

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZO2-2016-010

ORGANISMO DESCONCENTRADO: COORDINACIÓN ZONAL No. 2 DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES - ARCOTEL

**ING. ROBERTO MOREANO VITERI
COORDINADOR ZONAL No.2**

CONSIDERANDO:**1. CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA:****1.1. TITULO HABILITANTE**

El 1 de junio de 2011, la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, previa autorización del Estado Central, otorgada a través del Consejo Nacional de Telecomunicaciones, mediante Resolución TEL-406-10-CONATEL-2011, el instrumento "CONDICIONES GENERALES PARA LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES" a favor de la CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP y sus respectivos Apéndices; a cuya totalidad de términos, condiciones y plazos se sujetó en forma expresa en la misma fecha, así como a lo dispuesto en la Legislación Aplicable y Ordenamiento Jurídico Vigente.

Mediante Resolución TEL-267-11-CONATEL-2012 expedida el 15 de mayo de 2012, el Consejo Nacional de Telecomunicaciones aprobó el texto de los anexos: **D, Condiciones para la Prestación del Servicio Móvil Avanzado**; **E, Condiciones para la Prestación del Servicio Portador**; y, **F, Condiciones para la Prestación del Servicio de Valor Agregado de Internet**, los mismos que fueron incorporados como parte integrante e inseparable de las "Condiciones Generales para la Prestación de los Servicios de Telecomunicaciones" otorgadas a la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP, de 1 de junio de 2011.

1.2 FUNDAMENTO DE HECHO

Mediante Memorando No. ARCOTEL-CZ2-2016-0651-M, de 31 de mayo de 2016, el Área Técnica de la Coordinación Zonal 2, da a conocer el Informe Técnico Nro. IT-CZ2-C-2016-0007, de 4 de enero de 2016, que contiene el Informe de verificación de bloqueo y liberación de terminales de telecomunicaciones.

En dicho Informe el área técnica de la Coordinación Zonal 2, determinó lo siguiente:

"CONCLUSIONES:

- *Durante los días del 8 al 11 de diciembre de 2015, en las ciudades de Tulcán e Ibarra se efectuaron las verificaciones del procedimiento para el bloqueo de terminales reportados como robados, hurtados o perdidos efectuados con una línea de la operadora del SMA CNT EP encontrándose que el bloqueo del terminal aproximadamente se realizó dentro de la primera hora luego de haber efectuado el reporte, sin embargo, dicho proceso involucra obligatoriamente*



también la tarjeta SIM y la entrega de la constancia del reporte efectuado la realizan solamente bajo solicitud del cliente.

- Durante los días del 14 al 18 de diciembre de 2015, en la ciudad de Quito se efectuaron las verificaciones del procedimiento para la liberación de terminales reportados como robados, hurtados o perdidos en la operadora del SMA CNT EP que la liberación del terminal no tuvo éxito en todo el proceso de verificación, es decir, hasta el 18 de diciembre de 2015 el mismo no fue ejecutado por la operadora, no obstante, la activación de la tarjeta SIM fue exitosa.”

Por otro lado, en el memorando Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-0651-M de 31 de mayo de 2016, con el que se remite el antes citado Informe de Control Técnico, se establece:

“ (...)

- Durante los días del 8 al 11 de diciembre de 2015, en las ciudades de Tulcán e Ibarra se efectuaron las verificaciones del procedimiento para el bloqueo de terminales reportados como robados, hurtados o perdidos efectuados con una línea de la operadora del SMA CNT EP encontrándose que el bloqueo del terminal sí se realizó luego de haber efectuado el reporte; sin embargo, dicho proceso involucra obligatoriamente también la tarjeta SIM. Respecto a la entrega de la constancia del reporte de bloqueo, la citada operadora estaría inobservando el artículo dos de la Resolución TEL-535-18-CONATEL-2012 el cual manifiesta: “Remplácese el segundo párrafo del artículo 9 de la NORMA QUE REGULA EL PROCEDIMIENTO PARA EL EMPADRONAMIENTO DE ABONADOS DEL SERVICIO MÓVIL AVANZADO (SMA) y REGISTRO DE TERMINALES PERDIDOS, ROBADOS O HURTADOS, por lo siguiente: Una vez realizado el registro de los terminales reportados como robados, perdidos o hurtados por parte del concesionario, este emitirá una constancia para el abonado/cliente que realizó el reporte, en la que indique claramente la información del terminal reportado (número de IMEI) y la fecha y hora de registro, así como la causa (robo, hurto o pérdida) del reporte realizado; esta constancia podrá ser notificada por medio de SMS o correo electrónico de forma gratuita, conforme la información que provea el abonado/cliente al momento del reporte. El prestador del SMA emitirá, previo pedido expreso del abonado/cliente, una comunicación específica impresa con dicha constancia, para lo cual el abonado deberá realizar la solicitud del caso y recibir dicha comunicación de manera inmediata en los Centros de Atención al Usuario del prestador del SMA.

Es responsabilidad del abonado presentar la correspondiente denuncia o acción en el ámbito pertinente lo cual constituye un procedimiento independiente que no afecta el cumplimiento de lo dispuesto en esta norma.”, ya que dicha constancia la entrega únicamente bajo solicitud del cliente pero sin la información correspondiente de forma completa.

- Así también, durante los días del 14 al 18 de diciembre de 2015, en la ciudad de Quito se efectuaron las verificaciones del procedimiento para la liberación de terminales reportados como robados, hurtados o perdidos en la operadora del SMA CNT EP, encontrándose que la citada operadora estaría inobservando el artículo 4 de la Decisión 786, de la Comisión de la Comunidad Andina, que en su tercer párrafo señala: “Los equipos terminales móviles que sean reportados como

recuperados deberán ser habilitados o desbloqueados, siempre y cuando el operador de servicios de telecomunicaciones móviles que lo reportó por extravío, hurto o robo, sea el mismo que lo reporte posteriormente como recuperado para su desbloqueo. La correspondiente habilitación o desbloqueo se realizará a la brevedad posible y en todo caso a más tardar dentro de las 48 horas siguientes a la recepción del reporte de recuperación.”, esto por cuanto, la liberación del terminal no tuvo éxito en todo el proceso de verificación, es decir, hasta el 18 de diciembre de 2015 el mismo no fue ejecutado por la operadora, no obstante, la activación de la tarjeta SIM sí fue exitosa.”

1.3 ACTO DE APERTURA

En fecha 18 de julio del 2016, se emitió el Acto de Apertura al Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-2016-CZ2-0049, Acto con que se le notificó a la empresa pública CNT EP, el 22 de julio de 2016, de conformidad con el Memorando ARCOTEL-CZO2-2016-0002-M, de 26 de julio 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. 83.- Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley: 1. Acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente (...).”

“Art. 226.- Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.”

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

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

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

LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

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

Artículo 132.- Los incisos primero y segundo, determinan: **“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. (...)”.

REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

"Art. 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."

"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. (...)"

"Art. 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."

RESOLUCIONES ARCOTEL**Resolución No.002-01-ARCOTEL-2015, de 4 de marzo de 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 pertinentes.*"

Resolución 09-05-ARCOTEL-2016 de 20 de junio de 2016, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 800 de 19 de julio de 2016

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)

"Artículo 10. Estructura Descriptiva

(...)

2. NIVEL DESCONCENTRADO

2.1. PROCESO GOBERNANTE

(...)

I. Misión:

Coordinar y controlar la gestión institucional a nivel desconcentrado dentro del ámbito de su jurisdicción, a los procesos de gestión de títulos habilitantes, control y atención a los consumidores de servicios de telecomunicaciones; mediante, la aplicación de políticas y procesos emitidos para el cumplimiento de sus competencias y el ordenamiento jurídico vigente.

II. Responsable: Coordinador/a Zonal.

III. Atribuciones y responsabilidades:

(...)

J. Monitorear 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. (...)

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 (...)."

Oficio circular ARCOTEL-DEAR-2016-0001-C de 10 de agosto de 2016

La Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en consideración a la estructura definitiva aprobada por el Directorio, dispone entre otros aspectos lo siguiente:

Disposiciones específicas

(...)

A la Coordinación Técnica de Control, Coordinaciones Zonales y Oficina Técnica:

"1.- Para fines relacionados con el ámbito de control, corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ejercer la Potestad Sancionadora, únicamente a través del Organismo Desconcentrado y, con la finalidad de hacer que se cumplan a cabalidad con las actividades en materia de control, todos los informes sobre dicha materia, generados por las Direcciones de la matriz desde el 18 de febrero de 2015, relativos a presuntos incumplimientos, cuyo contenido abarque la Cobertura correspondiente a mas de una Coordinación Zonal u Oficina Técnica, según la distribución territorial establecida en el análisis de presencia institucional en territorio de la ARCOTEL y su respectiva aprobación mediante oficio No. SENPLADES-SGTEPBV ·2015-0102-OF de 27 de agosto de 2015, mismo del cual se hace referencia en el Estatuto de esta Agencia, serán enviados a la Coordinación Zonal 2 para conocimiento, sustanciación y resolución de los procedimientos administrativos o contractuales sancionadores a los que hubiere lugar. Igual trámite se darán a aquellos informes de control elaborados por las Direcciones de la matriz, en cumplimiento de la Disposición Transitoria Tercera de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones"

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

2.2. PROCEDIMIENTO

En la tramitación del presente procedimiento administrativo que se inició con el Acto de Apertura ARCOTEL-2016-CZ2-0049, se ha procedido a notificar a la Empresa Pública, la misma que ha comparecido y dado contestación estableciendo las pruebas de descargo de las que se cree asistida; se han respetado los términos prescritos 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 establecido 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.

Sin embargo de lo expuesto la empresa pública Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP, sostiene que la ARCOTEL, debe abstenerse de sancionarlos, por cuanto en Informe Jurídico ARCOTEL JCZ2-A-2016-0049 de 18 de julio de 2016, así como el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZ2-2016-0049, han sido expedidos fuera del plazo señalado en los artículos 18 y 20 de la Resolución ARCOTEL-2015-0694, así como manifiesta la CNT EP, que no se han observado las normas del debido proceso determinados en la Constitución de la República en su artículo 76 numeral 1 y artículo 82, circunstancias que causarían la nulidad de todo lo actuado.

Al respecto, cabe señalar que la pérdida de competencia por razones de tiempo desde el punto de vista del derecho administrativo opera bajo las siguientes circunstancias:

- Por la prescripción de la acción administrativa;
- Por la caducidad del derecho a ejercer determinada acción administrativa; y,
- La competencia se mide en razón del tiempo durante el cual se ejerce válidamente la competencia.

Sobre el primer aspecto la Ley Orgánica de Telecomunicaciones en su artículo 135 manifiesta:

Artículo 135.- Prescripción.

La potestad administrativa para imponer sanciones previstas en esta Ley prescribirán en un plazo de cinco años, contados desde el cometimiento de la infracción, o en su caso, desde el día en que la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones haya tenido conocimiento de los hechos constitutivos de la infracción por cualquier medio. La ejecución de las sanciones administrativas impuestas, de conformidad con lo dispuesto en la presente Ley, prescribirán a los cinco años contados desde el momento en que hayan quedado en firmes.

La potestad sancionadora le corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, de conformidad con el Artículo 125 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; y, prescribe la potestad de conformidad con el artículo transcrito en cinco años desde que se cometió la infracción, por lo tanto y al ser una disposición determinada en una Ley Orgánica, tiene jerarquía sobre cualquier acto o instructivo del poder público.

Por estos argumentos no se puede aceptar como excepciones lo alegado en relación a los artículos 18 y 20 del Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL.

Lo que debe quedar claro es que la competencia nace de la Constitución y la Ley y así lo determina el artículo 126 de la Norma Suprema que dispone:

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.”

No nace la competencia de un instructivo o de otra disposición que no sea la Constitución o la Ley, por lo tanto no se puede alegar falta de competencia o nulidad, sosteniendo esta tesis sobre la base de un instructivo.

Por lo expuesto en el presente trámite, no existe nulidad que declarar en cuanto a la competencia y la falta del establecimiento de la presunta infracción, considerando válido todo lo actuado.

2.3. IDENTIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN Y SANCIÓN

Las condiciones Generales para la Prestación del Servicios de Telecomunicaciones a favor de la CNT EP, determinan:

Artículo 25.- Incumplimientos y sanciones.

25.1 La empresa Pública se somete a las infracciones, sanciones y al procedimiento de juzgamiento previsto en el Ordenamiento Jurídico Vigente, cuando incumpla este instrumento y sus Anexos.

25.3 En el evento de que la Empresa Pública incurra en cualquier forma de incumplimiento de los términos previstos en el presente instrumento, se impondrán las sanciones previstas en el Ordenamiento Jurídico Vigente, previo el cumplimiento del procedimiento respectivo.

LEY ORGANICA DE TELECOMUNICACIONES.”

Art. 24.- “Obligaciones de los prestadores de servicios de telecomunicaciones. Son deberes de los prestadores de servicios de telecomunicaciones, con independencia del título habilitante del cual se derive tal carácter, los siguientes:

3. Cumplir y respetar esta 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.

4. Respetar los derechos de los usuarios establecidos en esta Ley y en el ordenamiento jurídico vigente.

28. Las demás obligaciones establecidas en esta Ley, su Reglamento General, normas técnicas y demás actos generales o particulares establecidos por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

Artículo 117.- Infracciones de primera clase, 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”.

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

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

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

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

3 ANÁLISIS DE FONDO:

3.1. CONTESTACIÓN AL ACTO DE APERTURA.

La empresa pública CNT EP ha dado contestación al Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador mediante escrito ingresado en fecha 15 de agosto del 2016 con número de trámite ARCOTEL-DEDA-2016-01014-E, el mismo que en su parte fundamental manifiesta:

▪ **“ANÁLISIS SOBRE LOS FUNDAMENTOS DE HECHO DE LA ARCOTEL**

a) Procedimiento del Bloqueo del Terminal

La CNT EP en cumplimiento de la normativa regulatoria vigente al respecto del registro de terminales reportados como robados, hurtados o perdidos, realizó como se confirma en el Informe de Control Técnico No. IT-CZ2-C-2016-0007 de 04 de enero del 2016, la atención y registro del reporte de robo del usuario de la línea 0982038929.

De esta forma, el proceso de atención al usuario, la CNT EP cumplió con las actividades siguientes:

- Revisión de datos del cliente.
- Ingreso de la suspensión en el sistema, solicitando además al cliente una clave de 4 dígitos, mismo que dicho cliente debe entregar de manera posterior en caso de que se recupere el dispositivo.
- Entrega de la constancia de que el equipo fue reportado como robado, al respecto de lo cual se consultó también al cliente si requiere impresión de la pantalla con el reporte de la ARCOTEL.

Al respecto y una vez con la revisión efectuada de los datos del cliente, se señala al respecto a:

1) Suspensión de la línea en el sistema

En el Informe Técnico de ARCOTEL se señaló, que el día 08 de diciembre de 2015 en la ciudad de Tulcán, aproximadamente a las 09h00 se procedió a efectuar el reporte de extravío del terminal Samsung GT-B5510B, con IMEI 358500040362458, el cual fue motivo de las pruebas realizadas por el Organismo de Regulación y Control.”

- La CNT EP efectuó la suspensión del equipo de conformidad a los procedimientos establecidos a nivel regulatorio.
- Además, el personal de la CNT EP realizó las validaciones exigidas en cuanto a la verificación datos con el cliente.

2) Constancia del reporte:

En cuanto a la entrega de la constancia del robo, el Informe de Control Técnico de ARCOTEL señaló que la operadora si procedió a la impresión del reporte del robo, conforme lo solicitado verbalmente por el usuario, hecho que no se contrapone de ninguna forma con lo dispuesto en la normativa vigente, y que fue cumplido de acuerdo a lo establecido en la norma de empadronamiento. (...)

Por lo expuesto la CNT EP solicita que se considere como prueba dentro del presente Procedimiento Administrativo Sancionador el documento del reporte del robo que el funcionario de la ARCOTEL confirmó en efecto haber recibido del asesor comercial de la operadora, de acuerdo al indicado en la página 2 del Informe Técnico No. IT-CZ2-C-2016-0007, documento impreso que corresponde a la constancia de reporte del robo. De esta manera, se desvirtúa que puede haber existido un incumplimiento en el aspecto referente a la entrega de la constancia del reporte del terminal como robado, perdido o hurtado. (...)

Adicionalmente, y en lo concerniente al tiempo transcurrido para el bloqueo del terminal, el equipo reportado por el usuario fue bloqueado dentro del tiempo establecido a nivel de normativa regulatoria, es decir de 30 minutos, como se evidenció en la imagen de la Figura 1 y como se confirma en el Anexo remitido por el Organismo de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, tomado del SICOEIR, que registra como fecha de Reporte 08-12-2015 09:13:” (...)

... en lo concerniente a la verificación del proceso de bloqueo del terminal en el centro de atención al usuario de la operadora y las posteriores pruebas de servicio, se ha demostrado la correcta aplicación y cumplimiento del procedimiento contemplado en la “NORMA QUE REGULA EL PROCEDIMIENTO PARA EL EMPADRONAMIENTO DE ABONADOS DEL SERVICIO MÓVIL AVANZADO (SMA) y REGISTRO DE TERMINALES PERDIDOS, ROBADOS O HURTADOS”

b) Procedimiento de Liberación del Terminal

En referencia a la liberación del terminal, en el Informe de Control Técnico IT-CZ2-C-2016-0007, de fecha 04 de enero del 2016, la ARCOTEL señaló, que el 14 de diciembre de 2015, en uno de los centros de atención de la CNT EP ubicados en la ciudad de Quito, se procedió a efectuar la solicitud de liberación del equipo.

“Además, en el citado informe se señaló que la atención del reporte de liberación fue realizada en la operadora aproximadamente a las 15h25, lo cual como se procede a exponer a continuación, tiene completa consistencia con lo reflejado en los sistemas de la CNT EP:

- El registro de liberación del terminal fue ingresado a las 15h23 como una reconexión por suspensión, conforme se muestra en la imagen de la figura siguiente obtenida en el sistema transaccional de la Corporación
- De esta forma, con fecha 14 de diciembre de 2015 a las 15:24:15, mediante mensaje M1 con ID: T000000821206, la CNT EP remitió mediante el sistema de operación con la ARCOTEL, el mensaje de solicitud de liberación del cliente, con el fin de contar con la autorización de la base centralizada administrativa y operada por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, conforme el procedimiento de comunicaciones por bus empresarial empleado para este fin.
En la imagen siguiente se muestra el log de la transacción generada y enviada por la operadora hacia el sistema de la ARCOTEL.

(...)

“De la descripción del flujo antes descrito se tiene que la operadora para proceder con la liberación de un terminal, requiere esperar la autorización de ARCOTEL, la misma que se recibe mediante un mensaje tipo 2 (M2), el cual se genera desde la base central en base al análisis del mensaje 1 enviado previamente por la operadora.”

- [...] ... en caso de que no se libere el terminal por el no cumplimiento de las validaciones antes descritas, según el procedimiento definido por la ARCOTEL, el sistema deberá incluir en el mensaje 2, el código que identifique el motivo por el cual no se produce la liberación, a fin de que la Operadora informe el abonado la causa respectiva, de conformidad con el siguiente detalle:

003: Mantener en el EIR: Equipo no homologado

004: Mantener en el EIR: Equipo Robado previamente en Colombia

005: Mantener en el EIR: Equipo robado previamente en Perú

006: Mantener en el EIR: Equipo robado previamente en Bolivia

007: Mantener en el EIR: Equipo no autorizado para operar en el Ecuador.

(...)

Indisponibilidad del sistema central de respuestas hacia las operadoras.

- Conforme se expuso en el punto previo, la solicitud de liberación del IMEI 358500040362458 fue remitido por la CNT EP hacia la base central administrada por la ARCOTEL mediante el mensaje 1 con ID: T000000821206, el 14 de diciembre de 2015 a las 15:24:15. Sin recibir del parte del sistema de ARCOTEL la respuesta de autorización o negativa de liberación, mensaje M2.

- El día 15 de diciembre del 2015 a las 10:53, CNT EP recibió mediante correo electrónico del cual se remite captura de pantalla en la figura siguiente, la notificación del administrador del lado de ARCOTEL del sistema de listas negativas, **sobre un problema que se presentó en el envío del mensaje 2.** Problema que se indica fue absuelto y que a partir de ese momento se está enviando la **información que estaba pendiente de procesar.**

Se adjuntó la captura de pantalla sobre que de parte de ARCOTEL, se presentó un problema en el envío del mensaje M", conforme consta de la página 14, Figura 6.

Esto se considera lo fundamental de la contestación desde el punto de vista técnico y que tiene que ver fundamentalmente con la IMEI reportado como robado y que luego se solicitó su liberación dentro de las listas negativas.

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 Informe Técnico IT-CZ2-C-2016-0007, de 04 de enero de 2016, con todos sus anexos.
- b.- Contestación dada al Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador, misma que consta en escrito ingresado el 15 de agosto de 2016, con número de trámite ARCOTEL-DEDA-2016-001014-E, contestación que ha sido considerada en un resumen con los respectivos anexos.
- c.- Evacuación de pruebas, mediante providencia de 26 de agosto del 2016, a las 15H00.
- d. Diligencia de Alegatos practicada el 01 de septiembre del 2016 a las 11H00, cuyo resumen consta del expediente reducido a escrito.
- e.- Informe Técnico de análisis a la respuesta del Acto de Apertura por parte de CNT EP, enviado mediante Memorando ARCOTEL-CZ2-2016-0086-M, de fecha 25 de septiembre de 2016.
- f.- Informe Jurídico ARCOTEL-2016-JCZ2-R-00, en que se hace una análisis de todas las constancias procesales considerado dentro de la motivación a la presente Resolución.

3.3. MOTIVACIÓN

Como consecuencia de la contestación dada por el señor César Regalado Iglesias, en calidad de Gerente General y Representante Legal de la CNT EP, las demás pruebas aportadas al expediente así como las alegaciones efectuadas en forma verbal, es necesario que se considere:

PRIMERO: ANÁLISIS TÉCNICO DE LA CONTESTACIÓN DADA POR CNT EP

Mediante Memorando ARCOTEL-CZO2-2016-0230, de 30 de septiembre de 2016, el área técnica de la Coordinación Zonal, analiza la contestación y pruebas presentadas en el Procedimiento Administrativo Sancionador, por la representación de la CNT EP.

“ASUNTO: ANÁLISIS DE LA RESPUESTA REMITIDA POR CNTEP AL ACTO DE APERTURA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR No. ARCOTEL-CZ2-2016-0049. (No. De informe falta)”

1. ANTECEDENTES

- ACTO DE APERTURA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR No. ARCOTEL-CZ2-2016-0049 de 18 de julio de 2016, basado en el informe técnico IT-CZ2-C-2016-0007 de 4 de enero de 2016, enviado a la Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 2 con Memorando ARCOTEL-CZ2-2016-0651-M de 31 de mayo de 2016, mediante el cual la Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 2, determinó que la operadora CNT EP entrega la constancia del reporte de bloqueo del terminal solamente bajo solicitud del cliente; y que luego de realizado el procedimiento para liberación del terminal antes bloqueado, se verificó que hasta el 18 de diciembre de 2015 el mismo no fue ejecutado por la operadora.
- Oficio No. 20160775 de 15 de agosto de 2016, ingresado a este Organismo de Regulación y Control con documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-001014-E el 15 de agosto de 2016, mediante el cual el Gerente General y Representante Legal de CNTEP da contestación al citado Acto.

2. OBJETIVO

Realizar el análisis técnico de la respuesta emitida por CNT EP al Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZ2-2016-0049.

3. ANÁLISIS

En la página 7 del oficio No. 20160775 de 15 de agosto de 2016, el Gerente General y Representante Legal de CNT EP en relación a la constancia del reporte de solicitud de bloqueo del terminal, señala que: “En cuanto a la entrega de la constancia del reporte de robo, el Informe de Control Técnico de ARCOTEL señaló que la operadora si procedió a la impresión del documento de reporte de robo, conforme lo solicitado verbalmente por el usuario, hecho que no se contrapone de ninguna forma con lo dispuesto en la normativa vigente, y que fue cumplido de acuerdo a lo establecido en la norma de Empadronamiento”.

Al respecto, CNT EP solamente estaría observando una parte del artículo dos de la Resolución 535-18-CONATEL-2012, mismo que reemplaza el segundo párrafo del artículo 9 de la NORMA QUE REGULA EL PROCEDIMIENTO PARA EL EMPADRONAMIENTO DE ABONADOS DEL SERVICIO MÓVIL AVANZADO (SMA) Y REGISTRO DE TERMINALES PERDIDOS, ROBADOS O HURTADOS, en el que dice:

“Una vez realizado el registro de los terminales reportados como robados, perdidos o hurtados por parte del concesionario, este emitirá una constancia para el abonado/cliente que realizó el reporte, en la que indique claramente la información del terminal reportado (número de IMEI) y la fecha y hora de registro, así como la causa (robo, hurto o pérdida) del reporte realizado; esta

constancia podrá ser notificada por medio de SMS o correo electrónico de forma gratuita. El prestados del SMA emitirá, previo pedido expreso del abonado/cliente, una comunicación específica impresa con dicha constancia, para lo cual el abonado deberá realizar la solicitud del caso y recibir dicha comunicación de manera inmediata en los Centros de Atención al usuario del prestador del SMA”

Por lo tanto, sin embargo de facilitar una impresión del reporte previo a pedido expreso del abonado, CNT EP no emitió ni vía SMS ni vía correo electrónico una constancia para el abonado/cliente en la cual conste el detalle del terminal reportado (número de IMEI), fecha y hora de registro, así como la causa (robo, hurto o pérdida) del reporte realizado.

En la página 9, ítem b) del oficio No. 20160775 de 15 de agosto de 2016, el Gerente General y Representante Legal de CNT EP señala que la atención del reporte de liberación fue realizada en la operadora aproximadamente a las 15h25, para lo cual presentan lo reflejado en los sistemas de la CNT EP, detallando que:

“El registro de liberación del terminal fue ingresado a las 15h23 como una reconexión por suspensión, conforme a figura del sistema transaccional de la Corporación:

Dirección de Contacto: AV AMAZONAS Y GASPAR Barrio de Contacto: 6 - TRÁQUITO BAJO
 Ubc. Geográfica de Contacto: 74 - QUITO RUAZ:
 Cdo: 2 - PREPAGO Anticipos:
 Saldo Pendiente: Cuentas con Saldo:

Productos	Estados de Cuenta	Pagos	Financiaci	Quitas	Reclamos	Archivos	Ajustes	Facturas	Devol	Resumen	Interacc
▼ Cuenta	▼ Plan Comercial	▼ Estado	▼ Fecha de Regis	▼ Fecha de Atacón	▼ Nombre de t						
Venta	1401689	300441 - PLAN CM	14 - Atendido	viernes 04 de diciembre de 2015 14:54:54	viernes 04 de diciembre						
Suspensión Administrativa	1401689		14 - Atendido	martes 08 de diciembre de 2015 9:04:25	martes 08 de diciembre						
Reconexión por Suspensión	1401689		14 - Atendido	lunes 14 de diciembre de 2015 15:20:11	lunes 14 de diciembre						

Figura No. 3 Consulta de solicitud de liberación en el sistema transaccional CNT EP

De esa forma, con fecha 14 de diciembre de 2015 a las 15:24:15, mediante mensaje M1 con ID: T000000821206, la CNT EP remitió al sistema en operación con la ARCOTEL, el mensaje de solicitud de liberación del cliente, con el fin de contar con la autorización de la base centralizada administrada y operada por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, conforme el procedimiento de comunicación por bus empresarial empleado para este fin.

En la imagen siguiente se muestra el log de la transacción generada y enviada por la operadora hacia el sistema de la ARCOTEL:

ID_MENSAJE	IMEI	IMSI	TIPO_MENSAJE	ACCION	FECHAEVENTO	FECHAENVIO
T000000821206	358500040362458	740020150556009		1 L	14/12/2015 15:24:15	14/12/2015 15:24:15

ESTATUS	ENQUEUE_COMMENT	ENQUEUE_DATE	ENQUEUE_USER	ENTIDAD
2	NUEVO REGISTRO	14/12/2015 15:24:15	RASUAREZC	006

Figura No. 4 Log de envío de solicitud de liberación desde CNT EP hacia ARCOTEL

Así mismo, en la página 14 del oficio 20160775 de 15 de agosto de 2016, la CNT EP manifiesta textualmente lo siguiente:

“Conforme se expuso en el punto previo, la solicitud de liberación del IMEI 358500040362458 fue remito por la CNT EP hacia la base central administrada por la ARCOTEL mediante mensaje 1 con ID: T000000821206, el 14 de diciembre de 2015 a las 15:24:15, Sin recibir de parte del sistema de ARCOTEL la respuesta de autorización o negativa de liberación, mensaje M2”.

“El día 15 de diciembre de 2015 a las 10:53, CNT EP recibió mediante correo electrónico del cual se remite captura de pantalla en la figura siguiente, la notificación del administrador del lado de ARCOTEL del sistema de Listas Negativas, sobre un problema que se presentó en el envío del mensaje 2. Problema que se indica fue absuelto y que a partir de ese momento se está enviando la información que estaba pendiente de procesar”.

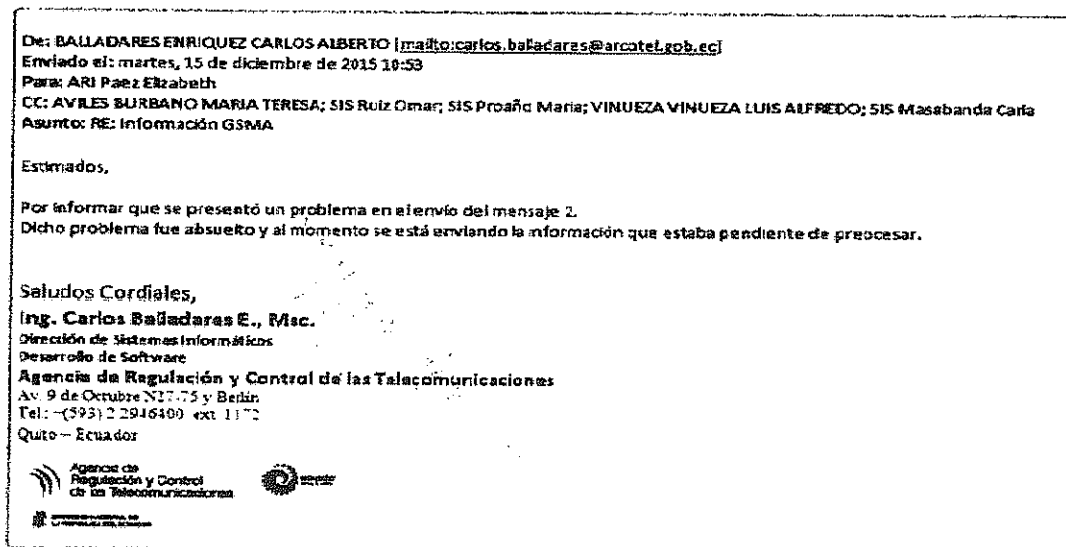


Figura No. 6 Notificación de evento en el envío de M2 del lado de ARCOTEL

Al respecto, de acuerdo a la información adjunta en el correo electrónico de 21 de diciembre de 2015, que sirvió de base para la elaboración del informe de control técnico IT-CZ2-C-2016-0007, la Dirección de Homologación y Certificación de Equipos validó que la CNT EP no envió un mensaje de solicitud de liberación (M1) del IMEI 358500040362458, por otro lado, la CNT EP previa copia de la captura de pantalla del correo electrónico de 15 de diciembre de 2015, en donde la ARCOTEL informó que existió un

encolamiento de los mensajes M2. Lo antes indicado no genera certeza absoluta en el hecho, lo cual debería ser analizado por el área jurídica.

4. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Con base al análisis expuesto, el Área Técnica de la Coordinación Zonal 2, concluye que la operadora CNT EP no ha observado enteramente lo descrito en artículo dos de la Resolución 535-18-CONATEL-2012, ya que solamente emitió el documento del reporte del bloqueo del terminal ante solicitud efectuada por el cliente.

En relación al proceso de solicitud de liberación del IMEI358500040362458, por lo indicado en el análisis anteriormente expuesto, no se genera certeza absoluta en el hecho, lo cual debería ser analizado por el área jurídica.

Se recomienda el análisis jurídico de los argumentos presentados por la CNT EP.”

SEGUNDO: ANÁLISIS JURÍDICO EN RELACIÓN A TODAS LAS DILIGENCIAS ACTUADAS DENTRO DEL PROCEDIMIENTO.

a.- La comparecencia al procedimiento por parte del Señor Ing. César Regalado Iglesias, en calidad de Gerente General y Representante Legal de la CNT EP, se encuentra debidamente legitimada de conformidad con la documentación que se acompaña al escrito de comparecencia.

b.-En la contestación de parte de la CNT EP se han podido determinar dos aspectos generales; el uno tiene que ver con los aspectos técnicos y el otro con aspectos jurídicos.

Bajo el título de PROCEDIMIENTO en esta resolución, ya se analizó algunos de los alegatos presentados por parte de la operadora CNT EP desde el punto de vista jurídico; sin embargo, dentro de este numeral se profundizará un poco más sobre el asunto con la finalidad de determinar la posición de la Coordinación Zonal 2 sobre lo alegado en los siguientes puntos:

- Lo referente a los artículos 18 y 20 del Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, emitido mediante Resolución ARCOTEL-2015-0694.
- Señalamiento de la presunta infracción.
- Garantías del debido proceso y la seguridad jurídica.

En cuanto al primer aspecto es necesario considerar que el instructivo, es una herramienta o documento que contiene instrucciones escritas con la finalidad de conseguir unificar a nivel nacional un accionar en la tramitación de los procedimientos administrativos sancionatorios.

En el caso de la ARCOTEL, fue emitido en base a las Atribuciones determinados para el Director Ejecutivo, de conformidad con lo que establece el artículo 148 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que en su numeral 11 manifiesta:

11. Aprobar la normativa interna, suscribir los contratos y emitir los actos administrativos necesarios para el funcionamiento de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

Dentro de esta normativa interna se establecieron plazos o términos con la finalidad de dar celeridad a la administración pública; sin embargo, estos al entender de la empresa CNT EP, su incumplimiento significa un vencimiento de los términos, por lo tanto se extingue o caduca la facultad de la ARCOTEL para iniciar un procedimiento administrativo, situación que a su vez tiene relación con la competencia que se mide en razón del tiempo.

Como se manifestó anteriormente la competencia por razones de tiempo desde el punto de vista del derecho administrativo puede operar en las siguientes circunstancias:

- Por la prescripción de la acción administrativa;
- Por la caducidad del derecho a ejercer determinada acción administrativa; y,
- La competencia se mide en razón del tiempo durante el cual se ejerce válidamente la competencia.

Ninguno de los tres asuntos transcritos anteriormente se cumple por lo siguiente:

- La prescripción opera en cinco años de conformidad con la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, y por ser ley orgánica prevalece sobre cualquier otra disposición de inferior jerarquía de conformidad con lo que establece la Constitución de la República.
- La caducidad no se encuentra determinada en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, por lo tanto no puede un funcionario público de ARCOTEL, aplicarla esta figura si no está contemplada en la Constitución y la Ley, esto de conformidad con lo determinado en el artículo 226 de la Constitución de la República que ya fue transcrito.
- El tercer aspecto tiene que ver con el tiempo en que se ejerce un cargo o el tiempo en que está vigente su nombramiento, situación que no ha sido considerada como argumento de defensa de la CNT EP.

Por estas consideraciones es que no se puede aceptar el argumento de incompetencia en razón del tiempo, es decir que ha operado la prescripción o la caducidad; o que los funcionarios ya no tenían competencia para emitir el Acto de Apertura.

El segundo aspecto jurídico que alega en su escrito de comparecencia, hace relación a que no se ha determinado la presunta infracción acusada a la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP, dentro del acto de apertura ARCOTEL-CZ2-2016-0049, aspecto que se lo aclara bajo las siguientes consideraciones:

- Dentro del Acto de Apertura ARCOTEL-CZ2-2016-0049, de 18 de junio del 2016, desde la página 7 y 8 se señala la presunta infracción cometida por la CNT EP, y en la página 7 se determina la norma del Título Habilitante por la cual se deriva su juzgamiento a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; además, las obligaciones incumplidas a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se encuentran determinadas en el artículo 24, numerales 3, 4 y 28; dentro de las normas relacionadas se encuentra la NORMA QUE REGULA EL PROCEDIMIENTO PARA EL EMPADRONAMIENTO DE ABONADOS/CLIENTES DEL SERVICIO MOVIL AVANZADO (SMA) Y REGISTRO DE TERMINALES PERDIDOS, ROBADOS O HURTADOS, reformada mediante Resolución TEL-535-18-CONATEL-2012; y, en la página 8 consta el artículo 9 transcrito, y la NORMATIVA

ESTABLECIDA EN LA DECISIÓN 786 DE LA CAN: INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN DE EQUIPOS TERMINALES MÓVILES EXTRAVIADOS, ROBADOS O HURTADOS Y RECUPERADOS EN LA COMUNIDAD ANDINA, artículo 4.

Además existen disposiciones constitucionales que determinan obligaciones como:

Art. 83, numeral 1 que manifiesta:

"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".

Esta es la normativa por la cual se pretendía determinar responsabilidades sobre una infracción a la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP, por ello se manifiesta además se cumplió con lo determinado en el artículo 194 del ERJAFE y 82 de la Constitución de la República.

Las normas cumplidas son:

- Ley Orgánica, la LOT, que tiene jerarquía normativa superior a los reglamentos e instructivos
- Legislación supranacional como la de la Comunidad Andina de Naciones.
- Disposiciones emitidas por autoridad competente como es el caso de los procedimientos para el empadronamiento y liberación de equipos reportados como robados, perdidos o hurtados.

Por lo tanto este procedimiento contiene normas jurídicas claras, previas, públicas y fueron aplicadas por esta autoridad.

En este sentido se ha dado a la CNT EP el derecho a la defensa y se han considerado sus alegatos y prueba presentada, por consiguiente, se puede manifestar que se han observado las garantías del debido proceso en la forma determinada en la Constitución de la República.

Por todas estas consideraciones es que se ha declarado válido todo lo actuado por cuanto no existe violación de norma jurídica alguna que pueda influir en la decisión de la causa en cuanto al procedimiento y tramitación.

d.-El análisis que corresponde realizar dentro del presente procedimiento administrativo, es establecer la existencia o no de la infracción acusada y la responsabilidad de la empresa operadora y para ello se determina:

Antecedentes del hecho.- Son los que están dados por el Informe Técnico No. IT-CZ2-C-2016-0007, de 04 de enero del 2016 y el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo ARCOTEL-2016-CZ2-0049, de 18 de julio del 2016, en donde se establece que la operadora no cumplió con los procedimientos para el BLOQUEO Y DESBLOQUEO DE LAS TERMINALES REPORTADAS COMO ROBADAS, PERDIDAS O HURTADAS.

Por estas consideraciones se dictó el Acto de Apertura al Procedimiento Administrativo Sancionar con el que se le notificó a la empresa operadora CNT EP, conforme consta dentro del numeral 1.3 del Acto de Apertura.

Relación con el derecho.- La conducta de la empresa CNT EP, se relaciona con obligaciones y responsabilidades determinadas en la Constitución de la República, la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y en el título habilitantes denominado "CONDICIONES GENERALES PARA LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES" a favor de la CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP; y el anexo D, **Condiciones para la Prestación del Servicio Móvil Avanzado:**

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA

Art. 83, numeral 1 que manifiesta:

"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".

LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES.

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

"Son deberes de los prestadores de servicios de telecomunicaciones, con independencia del título habilitante del cual derive tal carácter, los siguientes: (...)

3. Cumplir y respetar esta 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.

4. Respetar los derechos de los usuarios establecidos en esta Ley y el ordenamiento jurídico vigente. (...)

28. 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 y en los títulos habilitantes."

En el Título XIII sobre el Régimen Sancionatorio en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se establecen diferentes infracciones y sanciones en cuanto a su gravedad y en el caso presente se considera, que el hecho imputado se asimilaría al siguiente articulado:

"Art. 117.- Infracciones de Primera Clase.

b. Son infracciones de primera clase aplicables a los poseedores de título 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 (...). (Lo resaltado me pertenece).

"Art. 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:

1. Infracciones de primera clase.- La multa será de entre el 0,001% y el 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. (...)

Consecuencias jurídicas.- Para determinar la responsabilidad administrativa de una persona natural o jurídica prestadora de servicios de telecomunicaciones es necesario que se determine dos aspectos:

- a) La existencia material de la infracción
- b) La responsabilidad de la persona natural o jurídica en el cometimiento de la misma

En cuanto a la existencia material de la infracción, se debe probar exclusivamente desde el punto de vista técnico y con las pruebas existentes dentro del procedimiento que son: prueba material y prueba documental.

1. En cuanto a la prueba material esta consiste en el Informe Técnico IT-CZ2-2016-0007, que se resume en el reporte de los procesos de bloqueo y liberación del terminal reportado como robado, que consistía en un equipo marca Samsung GT B5510b, IMEI 358500040362458, que correspondía a la línea 0982038929.

En cuanto al bloqueo se puede manifestar que el mismo resultó exitoso conforme consta del Informe Técnico referido anteriormente, por lo tanto en este aspecto la CNT EP cumplió con el procedimiento y la normativa existente para el bloqueo de los terminales reportados como robados, hurtados o perdidos, por lo tanto en este aspecto se acepta a trámite la excepción que se plantea; sin embargo se deja constancia que la empresa operadora CNT EP, cumplió en parte con la Resolución 535-18-CONATEL-2012, ya que a pesar de haber entregado la impresión del reporte de la pérdida, robo o hurto del terminal, no emitió ni vía SMS ni vía correo electrónico una constancia para el abonado/cliente.

Esta parte sin embargo no es la que se está juzgando en este procedimiento, pero se debe considerar para exigir el cumplimiento de los procedimientos de bloqueo y liberación.

En lo referente al procedimiento de liberación del equipo terminal de las listas negativas, se verifica por parte de los técnicos en el sitio al que acudieron a la liberación del equipo terminal en la ciudad de Quito, Agencia Iñaquito, Av. Amazonas y Gaspar de Villarroel, encontrándose que el mismo no fue exitoso; es decir, continuaba en estado de robado, pese a que el 14 de diciembre se solicitó su liberación.

En las consultas que se realiza a la Dirección de Certificación de Equipos de la ARCOTEL, sobre la base del IMEI 358500040362458 en la semana del 14 al 18 de diciembre del 2015, el equipo continúa en estado de robado por parte de la CNT EP, determinándose que la solicitud de liberación no fue originada por dicha operadora.

Sobre este asunto la CNT EP en su escrito de defensa manifiesta lo siguiente:

- Que el Registro de liberación fue ingresado a las 15h23 como una reconexión por suspensión, conforme se muestra en la Figura 3 del escrito de defensa, página 9.
- El 14 de diciembre de 2015 la CNT EP, reporta esta reconexión o solicitud de liberación del equipo con la finalidad de contar con la autorización de la ARCOTEL, para la liberación del equipo a través de su base centralizada, se muestra el log de la transacción generada. (Figura 4)
- La empresa hace una descripción del flujo para la operación de las listas negativas, y manifiesta que para liberar el equipo tiene que esperar una autorización de la ARCOTEL, la misma que se recibe mediante un tipo de mensaje tipo 2 (M2), la que de acuerdo al procedimiento debe autorizar o negar la liberación solicitada por el cliente.

La CNT EP manifiesta que sin disponer de este mensaje M2 ***“no es factible para el sistema automático de las listas negativas de la CNT EP, el proceder a la liberación del IMEI.”***

- La CNT EP emite una captura de pantalla de fecha 15 de diciembre del 2015 por la cual ARCOTEL le informa ***“... sobre un problema que se presentó en el envío de mensaje 2. Problema que se indica fue absuelto y que a partir de ese momento se está enviando la información que estaba pendiente de procesar.”*** Figura 6, página 14 del escrito de comparecencia.

Sobre este asunto el Informe Técnico a la Contestación dada por la CNT EP manifiesta:

Al respecto, de acuerdo a la información adjunta en el correo electrónico de 21 de diciembre de 2015, que sirvió de base para la elaboración del informe de control técnico IT-CZ2-C-2016-0007, la Dirección de Homologación y Certificación de Equipos validó que la CNT EP no envió

un mensaje de solicitud de liberación (M1) del IMEI358500040362458, por otro lado, la CNT EP Previa copia de la captura de pantalla del correo electrónico de 15 de diciembre de 2015, en donde la ARCOTEL informó que existió un encolamiento de los mensajes M2. Lo antes indicado no genera certeza absoluta en el hecho, lo cual debería ser analizado por el área jurídica

Sobre el caso particular evidentemente en el presente procedimiento administrativo, no se ha obrado el mensaje de respuesta de la ARCOTEL, para la liberación del equipo que sería el mensaje M2, esta situación es corroborada por el Informe Técnico de respuesta a la contestación de la CNT EP, elaborado por el área técnica que en su parte fundamental manifiesta:

“4. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Con base al análisis expuesto, el Área Técnica de la Coordinación Zonal 2, concluye que la operadora CNT EP no ha observado enteramente lo descrito en artículo dos de la Resolución 535-18-CONATEL-2012, ya que solamente emitió el documento del reporte del bloqueo del terminal ante solicitud efectuada por el cliente.

En relación al proceso de solicitud de liberación del IMEI358500040362458, por lo indicado en el análisis anteriormente expuesto, no se genera certeza absoluta en el hecho...”

Por todas las consideraciones anteriores, se debe aceptar que lo actuado en el presente procedimiento administrativo sancionador, no refleja la plena existencia de la verdad material necesaria para determinar y motivar la infracción imputada, por lo que se debe aceptar como eximente, el argumento expresado por los representantes de empresa pública CNT EP, y por consiguiente, esta Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL se debe abstener de sancionar a la empresa operadora CNT EP; que de esta manera ha desvirtuado el presunto hecho infractor, imputado en el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No.ARCOTEL-CZ2-2016-0049, de 18 de julio de 2016.

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

RESUELVE:

Artículo 1.- ACOGER los Informes Técnico y Jurídico constantes en los Memorandos Nos. ARCOTEL-CZO2-2016-0230-M, de 30 de septiembre de 2016 y ARCOTEL-2016-JCZO2-R-0010, 30 de septiembre del 2016, suscritos por los profesionales de las áreas técnica y jurídica de la Dirección Técnica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL.

Artículo 2.- DETERMINAR que la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT E.P., Empresa Pública autorizada para prestar el Servicio Móvil Avanzado a nivel Nacional, con RUC 1768152560001; respecto al fundamento de hecho imputado en el Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZ2-2016-0049, de 18 de julio de 2016, no se ha podido establecer la verdad material necesaria, en la motivación de un Acto Administrativo, sobre una conducta infractora en materia administrativa, por lo que hay que aceptar que la intervención de sus

representantes, ha desvirtuado el hecho imputado en el acto de apertura del referido Procedimiento Administrativo Sancionador por lo que esta autoridad se abstiene de emitir sanción alguna.

Artículo 3.- DISPONER que el procedimiento iniciado en contra de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT E.P., Empresa Pública con RUC 1768152560001, sea archivado.

Artículo 4.- DISPONER que, la empresa pública CNT EP, ejecute las acciones necesarias, establecidas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, título habilitante, y demás normativa inherente, para salvaguardar los derechos constitucionales y legales en beneficio de sus abonados y usuarios del servicio público de telecomunicaciones.

Artículo 5.- NOTIFICAR a la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT E.P., Empresa Pública autorizada para prestar el servicio Móvil Avanzado a nivel Nacional, con RUC 1768152560001; en sus instalaciones ubicadas en la Av. Amazonas No. 36-49 y Corea, Edificio Vivaldi, Sexto Piso.


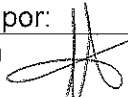

Cúmplase

Dado y firmado en el Distrito Metropolitano de Quito, a 03 de octubre del 2016.



Ing. Roberto Moreano Viteri
COORDINADOR ZONAL 2

AGENCIA DE REGULACION Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES

Preparado por: Jaime Ordoñez 	Revisado por: Eduardo Carrión 	Aprobado por: Raul Avilés 
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------