanto se declara válido todo lo actuado, además de que dentro del presente análisis se cumple con la debida motivación del presente acto administrativo que se emite en la presente, por lo tanto en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales:

RESUELVE:

Artículo 1.- ACOGER en su totalidad el **Dictamen No. FI-CZO2-D-2020-0005** de 27 de enero de 2020, emitido por la Función Instructora de los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

Artículo 2.- DECLARAR que se ha comprobado la existencia del presupuesto fáctico que originó la emisión del **Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-041** de 26 de noviembre de 2019, así como la responsabilidad del Prestador del Servicio de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino, "*TELXIUS CABLE ECUADOR S.A.*", en el hecho descrito en el Informe Técnico **No. IT-CCDS-RS-2018-0182** de 6 de septiembre de 2018 que concluye que: "*(...) La Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones ratifica lo establecido por la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes que la empresa TELXIUS (Ex Telefonica International Wholesale Service, TIWS ECUADOR S.A.), ha presentado la información relacionada al "Reporte de Abonados, Clientes o Suscriptores en cumplimiento al Reglamento para la Aplicación del Pago por Concentración de Mercado para promover competencia" correspondiente al primer trimestre del 2018 de los prestadores de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino, fuera del plazo establecido.(...)*", ratificado mediante Informe Técnico No. **IT-CZO2-C-2019-1824 de 27 de diciembre de 2019**, que concluye que, *"(...) Con base en el análisis expuesto, no existe argumento técnico o prueba en el escrito de contestación presentado por TELXIUS CABLE ECUADOR S.A., al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-041, que justifique técnicamente la presentación fuera de plazo, de la información relacionada al "Reporte de Abonados, Clientes o Suscriptores en cumplimiento al Reglamento para la Aplicación del Pago por Concentración de Mercado para promover competencia" correspondiente al primer trimestre del 2018. Por lo tanto, el Área Técnica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, considera que TELXIUS CABLE ECUADOR S.A.* ***NO HA DESVIRTUADO TÉCNICAMENTE*** *el hecho señalado en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-041 de 26 de noviembre de 2019.(...)"*

Artículo 3.- IMPONER al Prestador del Servicio de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino, "*TELXIUS CABLE ECUADOR S.A.*", con RUC No. 1792067707001, la sanción económica de **CINCO MIL NOVENTA Y OCHO DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON 16/100 (USD $ 5.098,16)**, de acuerdo a lo previsto en los artículos 121 y 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; cuyo pago deberá ser gestionado en la Unidad de Apoyo en Territorio de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, situada en la Avenida Río Amazonas N40-71 y Gaspar de Villarroel, de la

ciudad de Quito, provincia de Pichincha, en el término de 30 días, 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 4.- DISPONER al Prestador del Servicio de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino, "*TELXIUS CABLE ECUADOR S.A.*", observe y cumpla lo dispuesto en referencia a las obligaciones de los Prestadores contenida en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, su Reglamento General, así como lo establecido en la autorización para la Prestador del Servicio de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino.

Artículo 5.- INFORMAR al Prestador del Servicio de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino, "*TELXIUS CABLE ECUADOR S.A.*", que tiene derecho a impugnar este acto administrativo y presentar los Recursos de Apelación o Extraordinario de Revisión ante la Máxima Autoridad, previstos en el Código Orgánico Administrativo en la vía administrativa; o ante los correspondientes Órganos de la Función Judicial, que consagra el artículo 173 de la Constitución de la República del Ecuador.

Artículo 6.- NOTIFICAR con la presente Resolución, al Prestador del Servicio de Transporte Internacional Modalidad Cable Submarino, "*TELXIUS CABLE ECUADOR S.A.*", en la Avenida Simón Bolívar y antigua vía a Nayón, Centro Corporativo Ekopark en la ciudad de Quito D.M., provincia de Pichincha; así como a la Secretaría de la Función Sancionadora de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, 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 10 de febrero de 2020.

Ing. Xavier Santiago Páez Vásquez MSc.
DIRECTOR TÉCNICO ZONAL 2, Encargado
-FUNCIÓN SANCIONADORA-
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES