

RESOLUCIÓN Nro. ARCOTEL-2016- 0707

POR LA QUE, LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES -ARCOTEL- NIEGA EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR LA EMPRESA PÚBLICA CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-0061 DE 18 DE MAYO DE 2016.

CONSIDERANDO

I CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA

1.1.- TÍTULO HABILITANTE – ADMINISTRADO

El 01 de junio de 2011, el Estado Ecuatoriano a través del Consejo Nacional de Telecomunicaciones CONATEL, mediante Resolución TEL-406-10-CONATEL-2011, emitió el título habilitante: "CONDICIONES GENERALES PARA LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES" a favor de la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP; inscrito en el Tomo 92 a Fojas 9209 del Registro Público de Telecomunicaciones de la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, conjuntamente con sus anexos A, B, C y sus respectivos Apéndices; a cuya totalidad de términos, condiciones y plazos se sujetó en forma expresa en la misma fecha, así como a lo dispuesto en la Legislación Aplicable y Ordenamiento Jurídico Vigente.

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

1.2. ACTO IMPUGNADO

El acto administrativo impugnado a través de este Recurso de Apelación, es la Resolución Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-0061 expedida el 18 de mayo de 2016, por la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, la cual fue notificada a la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, el 23 de mayo de 2016, según se desprende del memorando Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-0628-M de 25 de mayo de 2016, y que consta a fojas 99 del expediente del procedimiento administrativo sancionador.

II CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS

AUTORIDAD Y COMPETENCIA

2.1 CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR:

"Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: (...) 3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. (...) 9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. (...)". (Subrayado fuera del texto original).

"Art. 76.- 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. (...) 3. (...) Sólo se podrá juzgar a una persona ante un Juez o autoridad



competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento. (...) 6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza. (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) b) Contar con el tiempo y con los **medios adecuados para la preparación de su defensa.** (...) l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados. m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos". (Negrita y Subrayado fuera del texto original).

"**Art. 82.-** 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." (Subrayado fuera del texto original).

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

"**Art. 173.-** Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial." (Subrayado fuera del texto original).

"**Art. 226.-** Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la Ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución." (Negrita y subrayado fuera del texto original).

"**Art. 261.-** El Estado central tendrá competencias exclusivas sobre: (...) 10. El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones; (...)".

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

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

2.2 DECISIÓN Nro. 786 DE LA CAN, EN LA QUE SE ESTABLECE EL MARCO NORMATIVO PARA EL "INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN DE EQUIPOS TERMINALES MÓVILES EXTRAVIADOS, ROBADOS O HURTADOS Y RECUPERADOS EN LA COMUNIDAD ANDINA."

"**Artículo 4.-** Con periodicidad diaria, dentro de un plazo máximo de 48 horas siguientes a la recepción del reporte por parte del usuario, los Operadores de Servicios de Telecomunicaciones Móviles de los Países Miembros, y de acuerdo a lo que establecen las respectivas legislaciones nacionales, deberán intercambiar información y bloquear en sus redes móviles y sistemas de activación el código IMEI (o su equivalente) de los equipos terminales móviles reportados como extraviados, hurtados o robados que hayan sido registrados en las bases de datos intercambiadas.



Los equipos terminales móviles que sean reportados como recuperados deberán ser habilitados o desbloqueados, siempre y cuando el operador de servicios de telecomunicaciones móviles que lo reportó por extravío, hurto o robo, sea el mismo que lo reporte posteriormente como recuperado para su desbloqueo. La correspondiente habilitación o desbloqueo se realizará a la brevedad posible y en todo caso a más tardar dentro de las 48 horas siguientes a la recepción del reporte de recuperación.” (Subrayado fuera del texto original).

2.3 LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

“Art. 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. (...)”.

“Art. 117.- Infracciones de primera clase. (...) b. Son infracciones de **primera clase** aplicables a **poseedores de títulos habilitantes** comprendidos en el ámbito de la presente Ley, las siguientes: (...) **“16. Cualquier otro incumplimiento de las obligaciones previstas en la presente Ley y su Reglamento, los planes, normas técnicas y resoluciones emitidas por el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información y por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y las obligaciones incorporadas en los títulos habilitantes que no se encuentren señaladas como infracciones en dichos instrumentos.”** (Negrita y subrayado fuera del texto original).

“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. (...)”.

“Art. 125.- 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. (Negrita y subrayado fuera del texto original).

“Art. 126.- Apertura.- Cuando se presuma la comisión de cualquiera de las infracciones establecidas en esta Ley, el Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones emitirá el acto de apertura del procedimiento sancionador. Dicho acto deberá indicar (i) los hechos que presuntamente constituyen la infracción, (ii) la tipificación de las infracciones de las que se trate y las disposiciones presuntamente vulneradas, (iii) las posibles sanciones que procederían en caso de comprobarse su existencia, así como (iv) el plazo para formular los descargos.- **En este acto de apertura, se deberá adjuntar el informe técnico-jurídico que sustente el mismo.**” (Negrita fuera del texto original).

“Art. 127.- Pruebas.- “El presunto infractor podrá presentar sus alegatos y descargos y aportar y solicitar las pruebas que considere necesarias para su defensa, dentro de los quince días hábiles siguientes a la **notificación del acto de apertura** (...)” (Negrita fuera del texto original).

“Art. 129.- Resolución. El Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, emitirá la resolución del procedimiento administrativo sancionador dentro de los veinte días hábiles siguientes al vencimiento del lapso de evacuación de pruebas. (...)”.



"Art. 134.- Apelación.- La resolución del Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones en el procedimiento administrativo sancionador, **podrá ser recurrida administrativamente en apelación ante el Director Ejecutivo de dicha Agencia dentro del plazo de quince días hábiles de notificada.- Dicho funcionario tendrá el plazo de sesenta días hábiles para resolver y lo hará en mérito de los autos, sin más trámite.** La apelación no suspenderá la ejecución del acto ni de las medidas que se hubieran adoptado u ordenado, salvo que el Director lo disponga cuando la ejecución del acto o las medidas pudieran causar perjuicios de imposible o difícil reparación." (Negrita y subrayado fuera del texto original).

"Art. 142.- 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."

"Art. 148.- Atribuciones del Director Ejecutivo.- Corresponde a la Directora o Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: (...) 8 **"Conocer y resolver sobre los recursos de apelación presentados en contra de los actos emitidos por el Organismo Desconcentrado de la Agencia, dentro del procedimiento sancionador."** (Subrayado fuera del texto original).

"DISPOSICIONES FINALES (...) CUARTA.- La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ejercerá las funciones de regulación, control y administración atribuidas al Consejo Nacional de Telecomunicaciones, Superintendencia de Telecomunicaciones y Secretaría Nacional de Telecomunicaciones en la Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos, su Reglamento General y demás normativa."

2.4 RESOLUCIÓN DEL DIRECTORIO LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES

2.4.1 Resolución Nro. 002-01-ARCOTEL-2015

Mediante Resolución No.002-01-ARCOTEL-2015 de 04 de marzo de 2015, el Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, resolvió: "Designar a la Ingeniera Ana Vanessa Proaño De la Torre como Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, quien ejercerá las competencias y atribuciones previstas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y demás normas pertinentes."

2.5. NORMA QUE REGULA EL PROCEDIMIENTO PARA EL EMPADRONAMIENTO DE ABONADOS/CLIENTES DEL SERVICIO MÓVIL AVANZADO (SMA) Y REGISTRO DE TERMINALES PERDIDOS, ROBADOS O HURTADOS, EXPEDIDA POR EL CONSEJO NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES MEDIANTE RESOLUCIÓN Nro. 191-07-CONATEL-2009 DE 25 DE MAYO DE 2009, REFORMADA CON RESOLUCIONES Nros. TEL-214-05-CONATEL-2011 DE 24 DE MARZO DE 2011, TEL-535-18-CONATEL-2012 DE 9 DE AGOSTO DE 2012; Y, 878-30-CONATEL-2012 DE 18 DE DICIEMBRE DE 2012.

"Art. 1.- Ámbito de aplicación.- (...) El concesionario no podrá registrar y activar terminales que consten reportados como robados, perdidos o hurtados en el Ecuador. Los concesionarios del Servicio Móvil Avanzado no podrán registrar y activar terminales reportados como robados, perdidos o hurtados de otros países, con base en la información provista en aplicación de acuerdos internacionales, avalados por autoridad pertinente.

(...) Los prestadores del SMA, deberán realizar el intercambio internacional de información de terminales móviles robados, perdidos o hurtados a través de las diferentes plataformas existentes y operativas para las diferentes tecnologías de acceso.



Para el acceso de la tecnología GSM, los prestadores del SMA deberán conectarse a la base de datos de la GSMA IME DB, en los términos que se establezcan para el efecto por dicha Asociación. La SENATEL previa coordinación con el MINTEL, determinará los países con los que existe mayor comercio de equipos terminales móviles, a fin de que los prestadores del SMA incluyan la información de dichos IMEI en sus listas negativas y los bloqueen.” (Subrayado fuera del texto original).

“**Art. 8.-** (...) Los concesionarios del Servicio Móvil Avanzado (SMA), implementarán un sistema para recepción y registro de reporte de los abonados, por robo, hurto o pérdida de equipos terminales de telefonía móvil, que permita al concesionario suspender en un plazo máximo de 30 minutos el servicio y a su vez bloquear el terminal y el sim card reportado. Este procedimiento deberá realizarse sin perjuicio de que el abonado presente la correspondiente denuncia ante las autoridades competentes (Policía o Fiscalía, según corresponda), para los efectos de carácter judicial que podrían derivarse. La información específica respecto de un terminal reportado a los concesionarios como perdido, robado o hurtado, podrá ser requerida por la Policía Nacional o autoridad competente, previo el cumplimiento de los requisitos y procedimientos de ley.”.

“**Art. 10.- Información de terminales reportados como robados, perdidos o hurtados.-** (...) Todos los concesionarios del Servicio Móvil Avanzado deberán intercambiar diariamente entre sí y con la SUPERTEL la información de los terminales reportados como robados, perdidos o hurtados, así como de los terminales que los abonados hayan solicitado se elimine tal categorización. Los formatos, esquemas y procedimientos de intercambio de información serán establecidos por la Superintendencia de Telecomunicaciones y comunicados a los concesionarios del SMA y a la SENATEL. (...).” (Subrayado fuera del texto original).

2.6 ESTATUTO ORGÁNICO DE GESTIÓN ORGANIZACIONAL POR PROCESOS APROBADO MEDIANTE RESOLUCIÓN DEL DIRECTORIO DE LA ARCOTEL Nro. 09-05-ARCOTEL-2016 Y PUBLICADO EN EL SUPLEMENTO DEL REGISTRO OFICIAL Nro. 800 DE 19 DE JULIO DE 2016.

El artículo 10, número 1.3.2.3, acápites II y III letra b), establecen que son atribuciones y responsabilidades del Director de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, entre otras: “(...) b) Sustanciar los reclamos o recursos administrativos presentados en contra de los actos administrativos o resoluciones emitidas por la ARCOTEL, con excepción de aquellos que sean efectuados dentro de procesos administrativos de contratación pública.” (Subrayado fuera del texto original).

2.7 INSTRUCTIVO PARA EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DE LA ARCOTEL, EXPEDIDO MEDIANTE RESOLUCIÓN Nro. ARCOTEL-2015-0694, PUBLICADO EN EL REGISTRO OFICIAL Nro. 632 DE 20 DE NOVIEMBRE DE 2016.

“**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; (...).”.

“**Art. 3.-** El Procedimiento Administrativo Sancionador será iniciado, sustanciado y resuelto por el Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, conformado por las Coordinaciones Zonales, quienes determinarán la existencia de una infracción y, de ser el caso, impondrán las sanciones establecidas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, títulos habilitantes y demás normativa aplicable.”.

En consecuencia, la Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ejerce competencia para conocer, sustanciar y resolver el presente Recurso de Apelación, en cumplimiento de los artículos 134 y 148, número 8 de la de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

III TRÁMITE PROPIO DE LA APELACIÓN

- ↓ El trámite interno para la sustanciación del recurso de Apelación en la vía administrativa, se encuentra previsto en los artículos 134 de la Agencia de Regulación y Control de las



Telecomunicaciones ARCOTEL, y 85 de su Reglamento General, así como en los artículos 36, 37 y 38 del Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en todo aquello que no contraríe las normas legales y reglamentarias.

- ✦ El 7 de marzo de 2016, el Coordinador Zonal 2 de esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, dictó el Acto de Apertura Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-0026, con sustento en el Informe Técnico Nro. IT-DCI-2015-0003 de 25 de noviembre de 2015 que contiene las observaciones a la información cargada a la GSMA por parte de la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, y oficio Nro. STL-2014-00023 de 24 de enero de 2014, a través del cual la Superintendencia de Telecomunicaciones remitió a la referida operadora disposiciones respecto de la "INTERACCIÓN DEL SISTEMA DE LISTAS POSITIVAS Y NEGATIVAS CON LA INFORMACIÓN REPORTADA POR LOS PAÍSES DE LA CAN", y entre varios puntos se dispuso: "Las Operadoras deberán diariamente cargar en la BDD de la GSMA, la información de los terminales reportados como robados por sus usuarios, tal como lo establece la Decisión 786".
- ✦ El 18 de mayo de 2016, el Coordinador Zonal 2 de esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones dictó la Resolución Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-0061 en la cual se determinó que la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, "(...) al no haber desvirtuado lo determinado en el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZ2-2016-0026, de 07 de marzo de 2016, es responsable de la infracción determinada en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que manifiesta: "Art. 117 Infracciones de Primera Clase.- b. Son infracciones de primera clase aplicables a poseedores de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley las siguientes: 16. Cualquier otro incumplimiento de las obligaciones previstas en la presente Ley y su Reglamento, los planes, normas técnicas y resoluciones emitidas por el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información y por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones."; esto, por no haber cumplido con las regulaciones sobre el reporte de los terminales robados, perdidos, hurtados y recuperados de los clientes, usuarios o abonados."; y, le impuso la sanción pecuniaria de USD \$ 11.583,06 (ONCE MIL QUINIENTOS OCHENTA Y TRES DOLARES, CON SEIS CENTAVOS).
- ✦ A fojas 99 del expediente del procedimiento administrativo sancionador sustanciado por la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, consta que la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, fue notificada en legal y debida forma el 23 de mayo de 2016, con el contenido de la Resolución Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-0061.
- ✦ El Ing. César Regalado Iglesias, en su calidad de Gerente General y Representante Legal de la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES -CNT EP-, mediante oficio Nro. 20160589 ingresado en la ARCOTEL el 13 de junio de 2016 con el documento Nro. ARCOTEL-DGDA-2016-009378-E, dirigido a la Directora Ejecutiva de la ARCOTEL, interpuso "RECURSO DE APELACIÓN" en contra de la Resolución Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-0061.
- ✦ Mediante providencia de 2 de agosto de 2016, el Director de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en lo principal dispuso: "(...) **SEGUNDO:** Que el peticionario César Regalado Iglesias, en la calidad en la que comparece, cumpla con la disposición del artículo 186 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva -ERJAFE-, y presente los documentos legales para justificar su comparecencia, concediéndole el término de cinco (5) días, bajo prevención de lo señalado en el artículo 181 del referido Estatuto. **TERCERO:** De conformidad con el artículo 183 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva -ERJAFE-, se dispone a la Dirección Técnica de Homologación de Equipos de la ARCOTEL, para que en el término de siete (7) días contados a partir del siguiente día hábil al de la fecha de notificación de la presente providencia, remita el informe técnico respecto de los argumentos esgrimidos en la apelación presentada.- **CUARTO:** Atendiendo lo solicitado, en el acápite IX del oficio de impugnación, de conformidad con el artículo 190 en armonía con el artículo 151 del Estatuto



del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva -ERJAFE-, se señala para el día **viernes 19 de agosto de 2016, a las 10h00**, para que se realice la audiencia solicitada y formulen las alegaciones, presente documentos y justificativos que estimen procedentes (...)."

- ✦ A través del Oficio Nro. GNERI-GREG-06-01242-2016, recibido en esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones el 5 de agosto de 2016 con el documento Nro. ARCOTEL-DEDA-2016-000689-E, el Abogado Alvaro Mosquera, Gerente de Regulación de la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, en atención a la providencia de 2 de agosto de 2016, remite el nombramiento del Ing. Cesar Regalado Iglesias, como Gerente General y Represente Legal de la referida empresa.
- ✦ Del Acta de la Audiencia agregada al expediente, consta que la misma se efectuó el 19 de agosto de 2016, a las 10H00, ante el Delegado del Director de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, un servidor de la Dirección de Impugnaciones, con la intervención de dos funcionarios de Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, quienes se ratificaron en los argumentos señalados en el escrito de impugnación.
- ✦ Con memorando Nro. ARCOTEL-CCDH-2016-0027-M de 22 de agosto de 2016 la Dirección Técnica de Homologación de Equipos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL remitió a la Dirección de Impugnaciones el informe técnico Nro. IT-CCDH-2016-0009 de 19 de agosto de 2016.
- ✦ Mediante Providencia de 5 de septiembre de 2016, notificada a la Dirección Técnica de Homologación de Equipos, el 6 de septiembre de 2016, a través del memorando ARCOTEL-CJDI-2016-0044-M de 6 del mismo mes y año, el Director de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL dispuso: "**PRIMERO.-** Que la Dirección Técnica de Homologación de Equipos de la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones, aclare el Informe Técnico No. IT-CCDH-2016-0009, con respecto a: 1.- Que se remita los documentos en los que resultaría la afirmación en la conclusión "... situación que causó que los operadores Bolivianos y del resto del mundo que utilizan esta información, no tuvieran información oportuna para evitar que terminales reportados como robados, perdido o hurtados en CNT EP se conecten a sus redes"; o se detalle los mismos.- 2.- Que se señale expresamente las fechas que fueron parte del período de evaluación realizado.- **SEGUNDO.-** En virtud del requerimiento antes señalado, por ser determinante en el contenido de la resolución, al amparo de lo señalado en el artículo 115 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, se dispone la suspensión del plazo máximo legal para resolver en diez (10) días hábiles. **TERCERO.-** Notifíquese a la Empresa Pública Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP, en su domicilio señalado en el oficio de impugnación, ubicado en la Av. Amazonas Nro. 36-49 y Corea, edificio Vivaldi, Sexto piso; y, a la Dirección Técnica de Homologación de Equipos (...)."
- ✦ A fojas 79 del expediente del procedimiento administrativo impugnativo sustanciado por la Dirección de Impugnaciones, consta que la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, fue notificada en legal y debida forma el 6 de septiembre de 2016, con el contenido de la providencia de 5 del mismo mes y año.
- ✦ En atención a la providencia de 5 de septiembre de 2016, la Dirección Técnica de Homologación de Equipos, mediante memorando Nro. ARCOTEL-CCDH-2016-0044-M de 13 de septiembre de 2016, emitió el informe técnico pertinente.
- ✦ Mediante providencia de 20 de septiembre de 2016, el Director de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL dispuso: "**PRIMERO:** Suspender el plazo máximo legal para resolver el recurso de apelación por quince (10) (sic) días hábiles, contados a partir del vencimiento del plazo inicial, para la tramitación del recurso.- **SEGUNDO:** Que la Coordinación Zonal 2, cumpla e informe lo siguiente: 1.- Remita copia certificada de la razón de notificación del Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-0026 de 7 de marzo de 2016.- 2.- Que se indique si la operadora Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP, contestó el Acto de Apertura

Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-0026 de 7 de marzo de 2016 dentro del plazo legal para hacerlo. De la misma forma, se señale la fecha de ingreso de la contestación y si se realizó la audiencia solicitada; respecto a esto, indicar si se puso en conocimiento y revisión del expediente a sus representantes. (...) **TERCERO:** Notifíquese a la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP, en la avenida Amazonas No. 36-49 y Corea, Edificio Vivaldi, Sexto Piso de la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, dirección señalada por el recurrente en su escrito de recurso de apelación para recibir notificaciones y/o en los correos electrónicos: alvaro.mosquera@cnt.gob.ec, vicente.vela@cnt.gob.ec, pertenecientes a los abogados patrocinadores.(...)”.

- ✚ A fojas 80 del expediente del procedimiento administrativo impugnativo consta que La Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, a través del correo electrónico de 20 de septiembre de 2016, fue notificada en con el contenido de la providencia de 20 de septiembre de 2016.
- ✚ A fojas 81 del expediente del procedimiento administrativo impugnativo sustanciado por la Dirección de Impugnaciones, consta que la Coordinación Zonal 2 de de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, fue notificada en legal y debida forma el 21 de septiembre de 2016, con el contenido de la providencia de 5 del mismo mes y año.
- ✚ A través del memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2016-0216-M de 27 de septiembre de 2016, el Coordinador Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, dio contestación a la providencia de 20 de septiembre de 2016.
- ✚ A través del Informe Jurídico Nro. ARCOTEL-CJDI-2016-0016 de 28 de septiembre de 2016, la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL, emitió el criterio jurídico respectivo.

IV ANÁLISIS DE FONDO

4.1 RESOLUCIÓN APELADA

El Coordinador Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, luego de la sustanciación del respectivo procedimiento administrativo sancionador, en ejercicio de sus atribuciones y dentro de la esfera de su jurisdicción y competencia, dictó la Resolución Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-0061 el 18 de mayo de 2016, en la que se resolvió lo siguiente:

*“(...) **Artículo 2.- DETERMINAR** que la empresa Operadora CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, cuyo representante es el señor César Regalado Iglesias, concesionaria para prestar el Servicio Móvil Avanzado, con RUC 176815256001, al no haber desvirtuado lo determinado en el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZ2-2016-0026, de 07 de marzo de 2016, es responsable de la infracción determinada en el artículo de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones que manifiesta: “Art. 117 Infracciones de Primera Clase.- b. Son infracciones de primera clase aplicables a poseedores de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley las siguientes: 16. Cualquier otro incumplimiento de las obligaciones previstas en la presente Ley y su Reglamento, los planes, normas técnicas y resoluciones emitidas por el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información y por la Agencia de Regulación y control (sic) de las Telecomunicaciones.”; esto, por no haber cumplido con las regulaciones sobre el reporte de los terminales robados, perdidos, hurtados y recuperados de los clientes, usuarios o abonados.*

***Artículo 3.- IMPONER** a la empresa Operadora CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, cuyo representante es el señor César Regalado Iglesias, concesionaria para prestar el Servicio Móvil Avanzado, con RUC 1768152560001, de conformidad con el artículo 117 de la LOT, la sanción económica prevista en el artículo 121 como de primera clase de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, equivalente al 0,00825% del monto de referencia, esto es ONCE MIL QUINIENTOS OCHENTA Y TRES DOLARES, CON SEIS CENTAVOS (USD \$ 11.583,06 (...))”.*

4.2 ARGUMENTOS DE LA SOCIEDAD CONCESIONARIA

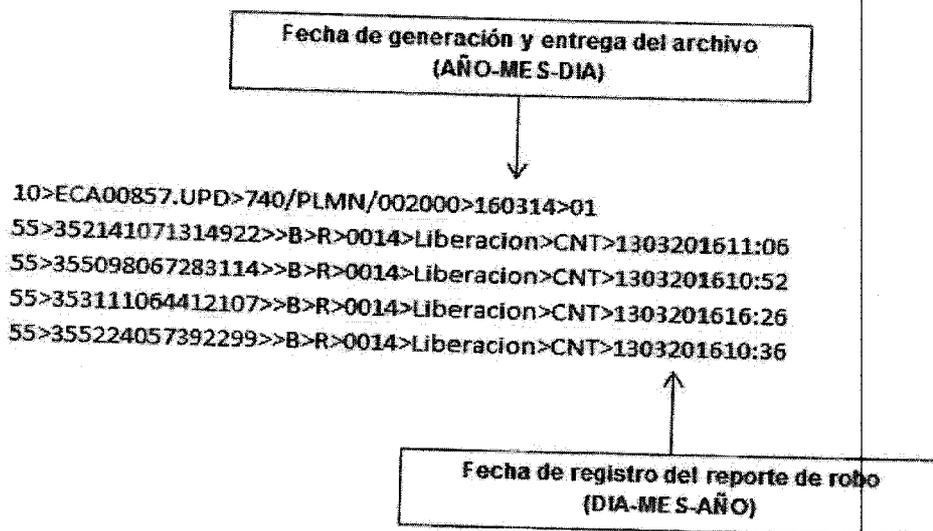
La Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, interpuso Recurso de Apelación en contra de la Resolución Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-0061, mediante oficio Nro. 20160589 ingresado el 13 de junio de 2016 en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con el documento Nro. ARCOTEL-DGDA-2016-009378-E, argumentando en lo principal, lo siguiente:

"(...) La entrega de la información hacia la GSMA se realiza de manera diaria, de esta forma los archivos que se generan para la GSMA por parte de la CNT EP, a partir de la entrada en operación en modo "live" son publicados por la operadora diariamente en el servidor de la Asociación, cumpliendo con lo establecido en la Decisión 786 de la CAN.

De esta forma, como se puede verificar en la siguiente imagen, el sitio remoto asignado por la GSMA a la CNT EP en el servidor internacional de la Asociación (/data/sitio 12/sftp/PRIVATE/GSMA/UPLOAD) se colocan diariamente a las 05:05:00, los reportes diarios de Listas Negativas de CNT EP., cumpliendo con el formato de nombre y tipo de archivo de acuerdo a las características que fueron definidas por la GSMA (...)

*Sin perjuicio de la entrega que diariamente la CNT EP viene cumpliendo al respecto de la información de Listas Negativas hacia la GSMA, para lo referente al contenido de los reportes diarios se debe considerar que los mismos son generados en apego a un formato específico de la Asociación, el cual requiere de una consolidación bajo una estructura de nueve campos, razón por la cual **debido a su complejidad el momento de generación del archivo diario se presentó un error involuntario de programación, el cual sin afectar a la entrega diaria, resultó en un listado de IMEIs con fecha anterior a un día, hecho que se encuentra subsanado por completo**, y que no afectó a la entrega diaria que la CNT EP continúa realizando desde el inicio del desarrollo efectuado para el intercambio de información internacional.*

*Por lo expuesto, la CNT EP se ratifica en que de ninguna forma incurrió en la falta de entrega de información diaria hacia la Asociación, reportes que se encuentran completos y actualizados a la fecha, y adicionalmente a lo cual se debe considerar que el campo de día de entrega se encuentra subsanado en la aplicación que genera la información para la GSMA., Particular que se puede verificar en los reportes diarios, para lo cual como **se muestra en la imagen del archivo entregado a la GSMA el día 14 de marzo de 2016**, se han resaltado las fechas del campo de reporte de robo del usuario, que corresponden a un día previo a la entrega del archivo."*



(...)

ANÁLISIS JURÍDICO EN RELACIÓN A LA NOTIFICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR No. ARCOTEL-CZ-2016-026 Y LA RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZ2-2016-061.

La Notificación realizada por el señor José Velazco, (sic) asistente profesional 1 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, el 8 de marzo del 2016 a las 10:27 a la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP., contenía **únicamente** los siguientes documentos: Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador, No. ARCOTEL-CZ2-2016-026, de fecha 7 de marzo de 2015 (sic) y como adjuntos:

Oficio STL-2014-0023 de 24 de enero de 2014,
 Informe Técnico IT-DCI-2015-003 de 25 de noviembre de 2015,
 Memorando Nro. ARCOTEL-DCI-2015-0163-M; y

De los documentos antes citados no se hace referencia a informe jurídico alguno, el cual haya sido remitido a la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP, ni el momento de la notificación del Acto de Apertura, ni de manera posterior, y ha sido por ello demostrado que no se cumplió con la entrega del Informe Jurídico Nro. 026, que es mencionado en la Resolución Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-0061.

Al respecto de la entrega del Informe Jurídico al administrado, la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en su Capítulo III "Procedimiento Administrativo Sancionatorio, Medidas y Prescripción" cuyo artículo 126 "Apertura" dispone lo siguiente (...)

FALTA DE ANÁLISIS EN LA ACEPTACIÓN DE ATENUANTES (...)

◆ Primera atenuante: (...)

La CNT EP no ha sido sancionada en los últimos nueve (9) meses por cometimiento de la infracción tipificada en el numeral 16 del Artículo 117 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones vigente, bajo los mismos hechos, y en referencia al reporte de los terminales reportados como robados, perdidos, hurtados de los usuarios hacia la GSMA.

◆ Segunda atenuante: (...)

Al haber, CNT EP reconocido que existió un error en la programación de la fecha de los registros que se remitieron a la GSMA, está realizando un reconocimiento del hecho referente al plazo de entrega de la información, mismo que conforme acepta la Coordinación Zonal 2 en la Resolución No. ARCOTEL-CZ2-2016-0061 fue subsanando por completo previo a la emisión de la Resolución, por lo tanto la segunda atenuante debe ser aceptada toda vez que la Empresa Pública ha reconocido su error.

◆ Tercera atenuante: (...)

En el oficio No. 20160292 de 30 de marzo de 2016, la CNT EP remitió las (sic) captura de pantalla, en las que se confirmó que la entrega de la información hacia la GSM se realiza de manera diaria, de esta forma los archivos que se generan para la GSMA por parte de la CNT EP, a partir de la entrada en operación en modo "live" son publicados por la operadora diariamente en el servidor de la Asociación, cumpliendo así con lo establecido en la Decisión 786 de la CAN.

Adicionalmente, para lo referente a la fecha contenida en los reportes diarios, se confirmó que la **misma fue revisada y subsanada por completo**, particular que se puede verificar en los reportes diarios. Para lo cual, como se remitió la imagen del archivo entregado a la GSMA el día 14 de marzo de 2016, resaltado las fechas del campo de reporte de robo del usuario, que corresponden a un día previo a la entrega del archivo. (...)

◆ Cuarta atenuante: (...)

En cuanto a lo señalado con afectación al usuario se ha demostrado a lo largo de la expedición del presente Recurso que:

1. CNT EP cumple con el bloqueo en línea de los terminales reportados como robados por parte de los usuarios de la operadora y los que se reciben de ARCOTEL por la conexión de bus empresarial, garantizando que los equipos no puedan ser activados ni usados en Ecuador.
2. ARCOTEL mediante el actual flujo remite hacia Colombia y Perú, la información de terminales reportados como robados de las operadoras de Ecuador, con el fin de que se realice su bloqueo, y de esta forma no pueden ser usados o activados en los citados países.
3. CNT EP realiza la entrega diaria de la información de terminales reportados como robados se sus usuarios a la GSMA, adicionalmente a la entrega que ya realiza ARCOTEL hacia Colombia y Perú.

De igual manera, no existe la referida "repercusión en el mercado", ni se "beneficia al mercado negro de negocio de equipos robados", porque los terminales fueron bloqueados en línea, conforme el reporte recibido de los usuarios, y lo replicado por ARCOTEL hacia las operadora del SMA en Ecuador, y las bases de Colombia y Perú.

En el contexto del mercado de telecomunicaciones y terminales particularmente móviles, la CNT EP como operadora del servicio, es una de las más interesadas en que el uso de los equipos en la red móvil sea exclusivo de equipos adquiridos en el mercado lícito, y de ninguna manera es admisible se concluya de parte de la Coordinación Zonal 2 que se ha "beneficiado al mercado negro". (...)

IX. PETICIÓN

Por todo lo expuesto, vengo a usted y solicito lo siguiente:

1. *Se valore lo presentado como pruebas a favor de la CNT EP dentro del presente Recurso de Apelación.*
2. *Se considere que la CNT EP ha demostrado que ha cumplido con las 4 circunstancias descritas en el Artículo 130 de la LOT, en concordancia con el artículo 82 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.*
3. *Se deje sin efecto la Resolución No. ARCOTEL-2016-0061, toda vez que no se asegurado el debido proceso señalado en la Constitución de la República y en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y en el Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.*
4. *De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 76, número 7, letra c) y h) de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con el artículo 190 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva -ERJAFE se solicita a su Autoridad, se sirva señalar día y hora a fin de que se lleve a efecto una audiencia en la cual la CNT EP por intermedio de su Representante Legal o por intermedio de sus abogaos patrocinadores, expongan los argumentos de hecho y de derecho en lo que sustenta el presente recurso de Apelación (...).*

4.3 MOTIVACION

4.3.1 ANÁLISIS TÉCNICO SOBRE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Con memorando Nro. ARCOTEL-CCDH-2016-0027-M de 22 de agosto de 2016, la Dirección Técnica de Homologación de Equipos de la ARCOTEL, remite el Informe Técnico Nro. IT-CCDH-2016-0009 de 19 de agosto de 2016, en el cual realiza el análisis de los argumentos presentados por la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, mediante oficio recibido con el documento Nro. ARCOTEL-DGDA-2016-009378-E, específicamente sobre los argumentos relacionados con el hecho imputado en el Acto de Apertura, y emite su criterio técnico expresando lo siguiente:

"(...) ANÁLISIS

Revisado el oficio No. 20160589 de 13 de junio de 2016, recibido en esta Agencia con documento ARCOTEL-DGDA-2016-009378-E de 13 de junio de 2016, se puede verificar que dentro del ámbito técnico la operadora ha aceptado los hechos identificados en el Informe Técnico IT-DCI-2015-0003 y argumenta que se debió a un error involuntario, adicionalmente CNT EP realiza una explicación del esquema de intercambio que se realizaba con Colombia y Perú, sin considerar que los operadores de Bolivia también están obligados al cumplimiento de la Decisión 786.

Adicionalmente indica, que los archivos son gestionados por la Asociación Internacional GSMA y el consumo de la información de la GSMA IMEI DB para bloquear los equipos no es responsabilidad de CNT EP, sino de las operadoras conectadas, respecto a este punto se debe aclarar que en el Informe Técnico IT-DCI-2015-0003 no se realizó un control sobre la responsabilidad de la gestión de la información de GSMA IMEI DB, sino del cumplimiento de los plazos para que CNT EP suba la información que debía ser consumida por los demás operadores de los países de la CAN y del mundo.

Del reporte realizado en la reunión del Comité Consultivo Permanente - CCPI de la Comisión Interamericana de Telecomunicaciones "CITEL" llevada a cabo en septiembre de 2015 en la Ciudad de Washington DC, Estados Unidos se puede observar que 2 de 3 operadores Bolivianos están conectados e intercambiando información de terminales reportados como robados, perdidos y hurtados para bloquearlos y que no puedan operar en sus redes.

PAIS	OPERADOR	CONECTADO	INTERCAMBIA	CON MEDIDA DE BLOQUEO
Bolivia	Telecel Bolivia S.A	SI	SI	SI
Bolivia	Nuevatel PCS De Bolivia SA	SI	SI	SI
Bolivia	Entel	NO	NO	SI

Tabla 1. Extracto del BOLETIN DE AVISO A LOS ESTADOS MIEMBROS "INFORME DEL ESTADO DE CONEXIÓN, INTERCAMBIO Y BLOQUEO INTERNACIONAL A TRAVES DE LA BASE DE DATOS DE GSMA DE IMEI DE EQUIPOS TERMINALES MOVILES CON REPORTE DE HURTO Y/O EXTRAVIO".

Sobre la base de lo expuesto se determina que CNT EP al cargar información a la GSMA IMEI DB fuera del plazo establecido, perjudicó el intercambio adecuado de la información correspondiente a los terminales reportados como robados, perdidos o hurtados y recuperados de los usuarios de CNT EP, ya que la GSMA IMEI DB se vio afectada al mantener información con tiempos superiores a los establecidos en la Decisión 786 de la CAN, evitando así que los operadores de otros países, incluyendo los operadores Bolivianos, tuvieran información oportuna durante el período de tiempo en que CNT EP no realizó la carga dispuesta. La carga oportuna en la base de datos de la GSMA, de terminales reportados como robados, perdidos o hurtados en CNT EP, permiten que los operadores bolivianos no activen en sus redes a dichos terminales.

1. CONCLUSIÓN

De acuerdo a la información analizada, esta Dirección ratifica que en el periodo de evaluación descrito en el Informe Técnico IT-DCI-2015-0003, se evidenció que CNT EP subió los reportes de robo, pérdida o hurto en un plazo mayor a 48 horas desde el reporte de sus usuarios, contraponiendo lo dispuesto en la Decisión 786 de la CAN, situación que causó que los operadores Bolivianos y del resto del mundo que utilizan esta información, no tuvieran información oportuna para evitar que terminales reportados como robados, perdido o hurtados en CNT EP se conecten a sus redes."

En atención a la providencia de 5 de septiembre de 2016, emitida por la Dirección de Impugnaciones, la Dirección Técnica de Homologación de Equipos, mediante memorando Nro. ARCOTEL-CCDH-2016-0044-M de 13 de septiembre de 2016, señala lo siguiente:

"En referencia al memorando No. ARCOTEL-CJDI-2016-0044-M de 6 de septiembre de 2016, mediante el cual adjunta la providencia 05 de septiembre de 2016 en el trámite ARCOTEL-DGDA-2016-009378-E, en la que se solicita a la Dirección Técnica de Homologación de Equipos de la



Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones, aclare el Informe Técnico No. IT-CCDH-2016-0009, en los siguientes puntos:

"1.- Que se remita los documentos en los que sustentaría la afirmación en la conclusión: "...situación que causó que los operadores Bolivianos y del resto del mundo que utilizan esta información, no tuvieran información oportuna para evitar que terminales reportados como robados, perdido (sic) o hurtados en CNT EP se conecten a sus redes."; o, se detalle los mismos.- 2.- Que se señale expresamente las fechas que fueron parte del período de evaluación realizado.-".

Al respecto, sobre el punto 1 comunico que el Informe Técnico IT-DCI-2015-003 de 25 de noviembre de 2015, remitido a la Coordinación Zonal 2 con memorando ARCOTEL-DCI-2015-0163-M de 27 de noviembre de 2015, forma parte del expediente que terminó en la Resolución Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-0061 de 18 de mayo de 2016, y en el mismo se realizó el análisis de varios casos en los que la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP subió los reportes de robo, pérdida o hurto y liberación a la GSMA en un plazo mayor a las 48 horas desde el reporte de sus usuarios, en contraposición de lo dispuesto en la Decisión 786 de la CAN, de acuerdo al siguiente detalle:

CASO 1

- El 26 de septiembre de 2015, CNT EP reportó como robado, perdido o hurtado a través del SICOEIR el IMEI 01306900650182, mientras que en el archivo del 29 de septiembre de 2015 denominado ECA00684, la CNT EP subió el reporte de robo a la GSMA del IMEI indicado, es decir se subió a la GSMA 3 días posterior a la fecha de reporte de robo, hurto o pérdida de parte del usuario.
- El 04 de octubre de 2015, CNT EP solicitó la liberación del terminal con IMEI01306900650182 a través del SICOEIR, la ARCOTEL autorizó la liberación en la misma fecha y CNT EP registró la fecha de liberación el 05 de octubre, lo cual se pudo verificar en el archivo con fecha de carga en GSMA del 06 de octubre (ECA00693), sin embargo el usuario solicitó la liberación a CNT EP el 03 de octubre, es decir se cargó a la GSMA 3 días después de la fecha de la solicitud de liberación del usuario.

CASO 2

El 25 de septiembre de 2015, CNT EP solicita realizar la liberación del equipo con IMEI 01184100711731 a través del SICOEIR; sin embargo en el archivo ECA00683 del 28 de septiembre de 2015, se puede comprobar que CNT EP subió el reporte de liberación a la GSMA de dicho equipo, es decir se cargó a la GSMA 3 días después de la fecha de la solicitud de liberación del usuario.

CASO 3

El 30 de septiembre de 2015, CNT EP reportó como robado, perdido o hurtado a través del SICOEIR el IMEI 35211906433282, sin embargo en el archivo del 24 de septiembre de 2015, denominado ECA00679, se subió el reporte de robo a la GSMA del mencionado equipo, indicando como fecha de reporte de usuario el 21 de septiembre de 2015, es decir CNT EP reportó como robado, perdido o hurtado a través del SICOEIR el IMEI 35211906433282, 9 días luego del reporte del usuario y 6 días posterior a la fecha de carga del archivo a la GSMA.

Adicionalmente y conforme lo requerido, remito los archivos que se citan en los tres casos mencionados (ECA00679, ECA00683, ECA00684 y ECA00693) y las capturas de pantalla obtenidas en las consultas efectuadas al sistema de listas negativas para cada uno de dichos casos.

Por otro lado, es preciso recalcar que en el reporte realizado en la reunión del Comité Consultivo Permanente I - CCPI de la Comisión Interamericana de Telecomunicaciones CITEL, referente al INFORME DEL ESTADO DE CONEXIÓN, INTERCAMBIO Y BLOQUEO INTERNACIONAL A TRAVES DE LA BASE DE DATOS DE GSMA DEIMEI DE EQUIPOS TERMINALES MOVILES CON REPORTE DE HURTO Y/OEXTRAIVIO, consta el Boletín de Aviso a los Estados Miembros, específicamente el apartado "Boletín por País y Operador", en el cual se muestra que 2 de 3 operadoras de Bolivia se encuentran conectadas e intercambian información de terminales robados, perdidos y hurtados, a fin de que sean bloqueados y no puedan operar en sus redes. Adjunto sírvase



encontrar el "Boletín por País y Operador", en el cual se sustenta la conclusión con respecto al uso de la información de la GSMA por parte de los Operadores de Bolivia:

PAIS	OPERADORA	CONECTADO	INTERMACBIA
Bolivia	Telecel Bolivia S.A	SI	SI
Bolivia	Nuevatel PCS De Bolivia SA	SI	SI
Bolivia	Entel	NO	NO

Con relación al período de evaluación requerido en el punto 2, debo indicar que el análisis se efectuó sobre los archivos subidos del 21 al 28 de septiembre de 2015 a la GSMA y los IMEIs intercambiados a través del sistema de listas negativas hasta el 05 de octubre de 2015 mediante el Bus Empresarial, conforme se menciona en el Informe Técnico IT-DCI-2015-003 de 25 de noviembre de 2015."

4.3.2. ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

La Dirección de Impugnaciones de esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante Informe Jurídico Nro. ARCOTEL-CJDI-2016-0016 de 28 de septiembre de 2016, considerando el contenido de la Resolución Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-0061; lo manifestado por la operadora en su oficio de impugnación; las piezas del expediente; así como el análisis técnico contenido en el Informe Técnico Nro. IT-CCDH-2016-0009 de 19 de agosto de 2016, y memorando Nro. ARCOTEL-CC-DH-2016-0044-M de 13 de septiembre de 2016, emitió el criterio jurídico, del cual se transcribe lo siguiente:

"El procedimiento administrativo sancionador que concluyó con la Resolución impugnada, fue sustanciado de conformidad con el trámite previsto en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

ARGUMENTOS DEL RECURSO

◆ TÉRMINO PARA PRESENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN

César Regalado Iglesias, en su calidad de Gerente General y Representante Legal de la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, mediante oficio Nro. 20160589 ingresado el 13 de junio de 2016 a las 16:09, en esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con el documento Nro. ARCOTEL-DGDA-2016-009378-E, **APELA** a la Resolución Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-0061 de 18 de mayo de 2016, **dentro del término de quince (15) días** previsto en el inciso primero del artículo 134 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

◆ LEGITIMIDAD DE PERSONERÍA

Mediante oficio Nro. GNRI-GREG-06-01242-2016 recibido el 5 de agosto 2016, con el documento Nro. ARCOTEL-DEDA-2016-00689-E, el abogado Álvaro Mosquera, a nombre de la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, remite el nombramiento del Ing. Cesar Regalado Iglesias, como Gerente General y Representante Legal de la citada operadora, a través del cual se acredita su representación en el presente procedimiento administrativo impugnativo, de conformidad a los artículos 181 y 186 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva -ERJAFE-, por lo que se ha procedido a considerar su respuesta recibida con el documento Nro. ARCOTEL-DGDA-2016-009378-E.

Con este antecedente, y considerando que los alegatos presentados por la operadora son los mismos que los argumentos utilizados en el escrito de contestación al Acto de Apertura Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-026 de 7 de marzo de 2016, esta Dirección realizará un análisis conjunto de las dos piezas procesales, y desde el punto de vista jurídico señala lo siguiente:

• ERROR INVOLUNTARIO DE PROGRAMACIÓN y SUBSANACIÓN

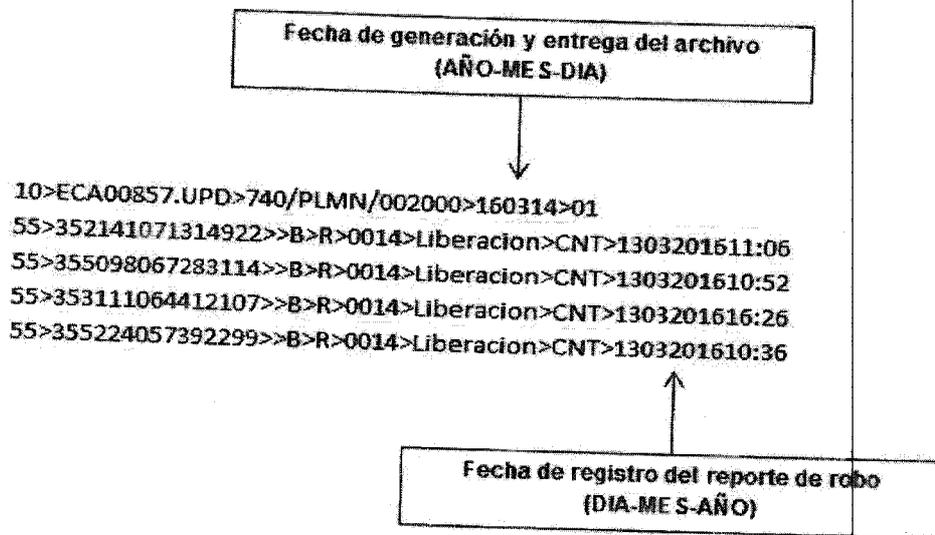
En el oficio recibido en esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con el documento Nro. ARCOTEL-DGDA-2016-009378-E la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP se exponen argumentos, con énfasis en lo siguiente:



"(...) La entrega de la información hacia la GSMA se realiza de manera diaria, de esta forma los archivos que se generan para la GSMA por parte de la CNT EP, a partir de la entrada en operación en modo "live" son publicados por la operadora diariamente en el servidor de la Asociación, cumpliendo con lo establecido en la Decisión 786 de la CAN. (...)

Sin perjuicio de la entrega que diariamente la CNT EP viene cumpliendo al respecto de la información de Listas Negativas hacia la GSMA, para lo referente al contenido de los reportes diarios se debe considerar que los mismos son generados en apego a un formato específico de la Asociación, el cual requiere de una consolidación bajo una estructura de nueve campos, razón por la cual debido a su complejidad el momento de generación del archivo diario se presentó un error involuntario de programación, el cual sin afectar a la entrega diaria, resultó en un listado de IMEIs con fecha anterior a un día, hecho que se encuentra subsanado por completo, y que no afectó a la entrega diaria que la CNT EP continúa realizando desde el inicio del desarrollo efectuado para el intercambio de información internacional.

Por lo expuesto, la CNT EP se ratifica en que de ninguna forma incurrió en la falta de entrega de información diaria hacia la Asociación, reportes que se encuentran completos y actualizados a la fecha, y adicionalmente a lo cual se debe considerar que el campo de día de entrega se encuentra subsanado en la aplicación que genera la información para la GSMA., Particular que se puede verificar en los reportes diarios, para lo cual como se muestra en la imagen del archivo entregado a la GSMA el día 14 de marzo de 2016, se han resaltado las fechas del campo de reporte de robo del usuario, que corresponden a un día previo a la entrega del archivo."



(...)" (Negrita fuera del texto original).

Al respecto se manifiesta lo siguiente:

En la Resolución Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-0061 de 18 de mayo de 2016, por parte de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, se declaró la responsabilidad de la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, en la comisión de la infracción establecida en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones en su artículo 117, letra b), numeral 16, por no haber cumplido con la obligación determinada en el artículo 4 de la Decisión Nro. 786 de la Comunidad Andina de Naciones CAN, en la que se establece el marco normativo para el "INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN DE EQUIPOS TERMINALES MÓVILES EXTRAVIADOS, ROBADOS O HURTADOS Y RECUPERADOS EN LA COMUNIDAD ANDINA", de subir información a la plataforma de GSMA, dentro del plazo de 48 horas siguientes a la recepción del reporte por parte de sus usuarios, la cual ha sido realizada en un tiempo mayor, respecto de la carga de los archivos que corresponden del 21 al 30 de septiembre del 2015, del 01 al 07 de octubre del 2015 y del 25 al 31 de octubre del 2015; con sustento del Informe Técnico Nro. IT-DCI-2015-0003 de 25 de noviembre del 2015, elaborado por la Dirección de Certificación de Equipos de la ARCOTEL.

Es importante señalar que el artículo 4 de la Decisión Nro. 786 de la Comunidad Andina de Naciones CAN, establece que: "Artículo 4.- Con periodicidad diaria, dentro de un plazo máximo de 48 horas siguientes a la recepción del reporte por parte del usuario, los Operadores de Servicios de Telecomunicaciones Móviles de los Países Miembros, y de acuerdo a lo que establecen las respectivas legislaciones nacionales, deberán intercambiar información y bloquear en sus redes móviles y sistemas de activación el código IMEI (o su equivalente) de los equipos terminales móviles reportados como extraviados, hurtados o robados que hayan sido registrados en las bases de datos intercambiadas". (Subrayado fuera del texto original).

Mediante oficio Nro. STL-2014-0023 de 24 de enero de 2014 la Superintendencia de Telecomunicaciones remitió a la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, disposiciones respecto a la "**INTERACCIÓN DEL SISTEMA DE LISTAS POSITIVAS Y NEGATIVAS CON LA INFORMACIÓN REPORTADA POR LOS PAÍSES DE LA CAN**", entre los varios puntos se dispuso: "Las Operadoras deberán diariamente cargar en la BDD de la GSMA, la información de los terminales reportados como robados por sus usuarios, tal como lo establece la Decisión 786". (Subrayado fuera del texto original).

Mediante oficio Nro. ARCOTEL-CTC-2015-0524-OF de 16 de septiembre de 2015 esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, solicitó a la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, que: "Sobre la base de lo expuesto y con la finalidad de verificar el cumplimiento de esta disposición se solicita colocar diariamente en el servidor sFTP/operadoras/CNT/SUPERTEL/GSMA_OSMA_EC hasta las 12:00 pm del día siguiente de los reportes, el archivo consolidado de los IMEIs de los terminales reportados como robados, perdidos o hurtados de sus abonados; los cuales conforme a la disposición se deben estar cargando a la GSMA.- La fecha de inicio de este proceso de carga en el sFTP se lo realizará a partir del 21 de septiembre al 30 de septiembre; una vez concluido este periodo, la carga de los archivos en el servidor sFTP será únicamente durante los siete (7) primeros y los siete (7) últimos días de cada mes". (Negrita fuera del texto original).

El hecho fáctico detectado por la Dirección de Certificación de Equipos de la ARCOTEL, mediante Informe Técnico Nro. IT-DCI-2015-0003 de 25 de noviembre de 2015, tenía como finalidad realizar el control del cumplimiento de la disposición respecto al artículo 4 de la Decisión Nro. 786 de la Comunidad Andina de Naciones CAN; y, de las disposiciones dadas por la Superintendencia de Telecomunicaciones mediante oficio Nro. STL-2014-00023 de 24 de enero de 2014 el cual fue ratificado con oficio Nro. ARCOTEL-CTC-2015-0524-OF de 16 de septiembre de 2015, en los periodos en los que la operadora debía colocar la información en los servidores sFTP para su análisis, sobre lo cual en el período de evaluación se verificó que la operadora subió la información a la GSMA en un plazo superior al plazo máximo que es 48 horas siguientes a la recepción del reporte por parte del usuario, **en la captura de pantalla** remitida por Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, y que consta a fojas 33 del expediente del procedimiento administrativo impugnativo se puede revisar **la diferencia** entre la recepción del reporte del usuario y la fecha de subida de la información a la GSMA que es de 1 día, sin embargo se observa que corresponde **a archivos de información y de periodos distintos a los evaluados** o que fueron objeto de análisis en el Informe Técnico Nro. IT-DCI-2015-0003 de 25 de noviembre de 2015.

Adicionalmente en la citada captura de pantalla se verifica que la fecha del registro de robo (**13 de marzo de 2016**) se la ha realizado de manera diaria, y dentro del plazo máximo de cuarenta y ocho horas (**14 de marzo de 2016**) a partir de la recepción del reporte de los terminales reportados como robados, perdidos o hurtados de sus usuarios, es decir a partir del 13 de marzo de 2016, corrigió el incumplimiento con la rectificación realizada, de esta forma se evidencia que a partir de la citada fecha los archivos que se generan para la GSMA por parte de la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, cumplen con lo establecido en el artículo 4 de la Decisión Nro. 786 de la Comunidad Andina de Naciones CAN, "**INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN DE EQUIPOS TERMINALES MÓVILES EXTRAVIADOS, ROBADOS O HURTADOS Y RECUPERADOS EN LA COMUNIDAD ANDINA**".

La Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, en su escrito de impugnación reconoce que debido a un error involuntario de programación un archivo de IMEIS de los reportados como robados, perdidos o hurtados, los cuales son colocados diariamente en

la GSMA, ocasionó el retraso con fecha anterior a un día el cual fue subsanado, sobre lo cual es pertinente recalcar, que la concesionaria de un servicio público debe ser **diligente** así lo exige la Constitución cuando entre los principios y características de dichos servicios incluye la calidad, eficiencia y regularidad (sometimiento a la normativa), con la finalidad que la concesionaria tome oportunamente todo tipo de precauciones que anulen o minimicen los riesgos que puedan presentarse, erradicando incluso la posibilidad de equivocarse¹, es decir de cometer errores. Por lo que el argumento manifestado por la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, carece de sustento jurídico.

De lo expuesto se colige que la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, conoció que la información diaria de lista negativa que es subida a la plataforma de GSMA y que es cargada en el servidor SFTP, fue realizada en un plazo superior al establecido en el artículo 4 de la Decisión Nro. 786 de la Comunidad Andina de Naciones CAN, "INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN DE EQUIPOS TERMINALES MÓVILES EXTRAVIADOS, ROBADOS O HURTADOS Y RECUPERADOS EN LA COMUNIDAD ANDINA; además de la documentación que la operadora aporta al procedimiento y conforme lo manifiesta en su contestación ratifica la existencia de un error involuntario de programación respecto de la entrega diaria del de la información de los terminales móviles reportados como extraviados, hurtados o robados por sus usuarios, lo cual conlleva a considerar que la Operadora efectivamente incumplió la obligación establecida en el artículo 4 de la Decisión Nro. 786 de la Comunidad Andina de Naciones CAN, por lo que incurrió en la infracción de primera clase, letra b, número 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

◆ NOTIFICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

Adicionalmente en el oficio presentado en esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con el documento Nro. ARCOTEL-DGDA-2016-009378-E, se enuncia:

"(...) La Notificación realizada por el señor José Velazco, (sic) asistente profesional 1 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, el 8 de marzo del 2016 a las 10:27 a la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP., contenía **únicamente** los siguientes documentos:

- Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador, No. ARCOTEL-CZ2-2016-026, de fecha 7 de marzo de 2015 (sic) y como adjuntos:

Oficio STL-2014-0023 de 24 de enero de 2014
Informe Técnico IT-DCI-2015-003 de 25 de noviembre de 2015
Memorando Nro. ARCOTEL-DCI-2015-0163-M; y

De los documentos antes citados **no se hace referencia a informe jurídico alguno**, el cual haya sido remitido a la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP, ni el momento de la notificación del Acto de Apertura, ni de manera posterior, y ha sido por ello demostrado **que no se cumplió con la entrega del Informe Jurídico Nro. 026**, que es mencionado en la Resolución Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-0061. (...). (Negrita fuera del texto original)

A fojas 23 del expediente del Procedimiento Administrativo Sancionador consta el Acto de Apertura Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-026 de 7 de marzo de 2016, a través del cual el Coordinador Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL entre otros aspectos comunicó a la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP que: "(...) Una vez determinada legalmente la competencia como queda expuesto anteriormente, **remito adjunto** copia del Memorando Nro. ARCOTEL-DCI-2015-0163-M e Informe Técnico Nro. IT-DCI-2015-0003, enviado por la Dirección de Certificación de Equipos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones e **Informe Jurídico Nro. ARCOTEL-2016-JCZ2-A-026**, realizado por la Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, que pasan a constituir sustento motivador del presente acto. (...). (Negrita fuera del texto original).

¹ NIETO, Alejandro, Derecho Administrativo Sancionador, Madrid, Cuarta Edición totalmente reformada. Editorial Tecnos (Grupo Anaya, S.A.) 2006, págs. 406-407 "Cuando la infracción ha sido cometida en el ejercicio de una profesión o actividad especializada, se esfuma la posibilidad de error".





El Acto de Apertura Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-026 de 7 de marzo de 2015 fue notificado a la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, el 8 del mismo mes y año, con sus **respectivos anexos**, según se desprende del memorando Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-0264-M de 9 de abril de 2016, que consta a fojas 33 del expediente del procedimiento administrativo sancionador.

A fojas 45 del expediente consta una providencia dictada el 31 de marzo de 2016, en la cual el Coordinador Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL dispuso lo siguiente: "(...) 4. Por parte de funcionario administrativo respectivo, y en aplicación de las potestades de investigación, siéntese la razón sobre la Notificación a la CNT EP con el Acto de Apertura al Procedimiento Administrativos Sancionador, y manifiesta que documentos contenía dicho acto de notificación. (...)".

A fojas 45 (v) del expediente se desprende que el señor José Velasco E., Asistente Administrativo de la Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en atención al requerimiento del Coordinador Zonal de la ARCOTEL en providencia de 31 de marzo de 2016 sienta la siguiente razón: "De conformidad con la disposición emitida por el señor Coordinador Zonal 2 de la ARCOTEL, en fecha 31 de marzo del 2016, siento como tal la razón de que en fecha 8 de marzo de 2016, se procedió a notificar a la empresa Operadora Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP, con el Acto de Apertura al Procedimiento Administrativo Sancionador ARCOTEL-CZ2-2015-026, de conformidad con lo que determina el artículo 126 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, es decir, se adjuntó copia del Informe Jurídico, con todos los anexos conforme consta del procedimiento que reposa en la Unidad Jurídica.- **Quito 16 de mayo del 2016 (...)**". (Negrita fuera del texto original).

Los artículos 126 y 127 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones textualmente disponen: "Cuando se presuma la comisión de cualquiera de las infracciones establecidas en esta Ley, el Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones emitirá el acto de apertura del procedimiento sancionador. Dicho acto deberá indicar (i) los hechos que presuntamente constituyen la infracción, (ii) la tipificación de las infracciones de las que se trate y las disposiciones presuntamente vulneradas, (iii) las posibles sanciones que procederían en caso de comprobarse su existencia, así como (iv) el plazo para formular los descargos.- En este acto de apertura, se deberá adjuntar el informe técnico-jurídico que sustente el mismo."; "El presunto infractor podrá presentar sus alegatos y descargos y aportar y solicitar las pruebas que considere necesarias para su defensa, dentro de los quince días hábiles siguientes a la notificación del acto de apertura (...)". (Subrayado fuera del texto original).

De la lectura a las citadas normas, se puede observar de manera general, la obligación de la administración de emitir el acto de apertura del procedimiento administrativo sancionador y el mismo debe estar necesariamente sustentado de manera ineludible en los informes jurídico y técnico. De la misma forma el señalado acto debe ser notificado al sujeto pasivo.

De la revisión al expediente se ha verificado que efectivamente la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones de la ARCOTEL efectuó la notificación del Acto de Apertura Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-026 de 7 de marzo de 2016, del procedimiento Administrativo Sancionador, el 8 de marzo de 2016 a la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, tal como se desprende a fojas 33 del expediente del Procedimiento Administrativo Sancionador, en el cual se adjuntaron en su integridad los documentos concernientes al memorando Nro. ARCOTEL-DCI-2015-0163-M elaborado por la Dirección de Certificación de Equipos y su anexo, el Informe Técnico Nro. IT-DCI-2015-0003, e **Informe Jurídico Nro. ARCOTEL-2016-JCZ2-A-026** de 7 de marzo de 2016, elaborado por la Unidad Jurídica de la Coordinación Zonal 2, así se desprende de la razón de notificación.

Por lo expresado se ratifica entonces que la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, notificó el Acto de Apertura Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-026 debidamente sustentado y motivado en los informes jurídico y técnico, lo cual permitió a la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, ejercer el derecho contenido en el artículo 127 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.



Finalmente, examinadas las piezas del expediente administrativo sancionador se determina que la administrada tuvo acceso oportuno a la información y a los documentos adecuados para la preparación de su defensa, lo que le permitió disponer de los elementos necesarios para su efectivo ejercicio durante el procedimiento.

◆ LAPSUS CALAMI

Por otra parte se aclara que en la providencia de 20 de septiembre de 2016, que consta a fojas ochenta y tres (83) del procedimiento administrativo impugnativo, existe un lapsus calami, esto es, un error tipográfico al haberse referido en el numeral primero "suspender el plazo máximo legal para resolver el recurso de apelación por quince (10) días hábiles", (Subrayado fuera del texto original), cuando la referencia pertinente es "quince (15) días hábiles"; en un caso análogo, el Pleno de la Corte Constitucional en la Sentencia Nro. 020-09-SEP-CC, de 13 de agosto de 2009, en la parte pertinente señala: "(...) esta Corte puede concluir, a grandes rasgos, que un lapsus calami o error en la escritura es un acto cometido por una persona de manera involuntaria o sin conciencia plena de la acción de que se trate. En este contexto no cabe duda de que el error en el que incurrió la Procuraduría General del Estado al momento de identificar la sentencia sobre la que se trataba de recurrir con casación, usando la palabra "noviembre" en vez de "abril", es un lapsus calami". En virtud de lo establecido en el fallo citado, el error no produce una irregularidad o alteración, por lo tanto el error de diez días, en modo alguno afecta o vicia la providencia de 20 de septiembre de 2016.

◆ CIRCUNSTANCIAS ATENUANTES PARA EL CÁLCULO DE LA SANCIÓN

El artículo 130 de la ley Orgánica de Telecomunicaciones prescribe:

"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."

Al respecto se manifiesta lo siguiente:

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."***

A fojas 77 del expediente del procedimiento administrativo sancionador, la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL en la Resolución Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-061 de 18 de mayo de 2016, señala: "En cuanto a la primera alegación de no haber sido sancionada por una infracción idéntica en

causa y efecto en nueve meses anteriores; efectivamente, no consta en los archivos de la Coordinación Zonal 2 que la empresa Operadora CNT EP, haya sido sancionada anteriormente, (...)”.

De la información obtenida del Sistema Informático de Infracciones y Sanciones de la ARCOTEL, y una vez revisada, se confirma por parte de la Dirección de Impugnaciones que efectivamente la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, no ha sido sancionada por la misma infracción con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del procedimiento Administrativo Sancionador.

Por lo anterior **procede considerar la circunstancia atenuante** prevista en el número 1 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

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

En el oficio Nro. 20160589 recibido el 13 de junio de 2016, en esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con el documento Nro. ARCOTEL-DGDA-2016-009378-E la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, argumenta en contra de la comisión de la infracción, sin embargo reconoce que existió un error en la programación de la fecha de registros que se remitieron a la GSMA, sin embargo durante el procedimiento administrativo sancionador no ha aportado con el plan de subsanación, para que sea autorizado por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en tal virtud, **no procede considerar esta circunstancia atenuante.**

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

Los artículos 130, número 3 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y 82 del Reglamento General a la LOT, textualmente disponen:

“Artículo 130.- Atenuantes. Para los fines de la graduación de las sanciones a ser impuestas o su subsanación se considerarán las siguientes circunstancias atenuantes: (...) 3. Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción.”; **“Subsanación y Reparación.- Se entiende por subsanación integral a la implementación de las acciones necesarias para corregir, enmendar, rectificar o superar una conducta o hecho que pudiera constituir un incumplimiento o infracción susceptible de sanción; (...) La subsanación y la reparación, como atenuantes dentro del procedimiento administrativo sancionador, deben realizarse de manera voluntaria por parte del prestador del servicio y **serán demostradas** a través de cualquier medio físico o digital.”.** (Negrita fuera del texto original).

De la lectura a los citados artículos, se puede observar, de modo general, que **la subsanación** como circunstancia atenuante opera cuando el prestador del servicio móvil avanzado **ha demostrado** ante el sujeto activo (órgano competente de la administración) a través de un medio físico o digital, que ha corregido o rectificado un hecho tipificado como infracción antes de la imposición de la sanción.

Mediante Informe Jurídico Nro. ARCOTEL-CJDI-2016-0016 de 28 de septiembre de 2016, la Dirección de Impugnaciones señala: “(...) Adicionalmente en la citada captura de pantalla se verifica que la fecha del registro de robo (**13 de marzo de 2016**) se la ha realizado de manera diaria, y dentro del plazo máximo de cuarenta y ocho horas (**14 de marzo de 2016**) a partir de la recepción del reporte de los terminales reportados como robados, perdidos o hurtados de sus usuarios, es decir a partir del 13 de marzo de 2016, corrigió el incumplimiento con la rectificación realizada, de esta forma se evidencia que a partir de la citada fecha los archivos que se generan para la GSMA por parte de la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, cumplen con lo establecido en el artículo 4 de la Decisión Nro. 786 de la Comunidad Andina de Naciones CAN, (...)”, por lo tanto los argumentos del sujeto pasivo han podido ser comprobados, se ha demostrado que la operadora ha corregido o rectificado la entrega de la información hacia la GSM, tal como lo han establecido, los artículos 130, número 3 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y 82

del Reglamento General a la LOT, consecuentemente este argumento se puede considerar como atenuante de la conducta infractora.

Por lo enunciado previamente **procede considerar la circunstancia atenuante** prevista en el número 3 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

4. **“Haber reparado íntegramente los daños causados con ocasión de la comisión de la infracción, antes de la imposición de la infracción.”.**

En el Informe Técnico Nro. IT-CCDH-2016-0009 de 19 de agosto de 2016, la Dirección Técnica de Homologación de Equipos, concluye:

“De acuerdo a la información analizada, esta Dirección ratifica que en el periodo de evaluación descrito en el Informe Técnico IT-DCI-2015-0003, se evidenció que CNT EP subió los reportes de robo, pérdida o hurto en un plazo mayor a 48 horas desde el reporte de sus usuarios, contraponiendo lo dispuesto en la Decisión 786 de la CAN, situación que causó que los operadores Bolivianos y del resto del mundo que utilizan esta información, no tuvieron información oportuna para evitar que terminales reportados como robados, perdido o hurtados en CNT EP se conecten a sus redes.”.

Por lo expresado **no procede considerar la circunstancia atenuante** prevista en el número 4 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

En definitiva, una vez concluida la instrucción del procedimiento administrativo sancionador, y en mérito de todo cuanto consta en el expediente, se verifica **DOS CIRCUNSTANCIAS ATENUANTES**, y ninguna circunstancia agravante.

La Operadora, tanto al momento de presentar la contestación al Acto de Apertura dentro de la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador, como en el escrito de fundamentación del Recurso de Apelación, presentó los mismos argumentos y elementos de descargo, los cuales fueron valorados oportunamente.

CONCLUSIÓN

En orden a los antecedentes, consideraciones jurídicas y análisis precedente, en aplicación del número 1 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, se determina que habiendo la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL establecido la responsabilidad de la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, en la comisión de la infracción tipificada en el artículo 117, letra b), número 16, de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, con la concurrencia de dos circunstancias atenuantes determinadas en el artículo 130 números 1 y 3, le corresponde recibir la sanción de acuerdo a lo previsto en los artículos 121, inciso primero y número uno; y, 122 inciso primero del mismo cuerpo legal.

Se concluye entonces que resulta improcedente aceptar el Recurso de Apelación planteado en contra de la Resolución Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-061 de 18 de mayo de 2016, toda vez que se ha verificado que dicha Resolución fue dictada con la debida motivación y competencia; y, que no se han vulnerado las garantías básicas o reglas propias del debido proceso en el ámbito administrativo consagradas en el artículo 76 de la Constitución de la República; por lo que se recomienda no admitir y en consecuencia rechazar la apelación interpuesta.”.

Con base en las consideraciones generales y análisis de forma; fundamentos jurídicos; trámite de la apelación; y análisis de fondo de los argumentos jurídicos de la sociedad concesionaria que preceden, en **mérito de los autos** y en ejercicio de sus atribuciones legales, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL,

RESUELVE:

Artículo 1.- NEGAR la Apelación presentada por la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, mediante oficio, ingresado en la ARCOTEL el 13 de junio de 2016, con el documento Nro. ARCOTEL-DGDA-2016-009378-E; y, en consecuencia, **RATIFICAR** la



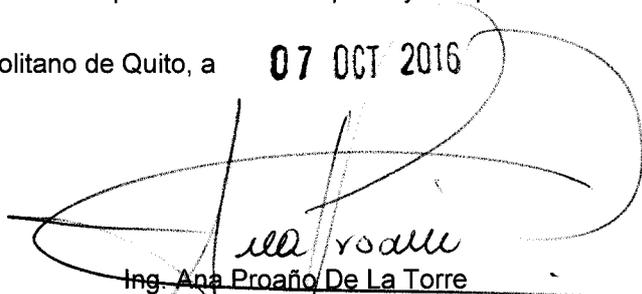
Resolución Nro. ARCOTEL-CZ2-2016-0061 de 18 de mayo de 2016, dictada por el Coordinador Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

Artículo 2.- DISPONER el archivo del Recurso de Apelación.

Artículo 3.- Conforme a lo dispuesto en el artículos 156, número 3 y 179 letra a) del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva -ERJAFE-, se recuerda al administrado que de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente, tiene derecho de impugnar esta resolución en vía judicial.

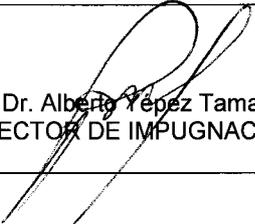
Artículo 4.- DISPONER a través de la Unidad de Gestión Documental y Archivo, de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, proceda a notificar el contenido de la presente Resolución a la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, en el domicilio ubicado en la Avenida Amazonas Nro. 36-49 y Corea, Edificio Vivaldi, piso 6, en la ciudad de Quito, provincia de Pichincha; a la Coordinación General Administrativa Financiera; a la Coordinación General Jurídica; a la Dirección Técnica de Homologación de Equipos; a la Dirección de Impugnaciones; y, a la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, para los fines pertinentes. Notifíquese y cúmplase.-

Dada en el Distrito Metropolitano de Quito, a **07 OCT 2016**



Ing. Ana Proaño De La Torre
DIRECTORA EJECUTIVA

AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES (ARCOTEL)

ELABORADO POR	REVISADO POR	APROBADO POR
 Ab. Juan Seminario Esparza ESPECIALISTA	 Dr. Alberto Yépez Tamayo DIRECTOR DE IMPUGNACIONES	 Dr. Juan Poveda Camacho COORDINADOR GENERAL JURÍDICO