

**RESOLUCION-TEL-688-24-CONATEL-2014**  
**CONSEJO NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES**  
**CONATEL**  
**CONSIDERANDO:**

Que, la Constitución de la República, establece: "**Artículo 213.-** Las superintendencias son organismos técnicos de vigilancia, auditoría, intervención y control de las actividades económicas, sociales y ambientales, y de los servicios que prestan las entidades públicas y privadas, con el propósito de que estas actividades y servicios se sujeten al ordenamiento jurídico y atiendan al interés general. Las Superintendencias actuarán de oficio o por requerimiento ciudadano. Las facultades específicas de las superintendencias y las áreas que requieran del control, auditoría y vigilancia de cada una de ellas se determinarán de acuerdo con la ley."

Que, el Reglamento General a la Ley Especial de Telecomunicaciones reformada, establece en el artículo 118, respecto al procedimiento administrativo para las sanciones lo siguiente: "Corresponde al Superintendente de Telecomunicaciones aplicar las sanciones a las infracciones previstas en la ley, graduando su aplicación según las circunstancias, considerando el perjuicio causado al mercado o a los usuarios y el grado de culpabilidad.-La imputación de una infracción será notificada al infractor o infractores mediante boleta entregada en el domicilio del infractor, en el artículo 124 lo siguiente: "Los actos administrativos de las autoridades y organismos encargados de la administración y regulación de las telecomunicaciones están sometidos a las normas, recursos y reclamaciones del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva."

Que, en el Contrato de Concesión para la Prestación de Servicio Móvil Avanzado, del Servicio Telefónico de Larga Distancia Internacional, los que podrán prestarse a través de Terminales de Telecomunicaciones de uso Público y Concesión de las bandas de frecuencias esenciales, celebrado entre la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones y CONECEL S.A. el 26 de agosto de 2008, se establece lo siguiente: En la cláusula 12 (Obligaciones generales): **CLÁUSULA DOCE PUNTO VEINTIOCHO (12.28).**- "Prestar los servicios a los Usuarios en los términos y condiciones establecidos en sus contratos."; en la Cláusula 44, "Régimen de Tarifas": "**CUARENTA Y CUATRO PUNTO CINCO.-** En la aplicación de los Planes Tarifarios, la Sociedad Concesionaria garantizará los siguientes derechos de los Usuarios: ...d) A ser informado de manera clara, completa, veraz y oportuna y que no le induzca deliberadamente a interpretaciones erróneas."; en la Cláusula 51 (Normas Generales): **CLÁUSULA CINCUENTA Y UNO PUNTO UNO (51.1).**- "En el evento de que la Sociedad Concesionaria incurra en uno de los incumplimientos descritos en la Cláusula Cincuenta y dos (52) del presente Contrato, la SUPTEL impondrá las sanciones a que hubiera lugar, previo el cumplimiento del procedimiento establecido en la Cláusula cincuenta y siete (57) del presente Contrato."; y **CLÁUSULA CINCUENTA Y UNO PUNTO DOS (51.2).**- "(...) El proceso previo a la determinación de un incumplimiento contractual y la aplicación de las sanciones previstas en el CAPITULO DÉCIMO SEGUNDO, de este Contrato serán responsabilidad y atribución de la SUPTEL."; en la cláusula 52 ( Incumplimientos contractuales), **CLÁUSULA CINCUENTA Y DOS PUNTO DOS (52.2).**- "Se considerarán como incumplimientos de segunda clase, las siguientes acciones u omisiones: (...) j) Cobrar tarifas por encima de los techos tarifarios aprobados o en forma distinta a lo pactado de conformidad con los numerales doce punto dieciocho (12.18) y cuarenta y cuatro punto tres (44.3) y cuarenta y cuatro punto ocho (44.8); en la cláusula 57"**CLÁUSULA CINCUENTA Y SIETE PUNTO UNO (57.1)** "Si la SUPTEL tuviere indicios o conociere por cualquier medio que la Sociedad concesionaria estuviera incurso en uno o más incumplimientos contractuales, abrirá un expediente e iniciará el proceso de determinación de incumplimiento contractual mediante la expedición de la Boleta Única que contendrá el presunto incumplimiento cometido, el cual será notificado por escrito a la Sociedad Concesionaria.- La

7  
9  
1

RESOLUCIÓN-TEL-688-24-CONATEL-2014

*Boleta Única deberá contener una descripción detallada del presunto incumplimiento, así como las razones jurídicas y fácticas en que se funda el inicio del procedimiento.”. **CLÁUSULA CINCUENTA Y SIETE PUNTO DOS (57.2)** “...c) Vencidos los términos señalados en los literales anteriores, o no habiéndose contestado la Boleta Única, en mérito de todo cuanto conste en el expediente administrativo, la SUPTEL en el término máximo de doce (12) días resolverá en forma motivada lo que corresponda. La Resolución que emita la SUPTEL respecto de los incumplimientos contractuales deberá ceñirse a lo establecido en el presente Contrato. En caso de imponerse una sanción será exclusivamente de entre las establecidas en el presente Contrato.”.*

*Que, Mediante Resolución No. ST-IRC-2014-0065, de 29 de mayo de 2014, la Superintendencia de Telecomunicaciones, resolvió:*

**“Artículo 1.- DECLARAR** que la empresa CONECEL S.A. al haber prestado el servicio correspondiente al plan denominado plan prepago regular, en forma distinta a los términos y condiciones establecidos con el usuario; por cuanto, se comprobó que de la muestra tomada el 12 de julio de 2013, entre las 11h00 y 13h00, a 19 usuarios en llamadas onnet y a 1 usuario en llamadas offnet a operadoras fijas, cobró una tarifa de \$0.2016, en forma distinta a la pactada que fue de \$0.18 por minuto; en consecuencia, inobservó la obligación dispuesta en la **CLÁUSULA DOCE PUNTO VEINTIOCHO** del Contrato de Concesión, lo que constituye un incumplimiento de **SEGUNDA CLASE**, conforme lo tipificado en la cláusula **CINCUENTA Y DOS**, número **CINCUENTA Y DOS PUNTO DOS letra j)** del Contrato de Concesión.

**Artículo 2.- IMPONER** a la empresa CONECEL S.A., la multa de **TREINTA Y NUEVE MIL SETECIENTOS CINCUENTA 00/100 DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$39.750,00)** equivalente a 125 SBMUs (hasta 500SBMUs), de acuerdo con lo previsto en la **Cláusula Cincuenta y Cinco**, número **Cincuenta y Cinco punto dos** del Contrato de Concesión...”.

*Que, la empresa CONECEL S.A., mediante escrito GR-1186-2014 de 24 de junio de 2014, ingresado con trámite No. SENATEL-2014-006588, de igual fecha, dirigido al Señor Presidente del Consejo Nacional de Telecomunicaciones, interpuso el recurso de apelación en contra de la Resolución No. ST-IRC-2014-0065, de 29 de mayo de 2014, expedida por la Superintendencia de Telecomunicaciones.*

*Que, el Contrato de Concesión para la Prestación del Servicio Móvil Avanzado, suscrito con la empresa CONECEL S.A. y la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones el 26 de agosto de 2008, en la Cláusula Cincuenta y Ocho (58), determina que en caso de que el concesionario no esté de acuerdo con la resolución de sanción de la Superintendencia de Telecomunicaciones, SUPERTEL, podrá apelar ante el CONATEL en un plazo de 15 días contados a partir de la fecha de notificación o impugnarla en la vía contencioso administrativa, de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente. Este contrato, en el Anexo 1 de Definiciones, además indica, que el cómputo de los plazos y términos se sujeta al Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, por tanto, corresponde al CONATEL, órgano máximo del sector de las telecomunicaciones, resolver sobre el fondo del acto recurrido por CONECEL S.A., (ST-IRC-2014-0065 de fecha 29 de mayo de 2014).*

*Que, la SENATEL admitió a trámite el recurso planteado a la Resolución No. ST-IRC-2014-0065 de 29 de mayo de 2014, y que se ha instruido a las Direcciones Generales Jurídica, de Planificación de las Telecomunicaciones y Servicios de Telecomunicaciones, para que se emita el Informe Técnico y Jurídico del caso analizando cada uno de los argumentos en los que CONECEL S.A., fundamenta su petición ante el CONATEL.*

*Que, en el presente caso se trata de una infracción contractual que conforme el capítulo Décimo Segundo, Incumplimientos Contractuales y Sanciones del Contrato de Concesión, el procedimiento de determinación de incumplimientos contractuales e imposición de sanciones le corresponde a la*

1

## RESOLUCIÓN-TEL-688-24-CONATEL-2014

Superintendencia de Telecomunicaciones, organismo que en el ámbito de sus atribuciones legales estableció que CONECEL S.A. al haber prestado el servicio correspondiente al plan denominado prepago regular, en forma distinta a los términos y condiciones establecidos con el usuario; por cuanto, se comprobó que de la muestra tomada el 12 de julio de 2013, entre las 11H00 y 13H00, a 19 usuarios en llamadas onnet y a 1 usuario en llamadas offnet a operadoras fijas, cobró una tarifa de \$0.2016, en forma distinta a la pactada que fue de \$0.18 por minuto, inobservando la obligación prevista en la cláusula 12, numeral 12.28 del contrato de concesión, lo cual conforme con la cláusula 52, numeral 52.2 letra j) del mismo contrato constituye incumplimiento de segunda clase.

Que, revisadas las argumentaciones de CONECEL S.A., se establece que como eje central se señala que la SUPERTEL en su accionar ha transgredido el procedimiento contractual de determinación de incumplimientos y sanciones, por dividir arbitrariamente un incumplimiento, en varios momentos, con el único fin de sancionar varias veces a CONECEL por una misma causa, pues habría iniciado dos procedimientos administrativos de juzgamiento distintos, (i) uno por las presuntas novedades del mes de julio respecto del plan prepago regular y (ii) otro por las presuntas novedades del período que va desde el 27 de Noviembre de 2012 hasta el 15 de junio de 2013 respecto del mismo plan prepago regular; se atropella la seguridad jurídica; se afecta a las inversiones; se afecta a sus derechos constitucionales; se modifica unilateralmente su Contrato de concesión, por cuanto no se ha pactado realizar UNA SOLA INSPECCIÓN y dividir el resultado de la misma, en diferentes procedimientos sancionatorios; que no cuestiona la facultad de la SUPERTEL en materia sancionatoria; y solicita se tome como prueba la opinión jurídica realizada por el Estudio Jurídico "Corral Rosales Carmigniani Pérez", en la cual se aborda de forma clara e inequívoca las serias violaciones a los derechos constitucionales de CONECEL en los que ha incurrido la Supertel al iniciar procedimientos administrativos de juzgamiento distintos, por un mismo supuesto incumplimiento (cobro en forma distinta a la pactada) respecto de ciertos usuarios configurados dentro de su segmento prepago extraídos de un mismo acto de inspección; se evidencia que se ha configurado una MALA APLICACIÓN del Contrato de Concesión; se agrupa 8 de los 9 meses evaluados, esto es, desde noviembre de 2012 hasta junio de 2013 y para la otra boleta se toma únicamente las novedades correspondientes al mes de julio de 2013; se aplica injustamente la figura de la reincidencia; se debe motivar el porqué del monto de la sanción impuesta pues no únicamente se determinó el valor promedio de SBMU's; no se razonó una baja considerable del monto de la sanción impuesta pese al sinnúmero de circunstancias atenuantes independientemente del análisis que la SUPERTEL realizó respecto de las circunstancias atenuantes y agravantes que rodean al caso; y, que el CONATEL sabrá ponderar al momento de resolver que un solo ACTO DE INSPECCIÓN, que divida el mismo, en tantos procedimientos como semanas, períodos, tarifas, planes, o registros de llamadas, sean vistos en el dicho proceso de supervisión reviste una alta subjetividad y vicia de nulidad de pleno derecho, el presente procedimiento. Así también que CONECEL en salvaguarda de sus usuarios que son su principal razón de ser, revisó todos sus sistemas, encontrándolos en perfectas condiciones y que procedió en forma espontánea y en modo de atenuando, a compensar, siguiendo el criterio señalado en la Boleta sobre las tarifas dentro del "Plan Prepago Regular", a 5265 usuarios. Es decir, la afectación material corresponde a un presunto perjuicio pecuniario a los USUARIOS DE \$ 440,37 dentro de todo el período analizado, lo cual en comparación con la sanción impuesta de USD \$ 39.750,00, se torna en altamente desproporcionada. Solicita al CONATEL no validar el procedimiento efectuado por la SUPERTEL.

Que, de ningún modo se verifica que la Superintendencia de Telecomunicaciones haya violentado o roto el Contrato de Concesión como afirma CONECEL S.A., por cuanto, la cláusula 51.2, estipula que: "El proceso previo a la determinación de un incumplimiento contractual y la aplicación de las sanciones previstas en el CAPITULO DÉCIMO SEGUNDO, de este Contrato serán responsabilidad y atribución de la SUPTEL."; el contrato no limita a la SUPERTEL a iniciar un proceso sancionatorio por cada notificación de extracción de CDR's que realice, instancia en la cual resulta impredecible saber cuáles serán los resultados o hallazgos, pues se busca revelar las características significativas y distinguir cuáles son normales y cuáles no respecto de la información extraída; el contrato prevé que por cada causa o hecho detectado se debe abrir un expediente independiente (cláusula 57, numeral 57.1); y, el hecho de haberse notificado el día 9 de agosto de 2013 a la

## RESOLUCIÓN-TEL-688-24-CONATEL-2014

operadora que se realizaría la extracción de los CDR's desde el repositorio de tasación, y que como resultado de este hecho, encontrará varios casos de inconsistencias fácticas en la información extraída y peor aún que al emitirse el Informe Técnico IN-IRC-2014-0115 de 22 de enero de 2014, se violenta el procedimiento contractual.

Que, en relación con los demás argumentos presentados se tiene que en este caso no se aplicó la reincidencia, con lo cual, se desvirtúa por completo las alegaciones de existencia de "...gravísimo perjuicio económico" para la operadora; tampoco procede la afirmación errónea de que se le aplicó una multa de USD 198.750,000, pues la multa correcta es de USD 39.750,00 dólares de los Estados Unidos de Norte América; no se consignó ni desarrolló las causales de nulidad de pleno derecho contenidas en el ERJAFE; se verificó que para la emisión de la Resolución No.ST-IRC-2014-0065, de 29 de mayo de 2014, si se consideraron como agravantes: el haber sido sancionado con anterioridad por un incumplimiento contractual por la misma causa mediante Resolución ST-2012-0387 de 18 de septiembre de 2012; y, como atenuantes: a) Haber reconocido en el procedimiento administrativo de juzgamiento el incumplimiento y, b) Haber adoptado medidas compensatorias a favor de los usuarios previo a la imposición de la sanción, con lo cual se verifica que sí se consideraron los atenuantes y agravantes, sin que procedan los criterios presentados por CONECEL S.A. en esta fase, más aún cuando la proporcionalidad de la sanción se encuentra estipulada en el propio contrato de concesión.

Que, se tuvo en cuenta la opinión dada por el Estudio "CORRAL ROSALES CARMIGNIANI PÉREZ", no obstante de que todos los asuntos abordados por dicho estudio corresponden a la misma argumentación jurídica (apertura de múltiples procesos sancionatorios cuando debió procederse a la apertura de un solo expediente y la falta de proporcionalidad de la sanción impuesta por la SUPERTEL) planteada por el recurrente en el escrito de apelación presentado ante el CONATEL y que han sido desvirtuados.

Que, en el informe emitido por las Direcciones Generales Jurídica, Gestión de los Servicios de Telecomunicaciones y Planificación para resolución del CONATEL se concluye: *"Revisados los documentos contenidos en el expediente administrativo, se considera que en la resolución impugnada, se ha realizado un análisis adecuado del incumplimiento y se concluye que CONECEL S.A. cobró tarifas diferentes (superiores) a las pactadas a 19 usuarios en llamadas onnet y a 1 usuario en llamada offnet a operadoras fijas, cobró una tarifa de \$0.2016, en forma distinta a la pactada que fue de \$ 0.18 por minuto, incumpliendo por tanto la obligación prevista en la cláusula 12, numeral 12.28 del contrato de concesión, lo cual conforme con la cláusula 52, numeral 52.2 letra J) del mismo contrato constituye incumplimiento de segunda clase y, no se verifica violación al procedimiento contractual pactado entre las partes, por lo que es procedente que el CONATEL no estime y en consecuencia rechace el recurso de apelación interpuesto respecto de la Resolución No. ST-IRC-2014-0065 de 29 de mayo de 2014."*

En uso de sus atribuciones:

**RESUELVE:**

**ARTÍCULO UNO.** Avocar conocimiento y acoger el Informe Técnico – Jurídico No. 86 de 14 de agosto de 2014, remitido al CONATEL, por la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones.

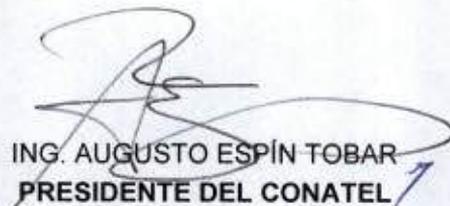
**ARTÍCULO DOS.** Desestimar y en consecuencia rechazar el recurso de apelación interpuesto por CONECEL S.A., a la Resolución No. ST-IRC-2014-0065, de 29 de mayo de 2014.

RESOLUCIÓN-TEL-688-24-CONATEL-2014

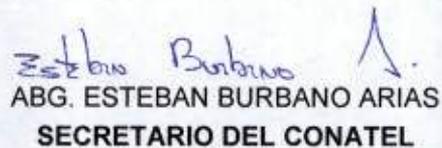
**ARTÍCULO TRES.** Encargar a la Secretaría del CONATEL, notifique con la presente Resolución a la empresa CONECEL S.A., a la Superintendencia de Telecomunicaciones; y a la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, para los fines pertinentes.

La presente Resolución es de ejecución inmediata.

Dado en Quito, D.M., el 23 de septiembre de 2014.



ING. AUGUSTO ESPÍN TOBAR  
PRESIDENTE DEL CONATEL



ABG. ESTEBAN BURBANO ARIAS  
SECRETARIO DEL CONATEL