

**RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-033**  
**ORGANISMO DESCONCENTRADO: COORDINACIÓN ZONAL 2 DE LA AGENCIA DE**  
**REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES**

**ING. MARÍA TERESA AVILÉS BURBANO MSc.**  
**DIRECTORA TÉCNICA ZONAL 2**  
**-FUNCIÓN SANCIONADORA-**  
**COORDINACIÓN ZONAL 2**

**CONSIDERANDO:**

**CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA:**

- Mediante Resolución No. ARCOTEL 2020-0124 de 17 de marzo de 2020, el Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, entre otros asuntos resolvió: "(...) **Artículo 1.- Suspender todos los términos y plazos que se encuentran discurrendo en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones - ARCOTEL, desde el 17 de marzo de 2020 y mientras dure el estado de excepción**, correspondientes a: **1) Presentación de documentos e información que deban entregar los administrados ante la ARCOTEL, respecto de los procedimientos vinculados al otorgamiento, administración, modificación, renovación, terminación, revocatoria o extinción de títulos habilitantes para la prestación de servicios de telecomunicaciones y de radiodifusión, operación de redes privadas así como del uso y/o explotación del espectro radioeléctrico. 2) Presentación o entrega de información o reportes periódicos o específicos por parte de los prestadores del servicio que no puedan ser remitidos a través de medios electrónicos (SISTEMAS DE ACCESO AUTOMÁTICO); 3) Procedimientos coactivos; 4) Procedimientos administrativos de impugnaciones, recursos y reclamos administrativos; 5) Procedimientos administrativos sancionadores; 6) La obligación que deba ejecutarse dentro del término establecido en la Disposición General Tercera de la Norma Técnica de Portabilidad Móvil; 7) Procedimientos vinculados con interconexión y acceso; así como uso compartido de infraestructura; 8) Procedimientos de bloqueos de terminales no homologados (...)**".
- Mediante **Resolución No. ARCOTEL 2020-0244 de 17 de junio de 2020**, el Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, entre otros asuntos resolvió: "(...) **Artículo 1.- Levantar la suspensión de los términos y plazos dispuestos en la Resolución ARCOTEL-2020-0124 de 17 de marzo de 2020. Artículo 2.- Disponer la reanudación de todos los términos y plazos de los procedimientos y trámites administrativos a cargo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones - ARCOTEL, suspendidos de conformidad con el artículo 1 de la Resolución ARCOTEL-2020-0124 de 17 de marzo de 2020, a partir de la suscripción de la presente resolución. (...)**".
- Mediante **Providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-046 de 19 de agosto de 2020**, la FUNCIÓN SANCIONADORA de todos los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, dispuso: "(...) **PRIMERO: a) Por corresponder al estado del procedimiento, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 204 del Código Orgánico Administrativo, por la complejidad del asunto para resolver, se amplía el plazo para resolver por un mes adicional, contados a partir del 21 de agosto de 2020.- (...)**"

De conformidad con lo que determina el artículo 260 del Código Orgánico Administrativo y luego de haber cumplido con la etapa de instrucción administrativa se procede a dictar el presente acto administrativo que resuelve el procedimiento administrativo sancionador en base a lo siguiente.



## 1. LA DETERMINACIÓN DE LA PERSONA RESPONSABLE.-

### 1.1. INFORMACIÓN GENERAL.

Esta Información General sobre el Prestador, tiene como Representante Legal al señor Andrés Francisco Donoso Echanique y los datos generales del sistema son:

<b>SERVICIO CONTROLADO:</b>	SERVICIO MÓVIL AVANZADO
<b>NOMBRE – RAZÓN SOCIAL:</b>	OTECEL S.A.*
<b>NOMBRE COMERCIAL:</b>	MOVISTAR*
<b>RUC DE LA RAZÓN SOCIAL:</b>	1791256115001*
<b>REPRESENTANTE LEGAL:</b>	DONOSO ECHANIQUE ANDRES FRANCISCO*
<b>DIRECCIÓN:</b>	AV. SIMÓN BOLÍVAR VÍA A NAYÓN, CENTRO CORPORATIVO EKOPARK, TORRE 3
<b>CIUDAD:</b>	QUITO
<b>PROVINCIA:</b>	PICHINCHA

\* Fuente: Página Web del Servicio de Rentas Internas (SRI), tomado el 18 de septiembre de 2020 de: <https://srienlinea.sri.gob.ec/sri-en-linea/SriRucWeb/ConsultaRuc/Consultas/consultaRuc>

### 1.2. TÍTULO HABILITANTE.

Con fecha 20 de noviembre de 2008, el Estado Ecuatoriano suscribió el Contrato de Concesión 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 celebrado entre la ex - Secretaria Nacional de Telecomunicaciones y la compañía Operadora del Servicio Móvil Avanzado OTECEL S.A., el cual tiene una duración de quince (15) años contados a partir del 30 de noviembre de 2008.

## 2. LA SINGULARIZACIÓN DE LA INFRACCIÓN COMETIDA.-

### 2.1. DOCUMENTOS A TRAVÉS DEL CUAL SE PONE EN CONOCIMIENTO EL INFORME TÉCNICO.

- **Memorando Nro. ARCOTEL-CCON-2020-0163-M** de 05 de febrero de 2020, enviado por la Coordinación Técnica de Control de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL), el cual se puso en conocimiento del Área Jurídica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, en el memorando se adjunta el Informe Técnico No. IT-CCDS-CT-2020-009 de 30 de enero de 2020, realizado con el objetivo de analizar el cumplimiento por parte de la operadora OTECEL S.A. a las recomendaciones dadas por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones mediante Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019-084 de 15 de octubre de 2019; en el memorando en mención, manifiesta que:

“(…)

La Dirección Nacional de Control de Servicios de Telecomunicaciones realizó análisis del cumplimiento por parte de la operadora OTECEL S.A. a las recomendaciones dadas por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones mediante Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019-084 de 15 de octubre de 2019, cuyos resultados constan en el Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-CT-2020-009 de 30 de enero de 2020.

Al respecto, de acuerdo a las competencias atribuidas a esta Coordinación Técnica de Control, así como al Organismo Desconcentrado de la ARCOTEL en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, y demás actos y normas inherentes, solicito que, de acuerdo a lo establecido en el artículo 186 del Código Orgánico Administrativo, se disponga a quien corresponda, el inicio del procedimiento administrativo sancionador, para lo cual detallo los requisitos a los que hace referencia dicho artículo del citado código:

1. Presunto Responsable: OTECEL S.A., cuya información se encuentra detallada en el Informe Técnico No. IT-CCDS-CT-2020-009 de 30 de enero 2020.

2. En el Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-CT-2020-009, de 30 de enero de 2020, se concluye que:

“7 CONCLUSIÓN:

Otecel S.A., no ha remitido el plan de acción solicitado para cumplir con lo señalado en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019-0084, respecto a los medios y formas de pago».

3. El informe de Control Técnico No. IT-CCDS-CT-2020-0009 de 30 de enero de 2020 y sus anexos, se remiten en físico, adjuntos al presente.

(...)”.

## 2.2. FUNDAMENTO DE HECHO.

- **Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-CT-2020-009** de 30 de enero de 2020, en el cual, la Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones de la ARCOTEL, concluye lo siguiente:

“(…)”

### 7. CONCLUSIÓN:

Otecel S.A. no ha remitido el plan de acción solicitado para cumplir con lo señalado en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019-0084, respecto a los medios y formas de pago.

(. . .)”.

- **CRITERIO JURÍDICO No. ARCOTEL-CJDA-2019-0129 DE 30 DE SEPTIEMBRE DE 2019.**

La Coordinación General Jurídica de la ARCOTEL, ante la consulta realizada por la Coordinación Técnica de Control mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CCON-2019-0659-M de 12 de junio de 2019, emite su “Criterio Jurídico” respecto a “Cobros adicionales en centros de atención al usuario de OTECEL S.A. y CNT E.P., señalándose entre otros aspectos, lo siguiente:

“(…)”

### 3. ANÁLISIS JURÍDICO

La Coordinación Técnica de Control, en el ejercicio de sus atribuciones ha detectado que los operadores de servicio móvil avanzado OTECEL S.A y la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT E.P., en algunos de sus centros de atención a usuarios realizan la recaudación de las tarifas en ventanillas que no corresponden a su empresa,

incorporando un valor económico adicional por el servicio de recaudación que presta la compañía dueña de la ventanilla.

(...)

El artículo 24 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, establece las obligaciones de los prestadores de servicios de telecomunicaciones, entre las que se encuentran: **“(…)2. Prestar el servicio de forma obligatoria, general, uniforme, eficiente, continua, regular, accesible y responsable, cumpliendo las regulaciones que dicte la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y lo establecido en los títulos habilitantes. 3. Cumplir y respetar esta Ley, sus reglamentos, los planes técnicos, normas técnicas y demás actos generales o particulares emitidos por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información así como lo dispuesto en los títulos habilitantes. 4. Respetar los derechos de los usuarios establecidos en esta Ley y en el ordenamiento jurídico vigente. (…)”**

Con relación a la instalación de los centros de atención a usuarios, debemos considerar que de conformidad con lo previsto en la cláusula 12.12 del Contrato de Concesión del SMA de la compañía OTECEL S.A. se ha estipulado que la citada empresa debe: **“(…) Dentro de los primeros dos años de la entrada en vigencia del presente Contrato, la Sociedad Concesionaria deberá instalar centros de atención al usuario propios o de terceros, por lo menos, en cada provincia, que podrán ser compartidos con la venta de productos, con todas las facilidades y atribuciones para gestionar todo tipo de reclamos. “.** (Énfasis fuera de texto original)

(...)

Como se puede observar, los títulos habilitantes de las operadoras del servicio móvil avanzado, OTECEL SA.. y la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP. establecen como obligaciones de los prestadores la instalación de centros de atención a sus usuarios, los cuales pueden ser propios o de terceros, pero siempre bajo la responsabilidad del operador del servicio.

Así también, en los títulos habilitantes de los mencionados operadores, se establece en el numeral 12.28 de la cláusula 12 del Contrato de Concesión de OTECEL S.A. **“(…) Prestar los servicios a los usuarios en los términos y condiciones establecidos en sus contratos.”; y el numeral 7.1 del artículo de las Condiciones Generales de CNT EP. “La Empresa Pública prestará los servicios a sus usuarios, en los términos y condiciones establecidos en los respectivos contratos de adhesión a los que se refiere cada Anexo (…)”**

La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones emitió la Norma Técnica que Regula las Condiciones Generales de los Contratos de Adhesión, del Contrato Negociado con Clientes, y del Empadronamiento de Abonados y Clientes, aprobada mediante Resolución No. ARCOTEL-2018-0716 y publicada en el registro Oficial No. 545 del 18 de septiembre de 2018, en el numeral 8 del artículo 4 de la Norma Técnica antes citada, se ha dispuesto lo siguiente:

**“Art. 4.- Condiciones generales que deben cumplir los prestadores de servicios.- Sin perjuicio de las obligaciones que se encuentren detalladas para los prestadores de servicio del régimen general de telecomunicaciones y sus abonados o clientes en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, su Reglamento General, reglamento para la Prestación de servicios de telecomunicaciones y servicios de radiodifusión por suscripción, y demás normativa vinculada, así como de lo establecido en sus respectivos títulos habilitantes para la prestación del servicio o servicios, estos se obligan a observar, respetar y aplicar, las siguientes condiciones generales: (…)**

**8) Medios de pago.- Las tarifas o precios por la prestación del servicio, serán canceladas por los abonados, suscriptores o clientes en dinero en efectivo, depósito, transferencia, débito, tarjeta de crédito u otras legales que**

**implemente o facilite el prestador del servicio**, de acuerdo con los términos de la contratación. “. (Énfasis fuera de texto original).

En el Anexo 2 de la Norma antes mencionada, referente al Modelo Referencial del Contrato de Adhesión, en la cláusula Quinta de dicho contrato se establece:

**“5) CLAUSULA QUINTA.- Tarifa y forma de pago:** Las tarifas o valores mensuales a ser cancelados por cada uno de los servicios contratados por el abonado estará determinada en la ficha de cada servicio, que consta en el Anexo 1 **y el pago se realizará, de la siguiente forma:**

- **Pago directo en cajas del prestador del servicio** .....
- Débito automático cuenta de ahorro o corriente .....
- **Pago en ventanilla de locales autorizados** .....
- Débito con tarjeta de crédito .....
- .....
- Transferencia vía medios electrónicos .....
- .....

De las normas reglamentarias antes descritas, se puede colegir que los abonados, suscriptores o clientes, tienen varios medios de pago por el servicio prestado por las operadoras; así como la facultad de elegir la forma de pago, entre las que se encuentra pago directo en cajas del prestador del servicio; en este sentido, si la elección de pago es la indicada entonces el operador debe obligatoriamente tener instalada en los centros de atención a sus usuarios una ventanilla que permita al abonado, suscriptor o cliente poder realizar su pago directamente en sus ventanillas, lo que es independiente a la recaudación que puede hacerse en ventanillas de los locales autorizados a través de “Entidades de Servicios Auxiliares del Sistema Financiero”.

(...)

#### 4. CONCLUSIÓN

Conforme a los antecedentes, competencia y análisis jurídicos expuestos, esta Dirección de Asesoría Jurídica concluye que la instalación de centros de atención a usuarios es una obligación de los operadores del servicio móvil avanzado; así como que deben contar con cajas propias de recaudación que operen bajo su responsabilidad, con la finalidad de que los abonados, suscriptores o clientes puedan ejercer su derecho de pago en las ventanillas propias de los prestadores del servicio. (Subrayado fuera de texto original).

(...)

En caso de que los operadores no cumplan con estos conceptos, los organismos desconcentrados en uso de sus atribuciones y competencias deberían analizar y determinar si aquello es motivo de sanciones conforme el ordenamiento jurídico vigente.

(...).”

- **El Informe Jurídico No. ARCOTEL-CZO2-2020-019** de 10 de febrero de 2020, realizado por el Área Jurídica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, concluye lo siguiente

“(...)

#### 7. **CONCLUSIONES.-**

Por lo expuesto, es criterio del Área Jurídica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, que **es procedente el Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador** respectivo en contra del Prestador de Servicio Móvil Avanzado OTECEL S.A., de

Coordinación Zonal 2:  
 Av. Amazonas N40-71 y Gaspar de Villarroel  
 Telf.: (593-02) 2 272 180  
[www.arcotel.gob.ec](http://www.arcotel.gob.ec)  
 Quito – Ecuador



acuerdo al procedimiento establecido en el Código, Orgánico Administrativo, lo cual deberá ser comunicado al Órgano requirente.

Con el presente Informe Jurídico, se ha dado cumplimiento a la disposición de la Función Instructora, contenida en el Memorando Nro. ARCOTEL-CCON-2020-0078-M, de 16 de enero de 2020, quien en caso de contar con su aceptación y conformidad, podrá ser considerado, sin efecto vinculante, dentro del acto de inicio que conforme lo previsto en el artículo 257 del Código Orgánico Administrativo, pudiere emitirse.  
(...)"

### 2.3. ACTO DE INICIO.

En conocimiento de los hechos reportados por la Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL), la Función Instructora de todos los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, inició el respectivo Procedimiento Administrativo Sancionador en contra del Prestador del Servicio Móvil Avanzado, OTECEL S.A, de conformidad con el procedimiento establecido en el Código Orgánico Administrativo, mediante **Acto de Inicio No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015** de 20 de febrero de 2020, debidamente notificado mediante Oficio No. ARCOTEL-CZO2-2020-055-OF de 21 de febrero de 2020, mismo que consta en el expediente, y que fuere recibido por la señora Lestie Tapia, con fecha 21 de febrero de 2020, hecho cierto que consta de la prueba de notificación emitida por la Secretaría de la Función Instructora, conforme se desprende del Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2020-0380-M de 26 de febrero de 2020, referente al caso materia del Procedimiento Administrativo Sancionador.

### 2.4. FUNDAMENTO DEL ACTO DE INICIO.

El **Acto de Inicio No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015**, de 20 de febrero de 2020, se puso en conocimiento del Prestador del Servicio Móvil Avanzado, OTECEL S.A, mediante Oficio No. ARCOTEL-CZO2-2020-055-OF de 21 de febrero de 2020, mismo que consta en el expediente, y que fuere recibido por la señora Lestie Tapia, con fecha 21 de febrero de 2020, hecho cierto que consta de la prueba de notificación emitida por la Secretaría de la Función Instructora, conforme se desprende del Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2020-0380-M de 26 de febrero de 2020.

- El **Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-CT-2020-009** de 30 de enero de 2020, realizado por la Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones, indica:

(...)

#### 2. OBJETIVO:

*Analizar el cumplimiento por parte de la operadora OTECEL S.A., a las recomendaciones dadas por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones mediante Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019-084 de 15 de octubre 2019*

#### 3. ALCANCE

*El presente informe abarca el análisis de la respuesta de OTECEL S.A., al Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019-084 de 15 de octubre de 2019.*

(...)



## 6. ANÁLISIS:

### 6.1 INFORME TÉCNICO IT-CCDS-CT-2019-0084

El informe Técnico de Control tarifario IT-CCDS-CT-2019-0084 de 15 de octubre de 2019, concluyó y recomendó lo siguiente:

#### **“8. CONCLUSIONES:**

##### **a) Medios y formas de pago:**

De conformidad con el criterio jurídico y con el análisis expuesto se determina que OTECEL S.A. debe instalar en los centros de atención a sus usuarios ventanillas que permitan al abonado, suscriptor o cliente poder realizar su pago directamente en sus ventanillas y sin cobros adicionales, lo que es independiente a la recaudación que puede hacerse en ventanillas de locales autorizados a través de “Entidades de Servicios Auxiliares del Sistema Financiero” como lo es SERVIPAGOS.

##### **b) Información entregada al usuario**

Considerando las validaciones realizadas en la página web de OTECEL S.A., se determinó que:

- Los filtros de selección de búsqueda están inoperativos; es decir, no arrojan ningún resultado ni valida el ingreso de las opciones de búsqueda, por lo que la operadora debe revisar su funcionamiento para que proporcione al abonado, suscriptor o cliente precisa respecto los puntos de pago disponibles
- En la página web de OTECEL S.A., no se encuentra publicada la información relacionada con los valores de cobro que hace la Entidad externa en los diferentes medios y formas de pago, la ARCOTEL, considera que se debe informar de manera clara, cuál es el valor de la comisión para los pagos en los Centros de Atención al Usuario cuando dichos pagos son realizados en efectivo por parte del abonado, suscriptor o cliente.

#### **9. RECOMENDACIONES:**

Remitir los resultados del presente informe a la operadora OTECEL S.A. para que en el término de 5 días, remita a esta Agencia, un plan de acción, que permita dar cumplimiento a lo indicado en las conclusiones del presente informe técnico”. (Subrayado fuera del texto original)

(...)

### 6.2 PRONUNCIAMIENTO DE LA OPERADORA

En respuesta, OTECEL S.A. con oficio VPR-21536-2019 de 05 de noviembre de 2019 menciona lo siguiente:

“Al respecto, le informo que la Cláusula DOCE PUNTO DOCE (12.12) del Contrato de Concesión suscrito entre OTECEL S.A. y el Estado Ecuatoriano (...) en el contrato de Concesión al ser ley para las partes de acuerdo a lo indicado en el Código Civil, no se determina que las operadoras deben tener centros de atención al usuario con cajas y sin costo alguno, tan solo menciona que estos centros de atención servirán para gestionar reclamos (...)

Como principio general del Derecho Público está permitido sólo lo que la Ley indica, por tanto, no se menciona ni en el Contrato de Concesión ni en la Norma Técnica que regula las condiciones generales de los contratos de adhesión, del contrato negociado con clientes, y del empadronamiento de Abonados y de Clientes que debemos mantener cajas en nuestros Centros de Atención y Ventas y sin costo alguno.

OTECEL S.A., proporciona a sus clientes varias alternativas de formas de pago como efectivamente lo menciona ARCOTEL en su informe técnico. Dentro de los Centros de Atención y Ventas (CAV'S) la empresa SERVIPAGOS presta a OTECEL S.A. lo servicios técnicos especializado de recaudación de pagos; este es un servicio gestionado enteramente por la entidad financiera, sin que intervenga OTECEL S.A., en el proceso de estas transacciones monetarias, SERVIPAGOS, factura directamente al cliente, el valor e USD\$0.51 (sin impuesto) el cual se encuentra debidamente justificado por la entidad financiera ante los organismos de control del ramo.

Por otro lado el cliente tiene diversas alternativas para realizar el pago, dependiendo del medio seleccionado, se podría o no presentar un cobro por la entidad externa correspondiente, por lo tanto, es decisión del cliente el escoger el mejor medio de pago que se adecúe a sus necesidades.

En relación a las observaciones citadas sobre la información disponible en la página web, se procedió a clarificar con mayor detalle, en el siguiente link de la página web de OTECEL S.A. (...)

OTECEL S.A., brinda al usuario diferentes medios de pago informando de manera clara y precisa cumpliendo con la Normativa Vigente; en este sentido es decisión del cliente el escoger el mejor medio de pago que se adecúe a sus necesidades”.

(...)

#### **6.4 VERIFICACIÓN DEL CUMPLIMIENTO A LAS RECOMENDACIONES DADAS POR LA ARCOTEL EN EL INFORME TÉCNICO IT-CCD-CT-2019-084**

El Informe Técnico de Control Tarifario IT-CCDS-CT-2019-084 de fecha 15 de octubre de 2019, comunicado a la operadora con Oficio ARCOTEL-CCON-2019-0989-OF de 24 de octubre de 2019, recomendó lo siguiente:

“Remitir los resultados del presente informe a la operadora OTECEL S.A. para que en el término de 5 días, remita a esta Agencia, un plan de acción, que permita dar cumplimiento a lo indicado en las conclusiones del presente informe técnico”.

OTECEL S.A. en contestación al oficio ARCOTEL-CCON-2019-0989-OF de 24 de octubre de 2019, mediante el cual se remitió el Informe Técnico de Control Tarifario IT-CCDS-CT-2019-0084 de 15 de octubre de 2019, en el oficio VPR-21536-2019 de 05 de noviembre de 2019, se ha observado lo siguiente:

##### **a) Con relación a los medios y formas de pago:**

Únicamente informa que “en el Contrato de Concesión al ser ley para las partes de acuerdo a lo indicado en el Código Civil, no se determina que las operadoras deben tener centros de atención al usuario con cajas sin costo alguno, tan solo menciona que estos centros de atención servirán para gestionar reclamos (...) ni en el Contrato de Concesión ni en la Norma Técnica que regula las condiciones generales de los contratos de adhesión, del contrato negociado con clientes, y del empadronamiento de Abonados y de Clientes que debemos mantener cajas en nuestros Centros de Atención y Ventas y sin costo alguno”; sin embargo se ha verificado que:

- La operadora si cuenta con cajas en sus centros de atención aunque las mismas si son gestionadas por SERVIPAGOS y que, por las transacciones efectuadas en efectivo por lo abonados/clientes- usuarios de la operadora, factura el valor e USD\$ 0.51 (sin impuesto)
- La operadora no ha implementado el “pago directo en cajas del prestador del servicio” tal como lo establece la Norma Técnica en el Anexo 2 – Cláusula 5. (Subrayado fuera de texto original)

Sobre los puntos señalados anteriormente, la operadora **no ha remitido ningún plan de acción para cumplir lo señalado en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019-0084, respecto a los medios y formas de pago.**



(...)

**7. CONCLUSIÓN:**

*Otecel S.A. no ha remitido el plan de acción solicitado para cumplir con lo señalado en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019-0084, respecto a los medios y formas de pago*. (Subrayado fuera del texto original).

(...)"

- El Informe Jurídico No. ARCOTEL-CZO2-2020-019 de 10 de febrero de 2020, en su análisis jurídico indica lo siguiente:

"(...)

**6. ANÁLISIS JURÍDICO REFERENTE AL CASO MATERIA DEL PRESENTE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.-**

*La Constitución de la República del Ecuador, en el artículo 83 señala que el Estado tiene pleno derecho administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia.*

*En base al derecho a ejercer control, la Ley Orgánica de Telecomunicaciones (LOT) conforme a los dispuesto en los artículos 125, 142 y 144, señala que corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, entre otras, la potestad de ejercer el control de la prestación de los servicios de telecomunicaciones, catalogados constitucionalmente como públicos, con el propósito de que estas actividades y servicios se sujeten al ordenamiento jurídico y a lo señalado en los correspondientes títulos habilitantes; y, la de sancionar a las personas naturales y jurídicas que incurran en las infracciones señaladas en la citada Ley.*

*Amparado en la potestad de ejercer el control, mediante Memorando ARCOTEL-CCON-2020-0163-M de fecha 05 de febrero de 2020, la Coordinación Técnica de Control de la ARCOTEL informó que se procedió a realizar un análisis del cumplimiento por parte de la Operadora OTECEL S.A., a la recomendaciones dadas por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, mediante Informe Técnico No. IT-CCDS-CT-2019-084 de fecha 15 de octubre de 2019, cuyos resultados constan en el Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-CT-2020-009 de fecha 30 de enero de 2020 del que se desprende como conclusión que "Otecel S.A. no ha remitido el plan de acción solicitado para cumplir con lo señalado en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019-0084 respecto a medios y formas de pago". (Subrayado fuera del texto original)*

*El Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-CT-2019-0084 de fecha 15 de octubre de 2019, hace un análisis a los reclamos por cobros adicionales que se encuentra realizando la operadora del SMA, OTECEL S.A, a través de las ventanillas de atención y cajeros de cobro ubicados en sus Centros de Atención al Usuario, en ducho informe se desprende como conclusión y recomendación que: " (...) **8. CONCLUSIONES: a) medios y formas de pago.** De conformidad con el criterio jurídico y con el análisis expuesto se determina que OTECEL S.A. debe instalar en los centros de atención a sus usuarios ventanillas que permitan al abonado, suscriptor o cliente poder realizar su pago directamente en sus ventanillas y sin cobros adicionales, lo que es independiente a la recaudación que puede hacerse en ventanillas de locales autorizados a través de "Entidades de Servicios Auxiliares del Sistema Financiero" como lo es SERVIPAGOS. (...). **9. RECOMENDACIÓN:** Remitir los resultados del presente informe a la operadora OTECEL S.A. para que en el término de 5 días, remita a esta Agencia, un plan de acción, que permita dar cumplimiento a lo indicado en las conclusiones del presente informe técnico". (Subrayado fuera de texto original).*

*La recomendación señalada en el Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-CT-2019-0084 se realiza en base al articulado de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones que prevé sendas obligaciones para los prestadores de servicios de telecomunicaciones, con*



*independencia del título habilitante del cual se derive tal carácter, específicamente, al numeral 6 del artículo 24 de la norma citada que dice: “(...) Proporcionar en forma clara, precisa, cierta, completa y oportuna toda la información requerida por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones o el Ministerio de Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información, en el ámbito de sus competencias, en los formatos, plazos y condiciones establecidos por dichas autoridades (...)” (Subrayado fuera de texto original).*

*Cabe indicar que es de aplicación obligatoria en todo el territorio nacional para las personas naturales y jurídicas la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y su reglamento, como lo señala el artículo 2 de ésta última norma referida.*

*AL respecto de las conclusiones y recomendaciones plasmadas por ARCOTEL en el informe IT-CCDS-CT-2019-0084, OTECEL S.A., remite comunicación VPR-21536-2019 de fecha 05 de noviembre de 2019, en el que se expone lo siguiente:*

*“(...) Al respecto, le informo que la Cláusula DOCE PUNTO DOCE (12.12) del Contrato de Concesión suscrito entre OTECEL S.A. y el Estado Ecuatoriano (...) “en el contrato de Concesión al ser ley para las partes de acuerdo a lo indicado en el Código Civil, no se determina que las operadoras deben tener centros de atención al usuario con cajas y sin costo alguno, tan solo menciona que estos centros de atención servirán para gestionar reclamos (...)*

*(...) Como principio general del Derecho Público está permitido sólo lo que la Ley indica, por tanto, no se menciona ni en el contrato de concesión ni en la Norma Técnica que regula las condiciones generales de los contratos de adhesión, del contrato negociado con clientes, y del empadronamiento de Abonados y de Clientes que debemos tener cajas en nuestros Centros de Atención y Ventas y sin costo alguno.*

*OTECCEL S.A., proporciona a sus clientes varias alternativas de formas de pago como efectivamente lo menciona ARCOTEL en su informe técnico. Dentro de los Centros de Atención y Ventas (CAV'S) la empresa SERVIPAGOS presta a OTECEL S.A. lo servicio técnico especializado de recaudación de pagos; este es un servicio gestionado enteramente por la entidad financiera, sin que intervenga OTECEL S.A., en el proceso de estas transacciones monetarias, SERVIPAGOS factura directamente al cliente, el valor e USD\$ 0.51 (sin impuestos) el cual se encuentra debidamente justificado por la entidad financiera ante los organismos de control del ramo.*

*Por otro lado el cliente tiene diversas alternativas para realizar el pago, dependiendo del medio seleccionado, se podría o no presentar un cobro por la entidad externa correspondiente, por lo tanto es decisión del cliente el escoger el mejor medio de pago que se adecúe a sus necesidades. (...)*

*La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, emitió una Norma Técnica que regula las Condiciones Generales de los Contratos de Adhesión, del Contrato Negociado con Clientes, y del Empadronamiento de Abonados aprobada mediante Resolución No. ARCOTEL -2018-0716 y publicada en el Registro Oficial No. 545 del 18 de septiembre de 2018; específicamente en el numeral 8, artículo 4 que trata sobre las **“Condiciones generales que deben cumplir los prestadores de servicios”**; y, el Anexo 2, cláusula 5 de la misma norma, que trata sobre la **“Tarifa y forma de pago”** mencionando entre otras formas, el **“Pago directo en cajas del prestador del servicio”**:*

*Al respecto de lo mencionado en el párrafo anterior, la Coordinación Técnica de Control mediante Memorando No. ARCOTEL-CTHB-2019-0994-M de fecha 08 de agosto de 2019, solicita la emisión del criterio legal a la Dirección de Asesoría Jurídica respecto de: “(...) Si la recaudación de dichos valores adicionales, cobrados por Entidades Financieras Auxiliares por comisión de factura dentro de las instalaciones de las*

Coordinación Zonal 2:

Av. Amazonas N40-71 y Gaspar de Villarroel

Telf.: (593-02) 2 272 180

[www.arcotel.gob.ec](http://www.arcotel.gob.ec)

Quito – Ecuador

operadoras OTECEL S.A. y CNT E.P., estarían contraviniendo alguna normativa relacionada con el cobro únicamente de las tarifas aplicadas a los servicios efectivamente contratados por los abonados/clientes o usuarios; considerando la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y la Ley Orgánica de Telecomunicaciones (...). Siendo el Criterio Jurídico de la Dirección de Asesoría Jurídica de ARCOTEL el plasmado en el informe No. ARCOTEL –CJDA-2019-0129 de fecha 30 de septiembre de 2019, donde su conclusión es la siguiente:

**“(...) 4. CONCLUSIÓN**

(...) esta Dirección de Asesoría Jurídica concluye que la instalación de centros de atención a usuarios es una obligación de los operadores del servicio móvil avanzado; así que deben contar con cajas propias de recaudación que operan bajo su responsabilidad, con el fin de que sus abonados, suscriptores o clientes puedan ejercer su derecho de pago en ventanillas propias del prestador del servicio. (...). (Subrayado fuera de texto original)

El resultado del Informe de Control Técnico IT-CCDS-CT-2019-0084 se encuentra en el **Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-CT-2020-009** de fecha 30 de enero de 2020, cuyo objetivo fue: “(...) Analizar el cumplimiento por parte de la operadora OTECEL S.A., a las recomendaciones dadas por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones mediante Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019084 de 15 de octubre 2019 (...)” concluyendo lo siguiente: “(...) OTECEL S.A. no ha remitido el plan de acción solicitado para cumplir con lo señalado en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019-0084, respecto a los medios y formas de pago (...)”. (Subrayado fuera del texto original).

Por tal motivo, realizando un ejercicio de subsunción, se puede determinar que el Prestador de Servicio Móvil Avanzado OTECEL S.A., estaría presuntamente incurriendo en una infracción de segunda clase determinada en el artículo 118, literal b), numeral 13 por no haber remitido la información solicitada por la ARCOTEL, determinada en las conclusiones del Informe de Control Técnico IT-CCDS-CT-2020-009 de fecha 30 de enero de 2020.  
(...)”

- En el Acto de Inicio No. **ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015** de 20 de febrero de 2020, en su análisis jurídico indica lo siguiente:

“(...)”

**5. ANÁLISIS JURÍDICO DEL CASO.-**

Con la finalidad de proceder con el análisis de la norma objeto de control, así como con la presunta infracción y sanción, se deben considerar los siguientes fundamentos jurídicos:

La Constitución de la República del Ecuador, en el artículo 83 señala que el Estado tiene pleno derecho administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia.

En base al derecho a ejercer control, la Ley Orgánica de Telecomunicaciones (LOT) conforme a lo dispuesto en los artículos 125, 142 y 144, señala que corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, entre otras, la potestad de ejercer el control de la prestación de los servicios de telecomunicaciones, catalogados constitucionalmente como públicos, con el propósito de que estas actividades y servicios se sujeten al ordenamiento jurídico y a lo señalado en los correspondientes títulos habilitantes; y, la de sancionar a las personas naturales y jurídicas que incurran en las infracciones señaladas en la citada Ley.

Amparado en la potestad de ejercer el control, mediante Memorando ARCOTEL-CCON-2020-0163-M de fecha 05 de febrero de 2020, la Coordinación Técnica de Control de la ARCOTEL informó que se procedió a realizar un análisis del cumplimiento por parte de la Operadora OTECEL S.A., a la recomendaciones dadas por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, mediante Informe Técnico No. IT-CCDS-CT-2019-084 de fecha 15 de octubre de 2019, cuyos resultados constan en el

*Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-CT-2020-009 de fecha 30 de enero de 2020 del que se desprende como conclusión que "Otecel S.A. no ha remitido el plan de acción solicitado para cumplir con lo señalado en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019-0084 respecto a medios y formas de pago". (Subrayado fuera del texto original)*

*El Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-CT-2019-0084 de fecha 15 de octubre de 2019, hace un análisis a los reclamos por cobros adicionales que se encuentra realizando la operadora del SMA, OTECEL S.A, a través de las ventanillas de atención y cajeros de cobro ubicados en sus Centros de Atención al Usuario, en dicho informe se desprende como conclusión y recomendación que: " (...) **8. CONCLUSIONES: a) medios y formas de pago.** De conformidad con el criterio jurídico y con el análisis expuesto se determina que OTECEL S.A. debe instalar en los centros de atención a sus usuarios ventanillas que permitan al abonado, suscriptor o cliente poder realizar su pago directamente en sus ventanillas y sin cobros adicionales, lo que es independiente a la recaudación que puede hacerse en ventanillas de locales autorizados a través de "Entidades de Servicios Auxiliares del Sistema Financiero" como lo es SERVIPAGOS. (...). **9. RECOMENDACIÓN:** Remitir los resultados del presente informe a la operadora OTECEL S.A. para que en el término de 5 días, remita a esta Agencia, un plan de acción, que permita dar cumplimiento a lo indicado en las conclusiones del presente informe técnico". (Subrayado fuera de texto original).*

*La recomendación señalada en el Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-CT-2019-0084 se realiza en base al articulado de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones que prevé sendas obligaciones para los prestadores de servicios de telecomunicaciones, con independencia del título habilitante del cual se derive tal carácter, específicamente, al numeral 6 del artículo 24 de la norma citada que dice: "(...) Proporcionar en forma clara, precisa, cierta, completa y oportuna toda la información requerida por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones o el Ministerio de Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información, en el ámbito de sus competencias, en los formatos, plazos y condiciones establecidos por dichas autoridades (...)" (Subrayado fuera de texto original).*

*Cabe indicar que es de aplicación obligatoria en todo el territorio nacional para las personas naturales y jurídicas la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y su reglamento, como lo señala el artículo 2 de ésta última norma referida.*

*AL respecto de las conclusiones y recomendaciones plasmadas por ARCOTEL en el informe IT-CCDS-CT-2019-0084, OTECEL S.A., remite comunicación VPR-21536-2019 de fecha 05 de noviembre de 2019, en el que se expone lo siguiente:*

*"(...) Al respecto, le informo que la Cláusula DOCE PUNTO DOCE (12.12) del Contrato de Concesión suscrito entre OTECEL S.A. y el Estado Ecuatoriano (...) "en el contrato de Concesión al ser ley para las partes de acuerdo a lo indicado en el Código Civil, no se determina que las operadoras deben tener centros de atención al usuario con cajas y sin costo alguno, tan solo menciona que estos centros de atención servirán para gestionar reclamos (...)*

*(...) Como principio general del Derecho Público está permitido sólo lo que la Ley indica, por tanto, no se menciona ni en el contrato de concesión ni en la Norma Técnica que regula las condiciones generales de los contratos de adhesión, del contrato negociado con clientes, y del empadronamiento de Abonados y de Clientes que debemos tener cajas en nuestros Centros de Atención y Ventas y sin costo alguno.*

*OTECCEL S.A., proporciona a sus clientes varias alternativas de formas de pago como efectivamente lo menciona ARCOTEL en su informe técnico. Dentro de los Centros de Atención y Ventas (CAV'S) la empresa SERVIPAGOS presta a OTECEL S.A. lo servicio técnico especializado de recaudación de pagos; este es un servicio gestionado enteramente por la entidad financiera, sin que intervenga OTECEL S.A., en el proceso de estas transacciones monetarias, SERVIPAGOS factura directamente al cliente, el valor e USD\$ 0.51 (sin impuestos) el cual se encuentra*

debidamente justificado por la entidad financiera ante los organismos de control del ramo.

Por otro lado el cliente tiene diversas alternativas para realizar el pago, dependiendo del medio seleccionado, se podría o no presentar un cobro por la entidad externa correspondiente, por lo tanto es decisión del cliente el escoger el mejor medio de pago que se adecúe a sus necesidades. (...).

La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, emitió una Norma Técnica que regula las Condiciones Generales de los Contratos de Adhesión, del Contrato Negociado con Clientes, y del Empadronamiento de Abonados aprobada mediante Resolución No. ARCOTEL -2018-0716 y publicada en el Registro Oficial No. 545 del 18 de septiembre de 2018; específicamente en el numeral 8, artículo 4 que trata sobre las **“Condiciones generales que deben cumplir los prestadores de servicios”**; y, el Anexo 2, cláusula 5 de la misma norma, que trata sobre la **“Tarifa y forma de pago”** mencionando entre otras formas, el “Pago directo en cajas del prestador del servicio”:

Al respecto de lo mencionado en el párrafo anterior, la Coordinación Técnica de Control mediante Memorando No. ARCOTEL-CTHB-2019-0994-M de fecha 08 de agosto de 2019, solicita la emisión del criterio legal a la Dirección de Asesoría Jurídica respecto de: “(...) Si la recaudación de dichos valores adicionales, cobrados por Entidades Financieras Auxiliares por comisión de factura dentro de las instalaciones de las operadoras OTECEL S.A. y CNT E.P., estarían contraviniendo alguna normativa relacionada con el cobro únicamente de las tarifas aplicadas a los servicios efectivamente contratados por los abonados/clientes o usuarios; considerando la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y la Ley Orgánica de Telecomunicaciones (...)”. Siendo el Criterio Jurídico de la Dirección de Asesoría Jurídica de ARCOTEL el plasmado en el informe No. ARCOTEL –CJDA-2019-0129 de fecha 30 de septiembre de 2019, donde su conclusión es la siguiente:

#### “(...) 4. CONCLUSIÓN

(...) esta Dirección de Asesoría Jurídica concluye que la instalación de centros de atención a usuarios es una obligación de los operadores del servicio móvil avanzado; así que deben contar con cajas propias de recaudación que operan bajo su responsabilidad, con el fin de que sus abonados, suscriptores o clientes puedan ejercer su derecho de pago en ventanillas propias del prestador del servicio. (...). (Subrayado fuera de texto original)

El resultado del Informe de Control Técnico IT-CCDS-CT-2019-0084 se encuentra en el **Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-CT-2020-009** de fecha 30 de enero de 2020, cuyo objetivo fue: “(...) Analizar el cumplimiento por parte de la operadora OTECEL S.A., a las recomendaciones dadas por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones mediante Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019084 de 15 de octubre 2019 (...)” concluyendo lo siguiente: “(...) OTECEL S.A. no ha remitido el plan de acción solicitado para cumplir con lo señalado en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019-0084, respecto a los medios y formas de pago (...)”. (Subrayado fuera del texto original).

Por tal motivo, realizando un ejercicio de subsunción, se puede determinar que el Prestador de Servicio Móvil Avanzado OTECEL S.A., estaría presuntamente incurriendo en una infracción de segunda clase determinada en el artículo 118, literal b), numeral 13 por no haber remitido la información solicitada por la ARCOTEL, determinada en las conclusiones del Informe de Control Técnico IT-CCDS-CT-2020-009 de fecha 30 de enero de 2020.

(...)

### 3. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS.-

#### 3.1. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.

“(...)

**Artículo 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.** (...). (Lo resaltado en negrilla me pertenece)

(...)

**Artículo 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.

(...)

**Artículo 261.-** El Estado Central tendrá competencias exclusivas sobre: (...) 10. El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones.

(...)

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

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

(...)”

### 3.2. LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES.

“(...)

**Artículo 116.- Ámbito subjetivo y definición de la responsabilidad.-** El control y el régimen sancionador establecido en este Título se aplicarán a las personas naturales o jurídicas que cometan las infracciones tipificadas en la presente Ley.- La imposición de las sanciones establecidas en la presente Ley no excluye o limita otras responsabilidades administrativas, civiles o penales previstas en el ordenamiento jurídico vigente y títulos habilitantes.

(...)

**Artículo 132.- Legitimidad, ejecutividad y medidas correctivas.-** Los actos administrativos que resuelvan los procedimientos administrativos sancionadores se presumen legítimos y tienen fuerza ejecutiva una vez notificados. El infractor deberá cumplirlos de forma inmediata o en el tiempo establecido en dichos actos. En caso de que el infractor no cumpla voluntariamente con el pago de la multa impuesta, la multa se recaudará mediante el procedimiento de ejecución coactiva, sin perjuicio de la procedencia de nuevas sanciones, de conformidad con lo dispuesto en esta Ley.- La

*imposición de recursos administrativos o judiciales contra las resoluciones de los procedimientos administrativos sancionadores no suspende su ejecución.*

(...)

**Artículo 142.- Creación y naturaleza.-** Créase la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL) como persona jurídica de derecho público, con autonomía administrativa, técnica, económica, financiera y patrimonio propio, adscrita al Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información. La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones es la entidad encargada de la administración, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico y su gestión, así como de los aspectos técnicos de la gestión de medios de comunicación social que usen frecuencias del espectro radioeléctrico o que instalen y operen redes.

(...)

**Artículo 144.- Competencias de la Agencia.-** Corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: (...) **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**". (El resaltado en negrilla me pertenece).

(...)"

### 3.3. REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES.

"(...)

**Artículo 10.- Del organismo desconcentrado de la ARCOTEL encargado del procedimiento administrativo sancionador.-** El organismo desconcentrado de la ARCOTEL encargado del procedimiento administrativo sancionador es el competente para aplicar el régimen sancionatorio previsto en la Ley, el presente Reglamento General y en los títulos habilitantes; puede contar con oficinas desconcentradas.- La competencia para el ejercicio de la potestad sancionatoria la tienen los titulares de la sede principal o de las oficinas que se establezcan en el territorio nacional, según corresponda.

(...)

**Artículo 81.- Organismo Competente.-** El organismo desconcentrado de la ARCOTEL es el competente para iniciar, sustanciar y resolver, de oficio o a petición de parte, el procedimiento administrativo sancionador para la determinación de infracciones e imponer, de ser el caso, las sanciones previstas en la normativa legal vigente o en los respectivos títulos habilitantes, observando el debido proceso y el derecho a la defensa.

(...)

**Artículo 83.- Resolución.-** La resolución del procedimiento administrativo sancionador deberá estar debidamente motivada y contendrá la expresión clara de los fundamentos de hecho y de derecho que sirvan para la imposición o no de la sanción que corresponda conforme lo previsto en la Ley y de ser el caso, en las infracciones y sanciones estipuladas en los respectivos títulos habilitantes. (...) Sin perjuicio de las decisiones adoptadas por la ARCOTEL, los usuarios podrán interponer las acciones legales de las que se consideren asistidos contra el prestador de servicios.

(...)"

### 3.4. RESOLUCIONES ARCOTEL.

- **Resolución 04-03-ARCOTEL-2017 de 10 de mayo de 2017, publicada en el Registro Oficial - Edición Especial No. 13, del miércoles 14 de junio de 2017.**

El Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en ejercicio de sus facultades y atribuciones constitucionales y legales resuelve EXPEDIR EL ESTATUTO ORGÁNICO DE GESTIÓN ORGANIZACIONAL POR PROCESOS DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES, ARCOTEL, en el que entre otros aspectos se establece:

***“(...) Artículo 2. Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones***

*Para cumplir con la regulación, el control y la gestión del espectro radioeléctrico y de los servicios de telecomunicaciones para que éstos sean brindados con calidad, universalidad, accesibilidad, continuidad y diversidad; garantizando el cumplimiento de los derechos y deberes de prestadores de servicios y usuarios, se han definido dentro de la estructura orgánica de la ARCOTEL a procesos Gobernantes, Sustantivos, Habilitantes de Asesoría y de Apoyo, y Desconcentrados: (...)*

***Desconcentrados.- Permiten gestionar los productos y servicios de la Institución a nivel zonal, participan en el diseño de políticas, metodologías y herramientas; en el área de su jurisdicción en los procesos de información, planificación, inversión pública, reforma del Estado e innovación de la gestión pública, participación ciudadana, y seguimiento y evaluación”.*** (El subrayado me pertenece)

(...)

### **CAPÍTULO III**

#### **DE LA ESTRUCTURA ORGÁNICA**

(...)

*Artículo 10. Estructura Descriptiva*

(...)

#### **2. NIVEL DESCONCENTRADO**

##### **2.2. PROCESO SUSTANTIVO**

##### **2.2.1. Nivel Operativo**

##### **2.2.1.1. Gestión Técnica Zonal.- (...)**

***II. Responsable: Director/a Técnico/a Zonal.***

***III. Atribuciones y Responsabilidades: (...)***

*7. Ejecutar el procedimiento administrativo sancionador en el área correspondiente a su jurisdicción de acuerdo a los procesos, procedimientos, formatos y herramientas definidas por la Coordinación Técnica de Control (...)*”.

- **Resolución No. ARCOTEL-2019-0682 de 26 de agosto de 2019**



“(...)

**ARTÍCULO UNO.-** Disponer que los/las Directores Técnicos Zonales, ejerzan todas las atribuciones y responsabilidades establecidas, en el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, para el/la Coordinador Zonal.

**ARTÍCULO DOS.-** Disponer a los/las Directores/as Técnicos Zonales de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, que a más de las atribuciones y responsabilidades establecidas en el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos, ejerzan la función sancionadora respecto de los procedimientos administrativos sancionadores correspondientes a su jurisdicción, conforme lo establecido en los artículos 248 y 260 del Código Orgánico Administrativo; para el efecto, deberán emitir y suscribir todos los actos administrativos necesarios para el cumplimiento de dichas funciones.

**ARTÍCULO TRES.-** Disponer a los/las Directores Técnicos Zonales, designen el/la servidor/a público responsable del cumplimiento de la función instructora de todos los procedimientos administrativos sancionadores correspondientes a su jurisdicción, conforme lo establecido en el artículo 248 del Código Orgánico Administrativo; para el efecto, el servidor público designado, deberá emitir y suscribir todos los actos administrativos necesarios para el cumplimiento de las actuaciones previas a la emisión de la resolución del procedimiento administrativo sancionador.

**ARTÍCULO CUATRO.-** En los casos en los cuales el presunto incumplimiento que amerite el inicio de un procedimiento administrativo sancionador, se cometa en más de una jurisdicción de las Coordinaciones Zonales, según la distribución territorial de la ARCOTEL, estos serán ejecutados por la Coordinación Zonal 2.  
(...)”

### 3.5. PROCEDIMIENTO.-

Este Procedimiento Administrativo Sancionador se sustanció observando el trámite propio previsto en los artículos 248 al 260 del Código Orgánico Administrativo y respetando las garantías básicas del debido proceso en el ámbito administrativo consagradas en artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, especialmente el derecho a la defensa establecido en el número 7, letras a), c) y h) de la Ley Suprema, que guarda concordancia con lo dispuesto en el artículo 125 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

## 4. FUNDAMENTOS DE DERECHO.

### 4.1. LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES.

La **Ley Orgánica de Telecomunicaciones**, publicada en el Tercer Suplemento del Registro Oficial No. 439 de 18 de febrero de 2015, prevé en el Título III los Derechos y Obligaciones de los Prestadores de Servicios de telecomunicación, refiere: “

“(...)

**Artículo 24.- Obligaciones de los prestadores de servicios de telecomunicaciones.** Son deberes de los prestadores de servicios de telecomunicaciones, con independencia del título habilitante del cual se derive tal carácter, los siguientes:

(...)

**2. Prestar el servicio de forma obligatoria, general, uniforme, eficiente, continua, regular, accesible y responsable, cumpliendo las regulaciones que dicte la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y lo establecido en los títulos habilitantes.** (Subrayado fuera de texto original)

3. Cumplir y respetar esta Ley, sus reglamentos, los planes técnicos, normas técnicas y demás actos generales o particulares emitidos por la Agencia de Regulación y control de las Telecomunicaciones y el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información así como lo dispuesto en los títulos habilitantes. (Subrayado fuera de texto original)

4. Respetar los derechos de los usuarios establecidos en esta Ley y en el ordenamiento jurídico vigente. (Subrayado fuera de texto original)

(...)

6. Proporcionar en forma clara, precisa, cierta, completa y oportuna toda la información requerida por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones o el Ministerio de Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información, en el ámbito de sus competencias, en los formatos, plazos y condiciones establecidos por dichas autoridades (...). (Subrayado fuera de texto original)

(...)"

#### 4.2. NORMA TÉCNICA QUE REGULA LAS CONDICIONES GENERALES DE LOS CONTRATOS DE ADHESIÓN, DEL CONTRATO NEGOCIADO CON CLIENTES, Y DEL EMPADRONAMIENTO DE ABONADOS Y CLIENTES.

Aprobada mediante Resolución No. ARCOTEL-2018-0716 y publicada en el registro Oficial No. 545 del 18 de septiembre de 2018, en el numeral 8 del artículo 4 de la Norma Técnica antes citada, se ha dispuesto lo siguiente:

"(...)

**Art. 4.- Condiciones generales que deben cumplir los prestadores de servicios.-** Sin perjuicio de las obligaciones que se encuentren detalladas para los prestadores de servicio del régimen general de telecomunicaciones y sus abonados o clientes en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, su Reglamento General, reglamento para la Prestación de servicios de telecomunicaciones y servicios de radiodifusión por suscripción, y demás normativa vinculada, así como de lo establecido en sus respectivos títulos habilitantes para la prestación del servicio o servicios, **estos se obligan a observar, respetar y aplicar, las siguientes condiciones generales:**

(...)

**8) Medios de pago.-** Las tarifas o precios por la prestación del servicio, serán canceladas por los abonados, suscriptores o clientes en **dinero en efectivo, depósito, transferencia, débito, tarjeta de crédito u otras legales que implemente o facilite el prestador del servicio,** de acuerdo con los términos de la contratación.

(...)" (Énfasis fuera de texto original).

En el Anexo 2 de la Norma antes mencionada, referente al Modelo Referencial del Contrato de Adhesión, en la cláusula Quinta de dicho contrato se establece:

"(...)

**5) CLAUSULA QUINTA.- Tarifa y forma de pago:** Las tarifas o valores mensuales a ser cancelados por cada uno de los servicios contratados por el abonado estará determinada en la ficha de cada servicio, que consta en el Anexo 1 **y el pago se realizará, de la siguiente forma:**

- **Pago directo en cajas del prestador del servicio** .....
- **Débito automático cuenta de ahorro o corriente** .....
- **Pago en ventanilla de locales autorizados** .....
- **Débito con tarjeta de crédito** .....
- **Transferencia vía medios electrónicos** .....

(...)"



## 5. LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA PRACTICADA.-

### 5.1. ANÁLISIS DE CONTESTACIÓN AL ACTO DE INICIO POR PARTE DEL PRESTADOR.

El Prestador del Servicio Móvil Avanzado, OTECEL S.A. mediante ingreso, **Documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-003949-E** de 09 de marzo de 2020, presenta su contestación al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015 de 20 de febrero de 2020, debidamente notificado mediante Oficio No. ARCOTEL-CZO2-2020-055-OF de 21 de febrero de 2020, mismo que consta en el expediente, y que fuere recibido por la señora Lestie Tapia, con fecha 21 de febrero de 2020, hecho cierto que consta de la prueba de notificación emitida por la Secretaría de la Función Instructora, conforme se desprende del Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2020-0380-M de 26 de febrero de 2020.

- En el Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2020-0940 de 8 de julio de 2020 realizado por la Coordinación Zonal 2, respecto a la contestación del Prestador del Servicio Móvil Avanzado, OTECEL S.A, mediante ingreso, Documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-003949-E de 09 de marzo de 2020, se indica:

“(…)

#### 3. EN RELACIÓN A LOS DESCARGOS TÉCNICOS

##### 3.1.1 CONTESTACIÓN DADA AL ACTO DE INICIO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015, MEDIANTE DOCUMENTO No. ARCOTEL-DEDA-2020-003949-E.

*El ingeniero Hernán Ordoñez, Apoderado Especial de la compañía OTECEL S.A. presentó el escrito de contestación al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015, ingresado a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2020-003949-E de 9 de marzo de 2020, en el que en relación al hecho técnico identificado en el citado Acto, expuso lo siguiente:*

*En los argumentos de la compañía OTECEL S.A. presentados en las páginas de la 11 a la 12 manifiesta lo siguiente:*

“(…)

#### 2.5 Resumen de las alegaciones.-

*En resumen, ARCOTEL debe abstenerse de sancionar por los siguientes argumentos:*

- a) No existe la obligación jurídica de contar con ventanillas propias para recaudación en efectivo en los centros de atención al usuario, pues son existentes cláusulas contractuales que así lo establezca o norma del ordenamiento jurídico que lo mande.*
- b) ARCOTEL se basa en recomendaciones y modelos referenciales y en una opinión jurídica. Se basa en instrumentos no vinculantes como un Anexo referencial que no está dentro de la lista de contenidos mínimos que aprobó en la Norma Técnica que regula las Condiciones Generales de los Contratos de*

*Adhesión. La misma ARCOTEL, al aplicar el Contrato de Concesión de OTECEL S.A. y, específicamente, para recaudar las obligaciones económicas constantes en las cláusulas Dieciocho (Derechos de Concesión) y Diecinueve (Servicio Universal) no cuenta con ventanillas propias y lo hace a través de terceros debidamente autorizados (Banco del Pacífico).*

- c) *No siendo obligatorio el tener ventanillas propias, no hay obligación de remitir plan de acción alguno. Se trata de una manipulación del ordenamiento jurídico que con fines distintos a las normas que otorgan la competencia a ARCOTEL pue no se trata de una petición de información, sino una forma encubierta de pretender imponer una obligación inexistente. Tan es así que ARCOTEL no juzga a OTECEL S.A. por incumplimiento de obligaciones según el art. 117, letra b) numeral 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones<sup>3</sup>, sino por falta de entrega de un plan de acción. Esto revela claramente que ARCOTEL no tiene sustento jurídico para imponer la obligación de instalar ventanillas propias y usa una norma de entrega de información para intentar hacerlo. Es un caso evidente de desviación de poder de ARCOTEL.*
- d) *No se cumplen los elementos del tipo. No hay ningún requerimiento de información en el sentido natural y obvio de la palabra, ni de documentación. Por lo tanto, no se cumple con el tipo del art. 118, letra b, numeral 13 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones. Lo que existe es un requerimiento de cumplir una obligación no exigible para OTECEL S.A.*

(...)"

### **ANÁLISIS**

- *El Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015 de 20 de febrero de 2020, en contra de la compañía OTECEL S.A., se inicia sobre la base del informe de Control Técnico No. IT-CCDS-CT-2020-009 de 30 de enero de 2020, informe en el cual se concluye que: "Otecel S.A. no ha remitido el plan de acción solicitado para cumplir con lo señalado en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019-0084, respecto a los medios y formas de pago."; respecto a lo cual el Representante Legal de OTECEL S.A. establece su respuesta, en lo cual se debe resaltar que no hay contenido técnico alguno que requiera ser analizado.*

### **3.2 ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS TÉCNICOS PRESENTADOS EN LA AUDIENCIA DE ALEGATOS**

*OTECEL S.A. en la Audiencia de Alegatos efectuada el 24 de junio de 2020 a las 10H00, realiza una presentación (que se entrega en forma impresa y digital y forma parte del expediente), en la que expuso los argumentos indicados en su escrito de contestación al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015, argumentos que ya se consideraron en el análisis efectuado en el numeral 3.1 del presente informe.*

### **3.3. ANÁLISIS DE LAS PRUEBAS PRESENTADAS**

*Las pruebas presentadas por la compañía OTECEL S.A. fueron analizadas en el ítem 3.1 del presente informe.*

(...)"

- **En el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CZO2-2020-145 de 17 de julio de 2020 realizado por la Coordinación Zonal 2, respecto a la contestación del Prestador**

del Servicio Móvil Avanzado, OTECEL S.A, mediante ingreso, Documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-003949-E de 09 de marzo de 2020 se indica:

“(…)

**4. ANÁLISIS DE CONTESTACIÓN AL ACTO DE INICIO POR PARTE DEL PRESTADOR.-**

El Prestador del Servicio Móvil Avanzado, OTECEL S.A. mediante ingreso, Documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-003949-E de 09 de marzo de 2020, presenta su contestación al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015 de 20 de febrero de 2020, debidamente notificado mediante Oficio No. ARCOTEL-CZO2-2020-055-OF de 21 de febrero de 2020, mismo que consta en el expediente, y que fuere recibido por la señora Lestie Tapia, con fecha 21 de febrero de 2020, hecho cierto que consta de la prueba de notificación emitida por la Secretaría de la Función Instructora, conforme se desprende del Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2020-0380-M de 16 de febrero de 2020.

De la contestación que fuere recibida en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en lo principal manifiesta:

- **En las páginas 1 reverso hasta 2 reverso, del escrito de contestación la OTECEL S.A. manifiesta:**

“(…)

**2. Alegaciones. –**

A fin de que sean analizados al momento de resolver, solicito se digne considerar las siguientes alegaciones:

**2.1. No existe la obligación jurídica de contar con ventanillas propias de recaudación en efectivo en los centros de atención al usuario.**

La Cláusula DOCE PUNTO DOCE (12.12) de Contrato de Concesión suscrito entre OTECEL S.A. y el Estado Ecuatoriano el día 20 de noviembre de 2008 ante el Notario Trigésimo Noveno del cantón Quito, que es la fuente principal de obligaciones para las partes contratantes y es ley para las partes de acuerdo a lo indicado en el Código Civil, no determina que las operadoras deben tener centros de atención al usuario con cajas propias para pagos en efectivo, tan solo menciona que estos centros de atención servirán para gestionar reclamos.

El texto de la cláusula mencionada señala:

**CAPÍTULO IV: OBLIGACIONES DE LA SOCIEDAD CONCESIONARIA**

**Cláusula 12.- Obligaciones generales**

Son obligaciones de la Sociedad Concesionaria, además de las que se deriven del texto del presente Contrato y las establecidas en la Legislación Aplicable, las siguientes:

(…)

12.12 Dentro de los primeros dos años de entrada de vigencia del presente Contrato, la Sociedad Concesionaria deberá instalar centros de atención al usuario propios o de terceros, por lo menos, en cada provincia, que podrán ser compartidas con la venta de productos, con todas las facilidades y atribuciones para gestionar todo tipo de reclamos. En aquellas ciudades donde el número de habitantes sea mayor de cincuenta mil (50.000) se deberá instalar un centro de atención al usuario. Por cada doscientos mil (200.000) habitantes adicionales, se instalará un nuevo centro de atención al usuario;

Es una práctica habitual y especialmente en el sector público, establecer convenios para la recaudación de sus acreencias. De hecho, la misma ARCOTEL no recauda en forma directa y en efectivo, a través de ventanillas propias, los valores que recauda por derechos de concesión, servicio universal o cualquier otro rubro que deba percibir, sino que lo a través del banco del Pacífico. Sorprende, por lo tanto que pretenda, contra su propia práctica, imponer obligaciones ilegales a OTECEL S.A. sin ninguna base jurídica. El mismo Código Civil, señala, como regla de interpretación de los contratos, la práctica que las partes hayan efectuado. La norma señala:

Art. 1580.- Las cláusulas de un contrato se interpretarán unas por otras, dándose a cada una el sentido que mejor convenga al contrato en su totalidad.

Podrán también interpretarse por las de otro contrato entre las mismas partes y sobre la misma materia.

O por la aplicación práctica que hayan hecho de ellas ambas partes, o una de las partes con aprobación de la otra.

Es decir, las dos partes, tanto OTECEL S.A. como ARCOTEL han convertido en una práctica habitual la recaudación de sus acreencias a través de terceros y no con ventanillas propias, y ahora ARCOTEL, contrariando su propia práctica pretende, imponer a OTECEL S.A. una obligación que no consta ni en el contrato, ni en el ordenamiento jurídico. ARCOTEL, al aplicar el Contrato de Concesión y, específicamente, para recaudar las obligaciones económicas constantes en las cláusulas Dieciocho (Derechos de Concesión) y Diecinueve (Servicio Universal) no cuenta con ventanillas propias para pagos en efectivo pero permite otro tipo de formas de pago, pero interpreta el contrato en el sentido que la otra parte, es decir OTECEL S.A., sí deben contar con ventanillas propias, lo cual contraviene expresamente la regla de interpretación antes citada.  
(...)"

#### **ANALISIS.-**

Respecto a esta parte del escrito del Prestador OTECEL S.A., cabe señalar lo que determina la constitución de la República del Ecuador que determina:

**(...) 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.** (negritas y subrayado fuera de texto original).

**Art. 83.- Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley:**

**1. Acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente**"

(...)" (Negritas y subrayado fuera de texto original).

De igual manera la Ley Orgánica de Telecomunicaciones en su artículo 24 es concluyente respecto a las obligaciones de los prestadores de telecomunicaciones tanto es así que en el numeral 6 dispone como obligación del prestador, en este caso, OTECEL S.A., debió proporcionar en forma clara, precisa, cierta, completa y oportuna toda la información requerida por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones o el Ministerio de Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información, en el ámbito de sus competencias, en los formatos, plazos y condiciones establecidos por dichas autoridades, para el presente caso la operadora OTECELS .A., conforme se concluye en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2020-009 aprobado el 30 de enero de 2020, no ha remitido el plan solicitado para cumplir lo señalado en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019-0084 respecto a los medios y formas de pago.

Con la normativa constitucional y legal antes descrita es por demás obvio que OTECEL S.A. debió cumplir a cabalidad las disposiciones emitidas por la Agencia de Regulación y control de las Telecomunicaciones pues el prestador tenía la obligación de remitir en su debido momento el Plan de Acción solicitado, para así cumplir lo señalado en el Informe Técnico IT –CCDS-CT-2019-CT-2019-0084, respecto a los medios de forma de pago, y no como de forma equivocada el prestador OTECEL S.A. pretende descontextualizar haciendo una interpretación unilateral y equivocada de la cláusula 12 (...) 12.12 del Contrato de Concesión, aseverando que contractual y legalmente no tiene la obligación de mantener ventanillas de recaudación en sus centros de atención, pretendiendo con esto distraer lo que se concluye en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2020-009 de 30 de enero de 2020, esto es que: “Otecel S.A., no ha remitido el plan de acción solicitado para cumplir con lo señalado en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019-0084. Respecto a los medios de pago.”

Así mismo el Contrato de Concesión suscrito con la Operado OTECEL S.A. y el Estado Ecuatoriano en la Cláusula 3 Interpretaciones.- TRES PUNTO UNO (3.1) señala: “Las Partes convienen en que los términos de este Contrato se interpretaran en el sentido literal y obvio de las palabras dentro del contexto del mismo y cuyo objeto revele claramente la intención de las Partes, observando las siguientes reglas: a) Las cláusulas del Contrato se interpretarán unas por otras, dándose a cada una el sentido que mejor convenga al Contrato en su totalidad; b) El orden de los capítulos y las cláusulas no da prelación entre ellos, salvo cuando expresamente se indique lo contrario; c) Los títulos de los capítulos y los nombres de las cláusulas utilizados en el Contrato sirven sólo para referencia y no afectarán el entendimiento de su texto y alcance; d) Cuando los términos se hallen definidos en la Legislación Aplicable, se estará a tal definición; y e) Las Regulaciones del CONATEL serán interpretadas en su tenor literal. En caso de duda respecto de tales Regulaciones corresponde al CONATEL realizar la interpretación, la misma que será obligatoria.” (lo subrayado fuera del texto original)

De la cláusula contractual transcrita no queda duda que OTECEL S.A., está interpretando de forma equivocada y antojadiza la cláusula contractual 12.12 del Contrato de Concesión, pues si tuviere alguna duda respecto de la interpretación de dicha cláusula, debió consultar sobre este punto a la ARCOTEL (ex CONATEL), conforme lo establece la cláusula TRES , TRES PUNTO UNO (3.1), cuya interpretación será de cumplimiento obligatorio para la operadora; cosa que jamás ha realizado OTECEL S.A., por tanto queda sin fundamento lo expuesto por OTECEL S.A. en su escrito; además de que con esto pretende desviar la verdadera razón de su incumplimiento detectado en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2020-009 de 30 de enero de 2020, esto es que OTECEL S.A. no ha remitido el plan de acción solicitado para cumplir lo señalado en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019-0084.

- **En el escrito de contestación OTECEL S.A. páginas 2 reverso, 3 y cuatro manifiesta**

“(...)

## **2.2. ARCOTEL se basa en recomendaciones y modelos referenciales. –**

Es preciso destacar que el análisis jurídico efectuado por ARCOTEL y que consta en el acto de apertura, respecto de la supuesta obligación de realizar las recaudaciones mediante ventanillas propias para pagos en efectivo, se basa en dos argumentos: criterios y recomendaciones y en un modelo referencial, ninguno de los cuales es obligatorio.

En primer lugar, el texto literal del IT-CCDS-CT-2019-084 señala:

### **“8. CONCLUSIONES:**

#### **a) Medios y formas de pago:**

- De conformidad con el criterio Jurídico (Sic) y con el análisis expuesto se determina que OTECEL S.A. debe instalar en los centros de atención a sus usuarios ventanillas que permitan al Abonado, suscriptor o cliente poder realizar



*su pago directamente en sus ven tanillas y sin cobros adicionales, lo cual es independiente a la recaudación que puede hacerse en ventanillas de locales autorizados a través del " Entidades de Servicios Auxiliares del Sistema Financiero" como lo es SERVIPAGOS."*

*No se cita una norma vigente que prohíba el uso de entidades auxiliares del sistema financiero nacional para la recaudación por parte de un operador de telecomunicaciones o que obligue a la instalación de cajas propias, sino un criterio Jurídico, el cual a su vez, se basa en dos argumentos: i) en el art. 4, numeral 8 de la Norma Técnica que regula las Condiciones Generales de los Contratos de Adhesión y, ii) en la cláusula Quinta del Modelo Referencial del Contrato de Adhesión constante en el Anexo 2 de la indicada norma técnica.*

*Respecto del primer argumento, el texto literal del art. 4, numeral 8 de la Norma Técnica que regula las Condiciones Generales de los Contratos de Adhesión señala la:*

*"Art. 4. - Condiciones generales que deben cumplir los prestadores de servicios. Sin perjuicio de las obligaciones que se encuentran detalladas para los prestadores de servicio del régimen general de telecomunicaciones y sus abonados o clientes en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones su Reglamento General, Reglamento para la Prestación de servicios de telecomunicaciones y servicios de radiodifusión por suscripción, y demás Normativa vinculada, así como de lo establecido en sus respectivos títulos habilitantes para la prestación del servicio o servicios, es tos se obligan a observar, respetar y aplicar, las siguientes condiciones generales: (...)*

*8) Medios de pago. - Las tarifas o precios por la prestación del servicio, serán canceladas por los abonados, suscriptores o clientes en dinero en efectivo, deposito, transferencia, debito tarjeta de crédito u otras legales que implemente o facilite el prestador del servicio, de acuerdo con los términos de la contratación." (Énfasis fuera de texto original)*

*De la lectura de la norma citada, se evidencia que en ninguna parte de la misma se señala que el operador, en este caso OTECEL S.A., tenga la obligación de contar con ventanillas propias. Debe garantizar que se recaude en efectivo o que el usuario pueda pagar en efectivo y, lo hace a través de los servicios de SERVIPAGOS, lo cual es perfectamente legal y así lo ha reconocido la misma ARCOTEL en el informe en mención, además de estar conforme a la normativa financiera vigente en el Ecuador.*

*OTECEL S.A., proporciona a sus clientes varias alternativas de pago como efectivamente lo menciona ARCOTEL en su informe técnico. Dentro de los Centros de Atención y Ventas (CAV'S) la empresa SERVIPAGOS presta a OTECEL S.A. los servicios técnicos especializados de recaudación de pagos; este es el servicio gestionado enteramente por la entidad financiera, sin que intervenga OTECEL S.A. en el proceso de estas transacciones monetarias. SERVIPAGOS, factura directamente al cliente, el valor de USD \$0.51 (sin impuesto) el cual se encuentra debidamente justificado por la entidad financiera ante los organismos de control del ramo. ARCOTEL, luego de su análisis, no ha objetado la procedencia ni legalidad de esta modalidad de pago, de tal manera que la obligación de recaudar en efectivo se cumple a cabalidad y no está prohibida ni en el ordenamiento sectorial financiero ni en la normativa vigente de telecomunicaciones.*

*Por otro lado, y dando cumplimiento a la norma citada, el cliente tiene diversas alternativas para realizar el pago, de acuerdo con los términos de la contratación, por lo tanto, es decisión del cliente el escoger el mejor medio de pago que se adecue a sus necesidades. El poder permitirle al cliente realizar pagos en efectivo en centros de atención, a través de Servipagos, le evita trasladarse a los bancos y constituye una herramienta eficaz y conveniente a favor de los usuarios.*

*OTECEL S.A., brinda al usuario diferentes medios de pago informando de manera clara y precisa cumpliendo con la normativa vigente, permitiendo que el cliente escoja el mejor medio de pago que se adecue a sus necesidades, entre las cuales existe la modalidad de pago en efectivo. No dice la disposición analizada que sea en*



ventanillas propias del operador. En este sentido, vale recordar las dos primeras reglas de interpretación de la Ley que recoge el Código Civil: "1. Cuando el sentido de la leyes claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu. Pero bien se puede, para interpretar una expresión oscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu claramente manifestados en ella misma, o en la historia fidedigna de su establecimiento;" y, "2. Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal;"

Siendo el tenor literal de la disposición claro, esto es, que la obligación es de realizar pago en efectivo, no cabe añadir, como arbitrariamente lo hace ARCOTEL, que debe ser en ventanillas propias ni que esté prohibido el uso de una entidad auxiliar del sistema financiero nacional como agente recaudador. Igualmente, el sentido natural de la expresión, "pago en efectivo", es que el operador, por el mecanismo legal que considere, cumpla esta obligación. Insistimos, que ARCOTEL hace lo mismo al recaudar sus acreencias en efectivo, pues lo hace en efecto, a través de un tercero, esto es, el Banco del Pacífico.

En segundo lugar, el otro argumento jurídico de ARCOTEL, es que en el Anexo 2 de la Norma Técnica que regula las Condiciones Generales de los Contratos de Adhesión, se incluye un Modelo Referencial del Contrato de Adhesión en cuya Cláusula Quinta<sup>2</sup> se establece que el pago por el servicio contratado se realizará en forma directa "en cajas del prestador del servicio".

Sobre esto, de inicio hay que dejar sentado que el Anexo 2 que contiene el Modelo Referencial del Contrato de Adhesión no es obligatorio. En efecto, de acuerdo con la Disposición General Primera de la Norma Técnica que regula las Condiciones Generales de los Contratos de Adhesión los únicos contenidos mínimos son los establecidos en el Anexo 1 de 1a a 1j. Dice la disposición aludida:

#### Disposiciones Generales

*Primera. - Se establece como contenido mínimo referencial, los anexos 1a, 1b, 1c, 1e, 1f, 1h, 1i y 1j, de condiciones aplicables a la contratación de cada de uno de los servicios de telecomunicaciones o de radiodifusión por Suscripción.*

No hay mención alguna al Anexo 2, por lo tanto, dicho anexo no incluye contenidos mínimos, sino que sigue siendo meramente referencial, es decir, no vinculante ni mínimo.

En resumen, lo que existe es un criterio jurídico de ARCOTEL que se basa en una disposición cuyo texto no obliga a contar con ventanillas propias para pagos en efectivo y en un Anexo que no consta en la lista de contenido mínimos aplicables. Por lo tanto, ARCOTEL no se basa en la Ley, ni en un contrato, sino en una opinión, la cual se sustenta en referencias no vinculantes.

(...)"

#### **ANALISIS.-**

En relación a este punto del escrito de OTECEL S.A., nuevamente vuelve a pretender confundir la cosas pues la realidad de del hecho del Informe Técnico IT-CCDS-CT-2020-009 de 30 de enero de 2020, génesis del procedimiento administrativo sancionador concluye que "OTECEL S.A. no ha remitido el plan de acción solicitado para cumplir con lo señalado en el Técnico IT-CCDS-CT-2019-084, respecto a los medios y formas de pago", aquí cabe transcribir lo que en ese entonces se ha concluido y recomendado en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019-084.

"(...)

#### **8. CONCLUSIONES:**

Coordinación Zonal 2:  
Av. Amazonas N40-71 y Gaspar de Villarroel  
Telf.: (593-02) 2 272 180  
[www.arcotel.gob.ec](http://www.arcotel.gob.ec)  
Quito – Ecuador



**a) Medios y formas de pago:**

- De conformidad con el criterio jurídico y con el análisis expuesto se determina que OTECEL S.A. debe instalar en los centros de atención a sus usuarios ventanillas que permitan al abonado, suscriptor o cliente poder realizar su pago directamente en sus ventanillas y sin cobros adicionales, lo que es independiente a la recaudación que puede hacerse en ventanillas de locales autorizados a través de "Entidades de Servicios Auxiliares del Sistema Financiero" como lo es SERVIPAGOS.

**b) Información entregada al usuario**

- Considerando las validaciones realizadas en la página web de OTECEL S.A, se determinó que:
  - Los filtros de selección de búsqueda están inoperativos; es decir, no arrojan ningún resultado ni valida el ingreso de las opciones de búsqueda, por lo que la operadora debe revisar su funcionamiento para que proporcione al abonado, suscriptor o cliente precisa respecto los puntos de pago disponibles
  - En la página web de OTECEL S.A., no se encuentra publicada la información relacionada con los valores de cobro que hace la Entidad externa en los diferentes medios y formas de pago, la ARCOTEL, considera que se debe informar de manera clara, cuál es el valor de la comisión para los pagos en los Centros de Atención al Usuario cuando dichos pagos son realizados en efectivo por parte del abonado, suscriptor o cliente.

**9. RECOMENDACIONES:**

Remitir los resultados del presente informe a la operadora OTECEL S.A. para que en el término de 5 días, remita esta Agencia, un plan de acción, que permita dar cumplimiento a lo indicado en las conclusiones del presente informe técnico".  
(Subrayado fuera del texto original)  
(...)"

De lo transcrito en forma por demás clara se demuestra que en las recomendaciones del Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019-084 se dispuso: **"Remitir los resultados del presente informe a la operadora OTECEL S.A. para que en el término de 5 días, remita esta Agencia, un plan de acción, que permita dar cumplimiento a lo indicado en las conclusiones del presente informe técnico."**, dicho informe ha sido puesto en conocimiento de OTECEL S.A., mediante Oficio ARCOTEL-CCON-2019-0989-OF de 24 de octubre de 2019, pero este requerimiento no ha sido cumplido en su debido momento por parte de OTECEL S.A. hecho que ha sido detectado en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2020-009 de 30 de enero de 2020, en el cual se concluye que: "Otecel no ha remitido el Plan de Acción solicitado para cumplir con lo señalado en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019-0084, respecto a las formas de pago.", entonces el hecho por el cual se inicia el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo no se debe a que OTECEL S.A. deba o no abrir ventanillas propias de pagos en efectivo dentro de sus centros de atención, sino que, el hecho del acto de inicio consiste en su incumplimiento causado por la operadora al no haber remitido a la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones el plan de acción solicitado para el efecto.

Es menester señalar nuevamente que la Ley Orgánica de telecomunicaciones en el artículo 24 prevé sendas obligaciones que tienen que ser cumplidas por las operadoras de servicios de telecomunicaciones con independencia del título habilitante, y es así que en el numeral 3 señala "(...) **Cumplir y respetar esta Ley, sus reglamentos, los planes técnicos, normas técnicas y demás actos generales o particulares emitidos por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones** y el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información así como lo dispuesto en los títulos habilitantes (...); así también el en numeral 6 del mencionado artículo dispone como obligación "(...) **proporcionar en forma clara, precisa, cierta, completa y oportuna toda la información requerida por la Agencia de Regulación y Control de**

**las Telecomunicaciones o el Ministerio de Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información, en el ámbito de sus competencias, en los formatos, plazos y condiciones establecidos por dichas autoridades. (...)** (negritas y subrayado fuera del texto original)

De lo transcrito queda demostrado que existe norma legal que obliga a la operadora OTECEL S.A. a cumplir con las disposiciones que emita la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y para el caso que nos ocupa en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2020-009 de 30 de enero de 2020 se concluye que OTECEL no ha remitido el Plan de Acción solicitado para cumplir con lo señalado en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-CT-2019-0084; incumpliendo así con un requerimiento realizado por el ente de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, por tanto, con lo transcrito en líneas anteriores se desvanece la tesis de OTECEL S.A. respecto a que no existe norma que le obligue a cumplir con sus obligaciones ante la ARCOTEL.

- **La empresa OTECEL S.A. en su escrito páginas 4 reverso 5 anverso manifiesta:**

“(...)

**2.3. No siendo obligatorio el tener ventanillas propias, no hay obligación de remitir plan de acción alguno. Es un caso evidente de desviación de poder de ARCOTEL. -**

Ya hemos señalado que ARCOTEL no tiene argumentos para sostener la obligación de contar con ventanillas propias en cada centro de atención al usuario. Lo hace basada en una opinión y no en una norma o una cláusula contractual.

Hemos visto igualmente que la obligación de recepción de dineros o pagos en efectivo sí se cumple y, que las normas que la establecen no señalan en ninguna parte que se deba hacer en locales propios.

También hemos explicado que ARCOTEL, como práctica en la ejecución del Contrato de Concesión de OTECEL S.A., recauda los valores a los que la operadora está obligada a través de un tercero debidamente autorizado, esto es el Banco del Pacífico y que no cuenta con ventanillas o cajas propias. También 10 hacen otras entidades públicas nacionales y municipales (AMT y ANT).

Por lo tanto, no existiendo obligación incumplida por parte de OTECEL S.A., no existe ningún plan de acción que haya debido ser entregado o que sirva para cumplir una obligación que jurídicamente no existe. Por lo tanto, el requerimiento hecho por ARCOTEL mediante oficio ARCOTEL-CCON-2019-0989-0F de 24 de octubre de 2019, recibido el día 25 de octubre de 2019, fue atendido oportunamente mediante oficio VPR-21536-2019 de 5 de noviembre de 2019.

En este oficio de OTECEL S.A. se informa que OTECEL S.A. no tiene obligación jurídica alguna, nacida de la ley o del contrato, que le obligue a instalar ventanillas propias para la recaudación. Eso es evidente incluso para la misma ARCOTEL que, en un claro caso de desviación de poder, en lugar de iniciar un procedimiento administrativo -que estaría destinado al fracaso- por no cumplir la instalación de ventanillas de cobro propias, cuanto tal obligación no existe, mal utilizando su facultad de control y su poder punitivo, persigue ilegalmente a OTECEL S.A. por no entregar un plan de acción para cumplir una obligación inexistente, lo cual es a todas luces ilegal. Es decir, pretende sancionar a OTECEL S.A. por no entregar un compromiso de cumplimiento - eso es un plan de acción- de una obligación que no existe. El único compromiso que puede entregar legítimamente OTECEL S.A. a ARCOTEL, ya sea mediante un plan de acción o cualquier otro instrumento, es el relativo a sus obligaciones legales o contractuales, pero no puede entregar un compromiso de cumplir algo a lo que no está obligada por ninguna norma ni instrumento contractual.

Este absurdo procedimiento sancionador, es equiparable a pretender sancionar a OTECEL S.A. por no presentar un plan de acción para ofrecer internet gratuito, cuando dicha obligación no existe. ARCOTEL pretende, violando los fines para los que tiene competencia, crear una obligación inexistente, por vía de sancionar por la no entrega

de información. El Código Orgánico Administrativo sanciona con la nulidad los actos administrativos que incurran en desvío de poder:

Art. 105. - Causales de nulidad del acto administrativo. Es nulo el acto administrativo que:

( ... )

2. Viole los fines para los que el ordenamiento jurídico ha otorgado la competencia al órgano o entidad que lo expide.

(...)"

### **ANALISIS.-**

OTECEL S.A. a toda costa pretende desconocer su incumplimiento detectado en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2020-009 de 30 de enero de 2020, y al contrario pretende una y otra vez confundir las cosas, planteando un asidero legal equivocado, pues como se ha demostrado una y otra vez en líneas anteriores la ARCOTEL ha actuado dentro de su contexto normativo constitucional y legal que le faculta realizar el control y la regulación dentro de las telecomunicaciones sobre los Prestadores de Servicios de Telecomunicaciones, a fin de que cumplan las obligaciones previstas en la Ley, respetando siempre el debido proceso, por tanto, querer ocultar a toda luz su incumplimiento no es probo por parte de OTECEL S.A., ya que no acaba de comprender que su incumplimiento obedece a que no remitió el Plan de Acción solicitado para cumplir con lo señalado en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019-0084, así de sencillo, y no como injustificadamente pretende hacer un uso extensivo y equivocado de las normas.

- **Continuando con el Análisis del escrito de OTECEL S.A. páginas 5 reverso y 6 anverso señala.**

"(...)

#### **2.4. No se cumplen los elementos del tipo. -**

Para que una conducta sea considerada como infracción y consecuentemente se aplique una sanción, dicha conducta debe subsumirse en el tipo, es decir, la conducta debe coincidir con la descripción de la infracción establecida en la Ley.

Como señalamos en los antecedentes, este juzgamiento administrativo se ha iniciado porque supuestamente OTECEL S.A. habría incurrido en la infracción tipificada en el arto 118, letra b), numeral 13 de la LOT.

Este tipo incluye la no entrega de "información o documentos previstos en esta Ley y sus reglamentos o solicitados por el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información o la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en los términos y plazos fijados por estos."

Información es, según el Diccionario de la Real Academia Española, es acción y efecto de informar e informar es "Enterar o dar noticia de algo." Por lo tanto, el tipo se refiere al incumplimiento de la obligación del numeral 6, del art. 24 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que precisamente establece la obligación de:

"Proporcionar en forma clara, precisa, cierta, completa y oportuna toda la información requerida por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones o el Ministerio de Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información, en el ámbito de sus competencias, en los formatos, plazos y condiciones establecidos por dichas autoridades ."

En ambos casos la Ley se refiere a información, es decir. datos o noticias de algo ocurrido, por ejemplo, las tarifas que esté recaudando el operador, las circunstancias de una interrupción, las condiciones de un Servicio, la calidad de la señal, etc. Por el contrario, en el oficio ARCOTEL-CCON-2019-0989-OF de 24 de octubre de 2019, no se hizo un requerimiento de información, es decir, datos o informes de hechos o



*circunstancias, sino se pidió un compromiso de cumplimiento de una obligación que no contempla el ordenamiento jurídico, ni el contrato que vincula a las partes.*

*Si la obligación de instalar ventanillas propias del operador, existiese en el ordenamiento jurídico, no habría hecho falta conceder plazo para que el operador entregue un plan de acción, que no es otra cosa que un compromiso de cumplimiento. Las obligaciones deberían cumplirse y punto. Pero como la obligación no existe, lo que hace ARCOTEL es manipular el ordenamiento jurídico con un fin distinto al previsto en la norma: en lugar de pedir información, pide que la operadora se comprometa a cumplir a lo que no está obligada. Por eso es claro que el tipo no se cumple, pues no pide información, entendida esta en su sentido natural y obvio.*

*Por otro lado, tampoco se ha solicitado documentación. Los documentos están definidos en el Código General de Procesos como instrumentos que recogen, contienen o representan algún hecho o declaran, constituyen o incorporan un derecho (art. 193 COGEP), como ejemplo, un contrato, una factura, una comunicación presentada a un ente público, etc. En consecuencia, tampoco ARCOTEL hizo un requerimiento de documentación, pues no se pidió a OTECEL S.A. un instrumento público o privado sobre un hecho o sobre un derecho, sino exclusivamente que indique cómo va cumplir una obligación que no tiene.*

*En resumen, la petición que consta en el oficio ARCOTEL-CCON-2019-0989-OF de 24 de octubre de 2019 no contiene un requerimiento de información (noticia o referencia de hechos o de algo) ni documentación (instrumentos públicos o privados) que recojan hechos o derechos, por lo tanto, no se configura el tipo contemplado en el art. 118, letra b) numeral 13 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, cuya obligación correlativa está en el art. 24, numeral 6 *Ibidem*.*

*Finalmente, insistimos que ARCOTEL no ha probado en ningún caso que la recaudación realizada a través de Servipagos como ente recaudador que opera legalmente en el país en los centros de atención de OTECEL, S.A. constituya algún incumplimiento de la normativa vigente, por cuanto como ya hemos reiterado en este escrito, dicho esquema de recaudación es completamente legal.  
(...)"*

#### **ANALISIS.-**

*El procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015 de 20 de febrero de 2020, tiene su génesis es el informe técnico No. IT-CCDS-CT-2020-009 de 30 de enero de 2020, cuyo resultado fue la expedición del Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador ya referido, en el cual se detalla con claridad el objetivo que tuvo el informe técnico IT-CCDS-CT-2020-009 de 30 de enero de 2020, las observaciones, y conclusiones que por ser de orden técnico no resisten análisis alguno. Sin embargo de lo dicho, vendrá a su conocimiento que el Acto de Inicio, se sustenta en el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CZO2-2020-019 de 18 de febrero de 2020, en donde consta en el numeral 6, no solo los enunciados jurídicos sobre los cuales se hace el respectivo análisis, sino que se detallan los hechos relevantes para determinar una presunta infracción a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, guardando estrecha relación y concatenación de los principios de razonabilidad, lógica, entre la premisa contenida en el Informe de control técnico y su conclusión, haciendo de éste modo comprensible para el presunto infractor el hecho generador del Acto de Inicio, siendo esto tan cierto, que es el mismo operador que consciente de su presunto incumplimiento, realiza los descargos, y alegatos comprendiendo con absoluta razón el fundamento de la presunta infracción que se le imputa. De lo expuesto carece de fundamento alguno la pretensión de la operadora respecto de que se declare la nulidad de lo actuado por la administración.*

*La Administración en el acto de inicio enunció las normas jurídicas en que se funda y explicó con razonabilidad y lógica, la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho, al relacionar el hecho (la presunta infracción) con la norma incumplida y, realizó adecuadamente la calificación jurídica de la presunta infracción; dando estricto cumplimiento al **PRINCIPIO DE TIPICIDAD** del procedimiento administrativo sancionador, dispuesto en el artículo 29 del Código Orgánico Administrativo y cumpliendo de esta*

manera con la observancia de la garantía básica del debido proceso de la **MOTIVACIÓN**, consagrado en el artículo 76 de la Constitución de la República.

Por tanto carece de fundamento lo aseverado por la operadora OTECEL S.A. en su escrito de contestación al acto de Inicio.

(...)"

## 5.2. EVACUACIÓN DE PRUEBAS DENTRO DEL PERIODO DE INSTRUCCIÓN Y DILIGENCIAS EVACUADAS.

- La Función Instructora de todos los procedimientos administrativos sancionadores de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL en aplicación de lo dispuesto en los artículos 193 y siguientes del Código Orgánico Administrativo, relativas a la prueba, dispuso de oficio mediante **PROVIDENCIA No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-015** dictada el 19 de junio de 2020, a las 09h30, notificada el 19 de junio de 2020, a las 12h40, recibida por la señorita Betania Rodríguez, según consta en el Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2020-0908-M de 23 de junio de 2020 suscrito por la Secretaría de la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2. En la providencia se indica:

(...)

**ORGANISMO DESCONCENTRADO - COORDINACIÓN ZONAL 2 DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES, FUNCIÓN INSTRUCTORA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR INICIADO CON EL ACTO DE INICIO No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015 DE 20 DE FEBRERO DE 2020 EN CONTRA DEL PRESTADOR DEL SERVICIO MÓVIL AVANZADO, OTECEL S.A.- PROVIDENCIA DE APERTURA DEL PERÍODO DE PRUEBAS.-** Quito, 19 de junio de 2020, a las 9h30.- En mi calidad de "RESPONSABLE DEL CUMPLIMIENTO DE LA FUNCIÓN INSTRUCTORA", de todos los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, designado mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2019-1278-M de 28 de agosto de 2019, al Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2020-0541-M de 17 de marzo de 2020 y en referencia a lo dispuesto en la Resolución ARCOTEL 2019-0682 de 26 de agosto de 2019: **DISPONGO.- PRIMERO:** a) Incorpórese al expediente el Oficio de Notificación Nro. ARCOTEL-CZO2-2020-0055-OF de 21 de febrero de 2020, mismo que contiene el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015 de 20 de febrero de 2020; notificado el 21 de febrero de 2020 y recibido por la señora Lestie Tapia según consta en el Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2020-0380-M de 26 de febrero de 2020 suscrito por la Secretaría de la Función Instructora, el acto de inicio debió ser contestado de conformidad con el artículo 255 del Código Orgánico Administrativo, hasta el 10 de marzo de 2020; b) Incorpórese al expediente el oficio sin número presentado por el Prestador del Servicio Móvil Avanzado OTECEL S.A., e ingresado mediante trámite No. ARCOTEL-DEDA-2020-003949-E de 09 de marzo de 2020, que contiene la contestación al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015.- **SEGUNDO:** Por corresponder al estado del trámite, y por existir diligencias que evacuar se ordena la **apertura del período de prueba por el término de veinte (20) días** de acuerdo al principio constitucional previsto en el artículo 76, numerales 2, 4, 6 y 7 contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente providencia, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 194 (último inciso) y 256 del Código Orgánico Administrativo.- **TERCERO:** Envíese atento Memorando y solicítese a la Unidad de Documentación y Archivo de la ARCOTEL, a fin de que dentro del término de cinco (5) días, certifique si el Prestador del Servicio Móvil Avanzado, identificada con Registro Único de Contribuyentes 1791256115001, ha sido sancionado por la misma infracción con identidad de causa y efecto; esto es, con la infracción de segunda clase determinada en el artículo 118 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, literal b), numeral 13, dentro de los nueve meses anteriores a la fecha de inicio del presente Procedimiento Administrativo Sancionador.- **CUARTO:** Se solicita a la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL, a fin de que dentro del término de cinco (5) días, remita a esta Coordinación Zonal 2, la información económica de los ingresos totales del Prestador de Servicio Móvil Avanzado, OTECEL S.A, identificada con Registro Único de Contribuyentes 1791256115001, correspondientes a su última declaración de Impuesto a la Renta, con relación al Servicio Móvil Avanzado.- **QUINTO:** Con la finalidad de formar la voluntad administrativa en el presente trámite, previo e emitir el

Coordinación Zonal 2:

Av. Amazonas N40-71 y Gaspar de Villarroel

Telf.: (593-02) 2 272 180

[www.arcotel.gob.ec](http://www.arcotel.gob.ec)

Quito – Ecuador

Dictamen que ponga fin a la instrucción administrativa, en base a los elementos de convicción, desde el punto de vista técnico y jurídico, se solicita que las Áreas Técnica y Jurídica de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, presenten un informe en relación a las constancias existentes en el procedimiento y se pronuncien sobre los hechos, descargos y pruebas presentadas por el Prestador de Servicio Móvil Avanzado, OTECEL S.A., adicional realice un análisis de atenuantes y agravantes, la presentación de los informes solicitados deben ser antes de la finalización del término de prueba asignado al Prestador. Todo esto en consideración al artículo 120 y siguientes del Código Orgánico Administrativo.- **SEXTO:** Atendiendo lo solicitado en el ordinal 4, Audiencia, del escrito que se despacha, **se señala para el día miércoles 24 de junio de 2020, a las 10H00, para que se realice la audiencia solicitada,** en la cual, la compañía OTECEL S.A. en ejercicio de su derecho a la defensa, presente sus alegatos y descargos de forma verbal, para lo cual dispondrá del tiempo de UNA HORA. Dicha diligencia se llevará a cabo en la sala de audiencias de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, quinto piso del edificio ubicado en la Av. Amazonas N 40-71 y Gaspar de Villarroel de esta ciudad de Quito; **si es de su preferencia y por cuestiones de bioseguridad precautelando la salud de los participantes, se podría realizar la reunión por videoconferencia** a través de la plataforma Zoom, en caso de aceptarse enviar dicha confirmación a la cuenta de correo electrónico [marcelo.filian@arcotel.gob.ec](mailto:marcelo.filian@arcotel.gob.ec).- **SEPTIMO:** Téngase en cuenta el domicilio señalado para recibir sus notificaciones así como los correos señalados y la autorización que se realiza a los abogados defensores .-**OCTAVO:** Notifíquese al Prestador de Servicio Móvil Avanzado, OTECEL S.A, a través de su Apoderado Especial, Sr. Hernán Ordoñez en la ciudad de Quito de la Provincia de Pichincha, en la Av. Simón Bolívar y Vía a Nayón, Centro Corporativo EKOPARK, Torre 3 MOVISTAR y a las direcciones de correo electrónico: [jpalaciosi@cardinalabogados.com](mailto:jpalaciosi@cardinalabogados.com); [fernando.palacios@telefonica.com](mailto:fernando.palacios@telefonica.com); [carolina.turin@telefonica.com](mailto:carolina.turin@telefonica.com). Se encarga de efectuar las notificaciones señaladas a la Secretaría de la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL.- **CÚMPLASE Y NOTIFÍQUESE.**  
(...)"

- La Función Instructora de todos los procedimientos administrativos sancionadores de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL en aplicación de lo dispuesto en los artículos 193 y siguientes del Código Orgánico Administrativo, relativas a la prueba, dispuso de oficio mediante **PROVIDENCIA No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-037** dictada el 20 de julio de 2020, a las 11h00, en la cual se indica:

(...)

**ORGANISMO DESCONCENTRADO - COORDINACIÓN ZONAL 2 DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES.- FUNCIÓN INSTRUCTORA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR INSTAURADO EN CONTRA DEL PRESTADOR OTECEL S.A., CON ACTO DE INICIO No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015 DE 20 DE FEBERO DE 2020.- PROVIDENCIA DE FIN DE TÉRMINO PARA EVACUACIÓN DE PRUEBA.-** Quito, lunes 20 de julio de 2020, a las 11h00.- En mi calidad de "RESPONSABLE DEL CUMPLIMIENTO DE LA FUNCIÓN INSTRUCTORA", de todos los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, designado mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2019-1278-M de 28 de agosto de 2019, al Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2020-0541-M de 17 de marzo de 2020 y en referencia a lo dispuesto en la Resolución ARCOTEL 2019-0682 de 26 de agosto de 2019: **DISPONGO.- PRIMERO:** Una vez recibidas las alegaciones por parte del Prestador OTECEL SA. y transcurrido en su integridad el término de 20 días abierto para la evacuación de pruebas, agréguese al expediente y téngase en consideración los documentos evacuados durante el mismo; las cuales, han sido dispuestas, en aplicación de la regla de contradicción prevista en el artículo 196 del Código Orgánico Administrativo (COA).- **SEGUNDO:** El acto administrativo mediante el cual se resolverá el presente Procedimiento Administrativo Sancionador, deberá ser expedido y notificado en el plazo máximo de un mes, contado a partir de finalizado el término de la prueba, con fundamento en el Art. 203 del Código Orgánico Administrativo; previo a lo cual, se emitirá el DICTAMEN establecido en el artículo 257 del citado COA, el mismo que será remitido a la FUNCIÓN SANCIONADORA de todos los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, junto con el expediente que contiene todos los documentos, alegaciones e informes que obran de la sustanciación del procedimiento.- **TERCERO:** Notifíquese al Prestador, OTECEL S.A, a través de su

Apoderado Especial, Sr. Hernán Ordoñez en la ciudad de Quito de la Provincia de Pichincha, en la Av. Simón Bolívar y Vía a Nayón, Centro Corporativo EKOPARK, Torre 3 MOVISTAR y a las direcciones de correo electrónico: [ipalaciosi@cardinalabogados.com](mailto:ipalaciosi@cardinalabogados.com); [fernando.palacios@telefonica.com](mailto:fernando.palacios@telefonica.com).- Se encarga efectuar las notificaciones señaladas a la Secretaría de la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL.- **CÚMPLASE Y NOTIFÍQUESE.**  
(...)"

En cumplimiento con lo dispuesto en la **PROVIDENCIA No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-015** de 19 de junio de 2020, a las 09h30, constan en el expediente los siguientes documentos y actuaciones procedimentales:

- Con **Memorando No. ARCOTEL-CZO2-2020-0916-M** de 23 de junio de 2020, la Función Instructora de todos los procedimientos administrativos de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, solicitó a la Dirección Técnica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL, la información de ingresos totales por servicio del Prestador del Servicio Móvil Avanzado OTECEL S.A., identificado con Registro Único de Contribuyentes No. 1791256115001, correspondientes a su última declaración del Impuesto a la Renta, con relación al Servicio Móvil Avanzado.
- Con **Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2020-0917-M** de 23 de junio de 2020, la Función Instructora de todos los procedimientos administrativos de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, solicita al Área Jurídica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, que se sirva elaborar un Informe Jurídico sobre los descargos, alegaciones y pruebas presentadas por el Prestador del Servicio Móvil Avanzado, OTECEL S.A., además de un análisis de atenuantes y agravantes.
- Con **Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2020-0918-M** de 23 de junio de 2020, la Función Instructora de todos los procedimientos administrativos de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, solicita al Área Técnica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, que se sirva elaborar un Informe Técnico sobre los descargos, alegaciones y pruebas presentadas por el Prestador del Servicio Móvil Avanzado, OTECEL S.A., además de un análisis de atenuantes y agravantes.
- Con **Memorando No. ARCOTEL-CZO2-2020-0925-M** de 24 de junio de 2020, la Función Instructora de todos los procedimientos administrativos de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, solicitó al Responsable de la Unidad de Documentación y Archivo de la ARCOTEL, una certificación sobre las sanciones impuestas al Prestador del Servicio Móvil Avanzado OTECEL S.A., dentro de los nueve meses anteriores a la fecha de inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador.
- Con **Memorando No. ARCOTEL-DEDA-2020-1049-M** de 26 de junio de 2020, la Responsable de la Unidad de Documentación y Archivo de la ARCOTEL, certifica que: "(...) al efectuar la consulta en el Sistema Informático de Infracciones y Sanciones (SIIS) de la ARCOTEL, con fecha 24 de junio de 2020, se informa que para el Prestador del Servicio Móvil Avanzado, OTECEL S.A., no se han registrado Procedimientos Administrativos Sancionadores tipificados en el artículo 118, letra b, numeral 13 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones" anterior a los nueve meses de la fecha de inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015 de 20 de febrero de 2020. (...)"
- La Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL, a través de **Memorando Nro. ARCOTEL-CTDG-2020-0627-M** de 28 de junio de 2020, comunica que:

"(...) La Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes cuenta con la información económica financiera de la compañía OTECEL S.A., con Registro Único de Contribuyentes RUC No. 1791256115001, constante en el Formulario de Homologación de Ingresos, Costos, Gastos por tipo de Servicios de Telecomunicaciones y Radiodifusión



del año 2019, en el cual se encuentran los siguientes rubros que corresponden a los ingresos por el Servicio Móvil Avanzado:

<b>DETALLE TOTAL DE INGRESOS SMA</b>	
Servicio Móvil Avanzado	397.539.984,64
Larga Distancia Internacional	11.538.070,89
<b>TOTAL INGRESOS SMA</b>	<b>409.078.055,53</b>

Para constancia de lo expuesto se adjunta, copia del Formulario de Homologación de Ingresos, Costos, Gastos por tipo de Servicios de Telecomunicaciones y Radiodifusión del año 2019, mismo que fue ingresado a esta Agencia con documento Nro. ARCOTEL-DEDA-2020-005071-E de 29 de abril de 2020.

(...)"

- A través del **Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2020-0940**, de 08 de julio de 2020, el Área Técnica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, en atención a la providencia antes referida, realizó el análisis sobre los descargos, alegatos y pruebas de orden técnico presentadas por el prestador del Servicio Móvil Avanzado OTECEL S.A., en referencia al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015, en el cual concluye que:

"(...) Con base en el análisis expuesto, el área técnica de la Coordinación Zonal 2 considera que no existe análisis técnico alguno que se requiera dentro de la respuesta remitida por el representante legal de OTECEL S.A., ingresado a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2020-003949-E de 9 de marzo de 2020, por tanto el Prestador **NO DESVIRTUA TÉCNICAMENTE** lo concluido en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2020-009 de 30 de enero de 2020 que indica "Otecel S.A. no ha remitido el plan de acción solicitado para cumplir con lo señalado en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019-0084, respecto a los medios y formas de pago. (...)".

- Mediante **Resolución No. ARCOTEL 2020-0124** de 17 de marzo de 2020, el Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, entre otros asuntos resolvió: "(...) **Artículo 1.-Suspender todos los términos y plazos que se encuentran discurriendo en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones - ARCOTEL, desde el 17 de marzo de 2020 y mientras dure el estado de excepción**, correspondientes a: **1)** Presentación de documentos e información que deban entregar los administrados ante la ARCOTEL, respecto de los procedimientos vinculados al otorgamiento, administración, modificación, renovación, terminación, revocatoria o extinción de títulos habilitantes para la prestación de servicios de telecomunicaciones y de radiodifusión, operación de redes privadas así como del uso y/o explotación del espectro radioeléctrico. **2)** Presentación o entrega de información o reportes periódicos o específicos por parte de los prestadores del servicio que no puedan ser remitidos a través de medios electrónicos (SISTEMAS DE ACCESO AUTOMÁTICO); **3)** Procedimientos coactivos; **4)** Procedimiento administrativos de impugnaciones, recursos y reclamos administrativos; **5)** Procedimientos administrativos sancionadores; **6)** La obligación que deba ejecutarse dentro del término establecido en la Disposición General Tercera de la Norma Técnica de Portabilidad Móvil; **7)** Procedimientos vinculados con interconexión y acceso; así como uso compartido de infraestructura; **8)** Procedimientos de bloqueos de terminales no homologados (...)".-

- Mediante **Resolución No. ARCOTEL 2020-0244** de 17 de junio de 2020, el Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, entre otros asuntos resolvió: “(...) **Artículo 1.-** Levantar la suspensión de los términos y plazos dispuestos en la Resolución ARCOTEL-2020-0124 de 17 de marzo de 2020. **Artículo 2.-** Disponer la reanudación de todos los términos y plazos de los procedimientos y trámites administrativos a cargo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones - ARCOTEL, suspendidos de conformidad con el artículo 1 de la Resolución ARCOTEL-2020-0124 de 17 de marzo de 2020, a partir de la suscripción de la presente resolución. (...)”

### 5.3. ANÁLISIS DE ATENUANTES, AGRAVANTES Y RECOMENDACIONES DEL INFORME TÉCNICO No. IT-CZO2-C-2020-0940 DE 08 DE JULIO DE 2020.

En el **INFORME TÉCNICO No. IT-CZO2-C-2020-0940** de 08 de julio de 2020, se realiza un análisis técnico de atenuantes y agravantes los mismos que se detallan a continuación

“(...)

#### 6. ANÁLISIS DE ATENUANTES

En el ámbito técnico, en relación a las atenuantes establecidas en el Artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se consideran las siguientes:

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

Documento Nro. ARCOTEL-DEDA-2020-003949-E de 9 de marzo de 2020, mediante el cual OTECEL S.A. da contestación al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador, **no admite** el cometimiento de la infracción y tampoco ha remitido a la ARCOTEL un plan de subsanación alguno; el Prestador en su escrito de contestación señala que “(...) No siendo obligatorio el tener ventanillas propias, no hay obligación de remitir plan de acción alguno (...)” por lo tanto, no se configura la circunstancia atenuante 2.

- b) **Atenuante 3, “Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción.”**

De acuerdo con el Artículo 82 del Reglamento a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones: “(...) Se entiende por subsanación integral a la implementación de las acciones necesarias para corregir, enmendar, rectificar o superar una conducta o hecho que pudiera constituir un incumplimiento o infracción susceptible de sanción; siendo una de estas acciones, la compensación que realicen los prestadores a favor de los usuarios por los servicios contratados y no recibidos, por deficiencias en los mismos; o, el reintegro de valores indebidamente cobrados (...)”.

No existió subsanación integral alguna, por lo tanto, no se configura la circunstancia atenuante 3.

- c) **Atenuante 4, “Haber reparado integralmente los daños causados con ocasión de la comisión de la infracción, antes de la imposición de la sanción.”**

*En relación a esta circunstancia atenuante, la operadora indica “No existieron daños que reparar ni afectación a usuarios particulares, grupos de usuarios ni del interés general como desarrollaremos más adelante. (...)”*

*No existió daño técnico alguno, por lo tanto no se considera la circunstancia atenuante 4.*

## 7. ANÁLISIS DE AGRAVANTES

*De acuerdo a lo establecido en el artículo 131 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se considera en el ámbito técnico lo siguiente:*

- a) **Agravante 1, “La obstaculización de las labores de fiscalización, investigación y control, antes y durante la sustanciación del procedimiento sancionatorio de la infracción sancionada.”**

*Al respecto, OTECEL S.A. no obstaculizó las labores de fiscalización, investigación y control, antes y durante la sustanciación del presente procedimiento administrativo sancionador, por lo que técnicamente no se considera que OTECEL S.A. haya incurrido en esta agravante.*

- b) **Agravante 2, “La obtención de beneficios económicos con ocasión de la comisión de la infracción”**

*Del Informe Técnico No. IT-CCDS-CT-2020-009 de 30 de enero de 2020, realizado por la Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones de la ARCOTEL, se desprende que: “(...) La operadora si cuenta con cajas en sus centros de atención aunque las mismas son gestionadas por SERVIPAGOS y que, por las transacciones efectuadas en efectivo por los abonados/clientes-usuarios de la operadora, factura el valor de USD\$0,51 (sin impuesto). (...)”; por tanto la Operadora OTECEL estaría obteniendo beneficios económicos con ocasión de la comisión de la infracción, producto de lo cual además habría una afectación al usuario. Se debe considerar esta circunstancia agravante.*

*(...)”.*

## 5.4. ANÁLISIS DE ATENUANTES, AGRAVANTES Y RECOMENDACIONES DEL INFORME JURÍDICO No. ARCOTEL-CZO2-2020-145, DE 17 DE JULIO DE 2020.

A través del **Informe Jurídico No. ARCOTEL-CZO2-2020-145** de 17 de julio de 2020, el Área Jurídica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, informa lo siguiente:

“(...)”

## 5. ANÁLISIS DE ATENUANTES Y AGRAVANTES

Conforme lo sustanciado en la etapa de instrucción del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015 de 20 de febrero de 2020, verificadas las disposiciones legales establecidas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se observa:

#### 5.1.- ANÁLISIS DE ATENUANTES.

Conforme lo sustanciado en la etapa de instrucción del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015 de fecha 20 de febrero de 2020, y verificadas las disposiciones legales establecidas en el artículo 130 la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se observa, las siguientes atenuantes que podrían ser aplicables al prestador de SMA, OTECEL S.A.:

Desde el análisis Jurídico, en lo que se refiere a la primera circunstancia **atenuante**:

**“1. No haber sido sancionado por la misma infracción, con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del procedimiento sancionador”**

El Memorando Nro. ARCOTEL-DEDA-2020-1049-M, de 26 de junio de 2020, enviado por la Responsable de la Unidad de Documentación y Archivo de la ARCOTEL, en la parte pertinente manifiesta:

*“(...) al efectuar la consulta en el Sistema Informático de Infracciones y Sanciones (SIIS) de la ARCOTEL, con fecha 24 de junio de 2020, se informa que para el Prestador del Servicio Móvil Avanzado, OTECEL S.A., no se han registrado Procedimientos Administrativos Sancionadores tipificados en el artículo 118, letra b) numeral 13 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, anterior a los nueve meses anteriores de la fecha de inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015 de 20 de febrero de 2020”.* (Lo subrayado me pertenece).

Por estas circunstancias, dentro del presente procedimiento administrativo sancionador, es plenamente aplicable la circunstancia atenuante número 1 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

#### 5.2.- ANÁLISIS DE AGRAVANTES.

El artículo 131 de la Ley orgánica de Telecomunicaciones prevé agravantes a ser consideradas dentro del Procedimiento Administrativo Sancionador:

Desde el análisis jurídico, respecto a la circunstancia agravante:

**“3. El carácter continuado de la conducta infractora”**

*En virtud de lo expuesto, la presunta infracción reportada mediante el Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-CT-2020-009 de 30 de enero de 2020, imputada al Prestador del Servicio Móvil Avanzado, OTECEL S.A. no cumple con los fundamentos de hecho y de derecho para ser considerada como una conducta continuada.*

*(...)*

## 6. DISPOSICIÓN LEGAL QUE SANCIONA EL ACTO POR EL QUE SE LE INCULPA.-

La Ley Orgánica de Telecomunicaciones, publicada en el Tercer Suplemento del Registro Oficial No. 439 de 18 de febrero de 2015, prevé en el Título XIII, correspondiente al Régimen Sancionatorio, diferentes infracciones y sanciones en cuanto a su gravedad. En el presente caso, luego de los hallazgos encontrados en el Acto de Inicio Nro. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015; se considera que el hecho imputado se asimilaría al siguiente articulado:

*“(...)*

**Artículo 118.- Infracciones de segunda clase.**

(...)

**b.** Son infracciones de segunda clase aplicables a poseedores de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley las siguientes:

(...)

**13.** No suministrar información o documentos previstos en esta Ley y sus reglamentos o solicitados por el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información o la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en los términos y plazos fijados por estos.

(...)"

## **7. LA SANCIÓN QUE SE PRETENDE IMPONER.-**

El régimen sancionador se aplicará a personas naturales o jurídicas que cometan las infracciones tipificadas. En tal sentido, la sanción económica para una infracción de segunda clase se encuentra determinada en el artículo 121 y siguientes de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones:

"(...)

**Artículo. 121.- Clases.-** Las sanciones para las y los prestadores de servicios de telecomunicaciones y radiodifusión, televisión y audio y vídeo por suscripción, se aplicarán de la siguiente manera:

(...)

**2. Infracciones de segunda clase.-** La multa será de entre el 0,031% al 0,07% del monto de referencia.

(...)

**Artículo. 122.- Monto de referencia.-** Para la aplicación de las multas establecidas en esta Ley, el monto de referencia se obtendrá con base en los ingresos totales del infractor correspondientes a su última declaración de Impuesto a la Renta, con relación al servicio o título habilitante del que se trate.

Únicamente en caso de que no se pueda obtener la información necesaria para determinar el monto de referencia y se justifique tal imposibilidad, las multas serán las siguientes:

**b)** Para las sanciones de segunda clase, desde ciento uno hasta trescientos Salarios Básicos Unificados del trabajador en general.

En lo relativo a las atenuantes y agravantes, la Ley rectora del régimen general de las telecomunicaciones establece:

"(...)

**Artículo 130.- Atenuantes.-**

Para los fines de la graduación de las sanciones a ser impuestas o su subsanación se considerarán las siguientes circunstancias atenuantes:

1. **No haber sido sancionado por la misma infracción**, con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del procedimiento sancionador.
2. **Haber admitido la infracción** en la sustanciación del procedimiento administrativo sancionatorio. En este caso, se deberá presentar un plan de subsanación, el cual será autorizado por la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones.
3. **Haber subsanado integralmente la infracción** de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción.
4. **Haber reparado integralmente los daños causados** con ocasión de la comisión de la infracción, antes de la imposición de la sanción. (El énfasis me pertenece).

En caso de concurrencia, debidamente comprobada, de las circunstancias atenuantes 1, 3 y 4, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en los casos en los que considere aplicable, y previa valoración de la afectación al mercado, al servicio o a los usuarios, podrá abstenerse de imponer una sanción, en caso de infracciones de primera y segunda clase. Esta disposición no aplica para infracciones de tercera y cuarta clase.” (Subrayado fuera de texto original).

**Artículo 131.- Agravantes.-**

En el ejercicio de su potestad sancionatoria, igualmente se deberán valorar las siguientes circunstancias agravantes:

1. La obstaculización de las labores de fiscalización, investigación y control, antes y durante la sustanciación del procedimiento sancionatorio de la infracción sancionada.
2. La obtención de beneficios económicos con ocasión de la comisión de la infracción.
3. El carácter continuado de la conducta infractora.

(...)”

La Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL, a través de **Memorando Nro. ARCOTEL-CTDG-2020-0627-M** de 28 de junio de 2020, comunica que:

“(...) La Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes cuenta con la información económica financiera de la compañía OTECEL S.A., con Registro Único de Contribuyentes RUC No. 1791256115001, constante en el Formulario de Homologación de Ingresos, Costos, Gastos por tipo de Servicios de Telecomunicaciones y Radiodifusión del año 2019, en el cual se encuentran los siguientes rubros que corresponden a los ingresos por el Servicio Móvil Avanzado:

<b>DETALLE TOTAL DE INGRESOS SMA</b>	
Servicio Móvil Avanzado	397.539.984,64
Larga Distancia Internacional	11.538.070,89
<b>TOTAL INGRESOS SMA</b>	<b>409.078.055,53</b>

Para constancia de lo expuesto se adjunta, copia del Formulario de Homologación de Ingresos, Costos, Gastos por tipo de Servicios de Telecomunicaciones y Radiodifusión del año 2019, mismo que fue ingresado a esta Agencia con documento Nro. ARCOTEL-DEDA-2020-005071-E de 29 de abril de 2020. (...)”

Considerando que en el presente caso si se puede obtener la información económica necesaria para determinar el monto de la multa considerando el monto de referencia en base a los ingresos totales del Prestador del Servicio Móvil Avanzado, OTECEL S.A, correspondientes a su última declaración de Impuesto a la Renta, tal como lo establece el Artículo 121 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones (LOT), “(...) **2. Infracciones de segunda clase.-** La multa será de entre el 0,031% al 0,07% del monto de referencia. (...)”, por lo que, tomando en cuenta uno de los cuatro atenuantes que señala el artículo 130 de la Ley de la materia, y una circunstancia agravantes que indica el artículo 131 de la Ley Ibídem, el valor de la multa a imponerse ascendería al valor de; **DOSCIENTOS TRECE MIL DOCIENTOS TREINTA Y UN DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA CON 94/100 (USD \$ 213.231,94).**



## 8. LAS MEDIDAS CAUTELARES ADOPTADAS.-

En el presente caso, ésta Función Sancionadora de los procedimientos administrativos sancionadores de la Coordinación Zonal 2, no ha dispuesto medidas cautelares. (Establecidas en el artículo 189 del Código Orgánico Administrativo).

## 9. CONCLUSIÓN, PRONUNCIAMIENTO O RECOMENDACIÓN DEL DICTÁMEN.-

El **DICTAMEN No. FI-CZO2-D-2020-027** de 20 de julio de 2020, suscrito por la Función Instructora de los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2, indica:

“(...)

*El Artículo 125 de la ley Orgánica de Telecomunicaciones referente a la “Potestad sancionadora”, indica que Corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones iniciar de oficio o por denuncia, sustanciar y resolver el Procedimiento Administrativo destinado a la determinación de una infracción y, en su caso, a la imposición de las sanciones establecidas en esta Ley. La ARCOTEL deberá garantizar el debido proceso y el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador.*

*El Artículo 144 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones referente a las “Competencias de la Agencia.”; indica que le corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: “(...) 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. (...)” (Lo resaltado en negrilla me pertenece).*

*Conforme lo sustanciado en la etapa de instrucción del **Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015** de 20 de febrero de 2020, verificadas las disposiciones legales establecidas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, dentro del presente Procedimiento Administrativo Sancionador, en contra del Prestador del Sistema Móvil Avanzado, OTECEL S.A, de conformidad con lo previsto en el artículo 130 y 131 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones se tienen los siguientes circunstancias atenuantes y agravantes.*

### Referente a los atenuantes:

**“1.- No haber sido sancionado por la misma infracción, con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del procedimiento sancionador”**

*La valoración de la atenuante aquí citada se la hace en relación a lo dispuesto en el artículo 130 numeral 1 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; de allí que la Función Instructora, dentro del período para la evacuación de pruebas, mediante memorando No. ARCOTEL-CZO2-2020-0925-M de 22 de junio de 2020, solicitó al Responsable de la Unidad de Documentación y Archivo de la ARCOTEL, una certificación sobre las sanciones impuestas al Prestador del Servicio Móvil Avanzado OTECEL S.A, dentro de los nueve meses anteriores a la fecha de inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador; con **Memorando Nro. ARCOTEL-DEDA-2020-1049-M** de 26 de junio de 2020, el Responsable de la Unidad de Documentación y Archivo de la ARCOTEL, certifica que: “(...) al efectuar la consulta en el Sistema Informático de Infracciones y Sanciones (SIIS) de la ARCOTEL, con fecha 24 de junio de 2020, se informa que para el Prestador del Servicio Móvil Avanzado, OTECEL S.A., no se han registrado Procedimientos Administrativos Sancionadores tipificados en el artículo 118, letra b, numeral 13 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones” anterior a los nueve meses de la fecha de inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015 de 20 de febrero de 2020. (...)”. Por tanto se debe considerar la circunstancia atenuante.*



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

Esta circunstancia atenuante se compone de dos situaciones:

- Haber aceptado la infracción
- Haber presentado un plan de subsanación el mismo que será autorizado por la ARCOTEL.

El escrito de contestación del Prestador del Sistema Móvil Avanzado OTECEL S.A., ingresado a la ARCOTEL con **documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-003949-E** de 09 de marzo de 2020, de su análisis, se entiende que no se **admite** la comisión de la infracción contenida en el artículo artículo 118, letra b, numeral 13 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones que es: “(...) No suministrar información o documentos previstos en esta Ley y sus reglamentos o solicitados por el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información o la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en los términos y plazos fijados por estos (...)”, En la citada contestación OTECEL S.A., **no admite** el cometimiento de la infracción y tampoco ha remitido a la ARCOTEL un plan de subsanación alguno; el Prestador en su escrito de contestación señala que “(...) No siendo obligatorio el tener ventanillas propias, no hay obligación de remitir plan de acción alguno (...)”;

El segundo aspecto, que tiene que ver con el plan de subsanación de la infracción, el mismo que debe ser aprobado por la ARCOTEL, no se ha cumplido de ninguna manera, razón por la que no se puede aplicar esta circunstancia atenuante.

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

De acuerdo con el Artículo 82 del Reglamento a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones: “(...) Se entiende por subsanación integral a la implementación de las acciones necesarias para corregir, enmendar, rectificar o superar una conducta o hecho que pudiera constituir un incumplimiento o infracción susceptible de sanción; siendo una de estas acciones, la compensación que realicen los prestadores a favor de los usuarios por los servicios contratados y no recibidos, por deficiencias en los mismos; o, el reintegro de valores indebidamente cobrados (...)”.

No existió subsanación integral alguna, por lo tanto, no se configura la circunstancia atenuante.

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

Al respecto, el Artículo 82 del Reglamento a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, establece: “(...) Para efectos de aplicación de la LOT y el presente reglamento, se entiende por reparación integral la ejecución de mecanismos y acciones tecnológicas a través de las cuales se solucione o repare el daño técnico causado con ocasión de la comisión de la infracción.(...)”. En ese contexto, debido a que en el presente caso no aplica el análisis de daño técnico, causado con ocasión de la comisión de la infracción, no aplica la ejecución de una reparación integral por parte del Prestador, por tanto no se debería aplicar al prestador esta atenuante.

#### **Referente a los agravantes:**

El artículo 131 de la Ley orgánica de Telecomunicaciones prevé las siguientes agravantes a ser consideradas dentro del Procedimiento Administrativo Sancionador:

**“1.- La obstaculización de las labores de fiscalización, investigación y control, antes y durante la sustanciación del procedimiento sancionatorio de la infracción sancionada.”**

Al respecto, OTECEL S.A. no obstaculizó las labores de fiscalización, investigación y control, antes y durante la sustanciación del presente procedimiento administrativo sancionador, por lo que técnicamente no se considera que OTECEL S.A. haya incurrido en esta agravante.





## **“2.- La obtención de beneficios económicos con ocasión de la comisión de la infracción.”**

Del Informe Técnico No. IT-CCDS-CT-2020-009 de 30 de enero de 2020, realizado por la Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones de la ARCOTEL, se desprende que: “(...) La operadora si cuenta con cajas en sus centros de atención aunque las mismas son gestionadas por SERVIPAGOS y que, por las transacciones efectuadas en efectivo por los abonados/clientes-usuarios de la operadora, factura el valor de USD\$0,51 (sin impuesto). (...).: por tanto la Operadora OTECEL estaría obteniendo beneficios económicos con ocasión de la comisión de la infracción, producto de lo cual además habría una afectación al usuario. Se debe considerar esta circunstancia agravante.

## **“3.- El carácter continuado de la conducta infractora”**

En virtud de lo expuesto, la presunta infracción reportada mediante el Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-CT-2020-009 de 30 de enero de 2020, imputada al Prestador del Servicio Móvil Avanzado, OTECEL S.A. no cumple con los fundamentos de hecho y de derecho para ser considerada como una conducta continuada. No se considera la circunstancia como agravante.

Del expediente administrativo sancionador, en primera instancia se debe considerar que el juzgamiento de la conducta infractora por la cual se dio inicio al procedimiento en cuestión, ocurre en razón del hecho reportado en el Informe Técnico No. IT-CCDS-CT-2020-009 de 30 de enero de 2020, ratificado en el Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2020-0940 de 08 de julio de 2020 realizado por el Área Técnica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, en referencia al **Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015** de 20 de febrero de 2020.

El Informe Técnico No. IT-CCDS-CT-2020-009 de 30 de enero de 2020 concluyó lo siguiente:

“(...)  
Otecel S.A. no ha remitido el plan de acción solicitado para cumplir con lo señalado en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019-0084, respecto a los medios y formas de pago.  
(...)”

El Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2020-0940 de 08 de julio de 2020, concluyó lo siguiente:

“(...)  
Con base en el análisis expuesto, el área técnica de la Coordinación Zonal 2 considera que no existe análisis técnico alguno que se requiera dentro de la respuesta remitida por el representante legal de OTECEL S.A., ingresado a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2020-003949-E de 9 de marzo de 2020, por tanto el Prestador **NO DESVIRTUA TÉCNICAMENTE** lo concluido en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2020-009 de 30 de enero de 2020 que indica “Otecel S.A. no ha remitido el plan de acción solicitado para cumplir con lo señalado en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019-0084, respecto a los medios y formas de pago.”

“(...)”

De lo dicho con anterioridad se desprende que el Prestador del Servicio Móvil Avanzado, OTECEL S.A, no ha remitido a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones el plan de acción solicitado para cumplir con lo señalado en el Informe Técnico No. IT-CCDS-CT-2019-0084 de 15 de octubre de 2019, respecto a los medios y formas de pago, incumpliendo lo establecido en el Artículo 24, numeral 6 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones que señala: “(...) **6.** Proporcionar en forma clara, precisa, cierta, completa y oportuna toda la información requerida por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones o el Ministerio de Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información, en el ámbito de sus competencias, en los formatos, plazos y condiciones establecidos por dichas autoridades (...).; incurriendo en una infracción de Segunda Clase establecida en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones que señala: “(...) **Artículo. 118.- Infracciones de segunda clase. (...)** **b.** Son infracciones de segunda clase aplicables a poseedores de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley las siguientes: (...) **13.** No suministrar información o documentos previstos en esta Ley y sus reglamentos o solicitados por el Ministerio rector de las telecomunicaciones y de la Sociedad de la

Información o la Agencia de Regulación y Control de las telecomunicaciones, en los términos y plazos fijados por estos. (...)"

La Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL, a través de Memorando Nro. ARCOTEL-CTDG-2020-0627-M de 28 de junio de 2020, comunica que:

"(...) La Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes cuenta con la información económica financiera de la compañía OTECEL S.A., con Registro Único de Contribuyentes RUC No. 1791256115001, constante en el Formulario de Homologación de Ingresos, Costos, Gastos por tipo de Servicios de Telecomunicaciones y Radiodifusión del año 2019, en el cual se encuentran los siguientes rubros que corresponden a los ingresos por el Servicio Móvil Avanzado:

<b>DETALLE TOTAL DE INGRESOS SMA</b>	
Servicio Móvil Avanzado	397.539.984,64
Larga Distancia Internacional	11.538.070,89
<b>TOTAL INGRESOS SMA</b>	<b>409.078.055,53</b>

Para constancia de lo expuesto se adjunta, copia del Formulario de Homologación de Ingresos, Costos, Gastos por tipo de Servicios de Telecomunicaciones y Radiodifusión del año 2019, mismo que fue ingresado a esta Agencia con documento Nro. ARCOTEL-DEDA-2020-005071-E de 29 de abril de 2020. (...)"

Considerando que en el presente caso si se puede obtener la información económica necesaria para determinar el monto de la multa considerando el monto de referencia en base a los ingresos totales del Prestador del Servicio Móvil Avanzado, OTECEL S.A, correspondientes a su última declaración de Impuesto a la Renta, tal como lo establece el Artículo 121 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones (LOT), "(...) **2. Infracciones de segunda clase.-** La multa será de entre el 0,031% al 0,07% del monto de referencia. (...); por lo que, tomando en cuenta uno de los cuatro atenuantes que señala el artículo 130 de la Ley de la materia, y una circunstancia agravantes que indica el artículo 131 de la Ley Ibídem, el valor de la multa a imponerse ascendería al valor de; **DOCIENTOS TRECE MIL DOCIENTOS TREINTA Y UN DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA CON 94/100 (USD \$ 213.231,94).**

El Órgano Instructor afirma además que en la sustanciación del presente Procedimiento Administrativo Sancionador, se ha asegurado el derecho al debido proceso del administrado consagrado en la Constitución de la República del Ecuador, de manera particular, las garantías básicas constantes en el artículo 76 de la Carta Fundamental, así como el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador; y se han respetado las formalidades y el procedimiento establecidos en la Constitución, Código Orgánico Administrativo, Ley Orgánica de Telecomunicaciones y reglamentos respectivos; por lo que, no habiendo asuntos de procedimiento que puedan afectar la validez de todo lo actuado, se debería declarar su validez.

Adjunto al presente Dictamen remito el expediente administrativo correspondiente al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015 de 20 de febrero de 2020, previo a emitirse la respectiva Resolución por parte de la Función Sancionadora de la Coordinación Zonal 2, en la que recomiendo acoger el presente Dictamen, y sancionar al Prestador del Servicio Móvil Avanzado, OTECEL S.A, con la multa determinada en base a la metodología de cálculo aplicable al presente caso. (...)"

## **10. NO ACEPTACIÓN DE HECHOS DISTINTOS.-**



Se deja expresa constancia que en la presente Resolución no se han aceptado hechos distintos a los determinados en el curso del Procedimiento Administrativo.

## **11. DETERMINACIÓN DEL ÓRGANO COMPETENTE.-**

El artículo 226 de la **Constitución de la República** establece 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.* Asimismo, el artículo 261 de la Constitución prescribe que el Estado Central tendrá competencias exclusivas sobre el espectro radioeléctrico y el régimen general de las comunicaciones y telecomunicaciones, en concordancia con lo previsto en el artículo 313 ibídem.

El artículo 142 de la **Ley Orgánica de Telecomunicaciones** dispuso la creación de *“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”.* El artículo 144 de la referida norma, establece las competencias de la Agencia, entre las cuales se encuentran el 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; e iniciar y sustanciar los procedimientos administrativos de determinación de infracciones e imponer en su caso, las sanciones previstas en esta Ley.

El artículo 10 del **Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones** en el capítulo V, que habla del organismo desconcentrado de la ARCOTEL, manifiesta:

*“(...) Art. 10.- Del organismo desconcentrado de la ARCOTEL encargado del procedimiento administrativo sancionador.- El organismo desconcentrado de la ARCOTEL encargado del procedimiento administrativo sancionador es el competente para aplicar el régimen sancionatorio previsto en la Ley, el presente Reglamento General y en los Títulos Habilitantes; puede contar con oficinas desconcentradas. (...)”*

La competencia para el ejercicio de la potestad sancionadora la tienen los titulares de la sede principal o de las oficinas que se establezcan en el territorio nacional, según corresponda.

El **Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones**, en su artículo 81, determina que el organismo desconcentrado de la ARCOTEL es competente para iniciar, sustanciar y resolver, de oficio o a petición de parte, el procedimiento administrativo sancionador para la determinación de infracciones e imponer, de ser el caso, las sanciones previstas en la normativa legal vigente o en los respectivos títulos habilitantes, observando el debido proceso y el derecho a la defensa.

## **RESOLUCIONES DE ARCOTEL**

- **Resolución ARCOTEL-2019-0682 de 26 de agosto de 2019**

*“(...)”*

**ARTÍCULO UNO.-** Disponer que los/las Directores Técnicos Zonales, ejerzan todas las atribuciones y responsabilidades establecidas, en el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, para el/la Coordinador Zonal.

**ARTÍCULO DOS.-** Disponer a los/las Directores/as Técnicos Zonales de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, que a más de las atribuciones y responsabilidades establecidas en el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos, ejerzan la función sancionadora respecto de los procedimientos administrativos sancionadores correspondientes a su jurisdicción, conforme lo establecido en los artículos 248 y 260 del Código Orgánico Administrativo; para el efecto, deberán emitir y suscribir todos los actos administrativos necesarios para el cumplimiento de dichas funciones.

**ARTÍCULO TRES.-** Disponer a los/las Directores Técnicos Zonales, designen el/la servidor/a público responsable del cumplimiento de la función instructora de todos los procedimientos administrativos sancionadores correspondientes a su jurisdicción, conforme lo establecido en el artículo 248 del Código Orgánico Administrativo; para el efecto, el servidor público designado, deberá emitir y suscribir todos los actos administrativos necesarios para el cumplimiento de las actuaciones previas a la emisión de la resolución del procedimiento administrativo sancionador.

**ARTÍCULO CUATRO.-** En los casos en los cuales el presunto incumplimiento que amerite el inicio de un procedimiento administrativo sancionador, se cometa en más de una jurisdicción de las Coordinaciones Zonales, según la distribución territorial de la ARCOTEL, estos serán ejecutados por la Coordinación Zonal 2.

(...)"

#### **ACCIONES DE PERSONAL EMITIDAS POR LA ARCOTEL**

- **Acción de Personal No. 249** de 08 de septiembre de 2020.- Por la cual, el Director Ejecutivo de la ARCOTEL, en uso de sus atribuciones y responsabilidades, conferidas en el Art. 148 numeral 9) de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; y, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 17 letra c) y 85 de la Ley Orgánica de Servicio Público, y letra c) del Reglamento General que norma el contenido de la referida Ley; resuelve otorgar el Nombramiento de Libre Remoción a la Mgs. MARIA TERESA AVILES BURBANO en calidad de DIRECTORA TÉCNICA ZONAL 2 de la Agencia de regulación y Control de las Telecomunicaciones, según la situación propuesta, acción que se realiza en apego a la normativa legal vigente que regula al servicio público

Referencia: Disposición en Memorando Nro. ARCOTEL-ARCOTEL-2020-0124-M, de 08 de septiembre de 2020.

#### **MEMORANDOS EMITIDOS POR LA ARCOTEL**

- **Memorando No. ARCOTEL-CZ02-2019-1278-M** de 28 de agosto de 2019 por el cual, el Director Técnico Zonal 2 de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, en acatamiento a la disposición de la Dirección Ejecutiva constante en el artículo tres de la Resolución ARCOTEL-2019-0682 de 26 de agosto de 2019, que en lo principal ordena: "(...) Disponer a los/las Directores/as Técnicos Zonales, designen el/la servidor/público responsable del cumplimiento de la función instructora de todos los procedimientos administrativos sancionadores correspondientes a su jurisdicción, conforme lo establecido en el artículo 248 del Código Orgánico Administrativo; (...)" procedió a designar al Sr. Mgs. Marcelo Filián Narváez, como **RESPONSABLE DEL CUMPLIMIENTO DE LA FUNCIÓN INSTRUCTORA DE TODOS LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS SANCIONADORES PAS** que correspondan a la Jurisdicción de la Coordinación Zonal 2 así como de aquellos PAS que por la distribución territorial sean realizados en más de una Jurisdicción Zonal, misma que rige a partir del 28 de agosto de 2019.

- **Memorando No. ARCOTEL-CZO2-2020-0430-M** de 02 de marzo de 2020.- Por la cual, el Director Técnico Zonal 2 de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, en acatamiento a la disposición de la Dirección Ejecutiva constante en el artículo tres de la Resolución ARCOTEL-2019-0682 de 26 de agosto de 2019, que en lo principal ordena: "(...) Disponer a los/las Directores/as Técnicos Zonales, designen el/la servidor/público responsable del cumplimiento de la función instructora de todos los procedimientos administrativos sancionadores correspondientes a su jurisdicción, conforme lo establecido en el artículo 248 del Código Orgánico Administrativo; (...)" procedió a designar al Sr. Mgs. Jorge Ramiro Vallejo Basantes, como **RESPONSABLE DEL CUMPLIMIENTO DE LA FUNCIÓN INSTRUCTORA DE TODOS LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS SANCIONADORES PAS (E)** que correspondan a la Jurisdicción de la Coordinación Zonal 2 así como de aquellos PAS que por la distribución territorial sean realizados en más de una Jurisdicción Zonal, misma que rige a partir del 02 al 16 de marzo de 2020, inclusive.
- **Memorando No. ARCOTEL-CZO2-2020-0541-M** de 17 de marzo de 2020 por el cual, el Director Técnico Zonal 2 de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, indica:

"(...) Mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2020-0430-M de 25 de junio de 2020, se designó en forma temporal desde el 02 de marzo hasta 16 de marzo de 2020, inclusive, al servidor Ing. Jorge Ramiro Vallejo Basantes como "RESPONSABLE DE LA FUNCIÓN INSTRUCTORA DE LOS PAS EN LA CZO2", una vez concluido este período y el reintegro de las vacaciones del Ing. Marcelo Ricardo Filian Narváez, solicito respetuosamente se reactive el perfil en el Sistema de Gestión Documental "QUIPUX" al ingeniero Marcelo Filian como "RESPONSABLE DE LA FUNCIÓN INSTRUCTORA DE LOS PAS EN LA CZO2". (...)"
- **Memorando No. ARCOTEL-CZO2-2020-1362-M** de 15 de septiembre de 2020 por el cual, la Directora Técnica Zonal 2 de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, indica:

"(...) Una vez que el MSc. Marcelo Ricardo Filián Narváez, Profesional Técnico 1 de la Coordinación Zonal 2, retornó de sus vacaciones, en referencia al **Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2019-1278-M** de 28 de agosto de 2019 en el que se le designó como "RESPONSABLE DEL CUMPLIMIENTO DE LA FUNCIÓN INSTRUCTORA DE TODOS LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS SANCIONADORES" de la Coordinación Zonal 2, en mi calidad de Directora Técnica Zonal de la Coordinación Zonal 2, nombrada por el Director Ejecutivo de la ARCOTEL mediante Acción de Personal No. 249 de 08 de septiembre de 2020, dispongo que, a partir del 16 de septiembre de 2020, el MSc. Marcelo Ricardo Filián Narváez, continúe como Responsable del Cumplimiento de la Función Instructora de todos los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2, en concordancia a lo indicado en el Artículo 3 de la **Resolución ARCOTEL-2019-0682** de 27 de agosto de 2019, expedida por el Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y a lo establecido en el Artículo 248 del Código Orgánico Administrativo (COA) el mismo que señala: "(...) **Art. 248.- Garantías del procedimiento.** El ejercicio de la potestad sancionadora requiere procedimiento legalmente previsto y se observará: (...) **1. En los procedimientos sancionadores se dispondrá la debida separación entre la función instructora y la sancionadora, que corresponderá a servidores públicos distintos (...)**".

Consecuentemente, esta autoridad en su calidad de Función Sancionadora tiene competencia para resolver sobre este Procedimiento Administrativo Sancionador.

## 12. DECISIÓN.-

En mi calidad de Función Sancionadora de los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL y como autoridad competente

acojo en su totalidad el **DICTAMEN No. FI-CZO2-D-2020-027** de 20 de julio de 2020, emitido por la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2 en el sentido que existen elementos de convicción suficientes para DICTAMINAR que se ha confirmado la existencia del hecho atribuido al Prestador del Servicio Móvil Avanzado, OTECEL S.A, en el Acto de Inicio del **Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015** de 20 de febrero de 2020, así como la existencia de su responsabilidad ya que "(...) *no ha remitido a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones el plan de acción solicitado para cumplir con lo señalado en el Informe Técnico No. IT-CCDS-CT-2019-0084 de 15 de octubre de 2019, respecto a los medios y formas de pago (...)*, es decir ha incumplido lo dispuesto en la **La Ley Orgánica de Telecomunicaciones**, en el **Artículo 24, numeral 6** que señala: "(...) **6. Proporcionar en forma clara, precisa, cierta, completa y oportuna toda la información requerida por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones o el Ministerio de Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información, en el ámbito de sus competencias, en los formatos, plazos y condiciones establecidos por dichas autoridades (...)**"; incurriendo en una infracción de Segunda Clase establecida en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones que señala: "(...) **Artículo. 118.- Infracciones de segunda clase. (...) b. Son infracciones de segunda clase aplicables a poseedores de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley las siguientes: (...) 13. No suministrar información o documentos previstos en esta Ley y sus reglamentos o solicitados por el Ministerio rector de las telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información o la Agencia de Regulación y Control de las telecomunicaciones, en los términos y plazos fijados por estos. (...)**". (Lo resaltado y subrayado me pertenece).

De conformidad con lo sustanciado en la etapa de instrucción del Procedimiento Administrativo Sancionador con Acto de Inicio No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015 de 20 de febrero de 2020, se ratifica que en el presente Procedimiento Administrativo Sancionador, se ha asegurado el derecho al debido proceso del administrado consagrado en la Constitución de la República del Ecuador, de manera particular, las garantías básicas constantes en el artículo 76 de la Carta Fundamental, así como el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador; se han respetado las formalidades y el procedimiento establecidos en la Constitución, Código Orgánico Administrativo, Ley Orgánica de Telecomunicaciones y reglamentos respectivos; observando el deber de motivación y la debida razonabilidad; por lo que, no habiendo asuntos de procedimiento que puedan afectar su validez, se declara válido todo lo actuado.

Con base en las anteriores consideraciones y análisis, en ejercicio de sus competencias y atribuciones legales, observando los requisitos y formalidades del Procedimiento Administrativo Sancionador previsto en el Código Orgánico Administrativo, expide el presente Acto Administrativo en el que:

## RESUELVE:

**Artículo 1.- ACOGER** en su totalidad el **Dictamen No. FI-CZO2-D-2020-027** de 20 de julio de 2020, emitido por Función Instructora de los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

**Artículo 2.- DECLARAR** que se ha comprobado la existencia del hecho señalado en el Acto de Inicio del **Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-015** de 20 de febrero de 2020; y, que el Prestador del Servicio Móvil Avanzado OTECEL S.A., es responsable del incumplimiento de la obligación reportado en el **Informe Técnico No. IT-CCDS-CT-2020-009** de 30 de enero del 2020 y ratificado en el **Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2020-0940** de 08 de julio de 2020 que concluye: "(...) *Con base en el análisis expuesto, el área técnica de la Coordinación Zonal 2 considera que no existe análisis técnico alguno que se requiera dentro de la respuesta remitida por el representante legal de OTECEL S.A., ingresado a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2020-003949-E de 9 de marzo de 2020, por tanto el Prestador NO DESVIRTUA TÉCNICAMENTE lo concluido en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2020-009 de 30 de enero de 2020 que indica "Otecel S.A. no ha remitido el plan de acción*

Coordinación Zonal 2:

Av. Amazonas N40-71 y Gaspar de Villarroel

Telf.: (593-02) 2 272 180

[www.arcotel.gob.ec](http://www.arcotel.gob.ec)

Quito – Ecuador

solicitado para cumplir con lo señalado en el Informe Técnico IT-CCDS-CT-2019-0084, respecto a los medios y formas de pago. (...).”; configurándose la comisión de la **Infracción de Segunda Clase** establecida en el **Artículo 118, letra b) número 13** de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

**Artículo 3.- IMPONER** al Prestador del Servicio Móvil Avanzado, OTECEL S.A., con RUC 1791256115001, la sanción económica de **DOSCIENTOS TRECE MIL DOSCIENTOS TREINTA Y UN DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA CON 94/100 (USD \$ 213.231,94)**., tal como lo establece el Artículo 121 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones (LOT), “(...) **2. Infracciones de segunda clase.-** La multa será de entre el 0,031% al 0,07% del monto de referencia. (...)”; tomando en cuenta uno de los cuatro atenuantes que señala el artículo 130 de la Ley de la materia, y una circunstancia agravantes que indica el artículo 131 de la Ley Ibídem, cuyo pago deberá ser gestionado en la Unidad de Apoyo en Territorio de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, situada en la Avenida Río Amazonas N40-71 y Gaspar de Villarroel, de la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, en el término de 30 días, contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente Resolución; caso contrario, se iniciará el cobro mediante la vía coactiva. Si por cualquier motivo no procede a realizar dicho pago dentro del plazo señalado, la liquidación de intereses se calculará desde el vencimiento del mismo.

**Artículo 4.- DISPONER** al Prestador del Servicio Móvil Avanzado, OTECEL S.A., observe particularmente las disposiciones de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, la Norma Técnica que Regula las Condiciones Generales de los Contratos de Adhesión, del Contrato Negociado con Clientes y lo determinado en su Título Habilitante.

**Artículo 5.- INFORMAR** al Prestador del Servicio Móvil Avanzado, OTECEL S.A., que tiene derecho a impugnar este acto administrativo y presentar los recursos de Apelación o Extraordinario de Revisión ante la Máxima Autoridad, previstos en el Código Orgánico Administrativo en la vía administrativa; o ante los correspondientes órganos de la Función Judicial, que consagra el artículo 173 de la Constitución de la República del Ecuador.

**Artículo 6.- NOTIFICAR** al Prestador del Servicio Móvil Avanzado, OTECEL S.A, a través de su Apoderado Especial, Sr. Hernán Ordoñez en la ciudad de Quito de la Provincia de Pichincha, en la Av. Simón Bolívar y Vía a Nayón, Centro Corporativo EKOPARK, Torre 3 MOVISTAR y a las direcciones de correo electrónico: [jpalacios@cardinalabogados.com](mailto:jpalacios@cardinalabogados.com), [fernando.palacios@telefonica.com](mailto:fernando.palacios@telefonica.com), así como a la Secretaría de la Función Sancionadora de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, a fin de que pongan en conocimiento de quien corresponda la presente Resolución para los fines pertinentes.

**Notifíquese y Cúmplase.-**

Dada y firmada en el Distrito Metropolitano de Quito, a 18 de septiembre de 2020.

**ING. MARÍA TERESA AVILÉS BURBANO MSc.  
DIRECTORA TÉCNICA ZONAL 2  
-FUNCIÓN SANCIONADORA-  
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES**