

RESOLUCION-TEL-644-23-CONATEL-2014
CONSEJO NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES
CONATEL

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 213 de la Constitución de la República, establece: *"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, el artículo 226 de la Constitución de la República, señala: *"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, el Estado es el responsable de la provisión de servicios públicos, la que responde 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, según el Art. 76 de la Constitución que consagra el debido proceso, entre otras garantías, dispone en su numeral 3 que nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.

Que, el Art. 82 de la Constitución consagra el derecho a la seguridad jurídica que se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.

Que, la Ley Especial de Telecomunicaciones Reformada, establece en su Art. 28, que constituyen infracciones a la presente Ley, las siguientes: h) Cualquiera otra forma de incumplimiento o violación de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia de telecomunicaciones, cuya sanción está prevista en el Art. 29 del mismo cuerpo normativo.

Que, el procedimiento de *JUZGAMIENTO, NOTIFICACIÓN, CONTESTACIÓN Y RESOLUCIÓN*, para los incumplimientos de carácter legal o reglamentario consta señalado en los Arts. 30, 31, 32 y 33 de la Ley Especial de Telecomunicaciones, Reformada

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.

Que, el Reglamento General a la Ley Especial de Telecomunicaciones reformada, establece: *"Artículo 110. La Superintendencia de Telecomunicaciones es el organismo técnico responsable de ejercer la función de supervisión y control de las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas del sector de las telecomunicaciones a fin de que sus actividades se sujeten a las obligaciones legales reglamentarias y las contenidas en los títulos habilitantes."*

A handwritten signature in blue ink is located in the bottom right corner of the page. To the left of the signature, there is a blue arrow pointing towards the right.

RESOLUCIÓN-TEL-644-23-CONATEL-2014

Que, el Reglamento General a la Ley Especial de Telecomunicaciones reformada, establece respecto al procedimiento administrativo para las sanciones: "Artículo 118.- Corresponde al Superintendente de Telecomunicaciones aplicar las sanciones a las infracciones previstas en la ley, graduando su aplicación según las circunstancias, considerando el perjuicio causado al mercado o a los usuarios y el grado de culpabilidad.-La imputación de una infracción será notificada al infractor o infractores mediante boleta entregada en el domicilio del infractor."

Que, el artículo 124 del Reglamento General a la Ley de Telecomunicaciones, señala: "Los actos administrativos de las autoridades y organismos encargados de la administración y regulación de las telecomunicaciones están sometidos a las normas, recursos y reclamaciones del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva."

Que, el Código Civil, dispone en su Art. 9, *Los actos que prohíbe la ley son nulos y de ningún valor; salvo en cuanto designe expresamente otro efecto que el de nulidad para el caso de contravención*, en concordancia con lo que dispone el Art. 1561, del mismo cuerpo normativo, *Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.*

Que, el Reglamento de Interconexión, manifiesta en su Art. 47, numeral 1, que *De ocurrir una interrupción de la interconexión por motivos de fuerza mayor o caso fortuito, los prestadores involucrados deberán justificarla ante la Superintendencia de Telecomunicaciones, al siguiente día hábil luego de ocurrida la interrupción. El reporte de la interrupción en la interconexión contendrá al menos: tipo, hora en que se produjo, hora en que se solucionó, causa, diagnóstico, solución y afectación a la otra red.*

Que, según el Art. 55 del Reglamento ibidem, donde se recoge lo referente a la Tipificación y Aplicación de Sanciones, *En el caso de incumplimiento de lo dispuesto en el presente reglamento, será de aplicación las sanciones correspondientes, de acuerdo a lo establecido en el ordenamiento jurídico ecuatoriano y en su título habilitante.*

Que, en el Contrato de Concesión del Servicio Fijo de Telefonía Fija Local, Servicio de Telefonía Pública a Través de su propia Infraestructura, Servicio Portador y Servicio de Telefonía de Larga Distancia Nacional, así como la Concesión del Bloque BB' de Frecuencias para operar Sistemas de Acceso Fijo Inalámbrico (WLL), celebrado entre la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones y SETEL S. A. el 26 de agosto de 2002, se establece lo siguiente: *CLÁUSULA CUARENTA Y SEIS (46) INFRACCIONES Y SANCIONES: La Sociedad Concesionaria se somete a la siguiente Cláusula Penal, que contiene las únicas tipificaciones de infracción y las únicas penas administrativas aplicables.*

Que, la CLÁUSULA CUARENTA Y SEIS PUNTO UNO PUNTO DIEZ (46.1.10) estipula: *Incumplimiento de Regulaciones del Consejo y/o las disposiciones de la Secretaría o de las resoluciones de la Superintendencia constituyen infracción de primera clase cuando se incurra por primera vez en cualquier período de dos (2) años durante el plazo de la Concesión e infracción de segunda clase cuando se incurra por segunda vez en dicho período. Cuando se incurra en infracciones adicionales durante este período, la Sociedad Concesionaria estará sujeto a la Penalidad por Reincidencia.*

Que, la CLÁUSULA CUARENTA Y SEIS PUNTO CUATRO (46.4), de Concesión, previene Penalidades. *Las penalidades para las infracciones tipificadas en la cláusula cuarenta y seis. uno serán las siguientes: CLÁUSULA CUARENTA Y SEIS PUNTO CINCO (46.5): Penalidad por Reincidencia. La Penalidad por Reincidencia será la que corresponda a la infracción anteriormente impuesta, aumentada en un cincuenta por ciento (50%) y así sucesivamente.*

9
1

RESOLUCIÓN-TEL-644-23-CONATEL-2014

Que, en la CLÁUSULA CUARENTA Y SEIS PUNTO SEIS (46.6) se señala el procedimiento donde consta el juzgamiento a cargo de la Superintendencia de Telecomunicaciones y la posibilidad de presentar recurso administrativo ante el Consejo.

Que, ejercicio de sus atribuciones la SUPERTEL emite la Resolución ST-2014-0176 de 05 de junio de 2014 "**Artículo 1.- DECLARAR** que la empresa SETEL S.A, al no haber justificado a la Superintendencia de Telecomunicaciones al siguiente día hábil la interrupción no programada de interconexión con la empresa pública Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP ocurrida el 24 de febrero de 2014, incumplió con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 47 del Reglamento de Interconexión aprobado mediante Resolución No. 602-29-CONATEL-2006 de 17 de noviembre de 2006, lo que implica que la empresa SETEL S.A. incurrió (sic) la infracción tipificada en la Cláusula 46.1.10 del Contrato de Concesión. **Artículo 2.- IMPONER** a la empresa SETEL S.A. la sanción pecuniaria de USD\$1500 (MIL QUINIENTOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA), de conformidad con lo previsto en las Cláusulas Cuarenta y Seis punto Cuatro punto Dos; y, Cuarenta y Seis punto Cinco del Contrato de Concesión, tomando como referencia la multa impuesta en la Resolución No. ST-2013-0395 de 23 de agosto de 2013; (...)"

Que, SETEL S.A. en ejercicio de sus derechos constitucionales, legales y contractuales presenta recurso de apelación ante el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, entidad Competente según lo determina la Cláusula 46.6 del Contrato de Concesión, en contra de la Resolución ST-2014-0176 expedida por la Superintendencia de Telecomunicaciones el 05 de junio de 2014

Que, según Informe Jurídico No. 0071 de 14 de julio de 2014, la Dirección General Jurídica de la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, señala "*El recurso de apelación presentado por la Compañía SETEL S.A. a la Resolución ST-2014-0176, de 09 de junio de 2014, expedida por la Superintendencia de Telecomunicaciones, notificada a la recurrente, el 10 de junio de 2014, fue presentado dentro del plazo de 15 días, determinados en el Art. 177 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva; en concordancia con lo determinado en la Cláusula cuarenta y seis punto seis (46.6) del Contrato de Concesión; así como también, se establece que la apelación, cumple con los requisitos formales determinados en el art. 180 del mismo cuerpo legal; se considera la admisibilidad a trámite del recurso de apelación*".

Que, con acto de trámite de 16 de julio de 2014, la Ing. Cecilia de Lourdes Jaramillo Avilés, en calidad de delegada del señor Secretario Nacional de Telecomunicaciones (E) , según la Resolución SNT-2014-0103, de 21 de abril de 2014, se avoca conocimiento del recurso de apelación objeto del presente informe y entre otros aspectos se señala que: "(...) Una vez recibido el citado expediente, se otorga a las Direcciones Generales de: Servicios de Telecomunicaciones, Planificación de las Telecomunicaciones y Jurídica, el término de siete días para que presenten el informe técnico-jurídico correspondiente, respecto de los fundamentos del presente recurso".

Que, según Informe Técnico Jurídico No. 082, emitido por las Direcciones Generales de Servicios y Planificación de las Telecomunicaciones y Jurídica de la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, SENATEL, el 11 de agosto de 2014, se hace un análisis pormenorizado de los argumentos de la operadora en su escrito de apelación y de los argumentos de sustento de la Resolución ST-2014-0176, de 05 de junio de 2014, emitida por la SUPERTEL.

Que, según su escrito de apelación SETEL S.A. argumenta la ausencia de infracción en cuanto a que el evento de interrupción de la interconexión, dado el 24 de febrero de 2014 tuvo su origen en el lado de la red de CNT E.P.; lo que se llegaría a confirmar por una comunicación enviada de CNT E.P. a SETEL S.A., el 26 de febrero de 2014, con los resultados de las inspecciones correspondientes y un informe técnico; por lo que no cabe duda de que es responsabilidad de CNT E.P. justificar las fallas técnicas originadas en su red; en virtud de que establece una misma obligación a diferentes sujetos cuando solamente uno tiene los insumos para perfeccionarla.

Que, SETEL S.A. expone en su escrito que tanto el Contrato de Concesión como el Art. 29 de la Ley de Telecomunicaciones establecen sanciones para el incumplimiento juzgado en el presente

RESOLUCIÓN-TEL-644-23-CONATEL-2014

proceso, por lo que cabe la aplicación del numeral 5 del Art. 76 de la Constitución de la República, y aplicar la sanción establecida en la Ley puesto que ésta impone una sanción pecuniaria menos lesiva.

Que, SETEL S.A., manifiesta que no cabe la aplicación de Reincidencia por cuanto no existe identidad entre la infracción identificada en la Boleta Única, con la Resolución ST-2012-218 del 01 de junio de 2012, precedente para aplicar la reincidencia, que se sustanció por un incumplimiento de la Disposición Transitoria Primera del Reglamento para llamadas a Servicios de Emergencia; que si bien se encuadró en el incumpliendo contractual de la Cláusula 46.1.10 son situaciones distintas. *"El sentido de una cláusula de reincidencia debería ser justamente evitar que el administrado reincida en el cumplimiento de la misma infracción"*

Que, según la Resolución ST-2014-0176, de 05 de junio de 2014, emitida por la SUPERTEL, se afirma que : *"(...) la interrupción no programada ocurrió el 24 de febrero de 2014, por lo que SETEL S.A. debió remitir la justificación correspondiente hasta el 25 de febrero de 2014, en cumplimiento del Art. 47 del Reglamento de Interconexión, sin embargo SETEL S.A. remitió esta información el 10 de marzo de 2014, es decir 14 días después del acontecimiento; de lo que se desprende que la operadora habría inobservado lo dispuesto en el artículo 47 del Reglamento de Interconexión. Con esta conducta la empresa SETEL S.A. podría incurrir en la infracción tipificada en el Contrato de Concesión.- CLÁUSULA CUADRAGÉSIMA QUINTA, número Cuarenta y Cinco (sic) punto Uno punto Diez (43.1.10) del referido contrato (...)"*; y que según el Art. 82 de la Constitución la norma contenida en el Art. 47 del Reglamento de Interconexión es previa, clara, pública y aplicada por la autoridad competente.

Que, la SUPERTEL manifiesta que la aplicación del artículo 29 de la Ley Especial de Telecomunicaciones solo procede cuando no existe una sanción prevista en el Contrato de Concesión.

Que, en cuanto a la Reincidencia la SUPERTEL considera que es aplicable como reincidencia genérica, por cuanto para la imposición de la pena se debe considerar q según Resolución ST-2012-2018 de 01 de junio de 2012, la compañía SETEL S.A. fue sancionada con AMONESTACIÓN ESCRITA, por incumplir una regulación del CONATEL e incurrir en la comisión de la infracción tipificada en la Cláusula 46.1.10 del Contrato, dentro del periodo de tiempo de la Reincidencia, también se sancionó a la operadora *"por incurrir en la misma infracción, convertida en Segunda Clase, según lo previsto en la Cláusula CUATRIGÉSIMA (sic) SEXTA, número 46.1.10 del Contrato de Concesión con la Resolución No. ST-2013-0395 de 23 de agosto de 2013."*

Que, según el Informe Técnico Jurídico No. 082 emitido por la SENATEL, se señala el Art. 47 del Reglamento de Interconexión, es una norma previa, clara, pública y susceptible de ser aplicada por la autoridad competente, por lo tanto según el numeral 1 del artículo mencionado donde consta la obligación para que los prestadores involucrados en la interrupción de la interconexión, justifiquen la fuerza mayor o caso fortuito ante la Supertel, al día hábil siguiente de ocurrida la interrupción, teniendo en cuenta como mínimo ciertos datos para el reporte; por lo que se establece que la conducta omisiva de SETEL S.A., pese a entregar días después el reporte, faltó a la obligación dispuesta por el numeral 1 del art. 47 del Reglamento de interconexión, por lo que el incumplimiento es de carácter reglamentario, que según el Art. 55 del mismo cuerpo normativo tiene una tipificación y aplicación de sanciones independiente, así: *"En el caso de incumplimiento de lo dispuesto en el presente reglamento, será de aplicación las sanciones correspondientes, de acuerdo a lo establecido en el ordenamiento jurídico ecuatoriano y en su título habilitante."*

Que, la obligación reglamentaria mencionada no consta específicamente en el Contrato de Concesión suscrito por la compañía SETEL S.A. y el Estado Ecuatoriano; pero que la SUPERTEL aplica según la Cláusula 46.1.10.; como *Incumplimiento de Regulaciones del Consejo y/o las disposiciones de la Secretaría o de las resoluciones de la Superintendencia*; y por lo tanto no es aplicable la cláusula contractual, para el caso concreto pues su aplicación debe reducirse a todos aquellos incumplimientos reglamentarios que no contemplen un régimen sancionatorio específico para las conductas que promueven.

RESOLUCIÓN-TEL-644-23-CONATEL-2014

Que, efectivamente existe inobservancia por parte de SETEL S.A. frente a Regulación del Consejo que al no estar consagrado como obligación específica en el Título Habilitante, le aplica lo contemplado en el Art. 55 del Reglamento de Interconexión, que a su vez; remite a lo determinado en el literal h) del artículo 28 de la Ley Especial de Telecomunicaciones, Reformada; incumplimiento al cual debió aplicarse el procedimiento establecido del 30 al 33 del cuerpo normativo citado; por lo mismo no cabe aplicación de reincidencia.

Que, mediante oficio SNT-2014-1757, de 08 de septiembre de 2014, se presenta el Informe Técnico Jurídico No. 082, de 11 de agosto de 2014, emitido por la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, con el cual se recomienda que:

"De los antecedentes y análisis técnico realizado se establece que existe un incumplimiento por parte de SETEL S.A. a lo dispuesto por el Art. 47 del Reglamento de Interconexión, sin embargo de lo cual se concluye que la Resolución ST-2014-0176, de 05 de junio de 2014, pese a haber sido emitida por la autoridad competente, esto es, la Superintendencia de Telecomunicaciones; el incumplimiento es reglamentario en virtud de lo cual el trámite sancionatorio que debió aplicarse es el determinado en los Arts. 28 y del 30 al 33 de la Ley Especial de Telecomunicaciones, Reformada.

En tal virtud y en aplicación del numeral 3, del Art. 76 de la Constitución se recomienda que el CONATEL, avoque conocimiento del presente informe y declare la nulidad del procedimiento administrativo y de la sanción impuesta por violación de procedimiento."

En ejercicio de sus competencias,

RESUELVE:

ARTÍCULO UNO. Avocar conocimiento del Informe Técnico y Jurídico No. 082, de 11 de agosto de 2014, presentado por la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones.


ARTÍCULO DOS. Declarar la nulidad del procedimiento administrativo y de la sanción impuesta a la compañía SETEL S.A., según Resolución ST-2014-0176 de 05 de junio de 2014, por violación de procedimiento consagrado en los artículos 30, 31, 32; y 33 de la Ley Especial de Telecomunicaciones reformada, en aplicación del numeral 3, del Art. 76 de la Constitución de la República.

ARTÍCULO TRES. Encargar a la Secretaría del CONATEL, notifique con la presente Resolución a la empresa SETEL S.A., 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 12 de septiembre de 2014.


ING. ANA GABRIELA VALDIVIEZO
PRESIDENTA DEL CONATEL


AB. ESTEBAN BURBANO ARIAS
SECRETARIO DEL CONATEL