

RESOLUCIÓN TEL161-07-CONATEL-2014
CONSEJO NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES

CONATEL

CONSIDERANDO:

Que, la Carta Fundamental del Estado, establece: *"Art. 213.- Las superintendencias son organismos técnicos de vigilancia, auditoría, intervención y control de las actividades económicas, sociales y ambientales, y de los servicios que prestan las entidades públicas y privadas, con el propósito de que estas actividades y servicios se sujeten al ordenamiento jurídico y atiendan al interés general. Las superintendencias actuarán de oficio o por requerimiento ciudadano. Las facultades específicas de las superintendencias y las áreas que requieran del control, auditoría y vigilancia de cada una de ellas se determinarán de acuerdo con la ley."*

Que, la Constitución de la República, señala en el 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."*

Que, las telecomunicaciones se encuentran dentro de los sectores estratégicos del Estado, el que se ha reservado el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia, conforme lo dispone el artículo 313 de la Constitución de la República.

Que, el Estado es el responsable de la provisión de servicios públicos, los que responden a los principios de obligatoriedad, generalidad, uniformidad, eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, regularidad, continuidad y calidad, conforme lo dispone el artículo 314 de la Constitución.

Que, el artículo 335 de la Constitución de la República, dispone que: *"El Estado regulará, controlará e intervendrá, cuando sea necesario, en los intercambios y transacciones económicas; y sancionará la explotación, usura, acaparamiento, simulación, intermediación especulativa de los bienes y servicios, así como toda forma de perjuicio a los derechos económicos y a los bienes públicos y colectivos."*

Que, la Superintendencia de Telecomunicaciones, conforme lo dispone el artículo 35, letra d) de la Ley Especial de Telecomunicaciones reformada, es el organismo técnico encargado de supervisar el cumplimiento de los contratos de concesión para la explotación de los servicios de telecomunicaciones, lo cual es concordante con lo previsto en el artículo 213 de la Constitución de la República.

Que, el artículo 21 del Reglamento para la Prestación del Servicio Móvil Avanzado, dispone que constituyen obligaciones de los prestadores del Servicio Móvil Avanzado, cumplir con las resoluciones del Consejo Nacional de Telecomunicaciones, Secretaría Nacional de Telecomunicaciones y Superintendencia de Telecomunicaciones.

Que, en el Contrato de Concesión para la Prestación de Servicio Móvil Avanzado, del Servicio Telefónico de Larga Distancia Internacional, los que podrán prestarse a través de Terminales de Telecomunicaciones de uso Público y Concesión de las bandas de frecuencias esenciales, celebrado entre la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones y el CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL., el 26 de agosto de 2008, se establece lo siguiente: *"CLÁUSULA DOCE PUNTO QUINCE (12.15).- Permitir el ingreso a sus instalaciones a funcionarios debidamente autorizados por la SUPTEL, de acuerdo al procedimiento establecido por esta entidad tomando en consideración la opinión de la Sociedad Concesionaria, para la realización de*

49

PC

RESOLUCIÓN-TEL-161-07-CONATEL-2014

inspecciones, sin necesidad de notificación y presentarles los datos técnicos y más documentos que tengan relación con este Contrato, cuando así se requiera. Se dejará constancia, por escrito, de la información obtenida y entregada."

Que, en el Contrato de Concesión para la Prestación de Servicio Móvil Avanzado, se prevé: CLÁUSULA CINCUENTA Y DOS PUNTO DOS (52.2).- *Se considerarán como incumplimientos de segunda clase las siguientes acciones u omisiones: (...) f) Negativa a presentar todas las facilidades o no permitir el acceso a funcionarios de la SUPTEL, debidamente autorizados e identificados, a las instalaciones, equipos o documentación que sea necesaria para las funciones propias de ese organismo, de conformidad con lo establecido en los numerales doce punto ocho (12.8) y doce punto quince (12.15)."*

Que, respecto de los incumplimientos, el Contrato de Concesión, dispone: CLÁUSULA CINCUENTA Y CINCO PUNTO DOS (55.2).- *"Sanción a los incumplimientos de segunda clase: Corresponde a una multa de hasta quinientos (500) Salarios Básicos Mínimos Unificados."*

Que, respecto de consideraciones atenuantes, el Contrato de Concesión, dispone: CLÁUSULA CINCUENTA Y SEIS PUNTO UNO (56.1).- *"Se considerarán circunstancias atenuantes: (...) c) Haber adoptado medidas de remediación frente al incumplimiento previo a la imposición de la sanción."*

Que, la cláusula cincuenta y ocho punto uno, del Contrato de Concesión, señala: *"En el caso de que la Sociedad Concesionaria no estuviere de acuerdo con la resolución de la SUPTEL, la podrá apelar ante el CONATEL en un Plazo de quince (15) días contados a partir de la fecha de su notificación o impugnarla por la vía contencioso administrativa de conformidad con el Ordenamiento Jurídico Vigente."*

Que, Mediante Resolución No. ST-IRC-2013-0085 de 14 de noviembre de 2013, la Superintendencia de Telecomunicaciones, resolvió: **"Artículo 1.- Declarar que la empresa CONECEL S.A., al no haber permitido que los funcionarios de la SUPERTEL accedan a las instalaciones, equipos o documentación, ni prestado las facilidades para la realización de la inspección dispuesta para el 15 de julio de 2013, diligencia programada de acuerdo al procedimiento que fue establecido y notificada en el Oficio IRC-2013-00668, inobserva la obligación prevista en la Cláusula Doce punto quince, e incurre en la infracción de Segunda Clase establecida en la cláusula Cincuenta y Dos punto Dos letra f) del Contrato de Concesión vigente. Artículo 2.- Imponer a la empresa CONECEL S.A., la sanción económica por el valor equivalente a Un Salario Básico Mínimo Unificado (1 SMBUs); esto es, la suma de TRESCIENTOS DIECIOCHO DOLARES (US\$ 318,00), prevista en la Cláusula Cincuenta y cinco, número Cincuenta y Cinco punto Dos (55.2) del Contrato de Concesión vigente. Valor que deberá ser cancelado en la Tesorería de la Superintendencia de Telecomunicaciones, en el plazo de 30 días contados a partir de la fecha en que reciba la presente Resolución, caso contrario, se iniciará el cobro mediante la vía coactiva. Si por cualquier motivo no se procede a realizar dicho pago dentro del plazo antes señalado, la liquidación de intereses se calculará desde el vencimiento del mismo.(...)"**

Que, la empresa CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, mediante oficio GR-1561-2013 de 04 de diciembre de 2013, ingresada con trámite No. SENATEL-2013-115518, de 12 de diciembre de 2013, dirigido al Presidente y Miembros del Consejo Nacional de Telecomunicaciones, interpuso el Recurso de Apelación en contra de la Resolución No. ST-IRC-2013-0085 de 14 de noviembre de 2013, expedida por la Superintendencia de Telecomunicaciones.

Que, en el Recurso de Apelación planteado, CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL pretende: *"Con los antecedentes señalados, amparados en la Constitución, leyes vigentes y el Contrato de Concesión, interpongo el presente recurso administrativo de Apelación, ante el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, en contra del acto administrativo contenido en la Resolución No. ST-IRC-2013-0085 a fin de que se declare su nulidad por falta de motivación. Subsidiariamente, en base a los antecedentes anotados, solicito que se la deje sin efecto y, se disponga el archivo del proceso de sancionamiento iniciado mediante la Boleta Única No. IRC-2013-0067."*

4

4

4

4

RESOLUCIÓN-TEL-161-07-CONATEL-2014

Que, El Secretario Nacional de Telecomunicaciones, mediante actos de trámite de 27 de enero de 2014 y 17 de febrero de 2014, califica y acepta a trámite el Recurso de Apelación por cuanto reúne los requisitos previstos en el Ordenamiento Jurídico Vigente y Legislación Aplicable; adicionalmente agrega al proceso las copias certificadas del expediente administrativo remitido por la Superintendencia de Telecomunicaciones con oficio SGN-2014-00075 de 12 de febrero de 2014

Que, mediante Informe Técnico-Jurídico 019 de 05 de marzo 2014, las Direcciones General Jurídica y de Gestión de Servicios de Telecomunicaciones, de la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, realizaron el análisis correspondiente al Recurso de Apelación presentado por la Operadora CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL.

Que, CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, en el recurso planteado, presenta los siguientes argumentos:" 4.2.2. (...) *no se configura tal hipótesis, puesto que, como consta expresamente señalado en el Informe de Control Rutinario (...) en forma previa a la inspección coordinada para ese mismo día, el Ing. Roberto Sánchez, ingeniero regulatorio de CONECEL remitió un correo, en el cuál se confirmaba que la inspección se efectuaría en la hora inicialmente propuesta (...) y se indicaba los nombres de las personas responsables de atender la inspección y entregar la información solicitada mediante oficio IRC-2013-0668 (...) 4.2.3 Del Informe Técnico y el Informe Jurídico que sustentan la Boleta Única, expresamente consideran como antecedente el citado correo electrónico (...) para establecer que la inspección había sido debidamente coordinada; dando todas las facilidades e información necesaria a los funcionarios de la SUPERTEL a fin de que dentro del día y hora señalados acudan a realizar la inspección requerida, desvirtuando de esta manera el fundamento de la Resolución, es decir, no permitir el acceso a funcionarios del organismo de control para que realicen sus funciones de control. Sin embargo pese a que se encuentra documentado en el mismo correo electrónico la indicación del personal que atendería la inspección, ya que, en los correos electrónicos de coordinación de la inspección, CONECEL en todo momento prestó las facilidades para la realización de la inspección.(...) 4.2.6. (...) debe considerarse que luego de la fallida visita por parte del funcionario de la SUPERTEL -fallida porque el mencionado funcionario no tomó conocimiento oportuno de las personas encargadas de atender la inspección informadas por CONECEL en forma previa a la diligencia- éste remitió un nuevo correo electrónico a las 11h49 del mismo día, dirigido al ingeniero regulatorio de CONECEL, (...) en el que se indica: "Estimado Roberto, el día de hoy fui puntualmente a las 10h30, me dejaron esperando 1 hora y a las 11:30 me informaron que no hay nadie esperándome..." Inmediatamente después de recibir este correo, el ingeniero regulatorio de CONECEL contactó telefónicamente al Ing. Carlos Matamorros de la IRC y por determinación del propio Ing. Matamorros, se acordó que la información materia de la inspección, sea entregada al día siguiente (...) conforme efectivamente sucedió, mediante la entrega en medio magnético de los archivos fuente de los reportes periódicos (...) CONECEL (...) EN LA DILIGENCIA LLEVADA A LA CABO EL 16 DE JULIO DE 2013 LA INFORMACIÓN REQUERIDA MEDIANTE OFICIO IRC2013-0067. El error que pudo haber habido en la coordinación de la inspección, de ninguna manera se adecúa a la conducta tipificada en el Lit. f) de la cláusula 52.2 de Contrato de Concesión. (...) 4.2.9 En este ámbito, y en el supuesto no consentido de que hubiese existido algún error inicial de coordinación de la inspección -cuya responsabilidad no la asume CONECEL- no se adecuada como infracción (...) pues una vez superado este error inicial y luego de una nueva coordinación CONECEL volvió a prestar las facilidades y atendió la diligencia de inspección, entregando la información requerida para el ejercicio de las labores de control de la SUPERTEL."*

Que, al encontrarse prevista en la Cláusula 12.15 del Contrato de Concesión, la obligación de CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL de garantizar las facilidades para que los funcionarios de la Superintendencia de Telecomunicaciones, SUPERTEL puedan acceder a sus instalaciones, al no haber permitido a los funcionarios de la Superintendencia de Telecomunicaciones el acceso programado y notificado oportunamente a sus instalaciones debido a una posible falta de coordinación interna del operador hacia el personal establecido por la propia operadora para atender el requerimiento del Órgano de control y supervisión, que impidió la realización de la Inspección Técnica prevista por dicho Organismo para el día 15 de julio de 2013, incumplió de esta forma sus obligaciones legales y contractuales, en este último caso, de la Cláusula Doce punto quince, lo cual motivó el inicio del proceso de juzgamiento administrativo y la

correspondiente sanción por parte de la Superintendencia de Telecomunicaciones, para cuyo efecto la SUPERTEL con acierto tipifica la infracción.

Que, en el presente incumplimiento contractual del CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL., no debe ser considerado solamente como un problema de coordinación entre instituciones; por el contrario, implica el no atender en legal y debida forma un requerimiento de control de la Superintendencia de Telecomunicaciones, SUPERTEL anunciado por escrito con la suficiente antelación, lo cual ha generado que el funcionario de la SUPERTEL, no haya sido recibido en el día y hora indicados por el personal designado por el operador para tal fin, pese a haber permanecido en la recepción del edificio del CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, en la Av. Francisco de Orellana, en la ciudad de Guayaquil, el día 15 de julio de 2013, desde las 10h30 hasta las 11h30, cuando de manera inapropiada, por decir lo menos, la recepcionista del edificio de CONECEL, le informa que: "...en Asuntos Regulatorios le indican que no existe alguna visita programada con SUPERTEL...", lo cual es inadmisibile.

Que, revisado el expediente, se encuentra que la SUPERTEL en el proceso sancionador contractual, observó, respetó y aplicó las garantías del debido proceso, habiendo motivado su Resolución y demostrado a cabalidad el incumplimiento contractual, por lo que, en virtud del análisis precedente se demuestra que la Superintendencia de Telecomunicaciones, SUPERTEL, si explica y fundamenta en la resolución impugnada, la pertinencia de la aplicación de la normativa y estipulaciones contractuales a los antecedentes de hecho.

Que, en el Régimen Sancionatorio Contractual, la Cláusula 55.2 del Contrato de Concesión, se establece: "*Sanción a los incumplimientos de segunda clase: corresponde a una multa de hasta quinientos salarios básicos mínimos unificados (500 SBMUs); encontrando que se ha impuesto una sanción menor a la máxima permitida, lo cual evidencia la aplicación del principio de proporcionalidad, esto en relación a la petición realizada por el CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL de que se tome en cuenta el hecho de que efectivamente la información fue entregada al Organismo Técnico de Control el día siguiente al que se tenía previsto, y que dicha entrega fue fruto de la coordinación entre las dos entidades, es importante considerar la siguiente cláusula contractual, relacionada con elementos atenuantes dentro de procesos sancionatorio: "CLÁUSULA CINCUENTA Y SEIS PUNTO UNO (56.1).- Se considerarán circunstancias atenuantes: (...) c) Haber adoptado medidas de remediación frente al incumplimiento previo a la imposición de la sanción.-".* Lo anteriormente citado constituye una circunstancia atenuante, la que sin duda ha sido considerada al imponerse la sanción por la SUPERTEL, dado que le ha impuesto apenas como sanción un salario básico mínimo unificado, esto es \$ 318 USD, cuando por esta clase de incumplimientos de segunda clase, la sanción podría llegar hasta 500 SBMU's, lo cual obedece al hecho evidente de que la Operadora se mostró diligente para remediar su falta, al coordinar inmediatamente una nueva fecha para la entrega de la información requerida; lo cual se realizó el día siguiente al previsto inicialmente, esto es, el 16 de julio de 2013.

Que, en virtud de lo indicado, sin que sea pertinente realizar otras consideraciones se estima procedente recomendar se ratifique la resolución impugnada, pues como se ha indicado, la misma se encuentra debidamente motivada y en ella se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho.

Que, del Informe Técnico-Jurídico 019 de 05 de marzo 2014, las Direcciones General Jurídica y de Gestión de Servicios de Telecomunicaciones, de la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, se concluye: "*En base al análisis realizado en el presente informe, considerando que la empresa CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL al no permitir el ingreso a sus instalaciones a funcionarios de la SUPERTEL debidamente autorizados, el día 15 de julio de 2013, incumplió la obligación contractual estipulada en la cláusula doce punto quince de su Contrato de Concesión del Servicio Móvil Avanzado, es criterio de la Dirección General de Gestión de los Servicios de Telecomunicaciones y de la Dirección General Jurídica de la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones que la Resolución No. ST-IRC-2013-0085 de 14 de noviembre de 2013, se encuentra debidamente motivada, ha sido emitida por autoridad competente, siguiendo el*

29

DL

79

RESOLUCIÓN-TEL-161-07-CONATEL-2014

procedimiento previsto para ello y garantizando el debido proceso, por lo que, no adolece de vicio alguno que afecte su validez. En tal virtud, se recomienda que el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, CONATEL no estime los argumentos del recurso de apelación de CONECEL S.A., y en consecuencia los rechace."

En uso de sus competencias;

RESUELVE:

ARTÍCULO UNO. Avocar conocimiento y acoger en todas sus partes, el Informe Técnico-Jurídico 019 de 05 de marzo 2014, elaborado por las Direcciones General Jurídica y de Gestión de Servicios de Telecomunicaciones, remitido por la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, mediante oficio No. SNT-2014-0548, 12 de marzo de 2014.

ARTÍCULO DOS. No estimar y en consecuencia rechazar el Recurso de Apelación interpuesto por CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, por cuanto la Resolución No. ST-IRC-2013-0085 de 14 de noviembre de 2013, ha sido emitida por autoridad competente, esto es, la Superintendencia de Telecomunicaciones, con estricta sujeción al ordenamiento jurídico vigente, no existen vicios que afecten su validez y eficacia, y goza de las presunciones de legitimidad y ejecutividad.

ARTÍCULO TRES. De conformidad con lo establecido en la letra a) del artículo 179 del Estatuto del Régimen Jurídico de la Función Ejecutiva, se declara que ésta Resolución pone fin al procedimiento administrativo.

ARTÍCULO CUATRO. Encargar a la Secretaría del CONATEL, notifique con la presente Resolución a la empresa CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, a la Superintendencia de Telecomunicaciones; y a la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, para los fines pertinentes

La presente Resolución es de ejecución inmediata.

Dado en Quito, D.M., el 15 de marzo de 2014


ING. ANA GABRIELA VALDIVIEZO
PRESIDENTA DEL CONATEL


LCDO. VICENTE FREIRE RAMÍREZ
SECRETARIO DEL CONATEL