

**RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2023-0004**  
**DIRECCIÓN EJECUTIVA**  
**AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES**

**DR. JUAN CARLOS SORIA CABRERA MGS.**  
**DIRECTOR EJECUTIVO (E) - ARCOTEL**

**CONSIDERANDO:**

- Que,** el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador, dispone que: *“Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley (...).”*;
- Que,** el artículo 227 de la Constitución de la República del Ecuador, consagra que: *“La administración pública constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación.”*;
- Que,** el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, garantiza el derecho a la seguridad jurídica fundamentada en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes;
- Que,** el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, respecto de las garantías básicas del debido proceso determina que: *“En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá entre otras las siguientes garantías básicas: 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes (...).”*;
- Que,** el artículo 173 de la Constitución de la República del Ecuador, establece: *“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.”*;
- Que,** la sentencia No. 32-21-IN/21 de 11 de agosto de 2021 expedida por el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador señala: *“(...) todo órgano del poder público tiene, no solo el deber de ceñir sus actos a las competencias y procedimientos jurídicamente establecidos (legitimidad formal), sino también el deber de motivar dichos actos, es decir, de fundamentarlos racionalmente (legitimidad material)”*;
- Que,** la sentencia No. 1158-17-EP/21 de 20 de octubre de 2021 expedida por el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador establece varias pautas para examinar cargos de vulneración de la garantía de la motivación. Esas pautas incluyen un criterio rector, según el cual, toda argumentación jurídica debe tener una estructura mínimamente completa (de conformidad con el Art. 76, número 7, letra I de la Constitución). Las pautas también incorporan una tipología de deficiencias motivacionales; es decir, de incumplimientos de dicho criterio rector: la inexistencia, la insuficiencia y la apariencia; esta última surge cuando la argumentación jurídica incurre en algún tipo de vicio motivacional, como son: la incoherencia, la inatinencia, la incongruencia y la incomprensibilidad;

- Que,** el artículo 5 del Código Orgánico Administrativo, dispone: *“Las administraciones públicas deben satisfacer oportuna y adecuadamente las necesidades y expectativas de las personas, con criterios de objetividad y eficiencia, en el uso de los recursos públicos.”;*
- Que,** el artículo 33 del Código Orgánico Administrativo, respecto del debido procedimiento administrativo, establece: *“Las personas tienen derecho a un procedimiento administrativo ajustado a las previsiones del ordenamiento jurídico”;*
- Que,** en el artículo 219 del Código Orgánico Administrativo *“Se prevén los siguientes recursos: apelación y extraordinario de revisión. Le corresponde el conocimiento y resolución de los recursos a la máxima autoridad administrativa de la administración pública en la que se haya expedido el acto impugnado y se interpone ante el mismo órgano que expidió el acto administrativo”.*
- Que,** el artículo 224 de la norma ibídem, acerca del Recurso de Apelación establece: *“El término para la interposición del recurso de apelación es de diez días contados a partir de la notificación del acto administrativo, objeto de la apelación.”.*
- Que,** el artículo 142 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, respecto de la creación y naturaleza de la ARCOTEL menciona: *“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.”;*
- Que,** el artículo 147 de la norma ibídem sobre las competencias del Director Ejecutivo de la ARCOTEL, indica: *“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. Con excepción de las competencias expresamente reservadas al Directorio, la o el Director Ejecutivo tiene plena competencia para expedir todos los actos necesarios para el logro de los objetivos de esta Ley y el cumplimiento de las funciones de administración, gestión, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico, así como para regular y controlar los aspectos técnicos de la gestión de medios de comunicación social que usen frecuencias del espectro radioeléctrico o que instalen y operen redes, tales como los de audio y vídeo por suscripción. (...)”;*
- Que,** el artículo 148, numerales 1, 12, y 16 de la norma ibídem, respecto de las atribuciones del Director Ejecutivo de la ARCOTEL indican: *“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. (...) 12. Delegar una o más de sus competencias a los funcionarios de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones. (...) 16. Ejercer las demás competencias establecidas en esta Ley o en el ordenamiento jurídico no atribuidas al Directorio. (...)”;*
- Que,** la Dirección Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en ejercicio de la atribución establecida en el artículo 148, número 12 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, mediante Resolución No. ARCOTEL-2022-0115 de 05 de abril de 2022, delegó competencias, facultades, funciones, atribuciones y

responsabilidades legales a las distintas unidades de la ARCOTEL, dentro de las cuales en su artículo 32 se establece para el Coordinador General Jurídico la siguiente: “(...) **b) Conocer y resolver los recursos y reclamos administrativos así como las solicitudes de revocatoria y de revisión de oficio planteados en contra de los actos administrativos emitidos por las unidades administrativas de la ARCOTEL, con excepción de los recursos administrativos señalados en el literal b), del artículo 17 del presente instrumento y de aquellas derivadas de actos administrativos referentes al servicio móvil avanzado, al servicio de telefonía móvil, servicio de telefonía fija y a los medios de comunicación social de carácter nacional; (...)**”. (Subrayado y negrita fuera del texto original)

- Que,** mediante Resolución No. 03-06-ARCOTEL-2022 de 28 de julio de 2022, el Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, resolvió designar al Dr. Juan Carlos Soria Cabrera, Director Ejecutivo Encargado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones;
- Que,** mediante Acción de Personal No. CADT-2022-0450 de 28 de julio de 2022, se designó al Dr. Juan Carlos Soria Cabrera, Director Ejecutivo Encargado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones;
- Que,** mediante Acción de Personal No. CADT-2022-0477 de 01 de agosto de 2022, se designó al Mgs. José Antonio Colorado Lovato como Coordinador General Jurídico (S) de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones;
- Que,** mediante Acción de Personal No. CADT-2022-0643 de 01 de septiembre de 2022, se nombró a la Mgs. Ana Belén Benavides Ordoñez, Directora de Impugnaciones (S) de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones;
- Que,** mediante escrito ingresado en la Entidad con No. ARCOTEL-DEDA-2022-013186-E de 22 de agosto de 2022, el señor Víctor Manuel García Talavera, apoderado especial del Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL, interpone recurso de apelación en contra de la resolución No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2022-0026 de 06 de agosto de 2022; por lo que, se ha procedido admitir a trámite, bajo el siguiente procedimiento y análisis:

## I. COMPETENCIA Y VALIDEZ PROCEDIMENTAL

**I.I. COMPETENCIA.** - El artículo 261, número 10 de la Constitución del Ecuador consagra: “(...) *El Estado central tendrá competencias exclusivas sobre: 10. El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones; puertos y aeropuertos.*” El artículo 313 de la norma *ibídem* establece: “*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.*” El artículo 314 de la Constitución del Ecuador establece: “*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. (...)*” (Negrita fuera del texto original). En

concordancia con el artículo 65 del Código Orgánico Administrativo; artículo 147 y 148 numeral 1, 12 y 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; y, artículo 32 de la Resolución No. ARCOTEL-2022-0115 de 05 de abril de 2022; le corresponde al Director Ejecutivo máxima autoridad de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, efectuar el presente recurso de apelación de actos administrativos; de conformidad con la Resolución No. 03-06-ARCOTEL-2022 de 28 de julio de 2022, emitida por el Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL.

**I.II. VALIDEZ PROCEDIMENTAL.-** El recurso de apelación, fue sustanciado de conformidad con las disposiciones de la Constitución de la República del Ecuador, y el Código Orgánico Administrativo, no se han omitido solemnidades sustanciales que incidan en su decisión, se ha garantizado el derecho al debido proceso del administrado desde la dimensión constitucional y legal, así como el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento, se ha observado el deber que posee la Administración Pública de motivar sus decisiones, por lo que expresamente se declara su validez procedimental.

## II. ANTECEDENTES Y ANÁLISIS JURÍDICO

### II. I. ANTECEDENTES

**2.1.** A fojas 01 a 23 del expediente administrativo, el señor Víctor Manuel García Talavera, apoderado especial del Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones, mediante escrito ingresado a la entidad con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2022-013186-E de 22 de agosto de 2022, interpone recurso de apelación en contra de la resolución No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2022-0026 de 06 de agosto de 2022.

**2.2.** A fojas 24 a 34 del expediente, el señor Víctor Manuel García Talavera, apoderado especial del Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones, mediante escrito ingresado a la entidad con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2022-013307-E de 24 de agosto de 2022, ratifica y autoriza lo suscrito por el abogado Luis Fernando Guerra Padilla en el escrito signado con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2022-013186-E.

**2.3.** A fojas 35 a 41 del expediente, la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2022-0278 de 20 de septiembre de 2022, notificada con oficio No. ARCOTEL-DEDA-2022-1011-OF de 20 de septiembre de 2022, solicita que de conformidad con los artículos 194, 195, y 220 numeral 3 del Código Orgánico Administrativo, la administrada determine la numeración y la fecha de emisión de los documentos; además remita los anexos denominados “*RE: Presentación Taller 23 de marzo de 2022*”, y “*CONECCEL OFICIO DR-0949-2021*”, ya que presentan inconvenientes al momento de abrir.

**2.4.** A fojas 42 a 47 del expediente, el señor Víctor Manuel García Talavera, apoderado especial del Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones, mediante escrito ingresado a la entidad con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2022-015099-E de 27 de septiembre de 2022, remite la aclaración, rectificación y subsanación de la prueba, y remite adjunto los documentos solicitados.

**2.5.** A fojas 48 a 54 del expediente, la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2022-0315 de 27 de octubre de 2022, notificada con oficio No. ARCOTEL-DEDA-2022-1192-OF de 28 de octubre de 2022, admite a trámite el recurso de apelación de conformidad con el artículo 220 y 224 del Código Orgánico Administrativo; apertura el periodo de prueba por el término de treinta días, contados a

partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la providencia; solicita a la Coordinación Zonal 2 de ARCOTEL, remita copia certificada del expediente administrativo que concluyó con la emisión de la resolución No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2022-0026 de 06 de agosto de 2022; de conformidad con el artículo 132 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, y artículo 229 del Código Orgánico Administrativo, solicita a la administrada presente sus argumentos, fundamentación y prueba que determine “1. Que la ejecución pueda causar perjuicios de imposible o difícil reparación. 2. Que la impugnación se fundamente en alguna de las causas de nulidad de pleno derecho, previstas en este Código o las normas que rijan el respectivo procedimiento especial.”; y, se evacúa la prueba anunciada por parte de la administrada que corresponde: “(...) **a)** Oficio No. ARCOTEL-CZO2-2021-0428-OF de 01 de octubre de 2021, con el cual se procede a notificar la Actuación Previa No. AP-CZO2-2021-022 y los documentos adjuntos; **b)** Oficio No. DR-00949-2021 de 18 de octubre de 2021, y sus anexos, emitido por el CONSORCIO ECUATORIANO DE TECOMUNICACIONES S.A. CONECEL; **c)** Oficio No. ARCOTEL-CZO2-2021-0583-OF de 01 de diciembre de 2021, con el cual se procede a notificar el Informe de Actuación Previa y los documentos adjuntos; **d)** Oficio No. ARCOTEL-CZO2-2022-0166-OF de 18 de marzo de 2022, con el cual se procede a notificar el Informe de Actuación Previa; **e)** Oficio No. ARCOTEL-CZO2-2022-0167-OF de 18 de marzo de 2022, con el cual se procede a notificar el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador; **f)** Oficio No. GR-0276-2022 de 01 de abril de 2022 y sus anexos, emitido por el CONSORCIO ECUATORIANO DE TECOMUNICACIONES S.A. CONECEL; **g)** Oficio No. ARCOTEL-CZO2-2022-0222-OF de 06 de abril de 2022, con el cual se notifica la providencia ARCOTEL-CZO2-PR-2022-077; **h)** Acta de audiencia de 13 de abril de 2022; **i)** Oficio No. ARCOTEL-CZO2-2022-0267-OF de 03 de mayo de 2022, con el cual se notifica la providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2022-106; **j)** Oficio DR-0393-2022 de 16 de mayo de 2022, emitido por el CONSORCIO ECUATORIANO DE TECOMUNICACIONES S.A. CONECEL; **k)** Oficio No. ARCOTEL-CZO2-2022-0312-OF de 19 de mayo de 2022, con el cual se notifica la providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2022-111, y los documentos adjuntos; **l)** Oficio No. DR-0432-2022 de 27 de mayo de 2022, emitido por el CONSORCIO ECUATORIANO DE TECOMUNICACIONES S.A. CONECEL; **m)** Providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2022-117; **n)** Resolución No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2022-0026 de 06 de agosto de 2022; **o)** Oficio No. DR-650-2022 de 22 de agosto de 2022, emitido por el CONSORCIO ECUATORIANO DE TECOMUNICACIONES S.A. CONECEL; los documentos señalados forman parte del expediente del procedimiento administrativo sancionador; **p)** Correo electrónico de fecha 30 de marzo de 2022, denominado “Presentación Taller 23 de marzo de 2022”, (ANEXO 2); **q)** Oficio No. ARCOTEL-CZO2-2018-0282-OF de 27 de septiembre de 2018 (ANEXO 3); **r)** En virtud de la prueba anunciada por la administrada se **SOLICITA** a la **Coordinación Zonal 2** de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, certifique: “(...) respecto a, si CONECEL ha sido Notificado con prueba documental titulada DICTAMEN No. FI-CZO2-D-2022-013 de 30 de mayo de 2022 (...)”.

**2.6.** A fojas 55 a 319 del expediente, la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante memorandos No. ARCOTEL-CZO2-2022-1868-M de 02 de noviembre de 2022, y ARCOTEL-CZO2-2022-2135-M de 28 de diciembre de 2022, remite de manera digital copia certificada del expediente administrativo que concluyó con la emisión de la resolución No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2022-0026 de 06 de agosto de 2022.

**2.7.** A fojas 320 a 330 del expediente, el señor Víctor Manuel García Talavera, apoderado especial del Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones, mediante escrito ingresado a la entidad con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2022-018245-E de 07 de noviembre de 2022, presenta sus argumentos respecto de la solicitud de suspensión de la ejecución del acto administrativo impugnado.

2.8. A fojas 331 a 338 del expediente, la Dirección de Impugnaciones de ARCOTEL mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2022-0347 de 02 de diciembre de 2022 notificada con oficio No. ARCOTEL-DEDA-2022-1369-OF de 06 de diciembre de 2022, de conformidad con el artículo 132 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, y artículo 229 del Código Orgánico Administrativo, dispone: “(...) De la revisión y el análisis de los argumentos presentados por la administrada para solicitar la suspensión del acto administrativo, no presenta argumentación, documentación o prueba que determine que la ejecución del acto administrativo cause perjuicios de imposible y difícil reparación, así como tampoco el recurso de apelación se fundamenta en alguna causal de nulidad, prevista en la norma, por lo que, **NO** se puede determinar la concurrencia de las dos circunstancias establecidas por la norma, lo que le permitirá a la autoridad administrativa, evaluar y disponer la procedencia de la suspensión del acto administrativo impugnado. Por lo tanto, se identifica que no concurren las dos circunstancias previstas en artículo 229 del Código Orgánico Administrativo para que proceda la suspensión de la ejecución del acto administrativo impugnado; adicionalmente es importante señalar, que la falta de resolución expresa al pedido de suspensión, se entenderá como negativa tácita, de la negativa expresa o tácita, no cabe recurso alguno, por lo que, se **NIEGA** la suspensión del Resolución No. No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2022-0026 de 06 de agosto de 2022. Por otro lado, se debe indicar que la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, es una ley especial que tiene por objeto desarrollar el régimen general de telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico, bajo los principios y derechos constitucionales establecidos. (...)”

2.9. A fojas 339 a 344 del expediente, la Dirección de Impugnaciones de ARCOTEL mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2022-0359 de 19 de diciembre de 2022 notificada con oficio No. ARCOTEL-DEDA-2022-1447-OF de 21 de diciembre de 2022, convoca a la audiencia para el día viernes 23 de diciembre de 2022, a las 10h00, la misma que se desarrollará de forma telemática a través de la plataforma Cisco Webex.

2.10. A fojas 345 a 355 del expediente, registra la presentación en formato PowerPoint del Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones, realizada en la audiencia llevada a cabo el día viernes 23 de diciembre de 2022.

2.11. A fojas 356 y 357 del expediente, registra el acta de audiencia celebrada el día viernes 23 de diciembre de 2022, a las 10h00, debidamente suscrita por las partes para su constancia.

2.12. A foja 358 del expediente, la Dirección de Impugnaciones de ARCOTEL adjunta en medio magnético CD, la grabación de la audiencia.

**II.II. ANÁLISIS JURÍDICO.-** En virtud de lo solicitado y de conformidad con el ordenamiento jurídico, la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2022-0315 de 27 de octubre de 2022, admite a trámite el recurso de apelación de conformidad con lo dispuesto en los artículos 220 y 224 del Código Orgánico Administrativo. En tal virtud, siendo el momento procedimental oportuno, se procede analizar los siguientes hechos:

**El acto impugnado corresponde a la resolución No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2022-0026 de 06 de agosto de 2022, que resuelve:**

*“(...) Artículo 2.- DETERMINAR, que el prestador del servicio móvil avanzado **CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL**, es responsable del hecho determinado en el Informe Técnico No. IT-CCDH-GL-2020-011 de 18 de diciembre de 2020, elaborado por la Dirección Técnica de Homologación de Equipos de la ARCOTEL, por el cual se dio inicio al procedimiento administrativo sancionador, comprobándose*

conforme los documentos que obran del expediente que el Prestador del Servicio Móvil Avanzado **CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL** es responsable de haber cometido una infracción de primera clase, tipificada en el artículo 117, literal b), numeral 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones por no dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 10 de la "NORMA QUE REGULA EL PROCEDIMIENTO PARA EL EMPADRONAMIENTO DE ABONADOS DEL SERVICIO MÓVIL AVANZADO (SMA) Y REGISTRO DE TERMINALES PERDIDOS, ROBADOS O HURTADOS" expedida por el Ex- Consejo Nacional de Telecomunicaciones mediante Resolución **No.191-07-CONATEL-2009** de 25 de julio de 2009 y reformada mediante Resoluciones **TEL-214-05-CONATEL-2011** de 24 de marzo de 2011, **TEL-535-18-CONATEL-2012** de 9 de agosto de 2012 y **TEL-878-30-CONATEL-2012** de 18 de diciembre de 2012.

**Artículo 3.- IMPONER** al Prestador del Servicio Móvil Avanzado **CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL**, con RUC No. 1791251237001, la sanción económica de **SESENTA Y TRES MIL QUINIENTOS TREINTA Y UNO CON 93/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA (USD \$ 63.531,93)**, conforme lo establecido en el número 1 del artículo 121, de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, artículo 122 *ibídem*, considerándose además dos de las cuatro atenuantes (Atenuante 1 y atenuante 4) que señala el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, y ninguna circunstancia agravante que indica el artículo 131 *Ibídem*. (...)"

#### **Argumentos presentados por el Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL.**

El Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL, en el escrito de interposición del recurso de apelación signado con el trámite No. ARCOTEL-DEDA-2022-013186-E de 22 de agosto de 2022, indica:

(...)

Señor Director, el vencimiento de los 20 días término de pruebas **fue el 06 de mayo de 2022**, no el 10, como señala erróneamente la autoridad instructora de los procedimientos administrativos. Por consiguiente, todo lo actuado fuera de término es extempore.

(...)

CONECEL fue notificado por NARANJO SAENZ MARIANA DE LOS ANGELES desde la cuenta de correo electrónico <mariana.naranjo@arcotel.gob.ec> con el Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2022-0260 y el Informe Jurídico No. IJ-CZO2-2022-022 de 19 de mayo de 2022 mediante Providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2022-111 **el martes, 24 de mayo de 2022 10:25**, para que la empresa se pronuncie sobre los mismos en el término de tres (3) días. Estos informes fueron notificados **12 días hábiles después del fenecimiento del término probatorio**, un concepto de inmediatez procesal cuestionable, pero sobre todo fuera del término probatorio.

En consonancia con lo particularmente ilegal del presente procedimiento administrativo, el Acto Impugnado en su página 31, señala con ocasión de los informes *ut supra*: "El Informe Jurídico No. IJ-CZO2-2022-022 de **19 de mayo de 2022** y el Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2022-0260 de **10 de mayo de 2022**, realizados por la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, **sirvieron de insumo para el Dictamen Nro. FI-CZO2-D-2022-013 de 30 de**

**mayo de 2022, los mismos que tienen carácter no vinculante.**” (el subrayado me pertenece).

Señor Director, los únicos medios de prueba documentales producidos y evacuados de oficio por la CZO2 (Informe Jurídico No. IJ-CZO2-2022-022 de **19 de mayo de 2022** y el Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2022-0260 de **10 de mayo de 2022**) y que según la autoridad sancionadora, sirvieron de insumo para el dictamen: **a) no son vinculantes, y b) son extempore del período de prueba y evacuación.**

4.4 Adicionalmente, la DIRECTORA TÉCNICA ZONAL 2 en calidad de –FUNCIÓN SANCIONADORA- de los procedimientos administrativos de la Coordinación Zonal 2, en el Acto Administrativo – Resolución hoy impugnada en su página 31, señaló expresamente que acogió parcialmente su resolución en la siguiente prueba documental:

a) **DICTAMEN No. FI-CZO2-D-2022-013 DE 30 DE MAYO DE 2022**, realizado por la Función Instructora de todos los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL.

Sumado a la cadena de violaciones procesales dentro del caso que nos ocupa, cabe destacar que la pretendida prueba documental antes mencionada NO fue puesta en conocimiento de CONECEL. Vulneración adjetiva que conculca el más elemental derecho constitucional y convencional. Al no tener acceso a la misma, solicitamos se nos corra traslado conforme a la regla de comunidad de la prueba, sin que ello implique salvar o convalidar el vicio demandado.

En este sentido señor Director, cabe realizar las siguientes interrogantes: ¿Qué expone el Dictamen FI-CZO2-D-2022-013 del 30 de mayo de 2022? ¿Cuál es la motivación parcial que acoge y como la evalúa para resolver? ¿Cuál sección no fue acogida y porque no?

Señor Director, el Artículo 196 del Código Orgánico Administrativo ORDENA: (...)

El DICTAMEN No. FI-CZO2-D-2022-013 DE 30 DE MAYO DE 2022, como medio de prueba documental, y fuente de motivación parcial del acto impugnado, no fue trasladado, ni puesto en conocimiento de CONECEL, peor aún contradicha. Razón por la cual, demando a su Despacho, cumpla con lo previsto en la norma y declare carente de valor probatorio el dictamen mencionado ut supra, aspecto que desnuda la ausencia de motivación del acto impugnado y su principal causal de nulidad.

(...)

(...) Señor Director, la exposición preliminar de esta sección va encaminada a evidenciar la AUSENCIA DE MOTIVACIÓN por parte de la Ing. María Teresa Avilés Burbano, Directora Técnica Zonal 2 -función sancionadora- de la Coordinación Zonal 2, dentro (sic) del Acto Impugnado.

(...)

Señor Director, para que un hecho sea objeto de prueba debe ser ante todo controvertido, es decir, ante datos facticos dudosos que sean sustentados por una parte y rechazados por la otra. Son estos datos facticos necesitados de clarificación, los objetos de prueba e incorporados al procedimiento, por los medios de prueba legalmente permitidos.

*La afirmación formulada por la Administración fue “**CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL no dio cumplimiento a lo establecido en el Artículo 10 de la “NORMA QUE REGULA EL PROCEDIMIENTO PARA EL EMPADRONAMIENTO DE ABONADOS DEL SERVICIO MÓVIL AVANZADO (SMA) Y REGISTRO DE TERMINALES PERDIDOS, ROBADOS O HURTADOS” en cuanto a la liberación de un equipo terminal de la lista de terminales reportados como robados, perdidos o hurtados**” y eso sobre esa afirmación que versan sus actos de comprobación.*

(...)

*Su despacho podrá cuestionar el por qué habla CONECEL de una prueba testimonial o pericial, a lo cual señalamos, como la única vía legal de incorporar los hechos controvertidos al procedimiento y lograr un convencimiento del juzgador de forma legal y constitucional, pues, si los relatos de un “usuario conocido de la ARCOTEL”; pretendían ser producidos como prueba - por la Autoridad A quo- sobre un actuar de CONECEL que fue observado o sufrido por un usuario amigo de la ARCOTEL, debió asegurar que exista la contradicción de la prueba prevista en el 196 del COA y la única forma de lograrlo es dando cumplimiento al artículo 197<sup>o</sup> ibidem, es decir, a través de un conainterrogatorio convocado por la función instructora de todos los procedimientos dentro del periodo de pruebas y producido por medio de una declaración juramentada.*

(...)

*La función sancionadora debe tener el hecho relevante fácticamente probado, un pleno acreditamiento legal y oficioso, del presupuesto factico que invoque para sancionar, de lo contrario, el acto administrativo carece de motivación por cuanto en el procedimiento administrativo no se ha demostrado suficientemente los hechos que le sirvieron de base. Esta demás señalar que, un informe además de no ser vinculante no es el medio de prueba que el COA establece como medio de prueba legal para acreditar los hechos del “usuario conocido de la ARCOTEL” que dice ser el propietario del equipo terminal.*

(...)

*Sin embargo, señor Director, en ejercicio del análisis ordenado sobre los atenuantes y agravantes, vale recalcar que ambos informes recomiendan la viabilidad de los atenuantes previstos en el artículo 130 de la LOT. Ahora ¿Cómo y por qué fueron descartadas las recomendaciones de atenuantes en el presente expediente administrativo sancionador? Tampoco lo sabremos pues el mencionado DICTAMEN No. FI-CZO2-D-2022-013 de 30 de mayo de 2022, emitido por el Responsable de la Función Instructora, **nunca fue trasladado** a CONECEL.*

### **c) La Carga de la prueba en el procedimiento administrativo**

(...)

*Importa advertir a la Autoridad A quem, que en los procedimientos donde carga la prueba a la Administración, opera siempre el presupuesto de la existencia de una aportación de prueba, si quiera mínimo, que pueda razonablemente inducir a pensar que existe un fundamento, es decir que existe una pretensión fundada. En la resolución impugnada existe un testimonio indirecto de un “usuario conocido de la ARCOTEL” que dice ser el propietario*

de un equipo terminal reportado como robado/extraviado/hurtado y que manifiesta lo que una ejecutiva de CONECEL supuestamente le ha dicho.

(...)

**d) La prueba en contrario**

(...)

CONECEL con los medios de prueba producidos y evacuados, pretendió demostrar la ocurrencia de hechos que hacen ineficaz la acusación de la administración, quedando por principio de contradicción de la prueba, a la posibilidad de que la CZ02 la contradiga. Por otro lado, la función instructora y sancionadora, a sabiendas que Informe Nro. ITCCDH-GL-2020-0011 de 18 de diciembre de 2020, no cumplía con los artículos 195, 196, 197 y 198 del COA, ¿que hizo? Simple, en lugar de contradecir las evidencias aportadas por CONECEL que hacen ineficaz la acusación de la administración, se limitó a solicitar nuevos informes que repliquen el informe ut supra. En ningún momento cotejaron y menos pusieron a contradicción si el verdadero hecho relevante de la investigación ocurrió, cómo ocurrió, cómo se produjo y cómo se evacuó, es decir, ¿el "usuario conocido de la ARCOTEL" solicitó el desbloqueo? ¿Era el propietario del equipo? Asimismo, la ARCOTEL tampoco sometió a revisión y contradicción los elementos aportados por CONECEL.

(...)

Señor Director, como reza a foja 3 de 41 de la Resolución hoy impugnada, el UNICO medio de prueba documental calificado como prueba de cargo por parte de la ARCOTEL, evaluado en la resolución sancionatoria, fue el Informe Técnico No. IT-CCDH-GL-2020-0011 de 18 de diciembre de 2020. Expuestos nuestros argumentos sobre la prueba como primero y principal vicio de nulidad de la resolución impugnada, así como la omisión de contradecir las evidencias aportadas por CONECEL, también **solicitamos un pronunciamiento expreso sobre la validez de la única prueba de cargo o prueba documental aportada en el presente procedimiento administrativo sancionador.**

(...)

Vale la pena informar y alertar a vuestro Despacho que, CONECEL sostuvo múltiples reuniones de trabajo con miras a mejorar los procesos de gestión de reporte por robo/hurto o pérdida, siendo que de ellas siempre hemos terminado en amplios y fuertes consensos, de los cuales, teníamos una legítima expectativa de estar haciendo y ejecutando un comportamiento apegado al artículo 10 NORMA QUE REGULA EL PROCEDIMIENTO PARA EL EMPADRONAMIENTO DE ABONADOS DEL SERVICIO MÓVIL AVANZADO (SMA) Y REGISTRO DE TERMINALES PERDIDOS, ROBADOS O HURTADOS. Legítima expectativa que no es como pretendió erradamente señalar la autoridad A quo, al señalar que el acta no está formalizada o peor aún que no existió convalidación por parte de la ARCOTEL, como si la legítima confianza ameritara tales requisitos o cómo si no hubiesen existido los demostrados intercambios de información con los funcionarios de ARCOTEL que participaron en la sesiones de trabajo que dieron lugar a los acuerdos contenidos en dicha acta.

(...)

*Señor Director, rechazamos la arbitraria e intempestiva interpretación de la atenuante 3 hecha por la función sancionatoria, quien extrae del desconocido Dictamen Nro. FI-CZ02-D-2022-13 la motivación para negar la atenuante 3, bajo presupuestos especulativos y representativos del desvío de poder. El presupuesto para negar el atenuante 3, es la **No identificación del supuesto abonado o cliente (mejor conocido como el “usuario conocido de la ARCOTEL”)***

(...)

*La falta de identificación del supuesto abonado o cliente de CONECEL, hizo que, con el fin de subsanar el hecho imputado y teniendo como sustento el propio procedimiento sancionatorio abierto por la ARCOTEL, se libere el terminal HUAWEI con IMEI 860715038131878 indicado en el informe varias veces referido, desconociendo sus datos de manera fidedigna. Pero bajo ningún precepto, CONECEL a través de este acto de subsanación ha pretendido incumplir la Norma, tal como lo manifiesta la Función Resolutora en el Acto Impugnado, sino la acción obedeció a una negativa inmotivada de proporcionar los datos del supuesto cliente o abonado conocido de ARCOTEL por parte de la Dirección Técnica de Homologación de Equipos y respaldada por el Responsable de la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2 en la Actuación Previa No. AP-CZ02-2021-022, con el único propósito de impedir que CONECEL subsane el hecho por el que se dio inicio al presente proceso sancionador. Por el contrario, el argumento que ahora esgrime la autoridad para objetar la subsanación, debió haber sido suficiente para desestimar la denuncia supuestamente presentada por el cliente conocido de ARCOTEL y ratificar la validez de los protocolos de seguridad implementados por mi representada, que incluyen la verificación del equipo terminal y la validación de la identidad del propietario de dicho equipo.*

(...)

*Lo expuesto nos permite entender el comportamiento de negación del atenuante 3 propuesto y ejecutado por CONECEL, aprobado mediante informe técnico y desconocido abiertamente por un dictamen que no fue trasladado a CONECEL, pero que sobre todo permite visibilizar el propósito extraño en la autoridad A quo.*

(...)

*Señor Director el Procedimiento Administrativo sancionador tiene vicios originarios y sobrevenidos de nulidad. La Autoridad A Quo, omite pronunciarse sobre las nulidades originarias del presente expediente. Las reglas básicas de tipicidad, antijuricidad y culpa, requisitos sine qua non, a evaluar dentro de todo proceso jurisdiccional, son obviados por la Autoridad.*

*Las reglas básicas en materia probatoria y que son de exigencia obligatoria para la autoridad de instrucción y sanción, son públicamente vulneradas, sustentan sus presunciones y yerros jurídicos en medios de prueba ilegales, impertinentes, extemporáneas e inconducentes de todo valor probatorio, los cuales además de carecer de valor probatorio, son incorporados violando norma expresa.*

(...)

## VIII. PETITORIO

*7.1 Señor Director conforme a lo expuesto, manifestado y probado, solicitamos respetuosamente a su Despacho:*

*a) Acepte el presente recurso de Apelación y de tramite al mismo en contra de la RESOLUCIÓN ARCOTEL-CZO2-RPAS-2022-0026 notificada el 06 de agosto del 2022, suscrita por la ING. MARÍA TERESA AVILÉS BURBANO MSc., en calidad de director técnico zonal 2 -función sancionadora de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones mediante Oficio Nro. ARCOTEL-CZO2-2022-0551-OF.*

*b) Deje sin efecto el acto administrativo - RESOLUCIÓN ARCOTEL-CZO2-RPAS-2022-0026.*

*c) Disponga la extinción total del acto impugnado producto de la antijuridicidad estructural originaria y sobrevenida al contener vicios de nulidad en su objeto insubsanables, como es la ausencia de motivación, violación reconocida por el Tribunal de lo Contencioso administrativo en circunstancias similares, puesto que ha lesionado derechos fundamentales de tutela efectiva, defensa y seguridad jurídica y debido proceso, todo lo cual provoca además la nulidad de pleno derecho del acto, por incurrir en vicios que no son susceptibles de convalidación.*

*d) Se ordene por vuestro Despacho la apertura de un periodo de prueba, así como también la determinación de una fecha para audiencia como parte del principio de defensa e intermediación ante la autoridad competente.*

*e) Se ratifique el estado de inocencia de CONECEL, por no existir, ni concurrir los requisitos del sistema de asignación de responsabilidad subjetivos establecidos en la Constitución y el ordenamiento jurídico ecuatoriano.*

*f) Conforme al Artículo 260 del código orgánico administrativo, por no haber causado estado, se ordene la suspensión de los efectos del Acto impugnado.*

*g) Amparados en los principios y garantías constitucionales consagradas en la Carta Magna, avoque conocimiento de toda la causa, argumentos expuestos ante la autoridad A quo y resuelva el presente recurso.*

*h) Conforme al principio de interdicción a la arbitrariedad, disponga las medidas administrativas contra los funcionarios públicos que pretenden hacer incurrir a su despacho en error de hecho y de derecho.*

*i) Amparados en los principios y garantías constitucionales consagradas en la Carta Magna, avoque conocimiento y valore el atenuante 3 previsto en el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, esto es, la subsanación integral; y se aplique la consecuencia jurídica prevista en el mismo artículo. (...)"*

La Constitución de la República del Ecuador en los artículos 261 y 313, dispone que el Estado central tendrá competencias exclusivas y el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, entre los cuales se encuentra el espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones.

La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, es la entidad competente encargada de la administración, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico y su gestión en todo el territorio nacional.

De conformidad con lo establecido en el artículo 125 y 142 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones es competente para iniciar y sustanciar los procedimientos administrativos sancionadores.

El señor Víctor Manuel García Talavera, representante del Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL, en el escrito de subsanación ingresado a la Entidad con No. ARCOTEL-DEDA-2022-015099-E de 27 de septiembre de 2022, indica que, al tratarse de un procedimiento administrativo sancionador existen vicios estructurales devenidos en inconstitucionalidad formal y material, por lo que solicita se analice la totalidad del expediente.

Mediante memorandos No. ARCOTEL-CZO2-2022-1868-M de 02 de noviembre de 2022, y No. ARCOTEL-CZO2-2022-2135-M de 28 de diciembre de 2021, la Coordinación Zonal 2 remite copia certificada y foliada del expediente administrativo que concluyó con la expedición de la resolución No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2020-0026 de 06 de agosto de 2022.

### Actuaciones previas

El artículo 142 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, establece que la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, es la entidad encargada de la administración, regulación y **control de las telecomunicaciones**, en el ejercicio de sus competencias la Dirección Técnica de Homologación de Equipos, emite el Informe Técnico No. IT-CCDH-GL-2020-0011 de 18 de diciembre de 2020, el parte pertinente indica:

“(…)

#### 4.3. RESUMEN DE LAS VERIFICACIONES EFECTUADAS

De las verificaciones efectuadas se obtuvieron los siguientes resultados:

Normativa vigente			Caso
	Artículo	Acciones verificadas	
Liberación de terminal	10	CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL valida que el usuario que liberó es el mismo que reportó el robo/hurto/pérdida?	EL CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL PIDIÓ OTRO REQUISITO (PRESENTAR EL EQUIPO QUE SE DESEABA LIBERAR) MISMO QUE NO SE ENCUENTRA ESTABLECIDO EN LA NORMATIVA VIGENTE
	10	CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL liberó el equipo terminal?	NO

Observaciones	EL CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL indicó que para liberar el equipo se requiere presentarlo físicamente, a pesar de que el abonado/cliente que solicitó la liberación era el mismo que reportó el equipo como robado/hurtado y no atendió la solicitud de liberación.
---------------	---

## 5. CONCLUSIÓN

*En base a las comprobaciones realizadas, se verificó que el CONSORCIO ECUATORIANO DE TLECOMUNICACIONES S.A. CONECEL no dio cumplimiento a lo establecido en el Artículo 10 de la “NORMA QUE REGULA EL PROCEDIMIENTO PARA EL EMPADRONAMIENTO DE ABONADOS DEL SERVICIO MÓVIL AVANZADO (SMA) Y REGISTRO DE TERMINALES PERDIDOS, ROBADOS O HURTADOS” en cuanto a la liberación de un equipo terminal de la lista de terminales reportados como robados, perdidos o hurtados.*

## 6. RECOMENDACIÓN

*Remitir el presente informe a la Coordinación Zonal 2, al Responsable del Cumplimiento de la Función Instructora de los Procedimientos Administrativos Sancionadores PAS, para la ejecución de las acciones administrativas que considere pertinente dentro del ámbito de sus competencias.”*

De conformidad con el artículo 186 del Código Orgánico Administrativo, el Director Técnico de Homologación de Equipos de ARCOTEL, emite la Petición Razonada No. CCDH-PR-2020-001 de 24 de diciembre de 2020, con el fin de que se realice la investigación del presunto cometimiento de la infracción establecido en el Informe Técnico No. IT-CCDH-GL-2020-0011 de 18 de diciembre de 2020.

La Coordinación Técnica de Control de ARCOTEL, mediante memorando No. ARCOTEL-CCON-2020-1783-M de 28 de diciembre de 2020, remite a la Coordinación Zonal 2 de ARCOTEL, el Informe Técnico No. IT-CCDH-GL-2020-0011 de 18 de diciembre de 2020, e informa que se ha identificado una posible infracción por incumplimiento de obligaciones por parte de CONECEL S.A.

De conformidad con lo establecido en los artículos 175 al 179 del Código Orgánico Administrativo, el Responsable de la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2 de ARCOTEL, emite la Actuación Previa No. AP-CZO2-2021-022 de 30 de septiembre de 2021, con la finalidad de conocer las circunstancias del hecho citado en el Informe Técnico No. IT-CCDH-GL-2020-0011 de 18 de diciembre de 2020, y determinar de manera clara la procedencia o no de iniciar un procedimiento administrativo sancionador.

Con oficio No. ARCOTEL-CZO2-2021-0428-OF de 01 de octubre de 2021, se notifica en legal y debida forma a CONECEL S.A, con el contenido del memorando No. ARCOTEL-CCON-2020-1783-M de 28 de diciembre de 2020, petición razonada No. CCDH-PR-2020-001 de 24 de diciembre de 2021, y el Informe de Control Técnico No. IT-CCDH-GL-2020-0011 de 18 de diciembre de 2020.

Mediante documento ingresado a la Entidad con No. ARCOTEL-DEDA-2021-016739-E de 18 de octubre de 2021, el Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A, se pronuncia sobre la actuación previa, y solicita que no se dé inicio al procedimiento administrativo sancionador.

Mediante providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2021-281 de 20 de octubre de 2021, el responsable de la función instructora incorpora la documentación al expediente, solicita a la Dirección Técnica de Homologación de Equipos de la ARCOTEL, emita un análisis técnico, y la pertinencia de la información solicitada por CONECEL S.A, para subsanar los hechos; y, en virtud del pedido del administrado se convoca audiencia. El acto se notifica en legal y debida forma mediante oficio No. ARCOTEL-CZO2-2021-0491-OF de 20 de octubre de 2021.

El responsable de la función instructora de la Coordinación Zonal 2 de ARCOTEL, emite el Informe de Actuación Previa No. IAP-CZO2-2021-022 de 30 de noviembre de 2021, concluye que se ha dispuesto la práctica de las diligencias respectivas con el fin de conocer los hechos que pudieren motivar el inicio del procedimiento administrativo sancionador, la identificación de las personas responsables, y las circunstancias relevantes, poniendo en conocimiento de CONECEL S.A. la documentación, para que manifieste su criterio.

Mediante documento No. ARCOTEL-DEDA-2021-019404-E de 16 de diciembre de 2021, el CONSORCIO ECUATORIANO DE TLECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, presenta sus argumentos, y se pronuncia respecto del Informe de Actuación Previa No. IAP-CZO2-2021-022 de 30 de noviembre de 2021.

La Función Instructora de la Coordinación Zonal 2 de ARCOTEL, emite la providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2022-001 de 06 de enero de 2022, incorporando la documentación al expediente, e indica que se considere la misma para la emisión del Informe de Conclusión de Actuación Previa. Se notifica en legal y debida forma a la recurrente mediante oficio No. ARCOTEL-CZO2-2022-0004-OF de 07 de enero de 2022.

El Informe de Conclusión de Actuación Previa No. IAP-CZO2-2022-039 de 18 de marzo de 2022, emitido por el responsable de la función instructora de la Coordinación Zonal 2 de ARCOTEL, concluye que el prestador Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL, sería presuntamente responsable en el hecho determinado en el Informe Técnico No. IT-CCDH-GL-2020-0011 de 18 de diciembre de 2020, por lo que, es pertinente dictar el inicio de un Procedimiento Administrativo Sancionador. Acto notificado en legal y debida mediante oficio No. ARCOTEL-CZO2-2022-0166-OF de 18 de marzo de 2022.

### **Motivación de los actos emitidos dentro de la actuación previa.**

La Constitución de la República del Ecuador en el artículo 82 garantiza 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, siendo deber y responsabilidad de los ecuatorianos acatar y cumplir la Constitución, la ley, y las decisiones de la autoridad competente, según lo determinado en el artículo 83 de la Carta Magna. En ese sentido, el artículo 39 del Código Orgánico Administrativo, dispone que las personas deben cumplir lo dispuesto en la Constitución, las leyes, el ordenamiento jurídico, y las decisiones adoptadas por la autoridad competente.

En concordancia con lo anterior, el artículo 29 de la norma ibidem, establece el principio de tipicidad, señalando que las infracciones administrativas son las acciones u omisiones que se encuentran previstas en la ley, a cada infracción le corresponde una sanción.

En este punto es necesario referirse a la motivación del acto administrativo, para lo cual es importante citar de forma previa la Constitución de la República del Ecuador, misma que en el artículo 76, numeral 7, literal l), determina: *“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.”*

En concordancia con la norma constitucional, el Código Orgánico Administrativo en el artículo 23 establece que la decisión de la administración pública debe ser motivada, el artículo 99 dispone la motivación como uno de los requisitos para la validez del acto administrativo, en concordancia con el artículo 100 de la norma ibidem que establece:

*“Art. 100.- Motivación del acto administrativo. En la motivación del acto administrativo se observará:*

- 1. El señalamiento de la norma jurídica o principios jurídicos aplicables y la determinación de su alcance.*
- 2. La calificación de los hechos relevantes para la adopción de la decisión, sobre la base de la evidencia que conste en el expediente administrativo.*
- 3. La explicación de la pertinencia del régimen jurídico invocado en relación con los hechos determinados.*

*Se puede hacer remisión a otros documentos, siempre que la referencia se incorpore al texto del acto administrativo y conste en el expediente al que **haya tenido acceso la persona interesada.***

*Si la decisión que contiene el acto administrativo no se deriva del procedimiento o no se desprende lógicamente de los fundamentos expuestos, se entenderá que no ha sido motivado.”. (Negrita fuera del texto original).*

Al respecto, José Araujo - Juárez, en su obra Derecho Administrativo, señala que la motivación es la expresión externa de la causa, objeto, y del contenido del acto; por lo que se considera no como un elemento formal, sino un elemento sustancial y esencial del acto. El requisito de la motivación es independiente de la veracidad de los hechos y la legitimidad del derecho en que se fundamenta; entre otros aspectos señala:

*“(…) Que la motivación tiene por objeto además de preservar el acto administrativo de la arbitrariedad del funcionario, hacer del conocimiento de la persona afectada las causas de este acto, para que pueda ejercer su derecho a la defensa, en caso de que le perjudique; que la motivación (...) no necesariamente debe contenerse en el acto administrativo siempre y cuando el interesado haya tenido la posibilidad evidente de conocer esas razones de hecho y de derecho en que se funda dicho acto; que puede ser anterior o concomitante, pero nunca posterior al acto mismo; que puede sólo remitirse a la norma jurídica de cuya aplicación se trata, si su supuesto es unívoco o simple, es decir **si no puede prestarse a dudas por parte del interesado.**”*

Eduardo García de Enterría, indica que la motivación de un acto administrativo es reconducir la decisión a una regla del derecho que autoriza tal decisión; e indica:

*“(...) Por ello motivar un acto obliga a fijar, en primer término, los hechos de cuya consideración se parte y a incluir tales hechos en el supuesto de una norma jurídica impone la resolución que se adopta en la parte dispositiva del acto. (...) la motivación no se cumple con cualquier fórmula convencional: por el contrario, la motivación ha de ser suficiente, esto, es, ha de dar razón plena del proceso lógico y jurídico que ha determinado la decisión. (...) **No cabe sustituir un concepto jurídico indeterminado que esté en la base de la Ley de cuya aplicación se trata por otro igualmente indeterminado; habrá que justificar la aplicación de dicho concepto a las circunstancias de hecho singulares de que se trata; (...)**”.*  
(Negrita fuera del texto original)

Los actos emitidos dentro de la actuación previa, tenían como finalidad determinar o no el inicio del procedimiento administrativo sancionador, y el presunto incumplimiento o no del Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL, a lo establecido en el artículo 10 de “NORMA QUE REGULA EL PROCEDIMIENTO PARA EL EMPADRONAMIENTO DE ABONADOS DEL SERVICIO MÓVIL AVANZADO (SMA) Y REGISTRO DE TERMINALES PERDIDOS, ROBADOS O HURTADOS”. La documentación indica que el concesionario no atendió la petición de liberación del equipo terminal, a pesar de que la persona que solicitó la liberación es la misma que realizó el reporte inicial, requiriendo que el abonado o cliente presente el equipo que deseaba liberar para proceder con la solicitud, sin embargo, esta exigencia no se encuentra establecido en la norma.

El artículo 425 de la Carta Magna establece el orden jerárquico de aplicación de las normas, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 14 del Código Orgánico Administrativo, referente al principio de juridicidad el cual prevé que las actuaciones de la administración pública deben estar sometida a la Constitución, a la ley, a los principios jurídicos, a la jurisprudencia aplicable. Por tanto, los funcionarios de la institución en cumplimiento del principio de legalidad, no pueden ni deben ejecutar acciones que vayan más allá del contexto legal, esto es, no deben realizar interpretaciones extensivas en el cumplimiento de sus funciones, debiendo dar cumplimiento en forma literal a lo establecido en el ordenamiento jurídico, el artículo 10 de la “NORMA QUE REGULA EL PROCEDIMIENTO PARA EL EMPADRONAMIENTO DE ABONADOS DEL SERVICIO MÓVIL AVANZADO (SMA) Y REGISTRO DE TERMINALES PERDIDOS, ROBADOS O HURTADOS”, indica:

*“(...) Los concesionarios del SMA, no activarán los equipos terminales o sim cards que consten en las bases de datos anteriormente mencionadas, excepto en los casos en que estos ya se encuentren liberados por los respectivos abonados, mediante comunicación escrita o el mecanismo que para el efecto implemente el concesionario.*

*Para la liberación de un equipo terminal de la lista de terminales reportados como robados, perdidos o hurtados, los respectivos abonados o clientes que hayan reportado inicialmente tal condición, deberán informar al concesionario la razón por la cual se desea eliminar dicha condición del equipo. (...)*

Expuesto lo anterior, es oportuno analizar lo establecido en la norma para la activación de equipos terminales, debiendo considerarse que:

- Los abonados o clientes que reportaron inicialmente deben informar al concesionario la razón de liberación del terminal;
- Esta solicitud se dará mediante comunicación escrita, o;
- Mediante el **mecanismo que implemente el concesionario.**

En los actos emitidos dentro de la actuación previa, no se refleja un análisis desarrollado observando de manera técnica y jurídica los mecanismos que ha implementado el Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL, para la liberación de equipos terminales. Tampoco se evidencia un análisis de la seguridad, oportunidad y legalidad de la presentación de un equipo como requisito, para la liberación de un equipo terminal, generando que no proporcione los insumos necesarios para que la administración determine el presunto incumplimiento de la operadora del artículo 10 de la “NORMA QUE REGULA EL PROCEDIMIENTO PARA EL EMPADRONAMIENTO DE ABONADOS DEL SERVICIO MÓVIL AVANZADO (SMA) Y REGISTRO DE TERMINALES PERDIDOS, ROBADOS O HURTADOS”.

Todo lo anterior conlleva a concluir que los actos emitidos en la actuación previa y que sirven de sustento para la emisión del procedimiento administrativo sancionador, incurren en una evidente nulidad debido a la falta de motivación, al no observar el texto literal de la norma constitucional y legal, y no observar en forma literal lo establecido en la norma ibidem.

Por lo expuesto, en concordancia con la norma constitucional, el artículo 100 del Código Orgánico Administrativo dispone que, en la motivación del acto se observará el señalamiento de la norma o principios jurídicos, la calificación de los hechos relevantes para la adopción de la decisión, y la explicación pertinente del régimen jurídico en relación con los hechos. Cuando los actos al ser contrario a la Constitución y la ley serán nulos, siendo potestad de las administraciones públicas declarar la nulidad. Así mismo, en el artículo 107 ibidem se establece el efecto retroactivo a partir de la expedición de la declaración de nulidad, en concordancia con el artículo 228 numeral 2 ibidem que establece: “2. Disponer que el órgano competente, previa la realización de las actuaciones adicionales que el caso requiera, **corrija los vicios que motivan la nulidad y emita el acto administrativo sustitutivo**, en el marco de las disposiciones que se le señalen. En este supuesto, los servidores públicos que hayan intervenido en la expedición del acto declarado nulo no pueden intervenir en la ejecución de la resolución del recurso.”. (Subrayado fuera del texto original).

Así mismo, es oportuno señalar, que, en virtud del principio de legalidad y seguridad jurídica, la Administración Pública está en la obligación de corregir aquellos actos que vulneren derechos o contravengan el ordenamiento jurídico y el interés público, en su propia sede, para lo cual la ley le ha otorgado facultad de hacerlo.

### **Acto de Inicio del procedimiento administrativo sancionador**

El Código Orgánico Administrativo, regula el ejercicio de la función administrativa de los órganos que conforman el sector público, el Libro Tercero Título I, determina el procedimiento administrativo sancionador debiendo cumplirse de manera obligatoria por parte de la administración pública.

Con fundamentación fáctica en el Informe Técnico No. IT-CCDH-GL-2020-0011 de 18 de diciembre de 2020, y el Informe de Conclusión de Actuación Previa No. IAP-CZO2-2022-039 de 18 de marzo de 2022; el responsable de la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2 de ARCOTEL, emite el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2022-013 de 18 de marzo de 2022, que indica que el CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, no habría dado cumplimiento a lo establecido en el artículo 10 de la “NORMA QUE REGULA EL PROCEDIMIENTO PARA EL EMPADRONAMIENTO DE ABONADOS DEL SERVICIO MÓVIL AVANZADO (SMA) Y REGISTRO DE TERMINALES PERDIDOS, ROBADOS O HURTADOS”.

De acuerdo con la información constante en el expediente del procedimiento sancionador, se identifica que mediante oficio No. ARCOTEL-CZO2-2020-0167-OF de 18 de marzo de 2022, se notifica el acto de inicio del procedimiento sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2022-013, conjuntamente con el Informe de Conclusión de Actuación Previa No. IAP-CZO2-2022-039 de 18 de marzo de 2022, memorando No. ARCOTEL-CCON-2020-1783-M de 28 de diciembre de 2020, Informe Técnico No. IT-CCDH-GL-2020-0011 de 18 de diciembre de 2020, y la Petición Razonada No. CCDH-PR-2020-001 de 24 de diciembre de 2020.

### Contestación al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador

Dentro del tiempo establecido en el artículo 252 del Código Orgánico Administrativo, la recurrente da contestación al acto de inicio del procedimiento administrativo sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2022-013 de 18 de marzo de 2022, mediante documento ingresado a la institución con No. ARCOTEL-DEDA-2022-004981-E de 01 de abril de 2022, y presenta las siguientes pruebas:

*“(…) a) Correo electrónico de fecha 30 de marzo de 2022 (ANEXO 2), remitido por la funcionaria María Elizabeth Cedeño Zambrano desde la cuenta [elizabeth.cedeno@arcotel.gob.ec](mailto:elizabeth.cedeno@arcotel.gob.ec) que contiene el ACTA DE REUNIÓN No. 2303202210h05 entre los servidores públicos 1) Ing. Hugo Yépez 2) Ing. Santiago Noriega 3) Ing. Elizabeth Cedeño y los funcionarios de CONECEL: 1) Ab. Belén Cárdenas 2) Ing. Mishell Moreno. Prueba documental pertinente, conducente y útil para probar la aceptación por parte de la autoridad de nuestros protocolos/procesos de seguridad en los procesos de liberación de terminales perdidos, robados o hurtados (sic), hecho que se constituye en el presupuesto de legítima confianza.*

*b) Copia del Oficio Nro. ARCOTEL-CZO2-2018-0282-OF de 27 de septiembre de 2018 (ANEXO 3) Prueba documental pertinente, conducente y útil para demostrar a vuestro despacho que la Coordinación zonal 2 impuso una consecuencia sancionatoria y multa a CONECEL por la liberación de un terminal móvil, obviando protocolos/procesos de seguridad.”*

### Periodo de prueba

El responsable de la función instructora de la Coordinación Zonal 2, mediante providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2022-077 de 06 de abril de 2022; incorpora la documentación al expediente; evacua la prueba anunciada por la administrada; apertura el **periodo de prueba por el término de veinte días**, contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la providencia; convoca audiencia a efectuarse el día miércoles 13 de abril de 2022, a las 15h00; y, dentro del periodo de evacuación de prueba la administración solicita prueba de oficio, que corresponde:

- Solicite a la Unidad de Gestión Documental y Archivo de ARCOTEL, certifique si el prestador de servicio móvil avanzado Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones, ha sido sancionado por la infracción establecida en el artículo 117, literal b), numeral 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, dentro de los nueve meses anteriores a la fecha de inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- Solicite a la Unidad de Gestión Documental y Archivo de ARCOTEL, certifique si el oficio No. ARCOTEL-CZO2-2018-0282-OF de 27 de septiembre de 2018, y sus anexos, en el que se incluye la resolución No. ARCOTEL-CZO2-2018-0282-OF de 27 de septiembre de 2018
- Solicite a la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes de ARCOTEL, la información económica de los ingresos totales del Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones,

correspondiente a su última declaración del impuesto a la renta con relación al servicio móvil avanzado.

- d) Solicite al Director Técnico de Homologación de Equipos de ARCOTEL, un pronunciamiento respecto a lo indicado por la recurrente, en el escrito ingresado a la Entidad con No. ARCOTEL-DEDA-004981-E de 01 de abril de 2022.
- e) Solicita a las Áreas Técnica y Jurídica de la Coordinación Zonal 2 de ARCOTEL, presenten un informe en relación a las constancias existentes en el procedimiento, y se pronuncien sobre los hechos, descargos y pruebas presentados por el prestador; además se analice atenuantes y agravantes, solicita que los informes se emitan una vez cerrado el término de prueba.

Según se desprende de la prueba de notificación constante en el memorando No. ARCOTEL-CZO2-2022-0643-M de 25 de abril de 2022, mediante oficio No. ARCOTEL-CZO2-2022-0222OF, el día 06 de abril de 2022 se notifica en legal y debida forma la providencia al Consorcio Ecuatoriano de Telecomunicaciones S.A. CONECEL.

El periodo de prueba aperturado por la administración, se contabilizaba por veinte días a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la providencia, que corresponde desde día 07 de abril de 2022, hasta el 06 de mayo de 2022.

La Dirección Técnica de Homologación de Equipos de ARCOTEL, mediante memorando No. ARCOTEL-CCDH-2022-0050-M de 12 de abril de 2022, da respuesta a la parte pertinente solicitada con providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2022-077 de 06 de abril de 2022.

Mediante memorando No. ARCOTEL-CTDG-2022-1416-M de 12 de abril de 2022, la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes de ARCOTEL, remite la información económica financiera del prestador referente al servicio móvil avanzado.

Según se desprende del acta, la audiencia se llevó a cabo el día miércoles 13 de abril de 2022, a las 15h00, y para constancia de lo actuado suscriben el documento los asistentes.

El responsable de la función instructora de la Coordinación Zonal 2, mediante providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2022-106 de 03 de mayo de 2022, pone en conocimiento al prestador del servicio móvil avanzado con los documentos, como se indica: "(...) PRIMERO: *Hágase conocer al Prestador del Servicio Móvil Avanzado CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL*, los siguientes documentos emitidos y recibidos dentro de la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador con **Acto de Inicio No. ARCOTEL-CZO2-AI-2022-013** de 18 de marzo de 2022: **1.-** Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2022-0570-M; **2.-** Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2022-0571-M; **3.-** Memorando Nro. ARCOTEL-CCDH-2022-0050-M (3.- Anexo\_1\_históricocorreosconecelarcotel; 3.- Anexo\_2\_FODPC-04\_Acta\_Taller\_CONECEL\_23mar2022); **4.-** Memorando Nro. ARCOTEL-CTDG-2022-1416-M (4.- Anexo\_1\_declaración\_101\_Año\_2020, 4.- Anexo\_2\_formulario\_de\_homologación\_icg\_2020); **5.-** Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2022-0600-M (5.- Anexo\_verificacion\_conecel\_s.a.\_ap\_czo2\_ai\_2022\_013\_anexo\_1); **6.-** Memorando Nro. ARCOTEL-DEDA-2022-0995-M (6.- Anexo\_verificacion\_conecel\_s.a.\_ap\_czo2\_ai\_2022\_013\_anexo\_1); **7.-** Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2022-0688-M; **8.-** Memorando Nro. ARCOTEL-DEDA-2022-1153-M (8.- Anexo\_ARCOTEL-CZO2-2018-0282-OF). (...); documento que se notificó mediante oficio No. ARCOTEL-CZO2-2022-0267-OF de 03 de mayo de 2022.

El Área Técnica de la Coordinación Zonal 2 de ARCOTEL, emite el Informe de Control Técnico No. IT-CZO2-C-2022-0260 de 10 de mayo de 2022, cuyo asunto corresponde “SMA-ANÁLISIS DE LA CONTESTACIÓN, ALEGATOS Y PRUEBAS PRESENTADAS, DENTRO DEL ACTO DE INICIO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR No. ARCOTEL-CZO2-AI-2022-013, EN CONTRA DEL PRESTADOR DEL SERVICIO MÓVIL AVANZADO CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES S.A. CONECEL”, en donde analiza la prueba presentada por la administrada, las atenuantes y agravantes.

El Área Jurídica de la Coordinación Zonal 2 de ARCOTEL, emite el Informe Jurídico No. IJ-CZO2-2022-022 de 19 de mayo de 2022, el documento analiza la singularización de la infracción cometida, fundamento del acto de inicio, la contestación al acto de inicio por parte del prestador, atenuantes y agravantes, sanción que se pretende imponer, y las conclusiones.

Mediante documento No. ARCOTEL-DEDA-2022-007757-E de 20 de mayo de 2022, la administrada se pronuncia respecto de la prueba de oficio que se corrió traslado, mediante la providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2022-106 de 03 de mayo de 2022.

Mediante documento No. ARCOTEL-DEDA-2022-008318-E de 27 de mayo de 2022, la recurrente solicita se disponga o emita un dictamen abstentivo, de conformidad con el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

El responsable de la función instructora de la Coordinación Zonal 2, mediante providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2022-107 de 10 de mayo de 2022, informa que, una vez transcurrido el periodo de prueba abierto por el término de 20 días, se resolverá el procedimiento administrativo sancionador en el plazo máximo de un mes, contado a partir de finalizado el término de prueba de conformidad con el artículo 203 del Código Orgánico Administrativo. Acto debidamente notificado mediante oficio No. ARCOTEL-CZO2-2022-0279-OF de 10 de mayo de 2022.

Al respecto la recurrente indica en su escrito de interposición del recurso de apelación signado con No. ARCOTEL-DEDA-2022-013186-E de 22 de agosto de 2022, que: “(...) *el vencimiento de los 20 días término de pruebas fue el 06 de mayo de 2022, no el 10, como señala erróneamente la autoridad instructora de los procedimientos administrativos. Por consiguiente, todo lo actuado fuera de término es extempore. (...)*”. Al respecto se debe esclarecer, que la administración emite la providencia el día 10 de mayo de 2022, informando que el periodo de prueba ha culminado, no se puede emitir el acto el 06 de mayo de 2022 o antes, por cuanto se vulneraría los derechos de administrado, principalmente el derecho a la defensa; y, de la revisión del documento no se evidencia que la administración, de forma textual señale que el término de prueba culminó el 10 de mayo de 2022; debiendo aclarar que es una mera formalidad que la administración informe o no el cierre de prueba, mientras se cumpla con el término de prueba dispuesto, de conformidad con el ordenamiento jurídico.

El responsable de la función instructora de la Coordinación Zonal 2, mediante providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2022-111 de 19 de mayo de 2022, de conformidad con el artículo 196 del Código Orgánico Administrativo, pone en conocimiento del prestador, el Informe Jurídico No. IJ-CZO2-2022-022 de 19 de mayo de 2022, y el Informe de Control Técnico No. IT-CZO2-C-2022-0260 de 10 de mayo de 2022. Acto notificado en legal y debida forma mediante oficio No. ARCOTEL-CZO2-2022-0312-OF de **19 de mayo de 2022**.

La administrada en el escrito de interposición de recurso de apelación ingresado a la Entidad con No. ARCOTEL-DEDA-2022-013186-E de 22 de agosto de 2022, indica: “(...) *CONECEL fue notificado por NARANJO SAENZ MARIANA DE LOS ANGELES desde la cuenta de correo*

electrónico [mariana.naranjo@arcotel.gob.ec](mailto:mariana.naranjo@arcotel.gob.ec) con el Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2022-0260 y el Informe Jurídico No. IJ-CZO2-2022-022 de 19 de mayo de 2022 mediante Providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2022-111 el **martes, 24 de mayo de 2022 10:25**, para que la empresa se pronuncie sobre los mismos en el término de tres (3) días. Estos informes fueron notificados **12 días hábiles después del fenecimiento del término probatorio**, un concepto de inmediatez procesal cuestionable, pero sobre todo fuera del término probatorio. (...). Al respecto el Código Orgánico Administrativo, establece:

**“Art. 122.- Dictamen e informe. El dictamen y el informe aportan elementos de opinión o juicio, para la formación de la voluntad administrativa.”**

*Quando el acto administrativo requiere fundarse en dictámenes o informes, en estos estará expresamente previsto el ordenamiento jurídico, como parte del procedimiento. (...)*

**“Art. 124.- Contenido del dictamen o informe. El dictamen o informe contendrá:**

1. La determinación sucinta del asunto que se trate.
2. El fundamento.
3. Los anexos necesarios.

Los dictámenes contendrán, además, de forma inequívoca, la conclusión, pronunciamiento o recomendación.”

**“Art. 198.- Prueba oficiosa. Las administraciones públicas podrán disponer la práctica de cualquier prueba** que juzguen necesaria para el esclarecimiento de los hechos controvertidos.”

**“Art. 256.- Prueba. (...)**

*Los hechos constatados por servidores públicos y que se formalicen en documento público observando los requisitos legales pertinentes, tienen valor probatorio independientemente de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos o intereses puedan señalar o aportar los inculpados. Igual valor probatorio tienen las actuaciones de los sujetos a los que la administración pública les haya encomendado tareas de colaboración en el ámbito de la inspección, auditoría, revisión o averiguación, aunque no constituyan documentos públicos de conformidad con la ley.*

**Se practicarán de oficio o a petición de la o del inculpadado las pruebas necesarias para la determinación del hecho y responsabilidad. Solo pueden declararse improcedentes aquellas pruebas que, por su relación con los hechos, no puedan alterar la resolución final a favor de la o del presunto responsable.”** (Subrayado y negrita fuera del texto original)

La administración en sujeción a la normativa emite el Informe Jurídico No. IJ-CZO2-2022-022 de 19 de mayo de 2022, y el Informe de Control Técnico No. IT-CZO2-C-2022-0260 de 10 de mayo de 2022, actos de simple administración que analiza los argumentos y las pruebas presentadas por la administrada durante el periodo de prueba, y es por ello que, debía emitirse los documentos una vez terminado el periodo de prueba. El ordenamiento jurídico dispone que la administración podrá disponer la práctica de **cualquier prueba que juzgue necesaria para el esclarecimiento de los hechos**, es por ello, que la norma jurídica no limita el tiempo para que la administración solicite prueba.

El responsable de la función instructora de la Coordinación Zonal 2, mediante providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2022-117 de 30 de mayo de 2022, notificada con oficio No. ARCOTEL-CZO2-2022-0326-OF de 30 de mayo de 2022, incorpora la documentación al expediente.

### **Dictamen y Resolución emitido dentro del Procedimiento Administrativo Sancionador.**

En cumplimiento del artículo 257 del Código Orgánico Administrativo, dentro del procedimiento administrativo sancionador el responsable de la función instructora de la Coordinación Zonal 2, emite el Dictamen No. FI-CZO2-D-2022-013 de 30 de mayo de 2022.

En este punto es importante aclarar lo establecido en el artículo 257 del Código Orgánico Administrativo, el dictamen se emitirá si el órgano instructor considera que existen elementos de convicción suficientes, o determinar la inexistencia de la responsabilidad. El dictamen **se remitirá inmediatamente al órgano competente** para resolver el procedimiento, junto con todos los documentos, alegaciones e información que obren en el mismo, según lo establecido en el artículo 257 de la norma ibídem el dictamen es un acto emitido en cumplimiento de la ley, y no constituye un medio de prueba, por lo que, es válido sin necesidad de ser notificado a la persona interesada.

Mediante providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2022-0129 de 06 de junio de 2022, notificada con oficio No. ARCOTEL-CZO2-2022-0345-OF de 06 de junio de 2022, el responsable de la función sancionadora, en la parte pertinente dispone:

*“(…) PRIMERO: Por corresponder al estado del procedimiento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 204 del Código Orgánico Administrativo que textualmente señala: (…). En tal virtud, en consideración de la complejidad del asunto para resolver, se amplía el plazo por dos (2) meses a partir del 07 de junio de 2022. (…)”*

Según lo dispuesto en la providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2022-107 de 10 de mayo de 2022, se debía resolver el procedimiento administrativo sancionador en el plazo máximo de un mes, contado a partir de finalizado el término de prueba de conformidad con el artículo 203 del Código Orgánico Administrativo, sin embargo, en razón de la providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2022-0129 de 06 de junio de 2022 la administración amplía el plazo para resolver hasta el mes de agosto.

Mediante providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2022-0140 de 14 de junio de 2022, notificada con oficio No. ARCOTEL-CZO2-2022-0378-OF de 14 de junio de 2022, el responsable de la función sancionadora solicita a la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes de ARCOTEL, remita la información económica de los ingresos totales del prestador actualizado al año 2021.

Mediante memorando No. ARCOTEL-CTDG-2022-2051-M de 23 de junio de 2022, la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes de ARCOTEL, remite la información económica financiera del prestador referente al servicio móvil avanzado.

La función sancionadora de la Coordinación Zonal 2, solicita a la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, la información económica financiera del prestador referente al servicio móvil avanzado, que sirve de sustento para la determinación del cálculo de la multa correspondiente, dispuesta en la resolución No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2022-0026 de 06 de agosto de 2022, documentación que no fue notificada a la administrada para que pueda conocer y pronunciarse, incumpliendo lo establecido en el artículo 196 del Código Orgánico Administrativo.

La Directora Técnica Zonal 2, responsable de la función sancionadora de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, acogiendo parcialmente el Dictamen No. FI-CZO2-D-2022-013 de 30 de mayo de 2022, expide la resolución No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2022-0026 de **06 de agosto de 2022**, que resuelve que, se ha comprobado que CONECEL S.A. es responsable de haber cometido una infracción de primera clase, tipificada en el artículo 117, literal b), numeral 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, e impone la sanción económica de SESENTA Y TRES MIL QUINIENTOS TREINTA Y UNO CON 93/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (USD \$63.531,93).

Mediante memorando No. ARCOTEL-CZO2-2022-1371-M de 08 de agosto de 2022, consta la prueba de notificación de la resolución No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2022-0026, notificada con oficio No. ARCOTEL-CZO2-2022-0551-OF, el día **sábado 06 de agosto de 2022**.

El Código Orgánico Administrativo al respecto dispone:

**“Art. 164.- Notificación. Es el acto por el cual se comunica a la persona interesada o a un conjunto indeterminado de personas, el contenido de un acto administrativo para que las personas interesadas estén en condiciones de ejercer sus derechos.”**

*La notificación de la primera actuación de las administraciones públicas se realizará personalmente, por boleta o a través del medio de comunicación, ordenado por estas.*

*La notificación de las actuaciones de las administraciones públicas se practica por cualquier medio, físico o digital, que permita tener constancia de la transmisión y recepción de su contenido.*

**“Art. 159.- Cómputo de términos. Se excluyen del cómputo de términos los días sábados, domingos y los declarados feriados.”**

*Los días declarados como feriados en la jurisdicción de la persona interesada, se entenderán como tal, en la sede del órgano administrativo o viceversa.”*

**“Art. 224.- Oportunidad. El término para la interposición del recurso de apelación es de diez días contados a partir de la notificación del acto administrativo, objeto de la apelación.”**

**“Art. 232.- Causales. La persona interesada puede interponer un recurso extraordinario de revisión del acto administrativo que ha causado estado, cuando se verifique alguna de las siguientes circunstancias:**

(...)

*El recurso extraordinario de revisión se interpondrá, cuando se trate de la causa 1, dentro del plazo de un **año siguiente a la fecha de la notificación de la resolución impugnada**. En los demás casos, el término es de veinte días contados desde la fecha en que se tiene conocimiento de los documentos de valor esencial o desde la fecha en que se ha ejecutoriado o quedado firme la declaración de nulidad o falsedad.”*

La resolución No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2022-0026, al ser emitida y notificada el día **sábado 06 de agosto de 2022**, vulnera a ejercer su derecho a la defensa por parte del administrado, ya que no se puede contabilizar los términos para interponer los recursos previstos en vía

administrativa y judicial, considerando además que no fue un día laborable en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

**Garantías Constitucionales: Debido Procedimiento, Derecho a la Defensa, y Principio de Contradicción en el procedimiento administrativo sancionador.**

La Constitución de la República del Ecuador determina que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, siendo la norma suprema y que prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico.

El artículo 76 de la norma suprema dentro de las garantías básicas o reglas propias del debido proceso en el numeral 3 establece: "(...) 3. *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.* (...)". El numeral 7 ibídem señala que el derecho de las personas a la defensa incluirá: "(...) 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.* (...)" (Subrayado y negrita fuera del texto original).

El procedimiento administrativo sancionador cuenta con un periodo de prueba, debiendo cumplir con los lineamientos establecidos en la Constitución de la República del Ecuador y lo determinado en el artículo 256 del Código Orgánico Administrativo que dispone la carga de la prueba le corresponde a la administración pública, y el órgano instructor evacuará la prueba que haya admitido hasta el cierre del período de instrucción; en concordancia con lo dispuesto en los artículos 193, 194, 195, y 196 ibídem.

La prueba debe ser aportada por la persona interesada en su primera comparecencia al procedimiento administrativo, y se podrá solicitar prueba no anunciada, hasta antes de la resolución, siempre que se acredite que no fue de su conocimiento o que no pudo disponer de la misma; queda en facultad de la administración pública, el aceptar o no esta prueba; la administración pública de oficio o a petición de la persona interesada, abrirá un periodo específico de no más de treinta días, según lo establecido en el artículo 194 del Código Orgánico Administrativo.

En el procedimiento administrativo sancionador, la carga probatoria le corresponde a la administración pública para determinar la responsabilidad; la prueba aportada por la administración pública tendrá valor si la persona interesada ha tenido la oportunidad de contradecirla en el procedimiento administrativo, garantizando el derecho a la defensa y el principio de contradicción, según lo establecido en los artículos 195, 196, 198, y 256 del Código Orgánico Administrativo.

El tratadista colombiano Hernando Devis Echandía, en su libro Teoría General de la Prueba Judicial, señala que la valoración o apreciación de la prueba se entiende a la operación mental que tiene por fin conocer el mérito o valor de convicción que pueda deducirse de su contenido. Se trata de una actividad procesal exclusiva del juzgado. Es el momento culminante y decisivo de la actividad probatoria, y permite definir si el esfuerzo, el trabajo, el dinero y el tiempo invertidos en investigar, asegurar, solicitar, presentar, admitir, ordenar y practicar las pruebas que se reunieron en el proceso, han sido o no provechosos o perdidos e inútiles; si esa prueba cumple o no con el

fin procesal a que estaba destinada, esto es, llevarle a la convicción al juez, respecto de los hechos en que se fundan las afirmaciones, pretensiones o resistencias hechas valer en el proceso.

De lo referido, esta autoridad debe insistir en que el derecho a la prueba es parte del debido proceso, pues, dentro de las garantías que forman parte del debido proceso se encuentra el derecho a ofrecer y producir prueba, que posibiliten crear la convicción en el juzgador. Esta garantía es reconocida en el Código Orgánico Administrativo, debiendo recalcar que tiene arraigo constitucional por ser parte esencial del derecho a la tutela procesal efectiva.

El derecho a la defensa está establecido en nuestra Constitución en el artículo 76 numeral 7, y el mismo incluye a su vez garantías básicas que son de obligatorio cumplimiento, como son el principio de contradicción y principio de publicidad de la prueba, que señala:

*“Art. 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: (...)4. Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria. (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones 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. (...)”*

Señala García de Enterría que, en términos constitucionales estrictos no existe procedimiento válido si no hay igualdad de oportunidades entre las partes, en cada una de las piezas, trámites o momentos procesales, esto es, si no existe un auténtico debate contradictorio tanto sobre los hechos como la calificación jurídica. El principio de contradicción, sostiene, ilumina todas las fases del procedimiento administrativo y es en ese fundamento que deben interpretarse todas y cada una de sus normas reguladoras y como deben valorarse todas y cada una de las actuaciones que lo integran. Es por ello, que, las normas constitucionales consagran principios esenciales en materia de procedimiento, que giran en torno al derecho a la defensa de los administrados, pues la Constitución prescribe cualquier forma de indefensión, ya sea total o parcial, es decir cualquier disminución de las posibilidades de hacer valer sus derechos e intereses.

Asimismo, es oportuno señalar, que, en virtud del principio de legalidad y seguridad jurídica, y al amparo de lo establecido en el artículo 106 del Código Orgánico Administrativo, la Administración Pública podrá anular de oficio el acto administrativo, por lo que está en la obligación de corregir aquellos actos contrarios a la norma, en su propia sede, para lo cual la ley le ha otorgado facultad de hacerlo. Este despacho luego de haber analizado el expediente y los argumentos de la recurrente, determina que existe violación al procedimiento administrativo sancionador.

El fundamento de este principio está constituido por el derecho de acceso a la jurisdicción y a la justicia. Cuando la persona interesada accede a la prueba, la administración pública debe permitir a la parte procesal, intervenir en todos los actos del procedimiento en forma amplia y libre para que pueda hacer valer sus pretensiones, presentar argumentos, pruebas, contradecirlas y replicar los argumentos de la administración pública.

El Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2022-0003 de 12 de enero de 2023, emitido por la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones determina:

### “III. CONCLUSIONES

1. *La prueba de oficio que corresponde al memorando No. ARCOTEL-CTDG-2022-2051-M de 23 de junio de 2022, y los anexos, no fue notificada a la administrada a fin de que pueda contradecirlas, lo cual no le permitió ejercer plenamente una de las garantías básicas del debido proceso en el ámbito administrativo como es el derecho a la defensa y el principio de contradicción.*
2. *La resolución No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2022-0026, al ser emitida y notificada el día sábado 06 de agosto de 2022, vulnera a ejercer su derecho a la defensa por parte del administrado, ya que no se puede contabilizar los términos para interponer los recursos previstos en vía administrativa y judicial, considerando además que no fue un día laborable en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.*
3. *Todo lo anterior conlleva a concluir que los actos emitidos en la actuación previa y que sirven de sustento para la emisión del procedimiento administrativo sancionador, no cuentan con la debida motivación, al no identificarse claramente la aplicación del texto literal de la norma constitucional y legal.*

### IV. RECOMENDACIÓN

*Con base en los antecedentes, fundamentos jurídicos y análisis precedente, se recomienda al Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones de la ARCOTEL, en uso de sus atribuciones, declare la nulidad de la actuación previa, procedimiento administrativo sancionador, y la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2022-0026 de 06 de agosto de 2022, emitida por la Directora Técnica Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL.”*

Por las consideraciones expuestas, al amparo de lo previsto en los artículos 226 de la Constitución de la República del Ecuador; 147, 148, numeral 1 y 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; y, Resolución No. 03-06- ARCOTEL-2022 de 28 de julio de 2022, emitida por el Directorio de la ARCOTEL; el suscrito Director Ejecutivo, Encargado, máxima autoridad de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL.

### RESUELVE:

**Artículo 1.- AVOCAR** conocimiento del recurso de apelación signado con el trámite No. ARCOTEL-DEDA-2022-013186-E de 22 de agosto de 2022, interpuesto por el señor Víctor Manuel García Talavera, en calidad de Apoderado Especial del CONSORCIO ECUATORIANO DE TECOMUNICACIONES S.A. CONECEL; puesto en mi conocimiento el actual expediente administrativo en la presente fecha.

**Artículo 2.- ACOGER** el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2022-0003 de 12 de enero de 2023, emitido por la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

**Artículo 3.- DECLARAR** la nulidad del trámite de las actuaciones previas, procedimiento administrativo sancionador, y del acto administrativo impugnado que corresponde a la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-RPAS-2022-0026 de 06 de agosto de 2022. La declaración de la nulidad se la hace sin costas.

**Artículo 4.- DISPONER** a la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, dentro del ámbito de sus respectivas competencias, dé inicio al momento procesal de actuaciones previas y realicen los informes pertinentes de carácter técnico y jurídico, tomando en consideración de forma integral la Constitución de la República del Ecuador; la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; el Código Orgánico Administrativo; y, la NORMA QUE REGULA EL PROCEDIMIENTO PARA EL EMPADRONAMIENTO DE ABONADOS DEL SERVICIO MÓVIL AVANZADO (SMA) Y REGISTRO DE TERMINALES PERDIDOS, ROBADOS O HURTADOS, a fin de proceder a expedir la resolución debidamente motivada que en derecho corresponda.

**Artículo 5.- INFORMAR**, al señor Víctor Manuel García Talavera, en calidad de Apoderado Especial del CONSORCIO ECUATORIANO DE TECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, el derecho que tiene de impugnar la presente resolución en sede jurisdiccional de conformidad con la ley.

**Artículo 6.- NOTIFICAR**, el contenido de la presente resolución al señor Víctor Manuel García Talavera, en calidad de Apoderado Especial del CONSORCIO ECUATORIANO DE TECOMUNICACIONES S.A. CONECEL, en los correos electrónicos [vgarcia@claro.com.ec](mailto:vgarcia@claro.com.ec); [mcarden@claro.com.ec](mailto:mcarden@claro.com.ec); [lguerrap@claro.com.ec](mailto:lguerrap@claro.com.ec); y, [ggutierrez@antitrust.ec](mailto:ggutierrez@antitrust.ec); dirección señalada por la recurrente para recibir notificaciones, en el escrito de interposición del recurso de apelación.

**Artículo 7.- DISPONER** a la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones proceda a notificar la presente Resolución a la Coordinación General Jurídica, Dirección de Impugnaciones, Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes, Coordinación Zonal 2, Coordinación Técnica de Control; y, a la Coordinación General Administrativa Financiera de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones – ARCOTEL, a fin de su cabal cumplimiento.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.** - Dada y firmada en el Distrito Metropolitano de Quito, a los 12 días del mes de enero de 2023.

Dr. Juan Carlos Soria C. Mgs.  
**DIRECTOR EJECUTIVO (E)**  
**AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES**  
**ARCOTEL**

ELABORADO POR:	REVISADO POR:	APROBADO POR:
Ab. Priscila Llongo Simbaña <b>SERVIDOR PÚBLICO</b>	Mgs. Ana Belén Benavides Ordóñez <b>DIRECTORA DE IMPUGNACIONES</b> <b>(S)</b>	Mgs. José Antonio Colorado Lovato <b>COORDINADOR GENERAL</b> <b>JURÍDICO (S)</b>