

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2021-040
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:

La Resolución No. ARCOTEL-2021-0620 de 27 de mayo de 2021, en su letra b) *Agréguese al expediente la Resolución No. ARCOTEL-2021-0620 de 27 de mayo de 2021 suscrita por el Director Ejecutivo de la ARCOTEL, que entre otros asuntos resolvió:*

*"(...) **Artículo 1.- AVOCAR** conocimiento y acoger el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI- 2021-00065 de 21 de mayo de 2021.*

***Artículo 2.- DECLARAR** la nulidad del procedimiento administrativo sancionador que culminó con la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-042 de 12 de noviembre de 2020, a partir de la emisión de la providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-054 de 16 de septiembre de 2020, reponiéndose el proceso al momento exacto donde se produjo el acto administrativo viciado, debiendo disponer la conservación de aquellos actos administrativos, diligencias, documentos y más pruebas cuyo contenido se ha mantenido igual. La declaración de la nulidad se la hace sin costas. Artículo - (...)"*

La Providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2021-173 de 24 de junio de 2021 a las 16h00, suscrita por la Función Sancionadora de los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL), se da a conocer a la Función Instructora de los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL a través del memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2021-1120-M de 30 de junio de 2021 lo siguiente:

*"(...) **DISPONGO. PRIMERO: a)** Agréguese al expediente el memorando Nro. ARCOTEL-DEDA-2021-1952-M de 28 de mayo de 2021, por medio del cual se notifica a la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL la Resolución No. ARCOTEL-2021-0620 de 27 de mayo de 2021; b) Agréguese al expediente la Resolución No. ARCOTEL-2021-0620 de 27 de mayo de 2021 suscrita por el Director Ejecutivo de la ARCOTEL, que entre otros asuntos resolvió: "(...) **Artículo 1.- AVOCAR** conocimiento y acoger el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI- 2021-00065 de 21 de mayo de 2021. **Artículo 2.- DECLARAR** la nulidad del procedimiento administrativo sancionador que culminó con la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-042 de 12 de noviembre de 2020, a partir de la emisión de la providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-054 de 16 de septiembre de 2020, reponiéndose el proceso al momento exacto donde se produjo el acto administrativo viciado, debiendo disponer la conservación de aquellos actos administrativos, diligencias, documentos y más pruebas cuyo contenido se ha mantenido igual. La declaración de la nulidad se la hace sin costas. **Artículo 3.- DISPONER** a la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones la ejecución de la presente Resolución en el ámbito de sus competencias. (...)" c) Anúlese el Procedimiento Administrativo Sancionador No ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022 de 28 de agosto de 2020 a partir de la emisión de la providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-054 de 16 de septiembre de 2020, que culminó con la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-042 de 12 de noviembre de 2020, emitida por esta Función Sancionadora de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL y en consecuencia déjese sin efecto la misma. - **SEGUNDO: a)** Por corresponder al estado del trámite notifíquese a la Función Instructora de todos los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, para que dentro de sus competencias continúe el trámite que en derecho corresponda y considere para el efecto, lo dispuesto en la Resolución No. ARCOTEL-2021-0620 de 27 de mayo de 2021, referente a DECLARAR la nulidad del Procedimiento Administrativo Sancionador que culminó con la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-042 de 12 de noviembre de 2020, a partir de la emisión de la providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-054 de 16 de septiembre de 2020. - (...). -" (El énfasis me corresponde).*

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. NOMBRES Y APELLIDOS DEL PRESUNTO RESPONSABLE

Esta Información General sobre el Prestador, tiene como Representante Legal al señor Marco Antonio Campos García:

SERVICIO CONTROLADO:	VALOR AGREGADO
RAZÓN SOCIAL:	CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL *
NÚMERO DE RUC:	1791251237001 *
REPRESENTANTE LEGAL:	CAMPOS GARCÍA MARCO ANTONIO *
DOMICILIO:	AV. RÍO AMAZONAS N44-105 Y RÍO COCA EDIFICIO ETECO
CIUDAD:	QUITO
PROVINCIA:	PICHINCHA
SERVICIO CONTROLADO:	VALOR AGREGADO

* Fuente: Página Web del Servicio de Rentas Internas (SRI): tomado el 03 de septiembre de 2021 de: <https://srienlinea.sri.gob.ec/sri-en-linea/SriRucWeb/ConsultaRuc/Consultas/consultaRuc>

1.2. TÍTULO HABILITANTE

Con fecha 26 de agosto 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 el Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL, con una duración de quince años a partir del 27 de agosto de 2008.

2. SINGULARIZACIÓN DE LA INFRACCIÓN COMETIDA. -

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

Mediante memorando **Nro. ARCOTEL-CCON-2018-0792-M** de 04 de julio de 2018, el Coordinador Técnico de Control de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, remite a la Coordinador Zonal 2 el Informe Técnico No. IT-CCDS-AT-2018-011 de 04 de julio de 2018, y solicita que de acuerdo con lo establecido en el artículo 186 del Código Orgánico Administrativo, se disponga a la función instructora de su Coordinación Zonal el inicio de un procedimiento administrativo sancionador.

2.2. FUNDAMENTO DE HECHO

Informe Técnico No. IT-CCDS-AT-2018-011 de 04 de julio de 2018, en el cual, la Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones de la ARCOTEL, concluye lo siguiente:

“(…) **7. CONCLUSIÓN**

Sobre la base del análisis realizado a la información entregada por CONECEL S.A. y que fueron extraídas de la plataforma CDC, se concluye lo siguiente:

• **De la muestra del historial de las activaciones y desactivaciones de las líneas ("Historial de la Línea") de 113.644 mines**, y de los registros de las suscripciones en el "Formato 2 V2", se determinó que, existen 44.072 suscripciones a los Servicios de Valor Agregado con Mensajes Premium, en un total de 31.551 números de líneas únicas cuyas suscripciones se mantuvieron activas a pesar de que existieron activaciones y desactivaciones de las líneas por parte de otros usuarios a los cuales **se les mantuvo la suscripción activa aun cuando no fue solicitada ni autorizada por el cliente/abonado o usuario de la línea**. De los 31.551 números de líneas únicas que se identificaron con suscripciones heredadas de otros usuarios, en el período de muestra de los registros de cobros comprendido entre el 05 de noviembre de 2016 y el 01 de febrero de 2017 la operadora realizó 40.515 en registros de cobros por suscripciones a los Servicios de Valor Agregado con Mensajes Premium por un valor de USD \$ 11.314,11". (...).

• El Informe Jurídico No. ARCOTEL-CZO2-2020-024 de 10 de marzo de 2020, concluye lo siguiente:

"(...) **4. CONCLUSIÓN.** –

Sobre la base de la conclusión del Informe Técnico No. IT-CCDS-AT-2018-011 de 04 de julio de 2018, en el cual se ha determinado que: "(...) **De la muestra del historial de las activaciones y desactivaciones de las líneas ("Historial de la Línea") de 113.644 mines**, y de los registros de las suscripciones en el "Formato 2 V2", se determinó que, existen 44.072 suscripciones a los Servicios de Valor Agregado con Mensajes Premium, en un total de 31.551 números de líneas únicas cuyas suscripciones se mantuvieron activas a pesar de que existieron activaciones y desactivaciones de las líneas por parte de otros usuarios a los cuales **se les mantuvo la suscripción activa aun cuando no fue solicitada ni autorizada por el cliente/abonado o usuario de la línea**. De los 31.551 números de líneas únicas que se identificaron con suscripciones heredadas de otros usuarios, en el período de muestra de los registros de cobros comprendido entre el 05 de noviembre de 2016 y el 01 de febrero de 2017 la operadora realizó 40.515 en registros de cobros por suscripciones a los Servicios de Valor Agregado con Mensajes Premium por un valor de USD \$ 11.314,11 (...)", hecho detectado en el Informe Técnico, el cual constituye un documento público que observa los requisitos legales pertinentes y contiene hechos constatados por servidores públicos y que tiene valor probatorio independientemente de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos o intereses puedan señalar o aportar los inculpados, con fundamento en el Art. 256 del Código Orgánico Administrativo.

Con sustento en lo expuesto, tomando en cuenta que la carga de la prueba le corresponde a la administración, y considerando que el informe técnico constituyó el medio probatorio mediante el cual la administración atribuyó al presunto infractor la comisión de una conducta o un hecho, observando la garantía básica del debido proceso de "motivación" de las resoluciones de los poderes públicos, consagrada en el artículo 76, número 7, letra l) de la Constitución de la República, que ordena que: "**No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho**"; se debe asegurar el debido proceso del administrado así como las garantías básicas constantes en el artículo 76 de la Carta Fundamental, de manera particular, el número 7, letras b), c) y h), así como el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador establecido en el artículo 125 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; debiéndose respetar las formalidades y el procedimiento establecidos en la Constitución, Código Orgánico Administrativo, Ley Orgánica de Telecomunicaciones, reglamentos y normas aplicables.

Será la Función Instructora de todos los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en uso de sus facultades constitucionales y legales quien acoja o no, total o parcialmente el presente informe jurídico, mismo que hace un breve análisis de un presunto incumplimiento a la ley Orgánica de Telecomunicaciones, al Reglamento para los Abonados/Clientes- Usuarios de los Servicios de Telecomunicaciones y de Valor

Página 3 de 39

Agregado expedido mediante Resolución No. TEL-477-16-CONATEL-2012 con fecha 12 de julio de 2012, al Reglamento para la Prestación de Servicios de Telecomunicaciones y Servicios de Radiodifusión por Suscripción, expedido mediante Resolución No. 05-03-ARCOTEL-2016 con fecha 28 de marzo de 2016 y al Contrato de Concesión otorgado al CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A CONECEL, suscrito el 26 de agosto de 2008, normativa vigente aplicable al hecho señalado en el **Informe Técnico No. IT-CCDS-AT-2018-011 de 04 de julio de 2018.** (...).

2.3. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Con la finalidad de determinar la presunta infracción y sanción, se deben considerar los siguientes fundamentos jurídicos:

- **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 ciertos derechos a los abonados, clientes y usuarios y obligaciones para los Prestadores de Servicios de Telecomunicaciones, las cuales se describen a continuación:

“(...) 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:

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

•REGLAMENTO PARA LOS ABONADOS/CLIENTES- USUARIOS DE LOS SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES Y DE VALOR AGREGADO EXPEDIDO MEDIANTE RESOLUCIÓN NO. TEL-477-16-CONATEL-2012 CON FECHA 12 DE JULIO DE 2012

“(...) Artículo 7.- Prestación de servicios de telecomunicaciones y de valor agregado contratados. Podrán prestarse únicamente los servicios específicos y legalmente contratados, aceptados y seleccionados expresamente por los abonados/clientes, independientemente de la modalidad de contratación.

No generarán obligaciones al abonado/cliente la prestación de servicios de telecomunicaciones, incluyendo los suplementarios, adicionales, de valor agregado o facilidades similares preestablecidos o activados previamente por el prestador, y la contratación de aplicaciones, facilidades y servicios soportados en servicios finales, tales como: acceso a contenidos, descargas, y servicios adicionales suministrados por proveedores de contenido, independientemente de su tarifa o precio al abonado/cliente, si no cuentan con el consentimiento y aceptación previa por parte del abonado/ cliente. El consentimiento, en caso de ser expresado telefónicamente, deberá ser grabado por el prestador del servicio, siendo necesario que la grabación sea audible y entendible y que se le haya informado cabalmente al abonado/cliente sobre las condiciones del servicio, su tarifa o precio y características. (...)” (El énfasis me pertenece).

- **REGLAMENTO PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES Y SERVICIOS DE RADIODIFUSIÓN POR SUSCRIPCIÓN, EXPEDIDO MEDIANTE RESOLUCIÓN NO. 05-03-ARCOTEL-2016 CON FECHA 28 DE MARZO DE 2016, ESTABLECE COMO OBLIGACIÓN DE LOS PRESTADORES DE SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES Y RADIODIFUSIÓN POR SUSCRIPCIÓN:**

“(...) Artículo. 8 Obligaciones de los prestadores de títulos habilitantes de concesión o autorización para la prestación de servicios de telecomunicaciones (habilitaciones generales)

14. Prestar el servicio a las personas que lo soliciten, en condiciones equitativas sin establecer discriminaciones (...). (Subrayado y resaltado fuera del texto original)”.

- **CONTRATO DE CONCESIÓN, SUSCRITO EL 26 DE AGOSTO DE 2008, EN EL CAPÍTULO DÉCIMO: DE LAS TARIFAS.**

Clausula Cuarenta y Cuatro Punto Ocho (44.8), dice:

“(...) La Sociedad Concesionara no podrá prestar un servicio con pago que el usuario no haya solicitado expresamente (...)”. (Lo subrayado fuera del texto original).

2.3. DETERMINACIÓN DEL ÓRGANO COMPETENTE PARA LA RESOLUCIÓN DEL CASO NORMA QUE LE ATRIBUYA LA COMPETENCIA.

- **CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.**

*“(...) **Artículo 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.*

***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.*

***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.*

***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. (...)”.*

- **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*

Página 5 de 39

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 (...).

- **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. (...).

- **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. (...)"*

2.4. PRESUNTA INFRACCIÓN

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, el Informe de Técnico No. IT-CCDS-AT-2018-011 de 04 de julio de 2018, al determinar la conducta del Prestador del Servicio Móvil Avanzado/SVA Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL,

Página 7 de 39

hace que se determine un posible incumplimiento que se considera 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:

5. Cobrar por servicios no contratados o no prestados. (...)”.

2.5. ACTO DE INICIO

El **Acto de Inicio No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022 de 28 de agosto de 2020**, se puso en conocimiento del Prestador CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, mediante oficio Nro. ARCOTEL-CZO2-2020-0143-OF de 28 de agosto de 2020, mismo que consta en el expediente, y que fuere recibido por el Sr. Ab. Luis Guerra, el 31 de agosto de 2020, hecho cierto que consta de la prueba de notificación emitida por la Servidora Pública Responsable de Notificaciones de Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, conforme se desprende del **memorando No. ARCOTEL-CZO2-2020-1328-M** de 04 de septiembre de 2020, referente al caso materia del procedimiento administrativo sancionador.

En el citado Acto de Inicio No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022 se consideró lo siguiente:

“(…) 7. EMISIÓN DEL ACTO DE INICIO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. -

En orden a los antecedentes, disposiciones jurídicas precedentes, y acogiendo los Informes Técnicos y Jurídico, el Responsable de la Función Instructora de todos los Procedimientos Administrativos Sancionadores del Organismo Desconcentrado, Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, emite en su contra el presente Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador, por la presunción de que la Operadora, de la muestra del historial de las activaciones y desactivaciones de las líneas ("Historial de la Línea") de 113.644 mines, y de los registros de las suscripciones en el "Formato 2 V2", se determinó que, existen 44.072 suscripciones a los Servicios de Valor Agregado con Mensajes Premium, en un total de 31.551 números de líneas únicas. cuyas suscripciones se mantuvieron activas a pesar de que existieron activaciones y desactivaciones de las líneas por parte de otros usuarios a los cuales se les mantuvo la suscripción activa aun cuando no fue solicitada ni autorizada por el cliente/abonado o usuario de la línea; de los 31.551 números de líneas únicas que se identificaron con suscripciones heredadas de otros usuarios, en el período de muestra de los registros de cobros comprendido entre el 05 de noviembre de 2016 y el 01 de febrero de 2017 la operadora realizó 40.515 en registros de cobros por suscripciones a los Servicios de Valor Agregado con Mensajes Premium por un valor de USD \$ 11.314,11; hecho verificado en el Informe Técnico No. IT-CCDS-AT-2018-011 de 04 de julio de 2018.

En caso de comprobarse conforme a derecho la existencia de la infracción y su responsabilidad, se dictará la Resolución sancionatoria correspondiente. (...)”.

3. **LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA PRACTICADA**

3.1. ANÁLISIS DE CONTESTACIÓN AL ACTO DE INICIO POR PARTE DEL PRESTADOR

• En el Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2021-0537 de 17 de agosto de 2021, realizado por el Área Técnica de la Coordinación Zonal 2, respecto a la contestación del Prestador, CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, mediante ingreso, Documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-012273-E de 11 de septiembre de 2020, indica lo siguiente:

“(…) **3. EN RELACIÓN A LOS DESCARGOS TÉCNICOS.** -

3.1. CONTESTACIÓN DADA AL ACTO DE INICIO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022, MEDIANTE DOCUMENTO No. ARCOTEL-DEDA-2020-012273-E.

El ingeniero Víctor Manuel García Talavera, Apoderado Especial de la compañía CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, presentó el escrito de contestación al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022 ingresado a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2020-012273-E de 11 de septiembre de 2020, en el que en relación al hecho técnico identificado en el citado Acto, expuso lo siguiente:

PARTE 1:

Argumentos de CONECEL presentados en las páginas 2 y 3:

“(…) **II. PRECISIONES AL ACTO DE INICIO**

II.1 Señor Instructor es pertinente desagregar los escenarios encontrados por la ARCOTEL, dentro del presente PAS, así:

- a) (72.2%) - 81.830 líneas sin observaciones.
- b) (0.6%) - 628 líneas corresponden a usuarios que tuvieron traspasos de líneas por cesión de derechos, dicha figura legal implica la cesión de todos los derechos y obligaciones de una persona a otra, en ese sentido, el haber trasladado las suscripciones al nuevo dueño de la línea se encuentra legal y técnicamente sustentado.
- c) (24.3%) – 27.554 líneas, corresponden a inconsistencias generadas durante el proceso de migración de plataformas, de tal forma que la condición real de prestación de un servicio no se refleje en la plataforma que lleva el registro de suscripciones; sin embargo, la condición real corresponde a líneas sin suscripción, tal y como la Autoridad pudo verificar durante la auditoría, al comprobar que no se ejecutó cobro alguno en estas líneas debido a los procesos de control implementados por mi Representada como son las validaciones realizadas por el Charging Manager.
- d) (2.9%) – 3.371 líneas restantes que hicieron uso de los servicios, pero cuyos registros de aceptación no fueron localizados con posterioridad al proceso de migración de los altos volúmenes de datos, a las cuales se hizo un cobro, sin embargo, CONECEL realizó la acreditación de saldos de manera voluntaria como parte de sus procesos de regularización.

Lo expuesto nos permite afirmar a vuestro Despacho en términos de proporcionalidad y escenarios concretos, que el 97.1% de las líneas migradas hacia la plataforma de control fueron exitosamente transferidas y no se generó cobro alguno a clientes sin suscripción, lo cual nos ubica dentro de parámetros altamente exitosos para un proceso de migración extremadamente complejo. Asimismo, al 2.9% de las líneas migradas para las cuales no se encontraron los registros de suscripción, se realizaron las acreditaciones correspondientes como parte de los procesos de regularización post-migración (…).”

ANÁLISIS:

El Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022 de 28 de agosto de 2020, está relacionado directamente con cobros heredados a suscripciones a los Servicios de Valor Agregado con Mensajes Premium; por tanto, los porcentajes y/o proporciones de transferencias exitosas que CONECEL manifiesta haber alcanzado en sus plataformas en su proceso de migración no son materia de análisis.

PARTE 2:

Argumentos de CONECEL presentados en la página 3:

“(…) **II.2** Es importante indicar que el cuerpo del Acto de Inicio hace alusión a la muestra de 113.383 líneas tomadas de muestra, de la cuales el 2.9% (3.371) no se encontraron los registros de aceptación con posterioridad al proceso de migración. Sin embargo, el Informe de Auditoría recogido en el Informe Técnico No. IT-CCDS-AT-2018-011 en su página 6,

corrige el error y menciona correctamente las cifras: a) 113.644 como muestra utilizada b) 3.110 (2.74%) líneas detectadas con suscripciones activas (...).”

ANÁLISIS:

En el cuerpo del Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022 de 28 de agosto de 2020, no se encuentra el error señalado por CONECEL respecto a la muestra de 113.383 líneas.

PARTE 3:

Argumentos de CONECEL presentados en las páginas 5, 6 y 7:

“(…) III. DEL PROCESO DE MIGRACIÓN DE PLATAFORMA

III.1 Implementación de plataforma

Señalado lo anterior, es fundamental comenzar aclarando que una “Auditoría” o “Proceso Auditor” partiendo de conceptos administrativos y contables es un examen que se realiza a un proceso específico, con el objetivo de verificar si la empresa ha seguido los procedimientos, políticas, y normativa establecida, por lo que en ausencia de normativa específica la Auditoría ejecutada por ARCOTEL debe limitarse a la emisión de recomendaciones de mejora, pero de ninguna manera a señalar supuestos incumplimientos de obligaciones concretas que a la fecha del proceso no existían en la regulación de telecomunicaciones, aspecto que sin duda debe ser evaluado al tenor del principio de legalidad, considerando el orden cronológico con el cual se llevaron a cabo los actos antes descritos.

Pese a ello, CONECEL S.A. aún en ausencia de normativa específica y sus obligaciones legales derivadas fue el primer Prestador de Servicio Móvil Avanzado en implementar una Plataforma de Administración, Cobro y Control de Servicios de Valor Agregado prestado por terceros, permitiendo así brindar el respaldo interno y transparencia absoluta al proceso de suscripción de contenidos a los usuarios del servicio prestado por terceros, dicha plataforma permite registrar las suscripciones y de-suscripciones, habilitar la doble confirmación (Doble –OPT-IN), así como también estandarizar la información base a comunicar al abonado/cliente – usuario en los mensajes de captación, entre otras.

Esta implementación fue ejecutada por CONECEL de manera proactiva y con fines de control interno, sin que sea su obligación realizarla, destinando recursos económicos considerables para su puesta en producción, con la firme convicción de brindar el respaldo y transparencia absoluta al proceso de suscripción de contenidos, sin que ningún otro prestador de telecomunicaciones lo haya realizado; esto sin duda demuestra que mi representada, implementa desarrollos continuos que permiten transparentar los procesos de cara al abonado/cliente – usuario, y a la par es fundamental considerar que su funcionamiento, sirvió de base para la normativa que posteriormente ARCOTEL expidiera de manera transversal para todo el sector. Como es del conocimiento de ARCOTEL, la implementación y migración hacia la nueva plataforma se realizó dentro de un proceso de varias fases, esto quiere decir que los integradores que distribuyen sus contenidos a nuestros Clientes mediante el acceso facilitado por mi Representada, fueron agregados a la plataforma de control de manera paulatina, así como la incorporación de las funcionalidades, su configuración o parametrización, incluyendo la definición de los diferentes estados de las distintas fases de prestación del servicio, destacando que dicho proceso incluía el manejo de un volumen elevado de información.

La implementación y migración hacia la nueva plataforma tecnológica de control interno, sin perjuicio de las responsabilidades que debían continuar recayendo sobre los titulares prestadores del servicio de SVA de contenido, conllevó todo un esfuerzo técnico, económico y humano importante, por lo que se realizó un proceso sistemático a través de fases, sin embargo estas migraciones complejas pueden venir acompañadas de posibles escenarios involuntarios y propios de este tipo de procesos, por esta razón CONECEL en su afán de precautelar los derechos de los usuarios implementó controles que impidieron se ejecuten cobros o débitos en ausencia de registros de aceptación expresa del servicio. Es de precisar que, como toda plataforma y procedimientos tecnológicos que se implementan, siempre se requiere de un período de estabilización, que permite justamente corregir escenarios que se puedan ir visualizando en el camino, periodo que no es menor a seis meses o un año; y, si cotejamos los tiempos de implementación, migración y la Auditoría, en la ejecución de la

misma, fue dentro de este período de estabilización, que como se indicó a lo largo de la Auditoría, los hallazgos y puntos de mejoras, fueron revisados y corregidos.

Como sabrá ponderar, ningún elemento humano ni tecnológico pueden ser 100% infalible, siempre existen niveles de tolerancia de disponibilidad, de fallas, etc.; que no son ejecutadas o causados con Dolo de parte de los prestadores de servicios.

Con la finalidad de atender requerimientos específicos de la Autoridad generados por demanda, en ausencia de la normativa correspondiente y con el fin de poder obtener una adecuada trazabilidad desde la plataforma de control interno, CONECEL realizó su mejor esfuerzo para adecuar sus reglas o condiciones propias del giro del negocio a pesar de las dificultades que en ocasiones implicó la extracción de la información en los formularios requeridos por ARCOTEL.

Es importante indicar, que CONECEL cumplió a cabalidad con las normativas vigentes y realizó todos los ajustes a su alcance pese a la inexistencia de la normativa específica correspondiente y la responsabilidad que recae sobre los titular prestadores del servicio de SVA de contenido, por lo que a lo largo de toda la Auditoría se afinó el proceso y funcionamiento de las plataformas involucradas dentro del servicio, esto con el firme objetivo de corregir cualquier omisión involuntaria (sin dolo ni culpa) que haya ocurrido, así como la corrección de los diferentes hallazgos que parcialmente fueron comunicados. En tal sentido y salvo ciertas excepciones naturales que pudiesen presentarse en este tipo de procesos de migración, de ninguna manera puede interpretarse que dichos escenarios naturales presentados se constituyan en un presunto incumplimiento de la regulación vigente por parte de mi Representada (...).

ANÁLISIS:

En lo descrito, CONECEL manifiesta que “aún en ausencia de normativa específica y sus obligaciones legales derivadas fue el primer Prestador de Servicio Móvil Avanzado en implementar una Plataforma de Administración, Cobro y Control de Servicios de Valor Agregado prestado por terceros, permitiendo así brindar el respaldo interno y transparencia absoluta al proceso de suscripción de contenidos a los usuarios del servicio prestado por terceros, dicha plataforma permite registrar las suscripciones y de-suscripciones, habilitar la doble confirmación (Doble –OPT-IN), así como también estandarizar la información base a comunicar al abonado/cliente – usuario en los mensajes de captación, entre otras. Esta implementación fue ejecutada por CONECEL de manera proactiva y con fines de control interno, sin que sea su obligación realizarla, (...).

Al respecto, se debe indicar que la obligación de la operadora de implementar los mecanismos de cobro y tasación está estipulada en el Artículo 8, numeral 26 del REGLAMENTO PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES Y SERVICIOS DE RADIODIFUSIÓN POR SUSCRIPCIÓN” expedido en Resolución 05-03-ARCOTEL-2016 y que textualmente establece:

“Artículo 8.- Obligaciones de los poseedores de títulos habilitantes de concesión o autorización para la prestación de servicios de telecomunicaciones (habilitaciones generales)

(...) Implementar un mecanismo de tasación y cobranza y, de ser el caso, facturación, en cumplimiento del ordenamiento jurídico vigente para la prestación del servicio a través de terminales de telecomunicaciones de uso público.”

Implementación que además se vuelve fundamental para la operadora que debe cumplir con la Cláusula 44.8 de su Contrato de Concesión, donde versa que:

“La Sociedad Concesionaria no podrá prestar un servicio con pago que el usuario no haya solicitado expresamente”.

Sin embargo, como se analizó anteriormente, el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022 de 28 de agosto de 2020 se origina por cobros heredados a suscripciones a los Servicios de Valor Agregado con Mensajería Premium; situación que se produjo, según el Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-AT-2018-011 y según la propia contestación de la operadora, por inconsistencias generadas durante el proceso de migración a una plataforma de control interno de CONECEL.

La operadora, en su contestación, indica: “(...) que CONECEL cumplió a cabalidad con las normativas vigentes y realizó todos los ajustes a su alcance pese a la inexistencia de la normativa específica correspondiente y la responsabilidad que recae sobre los titular prestadores del servicio de SVA de contenido”; sin embargo no demuestra cómo o en qué grado los integradores que distribuyen contenido de SVA con Mensajería Premium sean responsables de las inconsistencias en la migración de plataformas y por ende de los cobros heredados que se detectaron.

PARTE 4:

Argumentos de CONECEL presentados en la página 9:

“(...) Señor Instructor, CONECEL es el operador económico con mayores procesos automatizados en el país, cuenta con el mayor número de usuarios, clientes y abonados; sus procesos de contratación de SMS premium son las más grandes en el país; procesos que por contener un alto grado de complejidad e integradores de por medio, están propensos a la existencia de imperfectos, sumado a un proceso de migración complicado, hecho que nos permite exhibir a vuestro Despacho la existencia de un eximente de responsabilidad dentro del presente expediente sancionador.

III.3 La fuerza mayor como eximente de responsabilidad de los agentes regulados

La fuerza mayor, definida en el derecho común como el “imprevisto a que no es posible resistir” opera como una causa de justificación que diluye la antijuridicidad de la conducta. La doctrina del Administrativo Sancionador, sin embargo, también la considera como una circunstancia excluyente de culpabilidad.

Hemos sostenido en la presente y a lo largo de diferentes expedientes sancionadores, que la aplicación del criterio de responsabilidad objetiva en expedientes sancionadores por supuestos incumplimientos objetivos, es inconstitucional e ilegal. Un evento imprevisto como fue lo ocurrido en la migración a nuestra plataforma de control interno de toda la operativa e información de los integradores (titulares del servicio), no constituyen infracción por sí mismos, deben concurrir y converger la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad del agente, para que de esta forma sea reprochado por el derecho, es decir, que sea punible; (...)

ANÁLISIS:

Se observa que CONECEL, en su contestación, refiere a que el evento materia del presente análisis se debió a un imprevisto ocurrido en la migración de sus plataformas, cuando menciona: “Un evento imprevisto como fue lo ocurrido en la migración a nuestra plataforma de control interno de toda la operativa e información de los integradores (titulares del servicio), no constituyen infracción por sí mismos (...)”

Al respecto, debe destacarse que el Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-AT-2018-011 de 04 de julio de 2018 ya incluyó el análisis de lo señalado por CONECEL. Al respecto, el mencionado Informe de Control Técnico detectó suscripciones activas que no fueron producto del proceso de migración pues varias se realizaron posterior a este, tal como se destaca en la correspondiente transcripción:

“Según lo señalado por CONECEL S.A., las líneas con suscripciones activas de Servicios de Valor Agregado, en las cuales el usuario actual de la línea no coincide con el usuario de la línea durante la suscripción al Servicio de Valor Agregado detectadas por la ARCOTEL, son inconsistencias que se produjeron en el proceso de migración y cuya fase (migración) finalizó el 01 de marzo de 2016.

Sin embargo, el equipo auditor de la ARCOTEL validó la información observando que, de los 31.553 números de líneas, 490 números de líneas tienen 808 suscripciones que fueron realizadas después del 02 de marzo de 2016; **es decir, que estas suscripciones activas no fueron producto del proceso de migración como la operadora asegura** y 6 suscripciones fueron realizadas posterior a la fecha mínima de estabilización y verificación de escenarios (01 de diciembre de 2016) (...)

Por lo tanto, con base en el Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-AT-2018-011, se considera que los cobros heredados a suscripciones a los Servicios de Valor Agregado con Mensajería Premium no corresponden exclusivamente al proceso de migración como indica la operadora, por lo que técnicamente no aplica la fuerza mayor en respuesta a los inconvenientes detectados.

PARTE 5:

En los argumentos de la compañía CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL presentados en las páginas 11 y 12 manifiesta lo siguiente:

“(...) Es decir, de 113.644 líneas analizadas por ARCOTEL, solamente se evidencia la ausencia de registros en la titularidad del cobro del usuario y quien realiza la suscripción asociado a 3.110 líneas, es decir en el 2.74% de líneas, por las razones expuestas en los antecedentes de hecho y a lo largo de la Auditoría al Servicio de Valor Agregado con Mensajes Premium (AMP).

Señor Instructor CONECEL mediante documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-012906-E de fecha 2017-08-17 (GR-1484-2017) el cual consta dentro del expediente digital remitido, presentó los sustentos de acreditación de saldos a 3.111 líneas por un valor de \$11.314,11 al señor Carlos Giler en su calidad de Director Técnico de Control de Servicios de Telecomunicaciones, misma autoridad que aprueba el Informe Técnico No. IT-CCDS-AT-2018-011, es decir, treinta y seis meses con 11 días antes de la notificación del acto de inicio, el señor director y suscriptor del informe técnico ITCCDS-AT-2018-011 CARLOS GILER, ya conocía de los hechos, del derecho y las acreditaciones por los cobros en líneas para las cuales no fueron localizados los registros de aceptación, producto de un hecho tecnológico propio de una migración ajeno a CONECEL, mismo que hoy se pretende nuevamente discutir y ventilar en el presente PAS.

Conforme a lo expuesto, en el PAS existe un segundo hecho no controvertido, CONECEL con el objetivo de mantener a sus clientes que sufrieron cobros por SMS sin respaldo de registros de aceptación, acreditó hace 36 meses, aproximadamente, los valores a usuarios, clientes y abonados por los cobros efectuados a 3.111 líneas por un valor de \$11.314,11 y la ARCOTEL lo conoce, circunstancia que evidencia la inexistencia de presupuesto de hecho para cualquier infracción prevista en el Artículo 118 literal b numeral 5. Esta acreditación consta dentro del expediente del presente Procedimiento Administrativo Sancionatorio como elementos que forman parte del proceso de Auditoría al Servicio de Valor Agregado con Mensajes Premium, razón por la cual su Despacho no puede argumentar que tenía desconocimiento de este reintegro de valores. La omisión en cuestión se torna de mayor gravedad cuando el Capítulo Primero del Título Segunda del COA permite a la administración el realizar actuaciones previas con el fin de conocer las circunstancias del caso concreto y la conveniencia o no de iniciar el procedimiento administrativo sancionatorio.

No es menos importante resaltar a su despacho, que los documentos de respaldo de aceptación por parte de los usuarios asociados a las 3.111 líneas (2.74% del total analizadas), si existían, pero con ocasión del proceso de migración al control de CONECEL infortunadamente por hechos de integradores titulares del servicio, no se cuenta con el respaldo; sin que ello impidiera, como ya se evidenció, que cumpliéramos con la acreditación, aun cuando el usuario, abonado o cliente haya disfrutado de los servicios SVA(...).”

ANÁLISIS:

El Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022 de 28 de agosto de 2020, en contra de la compañía CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, se inicia sobre la base del informe de Control Técnico No. IT-CCDS-AT-2018-011 de 04 de julio de 2018, donde se concluye que:

“De la muestra del historial de las activaciones y desactivaciones de las líneas (“Historial de la Línea”) de 113.644 mines, y de los registros de las suscripciones en el “Formato 2 V2”, se determinó que, existen 44.072 suscripciones a los Servicios de Valor Agregado con Mensajes Premium, en un total de 31.551 números de líneas únicas, cuyas suscripciones se mantuvieron activas a pesar de que existieron activaciones y desactivaciones de las líneas por parte de otros usuarios a los cuales se les mantuvo la suscripción activa aun cuando no fue solicitada ni autorizada por el cliente/abonado o usuario de la línea. De los 31.551 números de líneas únicas que se identificaron con suscripciones heredadas de otros usuarios, en el período de muestra de los registros de cobros comprendido entre el 05 de noviembre de 2016 y el 01 de febrero de 2017 la operadora realizó 40.515 en registros de cobros por suscripciones a los Servicios de Valor Agregado con Mensajes Premium por un valor de USD \$ 11.314,11”.

Se debe recalcar que dicho informe al respecto señala lo siguiente: “El equipo auditor verificó los documentos entregados por la operadora con oficio No. GR-1484-2017 de 17 de agosto de 2017, validando que, CONECEL S.A. efectuó la devolución de USD \$11.299,21; valores que se basan en el análisis del Informe Técnico IT-CCDS-AT-2017-014 elaborado por esta Agencia.”, presentando además la siguiente tabla:

Escenario Determinado por CONECEL	Número de Líneas Detectadas	Valor de Cobros Detectados	Valor Devuelto
Clientes Prepago Activos	2.649	8.922,05	8.922,05
Clientes Pospago Activos con Facturación	305	1.785,81	1.785,81
Clientes Pospago Activos sin Facturación	105	495,26	495,26
Clientes Inactivos titulares de otras líneas prepago	45	94,78	94,78
Clientes Inactivos titulares de otras líneas pospago	1	1,31	1,31
Clientes Inactivos No titulares de otras líneas	5	14,96	0
TOTAL	3.110	11.314,17	11.299,21

Tabla N° 6.2.4: Valores devueltos por la operadora. Ver Anexo 6.5

Por lo tanto, ARCOTEL validó que la compañía CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL procedió con las devoluciones relacionadas a la muestra analizada por el equipo auditor de ARCOTEL en el período comprendido entre el 05 de noviembre de 2016 y el 01 de febrero de 2017.

3.1. ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS TÉCNICOS PRESENTADOS EN LA AUDIENCIA DE ALEGATOS

El CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL en la Audiencia de Alegatos efectuada el 13 de julio de 2021 a las 16H00, realiza una presentación de sus argumentos de forma verbal, mismos que ya se consideraron en el análisis efectuado en el numeral 3.1 del presente informe. (...).

- En el Informe Jurídico No. IJ-CZO2-2021-085 de 24 de agosto de 2021, realizado por el Área Jurídica de la Coordinación Zonal 2, respecto a la contestación del Prestador, CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, mediante ingreso, Documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-012273-E de 11 de septiembre de 2020, indica lo siguiente:

(...) De la contestación que fuere recibida en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones por parte del Prestador, CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, en lo principal manifiesta:

- En las páginas 9 y 10 del escrito de contestación, el Prestador, CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, manifiesta:

(...) La Culpabilidad no es más que el reproche que el derecho hace a una persona determinada natural o jurídica, por haber actuado e incurrido en un acto u omisión que se subsume en el tipo o conducta tipificada en la ley como antijurídica; por lo tanto, cuando concurren estos elementos, se puede atribuir la responsabilidad sancionatoria al sujeto activo de la infracción volviéndolo imputable y, por tanto, sujeto de sanción.

III.3 La fuerza mayor como eximente de responsabilidad de los agentes regulados

La fuerza mayor, definida en el derecho común como el “imprevisto a que no es posible resistir” opera como una causa de justificación que diluye la antijuridicidad de la conducta. La doctrina del Administrativo Sancionador, sin embargo, también la considera como una circunstancia excluyente de culpabilidad. Hemos sostenido en la presente y a lo largo de diferentes expedientes sancionadores, que la aplicación del criterio de responsabilidad objetiva en expedientes sancionadores por supuestos incumplimientos objetivos es inconstitucional e ilegal. Un evento imprevisto como fue lo ocurrido en la migración a nuestra plataforma de control interno de toda la operativa e información de los integradores (titulares del servicio), no constituyen infracción por sí mismos, deben concurrir y converger la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad del agente, para que de esta forma sea reprochado por el derecho, es decir, que sea punible; (...)

Los artículos del Contrato de Concesión para la prestación del SMA a favor de CONECEL indican:

“67.1 Ninguna de las Partes responderá ante la otra por el incumplimiento, suspensión o retraso en la ejecución de las obligaciones de este Contrato relacionadas con un evento de Fuerza Mayor, y ninguna de las Partes estará obligada a indemnizar a la otra por los perjuicios causados, cuando el incumplimiento o el retraso se deban a Fuerza Mayor debidamente comprobada.

67.2 En caso de producirse un evento calificable como de Fuerza Mayor de efectos transitorios, la Parte afectada quedará eximida del cumplimiento de las obligaciones relativas a dicho evento que le correspondan en virtud de lo establecido en este Contrato, mientras duren los efectos derivados del referido evento; sin embargo deberá tomar las medidas y adoptar las acciones pertinentes, incluyendo aquellos desembolsos e inversiones necesarios, a efectos de solucionar o mitigar en el menor tiempo posible las consecuencias de Fuerza Mayor, para permitir que los Servicios Concesionados continúen siendo prestados en los términos de este Contrato.”

Podemos concluir preliminarmente que ante un error en la migración de información a la plataforma de control interno de CONECEL, alimentada de información de todos los integradores poseedores de Título Habilitante para la prestación del servicio, el órgano de instrucción deberá verificar el cumplimiento de al menos dos requisitos: la existencia de un evento ajeno a la voluntad de las personas y que el agente hubiere actuado con la precaución y prudencia debida. Verificación que por demás debe cumplir el mandato constitucional a efectos de ser jurídicamente exigible, MOTIVACION. (...)”.

ANÁLISIS:

En la terminología del Derecho los vocablos caso fortuito se reserva a los hechos de la naturaleza, en tanto que los vocablos de fuerza mayor designan los hechos realizados por el hombre. Hay tratadistas que sostienen que la expresión fuerza mayor indica una fuerza irresistible, mientras que el caso fortuito señala un acontecimiento imprevisible. Sin embargo, de lo dicho, se debe reconocer que los efectos jurídicos de la fuerza mayor y del caso fortuito son los mismos porque se utilizan estas expresiones como ejemplificativas y son sinónimos en la citada normativa. De la definición del artículo 30 del Código Civil, se extraen los dos elementos constitutivos del hecho que configura la fuerza mayor o el caso fortuito.

El primer hecho se refiere a un hecho imprevisible, esto es, alude a la falta de idoneidad del solicitante para anticipar el suceso dañoso que impide en cumplimiento de la obligación contractual, debiendo entenderse para el presente caso, que se trataría en un primer momento un imprevisto ocurrido en la migración de sus plataformas en donde podría ocurrir un evento atípico que se encuentre fuera del alcance y por su naturaleza imposible de “resistir”, sin embargo si hablamos como bien refiere en su contestación el administrado el “agente” conforme consta del Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2020-1428 de 19 de octubre de 2020, no habría actuado con precaución y prudencia debida, toda vez que en el Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-AT-2018-011 de 04 de julio de 2018, ya incluyó el análisis de lo señalado por el Prestador, CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A CONECEL. Al respecto, el mencionado Informe de Control Técnico detectó suscripciones activas **que no fueron producto del proceso de migración pues varias se realizaron posterior a este**, tal como se destaca en la correspondiente transcripción:

“(…) Según lo señalado por CONECEL S.A., las líneas con suscripciones activas de Servicios de Valor Agregado, en las cuales el usuario actual de la línea no coincide con el usuario de la línea durante la suscripción al Servicio de Valor Agregado detectadas por la ARCOTEL, son inconsistencias que se produjeron en el proceso de migración y cuya fase (migración) finalizó el 01 de marzo de 2016.

Sin embargo, el equipo auditor de la ARCOTEL validó la información observando que, de los 31.553 números de líneas, 490 números de líneas tienen 808 suscripciones que fueron realizadas después del 02 de marzo de 2016; es decir, que estas suscripciones activas no fueron producto del proceso de migración como la operadora asegura y 6 suscripciones fueron realizadas posterior a la fecha mínima

de estabilización y verificación de escenarios (01 de diciembre de 2016) (...)” Por lo tanto, con base en el Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-AT-2018-011, se considera que los cobros heredados a suscripciones a los Servicios de Valor Agregado con Mensajería Premium **no corresponden exclusivamente al proceso de migración como indica la operadora, por lo que técnicamente no aplica la fuerza mayor en respuesta a los inconvenientes detectados.** (...)” (El énfasis y subrayado me pertenece).

Por lo referido con anterioridad, la administración debe preguntarse si en el caso que nos ocupa, ¿se ha producido un hecho imprevisible ajeno a la voluntad de las personas? y ¿actuó el agente con la precaución y prudencia debida? Como queda anotado la primera circunstancia habría ocurrido, aún más que aplicando el principio pro-administrado se dedujera que en efecto, el hecho y circunstancias alegadas por el administrado estarían justificadas. Si nos preguntamos si el agente actuó con la precaución debida como queda dicho del informe de control técnico, no se trata de una apreciación subjetiva sino de un hecho objetivo y cierto, hecho que el administrado no ha desvirtuado, al no haber actuado con la diligencia y prudencia debida, sería el responsable de la presunta infracción imputada en el acto de inicio No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022, dictado el 28 de agosto de 2020.

• **En las páginas 12 y 13 del escrito de contestación, el Prestador CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, manifiesta:**

“(…) Señor Instructor CONECEL mediante documento No. ARCOTEL-DEDA-2017-012906-E de fecha 2017-08-17 (GR-1484-2017) el cual consta dentro del expediente digital remitido, presentó los sustentos de acreditación de saldos a 3.111 líneas por un valor de \$11.314,11 al señor Carlos Giler en su calidad de Director Técnico de Control de Servicios de Telecomunicaciones, misma autoridad que aprueba el Informe Técnico No. IT-CCDS-AT-2018-011, es decir, treinta y seis meses con 11 días antes de la notificación del acto de inicio, el señor director y suscriptor del informe técnico ITCCDS-AT-2018-011 **CARLOS GILER, ya conocía de los hechos, del derecho y las acreditaciones por los cobros en líneas para las cuales no fueron localizados los registros de aceptación**, producto de un hecho tecnológico propio de una migración ajeno a CONECEL, mismo que hoy se pretende nuevamente discutir y ventilar en el presente PAS.

Conforme a lo expuesto, en el PAS existe un segundo hecho no controvertido, CONECEL con el objetivo de mantener a sus clientes que sufrieron cobros por SMS sin respaldo de registros de aceptación, **acreditó hace 36 meses, aproximadamente, los valores a usuarios, clientes y abonados por los cobros efectuados a 3.111 líneas por un valor de \$11.314,11 y la ARCOTEL lo conoce, circunstancia que evidencia la inexistencia de presupuesto de hecho para cualquier infracción prevista en el Artículo 118 literal b numeral 5.** Esta acreditación consta dentro del expediente del presente Procedimiento Administrativo Sancionatorio como elementos que forman parte del proceso de Auditoría al Servicio de Valor Agregado con Mensajes Premium, razón por la cual su Despacho no puede argumentar que tenía desconocimiento de este reintegro de valores. La omisión en cuestión se torna de mayor gravedad cuando el Capítulo Primero del Título Segunda del COA permite a la administración el realizar actuaciones previas con el fin de conocer las circunstancias del caso concreto y la conveniencia o no de iniciar el procedimiento administrativo sancionatorio. (El énfasis y subrayado me pertenece).

No es menos importante resaltar a su despacho, que los documentos de respaldo de aceptación por parte de los usuarios asociados a las 3.111 líneas (2.74% del total analizadas), si existían, pero con ocasión del proceso de migración al control de CONECEL infortunadamente por hechos de integradores titulares del servicio, no se cuenta con el respaldo; sin que ello impidiera, como ya se evidenció, que cumpliéramos con la acreditación, aun cuando el usuario, abonado o cliente haya disfrutado de los servicios SVA. (...)”

ANÁLISIS:

El Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022 de 28 de agosto de 2020, tiene su génesis en el Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-AT-

2018-011 de 04 de julio de 2018, el mismo que concluye manifestando: “(...) De la muestra del historial de las activaciones y desactivaciones de las líneas (“Historial de la Línea”) de 113.644 mines, y de los registros de las suscripciones en el “Formato 2 V2”, se determinó que, existen 44.072 suscripciones a los Servicios de Valor Agregado con Mensajes Premium, en un total de 31.551 números de líneas únicas, cuyas suscripciones se mantuvieron activas a pesar de que existieron activaciones y desactivaciones de las líneas por parte de otros usuarios a los cuales se les mantuvo la suscripción activa aun cuando no fue solicitada ni autorizada por el cliente/abonado o usuario de la línea. **De los 31.551 números de líneas únicas que se identificaron con suscripciones heredadas de otros usuarios, en el período de muestra de los registros de cobros comprendido entre el 05 de noviembre de 2016 y el 01 de febrero de 2017 la operadora realizó 40.515 en registros de cobros por suscripciones a los Servicios de Valor Agregado con Mensajes Premium por un valor de USD \$ 11.314,11 (...).** (El énfasis y subrayado me pertenece).

En este mismo informe el equipo de auditoría verificó los documentos entregados por el administrado, constatando la devolución de USD. 11.314.11 (hecho concreto analizado por el equipo auditor del 05 de noviembre del 2016 al 01 de febrero de 2017), de allí que la administración en el ejercicio de sus funciones debe observar que el bien jurídico protegido se refiere la doctrina, al objeto de protección, que debe estar salvaguardado de una forma efectiva por el derecho. De allí su carácter jurídico reposa en una norma jurídica, que, de inobservar, acarrea una sanción, en razón de que podría vulnerar intereses de un tercero, hecho que de lo que manifiesta el administrado y consta en el expediente administrativo sancionador, no existiría una vulneración de derechos de los clientes/abonados, pues además de la reparación por ésta efectuada, de conformidad con el objetivo del examen de auditoría “...Validar que la operadora CONECEL S.A. esté prestando los servicios expresamente contratados y autorizados por los abonados/clientes y usuarios, referente a los **Servicios de valor agregado con Mensajes Premium.** (...), se evidencia del expediente, que la operadora habría subsanado su conducta, restituyendo los valores por cobros por SMS sin respaldo de registros de aceptación por cobros efectuados a 3.111 líneas por el valor anteriormente descrito, hecho que deberá analizar más adelante el órgano instructor para la graduación de una posible sanción.

• **En la página 13 del escrito de contestación, el Prestador CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, manifiesta:**

“(...) PRESUPUESTO DE HECHO – PROCESO LOGICO DEDUCTIVO

Señor Instructor, como se observa la presunta la infracción que se imputa a CONECEL es “cobrar por servicios no contratados o no prestados” a usuarios, clientes o abonados conforme se desprende del Informe Técnico No. IT-CCDS-AT-2018-011. Hecho no controvertido, por cuanto de los medios de prueba que presenta CONECEL, se evidencia un reconocimiento de la ausencia de registros de aceptación del cobro realizado, producto de una pérdida involuntaria de las solicitudes de servicios y su mediata subsanación a los clientes, usuarios y abonados.

Ahora bien, el presupuesto de hecho o circunstancias fácticas que DEBEN existir y motivar una instrucción o investigación en ejercicio del Ius Punendi, deben ser absolutamente claras, válidas, oportunas y vigentes. En la presente causa, el único medio de prueba emitido el 4 de julio de 2018, **evidencia un hecho superado y subsanado con más de 36 meses, resaltando a su despacho, que la ARCOTEL conoce de la actuación de CONECEL por cuanto fue puesto en conocimiento de manera eficaz y oportuna, tanto a la Dirección Técnica de Control, como ahora a su despacho.** (El énfasis y resaltado me pertenece). (...)

ANÁLISIS:

“(...) De lo antes referido vendrá a su conocimiento que es el mismo administrado quien manifiesta “...la presunta la infracción que se imputa a CONECEL es “cobrar por servicios no contratados o no prestados” a usuarios, clientes o abonados conforme se desprende del Informe Técnico No. IT-CCDS-AT-2018-011. Hecho no controvertido, por cuanto de los medios de prueba que presenta CONECEL, se evidencia un reconocimiento de la ausencia de registros de aceptación del cobro realizado,

producto de una pérdida involuntaria de las solicitudes de servicios y su mediata subsanación a los clientes, usuarios y abonados”, sin embargo no es menos cierto que las circunstancias fácticas, en las que debe motivarse para establecerse una conducta punitiva o no apegada a derecho deben ser claras, válidas, oportunas y vigentes, hecho cierto que, de lo alegado por el administrado, no serían razonables ni lógicas, más aún cuando ha quedado demostrado que el administrado habría corregido su conducta.

• **En las páginas 14, 15 y 17 del escrito de contestación, el Prestador CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, manifiesta:**

“(…) EL MONTO DE REFERENCIA Y EL SERVICIO PRESUNTAMENTE INFRINGIDO

Ahora bien, como es de su conocimiento la “Renovación del Permiso de Prestación de Servicios de Valor Agregado” otorgada el 11 de abril del 2011 a favor de CONECEL indica que la denominación completa de este servicio es “Servicio de Valor Agregado de Acceso a la Red de Internet”. En este documento, en la “Memoria Técnica para la Renovación del Permiso para la Explotación de Servicios de Valor Agregado de la Empresa CONECEL S.A.”, de define la descripción de estos servicios, los cuales son:

1. Internet corporativo. - Acceso dedicado a redes LAN hacia Internet (y aplicativos de internet) a través de infraestructura de última milla de concesionarios de servicios de telefonía o portadores legalmente autorizados con alcance a nivel nacional.

2. Internet ADSL. - Acceso dedicado a redes LAN y usuarios personales hacia Internet (y aplicativos de Internet) a través de tecnología de acceso ADSL multiservicio propia o de terceros concesionarios de servicios de telefonía o portadores legalmente autorizados a nivel nacional.

3. Internet Dial-Up. - Acceso al Internet conmutado (y aplicativos de Internet) a través de las redes públicas telefónicas de concesionarios de servicios de telefonía o portadores legalmente autorizados.

En conclusión, lo indicado anteriormente tiene sentido, a fin de evitar que se tome dentro del presente proceso sancionador la referencia de un servicio completamente distinto y que no tiene nada que ver con el servicio de Valor Agregado de SMS Premium el cual está reconocido en la regulación vigente como otro tipo de servicio, distinto al de acceso a internet.

La normativa es clara al establecer los parámetros y lineamientos en función de los cuales se obtendrá el monto de referencia para la aplicación de las multas, parámetros y lineamientos que tienen un fin elemental para el administrado, otorgar una seguridad jurídica para evitar abusos de la administración. De no enmendar el error en el que ha incurrido la CZ02, se estaría vulnerando el derecho constitucional a la seguridad jurídica consagrado en la Constitución de la República, la cual establece en su Artículo 82 lo siguiente:

“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.” (...).”

ANÁLISIS:

La Función Instructora de todos los procedimientos administrativos sancionadores mediante la **Providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-054** de 16 de septiembre de 2020, a las 11h00, entre otros asuntos dispuso: “(...) **TERCERO:** (...) b) Solicítese 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, CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, identificada con Registro Único de Contribuyentes RUC No. 1791251237001, correspondientes a su última declaración de Impuesto a la Renta, con relación al Servicio de Valor Agregado (SMS PREMIUM) (...); y con **Memorando Nro. ARCOTEL-CTDG-2020-0933-M**, de 24 de septiembre de 2020, en atención al memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2020-1395-

M de 21 de septiembre de 2020, la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes, en atención a lo solicitado en la providencia antes citada manifestó: (...)”

“(...) La Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes cuenta con la información económica financiera de la compañía CONECEL S.A., con Registro Único de Contribuyentes RUC No. 1791251237001, 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 de Valor Agregado.

DETALLE TOTAL DE INGRESOS	
SERVICIO DE VALOR AGREGADO	USD 47.016.432,83
TOTAL INGRESOS SERVICIO	USD 47.016.432,83

Fuente: CONECEL. Formulario de Homologación de Ingresos, Costos y Gastos
Resolución ARCOTEL-2015-0936

De allí que la Función Instructora de todos los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, ha observado lo dispuesto en el artículo 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones. (...)”.

3.2. EVACUACIÓN DE PRUEBAS DENTRO DEL PERIODO DE INSTRUCCIÓN Y DILIGENCIAS EVACUADAS

3.2.1. PRUEBAS DE CARGO

• **Informe Técnico No. IT-CCDS-AT-2018-011** de 04 de julio de 2018, en el cual, la Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones de la ARCOTEL, entre otras cosas indica:

“(...) **2. OBJETIVO**

Validar que la operadora CONECEL S.A. esté prestando los servicios expresamente contratados y autorizados por los abonados/clientes y usuarios, referente a los Servicios de valor agregado con Mensajes Premium.

6. ANÁLISIS TÉCNICO

6.3 RESULTADOS OBTENIDOS

“(...) los resultados obtenidos, del análisis de este hallazgo, luego de las observaciones de la operadora al informe técnico No. IT-CCDS-AT-2017-014.

- **Números de líneas telefónicas que se encuentran en el “Formato 2 V2” y que la suscripción a estos fue realizada por otro usuario:**

INFORMACIÓN ANALIZADA	NÚMERO DE SUSCRIPCIONES DE LAS LÍNEAS DETECTADAS	NÚMERO DE LAS LÍNEAS DETECTADAS
Muestra de 113.644 mines con suscripciones que están en el “Formato 2 V2” y que el usuario no coincide con quien realizó la suscripción en el registró del “Historial de la Línea”, en la plataforma CDC.	44.072	31.551

Tabla N° 6.2.1: Número de líneas telefónicas con suscripciones presentadas en Formato 2 V2 cuya suscripción fue realizada por otro usuario. Ver Anexo No. 6.1

- Números de líneas telefónicas con suscripciones activas (Formato 2 V2) que fueron realizadas por otro usuario como se indica en la Tabla No. 6.2.1 y que a su vez presentan cobros por dichas suscripciones "Cobros Premium".

INFORMACIÓN ANALIZADA	NÚMERO DE LÍNEAS DETECTADAS	NÚMERO DE COBROS DETECTADOS	TOTAL VALOR COBRADO (USD \$)
Muestra de 113.644 mines con suscripciones que están en el "Formato 2 V2" y que el usuario no coincide con quien realizó la suscripción "Historial de la Línea", en la plataforma CDC., y que tienen cobros en "Cobros Premium" (del período desde el 05-11-2016 al 01-02-2017)	3.110	40.515	11.314,11

Como se observa en las tablas No. 6.2.1 y No. 6.2.2, se realizó la muestra de 113.644 mines con suscripciones en "Formato 2 V2" (Registros de suscripciones de los usuarios a los Servicios de Valor agregado con Mensaje Premium), con el "Historial de la Línea" (Detalle del Historial de activaciones y desactivaciones de las líneas), y con los Cobros Premium" (Detalle de los cobros efectuados por parte de CONECEL S.A. del período comprendido de 05 de noviembre de 2016 al 01 de febrero de 2017), obteniéndose:

- 31.551 números de líneas únicas con registros de suscripciones que constan en el "Formato 2 V2", cuyas líneas telefónicas se mantuvieron suscritas al Servicio de Valor Agregado con Mensajes Premium, a pesar de que existieron activaciones y desactivaciones de las líneas; es decir, en usuarios diferentes a los que suscribieron el servicio señalado.
- De los 31.551 números de líneas con registros de suscripciones que constan en el "Formato 2 V2", cuyas líneas telefónicas se mantuvieron suscritas al Servicio de Valor Agregado con mensajes Premium, se determinó que, en los 3.110 números de líneas únicas existieron 40.515 cobros en la información de "cobros Premium" por un valor de USD \$ 11.314,11.

7. CONCLUSIÓN

Sobre la base del análisis realizado a la información entregada por CONECEL S.A. y que fueron extraídas de la plataforma CDC, se concluye lo siguiente:

- **De la muestra del historial de las activaciones y desactivaciones de las líneas ("Historial de la Línea") de 113.644 mines**, y de los registros de las suscripciones en el "Formato 2 V2", se determinó que, existen 44.072 suscripciones a los Servicios de Valor Agregado con Mensajes Premium, en un total de 31.551 números de líneas únicas cuyas suscripciones se mantuvieron activas a pesar de que existieron activaciones y desactivaciones de las líneas por parte de otros usuarios a los cuales **se les mantuvo la suscripción activa aun cuando no fue solicitada ni autorizada por el cliente/abonado o usuario de la línea**. De los 31.551 números de líneas únicas que se identificaron con suscripciones heredadas de otros usuarios, en el período de muestra de los registros de cobros comprendido entre el 05 de noviembre de 2016 y el 01 de febrero de 2017 la operadora realizó 40.515 en registros de cobros por suscripciones a los Servicios de Valor Agregado con Mensajes Premium por un valor de USD \$ 11.314,11". (...)
- El Informe Jurídico No. ARCOTEL-CZO2-2020-024 de 10 de marzo de 2020, en su parte pertinente indica lo siguiente:

"(...) 2.6. ANÁLISIS JURÍDICO REFERENTE AL CASO MATERIA DEL PRESENTE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. –

Sobre la base del Informe Técnico de Auditoría - AMP CONECEL S.A., No. IT-CCDS-AT-2018-011 de fecha 04 de julio de 2018, se estableció la procedencia de emitir un Acto de Inicio del Procedimiento Sancionador, en contra del CONSORCIO

ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, para cuyo efecto se realiza el análisis que relaciona los hechos determinados en el mencionado Informe Técnico, con las normas jurídicas, garantías básicas del debido proceso y principios generales de derecho aplicables, conforme consta del análisis siguiente:

De acuerdo a lo establecido en los principios de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, la provisión de los servicios públicos de telecomunicaciones responderá a los principios constitucionales, entre otros, el de obligatoriedad, generalidad, uniformidad, eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, regularidad, continuidad y calidad.

Conforme lo dispuesto en los artículos 125 y 144 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, 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. De los artículos transcritos en los acápite que anteceden, se desprende que los prestadores tienen el deber de brindar el servicio público de telecomunicaciones autorizado de forma "regular", palabra que tiene varias acepciones y que según el Diccionario de la Lengua Española regular significa ajustado y conforme a la regla, lo que significa que el sector de las telecomunicaciones al ser altamente regulado, la normativa impone la obligación de ineludible cumplimiento y de observancia exacta de las reglas, porque han sido concebidas para ser respetadas y aplicadas, con el objeto de garantizar el servicio público.

En ejercicio de las referidas atribuciones legales, la Dirección Técnica de Control de Servicios de Telecomunicaciones de la ARCOTEL, pone en conocimiento de la Coordinación Técnica de Control, quien revisado que fuere el informe técnico antes referido, remite la información ya detallada a la Coordinación Zonal 2 para que inicie con las acciones legales que correspondan dado que "(...) **De la muestra del historial de las activaciones y desactivaciones de las líneas ("Historial de la Línea") de 113.644 mines**, y de los registros de las suscripciones en el "Formato 2 V2", se determinó que, existen 44.072 suscripciones a los Servicios de Valor Agregado con Mensajes Premium, en un total de 31.551 números de líneas únicas cuyas suscripciones se mantuvieron activas a pesar de que existieron activaciones y desactivaciones de las líneas por parte de otros usuarios a los cuales **se les mantuvo la suscripción activa aun cuando no fue solicitada ni autorizada por el cliente/abonado o usuario de la línea**. De los 31.551 números de líneas únicas que se identificaron con suscripciones heredadas de otros usuarios, en el período de muestra de los registros de cobros comprendido entre el 05 de noviembre de 2016 y el 01 de febrero de 2017 la operadora realizó 40.515 en registros de cobros por suscripciones a los Servicios de Valor Agregado con Mensajes Premium por un valor de USD \$ 11.314,11". (...)”

Por su parte, el Artículo 24 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, impone a todos los prestadores de servicios de telecomunicaciones entre otras obligaciones, las de: "(...) 4. Respetar los derechos de los usuarios establecidos en esta Ley y en el ordenamiento jurídico vigente. (...)” disposición que guarda conformidad con el Art. 52 de la Constitución de la República, que consagra el derecho de las personas a disponer de bienes y servicios de óptima calidad y a elegirlos con libertad, así como a una información precisa y no engañosa sobre su contenido y características.

Por otro lado el artículo 7 del Reglamento para los Abonados/Clientes- Usuarios de los Servicios de Telecomunicaciones y de Valor Agregado expedido mediante Resolución No. TEL-477-16-CONATEL-2012 con fecha 12 de julio de 2012, señala: **"Prestación de servicios de telecomunicaciones y de valor agregado contratados. Podrán prestarse únicamente los servicios específicos y legalmente contratados, aceptados y seleccionados expresamente por los abonados/clientes, independientemente de la modalidad de contratación (...)”**.

Artículo que guarda relación con el Art. 8 del Reglamento para la Prestación de Servicios de Telecomunicaciones y Servicios de Radiodifusión por Suscripción,

expedido mediante Resolución No. 05-03-ARCOTEL-2016 con fecha 28 de marzo de 2016, establece como obligación de los prestadores de servicios de telecomunicaciones y radiodifusión por suscripción, que dice: “**Prestar el servicio a las personas que lo soliciten, en condiciones equitativas sin establecer discriminaciones**” (Subrayado y resaltado fuera del texto original).

Por tal motivo, realizando un ejercicio de subsunción, se puede determinar que el CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL estaría presuntamente incurriendo en una infracción de segunda clase prevista en el artículo 118, literal b, numeral 5 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; “(...) **5. Cobrar por servicios no contratados o no prestados** (...)”. (Subrayado y resaltado fuera del texto original). (...)”

3.2.2. PRUEBAS DE DESCARGO Y VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS

El Prestador, CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, mediante ingreso, de Documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-012273-E de 11 de septiembre de 2020, presentó su contestación al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022 de 28 de agosto de 2020, e indica:

“(...) Por lo expuesto solicitamos que se actúen las siguientes pruebas, mismas que se encuentran dentro del expediente digital remitido, así como aquellas remitidas en calidad de Anexos; y se consideren a favor de CONECEL:

- a) Escrito GR-0927-2017, prueba documental pertinente, conducente y útil por cuanto contiene la desagregación de escenarios encontrados con relación a las 113.383 líneas encontradas por CONECEL en la revisión de los documentos que el equipo Auditor utilizó como base para su análisis. Circunstancia necesaria para evidenciar la proporcionalidad de la afectación de un infortunado hecho.
- b) Escrito GR-1220-2017, prueba documental pertinente, conducente y útil para demostrar la implementación de mejoras en los procesos de verificación y validación para corregir las inconsistencias encontradas en las 27.554 líneas, que en ningún momento tuvieron una afectación económica a los abonados/clientes – usuarios, y que representan un porcentaje de error dentro de los parámetros aceptables de una migración compleja.
- c) Escrito GR-1484-2017, prueba documental pertinente, conducente y útil para demostrar acreditación de valores a 3.111 por un valor de \$11.314,11. Circunstancia que permite demandar un dictamen abstentivo, por cuanto no existen los presupuestos de hecho de la supuesta infracción y que además es útil para demostrar la subsanación en aplicación del Artículo 130 de la LOT.
- d) Escrito GR-0319-2018, prueba documental pertinente, conducente y útil para demostrar las acciones de acreditación para 5 líneas inactivas sin titulares con líneas activas en Claro.
- e) Escrito GR-724-2018, prueba documental pertinente, conducente y útil para demostrar el conocimiento de las acciones de acreditación y reparación del sistema para evitar futuros daños a usuarios, clientes y abonados por parte del suscriptor del informe técnico 011.
- f) Escrito GR-01605-2017 (ANEXO 2) en respuesta al oficio No. ARCOTEL-DEDACCDS-2017-0250-OF, por el cual se presenta información contable referente a los ingresos por mensajería Premium.

g) Oficio No. ARCOTEL-CCDS-2017-0263-OF (ANEXO 3) el equipo auditor ratifica la posibilidad de determinar los valores de ingresos por el SVA con mensajería Premium al realizar ciertos cuestionamientos a la información previamente Presentada

h) Escrito GR-1294-2018 (ANEXO 4) que contiene la comunicación a la ARCOTEL de las mejoras e implementación de protocolos en la plataforma central de control interno.

i) Escrito GR-0761-2019 (ANEXO 5) se comunica el cumplimiento de las recomendaciones referentes al hecho imputado que prueban la reparación de este. (...)

- Respecto al Anexo 2, Documento GR-1605-2017 de 20 de septiembre de 2017 ingresado a la ARCOTEL con Documento No.: ARCOTEL-DEDA-2017-014637-E de 21 de septiembre de 2017 señala: "(...) Finalmente, ahondamos nuestro criterio ya vertido en varias cartas cursadas en donde señalamos que la información entregada de los mayores contables, contienen los rubros de SMS Premium - Contenido, pero a la vez puede contener servicios de valor agregado que no pertenecen a esta categoría como por ejemplo lo son Claro Video, Claro Música, entre otros productos que no forman parte del proceso auditor, tal y como se supo exponer durante los procesos auditores, sobre lo cual CONECEL entregó al equipo auditor los debidos sustentos y explicaciones. (...)".

Cabe señalar que el hecho infractor por el cual se realizó el acto de inicio del procedimiento administrativo sancionador se refiere a que: "(...) **De la muestra del historial de las activaciones y desactivaciones de las líneas ("Historial de la Línea") de 113.644 mines, y de los registros de las suscripciones en el "Formato 2 V2", se determinó que, existen 44.072 suscripciones a los Servicios de Valor Agregado con Mensajes Premium, en un total de 31.551 números de líneas únicas cuyas suscripciones se mantuvieron activas a pesar de que existieron activaciones y desactivaciones de las líneas por parte de otros usuarios a los cuales se les mantuvo la suscripción activa aun cuando no fue solicitada ni autorizada por el cliente/abonado o usuario de la línea.** (...)"; lo que se explica en el Anexo 2 no justifica el hecho infractor.

- Respecto al Anexo 3, Oficio Nro. ARCOTEL-CCDS-2017-0263-OF de 13 de septiembre de 2017 suscrito por el Director Técnico de Control de Servicios de Telecomunicaciones de la ARCOTEL y enviado al señor Ingeniero Víctor Manuel García Talavera, Representante Legal de CONECEL, señala: "(...) En virtud de lo antes indicado, se requiere que, se explique la diferencia de los valores señalados en la cuenta contable 4206050045 que corresponde a la modalidad pospago del servicio de SVA Mensajería Premium para los años 2015 y 2016 (agosto); información que debe ser entregada a la ARCOTEL hasta el día jueves 21 de septiembre de 2017. (...)"; de la misma manera, lo señalado referente a determinar los valores de ingresos por el SVA con mensajería Premium por parte del Prestador, no justifica el hecho infractor.
- Respecto al Anexo 4, Documento GR-1294-2018 de 27 de julio de 2018 ingresado a la ARCOTEL con Documento No.: ARCOTEL-DEDA-2018-013884-E de 31 de julio de 2018 referente a "Optimización Procesos – Servicio de Valor Agregado con Mensajes Premium" señala: "(...) informamos a su Despacho las mejoras y optimizaciones de procesos internos que nos permitirán dar un mejor servicio al abonado/cliente - usuarios, conforme ha sido la naturaleza por CONECEL S.A, esto por medio de los siguientes (3) informes: 1. Listas Negras (...) 2. Proceso de migración a Plataforma de Control (...) 3. Respaldo de Suscripciones (...) La política de backup de la Empresa incorpora el respaldo de las estructuras de suscripciones

para poder recurrir a los tapes cuando se lo necesite. Con las mejoras expuestas, CONECEL S.A. ratifica su firme compromiso de optimizar continuamente sus procesos internos permitiendo así brindar servicios más eficientes y acorde a las necesidades de los abonados/ clientes - usuarios. (...). Las acciones realizadas por el Prestador son necesarias para mantener una plataforma confiable y segura para la interacción de los usuarios, sin embargo, no justifica el hecho infractor.

- Respecto al Anexo 5, Documento GR-0761-2019 de 21 de mayo de 2019, ingresado a la ARCOTEL mediante Documento No.: ARCOTEL-DEDA-2019-008695-E de 21 de mayo de 2019, enviado por el Prestador al Coordinador Técnico de Control de la ARCOTEL en la cual comunica respecto al cumplimiento de las recomendaciones del Informe General Definitivo de la Auditoría de Servicios de Valor Agregado con Mensajes Premium: "(...) a) Proceso de migración a Plataforma de Control. (...) b) Respaldos de Suscripciones. (...) c) Flujos de Procesos del Servicio de Valor Agregado con Mensajes Premium (...)". Lo que se explica en el Anexo 5 no justifica el hecho infractor; sin embargo, se considerará como parte de la subsanación por parte del Prestador en el presente Procedimiento Administrativo Sancionador.

3.2.3. APERTURA DEL TÉRMINO PARA EVACUACIÓN DE PRUEBAS

- La Función Instructora de todos los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2, dispuso de oficio mediante **Providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2021-179** dictada el martes 06 de julio de 2021 a las 14h30, notificada en legal y debida forma al Prestador **CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A CONECEL**, a través del Sistema Documental Quipux mediante oficio Nro. ARCOTEL-CZO2-2021-0279-OF de 06 de julio de 2021, y a las direcciones de correo electrónico: vgarciat@claro.com.ec, mcarden@claro.com.ec, drosales@claro.com.ec, lguerrap@claro.com.ec y ggutierrez@antitrust.ec, el 06 de julio de 2021.; hecho cierto que consta en la prueba de notificación realizada por la Servidora Pública Responsable de Notificaciones de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL mediante **memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2021-1186-M** de 09 de julio de 2021.

3.2.4. PROVIDENCIAS DE INSTRUCCIÓN

- La Función Instructora de todos los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2, dispuso de oficio mediante **Providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2021-195** dictada el martes 27 de julio de 2021 a las 15h15, notificada en legal y debida forma al Prestador **CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A CONECEL**, a través del Sistema Documental Quipux mediante oficio Nro. ARCOTEL-CZO2-2021-0317-OF de 27 de julio de 2021, y a las direcciones de correo electrónico: vgarciat@claro.com.ec, mcarden@claro.com.ec, drosales@claro.com.ec, lguerrap@claro.com.ec y ggutierrez@antitrust.ec, el 27 de julio de 2021.; hecho cierto que consta en la prueba de notificación realizada por la Servidora Pública Responsable de Notificaciones de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL mediante memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2021-1515-M de 30 de agosto de 2021.
- La Función Instructora de todos los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2, dispuso de oficio mediante **Providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2021-223** dictada el martes 24 de agosto de 2021 a las 16h00, notificada en legal y debida forma al Prestador **CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A CONECEL**, a través del Sistema Documental Quipux mediante oficio Nro. ARCOTEL-CZO2-2021-0364-OF de 24 de agosto de 2021, y a las direcciones de correo electrónico: vgarciat@claro.com.ec, mcarden@claro.com.ec, drosales@claro.com.ec,

lguerrap@claro.com.ec y ggutierrez@antitrust.ec, el 24 de agosto de 2021.; hecho cierto que consta en la prueba de notificación realizada por la Servidora Pública Responsable de Notificaciones de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL mediante memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2021-1513-M de 30 de agosto de 2021.

- La Función Instructora de todos los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2, dispuso de oficio mediante **Providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2021-225** dictada el lunes 30 de agosto de 2021 a las 08h50, notificada en legal y debida forma al Prestador **CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A CONECEL**, a través del Sistema Documental Quipux mediante oficio Nro. ARCOTEL-CZO2-2021-0366-OF de 30 de agosto de 2021, y a las direcciones de correo electrónico: vgarcia@claro.com.ec, mcarden@claro.com.ec, drosales@claro.com.ec, lguerrap@claro.com.ec; y ggutierrez@antitrust.ec; el 30 de agosto de 2021.; hecho cierto que consta en la prueba de notificación realizada por la Servidora Pública Responsable de Notificaciones de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL mediante **memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2021-1514-M** de 30 de agosto de 2021.

3.2.5. CIERRE DEL TÉRMINO PARA EVACUACIÓN DE PRUEBAS

- La Función Instructora de todos los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2, dispuso de oficio mediante **Providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2021-201** dictada el jueves 05 de agosto de 2021 a las 10h30, notificada en legal y debida forma al Prestador **CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A CONECEL**, a través del Sistema Documental Quipux mediante oficio Nro. ARCOTEL-CZO2-2021-0330-OF de 05 de agosto de 2021, y a las direcciones de correo electrónico: vgarcia@claro.com.ec, mcarden@claro.com.ec, drosales@claro.com.ec, lguerrap@claro.com.ec y ggutierrez@antitrust.ec, el 05 de agosto de 2021.; hecho cierto que consta en la prueba de notificación realizada por la Servidora Pública Responsable de Notificaciones de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL mediante memorando **Nro. ARCOTEL-CZO2-2021-1393-M** de 10 de agosto de 2021.

3.2.6. DILIGENCIAS EVACUADAS

- Con **memorando No. ARCOTEL-CZO2-2021-1196-M** de 09 de julio de 2021, la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2, solicitó a la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL, la información económica de los ingresos totales del Prestador **CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A CONECEL**, con RUC: 1791251237001, correspondientes a su última declaración del Impuesto a la Renta, con relación al Servicio de Valor Agregado.
- Con **memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2021-1197-M** de 09 de julio de 2021, la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, solicita al Responsable del Proceso de Gestión Técnica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, que disponga a un servidor técnico elaborar un Informe Técnico sobre los descargos, alegaciones y pruebas presentadas por el Prestador **CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A CONECEL**, además de un análisis de atenuantes y agravantes.
- Con **memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2021-1198-M** de 09 de julio de 2021, la Función Instructora 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 **CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A CONECEL**, además de un análisis de atenuantes y agravantes.

- Con **memorando No. ARCOTEL-CZO2-2021-1207-M** de 13 de julio de 2021, la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2, solicitó al Responsable de la Unidad de Documentación y Archivo de la ARCOTEL, una certificación sobre las sanciones impuestas al Prestador **CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A CONECEL**, dentro de los nueve meses anteriores a la fecha de inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador.

- Con **memorando No. ARCOTEL-DEDA-2021-2686-M** de 13 de julio de 2021, 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 13 de julio de 2021, se informa que para el Prestador **CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A CONECEL**, no ha sido sancionada por la misma infracción con identidad de causa y efecto dentro de los nueve meses anteriores a la fecha de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022 de 28 de agosto de 2020, tipificada en el artículo 118, literal b), numeral 5 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones. Se adjunta además la captura de pantalla del Sistema Informático de Infracciones y Sanciones (SIIS) como respaldo de la verificación realizada. (Anexo 1). (...)".

- La Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL, a través del **memorando Nro. ARCOTEL-CTDG-2021-1559-M** de 21 de julio de 2021, comunica que:

"(...) La Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes cuenta con la información económica financiera del poseedor del Título Habilitante **CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL**, con Registro Único de Contribuyentes No. 1791251237001, ingresada con documento **ARCOTEL-DEDA-2021-006875-E** de 29 de abril de 2021, con el cual presentó el "Formulario de Homologación de Ingresos, Costos y Gastos por Tipo de Servicio de Telecomunicaciones y Radiodifusión" correspondiente al año 2020, en el cual consta el siguiente rubro, correspondiente al Servicio de Acceso a Internet.

DETALLE	TOTAL INGRESOS
ACCESO A INTERNET	\$ 55.724.552,33

Fuente: CONECEL ARCOTEL-DEDA-2021-006875-E

Para constancia de lo expuesto se adjunta, copia del Formulario de Homologación de Ingresos, Costos, Gastos por tipo de Servicios de Telecomunicaciones y Radiodifusión correspondiente al periodo 2020, ingresado en esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, con documento No. ARCOTEL-DEDA-2021-006875-E de 29 de abril de 2021. (...)".

- Con **memorando No. ARCOTEL-CZO2-2021-1478-M** de 24 de agosto de 2021, el Responsable del Proceso de Gestión Técnica de la Coordinación Zonal 2, remite el informe de control técnico No. **IT-CZO2-C-2021-0537** en respuesta al memorando **ARCOTEL-CZO2-2021-1197-M** de 09 de julio de 2021.

- A través del **Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2021-0537** de 17 de agosto de 2021, el Área Técnica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, realizó el análisis técnico de los alegatos, descargos y pruebas presentados por el Prestador **CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL**, en el escrito de contestación al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador **ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022** y concluye:

“(...) Con base en el análisis expuesto, el área técnica de la Coordinación Zonal 2 considera que NO SE DESVIRTÚA TÉCNICAMENTE el hecho señalado en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022 de 28 de agosto de 2020, Acto que se inició a partir de lo concluido en el Informe Técnico IT-CCDS-AT-2018-011 de 04 de julio de 2018 que indica: “De la muestra del historial de las activaciones y desactivaciones de las líneas (“Historial de la Línea”) de 113.644 mines, y de los registros de las suscripciones en el “Formato 2 V2”, se determinó que, existen 44.072 suscripciones a los Servicios de Valor Agregado con Mensajes Premium, en un total de 31.551 números de líneas únicas, cuyas suscripciones se mantuvieron activas a pesar de que existieron activaciones y desactivaciones de las líneas por parte de otros usuarios a los cuales se les mantuvo la suscripción activa aun cuando no fue solicitada ni autorizada por el cliente/abonado o usuario de la línea. De los 31.551 números de líneas únicas que se identificaron con suscripciones heredadas de otros usuarios, en el período de muestra de los registros de cobros comprendido entre el 05 de noviembre de 2016 y el 01 de febrero de 2017 la operadora realizó 40.515 en registros de cobros por suscripciones a los Servicios de Valor Agregado con Mensajes Premium por un valor de USD \$ 11.314,11.”; ya que CONECEL mantuvo la suscripción activa a Servicios de Valor Agregado con Mensajes Premium a clientes/abonados o usuarios de las líneas muestreadas, aun cuando no fue solicitada ni autorizada por los mismos. (...)”.

- A través del **Informe Jurídico No. IJ-CZO2-2021-085** de 24 de agosto de 2021, el Área Jurídica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, realizó el análisis sobre los descargos, alegatos y pruebas de orden jurídico presentadas por el Prestador CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, en el escrito de contestación al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022 y concluye:

“(...) Conforme con los antecedentes, disposiciones jurídicas precedentes, de acogerse el Informe Técnico No. IT-CCDS-AT-2018-011 de 04 de julio de 2018 y el Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2021-0537 de 17 de agosto de 2021, así como de los fundamentos de hecho y de derecho expuestos en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022 emitido el 28 de agosto de 2020; se recomienda al Órgano Instructor, acoja el Informe Jurídico precedente, y se ser el caso, la Función Instructora del Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, emita el dictamen que corresponda, para lo cual se estima pertinente, observe lo dispuesto en el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que dispone: “(...) 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. (...). (...)”.

- El Prestador, CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, en respuesta a lo solicitado en la Providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2021-195 de 27 de julio de 2021 a las 15h15, en la cual se solicita: “(...) b) Solicítese al Prestador CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL que haga llegar a esta Función Instructora en el término de 3 (tres) días la información económica de los ingresos totales del Prestador con Registro Único de Contribuyentes RUC No. 1791251237001 correspondientes a su última declaración de Impuesto a la Renta, con relación al Servicio de Valor Agregado; información necesaria dentro del presente procedimiento administrativo sancionador. (...)”, ingresa a la ARCOTEL el escrito signado como DR-0729-2021 de 30 de julio de 2021 mediante Documento No. ARCOTEL-DEDA-2021-012098-E de 30 de julio de 2021 e indica:

“(...) La siguiente interrogante que su Despacho tendrá es ¿Cómo se determina el valor de ingresos referente al Servicio de Valor Agregado asociado a SMS Premium? La respuesta a esta interrogante - tal como lo mencionamos en la respuesta al Acto de Inicio - se la encuentra en el proceso de auditoría, en el cual el equipo auditor pudo

determinar los ingresos provenientes de los SMS Premium. Así pues, en el oficio No. ARCOTEL-DEDACCDs-2017-0250-OF, se solicitó cierta información contable como: i) cuentas contables y valores de ingresos que intervienen en la prestación del SVA, ii) Mayores de cuentas contables de SVA con mensajería Premium y iii) desglose de todas las cuentas con sus valores en las que se encuentre identificado el SVA. Esta información fue oportunamente entregada con oficio No. GR-01605-2017 ingresado con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2017-014367-E. Posteriormente, mediante oficio ARCOTEL-CCDS-2017-0263-OF, el equipo auditor ratifica la posibilidad de determinar los valores de ingresos por el SVA con mensajería Premium al realizar ciertos cuestionamientos a la información previamente presentada y que fueron respondidos con oficio GR-1645-2017 ingresado con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2017-014953-E. Estas aseveraciones respecto a la posibilidad de determinar los ingresos por mensajería Premium, se plasman en el Informe de Auditoría en su Capítulo 7 denominado “Objetivo 3: Determinar los valores generados por ingresos facturados/tasados, y percibidos por la prestación de los servicios de valor agregado que las operadoras proveen a través de mensajes Premium”.

(...)

En consecuencia, señor Instructor, es plenamente válido que su Despacho, en caso que llegare a determinar la existencia de la infracción imputada, determine como monto de referencia lo estipulado en el artículo 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones con la respectiva valoración de atenuantes, agravantes, afectación al mercado, al servicio o a los usuarios. (...).”

- El Prestador, CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A CONECEL, en respuesta a lo solicitado en la Providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2021-223 de 24 de agosto de 2021 a las 16h00, en la cual se solicita que se pronuncie sobre el Informe Jurídico No. IJ-CZO2-2021-085 de 24 de agosto de 2021 y el Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2021-0537 de 17 de agosto de 2021, elaborados por el Área Jurídica y el Área Técnica de la Coordinación Zonal 2, emite su pronunciamiento mediante escrito ingresado a la ARCOTEL con Documento No. ARCOTEL-DEDA-2021-013697-E de 26 de agosto de 2021, en particular las observaciones al análisis de atenuantes y agravantes lo cual será considerado en lo pertinente.
- Respecto al Informe Jurídico No. IJ-CZO2-2021-085 de 24 de agosto de 2021 y el Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2021-0537 de 17 de agosto de 2021, realizados por la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, sirven de insumo para realizar este Dictamen, los mismos tiene carácter no vinculante y su contenido pretende aportar elementos de opinión o juicio, para la formación de la voluntad administrativa y puede ser o no considera por la Función Sancionadora al momento de emitir la Resolución respectiva.

3.3. ANÁLISIS DE ATENUANTES, AGRAVANTES Y RECOMENDACIONES

3.3.1. ANÁLISIS DE ATENUANTES, AGRAVANTES Y RECOMENDACIONES DEL INFORME TÉCNICO No. IT-CZO2-C-2021-0537 DE 17 DE AGOSTO DE 2021

En el Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2021-0537 de 17 de agosto de 2021, 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 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.”

Mediante Memorando Nro. ARCOTEL-DEDA-2021-2686-M de 13 de julio de 2021, la Unidad de Documentación y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones certifica que al efectuar la consulta en el Sistema Informático de Infracciones y Sanciones (SIIS) de la ARCOTEL, con fecha 13 de julio de 2021, se

informa que para el Prestador CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A CONECEL, no ha sido sancionada por la misma infracción con identidad de causa y efecto dentro de los nueve meses anteriores a la fecha de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022 de 28 de agosto de 2020, tipificada en el artículo 118, literal b), numeral 5 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, motivo por el cual se determina que la atenuante en análisis debe ser considerada.

b) 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.”

En el Documento Nro. ARCOTEL-DEDA-2020-012273-E de 11 de septiembre de 2020, mediante el cual el CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL da contestación al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022, la operadora no admite el cometimiento de la infracción y, dentro de la sustanciación del procedimiento, no remite a la ARCOTEL un plan de subsanación, por lo tanto, no se configura la circunstancia atenuante 2.

c) 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”.

Como se analizó anteriormente, en el Informe Técnico IT-CCDS-AT-2018-011 de 04 de julio de 2018 se determinó que: “El equipo auditor verificó los documentos entregados por la operadora con oficio No. GR-1484-2017 de 17 de agosto de 2017, validando que, CONECEL S.A. efectuó la devolución de USD \$11.299,21; valores que se basan en el análisis del Informe Técnico IT-CCDS-AT-2017-014 elaborado por esta Agencia.”

Es decir, en apego a dicho informe, ARCOTEL validó que la compañía CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL procedió con las devoluciones relacionadas a la muestra analizada por el equipo auditor de ARCOTEL en el período comprendido entre el 05 de noviembre de 2016 y el 01 de febrero de 2017 y por tanto existió subsanación integral, configurándose la circunstancia atenuante 3.

d) 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:

“(...) La reparación íntegra de los daños causados producto de la infracción imputada descrita en el artículo 118 letra b) numeral 5, fue debidamente comunicada a la ARCOTEL mediante los siguientes oficios:

a. GR-1294-2018; se indica que CONECEL ha ejecutado las verificaciones respectivas, aplicando las mejoras necesarias para cerrar los escenarios que pudieron presentarse desde la migración de la plataforma de control interno. Así también se indicó que en la implementación de la plataforma centralizada se definieron ciertos protocolos que permitan el uso correcto de esta, por lo que, los registros inactivos dentro de la plataforma podrían ser depurados cuando se lo requiriese, dependiendo de la transaccionalidad que se pudiese generar.

b. GR-0761-2019: como continuación al oficio GR-1294-2018 se envía este documento en el que se indica que las recomendaciones realizadas en el Informe

de Auditoría en lo referente a la plataforma de control interno, se encuentran cumplidas.

Con la documentación antes indicada queda claro que CONECEL solventó el inconveniente que dio origen al Acto de Inicio, y que la ARCOTEL a través de su Coordinación Técnica de Control, tiene perfecto conocimiento. (...)"

Al respecto, el Artículo 82 del Reglamento a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones menciona: "(...) Para efectos de la aplicación de la LOT y el presente reglamento, se entiende por reparación integral la ejecución de los 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.** (...)" [Lo resaltado y subrayado fuera del texto original]

En ese sentido, el CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, en su escrito de contestación, no comunica haber ejecutado mecanismos y acciones tecnológicas a través de los cuales **solucione o repare un daño técnico causado con ocasión de la comisión de la infracción (por cobros de servicios no contratados o no prestados)**, por lo que no amerita el análisis de reparación integral según lo descrito en el Artículo 82 del Reglamento a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, por 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, el CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL 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 el prestador haya incurrido en esta agravante.

b) Agravante 2, "La obtención de beneficios económicos con ocasión de la comisión de la infracción"

En el Informe Técnico IT-CCDS-AT-2018-011 de 04 de julio de 2018 se determina que:

"(...) en el período de muestra de los registros de cobros comprendido entre el 05 de noviembre de 2016 y el 01 de febrero de 2017 la operadora realizó 40.515 en registros de cobros por suscripciones a los Servicios de Valor Agregado con Mensajes Premium por un valor de USD \$ 11.314,11."

Por tanto, con base en lo detectado en dicho informe, se considera que el CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL obtuvo beneficios económicos con ocasión de la comisión de la infracción; por lo tanto, se debe considerar esta circunstancia agravante.

c) Agravante 3, "El carácter continuado de la conducta infractora."

Al respecto se debe observar que este organismo desconcentrado no cuenta con información relacionada a anteriores y/o posteriores Procedimientos Administrativos Sancionadores en los que se evidencien incumplimientos relacionados a la infracción estipulada y que permitan determinar un carácter continuado de la conducta infractora por parte del prestador, motivo por el cual se considera que técnicamente no concurre esta agravante. (...)"

3.3.2 ANÁLISIS DE ATENUANTES, AGRAVANTES Y RECOMENDACIONES DEL INFORME JURÍDICO No. IJ-CZO2-2021-085 DE 24 DE AGOSTO DE 2021

En el Informe Jurídico No. IJ-CZO2-2021-085 de 24 de agosto de 2021, se realiza un análisis jurídico de atenuantes y agravantes los mismos que se detallan a continuación:

“(…) 5. ANÁLISIS DE ATENUANTES Y AGRAVANTES.

Conforme lo sustanciado en la etapa de instrucción del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022 de fecha 28 de agosto de 2020, verificadas las disposiciones legales establecidas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se observa:

5.1 ANÁLISIS DE ATENUANTES. -

Dentro del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022 de 28 de agosto de 2020, conforme se desprende del expediente administrativo sancionador, se tiene: 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.”

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 de todos los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, dentro del período para la evacuación de pruebas, mediante **memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2021-1207-M**, de 13 de julio de 2021, solicitó al Responsable de la Unidad de Documentación y Archivo de la ARCOTEL, una certificación sobre las sanciones impuestas al CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, dentro de los nueve meses anteriores a la fecha de inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador; con **memorando No. ARCOTEL-DEDA-2021-2686-M** de 13 de julio de 2021, el Responsable de la Unidad de Documentación y Archivo de la ARCOTEL, certifica que: “(…) De conformidad con el contenido del memorando No. ARCOTEL-CZO2-2021-1207-M de 13 de julio del 2021, suscrito por el Responsable del Cumplimiento de la Función Instructora de los Procedimientos Administrativos Sancionadores PAS “(…) al efectuar la consulta en el Sistema Informático de Infracciones y Sanciones (SIIS) de la ARCOTEL, con fecha 13 de julio de 2021, se informa que para el Prestador CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, no ha sido sancionada por la misma infracción con identidad de causa y efecto dentro de los nueve meses anteriores a la fecha de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022 de 28 de agosto de 2020, tipificada en el artículo 118, literal b), numeral 5 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones. (…”. (Lo subrayado me pertenece). Por tanto, se deberá contar con esta atenuante en caso de imponerse una sanción.

5.2 ANÁLISIS DE AGRAVANTES

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

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

La valoración de la agravante citada se la hace en relación a lo dispuesto en el artículo 131 numeral 3 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; de allí que conforme se desprende de los documentos que reposan en el expediente administrativo sancionador, se analiza así: Las infracciones y sanciones deben estar conforme a los principios de legalidad, irretroactividad, tipicidad y proporcionalidad que se engloban dentro del procedimiento administrativo sancionador. En virtud de lo expuesto, la presunta infracción reportada mediante Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-AT-2018-011 de 04 de julio de 2018, imputada al CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, que dio origen al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022 de 28 de agosto de 2020 por la misma infracción, se puede considerar que no existe un carácter

continuado de la conducta infractora, lo que debe ser considerado como una circunstancia agravante. (Lo subrayado me pertenece). (...).

3.4. CONCLUSIÓN, PRONUNCIAMIENTO O RECOMENDACIÓN DEL DICTÁMEN

El Dictamen No. FI-CZO2-D-2021-043 de 31 de agosto de 2021, realizado por la Función Instructora de los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, indica:

“(...) Conforme lo sustanciado en la etapa de instrucción del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022 de 28 de agosto de 2020, verificadas las disposiciones legales establecidas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, dentro del presente Procedimiento Administrativo Sancionador al Prestador CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A CONECEL, de conformidad con lo previsto en el artículo 130 y 131 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones se tienen los siguientes atenuantes y agravantes:

Referente a los atenuantes:

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.”

“(...) 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. Por lo tanto, se considera la circunstancia como atenuante.”

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.”

El Prestador CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A CONECEL, en su escrito de contestación no admite el cometimiento de la infracción establecida en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022 de 28 de agosto de 2020 y tampoco presenta un plan de subsanación. Por lo tanto, no se considera la circunstancia como atenuante.

Atenuante 3: “Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción.”

“(...) Al respecto, en el Informe Técnico No. IT-CCDS-AT-2018-011 de 04 de julio de 2018 se determinó que: “(...) El equipo auditor verificó los documentos entregados por la operadora con oficio No. GR-1484-2017 de 17 de agosto de 2017, validando que, CONECEL S.A. efectuó la devolución de USD \$11.299,21; valores que se basan en el análisis del Informe Técnico IT-CCDS-AT-2017-014 elaborado por esta Agencia. (...)”

Es decir, en apego a dicho informe, ARCOTEL validó que la compañía CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL procedió con las devoluciones relacionadas a la muestra analizada por el equipo auditor de ARCOTEL en el período comprendido entre el 05 de noviembre de 2016 y el 01 de febrero de 2017 y por tanto existió la subsanación integral respectiva, se considera además las acciones realizadas por el Prestador respecto al cumplimiento de las recomendaciones del Informe General Definitivo de la Auditoría de Servicios de Valor Agregado con Mensajes Premium, determinadas en el documento GR-0761-2019 de 21 de mayo de 2019, ingresado a la ARCOTEL mediante Documento No.: ARCOTEL-DEDA-2019-008695-E de 21 de mayo de 2019. Por lo tanto, se configura la circunstancia como atenuante.

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, en el presente procedimiento administrativo sancionador, no se evidencia la ocurrencia de un daño causado con ocasión de la comisión de la infracción. Por lo tanto, se considera la circunstancia como atenuante.

Referente a los agravantes:

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, el Prestador, CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, 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 esta agravante.

Agravante 2. “La obtención de beneficios económicos con ocasión de la comisión de la infracción.”

Al respecto, desde el punto de vista técnico no es posible determinar si el Prestador CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL., obtuvo beneficios económicos con ocasión de la comisión de la infracción, por cuanto dentro del Procedimiento Administrativo Sancionador no se presenta información de análisis económicos realizados al Prestador, ni requerimientos de información de carácter económico por parte del Organismo Técnico de Regulación y Control para el análisis y determinación de la obtención de beneficios económicos vinculados a la comisión de la infracción; considerando además que en el Informe Técnico No. IT-CCDS-AT-2018-011 de 04 de julio de 2018 se determinó que el equipo auditor de la ARCOTEL verificó los documentos entregados por el Prestador con oficio No. GR-1484-2017 de 17 de agosto de 2017, validando que, CONECEL S.A. efectuó la devolución de USD \$11.299,21; valores que se basan en el análisis del Informe Técnico IT-CCDS-AT-2017-014 elaborado por esta Agencia. Por lo tanto, no se debe considerar esta circunstancia agravante.

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

La valoración de la agravante citada se la hace en relación a lo dispuesto en el artículo 131 numeral 3 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; de allí que conforme se desprende de los documentos que reposan en el expediente administrativo sancionador, se analiza que las infracciones y sanciones deben estar conforme a los principios de legalidad, irretroactividad, tipicidad y proporcionalidad que se engloban dentro del procedimiento administrativo sancionador. En virtud de lo expuesto, la presunta infracción reportada mediante Informe de Control Técnico No. IT-CCDS-AT-2018-011 de 04 de julio de 2018, imputada al CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, que dio origen al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022 de 28 de agosto de 2020, se puede considerar que no existe un carácter continuado de la conducta infractora.

Por lo tanto, no se debe considerar esta circunstancia agravante.

*(...) En el presente caso, se ha considerado tres de las cuatro atenuantes que señala el artículo 130 de la Ley de la materia (Atenuante 1, Atenuante 3 y atenuante 4), y ninguna circunstancia agravante que indica el artículo 131 *Ibíd*em; y considerando además lo indicado en el Artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones que indica: “(...) 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. (...)” (Lo resaltado fuera del texto original); la sanción a imponer será de **ABSTENCIÓN.**”*

4. LA SANCIÓN QUE SE IMPONE O LA DECLARACIÓN DE INEXISTENCIA DE LA INFRACCIÓN O RESPONSABILIDAD. -

a) Sanción:

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 correspondiente 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 mil trescientos Salarios Básicos Unificados del trabajador en general. (...)”

b) Atenuantes y Agravantes:

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. (...)”.

5. LAS MEDIDAS CAUTELARES NECESARIAS PARA GARANTIZAR SU EFICACIA

En el presente caso, no se han adoptado ninguna de las medidas cautelares establecidas en el artículo 189 del Código Orgánico Administrativo.

6. 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.

7. DETERMINACIÓN DEL ÓRGANO COMPETENTE

• **CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**

*“(...) **Artículo 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.*

***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.*

***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.*

***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. (...)”*

• **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 (...)"

- **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. (...)"

- **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. (...)*

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

- **Acción de Personal No. 249** de 08 de septiembre de 2020, mediante la cual el Director Ejecutivo de la ARCOTEL, designó a la Mgs. MARÍA TERESA AVILÉS BURBANO en calidad de DIRECTORA TÉCNICA ZONAL 2 de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

- **MEMORANDOS EMITIDOS POR LA ARCOTEL**

- **Memorando No. ARCOTEL-CZO2-2019-1278-M** de 28 de agosto de 2019 por el cual, el entonces Director Técnico Zonal 2 de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, mediante el cual procedió a designar al Sr. Mgs. Marcelo Filián Narváez, como **RESPONSABLE DEL CUMPLIMIENTO DE LA FUNCIÓN INSTRUCTORA DE TODOS LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS SANCIONADORES PAS** de la Coordinación Zonal 2.

- **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:

"(...) 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, (...)"

8. 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-2021-043** de 31 de agosto de 2021, emitido por la Función Instructora de los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2, en el sentido que existen elementos de convicción suficientes para DICTAMINAR que el Prestador, CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A CONECEL, es responsable del hecho determinado en el **Informe Técnico No. IT-CCDS-AT-2018-011** de 04 de julio de 2018, reportado con **memorando Nro. ARCOTEL-CCON-2018-0792-M** de 04 de julio de 2018 y que dio inicio al Procedimiento Administrativo Sancionador con **Acto de Inicio No. ARCOTEL-CZO2-AI-2021-022** de 28 de agosto de 2020, por tanto también es responsable de haber cometido una infracción de primera clase, tipificada en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones en el Artículo 118, literal b), numeral 5, al verificar que **de la muestra del historial de las activaciones y desactivaciones de las líneas ("Historial de la Línea") de 113.644 mines**, y de los registros de las suscripciones en el "Formato 2 V2", se determinó que, existen 44.072 suscripciones a los Servicios de Valor Agregado con Mensajes Premium, en un total de 31.551 números de líneas únicas, cuyas suscripciones se mantuvieron activas a pesar de que existieron activaciones y desactivaciones de las líneas por parte de otros usuarios a los cuales **se les mantuvo la suscripción activa aun cuando no fue solicitada ni autorizada por el cliente/abonado o usuario de la línea**. De los 31.551 números de líneas únicas que se identificaron con suscripciones heredadas de otros usuarios, **en el período de muestra de los registros de cobros comprendido entre el 05 de noviembre de 2016 y el 01 de febrero de 2017** la operadora realizó 40.515 en registros de cobros por suscripciones a los Servicios de Valor Agregado con Mensajes Premium por un valor de USD \$ 11.314,11.

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, esta autoridad expide el presente acto administrativo en el que:

RESUELVE:

Artículo 1.- ACOGER, en su totalidad el **DICTAMEN No. FI-CZO2-D-2021-043** de 31 de agosto de 2021, 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 el Prestador CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A CONECEL es responsable del hecho determinado en el **Informe Técnico No. IT-CCDS-AT-2018-011** de 04 de julio de 2018, reportado con **memorando Nro. ARCOTEL-CCON-2018-0792-M** de 04 de julio de 2018 y que dio inicio al Procedimiento Administrativo Sancionador con **Acto de Inicio No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-022** de 28 de agosto de 2020.

Artículo 3.- DECLARAR, la abstención de sancionar al Prestador CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A CONECEL considerando tres de las cuatro atenuantes tal como señala el artículo 130 de la Ley de la materia (Atenuante 1, Atenuante 3 y atenuante 4), y ninguna circunstancia agravante como indica el artículo 131 Ibídem; y considerando además lo indicado en el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones que indica: *“(...) 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. (...)”*

Artículo 4.- DISPONER, al Prestador del Servicio Móvil Avanzado/SVA, CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL observe las disposiciones establecidas en la LOT, particularmente el artículo 24 numeral 4, artículo 7 del Reglamento para los Abonados/Clientes- Usuarios de los Servicios de Telecomunicaciones y de Valor Agregado expedido mediante Resolución No. TEL-477-16-CONATEL-2012 el 12 de julio de 2012; artículo 8 numeral 14 del Reglamento para la Prestación de Servicios de Telecomunicaciones y Servicios de Radiodifusión por Suscripción, expedido mediante Resolución No. 05-03-ARCOTEL-2016 el 28 de marzo de 2016; Capítulo Décimo, Cláusula Cuarenta y Cuatro Punto Ocho (44.8) del Contrato de Concesión de 26 de agosto de 2008.

Artículo 5.- INFORMAR, al Prestador del Servicio Móvil Avanzado/SVA, CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, 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/SVA, CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, en la persona de su representante legal, el señor Marco Antonio Campos García a las direcciones de correo electrónico: vgarciat@claro.com.ec; mcarden@claro.com.ec; drosales@claro.com.ec; lguerrap@claro.com.ec; y ggutierrez@antitrust.ec; se encarga de efectuar las notificaciones correspondientes al servidor/a designado en la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, a fin de que ponga en conocimiento de quien corresponda la presente Resolución.

Notifíquese y Cúmplase. -

Dada y firmada en el Distrito Metropolitano de Quito, a 03 de septiembre de 2021.

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

Página 39 de 39