

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZ2-2016-0064**ORGANISMO DESCONCENTRADO: COORDINACIÓN ZONAL No. 2 DE LA
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES -
ARCOTEL****ING. MIGUEL ÁNGEL JÁTIVA ESPINOSA
COORDINADOR ZONAL No.2****CONSIDERANDO:****1. CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA:****1.1. TITULO HABILITANTE**

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 la compañía OTECEL S.A., el 20 noviembre del 2008.

1.2 FUNDAMENTO DE HECHO

Mediante Memorandos No. ARCOTEL-DCS-2015-0728-M, de 30 de diciembre del 2015, el Ing. Carlos Giler Egúez, Director de Control de Servicios de Telecomunicaciones Subrogante, pone en conocimiento de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, los Informes Técnicos Nos. IT-DCS-C-2015-0159, de 1 de diciembre del 2015, e Informe IT-DCS-C-2015-0174, de 21 de diciembre del 2015, con los cuales se hace conocer el control de la información mensual colocada en el SAAD por parte de la operadora OTECEL S.A., para el mes de octubre y noviembre del 2015, en los que se verifica que los tiempos y fechas de firma y sello no se pudieron efectuar para ninguno de los reportes descargados en la página <https://portal.movistar.com.ec/ReportesSuptelSenatel>, dado que la herramienta VerifEstam de ARCOTEL encontró un error en los archivos colocados en el SAAD por parte de OTECEL S.A., tal como se muestra en el apartado 4.3 de los mencionados informes.

El Informe Técnico Nro. IT-DCS-C-2015-0159, de 1 de diciembre del 2015, se puso en conocimiento de la operadora OTECEL S.A., mediante Oficio Nro. ARCOTEL-DCS-2015-0575-OF, de 4 de diciembre del 2015, por el cual se solicita que *"... efectúe las validaciones que correspondan de tal manera que se proceda a corregir los errores encontrados en los archivos de sello de tiempo que han sido colocados en el SAAD y se notifique de manera inmediata a la ARCOTEL una vez sean resueltos los inconvenientes."*

Posteriormente al realizar las validaciones del caso respecto de los archivos de firma y sello del tiempo del mes de noviembre del 2015, nuevamente se detectó errores en dichos archivos como consta en el Informe IT-DCS-C-2015-0174, de 21 de diciembre del 2015.

Esta obligación se encuentra establecida 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 la compañía OTECEL S.A., en la Cláusula 22, numerales 22.2 y 22.3 y además fue dispuesto por la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones mediante Oficio SNT-2012-0697 d 1 de junio del 2012.

Veintidós punto Dos.... Informes.- Sin perjuicio de lo indicado en el Anexo cinco (5), la Sociedad Concesionaria está obligada a entregara la SENATEL y a la SUPTEL, durante la vigencia de este contrato, con la ,periodicidad que se indica a continuación, lo siguiente: a) Información mensual.- A presentarse dentro de los primeros quince (15) días del mes subsiguiente: Uno) Cantidad total de Líneas Activas, prepago y pospago, por tecnología, al cierre del mes calendario y número de líneas desactivadas correspondientes al mes calendario, de acuerdo al formato que determine la SENATEL; Dos) Al menos cien (100) copias de facturas tomadas al azar y su respectivo detalle de llamadas realizadas, de conformidad con el Ordenamiento Jurídico Vigente; y, Tres) Reporte de Frecuencias Esenciales por Radiobase (RB5), y Frecuencias No Esenciales utilizadas, de acuerdo al formato que determine la SENATEL.-

Veintidós punto Tres.- Todo la información previsto en esta Cláusula deberá estar a disposición de lo SENATEL y de la SUPTEL mediante un sistema automatizado con acceso a través de laInternet con clave de acceso que identifique a quienes acceden a ella, en los formatos que establezca para el efecto la SENATEL.-

Por lo que se presume que el concesionario ha incumplido con las obligaciones determinadas en Título Habilitantes y en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

1.3 ACTO DE APERTURA

En fecha 22 de marzo del 2016, se emitió el Acto de Apertura al Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZ2-2016-029, Acto con que se le notificó a la empresa concesionaria, el 24 de marzo del 2016, de conformidad con el Memorando ARCOTEL-CZ2-2016-0390-M, de 04 de abril del 2016, suscrito por el Ing. Gonzalo Granda.

2. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS:

2.1. AUTORIDAD Y COMPETENCIA

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

"Art. 226.- Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para

el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.”.

“Art. 261.- *El Estado central tendrá competencias exclusivas sobre: 10. El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones”.*

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

“Art. 314.- *El Estado será responsable de la provisión de los servicios públicos de agua potable y de riego, saneamiento, energía eléctrica, telecomunicaciones, vialidad, infraestructuras portuarias y aeroportuarias, y los demás que determine la ley.- El Estado garantizará que los servicios públicos y su provisión respondan a los principios de obligatoriedad, generalidad, uniformidad, eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, regularidad, continuidad y calidad. El Estado dispondrá que los precios y tarifas de los servicios públicos sean equitativos, y establecerá su control y regulación.”.*

LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

El artículo 116, incisos primero y segundo, establecen: **“Ámbito subjetivo y definición de la responsabilidad.-** *El control y el régimen sancionador establecido en este Título se aplicarán a las personas naturales o jurídicas que cometan las infracciones tipificadas en la presente Ley.- La imposición de las sanciones establecidas en la presente Ley no excluye o limita otras responsabilidades administrativas, civiles o penales previstas en el ordenamiento jurídico vigente y títulos habilitantes.”*

El artículo 125 de la norma *Ibidem*, señala que la potestad sancionadora le corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, la cual podrá iniciar de oficio o por denuncia, y deberá **“sustanciar y resolver el procedimiento administrativo destinado a la determinación de una infracción y, en su caso, a la imposición de las sanciones establecidas en esta Ley”**, garantizando el debido proceso y el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador.

El artículo 142, dispone: **“Creación y naturaleza.-** *Créase la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL) como persona jurídica de derecho público, con autonomía administrativa, técnica, económica, financiera y patrimonio propio, adscrita al Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información. La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones es la entidad encargada de la administración, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico y su gestión, así como de los aspectos técnicos de la gestión de medios de*

comunicación social que usen frecuencias del espectro radioeléctrico o que instalen y operen redes.”.

El artículo 144, determina: **“Competencias de la Agencia.-** *Corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: (...) 4. Ejercer el control de la prestación de los servicios de telecomunicaciones, incluyendo el servicio de larga distancia internacional, con el propósito de que estas actividades y servicios se sujeten al ordenamiento jurídico y a lo establecido en los correspondientes títulos habilitantes. (...) 18. Iniciar y sustanciar los procedimientos administrativos de determinación de infracciones e imponer en su caso, las sanciones previstas en esta Ley. (...)*”

Disposiciones Finales de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

“Primera.- *Se suprime la Superintendencia de Telecomunicaciones, el Consejo Nacional de Telecomunicaciones (CONATEL) y la Secretaria Nacional de Telecomunicaciones. Las partidas presupuestarias, los bienes muebles e inmueble, activos y pasivos, así como los derechos y obligaciones derivados de contrato, convenios e instrumentos nacionales e internacionales correspondientes a dichas entidades, pasan a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.*

Cuarta.- *La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ejercerá las funciones de regulación, control y administración atribuidas al Consejo Nacional de Telecomunicaciones, Superintendencia de Telecomunicaciones y Secretaria Nacional de Telecomunicaciones en la Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos, su Reglamento General y demás normativa.”*

REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES.

Art. 10.- Del organismo desconcentrado de la ARCOTEL encargado del procedimiento administrativo sancionador.- *El organismos 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 sancionadora la tienen los titulares de la sede principal o de las oficinas que se establezcan a nivel nacional, según corresponda.

“Art. 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. También le corresponde sustanciar y resolver las reclamaciones por violación de los derechos de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones y*

radiodifusión, en este último caso, con excepción de las reclamaciones relacionadas a contenidos.”

RESOLUCIONES DE ARCOTEL

Mediante Resolución No.001-01-ARCOTEL-2015, de 4 de marzo del 2015, el Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en cumplimiento de la Disposición Transitoria Sexta de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, resolvió:

“Artículo 2.- Aprobar la estructura temporal de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, presentada con el informe técnico señalado en el artículo precedente, conforme consta del Anexo 1 de la presente resolución.

Artículo 3.- Autorizar a la Dirección Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones para que, con sujeción a la estructura temporal aprobada en el artículo 2 de la presente Resolución, defina el ámbito de competencias y atribuciones y realice las acciones que sean necesarias para el cabal funcionamiento de las Coordinaciones Nacionales, Técnica y Generales, así como de las Direcciones y Unidades, según corresponda (...)

El numeral 8 de las “**CONCLUSIONES**” del Informe Técnico para la aprobación de la Estructura Organizacional Temporal de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, de la Resolución Ididen señalada:

“La estructura temporal permitirá a la institución”

Garantizar las prestación de servicios y la entrega de los productos que proveían a sus usuarios de la EX SENATEL, el EX CONATEL y la EX SUPERTEL, durante el tiempo previsto para la transición en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones”

Mediante Resolución 002-01-ARCOTEL-2015 de 04 de marzo del 2015, el Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en el artículo 1 resuelve: “Designar a la Ingeniera Ana Vanessa Proaño De la Torre como Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, quien ejercerá las competencias y atribuciones previstas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y demás normas pertinente.”

En base al artículo 3 de la Resolución No. 001-01-ARCOTEL-2015, emitida por el Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, se delega a la Directora Ejecutiva para que en base a la estructura temporal aprobada defina las competencias y atribuciones para los diferentes órganos desconcentrados, por lo que la Ing. Ana Proaño de la Torre emite la Resolución ARCOTEL-2015-0132, publicada en el Registro Oficial N° 541, del sábado 11 de julio del 2015, en cuyo artículo 5 dispone:

"ARTÍCULO 5. DE LAS UNIDADES DESCENTRADAS.

La gestión desconcentrada de la ARCOTEL, estará a cargo de las unidades desconcentradas, que estarán conformadas por Coordinaciones Zonales y Oficinas Técnicas, y tendrán las siguientes atribuciones:

5.1 COORDINACIÓN ZONAL

El Coordinador Zonal, tendrá las siguientes atribuciones:

5.1.6. PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS SANCIONADORES.

5.1.6.2 Sustanciar y resolver, lo que en derecho corresponda, respecto a los procedimientos administrativos sancionadores, correspondientes al cometimiento de infracciones tipificadas en los Artículos 117, 118, 119, y 120 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones."

Por otro lado es necesario manifestar que la estructura temporal de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, aprobada por el Directorio mediante Resolución Mo. 001-01-ARCOTEL-2015, reconoce la división de responsabilidades y da a la unidad desconcentrada la denominación de Intendencia Regional Norte y para efectos de aplicación la Resolución Nro. ARCOTEL-2015-00132, en su Disposición General Primera, determina que se tomen como equivalentes los términos "Intendencia Regional Norte" con "Coordinación Zonal 2".

Consecuentemente, esta Autoridad tiene competencia para sustanciar y resolver lo que en derecho corresponda sobre los procedimientos administrativos sancionadores.

2.2. PROCEDIMIENTO

En la tramitación de la causa y con la Acto de Apertura ARCOTEL-CZ2-2016-029, se ha procedido a notificar a la Empresa Concesionaria, la misma que ha comparecido y dado contestación estableciendo las pruebas de descargo de las que se cree asistida; se han respetados los términos determinados en la ley y se ha observado las garantías de debido proceso determinadas en la Constitución de la República fundamentalmente lo relacionado con el derecho a la defensa, se ha respetado el procedimiento determinado en la Ley Orgánica de telecomunicaciones, así como también se han observado las formalidades y solemnidades determinadas en el Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL.

Por lo expuesto en el presente tramite no existe nulidad que declarar en cuanto a la competencia alegada y se considera válido todo lo actuado.

2.3. IDENTIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN Y SANCIÓN

LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES.

La Ley Orgánica de Telecomunicaciones determina obligaciones de los prestadores de telecomunicaciones y en el caso que nos ocupa, si bien es cierto se

publica en la página Web los reportes de las obligaciones determinadas en el título habilitante, no cumple con las obligaciones determinadas en la Ley Orgánica entre otras:

Artículo 24.- Obligaciones de los prestadores de servicios de telecomunicaciones

3. Cumplir y respetar la Ley, sus reglamentos, los planes técnicos, normas técnicas, y demás actos generales o particulares emitidos por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y el Ministerio Rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información así como lo dispuesto en los títulos habilitantes.

La Ley Orgánica de Telecomunicaciones, tipifica como infracción en su Art. 117, literal b), como de Primera Clase, numeral 16 la siguiente:

16: "Cualquier otro incumplimiento de los obligaciones previstas en la presente Ley y su Reglamento, los planes, normas técnicas y resoluciones emitidas por el Ministerio Rector e 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 encuentran señaladas como infracciones en dichos instrumentos."

En el caso de que luego del procedimiento administrativo, se declare la responsabilidad de la infracción imputada; la sanción que se impondría se encuentra determinada en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones que prescribe:

Art. 121.- clases.

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

1.- Infracciones de primera clase.- La multa será de entre el 0.01% al 0.03% del monto de referencia,

Art. 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.

Esta normativa va en aplicación de la Disposición Transitoria Primera de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones que manifiesta:

Primera.- *Los títulos habilitantes para la prestación de servicios de telecomunicaciones otorgados antes de la expedición de la presente Ley se mantendrán vigentes hasta el vencimiento del plazo de su duración sin necesidad de la obtención de un nuevo título. No obstante, las y los prestadores de servicios de telecomunicaciones deberán cumplir con todas las obligaciones y disposiciones contenidas en esta Ley, su Reglamento General, los planes, normas, actos y regulaciones que emita la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones. En caso de contradicción o divergencia entre lo estipulado en los títulos habilitantes y las disposiciones de la presente Ley y su Reglamento General, incluyendo los actos derivados de su aplicación, prevalecerán estas disposiciones.*

3. ANÁLISIS DE FONDO:

3.1. CONTESTACIÓN AL ACTO DE APERTURA.

La empresa OTECEL S.A. ha dado contestación al Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador mediante escrito ingresado en fecha 14 de abril del 2016 con número de trámite ARCOTEL-DGDA-2016-006139-E, el mismo que en su parte fundamental manifiesta:

1. ANTECEDENTES. –

El día 24 de marzo de 2016 se me notificó con Acto de Apertura No. ARCOTEL-CZ2-2016-029, emitida por el Coordinador Zonal 2 de la Intendencia Regional de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones el día 7 de enero de 2016, en la cual se imputa a OTECEL S.A la supuesta infracción del artículo 24, numeral 3 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

2. CONTESTACIÓN

En uso del derecho que me concede el Art. 76 de la Constitución, y dentro del término legal, doy contestación al Acto de Apertura en mención, en los siguientes términos:

El Acto de Apertura No. ARCOTEL-CZ2-2016-029 señala lo siguiente: "*Mediante Memorandos (sic) No. ARCOTEL-DCS-2015-0728-M, de 30 de diciembre de 2015, el Ing. Carlos GilerEgúez, Director de Control de Servicios de Telecomunicaciones Subrogante, pone en conocimiento de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, los Informes Técnicos Nos. IT-DCS-C-2015-0159, de 1 de diciembre del 2015, e Informe IT-DCS-C-2015-00174, de 21 de diciembre de 2015, con los cuales hace conocer el control de la información mensual colocada en el SAAD por parte de la operadora OTECEL S.A. , para el mes de octubre y noviembre de 2015, en los que se verifica que los*

tiempos y fechas de firma y sello no se pudieron efectuar para ninguno de los reportes descargados en la página (...), dado que la herramienta VerifEstam de ARCOTEL encontró un error en los archivos colocados en el SAAD por parte de OTECEL S.A. (...)".

Al respecto sostengo lo siguiente:

2.1.- Reconocimiento de la Infracción y Atenuantes

Un error en los procesos internos, ocasionó que el certificado de firma electrónica se caduque el 29 de octubre del 2015, sin que se emita la alerta de que el certificado estaba próximo a caducar, razón por la cual OTECEL S.A. no pudo cumplir con lo dispuesto por la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones mediante Oficio SNT-2012-0697 de 1 de junio del 2012, por lo que no se pudieron firmar electrónicamente ni estampar los sellos de tiempo en los archivos correspondientes a los reportes mensuales de Octubre y Noviembre 2015.

Al respecto, OTECEL S.A. ha adoptado las siguientes acciones para subsanar y remediar el error que ocasionó que los archivos en los que constan los reportes correspondientes a los meses de octubre y noviembre del 2015, conforme lo dispone la Cláusula 22, en el numeral 22.2, letra a) del Contrato de Concesión vigente, no contengan la firma electrónica y sellado de tiempo.

- El certificado de firma electrónica se renovó el 24 de diciembre del 2015: por lo que, los reportes correspondientes al cuarto trimestre del 2015 ya fueron cargados al SAAD con el sello de tiempo y la firma electrónica.
- Uno de los objetivos de establecer el sellado de tiempo y firma electrónica, es que en cualquier momento ARCOTEL pueda verificar con exactitud la fecha y hora en las que se suben los reportes que OTECEL S.A. tiene la obligación de cargar en el SAAD. Con el fin de subsanar este incumplimiento, se informa lo siguiente:
 - En el Anexo 1, se adjuntan los oficios VPR-10780-2015 y VPR-10961-2015 del 13 de noviembre y 15 de noviembre del 2015, mediante los cuales se comunicó a la ARCOTEL que los reportes mensuales correspondientes a los meses de septiembre y octubre del 2015, se subieron en las fechas señalados; estos es dentro de los primeros 15 días de los meses subsiguientes, conforme lo dispone la Cláusula 22, en el numeral 22.2, letra a) del Contrato de Concesión vigente.
 - El proceso de firma electrónica y sellado de tiempo, genera dos archivos de extensiones *.p7z y *.p7z.tsr., los mismos que si se generaron al momento de realizar este proceso con los reportes que se subieron al SAAD en los meses de octubre y noviembre del 2015; sin embargo, al no estar activo el

certificado de firma electrónica, ARCOTEL no pudo validar la firma ni el sellado de tiempo. Como parte de la subsanación:

- ✓ En el Anexo 2, se adjuntan los archivos que se generaron al momento de realizar el proceso de firma electrónica y sellado de tiempo, en los archivos correspondientes a los reportes de octubre y noviembre del 2015. Al revisar las propiedades de cada uno de estos archivos, ARCOTEL puede validar que la fecha de generación de los archivos correspondientes a los reportes de octubre del 2015, fue el 13 de noviembre del 2015; mientras que para los archivos correspondientes a los reportes de noviembre del 2015, fue el 15 de diciembre del 2015.
- ✓ En el Anexo 3 se entregan 6 archivos log, en los que ARCOTEL puede validar la fecha y hora en las que los archivos correspondientes a los reportes mensuales de octubre y noviembre, fueron firmados electrónicamente estampados con el sello de tiempo y subidos al SAAD.

Los archivos correspondientes a los reportes mensuales de octubre y noviembre del 2015, se detallan en la siguiente Tabla.

Octubre		
Facturas		Octubre.xls
Reporte de Frecuencias Esenciales y no esenciales		REPORTE DE FRECUENCIAS RDA OCTUBRE 2015.xls
		Reporte RDA OCTUBRE.xls
		RFE-1A y RC-1RC Reporte Radiobases y RNI Octubre_2015.xls
		RNE-1A Estructura.xls
		RNE-2A Antenas.xls
		RNE-3A Equipos.xls
	RNE-4A Enlaces.xls	
Cantidad total de líneas activas		SMA-R-22A-001.1 Líneas Activas Vig Oct 15.xls
		SMA-R-22A-001.2 Líneas Activas Datos Oct 15.xls
Noviembre		
Facturas		Noviembre.xls
Reporte de Frecuencias Esenciales y no		REPORTE DE FRECUENCIAS RDA NOVIEMBRE 2015.xls
		Reporte RDA NOVIEMBRE.xls

esenciales		RFE-1A y RC-1RC Reporte Radiobases y RNI Noviembre_2015.xls
		RNE-1A Estructura.xls
		RNE-2A Antenas.xls
		RNE-3A Equipos.xls
		RNE-4A Enlaces.xls
Cantidad total de líneas activas		SMA-R-22A-001.1 Líneas Activas Vig Nov 15.xls
		SMA-R-22A-001.2 Líneas Activas Datos Nov 15.xls

Tabla 1. Reportes mensuales de Octubre y Noviembre

- El segundo objetivo de emitir el proceso de firma electrónica y sellado de tiempo, es garantizar la integridad de la información; por lo que, una vez que se cuenta con el certificado de firma electrónica activo, se ha firmado

electrónicamente los archivos correspondientes a los reportes de los meses de octubre y noviembre del 2015, los mismo que se adjuntan en el Anexo 4. La fecha de la firma es 13 de abril del 2016. Cabe señalar que ARCOTEL puede verificar que no ha habido ningún en los archivos que se han firmado electrónicamente, ya que OTECEL S.A. garantiza que en ningún momento se han cambiado los archivos que fueron subidos el 13 de noviembre y 15 de diciembre del 2015.

- El proceso de firma electrónica y sellado de tiempo no pudo ser ejecutado en todos los reportes que se subieron al SAAD entre el 29 de octubre y el 15 de diciembre del 2015; por esta razón, con el fin de ARCOTEL pueda validar que se cumplió con la entrega de los reportes dentro de los plazos establecidos por la ex - Senatel, se entrega la información que se detalla a continuación;
- En el Anexo 5, se adjuntan los archivos que se generaron al momento de realizar el proceso de firma electrónica y sellado de tiempo, en los archivos correspondientes a los reportes cargados a partir del 29 de octubre del 2015.
 - En el Anexo 6, se entregan los archivos log, en los que ARCOTEL puede validar la fecha y hora en las que los archivos correspondientes a los reportes subidos al SAAD entre el 29 de octubre y 1 de diciembre del 2015, fueron firmados electrónicamente, estampados con el sello de tiempo y subidos al SAAD.
 - En el Anexo 7, se entregar los archivos correspondientes a los reportes subidos al SAAD entre el 29 de octubre y 1 de diciembre del 2015, que han sido firmados electrónicamente el 13 de abril del 2016.
- Con el fin de evitar que este problema suceda nuevamente, OTECEL S.A. ha emitido alarmas automáticas, las mismas que se activarán en tres áreas distintas: Tecnología Informática, Gestión Regulatoria y Legal, 30 días antes de que se caduque; se ha optimizado el proceso de alarmas, de tal forma que nos alerte si el certificado está por caducarse; se ha incluido la revisión de la caducidad en la matriz de mantenimientos que se la revisa diaria y semanalmente. Asimismo, se está generando el proceso para que 30 días antes de que se caduque el certificado de firma electrónica, se realice la renovación.

Por lo expuesto y por haberse configurado a favor de la Operadora todas las atenuantes previstas en el Artículo 130 de la LOT, esto es: Por lo expuesto y por haberse configurado a favor de la Operadora todas las atenuantes previstas en el Artículo 130 de la LOT, esto es:

1. No haber sido sancionado por la misma infracción, con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del procedimiento sancionador.

2. Haber admitido la infracción en la sustanciación del procedimiento administrativo sancionatorio. En este caso, se deberá presentar un plan de subsanación, el cual será autorizado por la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones.

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

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

Solicitamos que los mismos sean considerados en forma previa a emitir la Resolución respectiva, a fin de que en caso que lo considere aplicable, se abstenga de imponer una sanción, conforme lo señala el mismo Art. 130 de la LOT:

"En caso de concurrencia, debidamente comprobada, de las circunstancias atenuantes 1, 3 Y 4, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en los casos en los que considere aplicable, y previa valoración de la afectación al mercado, al servicio o a los usuarios, podrá abstenerse de imponer una sanción, en caso de infracciones de primera y segunda e/ase. Esta disposición no aplica para infracciones de tercera y cuarta clase."

3.- PETICION DE AUDIENCIA.-

Pido a usted se sirva señalar día y hora para ser recibido en audiencia en su despacho con la finalidad de explicar mejor nuestros argumentos en uso de nuestro derecho a la defensa. "

Hasta aquí lo fundamental de la contestación dada y solicita que le concedan un término para poder legitimar su intervención, término que es concedido en despacho realizado por la Coordinación Zonal 2 en fecha 18 de abril del 2016 en el numeral 6.

A la contestación se adjunta un CD que contiene la información y los ANEXOS que hace referencia en el escrito de comparecencia.

3.2. PRUEBAS

Con la contestación dada por el permisionario del SMA y de lo actuado dentro del procedimiento administrativo, es necesario que se considere las siguientes constancias actuadas y que hacen prueba:

a.- El Acto de Apertura al Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZ2-2016-029, de 22 de marzo del 2016, el mismo que contiene una referencia al Informe Técnico ITC-DCS-C-2015-0174 de 21 de diciembre del 2015 e Informe Jurídico ARCOTEL-2016-JCZ2-A-029, de 21 de marzo de 2016.

b.- Contestación dada al Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador, el mismo que ingresa con un CD, que contiene anexos que dan cuenta de la subsanación de la infracción acusada y la existencia de reportes en el sistema SAAD. LA contestación ha ingresado en la oficina de Recepción de Documentos de ARCOTEL, como Documento No. ARCOTEL-DGDA-2016-006139-E, de 14 de abril del 2016

c.- Se ha practicado la audiencia de alegatos solicitada en fecha 29 de abril del 2016 a las 15H00.

d.- Informe Jurídico ARCOTEL-JCZ2-R-2016-0064, de 3 de junio del 2016 en que se hace un análisis de todas las constancias procesales el mismo que será considerado dentro de la Motivación a la presente Resolución.

3.3. MOTIVACIÓN

Como consecuencia de la contestación dada por el Dr. Fabián Esteban Corral, quien ha ofrecido poder de ratificación, además del Informe Técnico y el informe jurídico, de los documentos existentes y que fueron fundamentos del Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador, es necesario considerar lo siguiente:

a.- La comparecencia al procedimiento por parte del Dr. Fabián Esteban Corral en representación o en calidad de abogado de la Operadora de SMA OTECEL S.A., ha sido aprobada y ratificada por lo tanto su intervención es legítima.

b.- En aplicación del derecho a la defensa determinado en la Constitución de la República y fundamentalmente el artículo 76, se procederá a considerar los argumentos de la contestación y lo solicitado dentro del término de evacuación de las pruebas.

La empresa Operadora OTECEL S.A. a fojas 1 del escrito de competencia en primer lugar hace un reconocimiento de la infracción y solicita la aplicación de atenuantes.

- Sobre la firma electrónica y el estampado de sellos de tiempo en los archivos correspondientes la empresa manifiesta:

Que la firma electrónica se encontraba caducada y que por un error en los procesos internos no se emitieron las alarmas respectivas y por lo tanto la información de los reportes mensuales de octubre y noviembre del 2015 no pudieron ser firmados electrónicamente y tampoco se pudo estampar los sellos de tiempo.

- Hace una exposición de las acciones tomadas con la finalidad de subsanar el error que ocasionó que los reportes no tengan firma electrónica y sellado de tiempo.

Expresa que renovó el 24 de diciembre del 2015 la firma electrónica lo que permite que los reportes del cuarto trimestre del 2015 hayan sido cargados al SAAD con firma electrónica y sellado de tiempo, lo que permite que ARCOTEL tenga información precisa de fecha y hora en que se sube la información.

Adjunta en CD el Anexo 1 con los oficios VPR-10780-2015 y VPR-10961-2015 del 13 de noviembre y 15 de diciembre del 2015, con los cuales se comunicó la subida de los reportes y octubre y noviembre del 2015.

Manifiesta que subieron al SAAD los reportes de los meses de octubre y noviembre del 2015, que no contenían la firma electrónica por lo tanto no se pudo validar la firma y el sellado de tiempo.

La fecha de firma electrónica es de fecha 13 de abril del 2016, durante la tramitación del presente procedimiento administrativo, es decir se procedió a la subsanación con la finalidad de hacerlo valer como una atenuante.

- OTECEL S.A. para evitar nuevamente ser procesado administrativamente por este problema, ha emitido una serie de alarmas automáticas para alertar si la firma está por caducarse y poder renovarla a tiempo.
- Solicita que se consideren de manera previa a la resolución las atenuantes previstas en el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones:

c.- En el desarrollo del presente procedimiento administrativo se debe determinar dos aspectos fundamentales y son:

- La existencia material de la infracción.
- La responsabilidad de la empresa operadora en el cometimiento de la misma.

Para analizar estas dos situaciones fundamentales dentro del procedimiento administrativo sancionador, se debe considerar lo siguiente:

- Antecedentes del hecho.- Son los que están dados por el Informe Técnico No. ICT-DCS-C-2015-0159, de 1 de diciembre del 2015 y en el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo ARCOTEL-CZ2-2016-029, de 22 de marzo del 2016, en donde se establece que la operadora OTECEL S.A. ha colocado en el SAAD, la información mensual en cuanto a los reportes del servicio móvil avanzado verificándose que en los meses de octubre y noviembre del 2015 no ha sido posible verificar el tiempo de subida de los archivos al SAAD, por cuanto presentan inconvenientes en la firma electrónica y sellado de tiempo.
- Relación con el derecho.- La conducta de la empresa OTECEL S.A., se relaciona con obligaciones determinadas en la Ley Orgánica de

Telecomunicaciones así como en el título habilitante respectivo, fundamentalmente en lo siguiente:

Artículo 24.- Obligaciones de los prestadores de servicios de telecomunicaciones.

3. Cumplir y respetar la Ley, sus reglamentos, los planes técnicos, normas técnicas, y demás actos generales o particulares emitidos por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y el Ministerio Rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información así como lo dispuesto en los títulos habilitantes.

La Ley Orgánica de Telecomunicaciones, tipifica como infracción en su Art. 117, literal b), como de Primera Clase, numeral 16 la siguiente:

16: "Cualquier otro incumplimiento de los obligaciones previstas en la presente Ley y su Reglamento, los planes, normas técnicas y resoluciones emitidas por el Ministerio Rector e 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 encuentran señaladas como infracciones en dichos instrumentos."

En el caso de que luego del procedimiento administrativo, se declare la responsabilidad de la infracción imputada; la sanción que se impondría se encuentra determinada en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones que prescribe:

Art. 121.- clases.

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

1.- Infracciones de primera clase.- La multa será de entre el 0.01% al 0.03% del monto de referencia,

Además el Título Habilitante de la empresa operadora OTECEL S.A. el respecto manifiesta:

Veintidós punto Dos.... Informes.- Sin perjuicio de lo indicado en el Anexo cinco (5), la Sociedad Concesionaria está obligada a entregara la SENATEL y a la SUPTEL, durante la vigencia de este contrato, con la periodicidad que se indica a continuación, lo siguiente: a) Información mensual.- A presentarse dentro de los primeros quince (15) días del mes subsiguiente: Uno) Cantidad total de Líneas Activas, prepago y pospago, por tecnología, al cierre del mes calendario y

número de líneas desactivadas correspondientes al mes calendario, de acuerdo al formato que determine la SENATEL; Dos) Al menos cien (100) copias de facturas tomadas al azar y su respectivo detalle de llamadas realizadas, de conformidad con el Ordenamiento Jurídico Vigente; y, Tres) Reporte de Frecuencias Esenciales por Radiobase (RBS), y Frecuencias No Esenciales utilizadas, de acuerdo al formato que determine la SENATEL.-

Veintidós punto Tres.- *Todo la información previsto en esta Cláusula deberá estar a disposición de lo SENATEL y de la SUPTEL mediante un sistema automatizado con acceso a través de la Internet con clave de acceso que identifique a quienes acceden a ella, en los formatos que establezca para el efecto la SENATEL.-*

- **Consecuencias jurídicas.-** Del análisis de los antecedentes del hecho en relación con el derecho, indudablemente que se puede determinar algunas situaciones que nos permitirán comprender la conducta y tomar la resolución que corresponda.

En primer lugar está claro que la empresa subió la información al SAAD cumpliendo con las obligaciones legales y contractuales; sin embargo, en esa información no se pudieron verificar los tiempos de subida de dichos archivos al SAAD y la falta de la firma electrónica.

Lo anterior hacía presumir a la ARCOTEL, que la información constante en el sistema no era verídica por la falta de validación o por que la información para ser considerada válida debía cumplir con los requisitos de firma electrónica y sellos de validación de tiempo.

Esta información conoció la empresa operadora pero no se recibió una respuesta adecuada.

Con todo lo expuesto se puede determinar que al no poder considerar como válida una información ingresada al sistema, no se podía por lo mismo determinar que se estaba cumpliendo con las obligaciones determinadas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y el Título Habilitante, por lo tanto, se presume la existencia de la infracción.

Por último la empresa OTECEL S.A. en el escrito de comparecencia reconoce su responsabilidad al afirmar lo siguiente:

“Un error en los procesos internos, ocasionó que el certificado de firma electrónica se caduque el 29 de octubre del 2015, sin que se emita la alerta de que el certificado estaba próximo a caducar, razón por la cual OTECEL SA no pudo cumplir con lo dispuesto por la Secretaria Nacional de Telecomunicaciones mediante Oficio SNT-2012-0697 de 1 de junio del 2012, por lo que no se pudieron firmar electrónicamente ni estampar los sellos de tiempo en los archivos correspondientes a los reportes mensuales de Octubre y Noviembre 2015.”

Con lo expuesto se encuentra plenamente probada la existencia de la infracción y la responsabilidad de la empresa Operadora OTECEL S.A. en el cometimiento de la misma.

3.4 ATENUANTES Y AGRAVANTES

Para establecer la sanción que corresponde aplicar, se debe tomar en cuenta la concurrencia de atenuantes y agravantes previstos en los artículos 130 y 131 de la LOT; en el presente caso, se debe considerar lo siguiente:

De conformidad con lo determinado en el artículo 130 de la LOT, se deben considerar 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.

Atenuante que se acepta a trámite por cuanto no existe constancia de haber sido sancionada la empresa OTECEL S.A. por una causa idéntica en los nueve meses anteriores a la apertura del presente procedimiento.

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.

A fojas 1 del escrito de comparecencia de fecha 14 de abril del 2016, con número de trámite ARCOTEL-2015-006139, la empresa operadora OTECEL S.A., admite el cometimiento de la infracción y presenta un CD que contiene los Anexos a la contestación con la subsanación del asunto que originó el presente procedimiento.

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

Indudablemente que con la firma electrónica habilitada se puede fijar los sellos de tiempo en los archivos que se suban al sistema SAAD, con lo que se estaría subsanando en su integridad el problema.

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

Se puede manifestar que no existe una daño ni directo ni indirecto que se haya causado a los usuarios, al servicio o se puede detectar algún evento que pueda afectar al mercado, por lo tanto al haber operado las circunstancias atenuantes de los numerales 1, 3 y 4 del artículo 130 de la

Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se debe abstener de imponer una sanción, además por cuanto la infracción es de primera clase.

No se establecen situaciones que agraven la situación de la empresa operadora OTECEL S.A.

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

RESUELVE:

Artículo 1.- ACOGER el Informe Jurídico constante en el Memorando No. ARCOTEL-JCZ2-R-2016-0064, del 03 de junio de 2016.

Artículo 2.- DETERMINAR que la empresa Operadora de SMA OTECEL S.A., cuyo representante legal es el señor José Manuel Casas Aljama, con RUC 1791256115001, domiciliada en la Avenida República E7-16 y La Pradera del Distrito Metropolitano de Quito, es responsable de la infracción acusada en el Acto de Apertura ARCOTEL-CZ2-2016-029; sin embargo, al haber operado a su favor las circunstancias atenuantes determinadas en los numerales 1, 2, 3 y 4, del artículo 30 de la Ley Orgánica de Comunicación, esta Coordinación Zonal 2 se abstiene de imponer la sanción que correspondería en derecho.

Artículo 3.- DISPONER A la Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 2, proceda al archivo de la causa y que la empresa Operadora OTECEL S.A. observe las disposiciones de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

Artículo 4.- NOTIFICAR a la empresa Operadora SMA OTECEL S.A., cuyo representante legal es el señor José Manuel Casas Aljama, con RUC 1791256115001, en la Avenida República E7-16 y La Pradera del Distrito Metropolitano de Quito; a la Dirección de Control de Servicios de Telecomunicaciones; a las Unidades: técnica, jurídica y financiera de la Coordinación Zonal 2; y a la Secretaria General de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL).

Notifíquese y Cúmplase.-

Dada en el Distrito Metropolitano de Quito, a 03 de junio de 2016



Ing. Miguel Játiva Espinosa
COORDINADOR ZONAL 2

**AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS
TELECOMUNICACIONES (ARCOTEL)**



Copia

JRN-Jaime Ordoñez