

## RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZO2-2017-0021

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

ING. BYRON RAÚL AVILÉS RODRÍGUEZ  
COORDINADOR ZONAL 2 (E)

### CONSIDERANDO:

#### 1. CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA:

##### 1.1 TITULO HABILITANTE

Con fecha 26 de agosto de 2008, el Estado Ecuatoriano suscribió el Contrato de Concesión para la Prestación del 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 ex Secretaria Nacional de Telecomunicaciones y el CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S. A. CONECEL, (en adelante la compañía CONECEL) con una duración de quince años a partir del 27 de agosto de 2008.

##### 1.2 FUNDAMENTO DE HECHO

Mediante memorando Nro. ARCOTEL-CCDS-2017-0257-M de 04 de mayo de 2017, la Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, puso en conocimiento de la Coordinación Zonal 2, el Informe Técnico No. IT-CCDS-CT-2017-0014 de 03 de abril de 2017, de Control Tarifario del Servicio Móvil Avanzado, relacionado con la INFORMACIÓN SOLICITADA A LA OPERADORA CONECEL S.A. CON RESPECTO AL RECLAMO DEL SR. FREDDY YÉPEZ CALDERÓN.

En el Informe Técnico No. IT-CCDS-CT-2017-0014 de 03 de abril de 2017, la Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones, entre otros aspectos manifiesta lo siguiente:

“(…) **2. OBJETIVO:**

- *Validar la información requerida por la ARCOTEL y entregada por CONECEL S.A., respecto al reclamo presentado por el señor Yépez sea clara, completa, oportuna y precisa.*

(…)

#### 5. ANÁLISIS

##### 5.1 Reclamo

*Mediante memorando ARCOTEL-DEAC-2017-0024-M de 09 de febrero de 2017, la Unidad de Atención al Consumidor de Servicios de Telecomunicaciones, remitió a esta Dirección el reclamo presentado por el señor Freddy Yépez Calderón; al respecto, en*



*dicho memorando se adjunta el correo electrónico remitido por el usuario al sr. Presidente Constitucional de la República, en el que se señala lo siguiente:*

*"... esa línea fue cambia a (sic) un plan telefónico por el se cancelaba el valor de 28 dólares, es así señores que esta empresa le facturó sobre un sobre valor de 38 y 35 dólares en los dos últimos meses osea (sic) Octubre y noviembre respectivamente, al acercarme a las oficinas de la telefónica me manifestaron que dichos valores se deben a suscripciones realizadas a números cortos ejemplo (3585 FUTBOL), cuando en ninguna circunstancia he enviado dichas suscripciones..."*

*Ante lo expuesto, esta Agencia solicitó a CONECEL S.A. con correo electrónico de 22 de febrero de 2017, que remita la siguiente información con un plazo de 3 días laborables:*

- *Copias de las Facturas del número telefónico 0994043176 del período comprendido de septiembre del 2016 a febrero de 2017.*
- *Detalle de los cobros efectuados a la línea del período comprendido de septiembre del 2016 a febrero de 2017, dicha información deberá contener al menos los siguientes campos:  
NUMBER\_CALLING, SHORT\_CODE, CAUSE\_TERMINATION,  
RED\_DESTINO, CONTENIDO, FECHA Y PRECIO.*
- *Detalle de las suscripciones y desuscripciones que la línea tuvo a servicios SMS Premium en los años 2016 y 2017.*
- *Reporte de toda la mensajería que transcurrió en el mes de octubre de 2016, por la plataforma SAT PUSH que dispone la operadora. (reporte satpush para el número 0994043176). (...)*

#### **6. CONCLUSIONES**

*La operadora CONECEL S.A. no entregó a la ARCOTEL información clara, consistente, completa y oportuna conforme lo solicitado por esta Agencia en relación al reclamo del Señor Freddy Yépez.*

#### **7. RECONENDACIÓN**

*En base a lo expuesto esta Dirección Técnica recomienda remitir el presente informe a la Coordinación Técnica de Control de la ARCOTEL, para que disponga el inicio del proceso administrativo sancionador a CONECEL S.A., en vista de que no proporcionó información clara, precisa, completa y oportuna conforme lo solicitado por esta Agencia en relación al reclamo del Señor Freddy Yépez".*

### **1.3 ACTO DE APERTURA**

El 30 de agosto de 2017, la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, emitió el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-2017-0017, notificado en legal y debida forma al CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL el 31 de agosto de 2017, mediante oficio Nro. ARCOTEL-CZO2-2017-0318-OF de 31 de agosto de 2017, conforme se desprende del memorando No. ARCOTEL-CZO2-2017-0899-M de 31 de agosto de 2017.

En el Acto de Apertura No. ARCOTEL-CZO2-2017-0017 se consideró, entre otros aspectos, lo siguiente:

*"(...) Mediante Informe Jurídico ARCOTEL-JCZO2-AA-2017-0017 de 29 de agosto de 2017, el área jurídica de la Dirección Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 2*

estableció la procedencia de iniciar un procedimiento administrativo sancionador en contra del Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S. A. CONECEL, para lo cual, realiza el análisis que relaciona los hechos determinados en el Informe No. IT-CCDS-CT-2017-0014 de 03 de abril de 2017, con las normas jurídicas, garantías básicas del debido proceso y principios generales de derecho, conforme consta del análisis legal que transcribo:

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

*Conforme lo dispuesto en los artículos 125 y 144 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, entre otras, la potestad de ejercer el control de la prestación de los servicios de telecomunicaciones, catalogados constitucionalmente como públicos, con el propósito de que estas actividades y servicios se sujeten al ordenamiento jurídico y a lo señalado en los correspondientes títulos habilitantes; y, la de sancionar a las personas naturales y jurídicas que incurran en las infracciones señaladas en la citada Ley. De los artículos transcritos en los acápites que anteceden, se desprende que los prestadores tienen el deber de prestar el servicio público de telecomunicaciones autorizado de forma regular, lo que significa que el sector de las telecomunicaciones es altamente regulado, en el que la normativa impone obligaciones que son de ineludible cumplimiento, porque ha sido concebida para ser respetada y aplicada, con el objeto de garantizar el servicio público.*

*En ejercicio de las referidas atribuciones legales y con sustento en lo expuesto, el área técnica de la ARCOTEL ha procedido a realizar el control respectivo y a elaborar el Informe No. IT-CCDS-CT-2017-0014 de 03 de abril de 2017, de Control Tarifario del Servicio Móvil Avanzado, en el que se concluye, entre otros aspectos lo siguiente: **"La operadora CONECEL S.A. no entregó a la ARCOTEL información clara, consistente, completa y oportuna conforme lo solicitado por esta Agencia en relación al reclamo del Señor Freddy Yépez"**.*

*De conformidad con el Art. 24, número 6 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, constituye obligación de los prestadores de servicios proporcionar en forma clara, precisa, cierta, completa y oportuna toda la información requerida por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones en el ámbito de sus competencias; obligación que guarda conformidad con la consideración general establecida en el Art. 59, número 6 de su Reglamento General, de brindar sin condicionamientos las facilidades requeridas por la ARCOTEL para el ejercicio del control, incluida la entrega de la documentación y en general la atención de cualquier forma o requerimiento de información.*

*Por lo que, de confirmarse la existencia del incumplimiento y la responsabilidad en la comisión del hecho reportado en el Informe No. IT-CCDS-CT-2017-0014, la operadora CONECEL S.A. podría incurrir en la infracción administrativa de **Primera Clase**, tipificada en el Art. 117, letra b), número 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que consiste en cualquier otro incumplimiento de las obligaciones previstas en la presente Ley y su Reglamento, cuya sanción se encuentra prescrita en los artículos 121 y 122 de la Ley en referencia. (...)."*

## 2. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL ORGANISMO DESCONCENTRADO:

### 2.1 AUTORIDAD Y COMPETENCIA

**CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.-**

**“Artículo 83.-** Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley: 1. Acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente (...).”

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

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

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

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

**LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES.-**

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

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

*imposición de recursos administrativos o judiciales contra las resoluciones de los procedimientos administrativos sancionadores no suspende su ejecución. (...)*”.

**“Artículo 142.- Creación y naturaleza.-** Créase la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL) como persona jurídica de derecho público, con autonomía administrativa, técnica, económica, financiera y patrimonio propio, adscrita al Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información. La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones es la entidad encargada de la administración, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico y su gestión, así como de los aspectos técnicos de la gestión de medios de comunicación social que usen frecuencias del espectro radioeléctrico o que instalen y operen redes.”.

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

#### **REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES.-**

**“Artículo 10.- Del organismo desconcentrado de la ARCOTEL encargado del procedimiento administrativo sancionador.-** El organismo desconcentrado de la ARCOTEL encargado del procedimiento administrativo sancionador es el competente para aplicar el régimen sancionatorio previsto en la Ley, el presente Reglamento General y en los títulos habilitantes; puede contar con oficinas desconcentradas.- La competencia para el ejercicio de la potestad sancionatoria la tienen los titulares de la sede principal o de las oficinas que se establezcan en el territorio nacional, según corresponda.”.

**“Artículo 81.- Organismo Competente.-** El organismo desconcentrado de la ARCOTEL es el competente para iniciar, sustanciar y resolver, de oficio o a petición de parte, el procedimiento administrativo sancionador para la determinación de infracciones e imponer, de ser el caso, las sanciones previstas en la normativa legal vigente o en los respectivos títulos habilitantes, observando el debido proceso y el derecho a la defensa.- 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. (...)

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

#### **RESOLUCIONES ARCOTEL.-**

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

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

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

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

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

“CAPÍTULO III

DE LA ESTRUCTURA ORGÁNICA

Artículo 10. Estructura Descriptiva

(...)

**2. NIVEL DESCONCENTRADO**

**2.1. 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 (...).

**Resolución No. 07-06-ARCOTEL-2017 de 09 de agosto de 2017**

El Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en el artículo 2 resuelve: *“Designar al Ing. Washington Cristóbal Carrillo Gallardo, Director Ejecutivo 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.”*

**Acción de Personal No. ENC-027 de 23 de agosto de 2017**

Acción de Personal por la cual, se encarga las atribuciones y responsabilidades del puesto de COORDINADOR ZONAL 2 al Ing. BYRON RAÚL AVILÉS RODRÍGUEZ, a partir del 24 de agosto de 2017.

Adicionalmente, a través de la **CIRCULAR Nro. ARCOTEL-DEAR-2016-0001-C** (10 de agosto de 2016), se establece, entre otros aspectos, lo siguiente:

“(…)

**Disposiciones específicas:**

(…)

A las Coordinaciones Zonales y Oficina Técnica:

1. Los Coordinadores Zonales asumirán las atribuciones y responsabilidades, así como la generación de productos y servicios correspondientes a los “Directores Técnicos Zonales”, de conformidad con el Estatuto de la ARCOTEL, mientras se designen formalmente los servidores públicos que ocuparán estos cargos. (...).

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, (...).

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

**2.2 PROCEDIMIENTO:**

El artículo 125 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, señala: **“Potestad sancionadora.-** Corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones iniciar de oficio o por denuncia, 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. La Agencia deberá garantizar el debido proceso y el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador. El procedimiento sancionador establecido en este Capítulo no podrá ser modificado o alterado mediante estipulaciones contenidas en los títulos habilitantes. En caso de que algún título habilitante contemple tales modificaciones, estas se entenderán nulas y sin ningún valor.”*

Este procedimiento se sustanció observando el trámite propio previsto en los artículos 125 al 132 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en acatamiento y observancia de las garantías básicas del debido proceso, en el ámbito administrativo, consagradas en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, respetando especialmente el derecho a la defensa establecido en el número 7, letra a) que establece que: **“Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento”** (el resaltado me pertenece), que guarda concordancia con lo dispuesto en el Artículo 125 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

### **2.3 IDENTIFICACIÓN DE LA PRESUNTA INFRACCIÓN Y SANCIÓN:**

Para identificar la posible infracción y la sanción que correspondería, se debe considerar lo siguiente:

#### **2.3.1. LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES**

**“Artículo 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. (...).*

**6. Proporcionar en forma clara, precisa, cierta, completa y oportuna toda la información requerida por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones o el Ministerio de Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información, en el ámbito de sus competencias, en los formatos, plazos y condiciones establecidos por dichas autoridades.** (Lo resaltado y subrayado me pertenece).

#### **2.3.2. REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES**

##### **“CAPÍTULO IV**

##### **DE LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS PRESTADORES DE SERVICIOS**

**Art. 59.- Consideraciones generales de las obligaciones de los prestadores de servicios.-** Para el cumplimiento de las obligaciones de los prestadores de servicios, previstas en la LOT, se considerará lo siguiente:

(...)

6. Los prestadores de servicios del régimen general de las telecomunicaciones, deberán brindar sin condicionamiento todas las facilidades requeridas por la ARCOTEL para el ejercicio del control, incluido, pero sin limitarse, a: entrega de documentación técnica, económica, financiera, legal, y en general, cualquier forma o requerimiento de información; realización de inspecciones a instalaciones y sistemas, sitios de operación o colocación o tendido de infraestructura, etc.". (Lo resaltado y subrayado me pertenece).

## PRESUNTA INFRACCIÓN Y SANCIÓN

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:

### a) Infracción

"**Art. 117.- Infracciones de Primera Clase.-** (...) **b. Son infracciones de primera clase aplicables a 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 y las obligaciones incorporadas en los títulos habilitantes que no se encuentren señaladas como infracciones en dichos instrumentos.**". (Lo resaltado y subrayado me pertenece)

### b) Sanción

"**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. (...)" (La negrita y el subrayado fuera del texto original)

En lo relativo a los atenuantes y agravantes, la Ley de la materia señala:

### "Artículo 130.- Atenuantes.-

Para los fines de la graduación de las sanciones a ser impuestas o su subsanación se considerarán las siguientes circunstancias atenuantes:

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

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.*

*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 clase. Esta disposición no aplica para infracciones de tercera y cuarta clase.” (El subrayado me pertenece)*

#### **“Artículo 131.- Agravantes.-**

*En el ejercicio de su potestad sancionatoria, igualmente se deberán valorar las siguientes circunstancias agravantes:*

1. *La obstaculización de las labores de fiscalización, investigación y control, antes y durante la sustanciación del procedimiento sancionatorio de la infracción sancionada.*
2. *La obtención de beneficios económicos con ocasión de la comisión de la infracción.*
3. *El carácter continuado de la conducta infractora.”*

### **3. ANÁLISIS DE FONDO:**

#### **3.1 CONTESTACIÓN AL ACTO DE APERTURA**

La compañía CONECEL, contestó al Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-2017-0017, mediante oficio **GR-01607-2017** de 21 de septiembre de 2017, ingresado con documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-014634-E de 21 de septiembre de 2017. Posteriormente, a través de oficio **GR-01740-2017** de 05 de octubre de 2017, ingresado con documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-015387-E de 06 de octubre de 2017, dentro del término de tres días concedido por esta Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, legitima y ratifica la intervención de la Ingeniera Mishell Moreno en la audiencia de alegados efectuada el 05 de octubre de 2017, a las 11h00. Adicionalmente, presenta el oficio **GR-01819-2017** de 20 de octubre de 2017, ingresado con documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-016097-E de 20 de octubre de 2017.

#### **PRIMER ESCRITO:**

La compañía CONECEL, en el oficio **GR-01607-2017** de 21 de septiembre de 2017, ingresado con documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-014634-E de 21 de septiembre de 2017, en su defensa señala, en lo principal, lo siguiente:

“(…)

## II DE LOS ANTECEDENTES DEL RECLAMO MATERIA DEL ACTO ADMINISTRATIVO

Previo a entrar en materia de desvirtuar el Acto Administrativo iniciado, debemos precisar los antecedentes y sobre todo el punto de vista de CONECEL frente a este caso.

Con fecha 26 de enero de 2017, el Sr. Freddy Yépez, presenta un reclamo en la Presidencia de la República, mismo que es remitido a CONECEL para atención, en el cual indicaba que CONECEL facturó un sobre valor de \$38 y \$35 dólares en los meses de octubre y noviembre 2016, por supuestas suscripciones a números cortos, alegando que en ningún momento se ha suscrito a dichos números cortos, muy por el contrario señaló que lo que había contratado es un plan por el que paga regularmente \$28.

De las revisiones realizadas, se desprendió que los únicos meses en los cuales el cliente tuvo suscripciones a SMS Premium, debidamente aceptadas por el cliente fueron octubre y noviembre 2016, en los cuales se le cobró \$0.22 y \$8.30 respectivamente, los meses anteriores y posteriores a octubre y noviembre 2016, el pago adicional que el cliente realiza se debe a: (i) compra de tiempo aire –recargas– y, (ii) llamadas de larga distancia internacional, como se puede evidenciar en las facturas de consumo que adjuntamos al presente, así como del detalle pormenorizado del cuadro a continuación:

Meses	Octubre 16	Noviembre 16	Diciembre 16	Enero 17	Febrero 17	Marzo 17
No. de Factura	001-065-047223439	001-065-048686017	001-065-049754059	001-065-051483329	N/A	001-065-054465258
Contenido Bajo Demanda	\$ 0.00	\$ 8.00	\$ 0.00	\$ 0.00	N/A	\$ 0.00
Llamadas internacionales	\$ 0.00	\$ 0.00	\$ 5.31	\$ 0.01	N/A	\$ 0.00
Idea SMS Interactivo	\$ 0.22	\$ 0.30	\$ 0.00	\$ 0.00	N/A	\$ 0.00
Cobro Reconexión por mora	\$ 0.00	\$ 0.00	\$ 0.00	\$ 0.00	N/A	\$ 1.00

Como se puede observar del cuadro detalle, el mes de febrero de 2017, no generó factura, por cuanto la línea del señor Yépez fue suspendida por falta de pago desde el 8 de enero de 2017 hasta el 22 de febrero del mismo año, es decir en el periodo comprendido entre el 08 de enero y 07 de febrero, la línea no generó tarifa básica, por tanto no se emitió una factura al cliente en mención.

Cabe recalcar que la línea se reactivó el 22 de febrero de 2017, una vez que el cliente pagó el monto adeudado, hasta que finalmente, y el 6 de marzo del mismo año fue suspendida por robo para que posteriormente fuera inactivada, en virtud de lo expuesto, se generó la factura de marzo, con un proporcional por el periodo comprendido entre el 22 de febrero al 06 de marzo del 2017, en el cual al (sic) línea gozo del servicio.

Es de precisar que dentro de la información proporcionada por mi representada, por un error involuntario hubo omisión en la explicación de los diferentes servicios de valor agregado de los cuales el cliente hizo uso y que fueron facturados conforme el detalle descrito en los párrafos que anteceden, mismos que procedo a detallar a continuación:

- Suscripción a un código corto mediante SAT PUSH:** se realiza mediante un pop up interactivo, que muestra un contenido informativo y ofrece la opción al cliente para interactuar, una vez que el usuario realiza una primera aceptación, se realiza una confirmación por parte de la operadora, ante lo cual el cliente tras una segunda confirmación, acepta la suscripción.
- Suscripción a un código corto mediante SMS:** se realiza mediante un mensaje de texto enviado directamente por el cliente, ante lo cual se suscribe al código en mención, teniendo una fecha de alta de suscripción a dicho código.
- Servicio de SMS on demand:** los cuales no realizan entrega de contenido al usuario, sino más bien son utilizados para casos puntuales cuyo costo se genera por evento sin ninguna

suscripción, y sobre el cual el usuario tiene pleno conocimiento del valor a cobrarse. No es una suscripción recurrente o que requiera darse de baja.

Cuando CONECEL emite atenta respuesta a la Dirección de Reclamos de ARCOTEL, sustenta debidamente la contratación de los servicios de SMS Premium por tanto es un reclamo no procedente a favor del cliente; más sin embargo, como la misma Dirección de Reclamos indica en el memo que remite el caso a la Dirección de Control, no posee la expertiz necesaria para poder analizar la información y sustento de la contratación de los servicios.

Ahora bien, como bien lo recoge el Informe Técnico de la Coordinación Técnica de Control, CONECEL si entregó información requerida, más sin embargo al entender de la Dirección de Control, la misma se encontraba incompleta; allí el primer punto que mi representada observa es que, tanto nuestro personal como el de ARCOTEL durante todo el tiempo de entrega de información, se mantuvieron en pleno contacto, por lo cual si existía algún comentario o punto que no estaba claro en dicha entrega, pudo sin inconveniente alguno haberse dilucidado sobre la marcha, sin la necesidad de iniciar un proceso administrativo sancionador, que genera cargas administrativas innecesarias tanto a ARCOTEL como para CONECEL.

### **III DE LA INVOCACIÓN DE ATENUANTES**

#### **3.1 ATENUANTES:**

Al amparo de lo previsto en el artículo 130 de la LOT, referente a la facultad de ARCOTEL de abstenerse de sancionar en los casos de infracciones de primera y segunda clase, cuando se demuestra la concurrencia de circunstancias atenuantes, nos permitimos invocar a continuación los siguientes:

**ATENUANTE NRO. 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”.-** CONECEL no ha sido sancionado en los últimos 9 meses por la conducta tipificada en el arto 117 literal b) numeral 16 de la LOT, con identidad de causa y efectos.

**ATENUANTE NRO. 3.- “Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción”.-** Para su mejor entendimiento, la subsanación de la infracción por la cual se imputa a CONECEL la realizaremos en el mismo orden de los hallazgos que constan en el Informe Técnico No. IT-CCDS-CT-2017-0014.

#### **a. Suscripciones**

Dirección de Control indica textualmente: “CONECEL S.A. remitió a la ARCOTEL información no precisa respecto a las suscripciones del señor Yépez; ya que a la unidad de Atención al Usuario entregó CDR's de las suscripciones en donde constan 4 registros, mientras que a esta Dirección los CDR's entregados contenían 2 registros.

Como su Despacho bien lo indica en el párrafo anterior al citado, esta diferencia en la cantidad de los CDR's remitidos obedece a una duplicidad de registros, que por un error humano se remitió a la Dirección de Atención al Usuario; más sin embargo al Despacho de la Coordinación Técnica de Control, la información entregada fue corregida oportunamente. Sin perjuicio de que previo al acto de apertura, este punto ya fue debidamente subsanado por mi Representada, debemos indicar que de cara al presente acto, la subsanación se perfecciona con la entrega de los 2 CDR' s respecto a los short code 9192 y 3333, información que se encuentra en el CD adjunto (Anexo 2) en la carpeta denominada “Suscripciones”.

#### **b. Facturas**

En el Informe Técnico respecto a la remisión de facturas se indica textualmente que: “Por lo tanto, CONECEL S.A. no remitió a la ARCOTEL la factura del señor Freddy Yépez correspondiente al mes de febrero de 2017, que fue solicitada mediante correo electrónico de 22 de febrero de 2017”

Sobre esta aseveración, primero es imperante aclarar a su Despacho que para la fecha para la cual fue requerida esta información (06 de marzo de 2017 según mail remitido por ARCOTEL el 01 de marzo de 2017) la factura correspondiente al mes de febrero del año 2017, no podía ser remitida a la antes dicha

funcionaria por dos razones: a) El señor Yépez tiene el corte facturación el día 7 de cada mes, es decir la factura correspondiente al mes de febrero del cliente estaba lista para ser remitida a partir del 11 de febrero de 2017<sup>1</sup>; b) Por cuanto la línea del señor Yépez fue suspendida por falta de pago desde el 8 de enero de 2017 hasta el 22 de febrero del mismo año, es decir en el periodo comprendido entre el 08 de enero y 07 de febrero, la línea no generó tarifa básica, no se emitió una factura al cliente en mención. Cabe recalcar que la línea se reactivó el 22 de febrero de 2017, una vez que el cliente pagó el monto adeudado, hasta que finalmente, y el 6 de marzo del mismo año fue suspendida por robo para que posteriormente fuera inactivada, en virtud de lo expuesto, se generó la factura de marzo, con un proporcional por el periodo comprendido entre el 22 de febrero al 06 de marzo del 2017, en el cual al (sic) línea gozo del servicio

Por las dos razones expuestas, era imposible remitir la factura del mes de febrero, el 06 de marzo de 2017 (fecha máxima para envío de la información requerida); ahora bien esta imposibilidad es bien conocida por el regulador; más sin embargo, lo que nos llama la atención es que CONECEL estando en total apertura para la entrega de la información requerida y en contacto permanente con los funcionarios del área de control, no hayan solicitado las aclaraciones o complementaciones requeridas, si no que hayan iniciado el proceso sancionador, sin que ello produzca beneficios para el usuario.

Señor Coordinador el principio Ad impossibilia nemo tenetur (nadie está obligado a lo imposible) es un principio general del derecho que debe considerarse en el presente Procedimiento Administrativo Sancionatorio, ya que al no contar CONECEL con la factura correspondiente al mes de febrero del 2017 -por la razones expuestas- el 06 de marzo de 2017, mal hizo la Dirección de Control en afirmar la no entrega de dicha factura.

Sin perjuicio de lo indicado en el párrafo anterior, y pese a que no es objeto específico del hecho imputado (no entrega de la factura correspondiente al mes de febrero del señor Yépez), en invocación de este atenuante remitimos las facturas de octubre, noviembre, diciembre 2016, enero y marzo 2017, puesto que como indicamos la factura de febrero 2017 es imposible entregarla debido a que el cliente cayó en mora y no se generó la factura. Las facturas constan en el CD adjunto en la carpeta denominada "Facturas".

#### **c. Cobros SMS PREMIUM**

En el Informe Técnico en cuestión se indica que: "CONECEL S.A. entregó a esta Agencia información incompleta respecto a los cobros realizados al Sr. Yépez por servicio SMS PREMIUM; ya que no entregó los cobros de septiembre de 2016, octubre 2016 y noviembre de 2016; que fueron solicitados por la ARCOTEL (...).

Al respecto debemos indicar que una vez revisado en nuestro sistema, se ha identificado que los únicos cobros por servicio PREMIUM fueron las realizadas a los short codes 2474, 9192 y 3333 en los meses octubre y noviembre 2016, en consecuencia a fin de subsanar la infracción imputada nos permitimos remitir el "Detalle de los cobros efectuados a la línea del periodo comprendido de septiembre del 2016 a febrero de 2017" la cual consta en el CD adjunto bajo la carpeta denominada "Cobros de SMS PREMIUM"

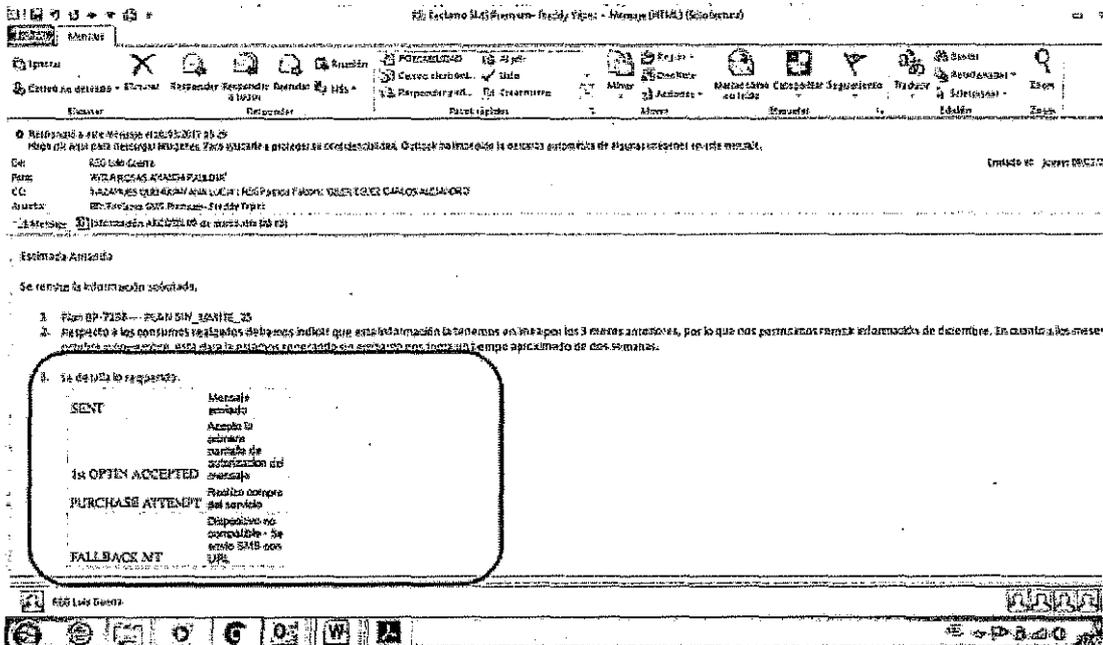
#### **d. Reporte SAT PUSH**

La Dirección de Control en el Informe Técnico indicó que: "Con base a lo expuesto, me permito indicar que CONECEL S.A. no atendió el requerimiento de explicar a la ARCOTEL el significado del valor PA del campo denominado event\_time del reporte de mensajes SAT PUSH, lo que fue solicitado por esta Agencia con correo electrónico del 07 de marzo de 2017".

Señor Coordinador, nos llama profundamente la atención el actuar de la Dirección de Control de Servicios de Telecomunicaciones de la ARCOTEL en el presente punto, las razones saltan a simple vista

<sup>1</sup> Recordamos a su Despacho que conforme se lo ha explicado en múltiples ocasiones a la ARCOTEL, la generación de facturas en nuestro sistema, por temas de autorizaciones del SRI y procedimientos internos, tarda entre 4 y 5 días con posterioridad a la fecha de corte.

al revisar el mail de Luis Guerra de fecha 09 de marzo de 2017<sup>2</sup>, en el que haciendo referencia al punto número 3 del mail de fecha 07 de marzo de 2017 se indicó lo siguiente:



3. Se detalla lo requerido.

SENT	Mensaje enviado
1st OPTIN ACCEPTED	Acepto la primera pantalla de autorización del mensaje
PURCHASE ATTEMPT	Realiza compra del servicio
FALLBACK MT	Dispositivo no compatible - Se envía SMS con URL



Como se evidencia en los gráficos anteriores que el significado de las siglas PA son una abreviación de PURCHASE A TTEMPT que significa la fecha de aceptación del segundo opt in.

Señor Coordinador sobre este particular nos llama profundamente la atención tres consideraciones, que la Dirección no haya realizado la asociación entre las siglas PA y las palabras PURCHASE ATTEMPT y su significado, pese a que si se hizo esta operación mental con la palabra SENT. La segunda que, a pesar que la Dirección de Control de Servicios de Telecomunicaciones a través de múltiples auditorías e inspecciones a nuestras plataformas de SMS PREMIUM, conocen perfectamente el significado de todos los campos que forman el reporte SAT PUSH (evidencia es el oficio No. GR-0735-2017 ingresado con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2017-006269-E Anexo 3), consultan nuevamente el significado del campo denominado PA. Finalmente en tercer lugar, vemos la ambigüedad de la cual hemos sido objeto, por cuanto a través un correo electrónico de fecha 31 de marzo de 2017 (Anexo 4) dirigido de la cuenta de Danilo Karolys -ingeniero regulatorio de CONECEL- a la Dirección de Control de Servicios de Telecomunicaciones de la ARCOTEL en función de una llamada telefónica, indica el significado de las siglas PA, que hoy en día constituyen parte de esta acusación por parte de la ARCOTEL; este hecho nos hace pensar que pese a que la funcionaria conoce el significado del reporte de SAT PUSH, o en su defecto que pudo realizar una consulta vía mail o llamada decidió elevar esto a un informe técnico cuya conclusión fue el presunto incumplimiento de una obligación legal.

Sin perjuicio de lo antes indicado, en invocación del presente atenuante nos permitimos indicar que las siglas PA corresponden a las palabras PURCHASE A TTEMPT que a su vez detalla la fecha de aceptación de la contratación de servicio a través del segundo opt in. Ahora bien, con el fin de evitar

<sup>2</sup> Mail que consta en el Anexo 3 del Acto de Apertura

mayores interpretaciones, procedemos a detallar los significados del campo denominado `even_type` del archivo de reporte de SAT PUSH:

1. **SENT:** Mensaje enviado

2. **1st OPTIN ACCEPTED:** Aceptó la primera pantalla de autorización del mensaje.

3. **PURCHASE ATTEMPT (PA):** Realizó compra del servicio. En ella se detalla la fecha de aceptación de la contratación en la columna denominada "event\_timestamp"

Respecto al SAT PUSH debemos recordar que este mecanismo de contratación de servicios fue regulado a partir del 11 de Abril del 2017, fecha en la que se publicó en el Registro Oficial la Resolución No. ARCOTEL-2017-0143 "Norma Técnica para el envío o recepción de mensajes o llamadas con fines de venta directa, comercial, publicitaria o proselitista y para la prestación de servicios de valor agregado". En la norma mencionada, entre otros aspectos fija el contenido mínimo de los mensajes masivos o individuales (por medio de SMS, IVR, USSD, SAT, SIM Card, WEB, WAP u otros que se soporten en las redes de telecomunicaciones) así como se institucionaliza la doble aceptación (doble opt in) dentro del procedimiento de contratación de estos servicios.

En virtud de todo lo descrito, los números corto 9192 y 2474 al no haber sido adquiridos a través de la modalidad SAT PUSH y al tener la obligación legal de tener los registros de contenido del mensaje, doble opt in entre otros a partir del 11 de abril de 2017, el pedido de información realizado en correo electrónico de fecha 22 de febrero de 2017, únicamente podía ser atendido para el código corto 3333, tal como consta en la información remitida preliminarmente.

Sin perjuicio de lo antes descrito se remite la suscripción del short code 9192 (alta) referente al servicio BICHITO que consta en el CD adjunto bajo la denominación SC 9192. Por otra parte respecto al número corto 2474, se remite el informe de sustento de contratación remitido por el proveedor, en el cual consta el log de aceptación del short code, mismo que se encuentra en la carpeta SC 2474; es de precisar que al momento de la contratación de este servicio, el short code no había sido migrado aún a nuestra plataforma de control.

Finalmente debemos aclarar que respecto al servicio Claro Música que consta en la información originalmente remitida, el registro representa el envío de un mensaje promocional de servicios sin que este implique aceptación y posterior cobro alguno al cliente.

#### **e. Consumos (Detalle de llamadas)**

En el Informe Técnico IT-CC-S-CT-2017-0014 consta lo siguiente: "La información presentada por la operadora, mediante correos electrónicos de 09 y 14 de marzo de 2017, respecto a los detalles de llamadas de los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2016 no es completa, ni consistente en estructura, ya que la información remitida en las diferentes versiones no coinciden".

La supuesta información incompleta e inconsistente según la Dirección de Control se fundamenta en que en primera instancia no se especificó el número al cual fue realizada la llamada, y duración, y en segunda no se incorporó el valor de la llamada. Sobre estos dos particulares, debemos ir precisando cada una de ellas:

#### **• Número al cual se realizó la llamada. No entrega de información reservada:**

En cuanto a la no entrega en el reporte del número al cual el cliente reclamante realizó llamadas, cabe indicar que con la Dirección de Atención al Usuario, CONECEL mantiene protocolos de entrega de información que sirven como sustento a las respuestas de los reclamos presentados por los clientes, este particular se constituye en costumbre administrativa la cual como bien conoce es considerada como fuente de derecho. Uno de estos acuerdos versa en que para los pedidos de detalles de llamadas, estos se remiten sin indicar el número al cual se realizó dicho evento por las razones que se expondrán a continuación:

La Ley Orgánica de Telecomunicaciones (en adelante LOT) en su artículo 78 establece que los prestadores de servicio de telecomunicaciones deben garantizar la protección de los datos de carácter personal (reservado). Para cumplir con dicha disposición, el numeral 4 del artículo ibídem manda:

*"4. La garantía de que la información suministrada por los clientes, abonados o usuarios no será utilizada para fines comerciales ni de publicidad, ni para cualquier otro fin, salvo que se cuente con el consentimiento previo y autorización expresa de cada cliente, abonado o usuario. El consentimiento deberá constar registrado de forma clara, de tal manera que se prohíbe la utilización de cualquier estrategia que induzca al error para la emisión de dicho consentimiento". (lo subrayado nos pertenece)*

*Por otra parte la Ley de Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos (en adelante (LSNRDP) cuyo ámbito de aplicación son las instituciones del sector público y privado que administren bases o registros de datos públicos, sobre personas naturales o jurídicas, sus bienes o patrimonio y para las usuarias o usuarios de los registros públicos, en su artículo 6 confiere el carácter de confidencial a los datos de carácter personal<sup>3</sup> e indica que el acceso a estos solo se realizará con "autorización expresa del titular de la información, por mandato de la ley o por orden judicial" (lo subrayado nos pertenece).*

*Adicionalmente, cabe mencionar que constituye violación de los datos personales la revelación o el acceso no autorizado de datos transmitidos, almacenados o tratados en la prestación de un servicio de telecomunicaciones, tal como lo prescribe el artículo 79 de la LOT. Este particular guarda concordancia con lo indicado por la Ley de Comercio Electrónico que en su artículo 9 indica que "la recopilación y uso de datos personales responderá a los derechos de privacidad, intimidad y confidencialidad garantizados por parte de la Constitución de la República y esta ley, los cuales podrán ser utilizados o transferidos únicamente con autorización del titular u orden de autoridad competente"*

*En otras palabras, no podemos develar información reservada de nuestros abonados sin su expreso y registrado consentimiento; si lo hiciéramos, estaríamos vulnerado (sic) sus derechos y como empresa seríamos inducidos a cometer un acto antijurídico. No obstante, existen ocasiones en las que la autoridad pública podrá requerir información sin necesidad de la aprobación del cliente, pero solamente si es requerida dentro del debido proceso, tal como lo manda el artículo 84 de la LOT.*

*Por lo expuesto, en primera instancia no se entregó el número B del detalle de llamadas por la confidencialidad de la información; más sin embargo, en la última entrega, se procedió a remitir dicha información, por cuanto la Autoridad estaría asumiendo su responsabilidad de develar información reservada; y son las distintas instancias de la ARCOTEL que estarían haciéndose cargo de dicha responsabilidad.*

#### **• Valor de las llamadas**

*Como se indicó previamente, en primera instancia si se remitió el campo denominado "valor" correspondiente al valor cobrado en cada llamada realizada pero con un valor de 0 (cero) en cada evento y que en la información remitida figura bajo la columna denominada "Total", mientras que en la última entrega este campo no se remitió. La razón del valor cero en las llamadas nacionales obedece a que el señor Freddy Yépez, mientras fue abonado de CONECEL, mantuvo un plan tarifario "SIN LÍMITE 25 (BP 7138)" - notificado mediante oficio GR-1577-2016-- cuyas llamadas a destinos nacionales son ilimitadas, evento que no acontece con las llamadas a destinos internacionales en las que el valor por llamada si consta bajo la columna "Total". El particular descrito, sobre el motivo por el cual no existía un valor en las llamadas nacionales, pudo ser determinado en la revisión de ARCOTEL, puesto que conocía el plan y BP que el cliente tenía y al revisar la notificación del plan podía constatar este particular.*

*Sin perjuicio de lo anterior, invocando el presente atenuante, descrito en el numeral 3 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, remitimos en el CD adjunto en la carpeta denominada "Consumos (Detalle de Llamadas)" el detalle de llamadas de los meses de octubre 2016, noviembre 2016, diciembre de 2016 y enero 2017; con la inclusión de los campos correspondiente al destinatario del evento y valor de la llamada (columnas denominadas "DESTINO\_NORMED" y "TOTAL"). Se reitera que de febrero 2017, no se remite información de detalle de llamadas, puesto que la línea se encontraba suspendida y no podía generar eventos, para finalmente en marzo de 2017 inactivarse; sin perjuicio de ello y a pesar de que el proporcional de uso del mes de marzo no fue objeto del Informe*

<sup>3</sup> El glosario de la LSNRDP define a los datos personales como "aquellos datos o información de carácter personal o íntimo, que son materia de protección en virtud de esta ley."

Técnico que originó el presente acto administrativo, al presente también se adjunta el detalle de llamadas del mes de marzo 2017.

Solicitamos de la manera más cordial, que en virtud de las disposiciones constitucionales y legales, la información remitida en el archivo antes indicado sea tratada como reservada y confidencial por su Despacho.

**ATENUANTE NRO. 4.-** *“Haber reparado integralmente los daños causados con ocasión de la comisión de la infracción, antes de la imposición de la sanción.”.-* A fin de solucionar los hechos imputados en el presente acto de apertura, se ha propuesto a la Dirección de Control de Servicios de Telecomunicaciones de la ARCOTEL (unidad de la ARCOTEL que elaboró y suscribió el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2017-0014 que dio origen al presente Acto de Apertura, un “Protocolo de Entrega de Información por Reclamos de Usuarios” presentado en secretaría con oficio No. GR-1601-2017 bajo trámite No. ARCOTEL-DEDA-2017-014381-E el (Anexo 5) y que se espera que en los próximos días sea aceptado.

Este Protocolo tiene la intención de homogeneizar las diferentes entregas de información, requeridas por la Dirección de Control de Servicios de Telecomunicaciones de la ARCOTEL y que pueden ser objeto de inicio de un Procedimiento Administrativo Sancionatorio como en el presente caso.

### 3.2 PRECEDENTES ADMINISTRATIVOS SOBRE LA APLICACIÓN DE ATENUANTES.

Como bien se lo indicó en líneas previas, el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones en su artículo 130 indica que: **“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 servicios de los usuarios, podrá abstenerse de imponer una sanción, en caso de infracciones de primera y segunda clase (...)”** (lo resaltado me pertenece).

Este precepto legal - abstención de sanción por concurrencia de los atenuantes 1, 3 y 4 - ha sido varias veces aplicado por las distintas coordinaciones zonales de la ARCOTEL, de las cuales nos permitimos citar varios fragmentos de las mismas:

- **Resolución ARCOTEL-CZ2-2016-0064:** En el caso de que devino en la resolución ARCOTEL-CZ2-2016-0064, proceso seguido contra OTECEL S.A. por haber entregado a ARCOTEL mediante SAAD información que no contaba con los sellados electrónicos de firma y tiempo, ya que como afirma dicho operador, por un error de procesos internos el certificado de firma electrónica había caducado<sup>4</sup>, sin que esta acción haya causado daño directo e indirecto a los usuarios, al servicio o se pueda detectar algún evento que pueda afectar al mercado.

En el artículo 2 de dicha resolución se indica lo siguiente:

*“DETERMINAR que la empresa Operadora SMA OTECEL S.A., cuyo representante legal es el señor José Manuel Casas Alijama, 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 ARCOTELCZ2- 2016-029; sin embargo, al haber operado a su favor las circunstancias atenuantes determinadas en, los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Comunicación, esta Coordinación Zonal 2 se abstiene de imponer la sanción que correspondería en derecho.”*

- **Resolución ARCOTEL-CZ03-2017-0039:** En este procedimiento administrativo sancionatorio respecto a la supuesta interrupción del servicio por motivos atribuibles a la operadora, la Coordinación Zonal 3, en la parte considerativa y resolutive indicó lo siguiente:

<sup>4</sup> ARCOTEL-CZ2-2016-0064

*“Ante el análisis realizado se desprende que la operadora cumple con los literales 1, 3 y 4 del Art. 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones. en este sentido se debería proceder a emitir la Resolución respectiva archivando el procedimiento administrativo sancionador”*

*“ARTICULO 2.- ABSTENERSE DE SANCIONAR Y ARCHIVAR el procedimiento administrativo iniciado con el Acto de Apertura No. AA-CZ03-2017-010 de 14 de marzo de 2017, iniciado en contra del CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A – CONECEL”.*

- **Resolución No. ARCOTEL-CZ02-2016-017:** En este procedimiento administrativo sancionatorio, que concluyó con la Resolución ARCOTEL-CZ02-2016-017, CONECEL fue imputado por la entrega de información incompleta a la ARCOTEL en las inspecciones por SMS Premium. En este proceso la Coordinación Zonal 2 se abstuvo de sancionar a CONECEL por cuanto se verifica la concurrencia de los atenuantes prescritos en el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, conforme el texto citado a continuación:

*“Artículo 3.- DISPONER que la empresa concesionaria del Servicio Móvil Avanzado, CONECEL S.A., con RUC 1791251237001, cuyo Presidente Ejecutivo es el señor Alfredo Virgilio Escobar San Lucas, no se le imponga la sanción económica por cuanto se determina que a su favor han operado las circunstancias atenuantes determinadas en el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y no existe circunstancias agravantes que se deba considerar.*

- **Resolución No. ARCOTEL-CZ2-2016-025:** Con esta resolución, la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, respecto a la verificación de la publicación en la página electrónica de la operadora CNT EP, la información sobre el plan tarifario “Multiplanes Datos + voz \$0”, notificado a la ARCOTEL, mediante oficio No. GNRI-GRSG-02-0576-2015, en el artículo 2 de la Resolución ARCOTEL-CZ2-2016-025 se abstuvo de sancionar a esta operadora. El artículo 2 del acto administrativo en cuestión reza:

*“Artículo 2.- CONSIDERAR que la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT E. P., Empresa Pública autorizada para prestar el Servicio Móvil Avanzado a nivel Nacional, legalmente representada por el señor César Regalado Iglesias, con. RUC 1768152560001; al haber presentado atenuantes que considerar dentro del presente procedimiento y haberlas alegado expresamente, hace que la Coordinación Zonal de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones se abstenga de imponer una sanción.”*

#### **IV. DE LOS MECANISMOS DE ACLARACIÓN E INEXISTENCIA DE DAÑO AL USUARIO**

*En el Acto de Apertura en referencia, se evidencia que el Procedimiento Administrativo Sancionador inicia con el reclamo del señor Freddy Yépez, el cual fue atendido mediante correo electrónico de fecha 02 de febrero de 2017 y que en dicho mail se indica que el reclamo del cliente es improcedente por cuanto CONECEL posee evidencia digital de las contrataciones de los servicios por SMS Premium. Pese a estos sustentos **que configuran la atención del reclamo** sin que ello implique violación alguna de los derechos del abonado, la Dirección de Atención al Usuario escaló este reclamo a la Dirección de Control de Servicios de las Telecomunicaciones para que sin motivación alguna solicite la información que hoy es objeto imputación.*

*Este actuar de la ARCOTEL, deja en evidencia que para las Direcciones antes dichas no basta con una atención correcta y sustentada del mismo, sino que se debe agotar hasta las últimas instancias a fin de conseguir una solución favorable para el cliente por su condición o cargo dentro de la administración. Dicha afirmación la realizamos en base a la evidencia física que reposa en el expediente del presente Procedimiento Sancionador en específico en mail de fecha 26 de enero de 2017, remitido por el Lcdo. Héctor Morales bajo el asunto “Reclamo Urgente”, en el que a su tenor indica lo siguiente:*

*“Agradeceré, se de atención urgente a este reclamo, presentado por el usuario FREDDY NOE YÉPEZ CALDERÓN, con CC. 1204119646, en la Presidencia de la República adjunto oficio”*

De: NORALES HECTOR FABIAN [mailto:hector.norales@arcotel.gob.ec]  
Enviado el: jueves, 26 de enero de 2017 11:28  
Para: Requerimientos Clientes Care Arcotel; REC Lufa Guerra  
Asunto: Reclamo Urgente

Estimados

Agradeceré, se de atención urgente a este reclamo, presentado por el usuario FREDDY ROE YEPEZ CALDERON, con CC. 1204119546, en la Presidencia de la República, adjunta oficio

Saludos Cordiales,  
Héctor Morales, Jefe  
Unidad de Atención al Consumidor  
de los Servicios de Telecomunicaciones  
Av. 9 de octubre N 17-75 y Berón  
Tel.: +(593) 2 2946499 ext. 3115  
Quito - Ecuador

En consecuencia, como podrán evidenciar de la información entregada a la Dirección de Control y que por el presente proceso, se vuelve a incluir, no existió un daño al cliente Freddy Yépez, particular que inclusive es ratificado por la Dirección de Control, puesto que inicia el proceso por entrega de información incompleta más no porque no se haya demostrado fehacientemente la contratación de los servicios de SMS Premium por parte del cliente.

#### **V. DE LA CADUCIDAD ADMINISTRATIVA E INVALIDÉZ PROBATORIA DE INFORME EXTEMPORÁNEO**

Señor Coordinador, sin que las siguientes líneas constituya argumento en contra del Acto de Apertura, es importante que su Despacho tenga conocimiento que la Dirección Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones el 28 de octubre de 2015 exteriorizó la voluntad administrativa vinculante a la Coordinación Zonal 2, referente al **“Instructivo para el procedimiento administrativo sancionador de la Agencia de regulación y control de las telecomunicaciones ARCOTEL”**. Siendo que la finalidad de tal instructivo es normar la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador para el ejercicio de la potestad sancionadora. Sin olvidar claro está, que dicho instructivo en su artículo 2 recoge una de las garantías constitucionales fundamentales en esta clase de procedimientos, el Debido Proceso, sin que esto limite la exigencia rigurosa de otros principios generales del derecho tales como seguridad jurídica, legítima confianza y derecho a la defensa.

El mencionado Instructivo contempla y ORDENA en su Artículo 18 *ibidem*, **“En la fase pre-procedimental los informes técnicos se deben remitir a las unidades jurídicas de los organismos desconcentrados, dentro de diez (10) días hábiles contados a partir del día hábil siguiente de haberse realizado el trabajo de investigación.**

(...)

**De ser necesario, dichos términos podrán ampliarse, sin exceder de treinta (30) días hábiles, cuya necesidad sea debidamente justificada, excepto durante la faceta de impugnación, en la cual la prórroga no podrá ser mayor a quince (15) días hábiles.”**(el resaltado nos pertenece)

¿Cuál es el comportamiento MATERIAL-FACTICO de la Dirección de Control de Servicio de Telecomunicaciones en el Acto de Apertura?

- a. Notificación del Acto de Apertura 31 de agosto de 2017.
- b. Informe Jurídico sobre el inicio del procedimiento administrativo sancionador en contra de CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A., CONECEL. 29 de agosto de 2017. INFORME JCZ02-AA-2017-0017.
- c. Informe técnico de control de servicios de telecomunicaciones, sobre la verificación de cobros de acuerdo a lo pactado en los contratos de adhesión. 03 de abril de 2017. INFOMRE (sic) IT-CCDS-CT-2017-014.
- d. Memorando ARCOTEL-CCDS-2017-0257-M recibido por su despacho en fecha 04 de mayo de 2017. Documento que expresamente señala “(...) esta dirección puso en conocimiento de la Coordinación Técnica de Control, el Informe Técnico IT-CCDSCT-2017-014 de 03 de abril de 2017, respecto a las acciones realizadas sobre el reclamo presentado a la ARCOTEL por el Sr. Freddy Yépez”

*De lo expuesto se evidencia como hecho no controvertido e irrefutable, que el informe técnico INFORME IT-CCDS-CT-2017-0014 de fecha 03 de abril 2017 se remitió conforme dispone el instructivo, con la salvedad que esto se ejecutó fuera del término de diez días que ordeno (sic) la ARCOTEL; Igualmente no controvertido es la inexistencia de solicitud de prórroga y la aceptación de la misma al término original, por cuanto de la notificación que vuestro despacho hizo a muestra representada del expediente original, no contiene la prórroga antes dicha en favor de la dirección técnica, circunstancia que aparejada al principio de legalidad y verdad procesal nos permite concluir de manera cierta, clara y fidedigna la extemporaneidad con la que actuó la dirección técnica, la omisión expresa de la dirección jurídica al obviar la ausencia de competencia en razón del tiempo y finalmente la ilegalidad manifiesta que contiene la resolución hoy día subida en grado de apelación a vuestro despacho.*

*Es irrelevante la discusión acerca de la naturaleza jurídica del Instructivo de Procedimiento Administrativo sancionador de ARCOTEL -si es un acto normativo o un acto interno de simple administración- pues ello no afecta el hecho de que el actuar de la entidad reguladora y juzgadora en sede administrativa, nace de la potestad o competencia que el Legislador le ha encargado. Esta competencia debe ejercerse en el término o plazo que la norma determina, so pena de carecer de valor jurídico.*

*La competencia nace de la ley, y el principio de legalidad en derecho público proscribire el actuar fuera de ella. Como reiterada doctrina nacional sostiene, cuando un funcionario actúa fuera del término reglamentariamente previsto para dicha actuación, lo hace fuera de su competencia en razón del tiempo, por lo que el fruto de dicha actuación no puede ser valorado como una prueba válida, debiendo simplemente archivarse sin tomarse en cuenta para la resolución.*

*Al respecto, doctrinarios ecuatorianos como Marco Morales Tobar, afirman que:*

*“La expedición por parte de la autoridad administrativa de una resolución fuera del término de ley, conlleva su pérdida de competencia dentro del procedimiento.*

*(...) En conclusión, la inactividad material de la administración dentro de los términos previstos en el ordenamiento jurídico, hecho jurídico al cual la ley confiere efectos jurídicos por aplicación del silencio administrativo, origina en nuestra legislación un derecho subjetivo autónomo, lo que implica de igual manera, la pérdida de competencia del órgano resolutor al no haberse pronunciado en los plazos previstos en la norma”<sup>5</sup>*

*En concordancia, el doctrinario nacional Edgar Neira Orellana afirma que:*

*“Las resoluciones tardías contienen un vicio insubsanable y están afectadas de nulidad de pleno derecho dado que la autoridad administrativa que expide la resolución fuera del término de ley habrá perdido la competencia en razón del tiempo”.*

*El mismo razonamiento aplica para la emisión de informes preliminares cuando su emisión se encuentra reglada por un acto normativo, o incluso por un acto interno como se ha sostenido que sería el Instructivo para el procedimiento sancionador de ARCOTEL. Así, al acogerse como prueba de cargo un informe emitido fuera del término dispuesto para su emisión, esta prueba deviene en ilícita e inconstitucional, no pudiendo ser procedente que se base en ella una resolución sancionatoria.*

*La consecuencia jurídica de haber inobservado estos términos es doble, una consecuencia interna respecto a la posible sanción o llamado de atención al responsable, y una externa respecto de la invalidez frente a terceros de la actuación extemporánea.*

*Señor Coordinador los términos son perentorios, irrenunciables e improrrogables, al respecto, el profesor Eduardo J. Couture, en su obra “Fundamentos del Derecho Procesal Civil”, Tercera Edición, p. 177, manifiesta: “Plazos perentorios son aquellos que, vencidos, producen la caducidad del derecho, sin necesidad de actividad alguna ni del juez ni de la parte contraria. La extinción del derecho se produce por la sola naturaleza del término, lo que quiere decir que se realiza por ministerio de la ley.*

<sup>5</sup> Morales Tobar, Marco. Manual de derecho procesal administrativo. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito, 2010. Pág-311.

*Son términos perentorios el de oponer excepciones dilatorias, el término de prueba; (lo subrayado es de la Sala) el término para deducir el recurso de apelación... En todos estos casos la perentoriedad supone que, vencido el último día se extinguió definitivamente la posibilidad de realizar el acto procesal". Estos términos son improrrogables y como lo afirma Guillermo Cabanellas en su obra "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual". Tomo Sexto, 12a. Edición, p. 376, "... no pueden suspenderse, ni abrirse después de cumplidos, por vía de restitución, ni por ningún otro motivo, y sólo por fuerza mayor que impida utilizarlos, podrán suspenderse durante su curso (...)"*

*La Constitución de la República en su Artículo 1 le impone como principios fundamentales del Estado ecuatoriano, lo siguiente,*

*"El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, (...)"*

*De ello se concluye que vivimos en un Estado constitucional de derechos, donde se ampara en los principios de legalidad y de seguridad jurídica, lo cual tiene como consecuencia lógica el orden público y la garantía de los derechos de las personas. Circunstancia que debe ser concatenada por usted mediante una interpretación sistémica del numeral 1 del Artículo 76 de la Carta Magna, consagra las Garantías Básicas del Debido Proceso, en lo que respecta al deber de la autoridad administrativa de garantizar el derecho de las partes al tenor de lo siguiente, "En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:*

- 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. (...)"*

*De conformidad con este mandato constitucional, la autoridad administrativa debe ser garantista de los derechos de los administrados; la prescripción como institución jurídica que extingue derechos y obligaciones por el paso del tiempo debió ser aplicada con estricta observancia por la dependencia administrativa zonal a fin de precautelar la seguridad jurídica a la que tenemos derechos las personas naturales y jurídicas ya sean privadas o de derecho público.*

#### **VI. DE LAS PRUEBAS**

*Sin perjuicio de las pruebas que se presenten en la sustanciación del presente Procedimiento Administrativo Sancionatorio, solicitamos que se actúen las siguientes pruebas, y se consideren a favor de CONECEL:*

- a. Que, por Secretaría General de ARCOTEL se certifique si CONECEL ha sido sancionada meses (sic) ya sea por la conducta tipificada (sic) el artículo 117, letra b) numeral 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones con identidad objetiva y subjetiva.*
- b. Que, se considere como prueba a nuestro favor el presente oficio y su contenido íntegro.*
- c. Que, se considere como prueba a nuestro favor los Anexos siguientes al presente documento:
 
  - a. Anexo 1: Poder N° P00200 otorgado a favor del señor Víctor García Talavera, ante la Notaria Dra. María Tatiana García Plaza, N° 23 de Guayaquil, Ecuador*
  - b. Anexo 2: CD con la reparación por la infracción imputada*
  - c. Anexo 3: oficio No. GR-0735-2017 ingresado con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2017-006269-E*
  - d. Anexo 4: Correo electrónico de fecha 31 de marzo de 2017 dirigido de la cuenta de Danilo Karolys*
  - e. Anexo 5: Oficio No. GR-1601-2017 bajo trámite No. ARCOTEL -DEDA-2017-014381-E**

#### **VII. DE NUESTRA PETICIÓN CONCRETA**

- 1. Que, se considere los atenuantes que constan en los numerales 1, 3 y 4 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y en consecuencia al amparo del último inciso de dicho artículo se abstenga de imponer una sanción a CONECEL. Considerando que no existe una afectación directa o indirecta a los usuarios, servicio o afectación al mercado. así como existen*

*precedentes administrativo (sic), en el cual con la simple presentación de la información, se han procedido con el archivo de la causa.*

2. *Que, se nos fije fecha y hora, a fin de presentar de forma verbal nuestros argumentos jurídicos expuestos en la presente*

### **VIII. NOTIFICACIONES Y AUTORIZACION**

*Las notificaciones que nos corresponden las continuaremos recibiendo en nuestro casillero judicial No. 2276 del Palacio de Justicia de Quito, así como en nuestras oficinas ubicadas en la Av. Río Amazonas 44-105 y Río Coca, Edificio Eteco, en la ciudad de Quito, y en las siguientes direcciones electrónicas: vgarciat@claro.com.ec, pfallonc@claro.com.ec y lguerrap@claro.com.ec.*

*Quedan autorizadas para patrocinar a mi mandante a los abogados Patricia Falconí Castillo y Luis Fernando Guerra Padilla, quienes en conjunto o individualmente, podrán suscribir cuantos escritos sean necesarios en defensa de nuestros intereses.*

*Se firma conjuntamente con uno de nuestros abogados debidamente autorizado”.*

### **SEGUNDO ESCRITO:**

La compañía CONECEL, en el oficio **GR-01740-2017** de 05 de octubre de 2017, ingresado con documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-015387-E de 06 de octubre de 2017, en lo principal, señala lo siguiente:

“(…)

1. *Con oficio No. ARCOTEL-CZO2-2017-0318-OF de 31 de agosto de 2017, CONECEL fue notificada con el Acto de Apertura y sus respectivos documentos adjuntos.*
2. *Con providencia de fecha 28 de septiembre de 2017 a las 15h00 su Despacho dispuso lo siguiente: “CUARTO: Atendiendo lo solicitado en el acápite VII del oficio que se despacha, se señala para el día jueves 5 de octubre de 2017, a las 11H00, a fin de que se realice la audiencia para formular sus alegatos verbales (...).”*
3. *Que en la diligencia indicada en el párrafo anterior, a más de los abogados debidamente autorizados compareció la Ingeniera Mishell Moreno, en representación de CONECEL.*
4. *Por lo expuesto, legitimo y ratifico la intervención de la ingeniera Mishell Vanessa Moreno Reina realizada el 05 de octubre de 2017, dentro del Proceso Sancionatorio iniciado con el Acto de Apertura No. ARCOTEL-CZO2-2017-0017. (...).”*

### **TERCER ESCRITO:**

La compañía CONECEL, en el oficio **GR-01819-2017** de 20 de octubre de 2017, ingresado con documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-016097-E de 20 de octubre de 2017, en lo principal, manifiesta lo siguiente:

“(…)

### **I DE LOS ANTECEDENTES**

(…)

## II DE LOS ELEMENTOS DE CONVICCIÓN

*El artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador en su numeral 7 letras b), c) y h) establecen: (...)*

*A su vez, el artículo 125 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones vigente, referente a la potestad sancionadora de la ARCOTEL, indica: (...)*

*Sin perjuicio a lo indicado por CONECEL a lo largo del presente Procedimiento Administrativo Sancionatorio al amparo de la normativa constitucional y legal citada, e invocando nuestro derecho a (sic) defensa a fin de que disponga de todos los elementos de convicción y mayor certeza jurídica, imprescindibles en el presente procedimiento, indicamos lo siguiente:*

**a) Aclaración de la información presentada como subsanación**

**i) Cobros por SMS Premium:**

(...)

**ii) Consumos (Detalle de llamadas)**

(...)

**iii) Devolución cobros por SMS Premium**

(...)

**b) Atenuante 4**

*En la respuesta al Acto de Apertura respecto al atenuante 4 prescrito en el numeral 4 del artículo 130 de la LOT que indica: "Haber reparado integralmente los daños causados con ocasión de la comisión de la infracción, antes de la imposición de la sanción" se indicó que se propuso a la Dirección de Control de Servicios de Telecomunicaciones de la ARCOTEL (unidad de la ARCOTEL que elaboró y suscribió el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2017-0014 que dio origen al presente Acto de Apertura, un "Protocolo de Entrega de Información por Reclamos de Usuarios" presentado en Secretaría con oficio No. GR-1601-2017 bajo trámite No. ARCOTEL-DEDA-2017-014381-E. Sin embargo, tal como se lo indicó en la parte de los antecedentes de este documento, dicho pedido fue negado por la Dirección antes descrita.*

(...)

*En tal virtud, al no haber sido aceptado nuestro pedido del Protocolo de Entrega de Información por Reclamos de Usuarios, debemos manifestar lo siguiente.*

*En el presente procedimiento administrativo sancionador, el supuesto daño fue generado por la no entrega de información clara, consistente, completa y oportuna conforme lo solicitado por la ARCOTEL en relación al reclamo de señor Freddy Yépez. Sin embargo, con la entrega de la información adicional por parte de CONECEL a la Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones, es evidente que el supuesto daño ocasionado, fue debidamente subsanado y reparado de forma integral*

*por mi representada, en favor del único actor legitimado para reclamar y ser reparado, en este caso vuestro Despacho.*

*Ahora bien, al haber sido subsanado y reparado de forma integral el supuesto daño ocasionado y al no existir un daño técnico, surgen las siguientes inquietudes. ¿Cuál es el bien jurídico tutelable que ha sido vulnerado? Cómo se repara ese bien jurídico supuestamente vulnerado en el presente expediente?*

*Señor Coordinador, CONECEL, al haber entregado la información requerida por su Autoridad dentro del presente procedimiento administrativo sancionador, es evidente que no coexiste algún otro bien jurídico que haya sido vulnerado y, por lo tanto, no existe forma alguna de poder reparar algo que no ha sufrido algún daño o detrimento.*

*De igual manera, es evidente que, en el presente caso, al no existir un daño técnico, no existe otra manera -que no se sea la entrega de información faltante-, que permita subsanar y reparar integralmente el supuesto daño ocasionado. Exigir otra forma de reparación a CONECEL, transgrede el ordenamiento jurídico vigente, pues violenta el principio conocido en la doctrina como Ad impossibilia nemo tenetur (nadie está obligado a lo imposible), el cual constituye un principio general de derecho que debe ser considerado y aplicado por toda autoridad pública.*

*(...)*

*Finalmente, a pesar de que en este caso puntual -como se ha demostrado anteriormente la concurrencia de los atenuantes 1, 3 y 4 del Artículo 130 de la LOT es imposible, y no existe una forma de reparar un bien jurídico técnico que no ha sido vulnerado, con la finalidad de colaborar con su Autoridad, y demostrando la buena fe de CONECEL. como reparación integral alternativa hemos compensado al cliente objeto del reclamo. la de (SIC)*

### ***iii) Fijación de Parámetros Mínimos reclamos por SMS Premium***

*Señor Coordinador debemos indicar que si bien es cierto la reparación de la supuesta infracción -al amparo de lo previsto en el Reglamento General de La LOT- pudo no ser necesario para este caso en específico, la invocación de este atenuante obedece a que en procedimientos administrativos sancionatorios anteriores, su Despacho ha sido enfático en considerar a la reparación como el (SIC) la acción para que evitar que en un futuro no se repita el hecho; muestra de esta postura de la Coordinación Zonal 2 es el Procedimiento Administrativo Sancionatorio que terminó con la Resolución ARCOTEL-CZO2-2016-019 de 23 de diciembre de 2016 por entrega de información incorrecta a los usuarios respecto a servicio brindado a través del short code 6030. Por esta razón (consideración del atenuante No. 4 como acción para que los hechos que devinieron en el procedimiento administrativo sancionatorio no se repitan) propusimos a la Dirección de Control de Servicios de Telecomunicaciones (unidad de la ARCOTEL que elaboro y suscribió el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2017-0014) UN "Protocolo de Entrega de Información por Reclamos de Usuarios" sin que dicha unidad lo acepte.*

*(...)*

*En este sentido al existir una manifestación de la Autoridad de Telecomunicaciones respecto a la entrega de información en los reclamos presentados por SMS Premium, nos permitimos remitir como documento adjunto (Anexo 1) documento denominado "Información Básica de reclamos SMS Premium" el cual recoge lo prescrito en el acta de fecha 12 de octubre de 2017 (Anexo 2) y que tiene como fin el evitar que CONECEL*

a futuro remita información incompleta e imprecisa en estos casos; documento que cumple con el requerimiento que inicialmente CONECEL había propuesto mediante oficio GR-1601-2017; generándose de esta forma la reparación inicialmente planteada.

(...)"

#### PRUEBAS:

La Constitución de la República ordena en su artículo 76 número 7, que el derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: "h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; **presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra**". (Lo resaltado y subrayado me pertenece).

En orden a lo expuesto, las pruebas aportadas y consideradas dentro del presente procedimiento administrativo sancionador son:

#### PRUEBAS DE CARGO

Dentro del expediente, consta como prueba de cargo aportada por la Administración, lo siguiente:

1. Informe No. IT-CCDS-CT-2017-0014 de 03 de abril de 2017, reportado mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CCDS-2017-0257-M de 04 de mayo de 2017.
2. Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo No. ARCOTEL-CZO2-2017-0017 de 30 de agosto de 2017.
3. La razón de Notificación del citado Acto de Apertura.

#### PRUEBAS DE DESCARGO

1. Los alegatos y descargos que el CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, a través de su Apoderado Especial presenta dentro del escrito de contestación al Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo No. ARCOTEL-CZO2-2017-0017 de 30 de agosto de 2017, emitido por la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, ingresado mediante oficio No. **GR-01607-2017** de 21 de septiembre de 2017, ingresado con documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-014634-E de 21 de septiembre de 2017 (CD anexo);
2. Alegación verbal realizada el 05 de octubre de 2017, a las 11H00, dentro de la Audiencia de Alegatos solicitada por el CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL; señalada dentro de la providencia de calificación y apertura del término para evacuación de pruebas del 28 de septiembre de 2017, a las 15h00; y, cuya comparecencia se entrega en formato digital durante la Audiencia.
3. Legitimación y ratificación de la intervención de la ingeniera Mishell Moreno realizada el 05 de octubre de 2017, mediante **Oficio GR-01740-2017** de 05 de octubre de 2017, ingresado a través de documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-015387-E de fecha 06 de octubre de 2017;
4. **Oficio GR-01819-2017** de 20 de octubre de 2017, ingresado a través de documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-016097-E de fecha 20 de octubre de 2017.

### 3.2 MOTIVACIÓN:

**PRIMERO: ANÁLISIS TÉCNICO DE LOS DESCARGOS, ALEGATOS Y PRUEBAS PRESENTADOS POR CONECEL AL ACTO DE APERTURA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR NO. ARCOTEL-CZO2-2017-0017.-**

El área técnica de la Dirección Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, mediante Informe Técnico No. IT-CZO2-AA-2017-0013 de 30 de octubre de 2017, realizó el análisis de la contestación, descargos, alegatos y pruebas presentadas por la compañía CONECEL en la contestación al acto de apertura y en la audiencia solicitada, el cual, en lo principal manifiesta lo siguiente:

"(...)

### 3. EN RELACIÓN A LOS DESCARGOS TÉCNICOS.-

**3.1. CONTESTACIÓN DADA AL ACTO DE APERTURA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR NO. ARCOTEL-CZO2-2017-0017, MEDIANTE DOCUMENTO No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E DE 21 DE SEPTIEMBRE DE 2017.-**

En relación a las evidencias técnicas señaladas en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2017-0014 de 3 de abril de 2017, la operadora Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL con Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E de 21 de septiembre de 2017, mediante el cual da contestación al Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-2017-0017 de 30 de agosto de 2017, presenta los argumentos señalados a continuación:

**3.1.1. PARTE 1**

Entre las páginas 3 y 5, del Informe Técnico IT-CCDS-CT-2017-0014 de 3 de abril de 2017, se manifiesta textualmente lo siguiente:

"(...)

**5.2. Suscripciones**

Esta Dirección solicitó a CONECEL SA, el detalle de las suscripciones y de-suscripciones que el usuario tuvo durante el 2016 y 2017. En respuesta, mediante correo electrónico de 06 de marzo de 2017, CONECEL S.A. remitió lo (SIC) CDR's de las suscripciones, como se puede observar a continuación:

"Se adjuntan los CDR's bajo el archivo denominado 'suscripciones 24022017'"

SSD_REG_DATE	SSD_EXP_DATE	SUBSCRIPTION_ID	SHORT_CODE	MSISDN	SSD_CPM_CP_IC	SSD_ACTIVE	SSD_CREATED_BY
14/10/2016 16:50:36	29/10/2016 16:50:36	S10141650367115930940431763192M	9192	593994043176	6559	I	XURPAS
14/10/2016 16:50:31	30/10/2016 16:50:31	S10141650313755939940431763333M	3333	593994043176	6559	I	XURPAS

Figura 1.- Captura de pantalla del archivo "suscripciones 24022017" correo electrónico 01/03/2017

De acuerdo a la información remitida por CONECEL S.A., en el 2016 la operadora registra 2 suscripciones realizadas el 14 de octubre de 2016 a los códigos cortos 9192 y 3333 a las 16:50:36 y a las 16:50:31 respectivamente; los cuales fueron de-suscritos el 29 de octubre de 2016 y el 30 de octubre de 2016.



enviado constan 2 registros, en las 2 entregas de información la operadora manifiesta que se trata de CDR's y los archivos tienen la misma estructura; sin embargo, no son consistentes en el número de registros ya que en el archivo entregado primero (Figura2), se visualiza que existe una duplicidad en las suscripciones.

Se desconoce, si la duplicidad en los registros de CDRs que se observa en el correo electrónico remitido por CONECEL S.A. el 01 de febrero de 2017 (figura 2), influye en proceso (SIC) de la prestación del servicio PREMIUM.

La línea del señor Freddy Yépez, registró 2 suscripciones realizadas el 14 de octubre de 2016 a los códigos cortos 9192 y 3333, los cuales fueron de-suscritos el 29 de octubre de 2016 y 30 de octubre de 2016, respectivamente; sin embargo la operadora no remitió a la ARCOTEL información que permita determinar de manera concreta que el usuario haya aceptado la contratación de servicios de mensajería, así como tampoco se puede identificar el canal por medio del cual se realizó la respectiva suscripción por parte del usuario.

CONECEL S.A. remitió a la ARCOTEL información no precisa respecto a las suscripciones del señor Yépez; ya que a La unidad de Atención al Usuario entregó CDRs de las suscripciones en donde constan 4 registros mientras que a esta Dirección los CDR's entregados contenían 2 registros.

(...)"

### **CONTESTACIÓN Y ANÁLISIS:**

Al respecto, la operadora, entre las páginas 6 y 7 de su contestación emitida mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E de 21 de septiembre de 2017, argumenta textualmente lo siguiente:

"(...)

### **III. DE LA INVOCACIÓN DE ATENUANTES**

#### **3.1 ATENUANTES:**

Al amparo de lo previsto en el artículo 130 de la LOT, referente a la facultad de ARCOTEL de abstenerse de sancionar en los casos de infracciones de primera y segunda clase, cuando se demuestra la concurrencia de circunstancias atenuantes, nos permitimos invocar a continuación los siguientes:

(...)

**ATENUANTE NRO. 3.-** "Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la Imposición de la sanción".- Para su mejor entendimiento, la subsanación de la infracción por la cual se imputa a CONECEL la realizaremos en el mismo orden de los hallazgos que constan en el Informe Técnico No. IT-CCDS-CT-2017-0014.

#### **a. Suscripciones**

Dirección de Control indica textualmente: "CONECEL S.A. remitió a la ARCOTEL información no precisa respecto a las suscripciones del señor Yépez; ya que a la unidad de Atención al Usuario entregó CDR's de las suscripciones en donde constan 4 registros, mientras que a esta Dirección los CDR 's entregados contenían 2 registros.

Como su Despacho bien lo indica en el párrafo anterior al citado, esta diferencia en la cantidad de los CDR's remitidos obedece a una duplicidad de registros, que por un

error humano se remitió a la Dirección de Atención al Usuario; más sin embargo al Despacho de la Coordinación Técnica de Control, la información entregada fue corregida oportunamente. Sin perjuicio de que previo al acto de apertura, este punto ya fue debidamente subsanado por mi Representada, debemos indicar que de cara al presente acto, la subsanación se perfecciona con la entrega de los 2 CDR's respecto a los short code 9192 y 3333, información que se encuentra en el CD adjunto (Anexo 2) en la carpeta denominada "Suscripciones".  
 (...) (Lo subrayado fuera del texto original)

Sobre la base de los argumentos presentados por el Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL, mismos que han sido transcritos textualmente en los párrafos anteriores, se determina que la duplicidad evidenciada en cuanto a los registros presentados en los CDR's de las suscripciones remitidas a la Unidad de Atención al Usuario, fue causada por un error humano, mismo que conforme lo señalado fue subsanado en la entrega realizada al Despacho de la Coordinación Técnica de Control, información que ha sido adicionalmente incluida en el CD adjunto (Anexo 2) a la contestación presentada y que se incluye a continuación:

SSD_CREATED_DATE	END_DATE	SSD_ID	SHORT_CODE	MSISDN	SSD_ACTIVE	SSD_CPM_CP_ID	CPM_NAME
14/10/2016 16:50:31	07/06/2017 1:56:41	S10141650313755939940431763333	9192	593994043176	1	6559	XURPAS
14/10/2016 16:50:36	07/06/2017 1:56:41	S10141650367115939940431769192	3333	593994043176	1	6559	XURPAS

Figura 1: CDR's respecto a los short code 9192 y 3333, incluidos en el CD adjunto a la contestación emitida mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E (Anexo 2), en la carpeta denominada "Suscripciones".

Sin embargo, al realizar una comparativa entre los CDR's de las suscripciones remitidos a la Dirección Técnica de Control De Servicios de Telecomunicaciones mediante correo electrónico de 06 de marzo de 2017 (Figura 2(a)) y a la Unidad de Atención al Usuario mediante correo electrónico de 02 de febrero de 2017 (Figura 2(b)), frente a los incluidos en el CD adjunto (Anexo 2) a la contestación presentada mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E de 21 de septiembre de 2017 (Figura 2(c)), se identifica que existen diferencias en los campos que componen los CDR's entregados, sobre la base de lo cual se concluye que el Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL, en su contestación presentada mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E de 21 de septiembre de 2017, NO HA ENTREGADO A LA ARCOTEL, INFORMACIÓN EN FORMA CLARA Y PRECISA.

SSD_REG_DATE	SSD_EXP_DATE	SUBSCRIPTION_ID	SHORT_CODE	MSISDN	SSD_CPM_CP_ID	SSD_ACTIVE	SSD_CREATED_BY
14/10/2016 16:50:36	23/10/2016 16:50:36	S10141650367115939940431769192M	9192	593994043176	6559	1	XURPAS
14/10/2016 16:50:31	30/10/2016 16:50:31	S10141650313755939940431763333M	3333	593994043176	6559	1	XURPAS

(a)

SSD_REG_DATE	SSD_EXP_DATE	SUBSCRIPTION_ID	SHORT_CODE	MSISDN	SSD_CPM_CP_ID	SSD_ACTIVE	SSD_CREATED_BY
14/10/2016 16:50:36	23/10/2016 16:50:36	S10141650367115939940431769192M	9192	593994043176	6559	1	XURPAS
14/10/2016 16:50:31	30/10/2016 16:50:31	S10141650313755939940431763333M	3333	593994043176	6559	1	XURPAS
14/10/2016 16:50:36	23/10/2016 16:50:36	S10141650367115939940431769192M	9192	593994043176	6559	1	XURPAS
14/10/2016 16:50:31	30/10/2016 16:50:31	S10141650313755939940431763333M	3333	593994043176	6559	1	XURPAS

(b)

SSD_CREATED_DATE	END_DATE	SSD_ID	SHORT_CODE	MSISDN	SSD_ACTIVE	SSD_CPM_CP_ID	CPM_NAME
14/10/2016 16:50:31	07/06/2017 1:56:41	S10141650313755939940431763333	9192	593994043176	1	6559	XURPAS
14/10/2016 16:50:36	07/06/2017 1:56:41	S10141650367115939940431769192	3333	593994043176	1	6559	XURPAS

(c)

Figura 2 (a), 2(b) y 2(c): Campos que componen los CDR's entregados por CONECEL S.A., en aquellos incluidos en el CD adjunto (Anexo 2) a la contestación presentada mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E de 21 de septiembre de 2017 (Figura



**CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL**  
 Dir. Maipú: Cda. Kennedy Nro. Av. Fco. Orobosa 261 y Av. Alberto Bargas, Guayaquil  
 Dir. Sucursal: Cda. Kennedy Nro. Av. Fco. Orobosa 261 y Av. Alberto Bargas, Guayaquil  
 Contacto: Calle Ecuador Nro. 598  
 CBU: 0804041333

NÚMERO DE AUTORIZACIÓN: 11112060120012060408501717042512370  
 FECHA Y HORA DE AUTORIZACIÓN: 12/11/2016 14:27:41  
 AMBIENTE: Propiedad  
 ENTIDAD: Normal  
 CLAVE DE ACCESO: 11112060120012060408501717042512370

Razón Social / Nombre y Apellido: MANUELA BALTAZARA CALDERON MACIAS  
 RUC: 1201100723  
 Forma de Pago: DE BAJANTE  
 Fecha de Corte: 07/11/2016  
 Cuenta: 11572094  
 Fecha Emisión: 11/11/2016  
 Celular: 0994041333  
 Guía Recibida:

Cod. Principal	Cod. Auxiliar	Cant.	Descripción	Detalle Adicional	Detalle Adicional	Detalle Adicional	Precio Unitario	Cuando	Precio Total
EY201		1	USOS SIN IMPUESTOS	NO			0.23	0.23	0.23
EY202		1	NO IMPUESTOS USOS SIN IVA	NO			15.20	0.00	15.20
EY203		1	SERVICIOS ADICIONALES VDE	NO			1.58	0.00	1.58
EY204		1	SMS 1000 INCL. A \$1	NO			1.58	0.00	1.58
EY205		1	Tarifa Básica	NO			14.00	0.00	14.00

Información Adicional para Reclamaciones de Documentos Electrónicos  
 Dirección: CALLE 6 332 100 Y CALLE 7 SECTOR SAN JUAN DE CHORLO GALLA SEC SAN JUAN  
 Teléfono: 0994041333  
 Correo Electrónico: LAJ@COTMAIL.COM  
 Fecha emisión de pago: 11/11/2016  
 Para la emisión de este tipo de Comprobante por el proveedor, se genera un código

SUBTOTAL 14 %	20.27
SUBTOTAL 0 %	0.00
SUBTOTAL No sujeto IVA	0.00
SUBTOTAL SIN IMPUESTOS	20.27
SUBTOTAL Exempto de IVA	0.00
DESCUENTO	1.58
IVA	0.00
IVA 12 %	2.43
VALOR TOTAL	25.18

Noviembre (SIC)

**CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL**  
 Dir. Maipú: Cda. Kennedy Nro. Av. Fco. Orobosa 261 y Av. Alberto Bargas, Guayaquil  
 Dir. Sucursal: Cda. Kennedy Nro. Av. Fco. Orobosa 261 y Av. Alberto Bargas, Guayaquil  
 Contacto: Calle Ecuador Nro. 598  
 CBU: 0804041333

NÚMERO DE AUTORIZACIÓN: 11112060120012060408501717042512370  
 FECHA Y HORA DE AUTORIZACIÓN: 12/11/2016 13:31:12  
 AMBIENTE: Propiedad  
 ENTIDAD: Normal  
 CLAVE DE ACCESO: 11112060120012060408501717042512370

Razón Social / Nombre y Apellido: MANUELA BALTAZARA CALDERON MACIAS  
 RUC: 1201100723  
 Forma de Pago: DE BAJANTE  
 Fecha de Corte: 07/11/2016  
 Cuenta: 11572094  
**Se factura Contenido bajo demanda**  
 Fecha Emisión: 11/11/2016  
 Celular: 0994041333  
 Guía Recibida:

Cod. Principal	Cod. Auxiliar	Cant.	Descripción	Detalle Adicional	Detalle Adicional	Detalle Adicional	Precio Unitario	Cuando	Precio Total
EY469		1	Contenido bajo demanda	NO			8.00	0.00	8.00
EY201		1	USOS SIN IMPUESTOS	NO			0.23	0.00	0.23
EY202		1	NO IMPUESTOS USOS SIN IVA	NO			10.00	0.00	10.00
EY203		1	Servicio Mensaje Adicional	NO			1.00	1.00	0.00
EY204		1	SERVICIOS ADICIONALES VDE	NO			0.25	0.00	0.25
EY205		1	SMS 1000 INCL. A \$1	NO			1.00	0.00	1.00
EY206		1	Tarifa Básica	NO			14.00	0.00	14.00

Información Adicional para Reclamaciones de Documentos Electrónicos  
 Dirección: CALLE 6 332 100 Y CALLE 7 SECTOR SAN JUAN DE CHORLO GALLA SEC SAN JUAN  
 Teléfono: 0994041333  
 Correo Electrónico: LAJ@COTMAIL.COM  
 Fecha emisión de pago: 11/11/2016  
 Para la emisión de este tipo de Comprobante por el proveedor, se genera un código

SUBTOTAL 14 %	33.95
SUBTOTAL 0 %	0.00
SUBTOTAL No sujeto IVA	0.00
SUBTOTAL SIN IMPUESTOS	33.95
SUBTOTAL Exempto de IVA	0.00
DESCUENTO	1.58
IVA	0.00
IVA 12 %	4.08
VALOR TOTAL	38.33

Diciembre (SIC)

**Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL**

Dr. Andrés Cota, Kennedy Nudo, Av. Pío Gualaceo SM y Av. Alberto Borjas, Guayaquil

Dr. Ricardo Cota, Kennedy Nudo, Av. Pío Gualaceo SM y Av. Alberto Borjas, Guayaquil

Código Registral Especial No. 5303  
ORIGINADO AL SEGURO CONTABILIDAD: S

NÚMERO DE AUTORIZACIÓN:  
10120160100166001760001792540072

FECHA Y HORA DE AUTORIZACIÓN: 12/12/2016 13:41:00

AMBIENTE: Precompra

EMISOR: Movistar

CLAVE DE ACCESO:  
10120160100166001760001792540072

---

Razón Social (Nombre y Apellido): MANUSKA KALTZANAKALEZON LOYOLA      RUCMO: 101180773

Tipo de Pago: CREDITO      Fecha de Corte: 07/12/2016

Cuenta: 11573004      Fecha Emisión: 10/12/2016

Código: 06400170      Guía Remisión:

**Se factura Llamadas Internacionales**

Cod. Principal	Cod. Auxiliar	Cant.	Descripción	Detalle Adicional	Detalle Adicional	Detalle Adicional	Precio Unidad	Cantidad	Precio Total
PYV03		1	DOT MONTH 170000 USD 18 UNCL	NO			10.00	0.00	10.00
CLON		1	Llamada Internacional	NO			0.00	0.00	0.00
RY20		1	Planos Móvil Avanzado	NO			1.00	1.00	1.00
RYB2		1	SERVICIOS ADICIONALES VOZ	NO			0.65	0.65	0.65
PYV02		1	SMS 1000 Pac. A ST	NO			1.00	0.00	1.00
PYV02		1	Tarifas Móvil	NO			14.00	0.00	14.00
SUBTOTAL 14 %									35.00
SUBTOTAL 0 %									0.00
SUBTOTAL No cobro IVA									0.00
SUBTOTAL SIN IMPUESTOS									30.00
SUBTOTAL Exención IVA									0.00
DESCUENTO									1.00
ICE									0.00
IVA 14 %									4.00
VALOR TOTAL									35.00

Información Adicional para Notificaciones de Documentos Electrónicos

Dirección: CALLE 6 102 101 Y CALLE 7 SECTOR SAN LUIS DE CHUQUIBAMBILLA SAN LUIS DE

Teléfono: 09444376

Código Electrónico: LANSERK\_11@HOTMAIL.COM

Fecha máxima de pago: 01/12/2016

Para la atención de reclamos NO recurrir al arbitraje, lo que se declara

Enero 2017

**Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL**

Dr. Andrés Cota, Kennedy Nudo, Av. Pío Gualaceo SM y Av. Alberto Borjas, Guayaquil

Dr. Ricardo Cota, Kennedy Nudo, Av. Pío Gualaceo SM y Av. Alberto Borjas, Guayaquil

Código Registral Especial No. 5303  
ORIGINADO AL SEGURO CONTABILIDAD: S

NÚMERO DE AUTORIZACIÓN:  
10120160100166001760001792540072

FECHA Y HORA DE AUTORIZACIÓN: 12/12/2016 13:41:00

AMBIENTE: Precompra

EMISOR: Movistar

CLAVE DE ACCESO:  
10120160100166001760001792540072

---

Razón Social (Nombre y Apellido): MANUSKA KALTZANAKALEZON LOYOLA      RUCMO: 101180773

Tipo de Pago: CREDITO      Fecha de Corte: 07/12/2016

Cuenta: 11573004      Fecha Emisión: 10/12/2016

Código: 06400170      Guía Remisión:

**Se factura Llamadas Internacionales**

Cod. Principal	Cod. Auxiliar	Cant.	Descripción	Detalle Adicional	Detalle Adicional	Detalle Adicional	Precio Unidad	Cantidad	Precio Total
PYV03		1	DOT MONTH 170000 USD 18 UNCL	NO			10.00	0.00	10.00
CLON		1	Llamada Internacional	NO			0.00	0.00	0.00
RY20		1	Planos Móvil Avanzado	NO			1.00	1.00	1.00
RYB2		1	SERVICIOS ADICIONALES VOZ	NO			0.65	0.65	0.65
PYV02		1	SMS 1000 Pac. A ST	NO			1.00	0.00	1.00
PYV02		1	Tarifas Móvil	NO			14.00	0.00	14.00
SUBTOTAL 14 %									35.00
SUBTOTAL 0 %									0.00
SUBTOTAL No cobro IVA									0.00
SUBTOTAL SIN IMPUESTOS									30.00
SUBTOTAL Exención IVA									0.00
DESCUENTO									1.00
ICE									0.00
IVA 14 %									4.00
VALOR TOTAL									35.00

Información Adicional para Notificaciones de Documentos Electrónicos

Dirección: CALLE 6 102 101 Y CALLE 7 SECTOR SAN LUIS DE CHUQUIBAMBILLA SAN LUIS DE

Teléfono: 09444376

Código Electrónico: LANSERK\_11@HOTMAIL.COM

Fecha máxima de pago: 01/12/2016

Para la atención de reclamos NO recurrir al arbitraje, lo que se declara

Figura 3.- Facturas del señor Yépez de septiembre 2016 a enero de 2017 (correo electrónico 06/03/2017)

Según las facturas del usuario, la fecha de corte de facturación es el 07 de cada mes; y, los valores facturados al usuario fueron:

Mes	Valor Facturado	Observaciones
Septiembre 2016	\$ 30,57	No se factura contenido
Octubre 2016	\$ 29,49	No se factura contenido
Noviembre 2016	\$ 38,70	Se factura por contenido \$8,00 + imp
Diciembre 2016	\$ 35,29	No se factura contenido
Enero 2017	\$ 29,25	No se factura contenido
Febrero de 2017	--	No remite la operadora

Como se observa en la tabla anterior, los valores facturados al Sr. Freddy Yépez se incrementan en los meses de Noviembre y Diciembre a \$38,70 y 35,29 respectivamente; sin embargo, en las facturas consta que únicamente en el mes de Noviembre se facturó contenido bajo demanda (SMS PREMIUM), el incremento en Diciembre de acuerdo a la factura se debe a llamadas internacionales.

Previo a la entrega de información CONECEL S.A. solicitó mediante correo electrónico de 01 de marzo un tiempo adicional para la entrega de información solicitada por esta Agencia.

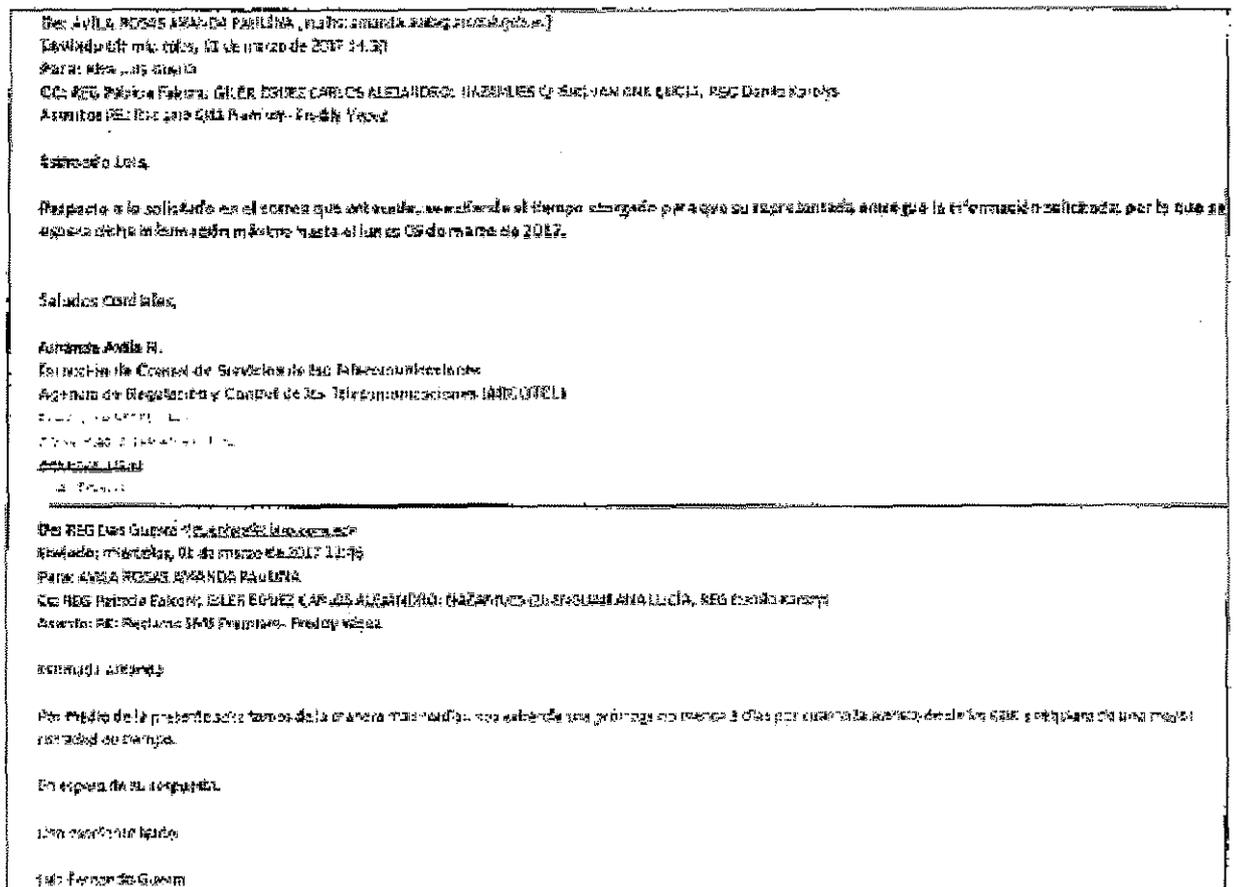


Figura 4.- Correo electrónico de 01 de marzo de 2017

Respecto a las facturas solicitadas por ARCOTEL, con correo electrónico de 06 de marzo de 2016, CONECEL señaló lo siguiente:

"1. Copias de las Facturas del número telefónico 0994043176 del periodo comprendido de septiembre del 2016 a febrero de 2017.  
Se adjuntan facturas"

*Sin embargo, la operadora CONECEL SA., no entregó a esta Agencia la factura del señor Yépez correspondiente al mes de febrero de 2017 que fue solicitada por la ARCOTEL con correo electrónico de 22 de febrero de 2017.*

*Por lo tanto, CONECEL S.A., no remitió a la ARCOTEL la factura del señor Freddy Yépez correspondiente al mes de febrero de 2017, que fue solicitada mediante correo electrónico de 22 de febrero de 2017. (...)"*

### **CONTESTACIÓN Y ANÁLISIS:**

*Al respecto, la operadora, entre las páginas 7 y 9 de su contestación emitida mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E de 21 de septiembre de 2017, argumenta textualmente lo siguiente:*

*"(...)*

#### ***b. Facturas***

*En el Informe Técnico respecto a la remisión de facturas se indica textualmente que: "Por lo tanto, CONECEL S.A. no remitió a la ARCOTEL la factura del señor Freddy Yépez correspondiente al mes de febrero de 2017, que fue solicitada mediante correo electrónico de 22 de febrero de 2017"*

*Sobre esta aseveración, primero es imperante aclarar a su Despacho que para la fecha para la cual fue requerida esta información (06 de marzo de 2017 según mail remitido por ARCOTEL el 01 de marzo de 2017) la factura correspondiente al mes de febrero del año 2017, no podía ser remitida a la antes dicha funcionaria por dos razones: a) El señor Yépez tiene el corte facturación el día 7 de cada mes, es decir la factura correspondiente al mes de febrero del cliente estaba lista para ser remitida a partir del 11 de febrero de 2017; b) Por cuanto la línea del señor Yépez fue suspendida por falta de pago desde el 8 de enero de 2017 hasta el 22 de febrero del mismo año, es decir en el periodo comprendido entre el 08 de enero y 07 de febrero, la línea no generó tarifa básica, no se emitió una factura al cliente en mención.*

*Cabe recalcar que la línea se reactivó el 22 de febrero de 2017, una vez que el cliente pagó el monto adeudado, hasta que finalmente, y el 6 de marzo del mismo año fue suspendida por robo para que posteriormente fuera inactivada, en virtud de lo expuesto, se generó la factura de marzo, con un proporcional por el periodo comprendido entre el 22 de febrero al 06 de marzo del 2017, en el cual al (SIC) línea gozo del servicio*

*Por las dos razones expuestas, era imposible remitir la factura del mes de febrero, el 06 de marzo de 2017 (fecha máxima para envío de la información requerida); ahora bien esta imposibilidad es bien conocida por el regulador; más sin embargo, lo que nos llama la atención es que CONECEL estando en total apertura para la entrega de la información requerida y en contacto permanente con los funcionarios del área de control, no hayan solicitado las aclaraciones o complementaciones requeridas, si no que hayan iniciado el proceso sancionador, sin que ello produzca beneficios para el usuario.*

*Señor Coordinador el principio Ad impossibilita Nemo ternetur (nadie está obligado a lo imposible) es un principio general del derecho que debe considerarse en el presente Procedimiento Administrativo Sancionatorio, ya que al no contar CONECEL con la factura correspondiente al mes de febrero del 2017 - por la (SIC) razones*

expuestas- el 06 de marzo de 2017, mal hizo la Dirección de Control en afirmar la no entrega de dicha factura.

Sin perjuicio de lo indicado en el párrafo anterior, y pese a que no es objeto específico del hecho imputado (no entrega de la factura correspondiente al mes de febrero del señor Yépez), en invocación de este atenuante remitimos las facturas de octubre, noviembre, diciembre 2016, enero y marzo 2017, puesto que como indicamos la factura de febrero 2017 es imposible entregarla debido a que el cliente cayó en mora y no se generó la factura. Las facturas constan en el CD adjunto en la carpeta denominada "Facturas".  
(...)" (Lo subrayado fuera del texto original)

Conforme los argumentos presentados por el Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL., mismos que han sido transcritos textualmente en los párrafos anteriores, se determina que la no entrega de la factura del señor Freddy Yépez correspondiente al mes de febrero de 2017, se debió a que la línea respectiva fue suspendida por falta de pago entre los días 8 de enero y 22 de febrero de 2017, motivo por el cual, considerando que la fecha de corte de facturación es el día 7 de cada mes, no hubo emisión de la factura correspondiente al mes en cuestión.

Cabe señalar que se ha procedido adicionalmente, con la revisión de las facturas incluidas en el CD adjunto (Anexo 2) a la contestación presentada, identificando que aquellas que corresponden a los meses de octubre 2016 – Enero 2017, coinciden con las señaladas entre las páginas 5 y 9, del Informe Técnico IT-CCDS-CT-2017-0014, respecto a la factura correspondiente al mes de marzo 2017, es necesario señalar que en la misma se registran dos ítems denominados "Cobro Reconex de líneas mora" por el valor de \$1 y "Tarifa Básica" por el valor de \$6 (la tarifa básica aplicada normalmente al usuario es de \$14, por lo cual se entiende que el mencionado valor correspondiente al proporcional por los servicios prestados desde el día 23 de febrero de 2017 – fecha de reconexión de la línea, hasta el 7 de marzo de 2017 – fecha de corte de facturación), lo cual contribuye con la corroboración de la defensa presentada por el prestador.



**Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A.  
CONECEL**

Dirección: Cda. Kennedy Norte, Av. Edo. Ordoñez SN y Av. Alberto Borja, Guayaquil

Dirección Sucursal: Cda. Kennedy Norte, Av. Edo. Ordoñez SN y Av. Alberto Borja, Guayaquil

Contribuyente Especial Nro 2369  
OBLIGADO A LLEVAR CONTABILIDAD: SI

R.U.C.: 1791251237001

**FACTURA**

No. 001-005-054465258

NÚMERO DE AUTORIZACIÓN:  
1003201701200106905446525817912512378

FECHA Y HORA DE AUTORIZACIÓN: 12/03/2017 19:15:12

AMBIENTE: Producción

EMISIÓN: Normal

CLAVE DE ACCESO:  


1003201701200106905446525817912512378

Razón Social / Nombres y Apellidos: MANUELA BALTAZARA CALDERON MACIAS      RUCI/C: 1201160773

Forma de Pago: DS BANINTER      Fecha de Corte: 07/03/2017

Cuenta: 1.15730604      Fecha Emisión: 10/03/2017

Celular: 0994043176      Guía Remisión:

Cod. Principal	Cod. Auxiliar	Cant.	Descripción	Detalle Adicional	Detalle Adicional	Detalle Adicional	Precio Unitario	Descuento	Precio Total
EV650		1	Cobro Reconex de líneas mora	NO			1.00	0.00	1.00
PV605		1	INT MOVIL 170XMB USD 10 INCL	NO			4.29	0.00	4.29
EV672		1	SERVICIOS ADICIONALES VOZ	NO			0.65	0.00	0.65
PV692		1	SMS 1000 INCL A \$1	NO			0.43	0.00	0.43
PV692		1	Tarifa Básica	NO			6.00	0.00	6.00

Información Adicional para Notificaciones de Documentos Electrónicos

Dirección: CALLE G 530 102 Y CALLE 7 SECTOR SAN LUIS DE CHILLAGALLO SEC SAN LUIS 80

Teléfono: 0994043176

Correo Electrónico: LANCERO\_111@HOTMAIL.COM

Fecha máxima de pago: 19/03/2017

SUBTOTAL 14 %	12.37
SUBTOTAL 0 %	0.00
SUBTOTAL No objeto IVA	0.00
SUBTOTAL SIN IMPUESTOS	12.37
SUBTOTAL Exento de IVA	0.00
DESCUENTO	0.00
ICE	0.00
IVA 14 %	1.73
<b>VALOR TOTAL</b>	<b>14.10</b>

*Figura 3: Factura correspondiente al mes de marzo 2017, incluida en el CD adjunto a la contestación emitida mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E., en la cual se registran los ítems denominados "Cobro Reconex de líneas mora" por el valor de \$1 y "Tarifa Básica" por el valor de \$6.*

### **3.1.3. PARTE 3**

En la página 9 del Informe Técnico IT-CCDS-CT-2017-0014 de 3 de abril de 2017, se manifiesta textualmente lo siguiente:

"(...)

#### **5.4 Cobros de SMS PREMIUM**

Mediante correo electrónico de 06 de marzo de 2016, sobre los cobros de SMS PREMIUM CONECEL señaló lo siguiente:

*"3. Detalle de los cobros efectuados a la línea del período comprendido de septiembre del 2016 a febrero de 2017 (...);*

*Al respecto nos permitimos indicar que no se han encontrado registros en los tres últimos meses, tiempo en el que CONECEL conserva en línea esta data"*

*La operadora señala que no existe cobros en los últimos 3 meses (diciembre de 2016, enero y febrero 2017); y tampoco da respuesta respecto a los cobros de los meses anteriores, es decir de septiembre 2016, octubre 2016 y noviembre 2016. Además no menciona si dicha información será entregada posteriormente a la ARCOTEL cuando esta sea procesada de los respaldos en cinta que la operadora tiene; como ya se lo ha realizado en otras ocasiones que este Organismo de Regulación y Control ha solicitado información anterior a los últimos 3 meses.*

*Por lo tanto, CONECEL S.A. entregó a esta Agencia información incompleta respecto a los cobros realizados al Sr. Yépez por servicio PREMIUM ya que no entregó los cobros de septiembre 2016, octubre 2016 y noviembre 2016; que fueron solicitados por la ARCOTEL con correo electrónico de 22 de febrero de 2017.*

*(...)"*

#### **CONTESTACIÓN Y ANÁLISIS:**

*Al respecto, la operadora, entre las páginas 9 y 10 de su contestación emitida mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E de 21 de septiembre de 2017, señala textualmente lo siguiente:*

*"(...)*

#### **c. Cobros SMS PREMIUM**

*En el Informe Técnico en cuestión se indica que: CONECEL S.A. entregó a esta Agencia información incompleta respecto a los cobros realizados al Sr. Yépez por servicio SMS PREMIUM; ya que no entregó los cobros de septiembre de 2016, octubre 2016 y noviembre de 2016; que fueron solicitados por la ARCOTEL (...).*

*Al respecto debemos indicar que una vez revisado en nuestro sistema, se ha identificado que los únicos cobros por servicio PREMIUM fueron las realizadas (SIC)*

a los short codes 2474, 9192 y 3333 en los meses octubre y noviembre 2016, en consecuencia a fin de subsanar la infracción imputada nos permitimos remitir el "Detalle de los cobros efectuados a la línea del periodo comprendido de septiembre del 2016 a febrero de 2017 la cual consta en el CD adjunto bajo la carpeta denominada "Cobros de SMS PREMIUM"

(...)" (Lo subrayado fuera del texto original)

Considerando lo señalado por el Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL, en relación al punto "5.4 Cobros de SMS PREMIUM", del Informe Técnico IT-CCDS-CT-2017-0014, se ha procedido con la revisión de la carpeta denominada "Cobros de SMS PREMIUM", incluida en el CD adjunto a la contestación emitida mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E, identificando el contenido mostrado en la figura a continuación:

NUMBER	CALL	SHORTCODE	DESCRIPCION	FECHA	PRECIO
59394043176		2474	SC 2474 AIRG SERVICIO VIP ON DEMAND	08/09/2016 21:42:42	0,22
59394043176		9192	SC 9192 XURPAS DIA DEL BICHITO A 015	14/10/2016 18:12:12	0,15
59394043176		3333	SC 3333 XURPAS MEGAPROMO EMELEC TRIVA	14/10/2016 18:12:13	0,50
59394043176		3333	SC 3333 XURPAS MEGAPROMO EMELEC TRIVA	15/10/2016 9:13:47	0,50
59394043176		9192	SC 9192 XURPAS DIA DEL BICHITO A 015	15/10/2016 11:30:44	0,15
59394043176		3333	SC 3333 XURPAS MEGAPROMO EMELEC TRIVA	16/10/2016 8:24:55	0,50
59394043176		3333	SC 3333 XURPAS MEGAPROMO EMELEC TRIVA	17/10/2016 8:24:30	0,50
59394043176		3333	SC 3333 XURPAS MEGAPROMO EMELEC TRIVA	18/10/2016 8:25:42	0,50
59394043176		3333	SC 3333 XURPAS MEGAPROMO EMELEC TRIVA	19/10/2016 8:25:17	0,50
59394043176		3333	SC 3333 XURPAS MEGAPROMO EMELEC TRIVA	20/10/2016 8:25:57	0,50
59394043176		3333	SC 3333 XURPAS MEGAPROMO EMELEC TRIVA	21/10/2016 8:23:23	0,50
59394043176		3333	SC 3333 XURPAS MEGAPROMO EMELEC TRIVA	22/10/2016 8:37:25	0,50
59394043176		3333	SC 3333 XURPAS MEGAPROMO EMELEC TRIVA	23/10/2016 12:37:09	0,50
59394043176		3333	SC 3333 XURPAS MEGAPROMO EMELEC TRIVA	24/10/2016 8:22:19	0,50
59394043176		3333	SC 3333 XURPAS MEGAPROMO EMELEC TRIVA	25/10/2016 8:22:51	0,50
59394043176		3333	SC 3333 XURPAS MEGAPROMO EMELEC TRIVA	26/10/2016 8:21:50	0,50
59394043176		3333	SC 3333 XURPAS MEGAPROMO EMELEC TRIVA	27/10/2016 8:23:44	0,50
59394043176		3333	SC 3333 XURPAS MEGAPROMO EMELEC TRIVA	28/10/2016 10:57:31	0,50
59394043176		3333	SC 3333 XURPAS MEGAPROMO EMELEC TRIVA	29/10/2016 8:23:57	0,50

\* Los cobros adjuntos en el presente no incluyen impuestos.

Figura 4: Registro de cobros realizados a la línea 59394043176, en el periodo comprendido entre los meses de septiembre del 2016 y febrero de 2017, en la carpeta denominada "Cobros de SMS PREMIUM", incluida en el CD adjunto a la contestación emitida mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E.

Sobre la base de las afirmaciones realizadas y de la información entregada por el Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL, en el CD adjunto a la contestación emitida mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E y registrada en la Figura 3, **se determina que, en efecto, el prestador, en su momento, no llevo a cabo la entrega de la información solicitada por la Dirección Nacional de Control de Prestación de Servicios de Telecomunicaciones, mediante correo electrónico de 22 de febrero de 2017, esto es, detalle de los cobros realizados entre los meses de septiembre y noviembre de 2016, sin embargo, la misma ha sido remitida finalmente en la contestación emitida mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E (carpeta denominada "Cobros de SMS PREMIUM", incluida en CD adjunto).**

### 3.1.4. PARTE 4

Entre las páginas 9 y 12, del Informe Técnico IT-CCDS-CT-2017-0014 de 3 de abril de 2017, se manifiesta textualmente lo siguiente:

"(...)

**5.5 Reporte SAT PUSH**

Con correo electrónico de 06 de marzo de 2016, CONECEL remitió a la ARCOTEL el log de la mensajería que se envió al usuario en el mes de octubre de 2016, por la plataforma SAT PUSH que dispone la operadora; como se observa a continuación:

msisdn	event_timestamp	event_type	campaign	message
994043176	2016-10-14 15:18:28.7645	SENT	BASE BARCELONA	Apoya a BARCELONA! Participa por canciones y boleros enviando CÍOCEI al 3333. Písal 50,57/día
994043176	2016-10-14 15:50:23.918-06	1st optin accepted	BASE BARCELONA	Acepta y forma parte de esta campaña!
994043176	2016-10-14 16:50:28.058-06	PA	BASE BARCELONA	
994043176	2016-10-25 11:53:27.713-06	SENT	CLARO MUSICA PREMIUM	¿Sabías que por ser cliente CLARO puedes escuchar música sin costo en CLARO MUSICA? Además NO CONSUMES TUS MEGABITS. Escucha aquí
994043176	2016-10-25 12:47:23.713-06	SENT	CLARO MUSICA SEMANAL	¿Sabías? La más nueva de la MUSICA! Escucha LO MEJOR y disfruta de la MÚSICA SIN COSTO en Claro Musica. Písal 52 50 por semana.

Figura 5.- Reporte SAT PUSH

En el log de sat push se puede observar que se envió al cliente 2 campañas el 14 de octubre de 2016 (BASE BARCELONA) y 25 de octubre del 2016 (CLARO MUSICA PREMIUM); respecto a la primera se observa claramente la aceptación del cliente de un primer optin, mientras que para la segunda campaña no hay respuesta por parte del cliente. Al respecto, de acuerdo al correo electrónico de 02 de febrero de 2017 (anexo 1), las suscripciones cuentan con doble optin; es decir, una doble aceptación:

SUSCRIPCIONES: cuentan con un doble "OPT IN", el mismo que funciona bajo el siguiente procedimiento: El cliente recibe un mensaje de invitación tipo "POP UP". En caso que el cliente presione OK, se mostrará una pantalla con un mensaje solicitando la aceptación de la suscripción presionando "SI" o "NO".

Figura 6.- Captura de Pantalla del correo electrónico de 02 de febrero de 2017

Como se observa en la figura 5 en el reporte SATPUSH, en la primera campaña (BASE BARCELONA), después del primer optin existe un registro con el valor "PA" en la columna event\_type, que se desconoce si tiene relación con un doble optin.

Para confirmar si existió una doble aceptación por parte del cliente, la ARCOTEL solicitó a la operadora con correo electrónico del 07 de marzo de 2017, explicar el significado de los valores PA y SEND del campo denominado event\_time:

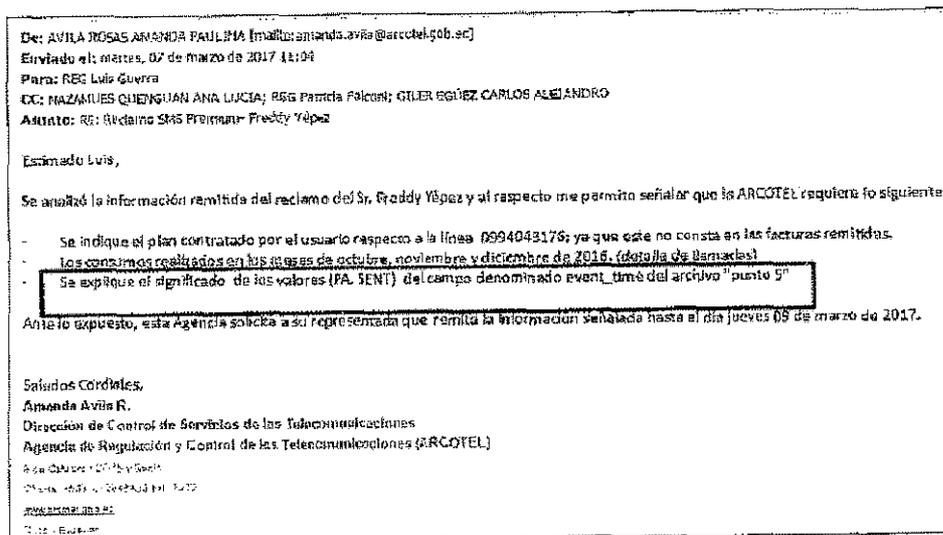


Figura 7.- Captura de pantalla correo electrónico de 07 de marzo de 2017

En respuesta, con correo electrónico de 09 de marzo de 2017, CONECEL remite un cuadro sobre los posibles valores de la columna denominada event\_time del reporte sat push en donde consta el significado de SENT y se incluyen los valores "purchase attempt y fallback MT:

3. Se detalla lo requerido.	
SENT	Mensaje enviado
1st OPTIN ACCEPTED	Acepta la primera pantalla de autorización del mensaje
PURCHASE ATTEMPT	Realizo compra del servicio
FALLBACK MT	Dispositivo no compatible - Se envía SMS con URL

**Figura 8.-** Correo electrónico de 09 de marzo de 2017

Sin embargo, no se da respuesta a lo solicitado por ARCOTEL respecto al significado de 'PA' que consta en el reporte de SAT PUSH del señor Yépez que fue remitido por CONECEL con correo electrónico de 06 de marzo de 2016.

Por lo tanto, al no contar con toda la información no es posible determinar si alguna de las dos suscripciones que tuvo el señor Yépez en octubre de 2016, corresponden a la campaña SAT PUSH del 14 de octubre de 2016 y que esta haya tenido la doble aceptación por parte del usuario, que es requerida por CONECEL para realizar una suscripción.

Con base en lo expuesto, me permito indicar que CONECEL SA. no atendió el requerimiento de explicar a la ARCOTEL el significado del valor PA del campo denominado event\_time del reporte de mensajes SAT PUSH, lo que fue solicitado por esta Agencia con correo electrónico del 07 de marzo de 2017 (...)"

#### **CONTESTACIÓN Y ANÁLISIS:**

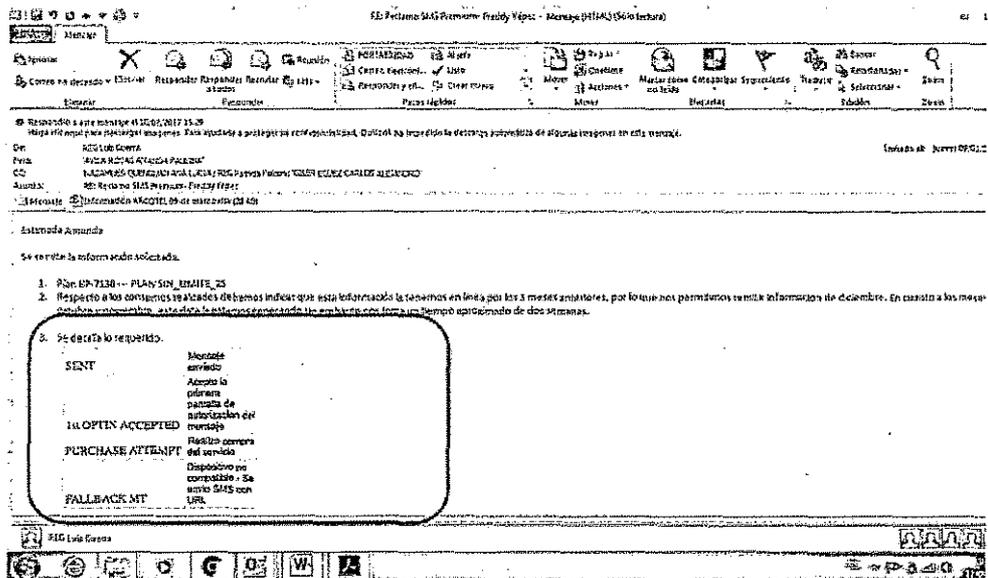
Al respecto, la operadora, entre las páginas 10 y 14, de su contestación emitida mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E de 21 de septiembre de 2017, indica textualmente lo siguiente:

"(...)

#### **d. Reporte SAT PUSH**

La Dirección de Control en el Informe Técnico indicó que: "Con base a lo expuesto, me permito indicar que CONECEL S.A. no atendió el requerimiento de explicar a la ARCOTEL el significado del valor PA del campo denominado event\_time del reporte de mensajes SAT PUSH, lo que fue solicitado por esta Agencia con correo electrónico del 07 de marzo de 2017".

Señor Coordinador, nos llama profundamente la atención el actuar de la Dirección de Control de Servicios de Telecomunicaciones de la ARCOTEL en el presente punto, las razones saltan a simple vista al revisar el mail de Luis Guerra de fecha 09 de marzo de 2017, en el que haciendo referencia al punto número 3 del mail de fecha 07 de marzo de 2017 se indicó lo siguiente:



3. Se detalla lo requerido.

SENT	Mensaje enviado
PA	Acepto la primera pantalla de autorización del mensaje
IN OPTIN ACCEPTED	Realizo compra del servicio
PURCHASE ATTEMPT	Dispositivo no compatible - Se envía SMS con URL
FALLBACK MT	URL

Como se evidencia en los gráficos anteriores que el significado de las siglas PA son una abreviación de PURCHASE ATTEMPT que significa la fecha de aceptación del segundo opt in.

Señor Coordinador sobre este particular nos llama profundamente la atención tres consideraciones, que la Dirección no haya realizado la asociación entre las siglas PA y las palabras PURCHASE ATTEMPT y su significado, pese a que si se hizo esta operación mental con la palabra SENT. La segunda que, a pesar que la Dirección de Control de Servicios de Telecomunicaciones a través de múltiples auditorías e inspecciones a nuestras plataformas de SMS PREMIUM, conocen perfectamente el significado de todos los campos que forman el reporte SAT PUSH (evidencia es el oficio No. GR-0735-2017 Ingresado con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2017-006269-E Anexo 3), consultan nuevamente el significado del campo denominado PA. Finalmente en tercer lugar, vemos la ambigüedad de la cual hemos sido objeto, por cuanto a través un correo electrónico de fecha 31 de marzo de 2017 (Anexo 4) dirigido de la cuenta de Danilo Karolys — ingeniero regulatorio de CONECEL — a la Dirección de Control de Servicios de Telecomunicaciones de la ARCOTEL en función de una llamada telefónica, indica el significado de las siglas PA, que hoy en día constituyen parte de esta acusación por parte de la ARCOTEL: este hecho nos hace pensar que pese a que la funcionaria conoce el significado del reporte de SAT PUSH, o en su defecto que pudo realizar una consulta vía mail o llamada decidió elevar esto a un informe técnico cuya conclusión fue el presunto incumplimiento de una obligación legal.

*Sin perjuicio de lo antes indicado, en invocación del presente atenuante nos permitimos indicar que las siglas PA corresponden a las palabras PURCHASE ATTEMPT que a su vez detalla la fecha de aceptación de la contratación de servicio a través del segundo opt in. Ahora bien, con el fin de evitar mayores interpretaciones, procedemos a detallar los significados del campo denominado event\_type del archivo de reporte de SAT PUSH:*

- 1. SENT:** Mensaje enviado
- 2. 1st OPTIN ACCEPTED:** Aceptó la primera pantalla de autorización del mensaje.
- 3. PURCHASE ATTEMPT (PA):** Realizó compra del servicio. En ella se detalla la fecha de aceptación de la contratación en la columna denominada "event\_timestamp"

*Respecto al SAT PUSH debemos recordar que este mecanismo de contratación de servicios fue regulado a partir del 11 de Abril del 2017, fecha en la que se publicó en el Registro Oficial la Resolución No. ARCOTEL-2017-0143 "Norma Técnica para el envío o recepción de mensajes o llamadas con fines de venta directa, comercial, publicitaria o proselitista y para la prestación de servicios de valor agregado". En la norma mencionada, entre otros aspectos fija el contenido mínimo de los mensajes masivos o individuales (por medio de SMS, IVR, USSD, SAT, SIM Card, WEB, WAP u otros que se soporten en las redes de telecomunicaciones) así como se institucionaliza la doble aceptación (doble opt in) dentro del procedimiento de contratación de estos servicios.*

*En virtud de todo lo descrito, los números corto (SIC) 9192 y 2474 al no haber sido adquiridos a través de la modalidad SAT PUSH y al tener la obligación legal de tener los registros de contenido del mensaje, doble opt in entre otros a partir del 11 de abril de 2017, el pedido de información realizado en correo electrónico de fecha 22 de febrero de 2017, únicamente podía ser atendido para el código corto 3333, tal como consta en la información remitida preliminarmente.*

*Sin perjuicio de lo antes descrito se remite la suscripción del short code 9192 (alta) referente al servido BICHITO que consta en el CD adjunto bajo la denominación SC 9192. Por otra parte respecto al número corto 2474, se remite el Informe de sustento de contratación remitido por el proveedor, en el cual consta el log de aceptación del short code, mismo que se encuentra en la carpeta SC 2474; es de precisar que al momento de la contratación de este servicio, el short code no había sido migrado aún a nuestra plataforma de control.*

*Finalmente debemos aclarar que respecto al servicio Claro Música que consta en la información originalmente remitida, el registro representa el envío de un mensaje promocional de servicios sin que este implique aceptación y posterior cobro alguno al cliente. (...)" (Lo subrayado fuera del texto original)*

*Sobre la base de los argumentos presentados por el Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL mismos que han sido detallados anteriormente, se determina que la operadora de SMA si ha atendido oportunamente el requerimiento realizado por la ARCOTEL, relacionado con la explicación del significado del valor PA del campo denominado event\_time del reporte de mensajes SAT PUSH (el significado de las siglas PA son una abreviación de PURCHASE ATTEMPT).*

### **3.1.5. PARTE 5**

Entre las páginas 12 y 16, del Informe Técnico IT-CCDS-CT-2017-0014 de 3 de abril de 2017, se manifiesta textualmente lo siguiente:

"(...)

**5.6 Consumos (Detalle de llamadas)**

La ARCOTEL solicitó a la operadora los detalles de llamadas del señor Yépez, correspondientes los (SIC) meses de octubre 2016, noviembre de 2016 y diciembre de 2016, con correo electrónico del 07 de marzo de 2017.

CONECEL da contestación a lo solicitado mediante 3 correos electrónicos de 09 de marzo de 2017 y 14 de marzo de 2017, remitiendo la siguiente información:

	Correo Electrónico	Información remitida	Observaciones
a	09 de marzo de 2017	Consumos de diciembre de 2016	La operadora solicita más tiempo para procesar los consumos de los otros meses, porque solo tiene diciembre en línea.
b	14 de marzo de 2017 12:44	Consumos de octubre y noviembre de 2016	Remite información de 2 meses
c	14 de marzo de 2017 17:30	Consumos de octubre 2016, enero de 2017 y febrero de 2017	CONECEL remite como alcance al segundo correo, información adicional de detalles de llamadas.

La operadora CONECEL S.A. remite información de consumos mediante 3 correos y en cada correo la información remitida tiene una estructura diferente como se visualiza en la siguiente imagen comparativa.

REQUERIMIENTO ARCOTEL 07

A	B	C	D	E	F
NÚMERO ORIGEN	NÚMERO DESTINO	DURACION	FECHA	USUO	INI TIEMPO FIN
593994043176	8611	421	23/02/2017	12:13:35	12:20:59
593994043176	593994043176	38	02/03/2017	15:52:42	15:54:35
593994043176	593994043176	1165	02/03/2017	16:14:32	16:34:10
593994043176	593994043176	155	02/03/2017	16:04:25	16:07:34

08 OCTUBRE AL 07 NOVIEMBRE    08 ENERO AL 07 FEBRERO    08 FEBRERO AL 07 MARZO

REQUERIMIENTO ARCOTEL 14 marzo 17

A	B	C	D	E
NÚMERO ORIGEN	FECHA	NÚMERO DESTINO	TOTAL	
593994043176	08/10/2016	LLAMADA DE VOZ	0	
593994043176	08/10/2016	LLAMADA DE VOZ	0	
593994043176	08/10/2016	LLAMADA DE VOZ	0	
593994043176	08/10/2016	LLAMADA DE VOZ	0	
593994043176	08/10/2016	LLAMADA DE VOZ	0	
593994043176	08/10/2016	LLAMADA DE VOZ	0	
593994043176	08/10/2016	LLAMADA DE VOZ	0	
593994043176	08/10/2016	LLAMADA DE VOZ	0	

08 OCT AL 07 NOV    08 NOV AL 07 DIC    08 DIC AL 07 ENO

llamada	Fecha	Número	Duración	Costo
593994043176	14/12/2016	LLAMADA DE VOZ	250	0
593994043176	14/12/2016	LLAMADA DE VOZ	18	0
4050994043176	14/12/2016	LLAMADA DE VOZ	8	0
4050994043176	14/12/2016	LLAMADA DE VOZ	8	0
593994043176	14/12/2016	LLAMADA DE VOZ	58	0

Figura 9.- Captura de pantalla de los detalles de llamadas remitidos por CONECEL

En los archivos de detalles de llamadas remitido en el primer correo electrónico no consta el número destino únicamente se pone "LLAMADA DE VOZ; sin especificar el número, en el segundo correo los detalles de llamada tampoco especifica el número de destino y se quita la columna de duración de la llamada. Finalmente, en el tercer archivo, se incluye los números de destino, la hora de inicio y hora de fin de la llamada; sin embargo, se quita el valor de las llamadas.

La información presentada por la operadora respecto a los detalles de llamadas de los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2016 no es completa, ni consistente en estructura.

A continuación se realiza un análisis de los detalles de llamadas remitido por CONECEL S.A. a la ARCOTEL:

a) Detalle de Llamadas primer correo (correo electrónico de 09/03/2017)

llamada	Fecha	Número	Duración	Costo
593994043176	14/12/2016	LLAMADA DE VOZ	250	0
593994043176	14/12/2016	LLAMADA DE VOZ	18	0
4050994043176	14/12/2016	LLAMADA DE VOZ	8	0
4050994043176	14/12/2016	LLAMADA DE VOZ	8	0
593994043176	14/12/2016	LLAMADA DE VOZ	58	0
593994043176	14/12/2016	LLAMADA DE VOZ	34	0
593994043176	14/12/2016	LLAMADA DE VOZ	67	0
593994043176	14/12/2016	LLAMADA DE VOZ	31	0
593994043176	14/12/2016	LLAMADA DE VOZ	85	0

Figura 10.- Detalle de llamada de Diciembre de 2016

CONECEL remite en cero los valores cobrados en cada llamada e incluye llamadas realizadas por el número 4050994043176 es decir con otro prefijo de llamada (405), diferente al del Ecuador (593).

b) Detalles de Llamadas segundo correo (Correo electrónico de 14/03/2017)

Octubre 2016

NÚMERO ORU	FECHA	NÚMERO DESTINO	ESTADO
593994043176	08/10/2016	LLAMADA DE VOZ	0
593994043176	08/10/2016	LLAMADA DE VOZ	0
593994043176	08/10/2016	LLAMADA DE VOZ	0
593994043176	08/10/2016	LLAMADA DE VOZ	0
593994043176	08/10/2016	LLAMADA DE VOZ	0
593994043176	08/10/2016	LLAMADA DE VOZ	0
593994043176	08/10/2016	LLAMADA DE VOZ	0
593994043176	08/10/2016	LLAMADA DE VOZ	0
593994043176	08/10/2016	LLAMADA DE VOZ	0
593994043176	08/10/2016	LLAMADA DE VOZ	0
593994043176	08/10/2016	LLAMADA DE VOZ	0
593994043176	08/10/2016	LLAMADA DE VOZ	0
593994043176	08/10/2016	LLAMADA DE VOZ	0
593994043176	08/10/2016	LLAMADA DE VOZ	0
593994043176	08/10/2016	LLAMADA DE VOZ	0
593994043176	08/10/2016	LLAMADA DE VOZ	0

CONECEL no remite la duración de cada llamada

Noviembre 2016

Número Origen	Fecha	Número Destino	Cobro	Total
593994043176	13/11/2016	LLAMADA DE VOZ	58	0
593994043176	13/11/2016	LLAMADA DE VOZ	21	0
593994043176	13/11/2016	LLAMADA DE VOZ	283	0
593994043176	13/11/2016	LLAMADA DE VOZ	55	0
593994043176	13/11/2016	LLAMADA DE VOZ	72	0
593994043176	13/11/2016	LLAMADA DE VOZ	72	0
593994043176	13/11/2016	LLAMADA DE VOZ	85	0
593994043176	13/11/2016	LLAMADA DE VOZ	105	0
593994043176	14/11/2016	LLAMADA DE VOZ	37	0
593994043176	14/11/2016	LLAMADA DE VOZ	121	0
4060994043176	14/11/2016	LLAMADA DE VOZ	23	0
593994043176	14/11/2016	LLAMADA DE VOZ	16	0
593994043176	14/11/2016	LLAMADA DE VOZ	35	0
593994043176	14/11/2016	LLAMADA DE VOZ	345	0
593994043176	14/11/2016	LLAMADA DE VOZ	79	0
593994043176	14/11/2016	LLAMADA DE VOZ	34	0
593994043176	14/11/2016	LLAMADA DE VOZ	17	0
593994043176	14/11/2016	LLAMADA DE VOZ	32	0
593994043176	14/11/2016	LLAMADA DE VOZ	4	0
593994043176	14/11/2016	LLAMADA DE VOZ	52	0
593994043176	14/11/2016	LLAMADA DE VOZ	37	0
593994043176	14/11/2016	LLAMADA DE VOZ	145	0
593994043176	14/11/2016	LLAMADA DE VOZ	43	0
593994043176	14/11/2016	LLAMADA DE VOZ	27	0
593994043176	14/11/2016	LLAMADA DE VOZ	7	0
593994043176	14/11/2016	LLAMADA DE VOZ	28	0
593994043176	14/11/2016	LLAMADA DE VOZ	105	0
4050994043176	14/11/2016	LLAMADA DE VOZ	95	0

CONECEL remite en su mayoría cero en los valores cobrados en cada llamada e incluye llamadas realizadas por los números 4050994043176 y 4060994043176; es decir, con otros prefijos de llamada (405 y 406) diferente al del Ecuador (593).

c) Detalles de Llamadas tercer correo (correo electrónico de 14/03/2017)

Octubre 2016

NÚMERO ORIGEN	NÚMERO DESTINO	DURACIÓN	FECHA	TIEMPO INICIO	TIEMPO FIN
593994043176	593996686887	11	08/10/2016	15:09:52	15:10:10
593994043176	593992961900	21	08/10/2016	17:04:53	17:05:23
593994043176	593992961900	17	08/10/2016	17:25:59	17:26:28
593994043176	593997861233	148	08/10/2016	7:05:20	7:08:03
593994043176	593992961900	15	08/10/2016	16:31:51	16:32:22
593994043176	5939966852779	90	08/10/2016	21:38:38	21:40:31
593994043176	593979357811	61	08/10/2016	12:51:44	12:52:57
593994043176	593967307477	41	08/10/2016	5:48:11	5:49:12

En los detalles de Llamadas que CONECEL SA. remitió en el último correo no constan los valores facturados por llamada y son los únicos detalles de llamada donde se incluye los números destino a los cuales el usuario llamó.

CONECEL S.A. remitió a la ARCOTEL información incompleta respecto a los detalles de llamada debido a que en su mayoría no consta los valores cobrados por la llamada y los números a los cuales se realizaron dichas llamadas; por lo que no es posible verificar si los consumos realizados por el usuario coinciden con los valores facturados.

La información presentada por la operadora, mediante correos electrónicos de 09 y 14 de marzo de 2017, respecto a los detalles de llamadas de los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2016 no es completa, ni consistente en estructura, ya que la información remitida en las diferentes versiones no coinciden.

(...)"

#### **CONTESTACIÓN Y ANÁLISIS:**

En relación a lo señalado, la operadora, entre las páginas 14 y 18, de su contestación emitida mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E de 21 de septiembre de 2017, argumenta textualmente lo siguiente:

"(...)

#### **e. Consumos (Detalle de llamadas)**

En el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2017-0014 consta lo siguiente: "La información presentada por la operadora, mediante correos electrónicos de 09 y 14 de marzo de 2017, respecto a los detalles de llamadas de los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2016 no es completa, ni consistente en estructura, ya que la información remitida en las diferentes versiones no coinciden":

La supuesta información Incompleta e inconsistente según la Dirección de Control se fundamenta en que en primera instancia no se especificó el número al cual fue realizada la llamada, y duración, y en segunda no se incorporó el valor de la llamada. Sobre estos dos particulares, debemos ir precisando cada una de ellas:

- **Número al cual se realizó la llamada. No entrega de información reservada:**

*En cuanto a la no entrega en el reporte del número al cual el cliente reclamante realizó llamadas, cabe indicar que con la Dirección de Atención al Usuario, CONECEL mantiene protocolos de entrega de información que sirven como sustento a las respuestas de los reclamos presentados por los clientes, este particular se constituye en costumbre administrativa la cual como bien conoce es considerada como fuente de derecho. Uno de estos acuerdos versa en que para los pedidos de detalles de llamadas, estos se remiten sin indicar el número al cual se realizó dicho evento por las razones que se expondrán a continuación:*

*La Ley Orgánica de Telecomunicaciones (en adelante LOT) en su artículo 78 establece que los prestadores de servicio de telecomunicaciones deben garantizar la protección de los datos de carácter personal (reservado). Para cumplir con dicha disposición, el numeral 4 del artículo ibídem manda:*

*“4. La garantía de que la información suministrada por los clientes, abonados o usuarios no será utilizada para fines comerciales ni de publicidad, **ni para cualquier otro fin, salvo que se cuente con el consentimiento previo y autorización expresa de cada cliente**, abonado o usuario. El consentimiento deberá constar registrado de forma clara, de tal manera que se prohíbe la utilización de cualquier estrategia que induzca al error para la emisión de dicho consentimiento”. (lo subrayado nos pertenece)*

*Por otra parte la Ley de Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos (en adelante LSNRDP) cuyo ámbito de aplicación son las instituciones del sector público y privado que administren bases o registros de datos públicos, sobre personas naturales o jurídicas, sus bienes o patrimonio y para las usuarias o usuarios de los registros públicos, en su artículo 6 confiere el carácter de confidencial a los datos de carácter personal e indica que el acceso a estos solo se realizará con **“autorización expresa del titular de la información, por mandato de la ley o por orden judicial”** (lo subrayado nos pertenece).*

*Adicionalmente, cabe mencionar que constituye violación de los datos personales la revelación o el acceso no autorizado de datos transmitidos, almacenados o tratados en la prestación de un servicio de telecomunicaciones, tal como lo prescribe el artículo 79 de la LOT. Este particular guarda concordancia con lo indicado por la Ley de Comercio Electrónico que en su artículo 9 indica que la recopilación y uso de datos personales responderá a los derechos de privacidad, intimidad y confidencialidad garantizados por parte de la Constitución de la República y esta ley, los cuales podrán ser utilizados o transferidos únicamente con autorización del titular u orden de autoridad competente”*

*En otras palabras, no podemos develar información reservada de nuestros abonados sin su expreso y registrado consentimiento; si lo hiciéramos, estaríamos vulnerado sus derechos y como empresa seríamos inducidos a cometer un acto antijurídico. No obstante, existen ocasiones en las que la autoridad pública podrá requerir información sin necesidad de la aprobación del cliente, pero solamente si es requerida dentro del debido proceso, tal como lo manda el artículo 84 de la LOT.*

Por lo expuesto, en primera instancia no se entregó el número B del detalle de llamadas por la confidencialidad de la información; más sin embargo, en la última entrega, se procedió a remitir dicha información, por cuanto la Autoridad estaría asumiendo su responsabilidad de develar información reservada; y son las distintas instancias de la ARCOTEL que estarían haciéndose cargo de dicha responsabilidad.

• **Valor de las llamadas**

Como se indicó previamente, en primera instancia si se remitió el campo denominado "valor" correspondiente al valor cobrado en cada llamada realizada pero con un valor de 0 (cero) en cada evento y que en la información remitida figura bajo la columna denominada "Total", mientras que en la última entrega este campo no se remitió. La razón del valor cero en las llamadas nacionales obedece a que el señor Freddy Yépez, mientras fue abonado de CONECEL, mantuvo un plan tarifario "SIN LIMITE 25 (BP 7138)" — notificado mediante oficio GR-1577-2016— cuyas llamadas a destinos nacionales son ilimitadas, evento que no acontece con las llamadas a destinos internacionales en las que el valor por llamada si consta bajo la columna "Total". El particular descrito, sobre el motivo por el cual no existía un valor en las llamadas nacionales, pudo ser determinado en la revisión de ARCOTEL, puesto que conocía el plan y BP que el diente tenía y al revisar la notificación del plan podía constatar este particular.

Sin perjuicio de lo anterior, invocando el presente atenuante, descrito en el numeral 3 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, remitimos en el CD adjunto en la carpeta denominada "Consumos (Detalle de Llamadas)" el detalle de llamadas de los meses de octubre 2016, noviembre 2016, diciembre de 2016 y enero 2017; con la inclusión de los campos correspondientes al destinatario del evento y valor de la llamada (columnas denominadas "DESTINO NORMED" y "TOTAL"). Se reitera que de febrero 2017, no se remite información de detalle de llamadas, puesto que la línea se encontraba suspendida y no podía generar eventos, para finalmente en marzo de 2017 inactivarse; sin perjuicio de ello y a pesar de que el proporcional de uso del mes de marzo no fue objeto del Informe Técnico que originó el presente acto administrativo, al presente también se adjunta el detalle de llamadas del mes de marzo 2017.

Solicitamos de la manera más cordial, que en virtud de las disposiciones constitucionales y legales, la información remitida en el archivo antes indicado sea tratada como reservada y confidencial por su Despacho (...)" (Lo subrayado fuera del texto original)

Sobre la base de lo argumentado, se determina que el Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL, ha presentado las justificaciones del caso en relación a la entrega incompleta y no consistente en estructura de los detalles de llamadas de los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2016, específicamente en cuanto a los aspectos "valores cobrados por llamada", "duración de cada llamada" e inclusión del "número destino" en cada registro.

**Respecto a los registros incluidos en los detalles de llamada con números de origen 4050994043176 y 4060994043176, que conforme lo señalado en el Informe Técnico IT-**

**CCDS-CT-2017-0014, contienen "otros prefijos de llamada (405 y 406) diferente al del Ecuador (593)", la operadora no ha presentado argumento alguno en su contestación, sin embargo, en la audiencia de alegatos verbales, llevada a cabo el día jueves 5 de octubre de 2017, el personal de CONECEL S.A., supo manifestar que dichos prefijos corresponden a una falla en la plataforma, misma que ya ha sido corregida. Sobre la base de la afirmación realizada y con el fin de llevar a cabo la corroboración respectiva, se ha procedido con la revisión del detalle de llamadas de los meses de octubre 2016, noviembre 2016, diciembre de 2016 y enero 2017, remitido en el CD adjunto a la contestación emitida mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E, identificando que en el mismo constan doce (12) registros que contienen números de origen con los prefijos 405 y 406, según se puede visualizar a continuación:**

1	A	B	C	D	E	F
1	NUMEROPORTA	FECHA_HORA	DESTINO_NORMED	DURAT_CONN_VOLUME	TOTAL	ZONA
134	593994043176	12/09/2016 14:53:15	593993746194		122	0 CLARO
135	593994043176	12/09/2016 15:06:49	593979357811		67	0 Bellsouth
136	4050994043176	12/09/2016 15:08:59	979357811		29	0 ENTRANTE
137	593994043176	12/09/2016 15:42:40	986711318		18	0 ENTRANTE
138	593994043176	12/09/2016 15:47:06	593986711318		27	0 CLARO
139	593994043176	12/09/2016 15:50:41	593978627484		28	0 Alegro
140	593994043176	12/09/2016 16:16:30	593986852779		43	0 CLARO

(Octubre 2016)

1	NUMEROPORTA	FECHA_HORA	DESTINO_NORMED	DURAT_CONN_VOLUME	TOTAL	ZONA
26	593994043176	09/11/2016 1:01	593959510882		113	0 ENTRANTE
27	593994043176	09/11/2016 2:09	593989154559		47	0 CLARO
28	4050994043176	09/11/2016 11:06	985399811		5	0 Numero Especial
29	4050994043176	09/11/2016 11:06	987511398		5	0 ENTRANTE
30	593994043176	09/11/2016 13:31	42296410		113	0 Local
31	593994043176	09/11/2016 13:58	593986852779		40	0 CLARO

1	NUMEROPORTA	FECHA_HORA	DESTINO_NORMED	DURAT_CONN_VOLUME	TOTAL	ZONA
125	593994043176	14/11/2016 15:45	B611		121	0 Numero Especial
126	4060994043176	14/11/2016 15:59	996117252		21	0 ENTRANTE
127	593994043176	14/11/2016 16:20	593969472056		16	0 ENTRANTE
128	593994043176	14/11/2016 16:43	593969472056		19	0 Bellsouth
129	593994043176	14/11/2016 17:27	593968243797		345	0 CLARO
130	593994043176	14/11/2016 17:35	968243797		70	0 ENTRANTE
131	593994043176	14/11/2016 17:39	979357811		34	0 ENTRANTE
132	593994043176	14/11/2016 17:58	593969472056		17	0 Bellsouth
133	593994043176	14/11/2016 18:21	593986069960		32	0 CLARO
134	593994043176	14/11/2016 18:24	593979357811		4	0 Bellsouth
135	593994043176	14/11/2016 18:25	593979357811		52	0 Bellsouth
136	593994043176	14/11/2016 18:26	593986069960		37	0 CLARO
137	593994043176	14/11/2016 18:39	43706300		145	0 Local
138	593994043176	14/11/2016 18:45	593979357811		41	0 Bellsouth
139	593994043176	14/11/2016 18:50	593979357811		27	0 Bellsouth
140	593994043176	14/11/2016 19:02	593979357811		7	0 Bellsouth
141	593994043176	14/11/2016 19:48	593969472056		28	0 Bellsouth
142	593994043176	14/11/2016 20:38	593992961900		105	0 Bellsouth
143	4050994043176	14/11/2016 20:59	992961900		93	0 ENTRANTE
144	593994043176	14/11/2016 22:11	992961900		16	0 ENTRANTE
145	593994043176	14/11/2016 22:48	593992961900		172	0 Bellsouth
1	NUMEROPORTA	FECHA_HORA	DESTINO_NORMED	DURAT_CONN_VOLUME	TOTAL	ZONA
313	593994043176	23/11/2016 0:01	994204055		39	0 ENTRANTE
314	4050994043176	23/11/2016 11:10	985399811		4	0 Numero Especial
315	4050994043176	23/11/2016 11:10	987614604		4	0 ENTRANTE
316	4050994043176	23/11/2016 11:41	985399811		1	0 Numero Especial
317	4050994043176	23/11/2016 11:41	987614604		1	0 ENTRANTE
318	593994043176	23/11/2016 15:11	593986852779		38	0 CLARO
319	593994043176	23/11/2016 15:43	593967447668		44	0 CLARO
320	593994043176	23/11/2016 15:45	593979357811		110	0 CLARO

1	NUMEROPORTA	FECHA_HORA	DESTINO_NORMED	DURAT_CONN_VOLUME	TOTAL	ZONA
448	593994043176	28/11/2016 23:33	593969853206		87	0 CLARO
449	4050994043176	28/11/2016 23:36	979357811		10	0 ENTRANTE
450	593994043176	28/11/2016 23:38	593969853206		116	0 CLARO
451	593994043176	28/11/2016 23:41	593959510882		7	0 CLARO

(Diciembre 2016)

1	NUMEROPORTA	FECHA_HORA	DESTINO_NORMED	DURAT_CONN_VOLUME	TOTAL	ZONA
89	593994043176	14/12/2016 15:23	593991386288		260	0 CLARO
90	593994043176	14/12/2016 18:33	593989717862		18	0 CLARO
91	4050994043176	14/12/2016 18:36	979357811		8	0 ENTRANTE
92	4050994043176	14/12/2016 18:40	979357811		6	0 ENTRANTE
93	593994043176	14/12/2016 18:43	593989717862		98	0 CLARO
94	593994043176	14/12/2016 19:37	593993413388		34	0 CLARO
95	593994043176	14/12/2016 20:19	593959510882		31	0 CLARO

(Enero 2017)

Figura 5: Registros con prefijos 405 y 406, en el detalle de llamadas de los meses de octubre 2016, noviembre 2016, diciembre de 2016 y enero 2017, en la carpeta denominada "Consumos (Detalle de Llamadas)", incluida en el CD adjunto a la contestación emitida mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E.

**Conforme el análisis realizado, en relación a los argumentos presentados por la operadora Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL, en su contestación emitida mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E, respecto a este punto, se determina que no ha demostrado técnicamente que la falla de la plataforma que provoca que se incluyan registros con los prefijos de llamada (405 y 406), ha sido corregida.**

### 3.1.6. OBSERVACIONES ADICIONALES.

Entre las páginas 3 y 6 de la contestación presentada mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E, se manifiesta textualmente lo siguiente:

"(...)

#### **II. DE LOS ANTECEDENTES DEL RECLAMO MATERIA DEL ACTO ADMINISTRATIVO**

Previo a entrar en materia de desvirtuar el Acto Administrativo iniciado, debemos precisar los antecedentes y sobre todo el punto de vista de CONECEL frente a este caso.

Con fecha 26 de enero de 2017, el Sr. Freddy Yépez, presenta un reclamo en la Presidencia de la República, mismo que es remitido a CONECEL para atención, en el cual indicaba que CONECEL facturó un sobre valor de \$38 y \$35 dólares en los meses de octubre y noviembre 2016, por supuestas suscripciones a números cortos, alegando que en ningún momento se ha suscrito a dichos números cortos, muy por el contrario señaló que lo que había contratado es un plan por el que paga regularmente \$28.

De las revisiones realizadas, se desprendió que los únicos meses en los cuales el cliente tuvo suscripciones a SMS Premium, debidamente aceptadas por el cliente fueron octubre y noviembre 2016, en los cuales se le cobró \$0.22 y \$8.30 respectivamente, los meses anteriores y posteriores a octubre y noviembre 2016. El pago adicional que el cliente realiza se debe a: (i) compra de tiempo aire —recargas— y, (ii) llamadas de larga distancia internacional, como se puede evidenciar en las facturas de consumo que adjuntamos al presente, así como del detalle pormenorizado del cuadro a continuación:

Meses	Octubre 16	Noviembre 16	Diciembre 16	Enero 17	Febrero 17	Marzo 17
No. de Factura	001-065-047223439	001-065-048686017	001-065-049754059	001-065-051483329	N/A	001-065-054465258
Contenido Bajo Demanda	\$ 0.00	\$ 8.00	\$ 0.00	\$ 0.00	N/A	\$ 0.00
Llamadas internacionales	\$ 0.00	\$ 0.00	\$ 5.31	\$ 0.01	N/A	\$ 0.00
Ídea SMS interactivo	\$ 0.22	\$ 0.30	\$ 0.00	\$ 0.00	N/A	\$ 0.00
Cobro Reconexión por mora	\$ 0.00	\$ 0.00	\$ 0.00	\$ 0.00	N/A	\$ 1.00

Como se puede observar del cuadro detalle, el mes de febrero de 2017, no genera factura, por cuanto la línea del señor Yépez fue suspendida por falta de pago desde el 8 de enero de 2017 hasta el 22 de febrero del mismo año, es decir en el periodo comprendido entre el 08 de enero y 07 de febrero, la línea no generó tarifa básica, por tanto no se emitió una factura al cliente en mención.

Cabe recalcar que la línea se reactivó el 22 de febrero de 2017, una vez que el cliente pagó el monto adeudado, hasta que finalmente, y el 6 de marzo del mismo año fue suspendida por robo para que posteriormente fuera inactivada, en virtud de lo expuesto, se generó la factura de marzo, con un proporcional por el periodo comprendido entre el 22 de febrero al 06 de marzo del 2017, en el cual al línea gozo del servicio.

Es de precisar que dentro de la información proporcionada por mi representada, por un error involuntario hubo omisión en la explicación de los diferentes servicios de valor agregado de los cuales el cliente hizo uso y que fueron facturados conforme el detalle descrito en los párrafos que anteceden, mismos que procedo a detallar a continuación:

- Suscripción a un código corto mediante SAT PUSH: se realiza mediante un pop up interactivo, que muestra un contenido informativo y ofrece la opción al cliente para interactuar, una vez que el usuario realiza una primera aceptación, se realiza una confirmación por parte de la operadora, ante lo cual el cliente tras una segunda confirmación, acepta la suscripción.
- Suscripción a un código corto mediante SMS: se realiza mediante un mensaje de texto enviado directamente por el cliente, ante lo cual se suscribe al código en mención, teniendo una fecha de alta de suscripción a dicho código.
- Servicio de SMS on demand: los cuales no realizan entrega de contenido al usuario, sino más bien son utilizados para casos puntuales cuyo costo se genera por evento sin ninguna suscripción, y sobre el cual el usuario tiene pleno conocimiento del valor a cobrarse. No es una suscripción recurrente o que requiera darse de baja.

Cuando CONECEL emite atenta respuesta a la Dirección de Reclamos de ARCOTEL, sustenta debidamente la contratación de los servicios de SMS Premium por tanto es un reclamo no procedente a favor del cliente; más sin embargo, como la misma Dirección de Reclamos indica en el memo que remite el caso a la Dirección de Control, no posee la expertiz (SIC) necesaria para poder analizar la información y sustento de la contratación de los servicios.

Ahora bien, como bien lo recoge el Informe Técnico de la Coordinación Técnica de Control, CONECEL si entregó información requerida, más sin embargo al entender de la Dirección de Control, la misma se encontraba incompleta; allí el primer punto que presentada observa es que, tanto nuestro personal como el de ARCOTEL durante todo el tiempo de entrega de información, se mantuvieron en pleno contacto, por lo cual si

*existía algún comentario o punto que no estaba claro en dicha entrega, pudo sin inconveniente alguno haberse dilucidado sobre la marcha, sin la necesidad de iniciar un proceso administrativo sancionador, que genera cargas administrativas innecesarias tanto a ARCOTEL como para CONECEL.  
(...)"*

*Al respecto, de los párrafos transcritos anteriormente se determina que en los mismos, el prestador no presenta argumentos adicionales con el fin de desvirtuar técnicamente el hecho señalado en el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-2017-0017 de 30 de agosto de 2017.*

### **3.1.7. ANÁLISIS DE ATENUANTES.**

Entre las páginas 6 y 19 de la contestación presentada mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E, se manifiesta textualmente lo siguiente:

"...

#### **III. DE LA INVOCACIÓN DE ATENUANTES**

##### **3.1 ATENUANTES:**

*Al amparo de lo previsto en el artículo 130 de la LOT, referente a la facultad de ARCOTEL de abstenerse de sancionar en los casos de infracciones de primera y segunda clase, cuando se demuestra la concurrencia de circunstancias atenuantes, nos permitimos invocar a continuación los siguientes:*

**ATENUANTE NRO. 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".- CONECEL no ha sido sancionado en los últimos 9 meses por la conducta tipificada en el art. 117 literal b) numeral 16 de la LOT con identidad de causa y efectos.*

**ATENUANTE NRO. 3.-** *"Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción".- Para su mejor entendimiento, la subsanación de la infracción por la cual se imputa a CONECEL la realizaremos en el mismo orden de los hallazgos que constan en el Informe Técnico No. IT-CCDS-CT-2017-0014.*

(...)

**ATENUANTE NRO. 4.-** *"Haber reparado integralmente los daños causados con ocasión de la comisión de la infracción, antes de la imposición de la sanción".- A fin de solucionar los hechos imputados en el presente acto de apertura, se ha propuesto a la Dirección de Control de Servicios de Telecomunicaciones de la ARCOTEL (unidad de la ARCOTEL que elaboró y suscribió el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2017-0014 que dio origen al presente Acto de Apertura, un "Protocolo de Entrega de Información por Reclamos de Usuarios" presentado en secretaría con oficio No. GR-1601-2017 bajo trámite No. ARCOTEL-DEDA-2017-014381-E el (Anexo 5) y que se espera que en los próximos días sea aceptado.*

Este Protocolo tiene la intención de homogeneizar las diferentes entregas de información, requeridas por la Dirección de Control de Servicios de Telecomunicaciones de la ARCOTEL y que pueden ser objeto de Inicio de un Procedimiento Administrativo Sancionatorio como en el presente caso.

(...)”

#### **ANÁLISIS:**

En relación a lo señalado, la operadora Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL., presenta como atenuantes, dentro del ámbito técnico las siguientes:

- a) Atenuante 3, previsto en el Art. 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

Al respecto la operadora presenta los argumentos del caso con el fin de subsanar cada uno de los hallazgos que constan en el Informe Técnico No. IT-CCDS-CT-2017-0014, cuyo análisis ya ha sido ejecutado en los puntos 3.1.1 – 3.1.5 del presente documento.

Al respecto es necesario indicar que conforme el análisis presentado en los puntos antes señalados, se determina lo siguiente:

- **Análisis realizado en el apartado 3.1.1 del presente documento, respecto al literal “Suscripciones” del Informe Técnico No. IT-CCDS-CT-2017-0014:**

Se determina que la duplicidad evidenciada en cuanto a los registros presentados en los CDR's de las suscripciones remitidas a la Unidad de Atención al Usuario, fue causada por un error humano, mismo que conforme lo señalado fue subsanado en la entrega realizada al Despacho de la Coordinación Técnica de Control, información que ha sido adicionalmente incluida en el CD adjunto (Anexo 2) a la contestación presentada. Sin embargo, **al realizar una comparativa entre los CDR's de las suscripciones remitidos a la Dirección Técnica de Control De Servicios de Telecomunicaciones mediante correo electrónico de 06 de marzo de 2017 y a la Unidad de Atención al Usuario mediante correo electrónico de 02 de febrero de 2017, frente a los incluidos en el CD adjunto (Anexo 2) a la contestación presentada mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E de 21 de septiembre de 2017, se identifica que existen diferencias en los campos que componen los CDR's entregados, sobre la base de lo cual se concluye que CONECEL S.A., en su contestación presentada mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E de 21 de septiembre de 2017, NO HA ENTREGADO A LA ARCOTEL, INFORMACIÓN EN FORMA CLARA Y PRECISA.**

- **Análisis realizado en el apartado 3.1.2 del presente documento, respecto al literal “Facturas” del Informe Técnico No. IT-CCDS-CT-2017-0014:**

La no entrega de la factura del señor Freddy Yépez correspondiente al mes de febrero de 2017, se debió a que la línea respectiva fue suspendida por falta de pago entre los días 8 de enero y 22 de febrero de 2017, motivo por el cual, considerando que la fecha de corte de facturación es el día 7 de cada mes, no hubo emisión de la factura correspondiente al mes en cuestión, lo cual ha sido

corroborado en la revisión de la factura adjunta, correspondiente al mes de marzo 2017, en la cual se registran dos ítems denominados "Cobro Reconex de líneas mora" por el valor de \$1 y "Tarifa Básica" por el valor de \$6 (la tarifa básica aplicada normalmente al usuario es de \$14, por lo cual se entiende que el mencionado valor correspondiente al proporcional por los servicios prestados desde el día 23 de febrero de 2017 – fecha de reconexión de la línea, hasta el 7 de marzo de 2017 – fecha de corte de facturación).

**- Análisis realizado en el apartado 3.1.3 del presente documento, respecto al literal "Cobros de SMS PREMIUM" del Informe Técnico No. IT-CCDS-CT-2017-0014:**

Se determina que, en efecto, el prestador, en su momento, no llevo a cabo la entrega de la información solicitada por la Dirección Nacional de Control de Prestación de Servicios de Telecomunicaciones, mediante correo electrónico de 22 de febrero de 2017, esto es, detalle de los cobros realizados entre los meses de septiembre y noviembre de 2016, sin embargo, la misma ha sido remitida finalmente en la contestación emitida mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E (carpeta denominada "Cobros de SMS PREMIUM", incluida en CD adjunto).

**- Análisis realizado en el apartado 3.1.4 del presente documento, respecto al literal "Reporte SAT PUSH", del Informe Técnico No. IT-CCDS-CT-2017-0014:**

Se determina que el Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL, si ha atendido oportunamente el requerimiento realizado por la ARCOTEL, relacionado con la explicación del significado del valor PA del campo denominado event\_time del reporte de mensajes SAT PUSH (el significado de las siglas PA son una abreviación de PURCHASE ATTEMPT).

**- Análisis realizado en el apartado 3.1.5 del presente documento, respecto al literal "Consumos (Detalle de llamadas)", del Informe Técnico No. IT-CCDS-CT-2017-0014:**

Se determina que el Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL, ha presentado las justificaciones del caso en relación a la entrega incompleta y no consistente en estructura de los detalles de llamadas de los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2016, específicamente en cuanto a los aspectos "valores cobrados por llamada", "duración de cada llamada" e inclusión del "número destino" en cada registro.

**Respecto a los registros incluidos en los detalles de llamada con números de origen 4050994043176 y 4060994043176, que conforme lo señalado en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2017-0014, contienen "otros prefijos de llamada (405 y 406) diferente al del Ecuador (593)", la operadora no ha presentado argumento alguno en su contestación, sin embargo, en la audiencia de alegatos verbales, llevada a cabo el día jueves 5 de octubre de 2017, el personal del Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL., supo manifestar que dichos prefijos corresponden a una falla en la plataforma, misma que ya ha sido corregida. Sobre la base de la afirmación realizada y con el fin de llevar a**

cabo la corroboración respectiva, se ha procedido con la revisión del detalle de llamadas de los meses de octubre 2016, noviembre 2016, diciembre de 2016 y enero 2017, remitido en el CD adjunto a la contestación emitida mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E, identificando que en el mismo constan doce (12) registros que contienen números de origen con los prefijos 405 y 406.

Conforme el análisis realizado, en relación a los argumentos presentados por la operadora Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL, en su contestación emitida mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E, respecto a este punto, se determina que no ha demostrado técnicamente que la falla de la plataforma que provoca que se incluyan registros con los prefijos de llamada (405 y 406), ha sido corregida.

Sobre la base del análisis realizado y detallado en los párrafos anteriores; y, considerando lo señalado en el Artículo 82 del Reglamento a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se concluye que **EL PRESTADOR NO HA EJECUTADO UNA SUBSANACIÓN INTEGRAL DE LA INFRACCIÓN.**

b) Atenuante 4, prevista en el Art. 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

Al respecto, en los Artículos 82 y 83 del Reglamento a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones se señala: "(...) Art. 82.- (...) Para efectos de aplicación de la LOT y el presente reglamento, se entiende por reparación integral la ejecución de mecanismos y acciones tecnológicas a través de las cuales se solucione o repare el daño técnico causado con ocasión de la comisión de la infracción.(...) Art. 83.- (...)2. La concurrencia de atenuantes conforme lo previsto en la Ley. En caso de que la infracción no ocasione daño técnico, no se requerirá la concurrencia del numeral cuatro del artículo 130 de la LOT para que el organismo desconcentrado pueda abstenerse de la imposición de la sanción; siempre y cuando se cumplan los demás requisitos previstos en la Ley para este efecto. (...)" (Lo subrayado fuera del texto original). Sobre la base de lo indicado se determina que, **al no existir daño técnico, no es posible llevar a cabo una reparación integral del presupuesto de hecho señalado, por otro lado, y en caso de que se cumplan los requisitos previstos en la Ley para que el organismo desconcentrado pueda abstenerse de la imposición de sanción, no se requiere la concurrencia del numeral cuatro del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.**

Cabe tomar en consideración que el prestador, a fin de solucionar los hechos imputados en el presente acto de apertura, dentro de este aspecto, ha propuesto a la Dirección Nacional de Control de Prestación de Servicios de Telecomunicaciones de la ARCOTEL, un "Protocolo de Entrega de Información por Reclamos de Usuarios", mediante Oficio No. GR-1601-2017, ingresado mediante trámite No. ARCOTEL-DEDA-2017-014381-E, acerca del cual la mencionada Dirección Nacional, mediante Oficio ARCOTEL-CCDS-2017-0273-OF de 4 de octubre de 2017, concluye que no es procedente su establecimiento. Sin embargo de lo indicado, al no existir daño técnico, se discurre que no cabe el análisis ni la consideración de lo señalado.

### **3.1.8. ANÁLISIS DE AGRAVANTES.**

Con base en el análisis de la contestación presentada mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E, se manifiesta que no se han encontrado circunstancias agravantes que deban evaluarse.

**3.2. ALCANCE A LA CONTESTACIÓN DADA AL ACTO DE APERTURA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR NO. ARCOTEL-CZO2-2017-0017, MEDIANTE DOCUMENTO NO. ARCOTEL-DEDA-2017-016097 DE 20 DE OCTUBRE DE 2017.-**

La operadora Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL., con Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-016097 de 20 de octubre de 2017, mediante el cual se ingresa el Oficio GR-01819-2017 de la misma fecha, emite entre otros aspectos lo siguiente:

**c) Aclaración de la información presentada como subsanación**

Al respecto de lo cual no presenta argumentos adicionales a los ya manifestados en la contestación dada al Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-2017-0017 de 30 de agosto de 2017, mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-0014634-E de 21 de septiembre de 2017 (Oficio GR-01607-2017 de 21 de septiembre de 2017), salvo lo señalado respecto a la “**Devolución cobros de SMS Premium**”, apartado en el cual básicamente señalan textualmente lo siguiente:

(...)

Sin perjuicio de lo expuesto y a pesar de tener los respaldos de aceptación y suscripción del cliente a los tres short codes que generaron cobros durante los meses de octubre y noviembre de 2016, nos permitimos realizar la devolución de los cobros efectuados, que en su totalidad son \$9.71 incluido impuestos.

Es importante recalcar que actualmente el cliente no tiene ningún servicio activo en CONECEL, y haciendo alusión a la línea de la cual se presentó el reclamo, misma que fue inactivada el 07 de junio de 2017, el valor de \$9.71 fue ingresado como saldo a devolver, como constancia de aquello, se remitirá a su coordinación el reporte mensual que se genera por Saldos por Devolver en el mes de noviembre de 2017, y en el caso de que el cliente retire el monto señalado, se remitirá el reporte mensual Saldos Devueltos.

(...)

Sobre la base de lo señalado, se considera que el argumento adicional presentado por el prestador, en el apartado “a) Aclaración de la información presentada como subsanación, en relación a la “Devolución cobros de SMS Premium”, no viene al caso ser analizado, por cuanto no guarda relación con el presupuesto de hecho señalado en el ACTO DE APERTURA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR NO. ARCOTEL-CZO2-2017-0017, relacionado con el incumplimiento de la obligación prevista en la LOT:

(...) 6. Proporcionar en forma clara, precisa, cierta, completa y oportuna toda la información requerida por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones o el Ministerio de Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información, en el ámbito de sus competencias, en los formatos, plazos y condiciones establecidos por dichas autoridades.(...)” (Lo resaltado fuera del texto original).

**d) Atenuante 4**

En el presente apartado, el prestador señala entre otros aspectos lo siguiente:

"(...)

En tal virtud, al no haber sido aceptado nuestro pedido del Protocolo de Entrega de Información por Reclamos de Usuarios, debemos manifestar lo siguiente.

En el presente procedimiento administrativo sancionador, el supuesto daño fue generado por la no entrega de información clara, consistente, completa y oportuna conforme lo solicitado por la ARCOTEL en relación al reclamo de señor Freddy Yépez. Sin embargo, con la entrega de la información adicional por parte de CONECEL a la Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones, es evidente que el supuesto daño ocasionado, fue debidamente subsanado y reparado de forma integral por mi representada, en favor del único actor legitimado para reclamar y ser reparado, en este caso vuestro Despacho.

Ahora bien, al haber sido subsanado y reparado de forma integral el supuesto daño ocasionado y al no existir un daño técnico, surgen las siguientes inquietudes. ¿Cuál es el bien jurídico tutelable que ha sido vulnerado? Cómo se repara ese bien jurídico supuestamente vulnerado en el presente expediente?

Señor Coordinador, CONECEL, al haber entregado la información requerida por su Autoridad dentro del presente procedimiento administrativo sancionador, es evidente que no coexiste algún otro bien jurídico que haya sido vulnerado y, por lo tanto, no existe forma alguna de poder reparar algo que no ha sufrido algún daño o detrimento.

De igual manera, es evidente que, en el presente caso, al no existir un daño técnico, no existe otra manera -que no se sea la entrega de información faltante-, que permita subsanar y reparar integralmente el supuesto daño ocasionado. Exigir otra forma de reparación a CONECEL, transgrede el ordenamiento jurídico vigente, pues violenta el principio conocido en la doctrina como Ad impossibilia nemo tenetur (nadie está obligado a lo imposible), el cual constituye un principio general de derecho que debe ser considerado y aplicado por toda autoridad pública.

(...)

Finalmente, a pesar de que en este caso puntual -como se ha demostrado anteriormente la concurrencia de los atenuantes 1, 3 y 4 del Artículo 130 de la LOT es imposible, y no existe una forma de reparar un bien jurídico técnico que no ha sido vulnerado, con la finalidad de colaborar con su Autoridad, y demostrando la buena fe de CONECEL. como reparación integral alternativa hemos compensado al cliente objeto del reclamo. la de (SIC)

**iii) Fijación de Parámetros Mínimos reclamos por SMS Premium**

Señor Coordinador debemos indicar que si bien es cierto La reparación de la supuesta infracción — al amparo de lo previsto en el Reglamento General de La LOT — pudo no ser necesario para este caso en específico, la invocación de este atenuante obedece a que en procedimientos administrativos sancionatorios anteriores, su Despacho ha sido enfático en considerar a la reparación como el (SIC) la acción para que evitar que en un futuro no se repita el hecho; muestra de esta postura de la Coordinación Zonal 2 es el

*Procedimiento Administrativo Sancionatorio que terminó con la Resolución ARCOTEL-CZO2-2016-019 de 23 de diciembre de 2016 por entrega de información incorrecta a los usuarios respecto a servicio brindado a través del short code 6030. Por esta razón (consideración de atenuante No. 4 como acción para que los hechos que devinieron en el procedimiento administrativo sancionatorio no se repitan) propusimos a la Dirección de Control de Servicios de Telecomunicaciones (unidad de la ARCOTEL que elaboro y suscribió el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2017-0014) UN "Protocolo de Entrega de Información por Reclamos de Usuarios" sin que dicha unidad lo acepte.*

*(...)*

*En este sentido al existir una manifestación de la Autoridad de Telecomunicaciones respecto a la entrega de información en los reclamos presentados por SMS Premium, nos permitimos remitir como documento adjunto (Anexo 1) documento denominado "Información Básica de reclamos SMS Premium el cual recoge lo prescrito en el acta de fecha 12 de octubre de 2017 (Anexo 2) y que tiene como fin el evitar que CONECEL a futuro remita información incompleta e imprecisa en estos casos; documento que cumple con el requerimiento que inicialmente CONECEL había propuesto mediante oficio GR-1601-2017; generándose de esta forma la reparación inicialmente planteada.*

*(...)"*

*Sobre la base de lo señalado y tomando en consideración la postura planteada en el numeral 3.1.7 PRESENTACIÓN DE ATENUANTES, del presente informe, al no existir daño técnico, no es posible llevar a cabo una reparación integral del presupuesto de hecho señalado, por otro lado, y en caso de que se cumplan los requisitos previstos en la Ley para que el organismo desconcentrado pueda abstenerse de la imposición de sanción, no se requiere la concurrencia del numeral cuatro del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, motivo por el cual, no es pertinente analizar ni considerar los argumentos presentados por el prestador en relación al "Atenuante 4", en su Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-016097 de 20 de octubre de 2017 (Oficio GR-01819-2017).*

#### **4. CONCLUSIÓN.-**

*Con base en el análisis expuesto, el área técnica de la Dirección Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 2 considera que la la (sic) operadora Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL., **NO HA DESVIRTUADO TÉCNICAMENTE** el hecho señalado en el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-2017-0017 de 30 de agosto de 2017.*

*Respecto al pedido expreso del prestador: "(...) Que, se considere los atenuantes que constan en los numerales 1, 3 y 4 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y en consecuencia al amparo del último inciso de dicho artículo se abstenga de imponer una sanción a CONECEL, considerando que no existe una afectación directa o indirecta a los usuarios, servicio o afectación al mercado, así como existen precedentes administrativo, en el cual con la simple presentación de la información, se han procedido con el archivo de la causa. (...)", **SE CONSIDERA QUE NO ES PERTINENTE LA ACEPTACIÓN DEL MISMO PUESTO***

**QUE SEGÚN LO EVIDENCIADO EL PRESTADOR NO HA EJECUTADO UNA SUBSANACIÓN INTEGRAL DE LA INFRACCIÓN”.**

**SEGUNDO: ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS DESCARGOS, ALEGATOS Y PRUEBAS APORTADAS DENTRO DEL PROCEDIMIENTO:**

El área jurídica de la Dirección Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, a través de Informe Jurídico No. **ARCOTEL-JCZO2-R-2017-0021 de 30 de noviembre de 2017**, realiza en lo principal, el siguiente análisis:

“(…)

**a. REQUISITOS DEL ACTO DE APERTURA:**

*El Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-2017-0017, contiene todos los elementos y requisitos que exige el artículo 126 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, como son: (i) Los hechos que presuntamente constituyen la infracción, (ii) La tipificación de la presunta infracción así como la las disposiciones presuntamente vulneradas; (iii) Las posibles sanciones que procederían en caso de comprobarse su existencia; y (iv) El término para que el presunto infractor formule sus descargos, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 126 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.*

**b. COMPARECENCIA DEL PRESUNTO INFRACTOR**

*La comparecencia al procedimiento por parte de la compañía CONECEL, consta fundamentalmente, en la contestación al Acto de Apertura realizada mediante **Oficio GR-01607-2017** presentado el 21 de septiembre de 2017 (Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-014634-E) suscrito por el señor Víctor Manuel García Talavera en su calidad de Apoderado Especial, actuación que se considera debidamente legitimada de conformidad con la documentación que adjunta y que consiste en la escritura pública de poder especial celebrada el 16 de enero de 2017, mediante la cual, el señor Alfredo Escobar San Lucas en su calidad de Presidente Ejecutivo y Representante Legal de la compañía CONECEL confiere PODER ESPECIAL amplio y suficiente como en derecho se requiere a favor del compareciente. En el citado escrito de contestación al Acto de Apertura, la compañía CONECEL presenta descargos, alegatos y pruebas los que solicita sean considerados como prueba a su favor.*

*Por otra parte, la compañía CONECEL en la Audiencia llevada a cabo el día jueves 5 de octubre de 2017, a las 11h00, dentro de la cual, actuaron en representación de CONECEL los abogados Patricia Falconí Castillo, Luis Fernando Guerra, y la Ing. Mishell Moreno, ha presentado sus alegatos; intervención que se entrega en formato digital, y cuya comparecencia ha sido legitimada y ratificada por el Apoderado Especial de CONECEL a través de **Oficio GR-01740-2017** de 5 de octubre de 2017 (Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-015387-E).*

*Adicionalmente la expedientada presenta el 20 de octubre de 2017 el **Oficio GR-01819-2017** (Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-016097-E) suscrito por los abogados Patricia Falconí Castillo y Luis Fernando Guerra, intervención que se encuentra debidamente autorizada por el Apoderado Especial de CONECEL; en la cual, expresan que a fin de que la administración disponga de todos los elementos de convicción y mayor certeza jurídica aclaran la información presentada como*

subsanción y reparación integral de la infracción, en relación con la propuesta de protocolo de entrega de información por reclamos de usuarios.

Para poder realizar un análisis detenido de los argumentos de la defensa es necesario que se consideren las disposiciones Constitucionales, legales y normativas inherentes.

La motivación de las resoluciones conforme lo consagra el artículo 76, número 7, letra l) de la Constitución de la República, consiste en la enunciación de las normas o principios jurídicos en que se fundan y la explicación de la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho; dentro de la cual además, se hace necesario analizar los argumentos de descargo esgrimidos, así como las pruebas solicitadas y actuadas, dentro del presente procedimiento administrativo sancionador.

La Constitución de la República establece en el Art. 11 que: **“El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: (...) 9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos. (...)”** (El resaltado en negrita y el subrayado me pertenecen); en tanto que, el artículo 82 prevé **“El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”**; finalmente, el artículo 83 ibídem, dispone que: **“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. (...)”**

ARGUMENTOS PRESENTADOS POR CONECEL EN LA CONTESTACIÓN AL ACTO DE APERTURA: OFICIO GR-01607-2017 PRESENTADO EL 21 DE SEPTIEMBRE DE 2017 (DOCUMENTO NO. ARCOTEL-DEDA-2017-014634-E)

La compañía CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, señala entre los principales argumentos jurídicos, los siguientes:

1. CONECEL sostiene que sí entregó la información requerida;
2. Invoca los Atenuantes Nros. 1, 3 y 4 al amparo de lo previsto en el artículo 130 de la LOT, considerando que no existen una afectación directa e indirecta a los usuarios, al servicio o afectación al mercado;
3. La existencia de precedentes administrativos sobre la aplicación de atenuantes, así como de los mecanismos de aclaración, e, inexistencia de daño al usuario;
4. La caducidad administrativa e invalidez probatoria de informe técnico extemporáneo y la extemporaneidad en la actuación de la Dirección Técnica, conforme lo prevé el Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL (Resolución No. ARCOTEL-2015-694), violación del principio de legalidad debido proceso y la garantía a la seguridad jurídica.
5. Pruebas presentadas y solicitadas.

**c. ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS JURÍDICOS DE LA COMPAÑÍA CONECEL:**

**1. CONECEL SOSTIENE QUE SÍ ENTREGÓ LA INFORMACIÓN REQUERIDA.-**

La compañía CONECEL, en el oficio de contestación al Acto de Apertura, comienza haciendo un análisis de los "ANTECEDENTES DEL RECLAMO MATERIA DEL ACTO ADMINISTRATIVO", luego de lo cual, en la pág. 5 argumenta que: "... Ahora bien, como bien lo recoge el Informe Técnico de la Coordinación Técnica de Control, **CONECEL si entregó información requerida, más sin embargo al entender de la Dirección de Control, la misma se encontraba incompleta.**" simple afirmación con la cual pretende desvirtuar el Acto Administrativo iniciado en su contra. (Lo resaltado y subrayado me pertenece)

En razón de que este argumento tiene relación directa con el presupuesto de hecho, el área técnica de la Dirección Técnica de la Coordinación Zonal 2, luego de analizar integralmente la contestación, los descargos, alegatos y pruebas presentadas de forma escrita como verbal por la compañía CONECEL, determina que **NO HA DESVIRTUADO TÉCNICAMENTE** el hecho señalado en el Acto de Apertura, el mismo que consistió en que la operadora **no entregó a la ARCOTEL información clara, consistente, completa y oportuna conforme lo solicitado por esta Agencia en relación al reclamo del señor Freddy Yépez.**

Esta redacción en la conclusión del informe técnico, tiene su justificación en el cumplimiento a lo dispuesto en el segundo inciso del número 3 del Artículo 16 de la Resolución ARCOTEL-2015-0694 de 28 de octubre de 2015 (Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones - ARCOTEL), que indica "**Los informes técnicos que analizan la contestación del acto de apertura, las pruebas evacuadas, o los alegatos presentados deben contener además, la expresa indicación de si el presunto infractor ha desvirtuado técnicamente o no la existencia del hecho atribuido por parte del Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.**" (la negrita y subrayado fuera del texto original)

**2. CONECEL INVOCA LOS ATENUANTES NROS. 1, 3 Y 4 AL AMPARO DE LO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 130 DE LA LOT, Y CONSIDERA QUE NO EXISTE UNA AFECTACIÓN DIRECTA E INDIRECTA A LOS USUARIOS, AL SERVICIO O AL MERCADO.-**

Este aspecto será analizado más adelante en el análisis de atenuantes y agravantes.-

**3. CONECEL ALEGA LA EXISTENCIA DE PRECEDENTES ADMINISTRATIVOS SOBRE LA APLICACIÓN DE ATENUANTES, DE LOS MECANISMOS DE ACLARACIÓN, E, INEXISTENCIA DE DAÑO AL USUARIO.-**

CONECEL manifiesta que el precepto legal de abstención de sanción por concurrencia de los atenuantes 1, 3 y 4, establecido en el Art. 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, ha sido varias veces aplicado por las distintas coordinaciones zonales de la ARCOTEL, para lo cual cita varios fragmentos de las resoluciones Nos: ARCOTEL-CZ2-2016-0064; ARCOTEL-

CZ02-2016-017; ARCOTEL-CZ2-2016-025; en las cuales, efectivamente el organismo desconcentrado ha determinado la concurrencia de los atenuantes 1, 3 y 4, y por lo tanto, en aplicación del precepto legal de abstención de sanción por establecido en el Art. 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, ha resuelto abstenerse de sancionar a los presuntos infractores; no obstante, en el presente caso, al no configurarse la concurrencia debidamente comprobada de las circunstancias atenuantes 1, 3 y 4; se considera improcedente este argumento. (conforme se analiza más adelante, con base en el criterio técnico).

**4 CONECEL ARGUMENTA LA CADUCIDAD ADMINISTRATIVA E INVALIDEZ PROBATORIA DE INFORME TÉCNICO Y LA EXTEMPORANEIDAD EN LA ACTUACIÓN DE LA DIRECCIÓN TÉCNICA, CONFORME LO PREVÉ EL INSTRUCTIVO PARA EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES ARCOTEL**

La compañía CONECEL, entre sus argumentos, esgrime: “...Señor Coordinador, sin que las siguientes líneas constituya argumento en contra del Acto de Apertura, es importante que su Despacho **tenga conocimiento** que la Dirección Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones el 28 de octubre de 2015 exteriorizó la voluntad administrativa vinculante a la Coordinación Zonal 2, referente al **“Instructivo para el procedimiento administrativo sancionador de la Agencia de regulación y control de las telecomunicaciones ARCOTEL”**. Siendo que la finalidad de tal instructivo es normar la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador para el ejercicio de la potestad sancionadora. (...) El mencionado Instructivo contempla y ORDENA en su Artículo 18 *ibídem*, **“En la fase pre-procedimental los informes técnicos se deben remitir a las unidades jurídicas de los organismos desconcentrados, dentro de diez (10) días hábiles contados a partir del día hábil siguiente de haberse realizado el trabajo de investigación.** (...) De lo expuesto se evidencia como hecho no controvertido e irrefutable, que el informe técnico INFORME IT-CCDS-CT-2017-0014 de fecha 03 de abril 2017 se remitió conforme dispone el instructivo, con la salvedad que esto se ejecutó fuera del término de diez días que ordeno (sic) la ARCOTEL; Igualmente no controvertido es la inexistencia de solicitud de prórroga y la aceptación de la misma al término original, por cuanto de la notificación que vuestro despacho hizo a nuestra representada del expediente original, no contiene la prórroga antes dicha en favor de la dirección técnica, circunstancia que aparejada al principio de legalidad y verdad procesal nos permite concluir de manera cierta, clara y fidedigna la extemporaneidad con la que actuó la dirección técnica, la omisión expresa de la dirección jurídica al obviar la ausencia de competencia en razón del tiempo y finalmente la ilegalidad manifiesta que contiene la resolución hoy día subida en grado de apelación a vuestro despacho.- Es irrelevante la discusión acerca de la naturaleza jurídica del Instructivo de Procedimiento Administrativo sancionador de ARCOTEL -si es un acto normativo o un acto interno de simple administración- pues ello no afecta el hecho de que el actuar de la entidad reguladora y juzgadora en sede administrativa, nace de la potestad o competencia que el Legislador le ha encargado. Esta competencia debe ejercerse en el término o plazo que la norma determina, so pena de carecer de valor jurídico (...).

En primer lugar, se objeta lo manifestado por la compañía CONECEL, respecto a que este Despacho desconoce que la Dirección Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones el 28 de octubre de 2015, emitió el **“Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL”**, cuya finalidad es normar la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador para el ejercicio de la potestad sancionadora.

En relación a la supuesta existencia de caducidad administrativa e invalidez probatoria del informe técnico y la extemporaneidad en la actuación de la Dirección Técnica, alegada por la compañía CONECEL, con base en lo previsto

en el Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la ARCOTEL, para cuya justificación cita las fechas de emisión y recepción del informe técnico y de los memorandos emitidos entre las unidades administrativas de la ARCOTEL en la fase pre-procedimental, llegando inclusive a sostener que “La competencia nace de la ley y el principio de legalidad en derecho público proscribire el actuar fuera de ella. (...) El mismo razonamiento aplica para la emisión de informes preliminares cuando su emisión se encuentra reglada por un acto normativo, o incluso por un acto interno como se ha sostenido que sería el Instructivo para el procedimiento sancionador de ARCOTEL. Así, al acogerse como prueba de cargo un informe emitido fuera del término dispuesto para su emisión, esta prueba deviene en ilícita e inconstitucional, no pudiendo ser procedente que se base en ella una resolución sancionatoria.- La consecuencia jurídica de haber inobservado estos términos es doble, una consecuencia interna respecto a la posible sanción o llamado de atención al responsable, y una externa respecto de la invalidez frente a terceros de la actuación extemporánea (...)”; se expresa que en el Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la ARCOTEL, emitido con Resolución ARCOTEL-2015-0694 de 28 de octubre de 2015, **se** establece una clara diferencia entre la “etapa pre-procedimental de investigación” y las “etapas del procedimiento administrativo sancionador” propiamente dicho. En este sentido, es necesario aclarar que el Procedimiento Administrativo Sancionador – PAS comprende desde la etapa de sustanciación, esto es, a partir de la notificación del acto de apertura hasta que se remite el proyecto de resolución elaborado por la unidad jurídica del Organismo Desconcentrado, a la autoridad administrativa correspondiente para su respectiva emisión. Etapa dentro de la cual, la administración efectivamente se encuentra obligada legalmente a realizar todas sus actuaciones observando estrictamente los términos perentorios señalados en el procedimiento sancionador establecido en el Capítulo III de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, los cuales se recogen en el citado Instructivo.

Adicionalmente, la compañía CONECEL afirma que el INFORME TÉCNICO IT-CCDS-CT-2017-0014 de fecha 03 de abril de 2017 se remitió fuera del término de diez días que ordena el Instructivo de la ARCOTEL, y considerando que no existe la solicitud de prórroga y la aceptación de la misma al término original, dicha circunstancia aparejada al principio de legalidad y verdad procesal permite concluir la extemporaneidad con la que actuó la dirección técnica; y adicionalmente, cita doctrina de tratadistas acerca de la consecuencia jurídica de la nulidad de pleno derecho por la expedición de **“resoluciones”** fuera del término de la ley, entre otras, que: **“Las resoluciones tardías contienen un vicio insubsanable y están afectadas de nulidad de pleno derecho dado que la autoridad administrativa que expide la resolución fuera del término de ley habrá perdido la competencia en razón del tiempo”**, afirmación que se comparte aunque no viene al caso, por cuanto, los informes técnicos no constituyen resoluciones, y la respectiva resolución se debe emitir en forma posterior y dentro del término para el efecto.

La compañía CONECEL confunde la naturaleza jurídica de un “informe preliminar” (como califica la propia operadora al informe técnico) con una “resolución” criterio que es absolutamente contrario a la definición misma de acto administrativo contenida en el Art. 65 del ERJAFE, que dice que **“ACTO ADMINISTRATIVO.- Es toda declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales de forma directa”**. Esta definición no aplica ni al informe preliminar ni al acto de apertura, en razón de que éstos no producen efectos jurídicos de manera directa al administrado.

Más confuso e incomprensible resulta el argumento de la compañía CONECEL sobre que: “(...) la omisión de la Dirección Jurídica al obviar la ausencia de competencia en razón del tiempo y finalmente la ilegalidad manifiesta que contiene la resolución hoy subida en grado de apelación a vuestro despacho (...)”, tomando en cuenta que a esa fecha, todavía no se había emitido ninguna resolución, y lo que en realidad estaba contestando es el acto de apertura y no apelando ninguna resolución, lo cual, nos releva de más comentarios acerca de lo injustificable e improcedente de su argumento.

Adicionalmente, con relación al argumento de la compañía CONECEL acerca de que el reporte del informe técnico fuera de tiempo reglado por el Instructivo de la ARCOTEL, y que al acogerse como prueba de cargo deviene en ilícita e inconstitucional, se aclara que el citado Instructivo no es una ley ni un acto normativo sino que es un acto de simple administración cuyo incumplimiento (de un término en la etapa pre-procedimental) de ninguna manera provoca la nulidad del procedimiento administrativo sancionador tal como absurdamente lo afirma la operadora en su contestación, aseveración de esta administración que tiene su fundamento legal en lo previsto por el artículo 103 del Estatuto del Régimen Jurídico de la Función Ejecutiva-ERJAFE vigente, que dice:

**“Instrucciones y órdenes.**

**1. Los órganos administrativos podrán dirigir las actividades de sus órganos jerárquicamente dependientes mediante actos de simple administración que consistirán en instrucciones u órdenes.**

**2. El incumplimiento de las instrucciones u órdenes no afecta por sí solo a la validez de los actos dictados por los órganos administrativos, sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria en que se pueda incurrir.”** (Lo resaltado y subrayado me pertenece)

En este orden, a efectos de una correcta aplicación de las normas jurídicas, es primordial analizar la naturaleza jurídica del Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones – ARCOTEL. La Constitución de la República determina en su artículo 425, la jerarquía normativa, en el cual no cita en forma expresa a los Instructivos dentro del listado de normas, no obstante de lo cual, se entiende que son parte de **“... los demás actos y decisiones de los poderes públicos”**.

La Ley Orgánica de Telecomunicaciones en forma expresa en el Título XIII RÉGIMEN SANCIONATORIO, Capítulo III regula el Procedimiento Administrativo Sancionador, que incluye, entre otros temas: Potestad sancionadora, apertura, pruebas, potestad de investigación, resolución, atenuantes, agravantes, medidas preventivas, apelación y prescripción, y establece taxativamente los plazos perentorios para la sustanciación del mismo.

La Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL, en ejercicio de sus competencias y con sujeción estricta a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, expidió el **“INSTRUCTIVO PARA EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES – ARCOTEL”** mediante RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2015-0694 de 28 de octubre de 2015, del cual citamos los siguientes artículos:

**“Art. 1.- El presente instructivo tiene por objeto normar la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador, para el ejercicio de la potestad sancionadora atribuida legalmente a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, conforme a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; la Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos; los títulos habilitantes y demás normativa aplicable”.** (Lo resaltado y subrayado me pertenece)

**“Art. 2.- Toda persona natural o jurídica goza de derechos fundamentales consagrados en la Constitución de la República e Instrumentos Internacionales, tales como: el debido proceso, la presunción de inocencia, el derecho a la defensa, la contradicción de la prueba y la impugnación de los actos administrativos de acuerdo a los procedimientos establecidos en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, títulos habilitantes y demás normativa complementaria.”** (Lo subrayado me pertenece)

**“Art. 5.- En el ejercicio de la potestad sancionadora, se deben observar las disposiciones de la Constitución de la República, leyes, reglamentos, resoluciones y normas técnicas de carácter general de los diversos servicios sometidos a control de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, como son:**

1. Ley Orgánica de Telecomunicaciones y su Reglamento General, una vez que sea expedido.
2. Ley Orgánica de Comunicación y su Reglamento.
3. Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva. (...).”

**“Art. 21.- Emisión del Acto de Apertura.- El documento, Acto de Apertura, deberá identificarse como tal, debiéndose especificar la Coordinación Zonal a la que responde el Organismo Desconcentrado que la emite, la numeración y la fecha en orden cronológico; y contendrá los elementos esenciales del o los hechos sancionables y su calificación jurídica para permitir el ejercicio del derecho a la defensa.**

El Acto de Apertura debe indicar:

- a) El o los hechos que presuntamente constituyen la infracción;
- b) La tipificación de las infracciones de las que se trate y las disposiciones presuntamente vulneradas;
- c) Las posibles sanciones que procederían en caso de comprobarse su existencia;
- y,
- d) El lapso de tiempo para formular los descargos de los que se crea asistido el presunto infractor. (...).”

Así mismo, para sumar a lo antes indicado, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, señala:

**“INSTRUCTIVO 1. Adj. Que instruye o sirve para instruir”**

**“INSTRUIR.**

1. tr. Enseñar, doctrinar.
2. tr. Comunicar sistemáticamente ideas, conocimientos o doctrinas.
3. tr. Dar a conocer a alguien el estado de algo, informarle de ello, o comunicarle avisos o reglas de conducta. U. t. c. pml.
4. tr. Tramitar un procedimiento administrativo o judicial.”

En forma complementaria se señala que el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas Torres, define:

**“INSTRUIR.** Enseñar, aleccionar, adoctrinar...”.

De conformidad con los artículos 70 y 80 del ERJAFE, existe una diferencia conceptual entre **“actos de simple administración”** y **“actos normativos”**, de los cuales se colige que la diferencia entre ambas clases de actos se fundamenta en los efectos de los mismos en forma indirecta o directa y en su naturaleza interna y externa, respectivamente.

Si bien el Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones – ARCOTEL, constituye una declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa, emitido mediante resolución de aplicación genérica para todos los procedimientos administrativos sancionadores, no genera efectos jurídicos generales objetivos en forma directa a los interesados; característica consustancial al carácter normativo que atañe a la esencia misma del **reglamento**, el cual sí produce efectos jurídicos generales, generando derechos y obligaciones sin consideración a las singularidades o subjetividades, y sus efectos normativos se imponen como acto-regla tanto a la administración como a los administrados.

Por lo expuesto, el Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones – ARCOTEL al ser una instrucción contenida en una declaración unilateral interna e interorgánica, debe ser considerado como un ACTO DE SIMPLE ADMINISTRACIÓN, de conformidad con la definición constante en el artículo 70 del ERJAFE, por cuanto, fue emitido en ejercicio de la función administrativa, produce efectos jurídicos individuales de forma indirecta en vista de que solo afectan a los administrados a través de los actos, dictados o ejecutados en su consecuencia, y sin generar a los administrados derechos ni obligaciones de ningún orden; por lo tanto, este instrumento contiene instrucciones que deben seguir los servidores de la ARCOTEL que participan en el procedimiento administrativo sancionador, (el cual como dejamos claro anteriormente, comienza con la notificación del acto de apertura), ya que además, como se puede constatar de su simple lectura, el Instructivo se sujeta fielmente al procedimiento y términos establecidos en la LOT y su Reglamento General, sin contravenirlos ni alterarlos.

En consecuencia, resulta desacertada la afirmación de la compañía CONECEL que el incumplimiento por parte de la Dirección Técnica de un término contenido en una instrucción de orden interno, al reportar un informe preliminar sea ilícito y menos aún inconstitucional, ya que de ninguna manera afecta la validez del acto de apertura dictado por el órgano administrativo con el cual recién se da inicio a la etapa de sustanciación del Procedimiento Administrativo Sancionador (ya explicado en el párrafo anterior); tanto más que, no se puede hablar de violación del principio de legalidad, por no tratarse de un término perentorio de aquellos previstos en la Ley para la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador.

Cabe destacar además, que la Disposición General Quinta del Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, prevé que los **“actos normativos internos”**, como el Reglamento de Funcionamiento del Directorio, el Reglamento Orgánico por Procesos o los necesarios para la organización y

funcionamiento de la ARCOTEL, por su naturaleza, no requerirán del procedimiento de consulta pública para su aprobación; estableciendo una diferencia con el Instructivo el cual ni siquiera alcanza la categoría de acto normativo interno.

Por otra parte, la publicación del Instructivo realizada en el Registro Oficial Nro. 632 de 20 de noviembre de 2015, constituye únicamente un mecanismo de información de los instructivos internos, de conformidad con la letra f) del artículo 205 del ERJAFE.

Respecto al argumento de caducidad, el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas, define a la CADUCIDAD como el *“lapso que produce la extinción de una cosa o de un derecho./ Pérdida de la validez de una facultad por haber transcurrido el plazo para ejecutarla.”*. (...) *Caducidad y prescripción extintiva.- Se trata de dos conceptos jurídicos de deslinde muy complejo, al punto de discrepar fundamentalmente los autores en su caracterización y en sus diferencias. (...) La prescripción se aplica únicamente a los derechos llamados potestativos (...).”*

La Ley Orgánica de Telecomunicaciones no habla en ninguna de sus disposiciones de la “caducidad administrativa”, sino que en su artículo 135 se refiere con más propiedad a la **“prescripción” de la potestad de control de la ARCOTEL**, sobre lo cual dispone que:

**“Art. 135.- Prescripción. La potestad administrativa para imponer las sanciones previstas en esta Ley prescribirá en un plazo de CINCO AÑOS, contados desde el cometimiento de la infracción, o en su caso, desde el día en el 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, prescribirá a los cinco años contados desde el momento en que hayan quedado en firme.”** (lo resaltado y subrayado me pertenece)

Del texto de esta disposición de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se desprende que en aplicación del orden jerárquico de las normas, en caso de conflicto entre la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y un instructivo interno de la ARCOTEL, como es el presente caso, las autoridades administrativas y servidores públicos tenemos la obligación de resolver mediante la aplicación de la norma jerárquicamente superior, de acuerdo al mandato constitucional dispuesto en el artículo 425 de la Carta Fundamental, es decir, prevalece la disposición legal para la prescripción en un plazo de CINCO AÑOS, contados desde el cometimiento de la infracción de la potestad administrativa para imponer las sanciones previstas en dicha Ley. En consecuencia el análisis expuesto más bien ratifica la legalidad de la actuación de la CZO2 conforme lo manifestado por la propia operadora en el sentido que: **“La competencia nace de la ley y el principio de legalidad en derecho público proscriben el actuar fuera de ella”**, y revela la falta de fundamento legal del argumento de CONECEL, puesto que la ARCOTEL en ningún momento ha inobservado la Ley.

Finalmente, la propia compañía CONECEL hace referencia a la prescripción cuando expresa que: *“Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes (...). De conformidad con este mandato constitucional, la autoridad administrativa debe ser garantista de los derechos de los administrados; la prescripción como institución jurídica que extingue derechos y obligaciones por el paso del tiempo debió ser aplicada con*

*estricta observancia por la dependencia administrativa zonal a fin de precautelar la seguridad jurídica a la que tenemos derechos las personas naturales y jurídicas ya sean privadas o de derecho público”, lo cual, contraría expresamente la norma legal contenida en el artículo 135 de la LOT, y evidencia que la compañía CONECEL, incurre en un error y contradicción al afirmar que la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, al acoger un informe “preliminar” emitido fuera del término dispuesto para su emisión o reporte, incumpliría con las disposiciones de la Resolución No. ARCOTEL-2015-0694, lo cual, a su entender, constituye una prueba ilícita e inconstitucional, debiendo reiterar que CONECEL no toma en cuenta la existencia de la norma expresa constante en el Art. 103 del ERJAFE ya analizado anteriormente.*

*Por lo expuesto, se recalca que en la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador, esta Coordinación Zonal 2 ha observado la garantía básica del debido proceso de la compañía CONECEL consagrada en la Constitución de la República, que entre otras reglas básicas, ordena que sólo se podrá juzgar a una persona ante autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada “procedimiento”, que en el presente caso se encuentra contemplado en la propia Ley Orgánica de Telecomunicaciones; tanto más que no existe la posibilidad de inobservar el debido proceso en la etapa pre-procedimental; es decir, antes de siquiera iniciar su sustanciación. Razón por la cual, no es aceptable la pretensión de la compañía CONECEL, para que el acto de apertura sea archivado por una supuesta violación del principio de legalidad como consecuencia de la inobservancia de un instructivo interno, en la etapa pre-procedimental, esto es, en una etapa anterior al inicio de la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador.*

*Por el contrario, esta autoridad administrativa ha garantizado el cumplimiento de las normas y los derechos de la expedientada, en razón de que el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-2017-0017, contiene todos los elementos y requisitos descritos en el artículo 126 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en el que constan claramente detallados los fundamentos de hecho que presuntamente constituyen infracción, los fundamentos de derecho entre los cuales se citan las disposiciones presuntamente vulneradas; la tipificación de la presunta infracción así como la posible sanción; y la notificación formal del acto en la cual se establece el término para que el presunto infractor formule sus descargos.*

*En conclusión, el área jurídica de la Dirección Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL considera que se han rebatido y por lo tanto demostrado la falta de fundamento de los argumentos jurídicos señalados por la compañía CONECEL, relacionados con la supuesta existencia de caducidad administrativa e invalidez probatoria de informe técnico y la extemporaneidad en la actuación de la Dirección Técnica, alegada por la compañía CONECEL, con base en lo previsto el Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la ARCOTEL; así como también de la supuesta existencia de violación del principio de legalidad, inobservancia que según la operadora deriva en la violación del debido proceso y la garantía a la seguridad jurídica del acto de apertura del procedimiento administrativo sancionador, lo cual no ha sucedido en el presente caso, por cuanto, esta administración tiene clara su obligación constitucional y legal de garantizar el debido proceso y el derecho a la defensa en la sustanciación de los procedimientos administrativos sancionadores destinados a la determinación de una infracción.*

ARGUMENTOS PRESENTADOS POR CONECEL EN LA AUDIENCIA DE ALEGATOS REALIZADA EL 5 DE OCTUBRE DE 2017.-

En la presentación en PPT realizada por los representantes de la compañía CONECEL, durante la Audiencia de Alegatos, se presentaron los siguientes alegatos:

1. Antecedentes;
2. Antecedentes del reclamo materia del acto de apertura;
3. Consideraciones pedido de información del acto de apertura;
4. Invocación de atenuantes art. 130 LOT;
5. Precedentes administrativos;
6. Mecanismos de la aclaración e inexistencia de daño al usuario;
7. Pruebas;
8. Petición concreta.

Todos estos aspectos son los presentados por CONECEL en su escrito de contestación al Acto de Apertura: Oficio GR-01607-2017 de 21 de septiembre de 2017 (Documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-014634-E), los que desde el punto de vista técnico han sido pormenorizadamente analizados por el área técnica de la Dirección Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, cuyos resultados constan en el INFORME No. IT-CZO2-AA-2017-0013 de 30 de octubre de 2017, así como también por el área jurídica en los ordinales anteriormente expuestos.

ARGUMENTOS PRESENTADOS POR CONECEL EN SU TERCER ESCRITO: OFICIO GR-01819-2017 PRESENTADO EL 20 DE OCTUBRE DE 2017 (DOCUMENTO No. ARCOTEL-DEDA-2017-016097-E)

1. De los Antecedentes;
2. De los elementos de convicción:
  - a) Aclaración de la información presentada como subsanación;
  - b) Atenuante 4;
3. Petición concreta:
  - 1) Que se consideren los atenuantes 1, 3 y 4 del Art. 130 de la LOT;
  - 2) Que se consideren como pruebas a su favor todos los documentos adjuntos al presente documento;
  - 3) Que se fije fecha y hora a fin de presentar de forma verbal sus argumentos.

Con relación a los antecedentes, la compañía CONECEL hace una enumeración de los documentos y piezas procesales del expediente, debiendo destacarse de entre los mismos, la entrega de la propuesta de Protocolo de entrega de información por reclamos, así como la respuesta dada por la Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones de la ARCOTEL, mediante oficio No-ARCOTEL-CCDS-2017-0273-OF-M, en la cual se indica lo siguiente:

“De acuerdo a lo establecido en el Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la ARCOTEL los procedimientos administrativos sancionadores son iniciados, sustanciados y resueltos por los Organismos Desconcentrados, es por ello que, la subsanación y reparación de la infracción imputada por el reclamo presentado por el Sr. Yépez es un tema que está siendo analizado bajo la competencia de la Coordinación Zonal 2 (...).

Es de precisar que, conforme lo establece la LOT (Art. 24, núm. 6), la operadora está obligada con la ARCOTEL a proporcionar en forma clara, precisa, cierta, completa y

*oportuna toda la información requerida, sin necesidad de que esta Agencia tenga que sujetarse a un protocolo”.*

*El área jurídica de la Dirección Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, suscribe completamente la respuesta de la Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones, al pedido de la compañía CONECEL de la propuesta de protocolo de entrega de información, debiendo resaltar la obligación legal que tienen los prestadores de servicios de telecomunicaciones de **proporcionar en forma clara, precisa, cierta, completa y oportuna toda la información requerida por la ARCOTEL, sin necesidad de que esta Agencia tenga que sujetarse a un protocolo, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 24, número 6 de la LOT, y el Art. 59, número 6 de su Reglamento General, que obliga a dichos prestadores a **brindar sin condicionamiento todas las facilidades requeridas por la ARCOTEL, para el ejercicio del control, incluido, pero sin limitarse, a entrega de documentación técnica, económica, financiera, legal, y en general cualquier forma o requerimiento de información, etc.*****

*Con respecto a los elementos de convicción presentados por la operadora sobre la aclaración de la información presentada como subsanación; atenuante 4; y que se consideren los atenuantes 1,3 y 4 del Art. 130 de la LOT, el análisis de estos argumentos técnicos consta en el ya citado Informe No. IT-CZO2-AA-2017-0013 de 30 de octubre de 2017.*

*En relación a la petición para que se consideren como pruebas a su favor todos los documentos adjuntos al **OFICIO GR-01819-2017** presentado el 20 de octubre de 2017 (documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-016097-E), se expresa que el área jurídica despachó éste pedido mediante providencia dictada el 23 de octubre de 2017, en razón de haberse formulado esta solicitud recién con oficio presentado el último día del término señalado para la evacuación de las pruebas solicitadas por CONECEL, y no dentro del período previsto legalmente para contestar y solicitar pruebas. En tal virtud, por existir una comprobada necesidad se prorrogó por diez (10) días hábiles el período para su evacuación, y se dispuso la incorporación al expediente de dicho oficio y que se considere el contenido del mismo y sus anexos, en la forma como se solicitó en el acápite III del mismo; justamente en aplicación del derecho constitucional a la defensa de la expedientada, a pesar de que fuera solicitado fuera del término para presentar pruebas. Documentos que han sido considerados en el informe técnico respectivo.*

*Acerca de la diligencia solicitada por CONECEL, dentro del período prorrogado para evacuación de pruebas, a fin de que este Organismo Desconcentrado fije fecha y hora a fin de que pueda presentar en forma verbal sus argumentos, mediante providencia dictada el 23 de octubre de 2017, a las 15h00, se señaló el día jueves 26 de octubre de 2017, a las 15h00, para la realización de dicha diligencia; sin embargo, los representantes de la compañía CONECEL no asistieron en la fecha y hora señalados para su realización, lo cual, consta documentado en la respectiva acta de audiencia fallida que obra del expediente.*

*Adicional al análisis técnico ya realizado en párrafos anteriores, con respecto al Atenuante 4, cabe recalcar que al no haber entregado la compañía CONECEL, la información adicional en forma clara, completa, y oportuna a la Dirección a la Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones, conforme lo solicitado por la ARCOTEL en relación al reclamo del señor Freddy Yépez, contrariamente a lo que afirma la operadora, no es evidente que el supuesto daño ocasionado fuera debidamente subsanado y reparado de forma integral. Y, por*

otra parte, tal como afirma la operadora, al no existir daño técnico, no existe otra manera que no sea la entrega de información faltante, que permita subsanar y reparar integralmente el supuesto daño ocasionado.

No es cierto que esta Coordinación Zonal haya exigido a la operadora alguna otra forma de reparación a CONECEL, que transgreda el ordenamiento jurídico vigente, o que peor aún, se haya violentado el principio general de derecho conocido en doctrina como *Ad impossibilia nemo tenetur* (nadie está obligado a lo imposible); por el contrario, es la propia operadora quien expresa que “Señor Coordinador, al no ser físicamente posible reparar de forma integral un daño técnico por ser inexistente conforme lo determinado en el Art. 130 de la LOT, esta Coordinación debe valorar e interpretar el último acápite del artículo 130 conforme al principio de primacía de la realidad y buena fe en el presente procedimiento administrativo; circunstancias que desembocara en la imposibilidad jurídica de sancionar a CONECEL, pues no existe una forma posible de reparar el supuesto daño que no sea otra que la entrega de la información faltante, información que ya ha sido debidamente entregada por mi representada.- Finalmente, a pesar de que en este caso puntual –como se ha demostrado anteriormente-, la concurrencia de los atenuantes 1, 3 y 4 del Artículo 130 de la LOT es imposible, y no existe una forma de reparar un bien técnico que no ha sido vulnerado, con la finalidad de colaborar con su Autoridad, y demostrando la buena fe de CONECEL, como reparación integral alternativa hemos compensado al cliente objeto del reclamo.la de (sic)”.

Con respecto a lo manifestado por la operadora, se reitera lo manifestado por el área técnica en el Informe Técnico en el sentido que:

“(…)

- a) Atenuante 4, prevista en el Art. 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

Al respecto, en los Artículos 82 y 83 del Reglamento a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones se señala: “(…) Art. 82.- (...) Para efectos de aplicación de la LOT y el presente reglamento, se entiende por reparación integral la ejecución de mecanismos y acciones tecnológicas a través de las cuales se solucione o repare el daño técnico causado con ocasión de la comisión de la infracción.(…) Art. 83.- (...)2. La concurrencia de atenuantes conforme lo previsto en la Ley. En caso de que la infracción no ocasione daño técnico, no se requerirá la concurrencia del numeral cuatro del artículo 130 de la LOT para que el organismo desconcentrado pueda abstenerse de la imposición de la sanción; siempre y cuando se cumplan los demás requisitos previstos en la Ley para este efecto. (...)” (Lo subrayado fuera del texto original). Sobre la base de lo indicado se determina que, **al no existir daño técnico, no es posible llevar a cabo una reparación integral del presupuesto de hecho señalado**, por otro lado, y **en caso de que se cumplan los requisitos previstos en la Ley para que el organismo desconcentrado pueda abstenerse de la imposición de sanción, no se requiere la concurrencia del numeral cuatro del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones. (...)**”

En el presente procedimiento administrativo sancionador, además de que se ha considerado que la operadora no ha desvirtuado técnicamente el hecho señalado en el Acto de Apertura, y adicionalmente que se ha considerado técnicamente que no es pertinente la aceptación de los atenuantes 1, 3 y 4, puesto que según lo evidenciado el prestador no ha ejecutado una

subsananación integral de la infracción; además de que la propia operadora expresa y reconoce que **la concurrencia de los atenuantes 1, 3 y 4 del Artículo 130 de la LOT es imposible, y que no existe forma de reparar un bien jurídico técnico que no ha sido vulnerado**, y por cuanto la reparación integral alternativa de compensar al cliente objeto del reclamo, no ha sido considerada ni aceptada por el área técnica, resulta improcedente jurídicamente aceptar la pretensión de la operadora, de que el Organismo Desconcentrado considere los atenuantes que constan en los numerales 1, 3 y 4 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, y que en consecuencia, al amparo del último inciso de dicho artículo se abstenga de imponer una sanción a CONECEL.

En la sustanciación del presente procedimiento administrativo sancionador, el área jurídica enfatiza que se ha asegurado el derecho al debido proceso del administrado consagrado en la Constitución de la República del Ecuador, de manera particular, las garantías básicas constantes en el artículo 76 de la Carta Fundamental, de manera particular el número 7, letras b), c) y h), así como el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador establecido en el artículo 125 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, invocados por la operadora; así como también, se han respetado las formalidades y el procedimiento establecidos en la Constitución, Ley Orgánica de Telecomunicaciones y reglamentos respectivos; por lo que, no habiendo asuntos de procedimiento que puedan afectar la validez de todo lo actuado, no aplica la pretensión para que el acto de apertura deba ser archivado o declarado NULO. En tal virtud, se rechazan por carecer de fundamento jurídico los alegatos y argumentos presentados respecto a la falta de legalidad y violación del principio de seguridad jurídica del informe técnico preliminar y del acto de apertura, y tampoco se acepta o reconoce la existencia de violación de expresas normas constitucionales y legales; en tal virtud, se recomienda declarar válido todo lo actuado.

##### 5. PRUEBAS

Finalmente, en cuanto tiene relación con las pruebas aportadas y solicitadas por la compañía CONECEL, que consisten en: El contenido íntegro del oficio GR-01607-2017 de 21 de septiembre de 2017, CD con la reparación por la infracción imputada, oficio No. GR-0735-2017, correo electrónico de 31 de marzo de 2017, dirigido a la cuenta de Danilo Karolys, oficio No. GR-2601-2017; oficio No. GR-01819-2017 de 20 de octubre de 2017 y sus anexos; peticiones de audiencias para presentar en forma verbal sus argumentos (incluidas las pruebas presentadas y solicitadas). Se expresa que todos y cada uno de las pruebas relacionadas con el hecho atribuido en el Acto de Apertura, han sido oportunamente proveídas, atendidas y consideradas en el respectivo informe técnico que obran del expediente; y, las pruebas que se relacionan con los argumentos jurídicos que consisten en la certificación de no haber sido sancionada con la misma identidad objetiva y subjetiva por la conducta tipificada en el artículo 117, letra b), número 16 de la LOT; y el Poder otorgado a favor del señor Víctor García Talavera, igualmente han sido oportunamente proveídas, atendidas, certificadas, y consideradas en el presente informe jurídico.

#### **d. PRONUNCIAMIENTO EXPRESO RESPECTO DE LA EXISTENCIA DE LA INFRACCIÓN Y LA RESPONSABILIDAD DEL PRESUNTO INFRACCTOR:**

Considerando que ya se ha analizado la conducta del CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, respecto a los antecedentes de hecho y su relación con el derecho, el tercer elemento de la motivación a considerar son las consecuencias jurídicas que abarcan dos aspectos fundamentales:

- La existencia de la infracción.
- La responsabilidad de la empresa operadora en haber ejercido esa conducta contraria a la ley.

Luego del análisis técnico de los descargos, alegatos y pruebas presentados por la compañía CONECEL, se determina que no se ha desvirtuado la existencia del presupuesto de hecho señalado en el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-2017-0017 emitido para la determinación de la presunta infracción que consiste en no haber entregado a la ARCOTEL información clara, consistente, completa y oportuna conforme lo solicitado por esta Agencia en relación al reclamo del Señor Freddy Yépez; conducta que constituye un incumplimiento a la obligación de los prestadores de servicios establecida en el Art. 24, número 6 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, y que guarda conformidad con la consideración general establecida en el Art. 59, número 6 de su Reglamento General, de brindar sin condicionamientos las facilidades requeridas por la ARCOTEL para el ejercicio del control, incluida la entrega de la documentación y en general la atención de cualquier forma o requerimiento de información.

Adicionalmente y considerando que se ha materializado el derecho a la defensa por parte del administrado y al haberse rebatido los argumentos y alegatos de carácter jurídico esgrimidos por la compañía CONECEL, se establece como consecuencia jurídica la existencia del hecho infractor y la responsabilidad de la expedientada en la comisión de la infracción administrativa de **Primera Clase**, tipificada en el Art. 117, letra b), número 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que consiste en cualquier otro incumplimiento de las obligaciones previstas en la presente Ley y su Reglamento.

Con el presente análisis en el cual se establece la existencia de la verdad material del hecho infractor atribuido a la compañía CONECEL, así como su responsabilidad, en el incumplimiento de la obligación señalados en el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-2017-0017, **al enunciarse las normas o principios jurídicos en que se funda y se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho**, se da estricto cumplimiento y aplicación a la garantía básica del debido proceso de la "motivación" de las resoluciones de los poderes públicos, consagrada en el Art. 76, número 7, letra l) de la Constitución de la República.

#### **e. ANÁLISIS DE ATENUANTES Y AGRAVANTES PARA LA DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN:**

En lo relativo a los atenuantes y agravantes, la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, señala:

**"Artículo 130.- Atenuantes.-**

*Para los fines de la graduación de las sanciones a ser impuestas o su subsanación se considerarán las siguientes circunstancias atenuantes:*

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

*La compañía CONECEL invoca los Atenuantes Nros. 1, 3, y 4 al amparo de lo previsto en el artículo 130 de la LOT, considerando que no existen una afectación directa e indirecta a los usuarios, al servicio o afectación al mercado, mencionando que:*

*Con relación al Atenuante Nro. 1 que consiste en: “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”, atendiendo la solicitud de prueba formulada por la compañía CONECEL en la pág. 29, letra a) del oficio de contestación al Acto de Apertura, para que la ARCOTEL certifique si CONECEL ha sido sancionada por la conducta tipificada en el artículo 117, letra b) numeral 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones con identidad objetiva y subjetiva; esta Coordinación Zonal 2, dentro del término de evacuación de pruebas dictó el 28 de septiembre de 2017, la providencia que contiene la calificación y apertura del término para evacuación de las pruebas solicitadas, en la cual dispuso: “a) Envíese atento oficio a la unidad que corresponda de la ARCOTEL, a fin de que (...) ‘se certifique si CONECEL ha sido sancionada (sic) meses ya sea por la conducta tipificada (sic) el artículo 117, letra b) numeral 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones con identidad objetiva y subjetiva.’, tal como se solicita en el acápite VI, letra a) del oficio que se despacha; (...)”; y, mediante memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2017-1049-M de 29 de septiembre de 2017, solicitó a la Coordinación Técnica de Control, la emisión de la certificación sobre las sanciones impuestas a la compañía CONECEL S.A. por la misma infracción con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del procedimiento administrativo sancionador, esto es, del 30 de agosto de 2017.*

*A través de Memorando Nro. ARCOTEL-DEDA-2017-2716-M de 16 de octubre de 2017, suscrito por la Ing. Sonia Urbina Mayorga, Responsable de la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la ARCOTEL, CERTIFICA que:*

*“Al efectuar la consulta en el Sistema Informático de Infracciones y Sanciones, con fecha 11 de octubre de 2017, se informa que la Compañía **CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL**, en el período solicitado (noviembre 2016 a agosto 2017), registra los siguientes procesos*

*administrativos sancionatorios de infracciones de PRIMERA CLASE tipificadas en el artículo 117, letra b), número 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones:*

No	No. RESOLUCIÓN	FECHA	COORDINACIÓN ZONAL	MOTIVO/ INFRACCIÓN	MOTIVO ASUNTO
1	ARCOTEL-CZO2-2016-0019	23/12/2016	CZO2	Ley Orgánica de Telecomunicaciones Art.117, Primera Clase, literal b), numeral 16)	De las pruebas ejecutadas y validadas se evidencia que, el abonado/cliente-usuario no está recibiendo previo a la contratación o suscripción de servicios a través de SMS Premium, información clara y precisa, respecto de las condiciones o limitaciones para la descarga de contenido; pues no se le indica, antes de suscribirse, que ciertos contenidos pueden ser incompatibles para su teléfono.
2	ARCOTEL-CZO6-2017-0008	01/02/2017	CZO6	Ley Orgánica de Telecomunicaciones Art.117, Primera Clase, literal b), numeral 16)	Al no haber presentado dentro del término de 5 días las pruebas que acrediten la interrupción no programada ocurrida el 16 de agosto de 2016 en las poblaciones de Palanda y Zumba, provincia de Zamora Chinchipe como un evento de fuerza mayor, no siguió el procedimiento establecido en la cláusula 34.6 del Contrato de Concesión
3	ARCOTEL-CZO6-2017-0009	08/02/2017	CZO6	Ley Orgánica de Telecomunicaciones Art.117, Primera Clase, literal b), numeral 16)	Al no haber presentado dentro del término de 5 días las pruebas que acrediten la interrupción no programada ocurrida el 16 de agosto de 2016 en las poblaciones de Palanda y Zumba, provincia de Zamora Chinchipe como un evento de fuerza mayor, no siguió el procedimiento establecido en la cláusula 34.6 del Contrato de Concesión

*De la certificación transcrita, se puede establecer que si bien existe identidad en la tipificación de la infracción cometida, sin embargo, no existe identidad*

respecto del hecho, (identidad de causa y efecto); por lo tanto, se considera pertinente la aceptación de la existencia del atenuante Nro. 1 previsto en el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

Con relación al Atenuante Nro. 3 invocado por la compañía CONECEL, que consiste en: ***“Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción”***, el área técnica de la Dirección Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, emitió el Informe No. IT-CZO2-AA-2017-0013 de 30 de octubre de 2017, en el cual realizó el análisis de la contestación, alegatos y pruebas presentadas por la compañía CONECEL tanto en la contestación al acto de apertura como en la audiencia solicitada, el cual, en lo principal expresa lo siguiente:

***“(…) 3.1.7 ANÁLISIS DE ATENUANTES (…)***

*Sobre la base del análisis realizado y detallado en los párrafos anteriores; y, considerando lo señalado en el Artículo 82 del Reglamento a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se concluye que **EL PRESTADOR NO HA EJECUTADO UNA SUBSANACIÓN INTEGRAL DE LA INFRACCIÓN.** (…)*

Finalmente, la compañía CONECEL a partir de la pág. 18 de su contestación al Acto de Apertura, invoca el Atenuante Nro. 4, al amparo de lo previsto en el artículo 130 de la LOT; sobre lo cual, el área técnica de la Dirección Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, emitió el Informe No. IT-CZO2-AA-2017-0013 de 30 de octubre de 2017, en el cual realizó el análisis de la contestación, alegatos y pruebas presentadas por la compañía CONECEL tanto en la contestación al acto de apertura como en la audiencia solicitada, el cual, en lo principal concluye lo siguiente:

*“(…) Al respecto, en los Artículos 82 y 83 del Reglamento a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones se señala: “(…) Art. 82.- (…) Para efectos de aplicación de la LOT y el presente reglamento, se entiende por reparación integral la ejecución de mecanismos y acciones tecnológicas a través de las cuales se solucione o repare el daño técnico causado con ocasión de la comisión de la infracción.(…) Art. 83.- (…)2. La concurrencia de atenuantes conforme lo previsto en la Ley. En caso de que la infracción no ocasione daño técnico, no se requerirá la concurrencia del numeral cuatro del artículo 130 de la LOT para que el organismo desconcentrado pueda abstenerse de la imposición de la sanción; siempre y cuando se cumplan los demás requisitos previstos en la Ley para este efecto. (…)” (Lo subrayado fuera del texto original). Sobre la base de lo indicado se determina que, **al no existir daño técnico, no es posible llevar a cabo una reparación integral del presupuesto de hecho señalado, por otro lado, y en caso de que se cumplan los requisitos previstos en la Ley para que el organismo desconcentrado pueda abstenerse de la imposición de sanción, no se requiere la concurrencia del numeral cuatro del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.***

Cabe tomar en consideración que el prestador, a fin de solucionar los hechos imputados en el presente acto de apertura, dentro de este aspecto, ha propuesto a la Dirección Nacional de Control de Prestación de Servicios de Telecomunicaciones de la ARCOTEL, un “Protocolo de Entrega de Información por Reclamos de Usuarios”, mediante Oficio No. GR-1601-2017, ingresado mediante trámite No. ARCOTEL-DEDA-2017-014381-E, acerca del cual la mencionada Dirección Nacional, mediante Oficio

ARCOTEL-CCDS-2017-0273-OF de 4 de octubre de 2017, concluye que no es procedente su establecimiento. Sin embargo de lo indicado, al no existir daño técnico, se discurre que no cabe el análisis ni la consideración de lo señalado”.

En cuanto a la **atenuante 2** del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que expresamente señala: “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.”; y la compañía CONECEL, dentro de la sustanciación del presente procedimiento administrativo sancionador y de lo actuado en el expediente; NO ha admitido la comisión de la infracción, por lo que la condición SINE QUA NON, del numeral señalado no ha sido cumplida.

Por lo tanto, si bien el Art. 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, (desarrollado por su Reglamento General), establece que para la graduación de las sanciones a ser impuestas o su subsanación, se considerarán las cuatro 4 circunstancias atenuantes descritas, y que el último inciso de la misma disposición legal contiene una “facultad” de la ARCOTEL para abstenerse de sancionar en los casos de infracciones de primera clase como el presente, **siempre y cuando se trate de un caso de “conurrencia debidamente comprobada”** de las circunstancias atenuantes 1, 3 y 4; no obstante de determinar jurídicamente que CONECEL no ha sido sancionado por la misma infracción con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del procedimiento administrativo sancionador, pero al determinarse técnicamente que el prestador no ha ejecutado una subsanación integral de la infracción, y que al no existir daño técnico no cabe el análisis ni la consideración del atenuante 4, resulta improcedente aceptar la abstención de imposición de la sanción como pretende la compañía CONECEL, por no haberse configurado todos los presupuestos legales exigidos en dicha norma; y por lo tanto, también resulta irrelevante efectuar la valoración de la afectación al mercado, al servicio o a los usuarios, para fines de abstención de la imposición de la sanción.

Es decir que la compañía CONECEL, obra en el presente procedimiento administrativo sancionador, **UNA SOLA CIRCUNSTANCIA ATENUANTE** a su favor, a considerar en la graduación de la sanción que corresponda.

#### **“Artículo 131.- Agravantes.-**

Conforme consta en el ordinal “3.1.8 ANÁLISIS DE AGRAVANTES”, del Informe No. IT-CZO2-AA-2017-0013 de 30 de octubre de 2017, dentro de la sustanciación del presente procedimiento administrativo sancionador, no se ha podido establecer alguna condición que vincule al CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, con ninguna de las siguientes circunstancias agravantes:

1. La obstaculización de las labores de fiscalización, investigación y control, antes y durante la sustanciación del procedimiento sancionatorio de la infracción sancionada.
2. La obtención de beneficios económicos con ocasión de la comisión de la infracción.
3. El carácter continuado de la conducta infractora.”.

**f. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN:**

Considerando lo indicado en el Artículo 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, el monto de referencia se obtiene con base en los ingresos totales del CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, correspondientes a la declaración de Impuesto a la Renta del ejercicio económico 2016, con relación al Servicio que presta, monto respecto de lo cual la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes, a través de memorando No. ARCOTEL-CTHB-2017-0658-M de 22 de junio de 2017, señala que "...**La Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL, cuenta con el Formulario de Homologación de Ingresos, Costos, Gastos por tipo de Servicios de Telecomunicaciones y Radiodifusión, correspondiente al año 2016, del CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES CONECEL, en el cual consta el rubro de USD\$ 1.139'985.510,34 (MIL CIENTO TREINTA Y NUEVE MILLONES NOVECIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS DIEZ CON 34/100), por ingresos totales de servicio móvil avanzado**" (el resaltado y subrayado me pertenecen).

En tal virtud, conforme lo prevé el artículo 121 de la referida Ley, para las **infracciones de PRIMERA CLASE**, establece una multa de entre el 0,001% y el 0,03% del monto de referencia; por lo que considerando que en el presente caso existe una de las cuatro atenuantes que señala el artículo 130 de la Ley de la materia, y no se verifica ninguna de las circunstancias agravantes que indica el artículo 131 *ibídem*, se obtiene que el valor de multa asciende a CIENTO TREINTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS SETENTA Y TRES DÓLARES AMERICANOS CON 28/100 (USD \$135.373,28).

**g. RECOMENDACIÓN:**

Siendo el momento procesal oportuno, dentro del procedimiento administrativo sancionador iniciado con la expedición del Acto de Apertura No. ARCOTEL-CZO2-2017-0017 emitido el 30 de agosto de 2017, se recomienda a la Autoridad Administrativa emitir la resolución imponiendo la sanción económica arriba explicada. (...)"

No habiendo asuntos de procedimiento que puedan afectar a la validez de todo lo actuado y por cuanto se han observado las garantías del debido proceso consagrados en la Constitución de la República y las formalidades establecidas en las leyes y reglamentos respectivos, se declara válido todo lo actuado.

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

**RESUELVE:**

**Artículo 1.- ACOGER** el Informe No. IT-CZO2-AA-2017-0013 de 30 de octubre de 2017 e Informe Jurídico Nro. ARCOTEL-JCZO2-R-2017-0021 de 30 de noviembre de 2017, emitidos por las áreas técnica y jurídica de la Dirección Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL.

**Artículo 2.- DECLARAR** que el CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, con RUC 1791251237001, es responsable de no haber entregado a la ARCOTEL información clara, consistente, completa y

oportuna conforme lo solicitado por esta Agencia en relación al reclamo del señor Freddy Yépez; conducta que constituye un incumplimiento a la obligación de los prestadores de servicios establecida en el Art. 24, número 6 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, y que guarda conformidad con la consideración general establecida en el Art. 59, número 6 de su Reglamento General, de brindar sin condicionamientos las facilidades requeridas por la ARCOTEL para el ejercicio del control, incluida la entrega de la documentación y en general la atención de cualquier forma o requerimiento de información. Hecho que configura la comisión de la infracción de primera clase establecida en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en el artículo 117, letra **b. Son infracciones de primera clase aplicables a 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 y las obligaciones incorporadas en los títulos habilitantes que no se encuentren señaladas como infracciones en dichos instrumentos.** (El resaltado y subrayado me pertenece).

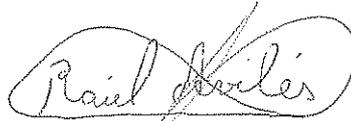
**Artículo 3.- IMPONER** al CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, con RUC 1791251237001, de acuerdo a lo previsto en los artículos 121 y 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, la sanción económica de CIENTO TREINTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS SETENTA Y TRES DÓLARES AMERICANOS CON 28/100 (USD \$135.373,28); cuyo pago deberá ser gestionado en la Unidad de Apoyo en Territorio de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, situada en la Avenida Río Amazonas N40-71 y Gaspar de Villarroel, de la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, en el término de 30 días, contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente Resolución, caso contrario, se iniciará el cobro mediante la vía coactiva. Si por cualquier motivo no procede a realizar dicho pago dentro del plazo señalado, la liquidación de intereses se calculará desde el vencimiento del mismo.

**Artículo 4.- DISPONER** al CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, que en la prestación del Servicio Móvil Avanzado, cumpla con lo establecido en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones así como en la normativa aplicable; en particular, de cumplimiento a la obligación de los prestadores de servicios establecida en el Art. 24, número 6 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, y que guarda conformidad con la consideración general establecida en el Art. 59, número 6 de su Reglamento General, de brindar sin condicionamientos las facilidades requeridas por la ARCOTEL para el ejercicio del control, incluida la entrega de la documentación y en general la atención de cualquier forma o requerimiento de información.

**Artículo 5.- INFORMAR** al CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, que tiene derecho a recurrir de esta Resolución, conforme lo dispone el artículo 134 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, a través de Recurso de Apelación ante el señor Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones dentro del término de quince (15) días hábiles contados desde el día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente Resolución. La interposición del Recurso no suspende la ejecución del acto impugnado, en observancia de lo establecido en el segundo inciso del artículo 134 de la Ley citada.

**Artículo 6.- NOTIFICAR** al **CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL**, con RUC 1791251237001, con la presente resolución, en su domicilio ubicado en la Av. Amazonas No. 44-105 y Río Coca, edificio Eteco, tercer piso, del Distrito Metropolitano de Quito; así como a la Coordinación Técnica de Control, a la Unidad de Apoyo en Territorio de la Coordinación Zonal 2, y a la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, a fin de que pongan en conocimiento de quien corresponda la presente resolución para los fines pertinentes.

Dada y firmada en el Distrito Metropolitano de Quito, a 01 de diciembre de 2017.



Ing. Byron Raúl Avilés Rodríguez  
**COORDINADOR ZONAL 2 (E)**  
**AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES**  
**(ARCOTEL)**



