

RESOLUCION TEL-029-02-CONATEL-2012

CONSEJO NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES
CONATEL

CONSIDERANDO

Que, el artículo 76 de la Constitución de la República dispone: "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: (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:... a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento; 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; i) 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."

Que, el artículo 226 de la Carta Magna señala que: "...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..."

Que, el artículo 261 de la misma Constitución, establece: "...El Estado Central tendrá competencias exclusivas sobre: 10.- El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones; puertos y aeropuerto..."

Que, el artículo 313 íbidem, establece: "...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...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..."

Que, la Ley Especial de Telecomunicaciones Reformada, manda:

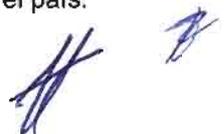
"...Art. 2.- ESPECTRO RADIOELECTRICO.- El espectro radioeléctrico es un recurso natural de propiedad exclusiva del Estado y como tal constituye un bien de dominio público, inalienable e imprescriptible, cuya gestión, administración y control corresponde al Estado.

Art. 6.- Las telecomunicaciones constituyen un servicio de necesidad, utilidad y seguridad públicas y son de atribución privativa y de responsabilidad del Estado

Art. 7.- Es atribución del Estado dirigir, regular y controlar todas las actividades de telecomunicaciones.

Art. 13.- Es facultad privativa del Estado el aprovechamiento pleno de los recursos naturales como el espectro de frecuencias radioeléctricas y le corresponde administrar, regular y controlar la utilización del espectro radioeléctrico en sistemas de telecomunicaciones en todo el territorio ecuatoriano, de acuerdo con los intereses nacionales..."

Que, el artículo 10, innumerado primero de la Ley Reformatoria a la Ley Especial de Telecomunicaciones creó al Consejo Nacional de Telecomunicaciones, CONATEL, como el organismo encargado de la administración y regulación de las telecomunicaciones en el país.



Que, el Reglamento a la Ley Especial de Telecomunicaciones, establece: "...Artículo 110.- La Superintendencia de Telecomunicaciones es el organismo técnico responsable de ejercer la función de supervisión y control de las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas del sector de las telecomunicaciones a fin de que sus actividades se sujeten a las obligaciones legales, reglamentarias y las contenidas en los títulos habilitantes..."

Que, el Código Civil, manda en su Art. 1561: "...Todo contrato legalmente celebrado es una Ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales..."

Que, mediante contrato de concesión suscrito por el Estado Ecuatoriano a través de la SENATEL y la empresa operadora OTECEL S.A., 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, de 26 de agosto de 2008, estipula:

En la cláusula 34: **TREINTA Y CUATRO PUNTO SEIS.- "Interrupciones no programadas.-** En caso de que se produzca una suspensión de servicio debido a interrupciones no programadas la Sociedad Concesionaria notificará este hecho, vía correo electrónico, a la SENATEL y a la (sic) SUPTEL, dentro de los treinta (30) minutos subsiguientes de haberse producido. En dicha comunicación se hará constar el plazo durante el cual se estima que se restablecerá el servicio. En caso de que la Interrupción se produzca durante la ejecución de trabajos que no contemplaban una Interrupción, se considerará como una interrupción no programada. En caso de que la Interrupción no programada se deba a un evento de Fuerza Mayor, la Sociedad concesionaria se obliga a presentar a la SENATEL y la (sic) SUPTEL, en un Término de cinco (5) días, las pruebas que acrediten tal existencia. La (sic) SUPTEL, dentro del Término de quince (15) días, calificará si el evento presentado obedece a causas de Fuerza Mayor o Caso Fortuito. Si la Interrupción no programada se prolongare por más de cuatro (4) horas, la Sociedad Concesionaria deberá, obligatoriamente y por cualquier medio, dar aviso a sus usuarios."

En la Cláusula 51: **"CINCUENTA Y UNO PUNTO UNO (51.1).-** En el evento de que la Sociedad Concesionaria incurra en uno de los incumplimientos descritos en la Cláusula Cincuenta y dos (52) del presente Contrato, la (sic) SUPTEL impondrá las sanciones a que hubiera lugar, previo el cumplimiento del procedimiento establecido en la cláusula cincuenta y siete (57) del presente Contrato."

En la Cláusula 52: **"CINCUENTA Y DOS PUNTO UNO (52.1).- Incumplimientos de primera clase.-** Se considerarán como incumplimientos de primera clase las siguientes acciones u omisiones: ...i) No notificar a la (sic) SUPTEL, a la SENATEL y a los usuarios la Interrupción no programada del servicio, de conformidad con lo establecido en el numeral Treinta y cuatro punto seis (34.6).", **"CINCUENTA Y DOS PUNTO DOS (52.2) Incumplimientos de segunda clase.-** Se considerarán como incumplimientos de segunda clase las siguientes acciones u omisiones: ...r) Reincidir en un incumplimiento de primera clase."

En la Cláusula 54: **"Reincidencia.-** Se considerará reincidencia cuando la Sociedad Concesionaria hubiese incurrido en el mismo incumplimiento y exista identidad de causa y efecto en un determinado período, contado a partir de la fecha de la notificación del acto con el cual se agotó la vía administrativa del procedimiento de juzgamiento del primer incumplimiento, de conformidad con la Cláusula Cincuenta y siete (57) de este Contrato. El período que se considera para la aplicación de la reincidencia para todos los incumplimientos de primera, segunda tercera clase es de nueve (9) meses..."

En la Cláusula 55: **"Sanciones contractuales.- Cincuenta y cinco punto Uno.-** Sanción a los incumplimientos de primera clase: Corresponde a una amonestación escrita."

En la Cláusula 57, consta el procedimiento para la determinación de incumplimientos contractuales e imposiciones de sanciones.

En la Cláusula 58: "**CINCUENTA Y OCHO PUNTO UNO (58.1)** En caso de que la Sociedad Concesionaria no estuviere de acuerdo con la resolución de la SUPTEL, la podrá apelar ante el CONATEL en un Plazo de quince (15) días contados a partir de la fecha de su notificación o impugnarla por la vía contencioso administrativa de conformidad con el Ordenamiento Jurídico Vigente."

Que, mediante Resolución ST-DRG-2011-00046 de 27 de septiembre de 2011, recibida por la empresa OTECEL S.A. el 17 de octubre de 2011, la Intendencia Regional Galápagos de la Superintendencia de Telecomunicaciones estableció:

"Artículo 1.- Declarar que la empresa operadora del Servicio Móvil Avanzado OTECEL S.A. titular del RUC. 1791256115001, no notificó a la Superintendencia de Telecomunicaciones, dentro de los treinta (30) minutos subsiguientes de haberse producido la falla ocurrida el 17 de abril de 2011, que ocasionó la interrupción del servicio en 3 estaciones de la Isla Santa Cruz provincia de Galápagos, (notificó 1 hora y 05 minutos de iniciada la interrupción); incumpliendo lo estipulado en el "CAPITULO OCTAVO.- PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS CONCESIONADOS. CLÁUSULA TREINTA Y CUATRO.- Treinta y cuatro punto seis.- Interrupciones no programadas- En caso de que se produzca una suspensión de servicio debido a Interrupciones no programadas la Sociedad Concesionaria notificará este hecho, vía correo electrónico, a la SENATEL y a la SUPTEL, **dentro de los treinta (30) minutos subsiguientes de haberse producido. En dicha comunicación se hará constar el plazo durante el cual se estima que se restablecerá el servicio ... "**, del Contrato de Concesión para la Prestación de Servicio Móvil Avanzado, del Servicio Telefónico de Larga Distancia Internacional, los que podrán prestarse a través de Terminales de Telecomunicaciones de Uso Público y Concesión de las Bandas de Frecuencias Esenciales celebrado entre: la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones y la Compañía OTECEL S.A., celebrado el veinte de noviembre del dos mil ocho, incurriendo en un incumplimiento contractual, establecido en la cláusula CINCUENTA y DOS.- "Incumplimientos contractuales.- Cincuenta y Dos punto Dos. Incumplimientos de segunda clase.- Se considerarán como incumplimientos de segunda clase las siguientes acciones u omisiones: .. r) Reincidir en un incumplimiento de primera clase"; que se configura por cuanto el **24 de marzo de 2010**, venció el plazo de nueve meses contado a partir del **24 de junio de 2009**, fecha en la que fue notificada la Resolución ST-2009-170 de 23 de junio de 2009, concerniente al primer incumplimiento de la cláusula 34.6. A partir del 15 de septiembre de 2010, fecha de notificación de la Resolución ST-IRN-2010-104 de 10 de septiembre de 2010, con la que se sancionó a la empresa OTECEL S.A., por no haber notificado vía correo electrónico a la SUPERTEL dentro de los treinta (30) minutos subsiguientes de haberse producido la falla que ocasionó la interrupción del servicio, **se inicia un nuevo período para aplicar la reincidencia, el mismo que concluyó el 25 de junio de 2011**, por lo tanto el hecho reportado se verifica dentro de este nuevo período.", estableciéndose la reincidencia de acuerdo con lo previsto en la **CLÁUSULA CINCUENTA Y CUATRO.- "Reincidencia.-** Se considerará reincidencia cuando la Sociedad Concesionaria hubiese incurrido en el mismo incumplimiento y exista identidad de causa y efecto en un determinado período, contado a partir de la fecha de la notificación del acto con el cual se agotó la vía administrativa del procedimiento de juzgamiento del primer incumplimiento, de conformidad con la cláusula cincuenta y siete (57) de este contrato.- El período que se considera para la aplicación de la reincidencia para todos los incumplimientos de primera, segunda o tercera clase es de nueve (9) meses", del contrato de la referencia.

Artículo 2.- Disponer a la Empresa Operadora de Telefonía Móvil Celular OTECEL S.A. titular del Registro Único de Contribuyentes No.1791256115001, observe lo estipulado en el Contrato de Concesión para la Prestación de Servicio Móvil Avanzado, del Servicio Telefónico de Larga Distancia Internacional, los que podrán prestarse a través de Terminales de Telecomunicaciones de Uso Público y Concesión de las Bandas de Frecuencias Esenciales celebrado entre: la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones y la Compañía OTECEL, celebrado el veinte de noviembre del dos mil ocho; y, demás normas que en materia de telecomunicaciones está obligada a cumplir.



Artículo 3.- Imponer a la empresa operadora del Servicio Móvil Avanzado OTECEL S.A. titular del Registro Único de Contribuyentes No. 1791256115001, de acuerdo con la sanción determinada para los incumplimientos de segunda clase en la Cláusula Cincuenta y Cinco punto Dos, del Contrato de Concesión para la Prestación de Servicio Móvil Avanzado, del Servicio Telefónico de Larga Distancia Internacional, los que podrán prestarse a través de Terminales de Telecomunicaciones de Uso Público y Concesión de las Bandas de Frecuencias Esenciales celebrado entre la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones y la Compañía OTECEL S.A., celebrado el veinte de noviembre del dos mil ocho, una multa de **1.848.00 USD (MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y OCHO con 00/100)** que corresponde a 7 SBMUs del máximo estipulado, en la citada cláusula...”.

Que, OTECEL S.A., mediante escrito ingresado el 9 de noviembre de 2011, trámite No. 65853, interpuso ante el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, Recurso de Apelación en contra de la Resolución ST-DRG-2011-0046, de 6 de octubre de 2011, emitida por el Delegado Regional Galápagos de la Superintendencia de Telecomunicaciones.

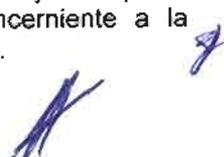
Que, mediante memorando DGJ-P-2011-0089 de 10 de noviembre de 2011, la Directora General Jurídica, puso en consideración del Secretario Nacional de Telecomunicaciones el informe de admisibilidad del recurso de apelación presentado por la empresa OTECEL S.A. en contra de la Resolución ST-DRG-2011-0046, en el cual concluyó lo siguiente:

“...tomando en cuenta que el recurso interpuesto por OTECEL S.A. a la Resolución ST-DRG-2011-0046 de fecha 6 de octubre de 2011, notificada el 17 de octubre de 2011, por la Superintendencia de Telecomunicaciones, fue presentando dentro del término previsto y cumple con los requisitos formales establecidos en el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, se considera procedente la admisión a trámite del recurso planteado, y conforme lo señalado en el artículo cuarto de la Resolución 246-11-CONATEL-209 (sic), se instruya para que se emitan los informes técnicos y jurídicos que correspondan, los cuales permitirán al CONATEL resolver el recurso interpuesto.”.

Que, el Secretario Nacional de Telecomunicaciones, mediante acto de trámite de 12 de noviembre de 2011, entre otros aspectos, avocó conocimiento del Recurso de Apelación interpuesto por el señor Fabián Esteban Corral, a nombre de la compañía OTECEL S.A. ante el CONATEL en contra de la Resolución ST-DRG-2011-046, de 6 de octubre de 2011, expedida por la Superintendencia de Telecomunicaciones; agregó al expediente el informe de admisibilidad a trámite presentado por la Dirección General Jurídica constante en memorando DGJ-P-2011-0089 de 10 de noviembre de 2011; concedió al recurrente el plazo de 10 días para que justifique la calidad en la que comparece; aceptó a trámite el Recurso de Apelación; confirió a la Dirección Regional de Galápagos de la Superintendencia de Telecomunicaciones el término de 10 días para que remita el expediente administrativo relacionado con la Resolución ST-DRG-2011-0046; y, dispuso que una vez que la Dirección Regional de Galápagos de la Superintendencia de Telecomunicaciones remita el expediente administrativo íntegro de la Resolución ST-DRG-2011-0046, a la SENATEL, se concede a las Direcciones Generales de Gestión de los Servicios de las Telecomunicaciones y Jurídica para que en el término de 7 días emitan un informe técnico legal sobre los fundamentos del presente recurso.

Que, mediante oficio DRG-2011-00829 de 16 de noviembre de 2011, ingresado en la Secretaría de Telecomunicaciones el 18 de noviembre de 2011, el Delegado Regional Insular de Galápagos de la Superintendencia de Telecomunicaciones en atención al acto de trámite del numeral anterior remitió 101 fojas útiles, copia certificada del expediente del procedimiento administrativo sancionatorio, seguido a la empresa OTECEL S.A., que culminó con la expedición de la Resolución ST-DRG-2011-0046 de 06 de octubre de 2011.

Que, mediante memorando DGJ-2011-3523 de 28 de noviembre de 2011, suscrito por la Directora General Jurídica se solicitó suspender el término concedido a las Direcciones Generales Jurídica y de Gestión de los Servicios de Telecomunicaciones para emitir el informe técnico – jurídico y se requiera a la Superintendencia de Telecomunicaciones remita el expediente íntegro concerniente a la Resolución ST-DRG-2011-0046, de 6 de octubre de 2011, por encontrarse incompleto.



Que, el Secretario Nacional de Telecomunicaciones, mediante acto de trámite de 30 de noviembre de 2011, entre otros aspectos, agregó al expediente el escrito presentado por el recurrente el 16 de noviembre de 2011; se concedió un plazo adicional de 5 días para que se justifique en legal y debida forma la calidad en la que comparece debido a que el nombramiento del Poderdante se halla caducado; agregó al expediente el oficio DRG-2011-00829, de 16 de noviembre de 2011, por el cual la Dirección Regional de Galápagos de la Superintendencia de Telecomunicaciones remitió parte del expediente administrativo; agregó al proceso el memorando DGJ-2011-3523, de 28 de noviembre de 2011, con el cual se solicitó la suspensión del término para emitir el informe técnico- jurídico por encontrarse incompleto el expediente administrativo; concedió a la Dirección Regional de Galápagos, el término de 5 días para que remita el expediente administrativo íntegro de la Resolución ST-DRG-2011-0046; y dispuso que una vez remitido el expediente se concede a las Direcciones Generales de Gestión de los Servicios de las Telecomunicaciones y Jurídica para que en el término de 7 días emitan un informe técnico legal sobre los fundamentos del presente recurso.

Que, mediante oficio GJR-2011-00037, de 12 de diciembre de 2011, ingresado en la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones el 16 de diciembre de 2011, la Unidad Jurídica Delegación Galápagos de la Superintendencia de Telecomunicaciones, en atención al acto de trámite del numeral anterior remitió (92 fojas útiles), copia certificada del expediente del procedimiento administrativo sancionatorio, seguido a la empresa OTECEL S.A., que culminó con la expedición de la Resolución ST-DRG-2011-0046 de 06 de octubre de 2011.

Que, el 16 de diciembre de 2011, el Secretario Ad hoc del proceso, entregó a las Direcciones Generales Jurídica y de Gestión de los Servicios de Telecomunicaciones, para cumplimiento de la providencia de 30 de noviembre de 2011, el expediente administrativo relativo al recurso presentado por OTECEL S.A. a la Resolución ST-DRG-2011-0046, de 6 de octubre de 2011.

Que, mediante memorando DGJ-2011-3777 de fecha 27 de diciembre de 2011, se puso en conocimiento de las partes el informe Técnico Jurídico elaborado por la Dirección General de Gestión de los Servicios de las Telecomunicaciones y la Dirección General Jurídica, mismo que se corrió traslado con providencia de la misma fecha.

Que, con escrito de fecha 05 de enero de 2012, OTECEL S.A., por intermedio de su abogado patrocinador, solicita la suspensión del proceso coactivo iniciado por la Dirección Regional Galápagos de la Superintendencia de Telecomunicaciones.

Que, mediante providencia del Secretario Ad Hoc, de fecha 06 de enero de 2012, se solicita la Superintendencia de Telecomunicaciones, suspenda el proceso coactivo iniciado.

Que, mediante escrito ingresado el 16 de enero de 2012 por OTECEL S.A., solicita se deseche el informe técnico jurídico, puesto en conocimiento de las partes.

Que, mediante memorando de la Dirección General Jurídica, fecha 17 de enero de 2012, recomienda suspender el proceso coactivo, iniciado por la Dirección regional Galápagos de la SUPERTEL, el mismo que es puesto en conocimiento de las partes, mediante providencia de fecha 18 de enero del mismo año, en el cual se ordena la suspensión inmediata del proceso iniciado.

Que, valorado en su integridad el informe Técnico Jurídico, contenido en el memorando DGJ-2011-3777 de fecha 27 de diciembre de 2011, así como; el Informe Jurídico Ampliatorio contenido en el Memorando DGJ-P-009 de fecha 17 de enero de 2012, se establece que estos analizan los argumentos de la operadora de forma adecuada a efectos de emitir su conclusión y recomendación, en consecuencia, conforme establece el Art. 183 del ERJAFE, Informe: "...serán facultativos para la autoridad que deba decidir y no tendrán efectos vinculantes para los administrados..."

En ejercicio de sus facultades,

RESUELVE:

ARTÍCULO UNO.- Acoger el informe Técnico Jurídico presentado por la Dirección General de Gestión de los Servicios de las Telecomunicaciones; y, Dirección General Jurídica, respecto del Recurso de Apelación, planteado por la compañía operadora OTECEL S.A., contenido en el

memorando DGJ-2011-3777, así como el Informe Jurídico Ampliatorio, contenido en el memorando DGJ-P-009.

ARTICULO DOS.- Desestimar y rechazar el Recurso de Apelación, planteado por la recurrente OTECEL S.A., en contra de la Resolución ST-DRG-2011-0046, emitida por el Delegado Regional Galápagos de la Superintendencia de Telecomunicaciones, ratificando el pleno contenido, motivación y pertinencia de la sanación económica impuesta en siete salarios básicos mínimos unificados ó su equivalente en la suma de \$ 1848 USD (un mil ochocientos cuarenta y ocho dólares estadounidenses), debiendo proceder la operadora con el pago inmediato, según establece la cláusula cincuenta y ocho punto dos (58.2) del Contrato de Concesión para la prestación del Servicio Móvil Avanzado, por tratarse de una sanción de primera clase.

ARTICULO TRES.- Notificar a través de la Secretaria del CONATEL con la presente Resolución, al representante legal de la operadora compañía OTECEL S.A., a la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, y a la Delegación Regional Galápagos de la Superintendencia de Telecomunicaciones para los fines legales pertinentes.

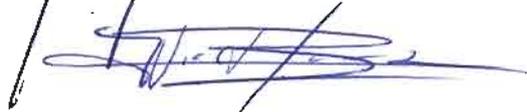
ARTICULO CUATRO.- Se deja a salvo el derecho de la compañía OTECEL S.A., para incoar las acciones jurisdiccionales que considere pertinente.

La presente Resolución es de ejecución inmediata, una vez que haya sido notificada.

Dado en Quito D.M., el 25 de enero de 2012



ING. JAIME GUERRERO RUIZ
PRESIDENTE DEL CONATEL



LCDO. VICENTE FREIRE RAMÍREZ
SECRETARIO DEL CONATEL