

RESOLUCIÓN ARCOTEL-2016-

0698

POR LA QUE, LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES – ARCOTEL NIEGA A TRÁMITE EL RECLAMO ADMINISTRATIVO INTERPUESTO POR LA CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP EN CONTRA DE LOS OFICIOS NROS. ARCOTEL-DRE-2016-0304-OF Y ARCOTEL-DRE-2016-0519-OF DE 11 DE MARZO DE 2016 Y 05 DE MAYO DE 2016 RESPECTIVAMENTE.

CONSIDERANDO:

I. CONSIDERACIONES GENERALES

1.1 ADMINISTRADO Y ACTO IMPUGNADO

Mediante Decreto Ejecutivo Nro. 218 de enero 14 de 2010, el Presidente de la República, creó la Empresa Pública Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP, como persona de derecho público. El artículo 4 del citado cuerpo normativo señala: *“La empresa pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES - CNT EP se subroga en los derechos y obligaciones de la CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT S.A. extinguida por disposición de la Ley Orgánica de Empresas Públicas y por este Decreto.(...)”*.

En junio 1 de 2011, el Estado Ecuatoriano, a través de la extinta Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, previa autorización otorgada por el extinto Consejo Nacional de Telecomunicaciones mediante Resolución Nro. TEL-406-10-CONATEL-2011, emitió el título habilitante denominado **“CONDICIONES GENERALES PARA LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES”** a favor de la CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, cuya vigencia es indefinida; inscrito en el Tomo 92 a Fojas 9209 del Registro Público de Telecomunicaciones de la extinta Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, conjuntamente con sus anexos A, B y C y sus respectivos Apéndices; a cuya totalidad de términos, condiciones y plazos se sujetó en forma expresa la Empresa Pública en la misma fecha, así como a lo dispuesto en la Legislación Aplicable y el Ordenamiento Jurídico Vigente.

Mediante oficio 20160545, ingresado a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con documento ARCOTEL-DGDA-2016-008785-E del 02 de junio de 2016, el ingeniero César Regalado Iglesias, en calidad de Gerente General y Representante Legal de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP, presentó ante la Directora Ejecutiva de la ARCOTEL, el Reclamo Administrativo en contra de los oficios ARCOTEL-DRE-2016-0304-OF y ARCOTEL-DRE-2016-0519-OF de 11 de marzo de 2016 y 05 de mayo de 2016, respectivamente.

El recurrente pretende:

“VIII.- PRETENSIÓN CONCRETA

Por todo lo expuesto, solicito se deje sin efecto el criterio de redondeo emitido por la Agencia, y en consecuencia, se considere para la emisión de las facturas correspondientes a la Red Fija Satelital, la forma de cálculo establecida en el Reglamento de Derechos por Concesión y Tarifas por Uso de Frecuencias del Espectro Radioeléctrico”.

1.2 COMPETENCIA

La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones será dirigida y administrada por la o el Director Ejecutivo, de libre nombramiento y remoción del Directorio, ejercerá sus competencias de acuerdo con lo establecido en esta Ley, su Reglamento General y las normas técnicas, planes generales y reglamentos que emita el Directorio y, en general, de acuerdo con lo establecido en el ordenamiento jurídico vigente.



El Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones -ARCOTEL, mediante Resolución No. 09-05-ARCOTEL-2016 de 20 de junio de 2016 expidió el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, publicado en el Suplemento del Registro Oficial Nro. 800 de 19 de julio de 2016, en el artículo 10, numerales 1.3.2.3 acápites II y III letra b) se establecen las atribuciones para el Director de Impugnaciones de la ARCOTEL:

"b. Sustanciar los reclamos o recursos administrativos presentados en contra de los actos administrativos o resoluciones emitidas por la ARCOTEL, con excepción de aquellos que sean efectuados dentro de procesos administrativos de contratación pública."

De conformidad al artículo 148 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones - LOT, la Directora Ejecutiva tiene competencia para:

"1. Ejercer la dirección, administración y representación legal, judicial y extrajudicial de la Agencia. (...)"

Con Resolución ARCOTEL-2016-0655 de 10 de agosto de 2016, la Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones resolvió que, además de las atribuciones y responsabilidades constantes en el Estatuto de la ARCOTEL y otros instrumentos aplicables, DELEGAR las siguientes atribuciones a las distintas unidades de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones

*"Artículo 7. AL COORDINADOR GENERAL JURÍDICO.-
(...)"*

b) Resolver lo que en derecho corresponda, respecto a las impugnaciones presentadas ante la ARCOTEL, con excepción de aquellas derivadas de Procedimientos Administrativos Sancionatorios y Procedimientos Administrativos de Terminación sobre Servicio Móvil Avanzado, Servicio de Telefonía Fija y medios de comunicación social de carácter nacional."

Por lo que, corresponde al Director de Impugnaciones, sustanciar el recurso interpuesto y al Coordinador General Jurídico de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, resolver el Reclamo Administrativo en contra de los oficios Nros. ARCOTEL-DRE-2016-0304-OF y ARCOTEL-DRE-2016-0519-OF de 11 de marzo de 2016 y 05 de mayo de 2016 respectivamente, incoado por el ingeniero César Regalado, en su calidad de representante legal de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP.

1.3 CONSIDERACIONES JURÍDICAS

La Constitución de la República del Ecuador dispone:

Artículo 76.- *"En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:*

1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. ...

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento...

h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra...

l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. 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. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.

m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos.”.

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; puertos y aeropuertos.”.

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.”.

La Ley Orgánica de Telecomunicaciones, publicada en el Tercer Suplemento, Registro Oficial No. 439, de 18 de febrero de 2015, dispone:

Artículo. 54.- “Derechos y Tarifas por Uso de Espectro.- La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones fijará el valor de los derechos por el otorgamiento de títulos habilitantes, así como de las tarifas por el uso y explotación del espectro radioeléctrico. Los derechos se pagarán al Estado por el otorgamiento de títulos habilitantes. Las tarifas por el uso y explotación del referido recurso limitado, se fijarán de conformidad con el reglamento que a tal efecto dicte la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

La fijación de los parámetros y el establecimiento de modelos para la determinación de los referidos montos deberá atender al interés público; la valoración del espectro radioeléctrico; los ingresos estimados para los concesionarios; inversiones realizadas, o a realizar, por los concesionarios; índices de cobertura; estipulaciones contractuales; cumplimiento de obligaciones sociales o del Servicio Universal; tipo de servicios y el carácter masivo que puedan tener éstos, así como la contribución del concesionario para el desarrollo de proyectos que promuevan la sociedad de la información y del conocimiento, entre otros”.

Artículo. 144.- “Competencias de la Agencia. Corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: (...)

3. Elaborar las propuestas de valoración económica para la asignación y uso, aprovechamiento y/o explotación del espectro radioeléctrico, tarifas por uso de frecuencias y derechos por otorgamiento y renovación de títulos habilitantes. (...)



10. Regular y controlar las tarifas por la prestación de los servicios de telecomunicaciones de conformidad con esta Ley.

Artículo. 148.-“Atribuciones del Director Ejecutivo.- Corresponde a la Directora o Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones:

1. Ejercer la dirección, administración y representación legal, judicial y extrajudicial de la Agencia.”

Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo Función Ejecutiva:

Artículo 65.- “ACTOS ADMINISTRATIVO.- Es toda declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales de forma directa”.

Artículo 69.- “IMPUGNACION.- Todos los actos administrativos expedidos por los órganos y entidades sometidos a este estatuto serán impugnables en sede administrativa o judicial. La impugnación en sede administrativa se hará de conformidad de (SIC) este estatuto. La impugnación en sede judicial se someterá a las disposiciones legales aplicables.- En todo caso, quien se considere afectado por un acto administrativo lo podrá impugnar judicialmente ante el respectivo Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de manera directa.- No será necesario para el ejercicio de este derecho el que haya precedido reclamación, administrativa previa la misma que será optativa.”.

Artículo 70.- “ACTOS DE SIMPLE ADMINISTRACIÓN.- Son toda declaración unilateral interna o interorgánica, realizada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales de forma indirecta en vista de que solo afectan a los administrados a través de los actos, reglamentos y hechos administrativos, dictados o ejecutados en su consecuencia.”.

De los reclamos y recursos administrativos

Artículo 172.- “LOS RECLAMOS ADMINISTRATIVOS.

En las reclamaciones los interesados podrán petitionar o pretender: (...)

c) La enmienda, derogación, modificación o sustitución total o parcial de actos normativos o su inaplicabilidad al caso concreto.

En cuanto a la tramitación de una reclamación, ésta debe ser presentada ante el órgano autor del hecho, comportamiento u omisión; emisor del acto normativo; o ante aquél al cual va dirigido el acto de simple Administración. El órgano puede dictar medidas de mejor proveer, y otras para atender el reclamo”.

Resoluciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones

Resolución 002-01-ARCOTEL-2015

Mediante Resolución Nro. 002-01-ARCOTEL-2015 de 04 de marzo de 2015, el Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en ejercicio de la atribución establecida en el artículo 146, número 8 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, designó a la ingeniera Ana Vanessa Proaño De La Torre, como Directora Ejecutiva de la ARCOTEL.

Resolución ARCOTEL-2016-0655

En Resolución ARCOTEL-2016-0655 de 10 de agosto de 2016, la Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones resolvió que, además de las atribuciones y



responsabilidades constantes en el Estatuto de la ARCOTEL y otros instrumentos aplicables, DELEGAR las siguientes atribuciones a las distintas unidades de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones:

"Artículo 7. AL COORDINADOR GENERAL JURÍDICO.-

(...)

b) Resolver lo que en derecho corresponda, respecto a las impugnaciones presentadas ante la ARCOTEL, con excepción de aquellas derivadas de Procedimientos Administrativos Sancionatorios y Procedimientos Administrativos de Terminación sobre Servicio Móvil Avanzado, Servicio de Telefonía Fija y medios de comunicación social de carácter nacional."

Reglamento de Derechos por Concesión y Tarifas por uso de Frecuencias del Espectro Radioeléctrico:

Del servicio fijo por satélite

Artículo 1: "Los derechos y tarifas establecidos en el presente reglamento se aplicarán para el pago por concesión, siempre que no existan procesos, públicos competitivos o subastas públicas de frecuencias y por el uso de frecuencias del espectro radioeléctrico, respectivamente. Las frecuencias necesarias para el servicio móvil marítimo serán explotadas por la Armada Nacional; y la concesión de frecuencias para los medios, sistemas y servicios de radiodifusión y televisión se regirán por la Ley de Radiodifusión y Televisión y serán otorgadas por el CONATEL".

Artículo 2: "Las definiciones de los términos técnicos de telecomunicaciones serán las establecidas en la Ley Especial de Telecomunicaciones reformada, en el Reglamento General a la Ley Especial de Radiocomunicaciones, en el Plan Nacional de Frecuencias, en los reglamentos específicos de los servicios de telecomunicaciones y en el Reglamento de Radiocomunicaciones de la UIT".

Artículo 22: "El cálculo de la tarifa mensual por estación terrena para la prestación del servicio fijo por satélite, por cada portadora se determina de acuerdo con la ecuación 7:

$$T(\text{US\$}) = K_a \cdot \alpha_1 \cdot \beta_1 \cdot A \cdot F_1 \quad (\text{Ec.7})$$

Donde:

$T(\text{US\$})$ ■ Tarifa mensual en dólares de los Estados Unidos de América, por estación terrena.

K^A = Factor de ajuste por inflación.

α_1 = Coeficiente de valoración del espectro del servicio fijo por satélite (De acuerdo a la tabla I, anexo 6).

f_r = Coeficiente de corrección para el servicio fijo por satélite.

F_1 - Factor del servicio fijo por satélite (De acuerdo a la tabla 2t anexo 6),

A = Anchura de banda del bloque de frecuencias asignado en kHz.

Para efectos de pago, el valor mínimo de Anchura de Banda del bloque de frecuencias asignado será de 100 kHz.

El coeficiente de valoración del espectro α_1 a aplicarse para el servicio fijo por satélite, para el correspondiente ancho de banda de la portadora asignada a la estación terrena, se detalla en la tabla 1, anexo 6".

1.4 NATURALEZA JURÍDICA DEL RECLAMO ADMINISTRATIVO

El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva (ERJAFE), en su artículo 68, establece la presunción de legitimidad y ejecutoriedad de los actos administrativos: "(...) se presumen legítimos y deben cumplirse desde que se dicten y de ser el caso, se notifiquen, salvo los casos de



suspensión previstos en este Estatuto.". De ahí que, se presume que los actos administrativos, han sido emitidos con observancia a la normativa y con la debida motivación.

De otro lado, la Constitución de la República del Ecuador garantiza asimismo el principio de impugnación:

"Art. 173.- Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial."

El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, ERJAFE, en desarrollo del principio de impugnación consagrado en favor de los administrados, dispone:

"Art. 69.- IMPUGNACION.- Todos los actos administrativos expedidos por los órganos y entidades sometidos a este estatuto serán impugnables en sede administrativa o judicial. La impugnación en sede administrativa se hará de conformidad con este estatuto. La impugnación en sede judicial se someterá a las disposiciones legales aplicables. (sic).- En todo caso, quien se considere afectado por un acto administrativo lo podrá impugnar judicialmente ante el respectivo Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de manera directa. No será necesario para el ejercicio de este derecho el que haya precedido reclamación, administrativa previa la misma que será optativa."

El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, con relación al Recurso Extraordinario de Revisión, dispone:

"Art. 172.- Los reclamos administrativos.

En las reclamaciones los interesados podrán petitionar o pretender:

- a) La formulación de observaciones, consideraciones y reservas de derechos, cuando se impugnaren los actos de simple administración;*
- b) La cesación del comportamiento, conducta o actividad; y,*
- c) La enmienda, derogación, modificación o sustitución total o parcial de actos normativos o su inaplicabilidad al caso concreto.*

En cuanto a la tramitación de una reclamación, ésta debe ser presentada ante el órgano autor del hecho, comportamiento u omisión; emisor del acto normativo; o ante aquél al cual va dirigido el acto de simple Administración. El órgano puede dictar medidas de mejor proveer, y otras para atender el reclamo".

II ANÁLISIS DE FONDO

2.1. DOCUMENTOS IMPUGNADOS

La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, a través de los oficios que a continuación se detallan, indico:

Mediante oficio ARCOTEL-DRE-2016-0304-OF de marzo 11 de 2016, la Directora de Regulación del Espectro Radioeléctrico (P), informa:

"En atención a sus oficios, fechas de envío y números de trámite de ingreso que se señalan en la Tabla No. 1, comunico que sobre la base del reporte de abonados portadores del Servicio Fijo por Satélite de la CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, correspondiente al mes de febrero de 2016, se ha procedido a actualizar la



información técnica de su red satelital, de acuerdo a las correcciones realizadas mediante los correos electrónicos de 16, 17, 18, 19, 22, 23, 24 de febrero y 01 de marzo de 2016.

Tabla No. 1

Número de Oficio	Fecha de Oficio	Número de Documento	Fecha de Ingreso
20151056	30 de noviembre de 2015	ARCOTEL-2015-015227	30 de noviembre de 2015
20160094	29 de enero de 2016	ARCOTEL-DGDA-2016-001646-E	29 de enero de 2016

Los valores resultantes de la aplicación automatizada del "Reglamento de Derechos por Concesión y Tarifas por Uso de Frecuencias del Espectro Radioeléctrico" por concepto de:

- Tarifa mensual por el uso de frecuencias del Servicio Fijo por Satélite son:

Contrato	Informe Técnico	Tarifa Mensual (USD)
92 -9209 01/06/2011	RPT-M-FMS-CNT EP-DOMSAT-2016-02	58011,98
92 -9209 01/06/2011	RPT-M-FMS-CNT EP-GILAT C-2016-02	3042,32
92 -9209 01/06/2011	RPT-M-FMS-CNT EP-GILAT-Ku-2016-02	50597.00
92-9209 01/06/2011	RPT-M-FMS-CNT EP-HUGHES-2016-02	34940,52

Los valores anteriormente indicados no incluyen impuestos de ley.

Todos los valores deben cancelarse con las respectivas disposiciones de la Dirección Financiera de esta Institución.

Cabe indicar que se adjunta las redes satelitales de la CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP debiendo remitir mensualmente a esta Institución el reporte de abonados portadores del Servicio Fijo por Satélite".

A través de oficio ARCOTEL-DRE-2016-0519-M de mayo 5 de 2016, la Directora de Regulación del Espectro Radioeléctrico (P), informa:

"[D]e conformidad a la cita ecuación, se puede evidenciar que: El ancho de banda que especifica la fórmula para el cálculo de la tarifa mensual es la "**Anchura de banda del bloque de frecuencias asignado**" (Lo resaltado me pertenece).

El ancho de banda asignado es diferente al ancho de banda calculado; al respecto, es importante señalar que esta Institución a fin de efectuar una adecuada administración del espectro radioeléctrico, ha establecido para la asignación del ancho de banda que este valor sea múltiplo de 25 kHz, con un mínimo valor de 100 kHz.

En este contexto, el ancho de banda que esta Agencia asigna y considera para el cálculo de la tarifa mensual del Servicio Fijo por Satélite, es el resultante de la aproximación al valor superior múltiplo de 25 kHz del ancho de banda calculado, mismo que se genera con base en la velocidad, FEC y modulación presentados por el concesionario.

Por las razones expuestas, no es factible atender su requerimiento, considerando que los valores generados por concepto de tarifa mensual para los enlaces correspondientes al Servicio Fijo por Satélite, han sido calculados tomando en cuenta lo establecido en el referido Reglamento y las consideraciones adoptadas por esta Agencia, como ente de regulación y control del sector de las telecomunicaciones, cumpliendo con la eficiente administración y gestión del espectro radioeléctrico".

2.2. ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS ARGUMENTOS DEL RECLAMO ADMINISTRATIVO INTERPUESTO:



Mediante Informe Jurídico No. ARCOTEL-IJ-CJDI-2016-0015A de 27 de septiembre de 2016, en sus partes pertinentes, manifiesta:

"El artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador, dispone:

"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." (Subrayado añadido al texto citado)

Debemos recordar que la competencia deriva del principio de juridicidad (legalidad) prescrito en el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador; acorde con lo referido, el Estado y sus instituciones no pueden actuar y están impedidos de ejercer actividad alguna, mientras no exista Ley que le asigne competencias y le determine el procedimiento para poder desarrollar su actividad.

En este sentido el artículo 144 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en su numeral 1 establece la competencia que posee la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones para emitir las regulaciones, normas técnicas, planes técnicos y demás actos que sean necesarios en el ejercicio de sus competencias, para que la provisión de los servicios de telecomunicaciones cumplan con lo dispuesto en la Constitución de la República y los objetivos y principios previstos en la Ley de Telecomunicaciones, de conformidad con las políticas que dicte el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información, consecuentemente el numeral 3 de referido artículo indica que le corresponde elaborar las propuestas de valoración económica para la asignación y uso, aprovechamiento y/o explotación del espectro radioeléctrico, tarifas por uso de frecuencias y derechos por otorgamiento y renovación de títulos habilitantes.

Los actos administrativos, comportamientos, conductas o actividades materia del presente reclamo administrativo se encuentran contenidos en los oficios Nros. ARCOTEL-DRE-2016-0304-OF y ARCOTEL-DRE-2016-0519-OF de 11 de marzo de 2016 y 05 de mayo de 2016 respectivamente; y, la aplicación del Reglamento de Derechos por Concesión y Tarifas por Uso de Frecuencias del Espectro Radioeléctrico.

Los oficios antes citados fueron suscritos por la Ing. Jenny Velásquez, Directora de Regulación del Espectro Radioeléctrico, competente para suscribirlos, de acuerdo con la Resolución ARCOTEL-2015-00132 de 16 de junio de 2015, artículo 3 que trata "DE LAS DIRECCIONES DE REGULACIÓN", en la parte que corresponde a la "3.1 DIRECCIÓN DE REGULACIÓN DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO", en el numeral 3.1.22. que indica: "Suscribir comunicaciones informando el usuario el valor resultante de aplicación de la normativa relacionada con Derechos por el Otorgamiento y Tarifas por Uso de Frecuencia del Espectro Radioeléctrico".

Por lo indicado, se procede a analizar los argumentos señalados en el Reclamo Administrativo.

5.1 ARGUMENTO DEL RECURRENTE:

El recurrente en el escrito de impugnación interpuesto señala:

"La ARCOTEL dentro de sus actuaciones administrativas materia del presente reclamo, ha señalado que el ancho de banda que la Agencia asigna y considera para el cálculo de la tarifa mensual del Servicio Fijo por Satélite, es el resultante de la aproximación al valor superior múltiplo de 25KHz, con un mínimo valor de 100 KHz es decir, se introduce una modalidad de redondeo." (Lo subrayado me corresponde)

"(...) del análisis al ordenamiento jurídico vigente, se desprende que la Agencia ni sus funcionarios tiene competencia para realizar un cálculo de tarifas introduciendo una modalidad de redondeo; peor aún, tienen competencia para realizar una interpretación extensiva del Reglamento de Derechos por Concesión y Tarifas por Uso de Frecuencias del Espectro Radioeléctrico".



ANÁLISIS:

Mediante oficio Nro. ARCOTEL-DRE-2016-0519-OF de 5 de mayo de 2016, emitido por la Ing. Jenny Velásquez, Directora de Regulación del Espectro Radioeléctrico (P), indica:

"El ancho de banda que especifica la fórmula para el cálculo de la tarifa mensual es la 'Anchura de banda del bloque de frecuencias **asignado**' (Lo resaltado me pertenece).

El ancho de banda asignado es diferente al ancho de banda calculado; al respecto, es importante señalar que esta Institución a fin de efectuar una adecuada administración del espectro radioeléctrico, ha establecido para la asignación del ancho de banda que este valor sea múltiplo de 25 kHz, con un mínimo valor de 100 kHz."

Mediante resolución Nro. 769-31-CONATEL-2003, publicada en el Registro Oficial Nro. 242 de 30 de diciembre de 2003, se expide el Reglamento de Derechos por Concesión y Tarifas por Uso de Frecuencias del Espectro Radioeléctrico, en el mismo que en sus considerandos indica:

"Que el 25 y 26 de septiembre de 2002, se llevaron a cabo las audiencias pública para la revisión de Proyecto del Reglamento de Tarifas por Uso de Frecuencias Radioeléctricas, el mismo que fue presentado para conocimiento del CONATEL en sesión del 11 de octubre de 2002 y fue aprobado en las partes correspondientes (...) y **mediante disposición 74-27-CONATEL-2002 se nombró una comisión para que realice el análisis del proyecto o reglamento de Tarifas**". (Lo subrayado me pertenece).

Es así, que en el Informe Final de 27 de noviembre del 2003, emitido por la Comisión, se evidencia que se mantuvieron dos (2) reuniones la primera el 13 de noviembre 2003 y la segunda el 20 del mismo mes y año en la ciudad de Guayaquil, en las cuales se realizaron múltiples corridas del modelo completo del referido Reglamento, hasta ese entonces propuesto, mismas que fueron conocidas, examinadas y finalmente validadas en su conjunto por varios operadores en la que consta que entre los asistentes, se encontraban el ingeniero Paolo Lara Rivera representante de ANDINATEL y los ingenieros Carlos Ramírez y Holger Iñiguez representante de PACIFICTEL S.A.

El Informe de Sustanciación del reclamo administrativo presentado por la CNT E.P., remitido con memorando ARCOTEL-CTHB-2016-0039-M de 23 de agosto de 2016, por el ingeniero Fred Yáñez, Coordinador Técnico de Títulos Habilitantes, en su parte pertinente señala:

"[L]os resultados de las múltiples corridas para el Servicio Fijo por Satélite pueden evidenciarse en los numerales 12, 13, 14 y 15 del ANEXO 4 RESUMEN DE RECAUDACIÓN del Informe Final indicado, en el que se contrastó la fórmula hasta ese entonces vigente con la fórmula propuesta; mientras que en páginas foliadas 67 y 68 con el ANEXO 5 EJEMPLOS COMPARATIVOS TARIFA ACTUAL Y TARIFA PROPUESTA del mismo Informe, se puede observar que para el Servicio Fijo por Satélite siempre se empleó una canalización de ancho de banda de 25 kHz, el cual, una vez aprobado el instrumento normativo, fue implementado en el sistema de facturación automática y que hasta la presente fecha, de conformidad al Artículo 54 de la LOT, sigue siendo empleado".

Es propicio indicar que con Decreto Ejecutivo Nro. 218, publicado en Registro Oficial Nro. 122 de 3 de Febrero del 2010, se creó la Empresa Pública CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES -CNT EP-, en donde se dispone que los activos y pasivos, y, en general todos los bienes, derechos y obligaciones de la sociedad anónima extinta por disposición legal, CNT S.A. se transfieren en forma total a la empresa pública CNT EP. Es necesario recordar que la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT S.A., se constituyó como sociedad anónima mediante escritura pública de fusión de las empresas Andinatel S. A. y Pacifictel S. A., suscrita el 30 de octubre de 2008, ante el Notario Décimo Séptimo del cantón Quito.

En aplicación del artículo 22 del citado Reglamento expresamente señala:



"El cálculo de la tarifa mensual por estación terrena para la prestación del servicio fijo por satélite, por cada portadora se determina de acuerdo con la ecuación 7:

$$T(US\$) = K_a \cdot \alpha_1 \cdot \beta_1 \cdot A \cdot F_1 \quad (Ec.7)$$

Donde:

T (US\$) ■ Tarifa mensual en dólares de los Estados Unidos de América, por estación terrena.
K^a = Factor de ajuste por inflación.

A7 * Coeficiente de valoración del espectro del servicio fijo por satélite (De acuerdo a la tabla I, anexo 6).

fr = Coeficiente de corrección para el servicio fijo por satélite.

F» - Factor del servicio fijo por satélite (De acuerdo a la tabla 2t anexo 6),

A = Anchura de banda del bloque de frecuencias asignado en kHz.

Para efectos de pago, el valor mínimo de Anchura de Banda del bloque de frecuencias asignado será de 100 kHz.

El coeficiente de valoración del espectro a7 a aplicarse para el servicio fijo por satélite, para el correspondiente ancho de banda de la portadora asignada a la estación terrena, se detalla en la tabla 1, anexo 6". (Lo subrayado me corresponde)

El Informe de Sustanciación del reclamo administrativo presentado por la CNT E.P., remitido con memorando ARCOTEL-CTHB-2016-0039-M de 23 de agosto de 2016, por el ingeniero Fred Yáñez, Coordinador Técnico de Títulos Habilitantes, en su parte pertinente señala:

"2.2 Análisis del Reglamento de Derechos por Concesión y Tarifas por Uso del Espectro Radioeléctrico

(...)

De conformidad con la citada ecuación, se puede evidenciar que:

- El ancho de banda que especifica la fórmula para el cálculo de la tarifa mensual es la 'Anchura de banda del bloque de frecuencias asignado' (Lo resaltado nos pertenece).
- El Numeral 1.18 de la Sección II – Términos específicos relativos a la gestión de frecuencias del Artículo 1 del Reglamento de Radiocomunicaciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT) define lo siguiente:
 - '1.18 asignación (de una frecuencia o de un canal radioeléctrico): Autorización que da una administración para que una estación radioeléctrica utilice una frecuencia o un canal radioeléctrico determinado en condiciones especificadas'.
 - La Real Academia de la Lengua define como "asignar" lo siguiente:
'2. Tr. Señalar o destinar a alguien o algo para determinado fin.'2
 - Los reportes mensuales de los operadores del Servicio Fijo por Satélite no contemplan el envío de la Anchura de banda del bloque de frecuencias asignado, ya que éste es un valor que se determina con base en las velocidades de transmisión y recepción, FEC y modulación presentados por los referidos operadores.
 - Esta Institución a fin de efectuar una adecuada administración del espectro radioeléctrico, en cumplimiento de sus facultades de administración, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico y su gestión, definidos en la Ley y en el marco regulatorio internacional (UIT), ha establecido para la asignación del ancho de banda del Servicio Fijo por Satélite que este valor sea canalizado a 25 KHz, tal como a su vez fue validado en el informe final del Reglamento de Derechos por Concesión y Tarifas por Uso de Frecuencias del Espectro Radioeléctrico. (...)"

Finalmente en el precitado informe, se señala:

"3. CONCLUSIONES

(...)



• La aplicación del mencionado Reglamento fue siempre transparentada a todos los operadores del Servicio Fijo por Satélite, mediante las respectivas notificaciones de pago, cuyos valores son resultado de la aplicación de este Reglamento que desde su expedición siempre contempló la asignación de la anchura del bloque de banda en valores canalizados a 25 kHz.

• Considerando las atribuciones del Artículo 54 de la LOT, se puede evidenciar que la aplicación del Reglamento de Derechos por Concesión y Tarifas por Uso de Frecuencias del Espectro Radioeléctrico no representa bajo ningún concepto una interpretación arbitraria o aislada de normativa alguna, ya que está fundamentada en el informe definitivo del proceso para aprobación del citado Reglamento, mismo que contó con la activa participación (sic) de representantes de las empresa cuya fusión derivó en la hoy CNT E.P. (...).

Por lo tanto, no existe una interpretación extensiva, sino una aplicación estricta de la fórmula para obtener el valor a pagar por el Servicio Fijo por Satélite. En cuanto al ancho de banda que especifica la fórmula, esto es A, Anchura de banda del bloque de frecuencias asignado, este es un valor que se determina o se asigna en base a las velocidades de transmisión y recepción, FEC y modulación, datos que son presentados por los operadores, conforme lo citado por el Reglamento de Derechos por Concesión y Tarifas por Uso de Frecuencias del Espectro Radioeléctrico, lo que le faculta a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones asignar la anchura de banda del bloque de frecuencia. Siendo preciso recordar que el citado Reglamento previo a ser expedido fue socializado con las operadoras. Por lo tanto, en este sentido no existe un redondeo a la aplicación de la fórmula. Inclusive se evidencia que en su momento ANDINATEL S.A., pagó por servicio fijo por satélite los meses de septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2004; y, enero, febrero, marzo, abril y mayo del año 2005, igualmente se determina que existió una reliquidación en la factura emitida el 31 de marzo de 2005, conforme se desprende de la certificación y documentos remitidos por la Coordinación Administrativa Financiera de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

5.2 ARGUMENTO DEL RECURRENTE:

"La ARCOTEL por ningún concepto podrá emitir actos o consideraciones que contradigan lo establecido por un Cuerpo Colegiado como en su momento fue el Consejo Nacional de Telecomunicaciones - CONATEL, que fue el encargado de emitir el Reglamento de Derechos por Concesión y Tarifas por Uso de Frecuencias del Espectro Radioeléctrico; más aún, cuando las actuaciones administrativas de la ARCOTEL vulneren preceptos contenidos en disposiciones dictadas por autoridades superiores".

ANÁLISIS:

La Disposición Final Primera de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, señala que se suprime el Consejo Nacional de Telecomunicaciones por su parte el artículo 142 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones crea a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, entidad encargada de la administración, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico y su gestión; en tanto que la Disposición Transitoria Quinta ídem establece que la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones adecuará formal y materialmente la normativa secundaria que haya emitido el CONATEL o el extinto CONARTEL y expedirá los reglamentos, normas técnicas y demás regulaciones prevista en la Ley. Acto seguido indica que en aquellos aspectos que no se opongan a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y su Reglamento General, los reglamentos emitidos por el CONATEL se mantendrán vigentes, mientras no sean expresamente derogados por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones. Por lo tanto, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones tiene facultad para modificar o derogar normas emitidas por el extinto Consejo Nacional de Telecomunicaciones."

Finalmente concluye:



"Los actos administrativos objeto del Reclamo Administrativo específicamente a los oficios Nros. ARCOTEL-DRE-2016-0304-OF y ARCOTEL-DRE-2016-0519-OF de 11 de marzo de 2016 y 05 de mayo de 2016 respectivamente y actuaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, se enmarcan en estricto cumplimiento de las Constitución de la República del Ecuador y demás normativa legal vigente por lo tanto debidamente motivados, no encontrando precedentes ninguno de los argumentos formulados por el recurrente, conforme se analiza en el presente informe, se considera que la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, debería rechazar el reclamo administrativo interpuesto por la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP."

III RESOLUCIÓN:

Por el análisis que precede y en ejercicio de sus atribuciones legales, la AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES, ARCOTEL,

RESUELVE:

Artículo 1.- NEGAR el Reclamo Administrativo interpuesto por el ingeniero César Regalado Iglesias, en calidad de Gerente General y Representante Legal de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP, ingresado el 02 de junio de 2016 mediante trámite ARCOTEL-DGDA-2016-008785-E.

Artículo 2.- DISPONER el archivo del trámite.

Artículo 3.- INFORMAR al Administrado que conforme a lo dispuesto en el artículo 156, número 3 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, tiene derecho a impugnar esta resolución vía administrativa y judicialmente la misma.

Artículo 3.- DISPONER que la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, proceda a notificar el contenido de la presente Resolución a la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP en las oficinas ubicadas en la ciudad de Quito, Av. Amazonas No.36-49 y Corea, Edificio Vivaldi, Sexto Piso dirección señalada por el recurrente en su escrito de recurso extraordinario de revisión para recibir notificaciones y/o en los correos electrónicos: alvaro.mosquera@cnt.gob.ec y sergio.velasco@cnt.gob.ec, pertenecientes a los abogados patrocinadores, de conformidad con el artículo 127 numerales 1 y 2 del ERJAFE; a la Coordinación Técnica de Regulación; y, a la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones- ARCOTEL.

Dada en el Distrito Metropolitano de Quito, a 29 SEP 2016

Dr. Juan Francisco Poveda

**DELEGADO DE LA DIRECTORA EJECUTIVA
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES
ARCOTEL**

ELABORADO POR:	REVISADO POR:
Dra. Verónica Huacho SERVIDORA PÚBLICA	Dr. Alberto René Yépez Tamayo DIRECTOR DE IMPUGNACIONES