

RESOLUCION TEL-057-03-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; 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."

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 ibídem, 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 Radioeléctrico.- 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., se establecieron las condiciones contractuales 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, otorgado por instrumento público el 26 de agosto de 2008.

Que, mediante Resolución ST-2010-0459 de fecha 23 de septiembre de 2010, notificada la empresa OTECEL S.A., mediante oficio SGN-2010-0954, el 11 de octubre de 2010, la Superintendencia de Telecomunicaciones, establece:

"Artículo 1.- Declarar que la empresa OTECEL S.A., al entregar a este Organismo Técnico de Control en forma incompleta la información trimestral, relacionada al total de minutos de tráfico telefónico cursado, para el periodo del primer trimestre del año 2010, conforme lo prescribe la Cláusula Veintidós, Número VEINTIDÓS PUNTO DOS (22.2), letra b), número Uno), del Contrato Concesión para la Prestación del Servicio Móvil Avanzado, otorgado por la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, el 20 de noviembre de 2008, incurre en la infracción de Segunda Clase tipificada en la Cláusula Cincuenta y dos, número CINCUENTA Y DOS PUNTO DOS (52.2), del citado contrato que prescribe: "g) No remitir ni presentar a la SENATEL y (Sic) la SUPTEL la información estipulada o presentarla en forma manifiestamente incompleta, falsa o fuera de los plazos, de conformidad con los numerales Veintidós punto dos"

Artículo 2.- Imponer a la empresa OTECEL S.A., la sanción económica por el valor equivalente a CINCO (5) Salarios Básicos Mínimos Unificados (SBMUs), esto es, MIL DOSCIENTOS DÓLARES (US\$ 1.200). Valor que deberá ser cancelado en la Tesorería de la Superintendencia de Telecomunicaciones, dentro de los siguientes 30 días calendario, contados a partir del día hábil siguiente al de la fecha de notificación de la presente Resolución, caso contrario, se iniciará el cobro mediante la vía coactiva.

Artículo 3.- Disponer a la empresa OTECEL S.A., que cumpla con lo establecido en el Contrato de Concesión para la Prestación del Servicio Móvil Avanzado, suscrito con la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, el 20 de noviembre de 2008; y presente la información a la SENATEL y SUPERTEL, en forma completa, veraz, y dentro de los plazos estipulados, de conformidad a la Cláusula Veintidós, Número VEINTIDÓS PUNTO DOS (22.2), letra b), número Uno), del Contrato de Concesión."

Que, OTECEL S.A., por intermedio del Dr. Fabián Corral, presentó ante el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, Recurso de Apelación a la Resolución ST-2010-0459, emitida por la Superintendencia de Telecomunicaciones, mediante escrito de fecha 29 de octubre de 2010.

Que, el Secretario Nacional de Telecomunicaciones, mediante providencia de 15 de noviembre de 2010, avoca conocimiento del Recurso de Apelación interpuesto por OTECEL S.A. a la Resolución ST-2010-0459, dictada por la Superintendencia de Telecomunicaciones, dispone que la recurrente en el término de 48 horas presente copia certificada de la Resolución impugnada con la constancia de notificación, corre traslado a la Directora General Jurídica de la SENATEL para que presente en el término de 48 horas el informe de admisión a trámite y vía del recurso, entre otras disposiciones.

Que, OTECEL S.A., mediante escrito de fecha 19 de noviembre de 2010, remite a la SENATEL copia certificada de la Resolución No. ST-2010-0459.

Que, mediante memorando No. DGJ-2010-2602 de 23 de noviembre de 2010, la Directora General Jurídica, Subrogante, concluye que el recurso interpuesto por OTECEL S.A. a la Resolución ST-2010-0459, de 23 de septiembre de 2010, notificada el 11 de octubre de 2010, por la Superintendencia de Telecomunicaciones, fue presentando dentro del término contractual y reglamentario previsto, cumple con los requisitos formales establecidos en el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, en consecuencia se considera procedente la admisión a trámite el recurso planteado.

Que, mediante escrito presentado el día 24 de noviembre de 2010, por el Dr. Andrés Donoso, en calidad de Procurador Judicial de OTECEL S.A., conforme acredita con copia certificada de la procuración que acompaña, aprueba y ratifica el Recurso de Apelación, presentado por el Dr. Fabián Corral, el 29 de octubre de 2010, bajo el número de proceso #39761.

Que, mediante providencia de 30 de noviembre de 2010, el Secretario Nacional de Telecomunicaciones agrega al expediente el informe de admisibilidad contenido en el memorando No. DGJ-2010-2602, donde se acepta a trámite el recurso de apelación interpuesto por empresa OTECEL S.A. respecto de la resolución No. ST-2010-0459, y dispone correr traslado a la Superintendencia de Telecomunicaciones para que remita en el plazo de diez días copia certificada e íntegra del expediente que sirvió como antecedente para emitir la resolución impugnada, se agrega al expediente copia notariada de la resolución en mención, y del oficio SGN-2010-0954 de 08 de octubre de 2010, se toma en cuenta la autorización otorgada por el recurrente a los doctores Fabián Corral, Elena Barriga Ordóñez, María Elena Corral y Fabián Esteban Corral, para que conjunta o individualmente, con su sola firma suscriban cuantos escritos sean necesarios o asistan a cualquier diligencia dentro de la presente causa, se agrega copia del Poder Especial y Procuración Judicial otorgado el 14 de septiembre de 2009 a favor del Dr. Andrés Francisco Donoso Echanique y copia del nombramiento de Presidente Ejecutivo de OTECEL S.A., así como se incorpora al expediente el Oficio ITC-2010-3156 de 08 de noviembre de 2010.

Que, mediante oficio ITC-2010-3531 de fecha 10 de diciembre, debidamente ingresado el 17 de diciembre de 2010, la Intendente Técnica de Control de la Superintendencia de Telecomunicaciones, remite en ochenta y siete fojas útiles debidamente certificadas, el expediente del proceso de juzgamiento administrativo realizado en contra de la operadora OTECEL S.A., que culminó con la expedición de la Resolución No. ST-2010-0459 de 23 de septiembre de 2010.

Que, mediante providencia de 21 de diciembre de 2010, el Secretario Nacional de Telecomunicaciones agrega al expediente el memorando SG-2010-728 de 20 de diciembre de 2010, incorpora al expediente el Oficio ITC-2010-3531 de 10 de diciembre de 2010 y dispone correr traslado a las Direcciones Generales Jurídica y de Gestión de los Servicios de Telecomunicaciones, para que presenten un informe conjunto en el término de siete días, el cual no tendrá carácter de vinculante.

Que, mediante memorando DGJ-2010-2975 de 30 de diciembre de 2010, las Direcciones Generales Jurídica y de Gestión de los Servicios de Telecomunicaciones emitieron el Informe Técnico-Jurídico al Secretario Nacional de Telecomunicaciones, respecto al recurso de apelación presentado a la Resolución ST-2010-0459 por la operadora OTECEL S.A.

Que, mediante providencia de fecha 06 de enero de 2011, el Secretario Nacional de Telecomunicaciones, agrega al expediente el memorando DGJ-2010-2975 a través del cual las Direcciones Generales Jurídica y de Gestión de los Servicios de Telecomunicaciones de la SENATEL presenten un Informe Técnico Jurídico y, dispone correr traslado con el contenido del informe señalado al recurrente y a la Superintendencia de Telecomunicaciones.

Que, mediante providencia de fecha 14 de enero de 2011, el Secretario Nacional de Telecomunicaciones, agrega al proceso el memorando SG-2011-34, de 13 de enero de 2011 y

a la vez comunica de lo actuado al Consejo Nacional de Telecomunicaciones para que resuelva.

Que, mediante memorando SG-2011-088 de fecha 27 de enero de 2011, la Secretaría General de la SENATEL, informa a la Direcciones Generales Jurídica y de Control de Gestión, de las disposiciones adoptadas por los miembros del Consejo Nacional de Telecomunicaciones, en la Sesión 02-CONATEL-2011 de 25 de enero de 2011, respecto de suspender el tratamiento del punto 5 que hace referencia a los recursos de apelación presentados por OTECEL S.A. a las resoluciones ST-2010-459 y ST-2010-0460 de 23 de septiembre de 2010, por existir nuevos elementos de juicio de carácter técnico, hasta tanto se cuente con los informes ampliatorios correspondientes.

Que, mediante providencia de fecha 23 de febrero de 2011, el Secretario Nacional de Telecomunicaciones, agrega al proceso el memorando SG-2011-088 e incorpora al mismo proceso el oficio VPR-2256-2011, de fecha 1 de febrero de 2011, por medio del cual OTECEL S.A. expresa su opinión en lo concerniente al recurso de apelación interpuesto a la Resolución SNT-2010-0459 y corre traslado al señor Superintendente de Telecomunicaciones, para que remita a la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, en el plazo de tres días, el documento que contenga los nuevos elementos de juicio de carácter técnico y su análisis, para que luego las Direcciones Generales Jurídica y de Gestión de los Servicios de Telecomunicaciones presenten en el término de tres días, el informe ampliatorio respectivo, que incluya el análisis del oficio VPR-2256-2011.

Que, mediante oficio ITC-2011-0846 de fecha 28 de febrero de 2011, presentado en la SENATEL el día 03 de marzo del mismo año, en referencia a la solicitado en la providencia del punto anterior del presente documento, la SUPERTEL señala que "... Esta Superintendencia ratifica que dentro del proceso administrativo sancionatorio se resolvieron todos los aspectos que en su oportunidad planteó la compañía OTECEL S.A., proceso que culminó con la expedición de la Resolución ST-2010-0459 de fecha de 23 de septiembre de 2010, en la cual se dejó constancia que se observó las garantías básicas y reglas propias del debido proceso, en el ámbito administrativo, tales como tipificación, legítima defensa, motivación, etc., gozando dicho acto de legitimidad y legalidad..."

Que, mediante Memorando DGJ-2011-0680 de 03 de marzo de 2010, las Direcciones Generales Jurídica y de Gestión de los Servicios de Telecomunicaciones, emiten el Informe Técnico Jurídico Ampliatorio al Secretario Nacional de Telecomunicaciones, en atención a lo indicado en la providencia del 21 de febrero de 2011, respecto al Recurso de Apelación presentado a la Resolución ST-2010-0459 por la operadora OTECEL S.A.

Que, mediante providencia de 08 de abril de 2011, el Secretario Nacional de Telecomunicaciones, agrega al proceso el oficio ITC-2011-0846 de fecha 28 de septiembre de 2011, el memorando SG-2011-226 de fecha 03 de marzo de 2011 y agrega al expediente el informe Técnico Jurídico Ampliatorio constante en memorando No. DGJ-2011-680 de 03 de marzo de 2011 presentado por las Direcciones Generales de Gestión de los Servicios de Telecomunicaciones y Jurídica, de la SENATEL; el mismo que es puesto en conocimiento de las partes.

Que, mediante Memorando SG-2011-0347 de fecha 19 de abril de 2011, la Secretaría General de la SENATEL informa a las Direcciones Generales Jurídica y de Gestión de los Servicios de Telecomunicaciones, respecto de los puntos de Orden del Día suspendidos en la Sesión 06-CONATEL-2011, de fecha 11 de abril de 2011 que hace referencia a que: "...En el punto cinco del Orden del Día, conocimiento de informes de los recursos de apelación planteados por: OTECEL S.A. a la resolución ST-2010-459, fue suspendido, para análisis de nuevos elementos de juicio tanto de la operadora como de la SUPERTEL..."

Que, mediante providencia de fecha 12 de mayo de 2011, el Secretario Nacional de Telecomunicaciones, agrega al proceso el memorando SG-2011-0347 de 19 de abril de 2011, con el cual se informa que en Sesión 06-CONATEL-2011, de 11 de abril de 2011, el recurso de apelación planteado por OTECEL S.A. a la resolución ST-2010-459, fue suspendido, para análisis de nuevos elementos de juicio tanto de la operadora como de la SUPERTEL, corriendo

traslado al Señor Superintendente de Telecomunicaciones ;y, a la empresa operadora OTECEL S.A., con fecha 17 de mayo de 2011, para que en plazo de diez días, presenten a la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, los nuevos elementos de juicio de carácter técnico y su análisis, disponiendo a la Dirección General de Gestión de los Servicios de Telecomunicaciones y Dirección General Jurídica, presenten el respectivo informe ampliatorio en conjunto, respecto del recurso de apelación a la Resolución ST-2010-0459 de fecha de 23 de septiembre de 2010.

Que, mediante providencia de fecha 17 de mayo de 2011, notificada el 02 de septiembre de 2011, se dispone a las Direcciones Generales de Gestión de los Servicios de Telecomunicaciones y Jurídica, presenten un informe conjunto, sin el carácter de vinculante, con relación a las pretensiones de la operadora del Servicio Móvil Avanzado OTECEL S.A. dentro del recurso de apelación a la Resolución ST-2010-0459 de 23 de septiembre de 2010, emitida por la Superintendencia de Telecomunicaciones.

Que, mediante oficio ITC-2011-1631 de 26 de mayo de 2011, ingresado a la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones el 30 de mayo del mismo año, la Superintendencia de Telecomunicaciones en atención a lo solicitado en la providencia de 17 de mayo de 2011, comunica que adjunta el criterio técnico emitido por la Dirección Nacional de Control de Prestación de Servicios de Telecomunicaciones mediante memorando DPS-2011-0838 de 24 de mayo de 2011, en el cual se especifica entre otras cosas que *"...considera que técnicamente si es posible que OTECEL S.A. pueda entregar la información referente al TOTAL DE TRÁFICO ON-NET de La RED, y de hecho la operadora el 15 de abril de 2011 entregó la información correspondiente al I Trimestre de 2011 según lo estipulado en la Cláusula 22.2, literal b), numeral uno..."*

Que, valorado en su integridad el informe Técnico Jurídico Ampliatorio, contenido en el Memorando DGJ-2012-0351 de fecha 02 de febrero de 2012 , se establece que éste analiza 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..."*, el mismo que colige que la operadora OTECEL S.A. no ha desvirtuado los argumentos técnicos y jurídicos contenidos en la Resolución ST-2010-0459, de 23 de septiembre de 2010, ratificando la misma, cuando la Operadora entrega la información completa correspondiente al primer trimestre del año 2011, según estipula la Cláusula 22.2, literal b), numeral uno del Contrato de Concesión otorgado el 20 de noviembre de 2008; obligaciones contractuales ceñidas al procedimiento previsto en la Cláusula Cincuenta y Siete del Contrato de Concesión, asegurando en todo momento las garantías del debido proceso, previstas en el artículo 76 de la Constitución de la República, especialmente la señalada en la letra l), en consecuencia la Direcciones Generales de Gestión de los Servicios de Telecomunicaciones ;y, Dirección General Jurídica consideran que OTECEL S.A., no aporó nuevos elementos de juicio que constituyan eximencia en la falta de presentación de reportes e información de tráfico de llamadas On-Net y Off-Net.

Incluí la conclusión del informe técnico jurídico y suprimí considerando narrativo por el cual subía el expediente al CONATEL

Que, mediante providencia de fecha 03 de febrero de 2012, el Secretario Nacional de Telecomunicaciones, dispone se agregue al proceso administrativo el oficio ITC-2011-1631, de fecha 26 de mayo de 2011, con el cual la Superintendencia de Telecomunicaciones remite el memorando DPS-2011-0838 de fecha 24 de mayo de 2011, referente a los nuevos elementos de juicio solicitados por el Consejo Nacional de Telecomunicaciones.

En ejercicio de sus facultades,

RESUELVE:

ARTÍCULO UNO.- Acoger el informe Técnico Jurídico Ampliatorio, 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-2012-0351 de fecha 02 de febrero de 2012.

ARTICULO DOS.- Desestimar y rechazar el Recurso de Apelación, planteado por la recurrente OTECEL S.A., en contra de la Resolución ST-2010-0459 de fecha 23 de septiembre de 2010, emitida por la Superintendencia de Telecomunicaciones, ratificando el pleno contenido, motivación y pertinencia de la sanción económica impuesta en cinco salarios básicos mínimos unificados ó su equivalente en la suma de \$ 1200 usd (un mil doscientos dólares estadounidenses)

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 Superintendencia de Telecomunicaciones para los fines legales pertinentes.

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

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

Dado en Manta, al 07 de febrero de 2012.



ING. JAVIER VÉLIZ MADINYA
PRESIDENTE DEL CONATEL



LCDO. VICENTE FREIRE RAMÍREZ
SECRETARIO DEL CONATEL