

RESOLUCIÓN ARCOTEL-2015-C-00026

POR LA QUE, LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES – ARCOTEL, DECLARA QUE CONECEL S.A., HA INCURRIDO EN UNA INFRACCIÓN ESTABLECIDA EN EL ART. 28, LETRA h) DE LA LEY ESPECIAL DE TELECOMUNICACIONES REFORMADA, AL INCUMPLIR LO DISPUESTO EN LA CLÁUSULA DOCE PUNTO DIECISIETE (12.17) DEL CONTRATO DE CONCESIÓN.

I. CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA

1.1. ADMINISTRADO

El 26 de agosto de 2008, previa autorización del Ex CONATEL, ante el Notario Octavo del cantón Quito, se suscribió 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, entre la Ex Secretaria Nacional de Telecomunicaciones y la compañía Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones CONECEL S.A.; instrumento que se encuentra vigente.

El 12 de febrero de 2015, la Ex SUPERTEL emitió la Boleta Única No. DJT-2015-0021, notificada a la compañía CONECEL S.A. el 13 de febrero de 2015, mediante Oficio SGN-2015-00204.

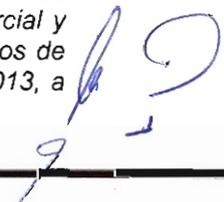
1.2. ANTECEDENTES Y OBJETO DEL PROCEDIMIENTO

Mediante Memorando DST-2015-00208 de 4 de febrero 2015, la Dirección Nacional de Control de Servicios de Telecomunicaciones de la Ex SUPERTEL, comunicó a la Dirección Nacional Jurídica de Telecomunicaciones que "Mediante Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013 de 29 de agosto de 2013 y publicada en el Registro Oficial No. 088 de 25 de septiembre de 2013, el CONATEL aprobó entre otros aspectos lo siguiente:

ARTÍCULO DOS.- Otorgar el plazo de 1(un) año a partir de la publicación de la presente Resolución en el Registro Oficial, para que todas la personas naturales o jurídicas, empresas públicas o privadas propietarias de redes físicas de telecomunicaciones, presenten a la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, los diagramas geo referenciados de sus redes físicas instaladas en el país, incluyendo la ubicación, longitud, número de cables aéreos y la ubicación y longitud de las redes subterráneas, número y dimensiones de los ductos y canales (incluyendo el número de cables), con el grado de detalle suficiente; esta documentación se deberá entregar en soporte digital, en los formatos que establezca la SENATEL para el efecto". (Subrayado me pertenece)

Es así que, con oficio Nro. SENATEL-DGGST-2014-1909-0F de 23 de diciembre de 2014, ingresado a esta Superintendencia con hoja de trámite No. 00098 el 07 de enero de 2015, la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones manifiesta con relación al Artículo 2 emitido mediante Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013 lo siguiente: "...agradeceré que la Superintendencia de Telecomunicaciones, se sirva efectuar el análisis legal respectivo de las personas naturales o jurídicas, empresas públicas o privadas propietarias de redes físicas de telecomunicaciones, que no constan en los Anexos No. 1, 2, 3 Y 4 adjuntos al presente documento, y los que constan en dichos Anexos, que han incurrido en el incumplimiento, cumplimiento, cumplimiento parcial y cumplimiento extemporáneo de la presentación de los diagramas georeferenciados de sus redes físicas establecido en la referida Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013, a

Quiza



fin que el Organismo Técnico de Control arbitre las acciones que considere pertinentes.”

Al respecto, para el caso del prestador CONECEL S.A. se ha validado la documentación anexa al oficio Nro. SENATEL-DGGST-2014-1909-0F, de donde se resume lo siguiente:

Propietaria de redes físicas de telecomunicaciones	Validación SENATEL	Servicio
Consortio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL	Ha entregado georeferenciación en cumplimiento de Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013	Servicio de Valor Agregado Internet, Servicio de Valor Agregado otros
	Ha entregado georeferenciación extemporáneamente en cumplimiento de Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013	Servicio Móvil Avanzado, Servicio Portador, Servicio de Valor Agregado Internet, Servicio de Valor Agregado otros
	Ha entregado parcialmente georeferenciación en cumplimiento de Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013	Servicio Móvil Avanzado, Servicio Portador, Servicio de Valor Agregado Internet, Servicio de Valor Agregado otros

Así también en el referido oficio la SENATEL manifiesta lo siguiente:

“b. El prestador de servicios de telecomunicaciones CONECEL mediante correo electrónico de 25 de septiembre expresa. “Cabe señalar que a partir de la presente fecha, CONECEL procederá a remitir varias entregas la totalidad de nuestra red, conforme la mencionada Resolución.”

Analizada la documentación y el resumen expuesto en el presente memorando, se concluye que CONECEL S.A. presta servicios de telecomunicaciones y de valor agregado de los cuales posee redes físicas obligadas a ser georeferenciadas en cumplimiento de la Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013 sin embargo dicha empresa a fecha 25 de septiembre de 2014 entregó parcialmente la información de georeferenciación incumpliendo lo dispuesto en el Artículo 2 de la antes referida resolución.

De tal manera que conforme lo comunicado por la SENATEL, solicito a la Dirección Nacional Jurídica de Telecomunicaciones que de considerarlo pertinente inicie el procedimiento administrativo sancionador que corresponda en contra del prestador CONECEL S.A.”

1.3. COMPETENCIA

1.3.1. Constitución de la República del Ecuador

“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.”

1.3.2. Ley Orgánica de Telecomunicaciones, Registro Oficial No. 439 de 18 de febrero de 2015

El artículo 142 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, publicada en el Tercer Suplemento del Registro Oficial No. 439 de 18 de febrero de 2015, crea 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 referida norma, determina que 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.

El artículo 125 de la norma *ibidem*, señala que la potestad sancionadora le corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, la cual podrá iniciar de oficio o por denuncia, y deberá *"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"*, garantizando el debido proceso y el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador.

El artículo 144 de la mencionada Ley Orgánica de Telecomunicaciones, establece las competencias de la Agencia. Entre las cuales se encuentran: "4. Ejercer el control de la prestación de los servicios de telecomunicaciones, incluyendo el servicio de larga distancia internacional, con el propósito de que estas actividades y servicios se sujeten al ordenamiento jurídico y a lo establecido en los correspondientes títulos habilitantes. 18. Iniciar y sustanciar los procedimientos administrativos de determinación de infracciones e imponer en su caso, las sanciones previstas en esta Ley." (Subrayado añadido)

La Disposición Transitoria Tercera de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, respecto a los juzgamientos administrativos iniciados con anterioridad a la expedición de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, determina lo siguiente:

"Tercera.- Los juzgamientos administrativos iniciados con anterioridad al momento de la promulgación de esta Ley se tramitarán por parte de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones siguiendo los procedimientos previstos en la legislación anterior y se aplicarán las sanciones vigentes a la fecha de la comisión de la infracción." (Énfasis incorporado)

1.3.3. Resolución 002-01-ARCOTEL-2015

Mediante Resolución 002-01-ARCOTEL-2015 de 4 de marzo de 2015, el Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en el artículo 1 resuelve: *"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."*

En consecuencia, esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones es competente para resolver el presente procedimiento administrativo sancionador.

Autos

Handwritten marks and signatures

1.4. PROCEDIMIENTO

El artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, preceptúa: "1. Corresponde a toda autoridad administrativa, o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. (...) 3. Solo se podrá juzgar a una persona ante un Juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento".

Este procedimiento fue sustanciado observando el trámite previsto en los artículos 31, 32 y 33 de la Ley Especial de Telecomunicaciones Reformada.

El 12 de febrero de 2015, la Ex SUPERTEL emitió la Boleta Única No. DJT-2015-0021, notificada el 13 de febrero de 2015 a la compañía CONECEL S.A., conforme se desprende del Memorando SGN-2015-00282 de 13 de febrero de 2015, suscrito por el Secretario General de la Ex SUPERTEL.

Mediante oficio No. GR-395-2014 de 26 de febrero de 2015, ingresado en la misma fecha a esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, con hoja de trámite No. C00018, el abogado Luis Fernando Guerra P. ofreciendo poder o ratificación del Representante Legal de CONECEL S.A., contesto a la Boleta Única No. DJT-2015-0021 de 12 de febrero de 2015.

El 3 de marzo de 2015, con hoja de trámite No. 00118, ingresó en esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, oficio No. GR-396-2015 firmado por la señora Virginia Nakagawa Morales Apoderada Especial de CONECEL S.A., mediante el cual aprueba y ratifica la intervención del abogado Luis Fernando Guerra P.

De lo expuesto, se evidencia que este procedimiento fue sustanciado observando el trámite propio previsto en la Ley Especial de Telecomunicaciones Reformada, se ha respetado el derecho a la defensa del administrado y se han observado todas y cada una de las garantías del debido proceso contenidas en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador; no se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en el presente caso, por tanto, se declara su validez.

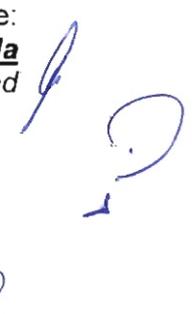
1.5. PRESUNTO INCUMPLIMIENTO

Del texto de la Boleta Única No. DJT-2015-0021, se determina que el presunto incumplimiento que motivó este procedimiento, es la inobservancia por parte de CONECEL S.A. de la Cláusula DOCE PUNTO DIECISIETE (12.17) del Contrato de Concesión, por haber inobservado el artículo 2 de la Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013 de 29 de agosto de 2013.

Contrato de Concesión

La Cláusula **Doce punto Diecisiete**, dispone que la Operadora tiene la obligación de: "Cumplir con las **Regulaciones, resoluciones y disposiciones del CONATEL, de la SENATEL y de la SUPTEL**, dentro de sus respectivas competencias, de conformidad con la Legislación Aplicable". (Énfasis incorporado)

#00018



Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013 de 29 de agosto de 2013, publicada en el Registro Oficial No. 088 de 25 de septiembre de 2013

"ARTÍCULO DOS.- Otorgar el plazo de 1(un) año a partir de la publicación de la presente Resolución en el Registro Oficial, para que todas la personas naturales o jurídicas, empresas públicas o privadas propietarias de redes físicas de telecomunicaciones, presenten a la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, los diagramas geo referenciados de sus redes físicas instaladas en el país, incluyendo la ubicación, longitud, número de cables aéreos y la ubicación y longitud de las redes subterráneas, número y dimensiones de los ductos y canales (incluyendo el número de cables), con el grado de detalle suficiente; esta documentación se deberá entregar en soporte digital, en los formatos que establezca la SENATEL para el efecto". (Énfasis incorporado)

II. ANÁLISIS DE FONDO

2.1. BOLETA ÚNICA

El 12 de febrero de 2015, la Ex SUPERTEL emitió la Boleta Única No. DJT-2015-0021, notificada a la compañía CONECEL S.A. el 13 de febrero de 2015, conforme se desprende del Memorando SGN-2015-00282 de 13 de febrero de 2015, por considerar que: "(...)Conforme lo dispone el artículo 12.17 del Contrato de Concesión, CONECEL S.A. tiene la obligación de 'Cumplir las Regulaciones, resoluciones y disposiciones del CONATEL (...)'; mediante Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013 de 29 de agosto de 2013, publicada en el Registro Oficial No. 088 de 25 de septiembre de 2013, **'ARTÍCULO DOS.- Otorgar el plazo de 1(un) año a partir de la publicación de la presente Resolución en el Registro Oficial, para que todas la personas naturales o jurídicas, empresas públicas o privadas propietarias de redes físicas de telecomunicaciones, presenten a la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, los diagramas geo referenciados de sus redes físicas instaladas en el país, incluyendo la ubicación, longitud, número de cables aéreos y la ubicación y longitud de las redes subterráneas, número y dimensiones de los ductos y canales (incluyendo el número de cables), con el grado de detalle suficiente; esta documentación se deberá entregar en soporte digital, en los formatos que establezca la SENATEL para el efecto'. (El énfasis me corresponde)/ Mediante Oficio Nro. SENATEL-DGGST-2014-1909-0F de 23 de diciembre de 2014, la SENATEL solicita a este Organismo Técnico de Control realizar el análisis legal de las personas naturales o jurídicas, empresas públicas o privadas propietarias de redes físicas de telecomunicaciones, que han incurrido en el incumplimiento, cumplimiento, cumplimiento parcial y cumplimiento extemporáneo de la presentación de los diagramas georeferenciados de sus redes físicas establecido en la Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013./ Del análisis efectuado por la Dirección Nacional de Control de Servicios de Telecomunicaciones, en Memorando DST-2015-00208 de 4 de febrero manifiesta que '...se concluye que CONECEL S.A. presta servicios de telecomunicaciones y de valor agregado de los cuales posee redes físicas obligadas a ser georeferenciadas en cumplimiento de la Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013 sin embargo dicha empresa a fecha 25 de septiembre de 2014 entregó parcialmente la información de georeferenciación./ Por lo que, de ratificarse el hecho determinado en el Memorando DST-2015-00208 de 4 de febrero de 2015, CONECEL S.A. habría inobservado su obligación de cumplir las Resoluciones del CONATEL establecida en la Cláusula 12.17 del Contrato de Concesión, y su obligación de presentar a la SENATEL en el plazo de 1 año a partir de la publicación en el Registro Oficial de la Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013, esto es hasta el**

25 de septiembre de 2014, los diagramas geo referenciados de las redes físicas instaladas en el país, con el grado de detalle suficiente, en los formatos establecidos por la SENATEL, obligación establecida en el artículo 2 de la Resolución 455-20-CONATEL-2013 de 29 de agosto de 2013, publicada en el Registro Oficial No. 088 de 25 de septiembre de 2013; incurriendo en la infracción tipificada en el artículo 28, letra h) de la Ley Especial de Telecomunicaciones Reformada, que establece que constituye infracción: 'Cualquiera otra forma de incumplimiento o violación de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia de telecomunicaciones', sujeta a una de las sanciones señaladas en el artículo 29 ibídem, considerando la gravedad de la falta, el daño producido y la reincidencia en su comisión, sin perjuicio de la reparación de los daños ocasionados."

2.2. ARGUMENTOS DE LA OPERADORA

La compañía CONECEL S.A., dio contestación a la Boleta Única No. DJT-2015-0021 de 12 de febrero de 2015, mediante escrito ingresado en esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones el 26 de febrero de 2015, con hoja de trámite No. C00018 y en lo principal argumentó:

"(...)1. FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO

La Boleta toma como sustento (i) el Informe de Control Jurídico No. IJ-DJT-2015-059 realizado por la Dirección Nacional Jurídica de Telecomunicaciones; y, (ii) el Memorando DST-2015-00208 elaborado por la Dirección Nacional de Control de Servicios de Telecomunicaciones, los cuales señalan como supuesto incumplimiento lo siguiente:

' (...) se concluye que CONECEL S.A. presta servicios de telecomunicaciones y de valor agregado de los cuales posee redes físicas de telecomunicaciones y de valor agregado de los cuales posee redes físicas obligadas a ser georreferenciadas en cumplimiento de la Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013 sin embargo dicha empresa a fecha 25 de septiembre de 2014 entregó parcialmente la información de georeferenciación incumpliendo lo dispuesto en el Artículo 2 de la antes referida resolución'

En base a lo establecido en la Cláusula 51 del Contrato de Concesión, que establece que 'en cuanto a las infracciones de carácter legal se observará lo preceptuado por la legislación aplicable', la Boleta imputa el supuesto cometimiento de la infracción determinada en el literal h) del Artículo 28 de la Ley Especial de Telecomunicaciones:

'Art. 28.- Infracciones.- Constituyen infracciones a la presente Ley, las siguientes: (...) h) Cualquier otra forma de incumplimiento o violación de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia de telecomunicaciones.'

La respuesta a esta Boleta Única DJT-2015-0021, se la da en respuesta y bajo los preceptos de la Disposición Transitoria Tercera de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones publicada en el Registro Oficial No. 439 del 18 de febrero de 2015, que a su tenor dice:

'Tercera: Los juzgamientos administrativos iniciados con anterioridad al momento de la promulgación de esta Ley se tramitarán por parte de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones siguiendo los procedimientos previstos en la legislación anterior y se aplicarán las sanciones vigentes a la fecha de la omisión de la infracción.'

00026

1.1 RESPECTO DE LA OBLIGACIÓN DE CONECEL DE ENTREGA DE LOS DIAGRAMAS GEOREFERENCIADOS DE SUS REDES FÍSICAS

Como es de su conocimiento Señor Director, CONECEL S.A., así como todas las personas naturales o jurídicas, empresas públicas o privadas propietarias de redes físicas de telecomunicaciones poseen la obligación de presentar a la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones los diagramas georeferenciados de sus redes físicas, en un plazo de 1 (un) año a partir de la publicación oficial de la Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013, esto es hasta el 25 de septiembre del 2014.

Por un acuerdo verbal con personal de la entonces Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, el 25 de septiembre de 2014, enviamos a dicha entidad un archivo digital con la información requerida de forma parcial, señalando que es la primera entrega de varias a efectuarse sin perjuicio de remitir la misma información formalmente mediante oficio; tal información presentada ante la Autoridad de Telecomunicaciones fue ratificada formalmente con el envío del Oficio GR-2014-2014 de 16 de octubre de 2014, al cual se anexó un (1) CD con la información previamente remitida el 25 de septiembre de 2014 vía correo electrónico.

Con oficio No. SENATEL-DGGST-2014-1571-OF de 17 de noviembre de 2014, suscrito por el Ing. Marcelo Antonio Avendaño Mora, la SENATEL en respuesta a nuestro correo electrónico de fecha 25 de septiembre de 2014 y del Oficio GR-2014-2014 sobre la forma de entrega parcial de la información contenida en el Artículo 2 de la Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013, ratifica tácitamente el acuerdo verbal antes indicado al indicar lo siguiente:

" (...) me permito comunicarle que una vez revisada la documentación adjunta a la comunicación GR-2014-2014 de fecha 16 de octubre de 2014 y al correo electrónico de fecha 25 de septiembre de 2014, esta Dirección realiza el registro del cumplimiento de la Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013" (lo subrayado nos pertenece)

De lo descrito en los párrafos anteriores se desprende que la SENATEL validó y aceptó nuestra forma de presentación de la información contenida en el Artículo 2 de la Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013, particular que se evidenció en el oficio No. SENATEL-DGGST-2014-1571-OF.

1.2 RESPECTO A LA OMISIÓN DE ELEMENTOS EN LA BOLETA ÚNICA NO. DJT-2015-0021

Ingeniero Augusto Espín, el acto administrativo, según García de Enterría es

"La declaración de voluntad, de juicio de conocimiento, o de deseo de realizada por la administración en ejercicio de una potestad administrativa distinta de la potestad reglamentaria. "

Así mismo, el Doctor Marco Morales lo definió como **"una declaración unilateral de voluntad de autoridad competente que versa sobre asuntos de la Administración Pública y que tiene efectos jurídicos de orden particular"**

Es apropiado agregar que los actos administrativos incluyen dos elementos esenciales para su existencia que constituyen el mérito y la legitimidad. En este sentido el mérito de conformidad con Jaime Santofimio Gamboa se refiere a **"la oportunidad y conveniencia para la expedición del acto administrativo. (...) Implica todo un juicio de valoración por quien ejerce funciones administrativas para que todos los actos expedidos sean realmente beneficiosos y acordes con los intereses generales. "**

A. Ochoa

Se desprende que el mérito incluye el fundamento de los actos administrativos, que en el derecho administrativo se entiende como el deber de motivación de los mismos, situación que permite legitimar el acto y que el administrado conozca de manera íntegra el fondo y soporte de dicho acto, para hacer ejercicio de derecho de contradicción.

Criterios doctrinales que ha sido recogido por el Tribunal Constitucional, así:

"QUINTO.- Un acto administrativo no es formalmente perfecto y por lo tanto intangible, si no está motivado, pues, la circunstancia de que la administración no obre arbitrariamente, sino en los límites que el ordenamiento jurídico legal le impone, hace imprescindible que sus decisiones expresen los motivos de hecho y de derecho que concurren para determinar su legitimidad. La Constitución Política de la República así lo dispone cuando en su artículo 24 numeral 13 preceptúa: "Las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas, deberán ser motivadas. No habrá tal motivación si en la resolución no se enuncian normas o principios jurídicos en que se hayan fundado, y si no se explicare la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho..."La violación de este deber jurídico acarrea no solo la nulidad del acto, por violación a la norma, sino que además hace responsable civilmente al Estado, por expreso mandato del Art. 22 de la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios por parte de la Iniciativa Privada y su Reglamento que, aunque son anteriores a la Constitución, también prevén la obligación de motivar los actos de la administración pública en los artículos 31 y 20, respectivamente; disposiciones que deben ser interpretadas en el nuevo orden constitucional, en virtud del cual todas las resoluciones de los poderes públicos deben ser motivadas.

SEXTA.- Del análisis del acto impugnado este no se encuentra motivado, ya que solo se limita a manifestar el cambio administrativo y la base legal en que se apoya, sin que se mencione las circunstancias o la justificación de dicho traslado, lo que ocasiona que la autoridad administrativa violente el derecho de la accionante".

En conclusión, como conoce y en base a la Doctrina expuesta, uno de los elementos principales y que no pueden faltar o pueden ser omitidos en un Acto Administrativo, como lo es la Boleta Única, materia del presente, es la MOTIVACIÓN.

1.2.1 EL MOTIVO, LA MOTIVACIÓN Y SU AUSENCIA

[...]

Ingeniero Augusto Espín, ¿Cómo conocer la razonabilidad de la Boleta Única DJT-2015-0021, si el mismo no considera el oficio No. SENATEL-DGGST-2014-1571-OF de 17 de noviembre de 2014, suscrito por el Ing. Marcelo Antonio Avendaño Mora?. Ello, resulta imposible, porque la prueba de la falta de arbitrariedad sólo puede darse con la demostración de su razonabilidad, al contrastarse la decisión tomada con las razones que se han invocado por la propia autoridad para tomarla, elementos valorativos que están ausentes en la Boleta dictada.

[...]

El Ingeniero Fabián Jaramillo Palacios, motiva la Boleta Única DJT-2015-0021 en el Memorando DST-2015-00208 elaborado por al SUPERTEL, en el que indica lo siguiente:

"b) El prestador de servicios de telecomunicaciones CONECEL mediante correo electrónico de 25 de septiembre expresa "Cabe señalar que a partir de la presente

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

00026
fecha, CONECEL procederá a remitir varias entregas la totalidad de nuestra red, conforme la mencionada Resolución"

La Autoridad de Telecomunicaciones omite en su motivación del acto administrativo en mención, el oficio No. SENATEL-DGGST-2014-1571-OF de 17 de noviembre de 2014, suscrito por el Ing. Marcelo Antonio Avendaño Mora, el cual expresamente señala y registra el cabal cumplimiento de nuestra representada a lo dispuesto en la Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013 y al mismo tiempo acepta de forma implícita la manera de entrega de la información, pacta en forma verbal con un funcionario de la ex SENATEL.

Ingeniero Augusto Espín, la presunta infracción, sólo puede darse cuando se compruebe en primer lugar, que incumplimos en nuestras obligaciones legales por la no presentación de la información requerida en la Resolución del año 2013, y en segundo, que lo indicado en el oficio de noviembre del 2014, es totalmente falaz y carece de todo sustento legal y fáctico. Es así como la Autoridad de la cual emanó la Boleta Única DJT-2015-0021, debió a la hora de evaluar el real incumplimiento no solo el correo electrónico de 25 de septiembre, sino toda la documentación relacionada a los diagramas georeferenciados de la redes físicas.

[...]

2. SOLICITUD

Conforme se ha evidenciado:

- CONECEL como empresa responsable y cabal cumplidora de sus obligaciones, dando fiel cumplimiento a lo dispuesto en la Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013 de fecha 29 de agosto de 2013 y publicada en el Registro Oficial No. 088 de 25 de Septiembre de 2013, entregó a la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones mediante correo electrónico de 25 de septiembre de 2014, archivo digital con la Información Georeferenciada de nuestras Redes Físicas, lo cual fue ratificado mediante Oficio GR-2014-2014 de 16 de octubre de 2014, al cual se anexó un (1) CD con la información previamente remitida.

- La Superintendencia de Telecomunicaciones al momento de emitir la Boleta Única, no consideran el oficio No. SENATEL-DGGST-2014-1571-OF de 17 de noviembre de 2014 suscrito por el Ing. Marcelo Antonio Avendaño Mora que contiene el reconocimiento y aceptación de la forma en que presentaremos la información requerida en el Artículo 2 de la Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013. La omisión descrita implica una falta de motivación del acto administrativo, contraviniendo nuestro marco constitucional.

En virtud de lo expuesto y las pruebas aportadas, solicitamos a vuestra Autoridad, se sirva ordenar el archivo del expediente de juzgamiento iniciado con Boleta DJT-2015-0021."

2.3. PRUEBAS

La Ex SUPERTEL presentó como prueba de cargo, el Memorando DST-2015-00208 de 4 de febrero de 2015, elaborado por la Dirección Nacional de Control de Servicios de Telecomunicaciones.

La compañía CONECEL S.A. en el escrito de contestación a la Boleta Única, ingresado a esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones el 26 de febrero de 2015 con hoja de trámite No. C00018, solicita se agregue como prueba de su parte copias de los siguientes documentos:

- "Oficio No. GR-2014-2014 de 16 de octubre de 2014.
- Oficio Nro. SENATEL-DGGST-2014-1571-OF de 17 de noviembre de 2014, suscrito por el Ing. Marcelo Antonio Avendaño Mora."

2.4. MOTIVACIÓN

La Dirección Nacional de Control de Servicios de Telecomunicaciones, analizó en detalle los argumentos y pruebas de descargo expuestos por la compañía CONECEL S.A. en la contestación a la Boleta Única y mediante Memorando ARCOTEL-2015-DST-C-00024 de 3 de marzo de 2015, emitió el siguiente criterio técnico:

(...) ANÁLISIS DE LA DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTROL DE SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES

Respecto al comunicado presentado por el Señor (sic) Abogado Patrocinador de CONECEL S.A., es necesario señalar lo siguiente:

a) *La Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013 de 29 de agosto de 2013 y publicada en el Registro Oficial No. 088 de 25 de septiembre de 2013, establece lo siguiente:*

'ARTICULO DOS.- Otorgar el plazo de hasta 1 (un) año a partir de la publicación de la presente Resolución en el Registro Oficial, para que todas las personas naturales o jurídicas, empresas públicas o privadas propietarias de redes físicas de telecomunicaciones, presenten a la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, los diagramas geo referenciados de sus redes físicas instaladas en el país, incluyendo la ubicación, longitud, número de cables aéreos y la ubicación y longitud de las redes subterráneas, número y dimensiones de los ductos y canales (incluyendo el número de cables), con el grado de detalle suficiente; esta documentación se deberá entregar en soporte digital, en los formatos que establezca la SENATEL para el efecto.' (Subrayado me pertenece)

De lo cual se colige que el plazo para el cumplimiento de la entrega de la información de diagramas georeferenciados de las redes físicas fue el 25 de septiembre de 2014, debiendo a tal fecha, la empresa CONECEL S.A., entregar la totalidad de la información requerida en dicha resolución. Se debe puntualizar que la resolución en cuestión no prevé plazos adicionales o entregas parciales posteriores a la fecha de vencimiento de dicho plazo.

b) *El prestador CONECEL S.A. hace referencia a acuerdos verbales con servidores de la ex SENATEL, respecto de la entrega de la información de manera parcial y de manera extemporánea al plazo establecido en la Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013, sin embargo se debe notar que la resolución en mención fue emitida por el entonces Organismo Regulador y que todo cambio en el plazo establecido por dicha entidad debió ser motivada mediante otro acto administrativo o emisión de una nueva resolución.*

c) *El prestador CONECEL S.A. menciona que con oficio GR-2014-2014 de 16 de octubre de 2014 entregó la totalidad de la información en cumplimiento de la Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013, dicha entrega se valida con el oficio No. SENATEL-DGGST-2014-1571-OF de 17 de noviembre de 2014, suscrito por el Ing. Marcelo Antonio Avendaño Mora, en el cual se indica lo siguiente:*

'...me permito comunicarle que una vez revisada la documentación adjunta a la comunicación GR-2014-2014 de fecha 16 de octubre de 2014 y al correo electrónico de

MA

[Handwritten signature]

fecha 25 de septiembre de 2014, esta Dirección realiza el registro del cumplimiento de la Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013.'

Lo cual valida que el prestador CONECEL S.A. ha entregado toda la información requerida en la respectiva resolución, pero de manera extemporánea.

Por lo expuesto, esta Dirección Nacional considera que desde el punto de vista técnico, la operadora CONECEL S.A. no ha desvirtuado el hecho imputado en la Boleta Única No. DJT-2015-0021, sin embargo esta Dirección Nacional considera como atenuante el hecho de que la operadora posterior a la fecha límite de entrega de la información, presentó toda la información, completando lo requerido en la Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013." (Énfasis incorporado)

Del análisis de los argumentos de descargo presentados por la compañía CONECEL S.A. y el criterio técnico contenido en el Memorando ARCOTEL-2015-DST-C-00024 de 3 de marzo de 2015, la Dirección Nacional Jurídica de Telecomunicaciones de esta Agencia, mediante Informe Jurídico IJ-DJT-C-2015-016 de 17 de marzo de 2015, emitió el siguiente criterio:

"Esta Dirección desde el punto de vista jurídico realiza el análisis de los argumentos presentados por la Operadora, a fin de cumplir con las garantías constitucionales del debido proceso y el derecho a la defensa consagrados en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador.

El hecho atribuido en la Boleta Única es el presunto incumplimiento de la Cláusula DOCE PUNTO DIECISIETE (12.17) del Contrato de Concesión, debido a que la Operadora habría inobservado el artículo 2 de la Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013 de 29 de agosto de 2013 y publicada en el Registro Oficial No. 088 de 25 de septiembre de 2013, al haber presentado parcialmente la información de georeferenciación dentro del plazo establecido, conforme lo determinado en el Memorando DST-2015-00208 de 4 de febrero de 2015, elaborado por la Dirección Nacional de Control de Servicios de Telecomunicaciones de la Ex SUPERTEL.

*Analizados los argumentos de descargo expuestos por la compañía CONECEL S.A., se constata que los mismos están relacionados con el hecho atribuido materia del presente procedimiento, por lo que han sido objeto de revisión y análisis técnico por parte de la Dirección Nacional de Control de Servicio de las Telecomunicaciones que en Memorando ARCOTEL-2015-DST-C-00024 de 3 de marzo de 2015 emitió criterio técnico, señalando que **'...la Operadora técnicamente no ha desvirtuado los hechos imputados en la Boleta Única DJT-2015-0021, sin embargo esta Dirección Nacional considera como atenuante el hecho de que la operadora posterior a la fecha límite de entrega de información, presentó toda la información, complementando lo requerido en la Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013.'** (Énfasis incorporado)*

En el escrito de contestación a la Boleta Única, la Operadora hace referencia al oficio GR-2014-2014 de 16 de octubre de 2014 mediante el cual se entregó la totalidad de la información en cumplimiento de la Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013; la entrega de información que se ratifica con el oficio No. SENATEL-DGGST-2014-1571-OF de 17 de noviembre de 2014, suscrito por el Ing. Marcelo Antonio Avendaño Mora. De la revisión de la documentación antes descrita, se desprende que lo argumentado por la Operadora tiene sustento documental y por ende, se confirma que la CONECEL S.A. entregó toda la información requerida en la respectiva Resolución, pero de manera extemporánea.

La Operadora argumentó también que se han omitido elementos en la Boleta Única No. DJT-2015-0021, centrando su defensa en la premisa equivocada de que la Boleta Única es un acto administrativo y en la ausencia de motivación de la misma. Al

Quilón

[Handwritten signature]

respecto es necesario señalar que conforme lo establecido en el Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la SUPERTEL, el artículo 7 hace referencia a la Etapa de Investigación y señala que 'Cuando en el ejercicio de las actividades propias de este Organismo Técnico de Control, ligadas al cumplimiento de sus planes: estratégico de control y de trabajo; o, en virtud de denuncias o reclamos que se lleguen a presentar, se detecte una acción u omisión, contraria al ordenamiento jurídico y que compete conocer a la Superintendencia de Telecomunicaciones, se procederá a realizar las investigaciones encaminadas a determinar el hecho y sus circunstancias (...) El resultado de las actividades y diligencias de investigación, deberá encontrarse claramente detallado en el informe técnico, en la forma que se establece en este Instructivo. Si el hecho determinado puede ser constitutivo de una infracción, el informe técnico será remitido al área Jurídica de acuerdo a la jurisdicción y materia, la que realizará el análisis sobre la procedencia de iniciar o no, un procedimiento sancionador, (...)'. Del referido texto, se colige que la Dirección Nacional Jurídica de Telecomunicaciones en base al hecho reportado por la Dirección Nacional de Control de Servicios de Telecomunicaciones, mediante Memorando DST-2015-00208 de 4 de febrero de 2015, que señala que la Operadora 'a fecha 25 de septiembre de 2014 entregó parcialmente la información de georeferenciación incumpliendo lo dispuesto en el Artículo 2 de la antes referida resolución.', y en estricto cumplimiento del Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la SUPERTEL, elaboró la Boleta Única con la cual se dio inicio al presente procedimiento.

Adicionalmente, procede aclarar que el artículo 76, número 7, letra l), de la Constitución de la República del Ecuador al cual la Operadora recurre en su argumento, señala que deben ser motivadas las Resoluciones que emita la administración, más la Boleta Única por definición no constituye una Resolución, **ni tampoco constituye un acto administrativo, puesto que no es una declaración unilateral que produzca efectos jurídicos individuales de forma directa e inmediata**, y más bien se debe concebir a la Boleta Única como un aviso o anuncio, mediante el cual la Ex Superintendencia de Telecomunicaciones alertó al administrado, en garantía del derecho fundamental de la defensa previsto en el artículo 76, número 7, letra a) de la Constitución, del inicio de un procedimiento en su contra, en forma previa a imponer de ser el caso una sanción, debiendo entonces la Boleta Única, contener como 'elementos mínimos' el hecho imputado, la norma que se controla y la posible infracción en la que podría incurrir, ya que la identificación de la norma controlada es lo que orienta el sentido de la defensa; y, finalmente la sanción aplicable, datos específicos que constan en la Boleta Única, según la jurisprudencia comparada¹, a fin de que el expedientado pueda defenderse del acto atribuido en la misma.

En definitiva, la documentación entregada por la Operadora a esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones en los oficios que requiere considerar como pruebas a su favor, no contienen elementos que contradigan el hecho atribuido y la responsabilidad de la compañía CONECEL S.A., ya que no demuestran que la Operadora haya remitido dentro del plazo estipulado en la Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013 la información referente a la geo referenciación.

Luego del análisis de los argumentos presentados por la Operadora en la contestación a la Boleta Única DJT-2014-0021 de 12 de febrero de 2015, la Dirección Nacional de Control de Servicios de Telecomunicaciones ratifica desde el punto de vista técnico el incumplimiento, de acuerdo con el criterio emitido en Memorando ARCOTEL-2015-DST-C-00024 de 3 de marzo de 2015. Esta Dirección Nacional Jurídica de Telecomunicaciones recomienda considerar el citado Memorando por su carácter

¹ REBOLLO PUIG, Manuel. IZQUIERDO CARRASCO, Manuel. ALARCÓN SOTOMAYOR, Lucía, Antonio M^o Bueno Armijo, Panorama del derecho administrativo sancionador en España, Revista Estudios Socio-Jurídicos, ISSN 1124-0579, págs. 23-74, <http://dialnet.unirioja.es/servlet/busquedador?t=derecho+administrativo+sancionador&i=101>, p.42

técnico y especializado como prueba suficiente para destruir la presunción de inocencia de la expedientada.

En virtud de lo analizado, corresponde expedir Resolución declarando el incumplimiento por parte de la compañía CONECEL S.A. de lo dispuesto en la Cláusula DOCE PUNTO DIECISIETE (12.17) del Contrato de Concesión, la comisión de la infracción tipificada en el artículo 28, letra h) de la Ley Especial de Telecomunicaciones Reformada; e imponiendo la sanción respectiva, considerando la recomendación técnica como atenuante de la presentación extemporánea realizada por la Operadora."

III. RESOLUCIÓN

Por el análisis que precede y en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, la AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES (ARCOTEL), **RESUELVE:**

Artículo 1.- DECLARAR que la compañía CONECEL S.A. presentó fuera del plazo establecido en el artículo 2 de la Resolución TEL-445-20-CONATEL-2013 de 29 de agosto de 2013, la información de diagramas geo referenciados de sus redes físicas instaladas en el país, incumpliendo su obligación contenida en la Cláusula DOCE PUNTO DIECISIETE (12.17) del Contrato de Concesión; por lo tanto, incurre en la infracción tipificada en el artículo 28, letra h) de la Ley Especial de Telecomunicaciones Reformada.

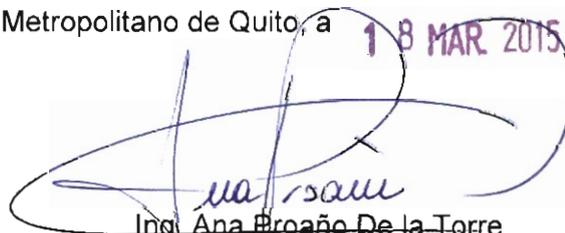
Artículo 2.- AMONESTAR a la compañía CONECEL S.A. por el incumplimiento declarado en el artículo 1, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 29 letra a) de la Ley Especial de Telecomunicaciones Reformada.

Artículo 3.- NOTIFICAR esta Resolución a la compañía CONECEL S.A., cuyo Registro Único de Contribuyentes RUC. es el No. 1791251237001, en su domicilio ubicado en la Av. Amazonas 6017 y Río Coca, Edificio ETECO, piso 3 de la ciudad de Quito, provincia Pichincha y en los correos electrónicos: ynakagawa@claro.com.ec, pfalconc@claro.com.ec, mgranjar@claro.com.ec y lguerrap@claro.com.ec; y, a las Direcciones respectivas de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL.

Notifíquese y cúmplase.-

Dada en el Distrito Metropolitano de Quito, a

18 MAR 2015



Ing. Ana Broaño De la Torre

DIRECTORA EJECUTIVA

**AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES
(ARCOTEL)**

Verónica Yerovi/ Esteban Burbano/ Diana Rengel