

RESOLUCIÓN ARCOTEL-2018- 0 7 0 9

POR LA QUE, LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES – ARCOTEL, NIEGA LA IMPUGNACIÓN INTERPUESTA POR EL CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1.1. ACTO IMPUGNADO

La Dirección Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, dictó la Resolución No. ARCOTEL-2018-0377 de 27 de abril de 2018, en la que se resolvió: **“Artículo 1. Reformar el artículo 2 de la Resolución Nro. ARCOTEL-2017-0331 de 27 de abril de 2017, (...)”**

1.2. ANTECEDENTES

1.2.1. La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante Resolución No. ARCOTEL-2018-0377 de 27 de abril de 2018, resolvió:

“Artículo 1. Reformar el artículo 2 de la Resolución Nro. ARCOTEL-2017-0331 de 27 de abril de 2017, de la siguiente manera:

Modificar los cargos de interconexión del tercer intervalo de la senda regulatoria, establecidos mediante la Resolución ARCOTEL-2016-0627 de 15 de julio de 2016, en aplicación a la metodología utilizada para el cálculo de los cargos de interconexión que se encuentra publicada en el sitio web de la ARCOTEL, para la terminación de todas las llamadas en las redes públicas del servicio móvil avanzado y telefonía fija a partir del 1 de mayo de 2017, de la siguiente manera:

Operador	Cargo de Interconexión a partir de: 00:00:00h de 1 mayo 2017 hasta: 23:59:59h de 31 julio 2018	Cargo de Interconexión a partir de: 00:00:00h de 1 agosto 2018 en adelante
CONECEL S.A. (Claro)	\$ 0.01015	\$ 0.01015
OTECEL S.A. (Movistar)	\$ 0.01086	\$ 0.01015
CNT E.P.	\$ 0.01347	\$ 0.01347
TELEFONÍA FIJA	\$ 0.008905	\$ 0.008905

1.2.2. Mediante escrito signado con el No. GR-0898-2017 (sic) de 21 de mayo de 2018, ingresado en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con documento No. ARCOTEL-DEDA-2018-009129-E de 21 de mayo de 2018, el Señor Víctor Manuel García Talavera, en su calidad de Apoderado Especial del Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL, presentó una impugnación contra la Resolución No. ARCOTEL-2018-0377 de 27 de abril de 2018.

1.2.3. La Dirección de Impugnaciones mediante Providencia de 31 de mayo de 2018 solicitó al Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL, aclare la petición ingresada con documento No. ARCOTEL-DEDA-2018-009129-E.

1.2.4. Con documento ingresado con No. ARCOTEL-DEDA-2018-010381-E de 04 de junio de 2018, CONECEL S.A. da cumplimiento a lo dispuesto en Providencia de 31 de mayo de 2018.

1.2.5. A través del memorando No. ARCOTEL-DEDA-2018-1455-M de 13 de junio de 2018, la Unidad de Documentación y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones



remitió a la Dirección de Impugnaciones copia certificada del expediente que generó la Resolución No. ARCOTEL-2018-0377 de 27 de abril de 2018.

- 1.2.6. Mediante Providencia de 13 de junio de 2018, notificada al Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL, el día 13 del mismo mes y año, se dispuso:

"(...) PRIMERO: Atendiendo lo solicitado, en el acápite VII del oficio de impugnación No. GR-0898-2017 (sic) de 21 de mayo de 2018, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 76, numeral 7, literales c) y h) de la Constitución de la República del Ecuador, se señala para el día martes 19 de junio de 2018, a las 15h00, para que se realice la audiencia solicitada, (...)"

- 1.2.7. El 19 de junio de 2018, se realizó la Audiencia solicitada por CONECEL S.A., el acta de la Audiencia se agregó al expediente de la impugnación.

- 1.2.8. Mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2018-0005 de 22 de junio de 2018 suscrita por el Director Ejecutivo de la ARCOTEL se dispuso:

1). Negar la solicitud de suspensión de la ejecución y efectos de la Resolución No. ARCOTEL-2018-0377 de 27 de abril de 2018; efectuada mediante escrito ingresado con documento No. ARCOTEL-DEDA-2018-009129-E de 21 de mayo de 2018. 2) Con el objeto de contar con los elementos de opinión y de juicio necesarios para la formación de la voluntad de la Administración; y, de conformidad con lo previsto en los artículos 71,149 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, se DISPONE a la Coordinación Técnica de Regulación, que en el término de veinte (20) días contados a partir del siguiente día hábil al de la fecha de notificación de la presente Providencia, remita a la Dirección de Impugnaciones, un informe técnico respecto de los argumentos planteados por CONECEL S.A. para el efecto se remite copia del documento No. ARCOTEL-DEDA-2018-009129-E de 21 de mayo de 2018."

- 1.2.9. Con memorando Nro. ARCOTEL-CREG-2018-0352-M de 26 de julio de 2018 la Coordinadora Técnica de Regulación, remite el informe técnico requerido por la Dirección Ejecutiva respecto de la senda de Interconexión para el Servicio Móvil Avanzado respectivo.

II COMPETENCIA Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS

2.1. COMPETENCIA

De conformidad al artículo 147 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones (LOT), la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones será dirigida y administrada por el Director Ejecutivo, quien tendrá plena competencia para expedir todos los actos necesarios para el cumplimiento de sus funciones, con excepción de las competencias expresamente reservadas al Directorio.

El Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones -ARCOTEL, mediante Resolución No. 04-03-ARCOTEL-2017 de 10 de mayo de 2017 expidió el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, publicado en la Edición Especial del Registro Oficial No. 13 de 14 de junio de 2017, que establece:

El artículo 10, numeral 1.3.1.2.3 y acápite III literal b), establecen que son atribuciones y responsabilidades de la Directora 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).

Mediante Resolución No. 07-06-ARCOTEL-2017 de 09 de agosto de 2017, el Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, resolvió: *"(...) Artículo 2.- Designar al ingeniero (sic) Washington Cristóbal Carrillo Gallardo, Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, quien ejercerá las competencias y atribuciones previstas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y demás normas pertinentes. (...)"*



ACCIÓN DE PERSONAL No. 003 DE 02 DE ENERO DE 2018

Mediante Acción de Personal No. 003 de 02 de enero de 2018, se designó al Ab. Edgar Patricio Flores Pasquel, como Coordinador General Jurídico de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones

ACCIÓN DE PERSONAL No. 229 DE 03 DE OCTUBRE DE 2017

Mediante Acción de Personal No. 229 de 03 de octubre de 2017, emitida por el Coordinador General Administrativo Financiero de la ARCOTEL, se nombra a la Abogada Sheyla Berenice Cuenca Flores como Directora de Impugnaciones de la ARCOTEL.

En consecuencia, la Directora de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, tiene la atribución y responsabilidad para sustanciar el Reclamo Administrativo en observancia del artículo 10, numeral 1.3.1.2.3, y acápites II y III letra b), del Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones; y, el Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ejerce competencia para conocer y resolver la presente impugnación presentada por Víctor Manuel García Talavera en calidad de Apoderado Especial del CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL.

2.2. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

2.2.1. La Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008, manda:

"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.- 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...)

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."

"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."

"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."

2.2.2. LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES, PUBLICADA EN EL TERCER SUPLEMENTO DEL REGISTRO OFICIAL No. 439 DE 18 DE FEBRERO DE 2015.



"Artículo 144.- Competencias de la Agencia.-Corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: (...) 14. Regular la interconexión y el acceso e intervenir en tales relaciones, así como emitir las correspondientes disposiciones de conformidad con esta Ley."

"Artículo 148.- Atribuciones del Director Ejecutivo.- Corresponde a la Directora o Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: 1. Ejercer la dirección, administración y representación legal, judicial y extrajudicial de la Agencia. (...) 11. Aprobar la normativa interna, suscribir los contratos y emitir los actos administrativos necesarios para el funcionamiento de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones. (...)16. Ejercer las demás competencias establecidas en esta Ley o en el ordenamiento jurídico no atribuidas al Directorio."

2.2.3. REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIÓN, PUBLICADO EN EL SUPLEMENTO DEL REGISTRO OFICIAL No. 676 DE 25 DE ENERO DE 2016.

"Art. 6.- De la ARCOTEL.- (...) La máxima autoridad de dirección y regulación de la ARCOTEL es el Directorio; y, la máxima autoridad con facultad ejecutiva, de administración y de regulación es el Director Ejecutivo, quien ejerce la representación legal, judicial y extrajudicial de la ARCOTEL; y, será en consecuencia el responsable de la gestión administrativa, económica, técnica regulatoria, en los casos previstos en la LOT, y operativa.

Los actos administrativos y normativos que emita el Director Ejecutivo, podrán ser impugnados únicamente ante el mismo órgano, dicha resolución pondrá fin a la vía administrativa."

2.2.4. ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA ERJAFE, PUBLICADO EN EL REGISTRO OFICIAL No. 536 DE 18 DE MARZO DE 2002.

"Art. 69.- IMPUGNACION.- Todos los actos administrativos expedidos por los órganos y entidades sometidos a este estatuto serán impugnables en sede administrativa o judicial. La impugnación en sede administrativa se hará de conformidad de este estatuto. La impugnación en sede judicial se someterá a las disposiciones legales aplicables.

"Art. 71.- DICTAMENES E INFORMES.- Se requerirá de dictámenes e informes cuando ello sea obligatorio en virtud de las normas de procedimiento administrativo.- El dictamen tiene el propósito de facilitar elementos de opinión o juicio, para la formación de la voluntad administrativa y forma parte de los actos previos a la emisión de dicha voluntad.

El dictamen o informe se integra como otra etapa de carácter consultivo - deliberativo en el procedimiento administrativo de conformar la voluntad administrativa."

"Art. 122.- Motivación. (...) La falta de motivación entendida ésta como la enunciación de las normas y de los hechos particulares, así como la relación coherente entre éstas y aquellos produce la nulidad absoluta del acto administrativo o resolución."

"Art. 176.- Recurso de apelación. Objeto.

1. Las resoluciones y actos administrativos, cuando no pongan fin a la vía administrativa, podrán ser recurridos en apelación ante los ministros de Estado o ante el máximo órgano de dicha administración. El recurso de apelación podrá interponerse directamente sin que medie reposición o también podrá interponerse contra la resolución que niegue la reposición. De la negativa de la apelación no cabe recurso ulterior alguno en la vía administrativa.

2. Son susceptibles de este recurso los actos administrativos que afecten derechos subjetivos directos del administrado."

"Art. 180.- Interposición de recurso.

1. La interposición del recurso deberá expresar:

a. El nombre y apellidos del recurrente, así como la identificación personal del mismo;

b. El acto que se recurre y la razón de su impugnación;

c. Lugar, fecha, firma del recurrente, identificación del lugar o medio que se señale a efectos de notificaciones;

(...) 2. El error en la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación, siempre que se deduzca su verdadera intención y carácter. (...)."



III. ANÁLISIS JURÍDICO

La Dirección de Impugnaciones de esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2018-00061 de 27 de julio de 2018, emitió el siguiente pronunciamiento; cuyo extracto se cita:

“RESOLUCIÓN IMPUGNADA:

La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, dictó la Resolución No. ARCOTEL-2018-0377 de 27 de abril de 2018, en la cual resolvió:

“Artículo 1. Reformar el artículo 2 de la Resolución Nro. ARCOTEL-2017-0331 de 27 de abril de 2017, de la siguiente manera:

“Modificar los cargos de interconexión del tercer intervalo de la senda regulatoria, establecidos mediante la Resolución ARCOTEL-2016-0627 de 15 de julio de 2016, en aplicación a la metodología utilizada para el cálculo de los cargos de interconexión que se encuentra publicada en el sitio web de la ARCOTEL, para la terminación de todas las llamadas en las redes públicas del servicio móvil avanzado y telefonía fija a partir del 1 de mayo de 2017, de la siguiente manera:

Operador	Cargo de Interconexión a partir de: 00:00:00h de 1 mayo 2017 Hasta: 23:59:59h de 31 julio 2018	Cargo de Interconexión a partir de: 00:00:00h de 1 agosto 2018 en adelante
CONECEL S.A (Claro)	\$ 0.01015	\$ 0.01015
OTECEL S.A (Movistar)	\$ 0.01086	\$ 0.01015
CNT E.P.	\$ 0.01347	\$ 0.01347
TELEFONÍA FIJA	\$ 0.008905	\$ 0.008905

Artículo 2. Las demás disposiciones de la Resolución Nro. ARCOTEL-2017-0331 de 27 de abril de 2017 se mantienen inalterables y serán de obligatorio cumplimiento. (...).”

ARGUMENTOS DE LA CONCESIONARIA

Mediante Oficio No. GR-0898-2017 (sic) de fecha 21 de mayo de 2018 ingresado con documento No. ARCOTEL-DEDA-2018-009129-E de 21 de mayo de 2018, y su aclaración ingresada con No. ARCOTEL-DEDA-2018-010381-E de 04 de junio de 2018, el señor Víctor Manuel García Talavera en calidad de Apoderado Especial del CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A CONECEL, impugnó la Resolución No. ARCOTEL-2018-0377, argumentando lo siguiente:

“(...) 5.1 La Resolución es totalmente falta de motivación y por tanto carece de validez jurídica.

(...) de la simple lectura de la Resolución objeto de este reclamo, se aprecia que la misma carece de una fundamentación de hecho que la respalde.

A diferencia de la Resolución a la que pretende reformar, en la nueva Resolución no se hace mención a ningún informe, ningún análisis, ningún estudio que la sustente, sino más bien indica que este análisis recién se va a efectuar a posteriori.

Como exponemos a continuación, esto acarrea la falta de validez jurídica de este acto:

5.1.1. La falta de motivación implica una violación al derecho constitucional al debido proceso.



El artículo 76 de la Constitución de la República, garantiza y reconoce el derecho a un debido proceso, incorporando una serie de garantías y pasos obligatorios y necesarios para que se puede afectar e intervenir en forma constitucional y legal el derecho de un administrado; estas garantías básicas una a una van conformando a su vez y en su integridad conjunta, el contenido esencial del derecho a un debido proceso en sentido material.

5.1.2 La falta de motivación acarrea la falta de validez del acto administrativo.

Adicionalmente, en materia de derecho administrativo, la motivación es también requisito mínimo para la validez de un acto administrativo, pues su ausencia implica vicio en la formación de la voluntad de la administración (...)

5.2 La reforma e invalidez de la Resolución que establecía la simetría en cargos de interconexión desde el 01 de mayo de 2018, causa perjuicios a CONECEL.

(...) indicamos que la Reforma efectuada implica una afectación al principio de confianza legítima en los actos de la administración.

Este principio está reconocido en el art 101 del ERJAFE, que reconoce que la Administración "deberá respetar en su actuación los principios de buena fe y confianza legítima".

En este contexto, CONECEL ha efectuado sus proyecciones y expectativas a la implementación de la simetría de cargos de interconexión, misma que sorpresivamente ha sido modificada un día laborable antes de su implementación, por un acto que es falto de motivación, sin que medien informes ni análisis que refuten aquellos que motivaron la resolución precedente. (...)"

ANÁLISIS:

El análisis se efectuó de conformidad a lo previsto en el numeral 2 del artículo 180 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva,

Dentro de este contexto, el artículo 173 de la Constitución de la República del Ecuador posibilita que los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado puedan ser impugnados en la vía administrativa como en la judicial.

En el documento de impugnación No. ARCOTEL-DEDA-2018-009129-E, se argumenta la falta de motivación, porque no se hace mención a ningún informe, análisis, o estudio que lo sustente.

Al respecto, es preciso señalar que la doctrina jurídica califica a la motivación in aliunde como aquella que permite a la autoridad administrativa motivar un acto con la sola mención y aceptación de informes.

La doctrina señala: "La aceptación de informes o dictámenes servirá de motivación a la resolución cuando se incorporen al texto de la misma". Se trata en este caso de una motivación "in aliunde", que no se encuentra en el propio acto, sino que está basada en un informe separado pero que queda incorporado a la resolución porque en la misma se hace suyo aquel".¹

En la legislación ecuatoriana la técnica jurídica administrativa denominada motivación in aliunde, consta en el artículo 76 numeral 7 letra I de la Constitución de la República.

"Artículo 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:

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

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

¹ MORALES, Tobar Marco, 2011. MANUAL DE DERECHO PROCESAL ADMINISTRATIVO. Ecuador; Corporación de Estudios y Publicaciones, p. 164.



encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados."

Sobre el particular, el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva dispone

"Art. 122.- Motivación.

1. La motivación de los actos que pongan fin a los procedimientos se realizará de conformidad con lo que dispone la Constitución y la ley y la normativa aplicable. La falta de motivación entendida ésta como la enunciación de las normas y de los hechos particulares, así como la relación coherente entre éstas y aquellos produce la nulidad absoluta del acto administrativo o resolución. El acto deberá ajustarse a lo dispuesto en el Reglamento para el Control de la Discrecionalidad de los Actos de la Administración Pública. (Subrayado fuera del texto original)"

Corresponde a la Administración Pública en consecuencia, verificar la procedencia del argumento señalado por la recurrente. Para el efecto, se ha tomado en consideración el contenido de la Resolución impugnada No. ARCOTEL-2018-0377 de 27 de abril de 2018 y los documentos que reposan en el expediente de emisión de la referida resolución, remitidos a esta Dirección con memorando No. ARCOTEL-DEDA-2018-1455-M de 13 de junio de 2018.

En el expediente que generó la Resolución No. ARCOTEL-2018-0377 de 27 de abril de 2018 se verifica la existencia del memorando No. ARCOTEL-CREG-2018-0212-M de 27 de abril de 2018 con el cual se remite al Director Ejecutivo de la ARCOTEL el Informe No. INF- CRDM-58, denominado "PRORROGA DE LA SENDA DE INTERCONEXIÓN PARA EL SERVICIO MÓVIL AVANZADO" realizado por las Direcciones de Asesoría Jurídica y de Estudios, Análisis Estadísticos y de Mercado que contiene el análisis correspondiente a la prórroga de la Senda de Interconexión del Servicio Móvil Avanzado, dispuesta en la Resolución ARCOTEL-2017-0331.

En el numeral 6 y 7 del referido informe "CONCLUSIONES" "RECOMENDACIÓN" respectivamente, se indica lo siguiente:

"Han ingresado en el panorama de análisis, nuevos aspectos como el mercado minorista, la estructura de precios y promociones de los operadores, lo que impulsa a la ARCOTEL a generar un nuevo análisis previo a la aplicación del último intervalo de la senda regulatoria de interconexión.

Al ser la Resolución No. ARCOTEL-2016-0331 un acto administrativo emitido por la Dirección Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, es la misma autoridad la que puede emitir la modificación que corresponda.

Considerando que existen nuevos elementos de análisis que deben ser revisados por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones para la ejecución de la senda regulatoria establecida en la Resolución No. ARCOTEL-2017-0331, (...) recomiendan a la Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL modifique el citado acto administrativo, a fin de postergar la entrada en vigencia del último escalón de la senda de interconexión, con el objeto de realizar los análisis que correspondan."

Del texto citado, corresponde resaltar que si existió un informe que facilitó los elementos de juicio y que sustentó la formación de la voluntad de la administración.

Mediante memorando Nro. ARCOTEL-CREG-2018-0352-M de 26 de julio de 2018 la Coordinadora Técnica de Regulación, remitió el informe técnico IT-CRDM-2018-0005 de 24 de julio de 2018 respecto de los argumentos esgrimidos por CONECEL S.A. dentro de la impugnación ingresada con documento No. ARCOTEL-DEDA-2018-009129-E, en el cual se realiza el siguiente análisis:

"(...) 4. Análisis Técnico para la prórroga de la senda de interconexión para el servicio móvil avanzado que motivó la Resolución No. ARCOTEL-2018-0377

Análisis Técnico



Comparación entre intervalos sobre variación en el tráfico entrante y saliente de interconexión

En la figura 1 se presenta un comparativo del crecimiento y la variación en el tráfico entrante y saliente de los operadores entre los intervalos 2015-2016 y 2016-2017, con el objetivo de visualizar el cambio que impulsó la reducción de los cargos de interconexión desde el año 2016.

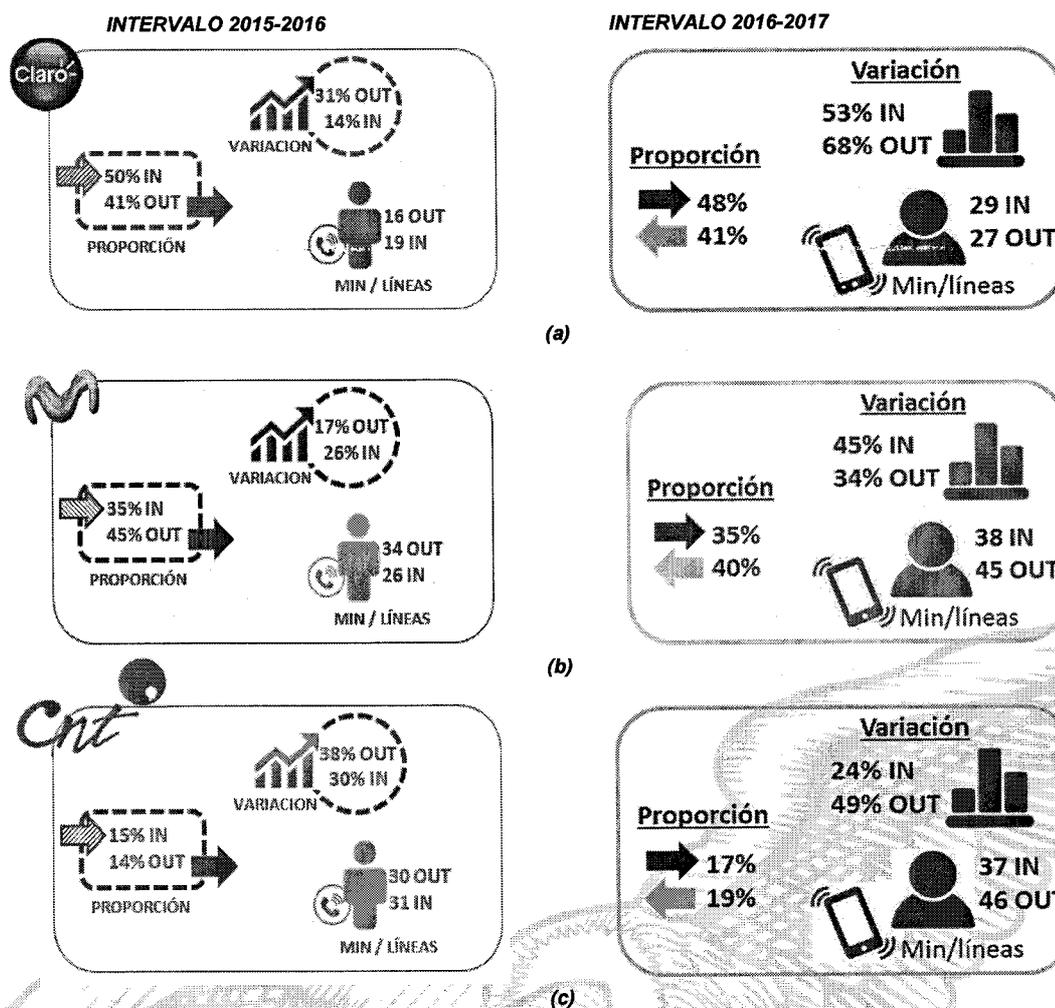


Figura 1. Comparación de proporción de tráfico entrante y saliente de las operadoras móviles (a) CONECEL (b) OTECEL (c) CNT. Fuente: ARCOTEL-operadoras. Elaboración: ARCOTEL-CREG-2018-0212-M de 27 de abril de 2018

Para el operador CONECEL S.A se tiene para el intervalo uno: 16 minutos/abonado para llamadas salientes (OUT) y 19 minutos/abonado para llamadas entrantes (IN), mientras que para el intervalo dos: 27 minutos/abonado para llamadas salientes (OUT) y 29 minutos/abonado para llamadas entrantes (IN). La variación en el primer intervalo para el tráfico saliente (OUT) fue de 31% y para el tráfico entrante (IN) fue de 14%; mientras tanto para el segundo intervalo, para el tráfico saliente (OUT) la variación fue de 68% y para el tráfico entrante fue de 53%. Como aspecto de proporción del tráfico total entrante del sistema móvil, para este operador, el 50% de tráfico entrante representó en el primer intervalo, mientras que en el segundo intervalo redujo a 48%. Con respecto al tráfico saliente en el primer intervalo, el tráfico de CONECEL representó 41% del total, valor porcentual que se mantuvo en el segundo intervalo.

Para el operador OTECEL S.A se tiene para el intervalo uno: 34 minutos/abonado para llamadas salientes (OUT) y 26 minutos/abonado para llamadas entrantes (IN), mientras que para el intervalo dos: 45 minutos/abonado para llamadas salientes (OUT) y 38 minutos/abonado para llamadas entrantes (IN). La variación en el primer intervalo para el tráfico saliente (OUT) fue de 17% y para el tráfico entrante (IN) fue de 26%; mientras tanto para el segundo

intervalo, para el tráfico saliente (OUT) la variación fue de 34% y para el tráfico entrante fue de 45%. Como aspecto de proporción del tráfico total entrante del sistema móvil, para este operador, el 35% de tráfico entrante representó en el primer intervalo y segundo intervalo, mientras que, con respecto al tráfico saliente en el primer intervalo, el tráfico de OTECEL representó 45% del total, y para el segundo intervalo, este valor se redujo a 40%.

Finalmente, para el operador CNT EP se tiene para el intervalo uno: 30 minutos/abonado para llamadas salientes (OUT) y 31 minutos/abonado para llamadas entrantes (IN), mientras que para el intervalo dos: 46 minutos/abonado para llamadas salientes (OUT) y 37 minutos/abonado para llamadas entrantes (IN). La variación en el primer intervalo para el tráfico saliente (OUT) fue de 38% y para el tráfico entrante (IN) fue de 30%; mientras tanto para el segundo intervalo, para el tráfico saliente (OUT) la variación fue de 49% y para el tráfico entrante fue de 24%. Como aspecto de proporción del tráfico total entrante del sistema móvil, para este operador, el 15% de tráfico entrante representó en el primer intervalo y en el segundo intervalo un 17%; mientras que, con respecto al tráfico saliente en el primer intervalo, el tráfico de CNT representó 14% del total, y para el segundo intervalo, este valor se aumentó a 19%.

En general en la figura 2 se puede apreciar que la tendencia en la proporción de tráfico es a reducir en la proporción entrante y aumentar ligeramente en el saliente para CONECEL. Para OTECEL la tendencia es a mantener el tráfico entrante y reducir el tráfico saliente, mientras que para CNT la tendencia es a aumentar tanto en entrante como saliente.

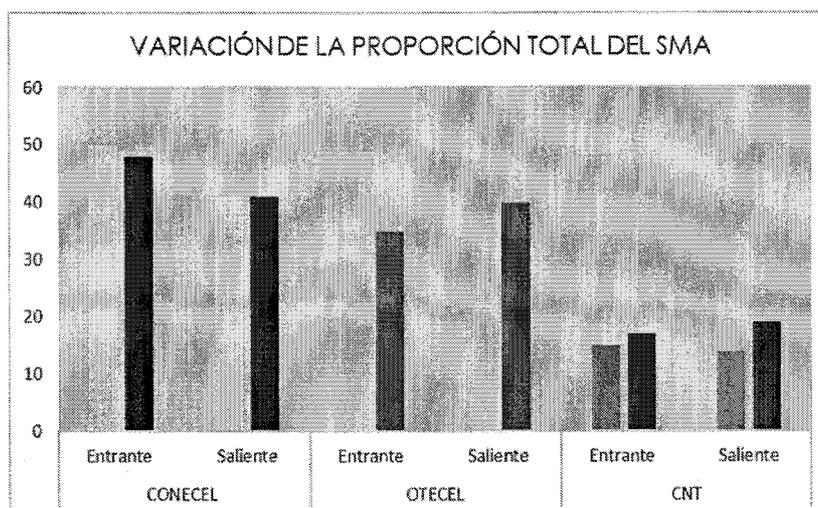


Figura 2. Proporción de tráfico entrante y saliente de las operadoras móviles entre intervalos. Fuente: ARCOTEL-operadoras, Elaboración: ARCOTEL-CREG-2018-0212-M de 27 de abril de 2018

Lo mostrado en las figuras 1 y 2 reviste mucha importancia debido ya que el fomento y la promoción de la competencia, a través de la reducción de los cargos de interconexión; impulsó a su vez, un menor índice en la competencia (concentración moderada) por aumento de tráfico, reducción de precios y por ende beneficio al usuario promedio.

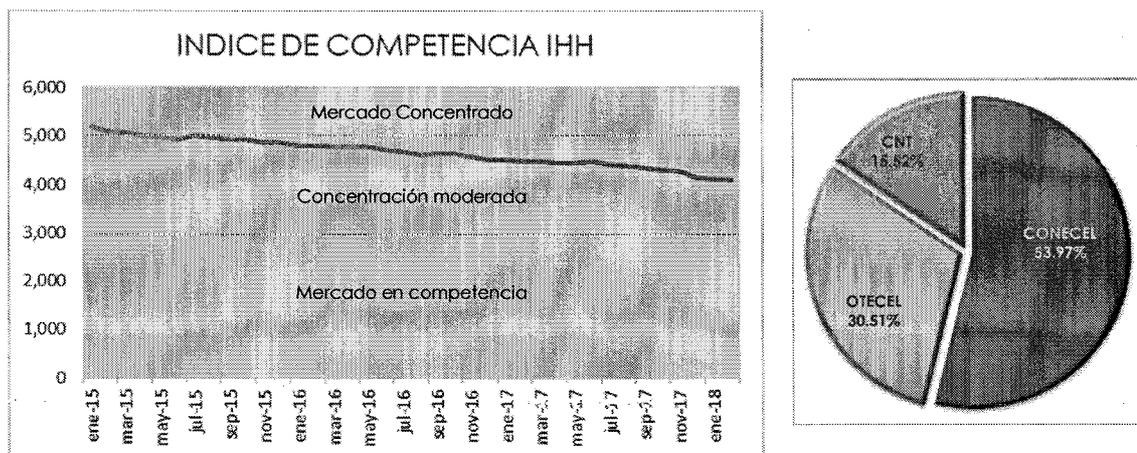


Figura 3. Índice de Competencia IHH y participación de mercado del SMA, Fuente: ARCOTEL-operadoras, Elaboración: ARCOTEL-CREG-2018-0212-M de 27 de abril de 2018

En materia de política pública, mediante acuerdo ministerial 007-2016 de 26 de abril de 2016, el Ministerio de Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información, acordó aprobar el Plan Nacional de Telecomunicaciones y Tecnologías de Información del Ecuador 2016-2021, el mismo que en su política sectorial Nro. 2 menciona "la asequibilidad de los bienes y servicios TIC por parte de la población a través de mecanismos que promuevan la sana competencia en el mercado y faciliten el acceso a estos bienes y servicios".

En este sentido, el proyecto para promover la competencia en el mercado de comunicaciones móviles de dicha política, considera evaluar una serie de alternativas regulatorias que fomenten la competencia y mejoren las tarifas para la población, siendo de extrema importancia que todas estas normativas a evaluar se discutan en conjunto con los operadores, que las definiciones sean claras para todos ellos, y que exista visibilidad a futuro sobre cómo evolucionarán (por ejemplo, en el caso de **cargos de interconexión**) para generar un entorno que favorezca la inversión.

Es así que, para aumentar la penetración de estos servicios se centrará en la disminución de los **cargos de interconexión móvil**, de forma de disminuir las tarifas y aumentar la competencia.

Según el mencionado plan, un aumento de competencia en Europa, se dio debido a la disminución de los cargos de interconexión, lo que ha llevado a una disminución de 10% del gap de cuota de mercado entre el primer y último competidor entre 2004 y 2014.²

Así, la posible reducción (simetría de los cargos de interconexión) plantea un análisis de todos los aspectos y escenarios que puedan generarse en el mercado minorista y en la posición (ventaja) competitiva de cada competidor; es así que, desde el punto de vista y atribuciones que le confieren al regulador es necesario revisar más información que permita visualizar el beneficio al consumidor, y la promoción de la competencia.

En este sentido, dentro del periodo señalado de análisis fue pertinente establecer la prórroga de los valores de la senda de interconexión durante 90 días (3 meses), de tal manera que permita revisar y socializar los resultados con la industria con la finalidad que el mercado sea el único beneficiado con la decisión final en materia de interconexión.

Es por tanto necesario, adicionalmente mantener un monitoreo constante de otras variables en las que se deberán incluir nuevos aspectos como la estructura de precios y promociones de los operadores, para que ARCOTEL genere los informes que corresponda.

Es así que, los valores a aplicarse durante los meses de mayo-junio-y julio (tres meses subsiguientes) fueron:

² Propuesta Plan de Telecomunicaciones y TIC, MINTEL 2016



Operador	Cargo de Interconexión a partir de: 00:00:00h de 1 mayo 2018 Hasta: 23:59:59h de 31 julio 2018	Cargo de Interconexión a partir de: 00:00:00h de 1 agosto 2018 en adelante
CONECEL S.A (Claro)	\$ 0.01015	\$ 0.01015
OTECEL S.A (Movistar)	\$ 0.01086	\$ 0.01015
CNT E.P.	\$ 0.013470	\$ 0.013470
TELEFONÍA FIJA	\$ 0.008905	\$ 0.008905

5. Conclusiones

- El análisis técnico realizado ratifica la pertinencia de la prórroga de los valores de la senda de interconexión durante 90 días (3 meses), a fin de que en futuros análisis se incorporen elementos tales como estructura de precios y promociones de los operadores.
- La prórroga de los valores de la senda de interconexión durante 90 días (3 meses), fue establecida con la debida motivación técnica jurídica, lo cual dio lugar a la Resolución No. ARCOTEL-2018-0377. (...)"

Por lo señalado se evidencia que la Resolución No. ARCOTEL-2018-0377 de 27 de abril de 2018, que contiene la Reforma al artículo 2 de la Resolución Nro. ARCOTEL-2017-0331 de 27 de abril de 2017, respecto a la prórroga de los valores de la senda de interconexión, se encuentra justificada técnicamente.

En el artículo 70 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones así como en el artículo 78 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se establece la facultad que tiene la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones para modificar en cualquier momento los acuerdos de interconexión y de acceso.

Se ha verificado que la Resolución No. ARCOTEL-2018-0377 de 27 de abril de 2018, se halla debidamente motivada, por lo tanto se recomienda negar la impugnación presentada por CONECEL S.A., a través del documento de impugnación No. ARCOTEL-DEDA-2018-009129-E de 21 de mayo de 2018.

5. CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIÓN:

En orden de los antecedentes, fundamentos jurídicos y análisis expuestos, esta Dirección considera procedente que la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, niegue la impugnación presentada por CONECEL S.A., mediante escrito ingresado en esta Agencia con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2018-009129-E de 21 de mayo de 2018."

IV. RESOLUCIÓN

Por las consideraciones expuestas, al amparo de lo previsto en el artículo 226 de la Constitución de la República, artículos 147 y 148 numeral 11 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, el suscrito Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones

RESUELVE:



Artículo 1.- AVOCAR conocimiento y acoger del Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2018-00061 de 27 de julio de 2018.

Artículo 2.- NEGAR la impugnación presentada por el Apoderado Especial del Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL, mediante escrito ingresado en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones el 21 de mayo de 2018 con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2018-009129-E en contra de la Resolución No. ARCOTEL-2018-0377 de 27 de abril de 2018, emitida por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones; y, en consecuencia se RATIFICA lo dispuesto en la Resolución No. ARCOTEL-2018-0377 de 27 de abril de 2018.

Artículo 3.- INFORMAR al Apoderado Especial del Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL., que la presente Resolución pone fin a la vía administrativa, de conformidad a lo establecido en la letra a) del artículo 179 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, ERJAFE.

Artículo 4.- INFORMAR al Apoderado Especial del Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL, que conforme a lo dispuesto en el artículo 156, numeral 3 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE, tiene derecho a impugnar esta Resolución ante el Órgano Contencioso Administrativo competente.

Artículo 5.- DISPONER a la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, notifique el contenido de este acto administrativo al señor Víctor Manuel García Talavera en calidad de Apoderado Especial del CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A CONECEL, en el casillero judicial No. 2276 del Palacio de Justicia de Quito, y en las oficinas ubicadas en la Av. Río Amazonas N44-105 y Río Coca, Edificio ETECO, en la ciudad de Quito, y en las siguientes direcciones electrónicas: vgarcia@claro.com.ec pfalconc@claro.com.ec y iguerrap@claro.com.ec; a la Coordinación General Jurídica; Coordinación Técnica de Regulación, a la Coordinación Técnica de Control; a la Dirección de Impugnaciones, para los fines pertinentes.

Notifíquese y Cúmplase.-

Dada y firmada en el Distrito Metropolitano de Quito, a

15 AGO 2018

Ing. Washington Carrillo Gallardo
DIRECTOR EJECUTIVO

AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES
ARCOTEL

APROBADO POR:

Abg. Edgar Patricio Flores Pasque
COORDINADOR JURÍDICO