

RESOLUCIÓN Nro. ARCOTEL-2016- 0792

POR LA QUE, LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES ARCOTEL NIEGA EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR LA COMPAÑÍA OTECEL S.A., EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN Nro. ARCOTEL-OTG-2016-0012 DE 16 DE SEPTIEMBRE DE 2016.

CONSIDERANDO

I CONSIDERACIONES GENERALES Y ANÁLISIS DE FORMA

1.1.- TÍTULO HABILITANTE – ADMINISTRADO

El 20 de noviembre de 2008, ante el Notario Trigésimo Noveno, del cantón Quito, se suscribió un Contrato de Concesión para la Prestación del Servicio Móvil Avanzado, del Servicio Telefónico de Larga Distancia Internacional, los que podrán prestarse a través de Terminales de Telecomunicaciones de Uso Público y Concesión de las Bandas de Frecuencias Esenciales, entre la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones y la Compañía OTECEL S.A., el cual tiene una duración de quince (15) años contados a partir del 30 de noviembre de 2008. Por tanto, el administrado o interesado dentro de este procedimiento es la Sociedad Concesionaria OTECEL S.A.

1.2. ACTO IMPUGNADO

El acto administrativo impugnado a través de este Recurso de Apelación, es la Resolución Nro. ARCOTEL-OTG-2016-0012 expedida el 16 de septiembre de 2016, por el Delegado Regional de la Oficina Técnica de Galápagos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, la cual fue notificada a la Compañía OTECEL S.A., el 26 de septiembre de 2016, según se desprende del memorando Nro. ARCOTEL-CZ5G-2016-0116-M de 29 de septiembre de 2016, que consta a fojas 124 del expediente del respectivo procedimiento administrativo sancionador.

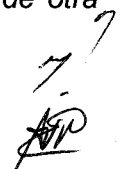
II CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS

AUTORIDAD Y COMPETENCIA

2.1 CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR:

“Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: (...) 3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. (...) 9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. (...)”. (Subrayado fuera del texto original).

“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: 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. (...) 3. (...) Sólo se podrá juzgar a una persona ante un Juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento. (...) 6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra





naturaleza. (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados. m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos.". (Negrita y Subrayado fuera del texto original).

"Art 82.- El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.". (Subrayado fuera del texto original).

"Art. 83.- Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley: 1. Acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente. (...)".

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

"Art. 226.- **Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la Ley.** Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer **efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.**". (Negrita fuera del texto original).

"Art. 261.- El Estado central tendrá competencias exclusivas sobre: (...) 10. El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones; (...)".

"Art. 313.- El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia.- Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social.- Se consideran sectores estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua, y los demás que determine la ley."

"Art. 314.- El Estado será responsable de la provisión de los servicios públicos de agua potable y de riego, saneamiento, energía eléctrica, telecomunicaciones, vialidad, infraestructuras portuarias y aeroportuarias, y los demás que determine la ley.- El Estado garantizará que los servicios públicos y su provisión respondan a los principios de obligatoriedad, generalidad, uniformidad, eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, regularidad, continuidad y calidad. El Estado dispondrá que los precios y tarifas de los servicios públicos sean equitativos, y establecerá su control y regulación."

2.2 LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES

"Art. 116.- Ámbito subjetivo y definición de la responsabilidad.- El control y el régimen sancionador establecido en este Título se aplicarán a las personas naturales o jurídicas que cometan las infracciones tipificadas en la presente Ley. (...)".



“Art. 125.- Potestad sancionadora.- Corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones iniciar de oficio o por denuncia, sustanciar y resolver el procedimiento administrativo destinado a la determinación de una infracción y, en su caso, a la imposición de las sanciones establecidas en esta Ley. La Agencia deberá garantizar el debido proceso y el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador.- **El procedimiento sancionador establecido en este Capítulo no podrá ser modificado o alterado mediante estipulaciones contenidas en los títulos habilitantes. En caso de que algún título habilitante contemple tales modificaciones, estas se entenderán nulas y sin ningún valor.**” (Negrita y subrayado fuera del texto original).

“Art. 126.- Apertura.- Cuando se presuma la comisión de cualquiera de las infracciones establecidas en esta Ley, el Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones emitirá el acto de apertura del procedimiento sancionador. Dicho acto deberá indicar (i) los hechos que presuntamente constituyen la infracción, (ii) la tipificación de las infracciones de las que se trate y las disposiciones presuntamente vulneradas, (iii) las posibles sanciones que procederían en caso de comprobarse su existencia, así como (iv) el plazo para formular los descargos. (...)”.

“Art. 129.- Resolución. El Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, emitirá la resolución del procedimiento administrativo sancionador dentro de los veinte días hábiles siguientes al vencimiento del lapso de evacuación de pruebas. (...)”.

“Art. 134.- Apelación.- La resolución del Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones en el procedimiento administrativo sancionador, **podrá ser recurrida administrativamente en apelación ante el Director Ejecutivo de dicha Agencia dentro del plazo de quince días hábiles de notificada.- Dicho funcionario tendrá el plazo de sesenta días hábiles para resolver y lo hará en mérito de los autos, sin más trámite.** La apelación no suspenderá la ejecución del acto ni de las medidas que se hubieran adoptado u ordenado, salvo que el Director lo disponga cuando la ejecución del acto o las medidas pudieran causar perjuicios de imposible o difícil reparación.” (Negrita y subrayado fuera del texto original).

“Art. 142.- 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.”.

“Art. 148.- Atribuciones del Director Ejecutivo.- Corresponde a la Directora o Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: (...) 8

“Conocer y resolver sobre los recursos de apelación presentados en contra de los actos emitidos por el Organismo Desconcentrado de la Agencia, dentro del procedimiento sancionador. (...)” (Negrita y subrayado fuera del texto original).

2.3 ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA ERJAFE

“Art. 118.- Cómputo de términos y plazos.- 1. Siempre que por ley no se exprese otra cosa, cuando los plazos o términos se señalen por días, se entiende que éstos son hábiles, excluyéndose del cómputo los sábados, domingos y los declarados festivos. **Además, los plazos expresados en días se contarán a partir del día siguiente a aquel en que tenga lugar**



la notificación o publicación del acto de que se trate, o desde el siguiente a aquel en que se produzca la aceptación por silencio administrativo.” (Subrayado fuera del texto original).

*“(…) **Art. 66.- VIGENCIA.-** Los actos administrativos, para su plena validez deberán ser obligatoriamente notificados al administrado y mientras no lo sean no tendrán eficacia con respecto a quienes se haya omitido la notificación. La ejecución de actuaciones ordenadas en actos administrativos no notificados constituirán, para efectos de la responsabilidad de los funcionarios públicos, vías de hecho.”* (Subrayado fuera del texto original).

*“**Art. 68.- LEGITIMIDAD Y EJECUTORIEDAD.-** Los actos administrativos se presumen legítimos y deben cumplirse desde que se dicten y de ser el caso, se notifiquen, salvo los casos de suspensión previstos en este estatuto.”* (Subrayado fuera del texto original).

2.4 RESOLUCIÓN DEL DIRECTORIO LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES

2.4.1 Resolución Nro. 002-01-ARCOTEL-2015

Mediante Resolución No. 002-01-ARCOTEL-2015 de 04 de marzo de 2015, el Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, resolvió: *“Designar a la Ingeniera Ana Vanessa Proaño De la Torre como Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, quien ejercerá las competencias y atribuciones previstas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y demás normas pertinentes.”*

2.5 ESTATUTO ORGÁNICO DE GESTIÓN ORGANIZACIONAL POR PROCESOS APROBADO MEDIANTE RESOLUCIÓN DEL DIRECTORIO DE LA ARCOTEL Nro. 09-05-ARCOTEL-2016 Y PUBLICADO EN EL SUPLEMENTO DEL REGISTRO OFICIAL Nro. 800 DE 19 DE JULIO DE 2016.

El artículo 10, numeral 1.3.2.3 y acápites II y III letra b), establecen que son atribuciones y responsabilidades del Director de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, entre otras: *“(…) b) Sustanciar los reclamos o recursos administrativos presentados en contra de los actos administrativos o resoluciones emitidas por la ARCOTEL, con excepción de aquellos que sean efectuados dentro de procesos administrativos de contratación pública. (…)”* (Subrayado fuera del texto original).

2.6 INSTRUCTIVO PARA EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DE LA ARCOTEL, PUBLICADO EN EL REGISTRO OFICIAL Nro. 632 DE 20 DE NOVIEMBRE DE 2015

*“**Art. 1.-** El presente instructivo tiene por objeto normar la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador, para el ejercicio de la potestad sancionadora atribuida legalmente a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, conforme a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; (…)”*

*“**Art. 3.-** El Procedimiento Administrativo Sancionador será iniciado, sustanciado y resuelto por el Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, conformado por las Coordinaciones Zonales, quienes determinarán la existencia de una infracción y, de ser el caso, impondrán las sanciones establecidas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, títulos habilitantes y demás normativa aplicable.”*

En consecuencia, la Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, ejerce competencia para conocer y decidir el presente



Recurso de Apelación, en cumplimiento de los artículos 134 y 148, número 8 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; y, el Director de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, tiene la atribución y responsabilidad para instruir y sustanciar Recursos Administrativos de Apelación en observancia del artículo 10, numeral 1.3.2.3, y acápites II y III letra b), del Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL.

III TRÁMITE PROPIO DE LA APELACIÓN

- ✦ El trámite interno para la sustanciación del recurso de Apelación respecto a las resoluciones del procedimiento administrativo sancionador en la vía administrativa, se encuentra previsto en los artículos 134 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, 36, 37 y 38 del Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en todo aquello que no contrarie y no se oponga al texto de las normas legales y reglamentarias.
- ✦ El 9 de junio de 2016, el Delegado Regional de la Oficina Técnica Galápagos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, dictó el Acto de Apertura Nro. ARCOTEL-OTG-2016-0003, con sustento en el Informe Técnico Nro. IT-DRG-C-2015-0036 de 19 de mayo de 2015, que contiene la verificación de la interrupción no programada del Servicio Móvil Avanzado (SMA) de la Operadora OTECEL S.A., acaecida el 21 de abril de 2015, en las estaciones satelitales de la provincia de Galápagos.
- ✦ El 16 de septiembre de 2016, el Delegado Regional de la Oficina Técnica Galápagos (E) de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL dictó la Resolución Nro. ARCOTEL-OTG-2016-0012 en la cual se determinó que la Compañía OTECEL S.A., "(...) es responsable de la interrupción no programada del Servicio Móvil Avanzado, ocurrida el 21 de abril de 2015 desde las 05H22 hasta las 06h45 en todas las estaciones base de la provincia de Galápagos, con una duración de 1 hora con 23 minutos, la misma que no se justificó para que pueda ser calificada como caso fortuito o de fuerza mayor, por lo que ha incurrido en la infracción tipificada en el artículo 118 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones referente a las infracciones de segunda clase literal b. numeral 1.- 'Interrumpir de forma total o parcial el servicio, sin autorización o por causas imputables al prestador de servicios, conforme con lo establecido en la normativa secundaria y en los títulos habilitantes.'"; y, le impuso la sanción pecuniaria de USD \$ 175.249,67 (CIENTO SETENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y NUEVE CON 67/100).
- ✦ A fojas 122, 123 y 124 del expediente del procedimiento administrativo sancionador sustanciado por el Delegado Regional de la Oficina Técnica Galápagos (E) de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, consta que la Compañía OTECEL S.A., fue notificada el 26 de septiembre de 2016 (a las 12:00), con el contenido de la Resolución Nro. ARCOTEL-OTG-2016-0012 de 16 de septiembre de 2016, a través del Oficio Nro. ARCOTEL-CZ5G-2016-0032-OF de 16 de septiembre de 2016, el cual fue entregado con la guía Nro. EN648359292EC, por parte de la Empresa Pública Correos del Ecuador.
- ✦ El abogado Andrés Donoso Echanique, en su calidad de Procurador Judicial de la Compañía OTECEL S.A., mediante escrito ingresado en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL el 18 de octubre de 2016 con el documento Nro. ARCOTEL-DEDA-2016-004301-E, dirigido a la Directora Ejecutiva de la



ARCOTEL, interpuso "RECURSO DE APELACIÓN" en contra de la Resolución Nro. ARCOTEL-OTG-2016-0012 de 16 de septiembre de 2016.

- ✦ Mediante providencia de 8 de noviembre de 2016, el Director de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en lo principal dispuso: **"AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES ARCOTEL.- DIRECCIÓN DE IMPUGNACIONES.-** Quito, a 8 de noviembre de 2016, a las 10h00.- **RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN Nro. ARCOTEL-OTG-2016-0012.- (...)** **VISTOS:** avoco conocimiento del Recurso de Apelación interpuesto por el Doctor Andrés Donoso Echanique, Procurador Judicial de la Compañía OTECEL S.A., el 18 de octubre de 2016, mediante escrito ingresado en esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL con el documento Nro. ARCOTEL-DEDA-2016-004301-E, en contra de la Resolución Nro. ARCOTEL-OTG-2016-0012 de 16 de septiembre de 2016 expedida por la Oficina Técnica de Galápagos ibídem, en lo principal dispongo.- **PRIMERO:** De conformidad con el artículo 10, numeral 2.3.1.1. y acápites II y III números 1 y 2, del Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, se dispone a la Oficina Técnica de Galápagos de la ARCOTEL, para que en el término de cinco (5) días, contados a partir del día hábil siguiente al de la fecha de recepción de la notificación de esta providencia, remita copia certificada del expediente respectivo debidamente foliado.- (...) **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE."**
- ✦ A través del memorando Nro. ARCOTEL-CZ5G-2016-0172-M de 15 de noviembre de 2016, el Responsable de la Oficina Técnica Galápagos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, remite a la Dirección de Impugnaciones ibídem, copia certificada del expediente relativo al procedimiento administrativo sancionador que concluyó con la emisión de la Resolución Nro. ARCOTEL-OTG-2016-0012 de 16 de septiembre de 2016.
- ✦ A través del Informe Jurídico Nro. ARCOTEL-CJDI-2016-0036 de 29 de noviembre de 2016, la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, emitió el criterio jurídico respectivo.

IV ANÁLISIS DE FONDO

4.1 RESOLUCIÓN APELADA

El Delegado Regional de la Oficina Técnica de Galápagos (E) de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, luego de la instrucción y sustanciación del respectivo procedimiento administrativo sancionador, en ejercicio de sus atribuciones y dentro de la esfera de su jurisdicción y competencia, dictó la Resolución Nro. ARCOTEL-OTC-2016-0012 el 16 de septiembre de 2016, en la que se resolvió lo siguiente:

"(...) Artículo 2.- DETERMINAR que la compañía OTECEL S.A., con RUC 1791256115001, es responsable de la interrupción no programada del Servicio Móvil Avanzado, ocurrida el 21 de abril de 2015 desde las 05H22 hasta las 06h45 en todas las estaciones base de la provincia de Galápagos, con una duración de 1 hora con 23 minutos, la misma que no se justificó para que pueda ser calificada como caso fortuito o de fuerza mayor, por lo que ha incurrido en la infracción tipificada en el artículo 118 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones referente a las infracciones de segunda clase literal b. numeral 1.- Interrumpir de forma total o parcial el servicio, sin autorización o por causas imputables al



prestador de servicios, conforme con lo establecido en el normativa secundaria y en los títulos habilitantes’.

Artículo 3.- IMPONER a la empresa OTECEL S.A., de conformidad con el artículo 121 numeral 2 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, la sanción económica, esto es, CIENTO SETENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y NUEVE CON 67/100 (USD \$ 175.249,67) (...).’.

4.2 RECURSO DE APELACIÓN

La Compañía OTECEL S.A., interpuso Recurso de Apelación en contra de la Resolución Nro. ARCOTEL-OTG-2016-0012 expedida el 16 de septiembre de 2016, por el Delegado Regional de la Oficina Técnica Galápagos (E) de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, mediante escrito ingresado el 18 de octubre de 2016 en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL con el documento Nro. ARCOTEL-DEDA-2016-004301-E.

4.3 MOTIVACION

4.3.1 ANÁLISIS JURÍDICO

La Dirección de Impugnaciones de esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, mediante Informe Jurídico Nro. ARCOTEL-CJDI-2016-0036 de 29 de noviembre de 2016, considerando el contenido de la Resolución Nro. ARCOTEL-OTG-2016-0012 de 16 de septiembre de 2016; la fecha de notificación de la misma y la presentación del Recurso de Apelación de la Sociedad Concesionaria OTECEL S.A., así como las piezas del expediente, emitió el criterio jurídico, del cual se transcribe lo siguiente:

“El procedimiento administrativo sancionador que concluyó con la Resolución impugnada, fue sustanciado de conformidad con el trámite previsto en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

ARGUMENTOS DEL RECURSO

♦ PRINCIPIO DE JURIDICIDAD QUE RIGE A LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

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

“Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus finés y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.”. (Negrita fuera del texto original).

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

La prescripción constitucional somete a las instituciones a la Norma Suprema y a la Ley, los servidores y servidoras e incluso a las personas que actúan en virtud de la potestad estatal, por tanto, todas y cada una de sus acciones o decisiones deben producirse en el marco de lo prescrito en el ordenamiento jurídico. Partiendo de esta disposición constitucional debe entenderse que la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL,



y quienes ejercen las competencias otorgadas por la Ley a esta entidad, deben someter sus actuaciones, de forma estricta, a lo prescrito en el ordenamiento jurídico.

♦ **OPERADORA PRESENTA RECURSO DE APELACIÓN FUERA DEL TÉRMINO LEGAL**

El Abogado Andrés Donoso Echanique, en su calidad de Procurador Judicial de la Compañía OTECEL S.A., (según consta del poder de Procuración Judicial elevado a Escritura Pública el 25 de mayo de 2016, ante la Notaria Tercera del cantón Quito, cuya copia anexa), mediante escrito ingresado el 18 de octubre de 2016 a las 16:15, en esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL con el documento Nro. ARCOTEL-DGDA-2016-004301-E, **APELA** a la Resolución Nro. ARCOTEL-OTC-2016-0012 de 16 de septiembre de 2016, la cual fue notificada¹ el 26 de septiembre de 2016, según memorando Nro. ARCOTEL-CZ5G-2016-0116-M de 29 de septiembre de 2016, que consta a fojas 124 del expediente del procedimiento administrativo sancionador, es decir, **fuera del término legal de quince (15) días** previsto en el artículo 134 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

El recurso administrativo de apelación, para que sea procedente, debía ser presentado ante la Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL dentro del término de 15 días, establecidos en el primer inciso del artículo 134 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, el cual prescribe:

*“Art. 134.- **Apelación.-** La resolución del Organismo Desconcentrado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones en el procedimiento administrativo sancionador, **podrá ser recurrida administrativamente en apelación ante el Director Ejecutivo de dicha Agencia dentro del plazo de quince días hábiles de notificada.-** (...)”.* (Negrita y subrayado fuera del texto original).

Por su parte el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva EJAFE, en su artículo 118, numeral 1, dispone:

“Siempre que por ley no se exprese otra cosa, cuando los plazos o términos se señalen por días, se entiende que éstos son hábiles, excluyéndose del cómputo los sábados, domingos y los declarados festivos. Además, los plazos expresados en días se contarán a partir del día siguiente a aquel en que tenga lugar la notificación o publicación del acto de que se trate, o desde el siguiente a aquel en que se produzca la aceptación por silencio administrativo.”. (Subrayado fuera del texto original)

La Resolución Nro. ARCOTEL-OTG-2016-0012, fue expedida por el Delegado Regional de la Oficina Técnica Galápagos (E) de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL el 16 de septiembre de 2016 y notificada² al administrado, **el lunes 26 de septiembre de 2016, pudiendo hacer uso de su derecho a la apelación a**

¹ Art. 66 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE: “(...) **Art. 66.- VIGENCIA.- Los actos administrativos, para su plena validez deberán ser obligatoriamente notificados al administrado y mientras no lo sean no tendrán eficacia** con respecto a quienes se haya omitido la notificación. La ejecución de actuaciones ordenadas en actos administrativos no notificados constituirán, para efectos de la responsabilidad de los funcionarios públicos, vías de hecho.”. (Negrita y subrayado fuera del texto original).

² MARCO MORALES. 2011. Manual de Derecho Procesal Administrativo. Ecuador; cep Corporación de Estudios y Publicaciones; p. 197 “(...) Sin perjuicio de que la notificación no constituya requisito de validez de eficacia, puede derivarse que la verificación de que el afectado de una decisión administrativa llegue a su real y efectivo conocimiento se enmarca en los principios del debido proceso dentro del cual debe resaltarse, el del derecho a la defensa, en virtud del cual se garantiza al administrado su derecho de contradicción. Además la importancia de la notificación, como oportunamente fuese señalado por el Alto Tribunal de Justicia de la República Argentina, radica en que ésta es un requisito indispensable para que transcurran los plazos de impugnación tanto de las normas que rigen los procedimientos en sede administrativa. (...)”.



partir del siguiente día hábil posterior a su notificación, esto es, **desde el día martes 27 de septiembre de 2016, hasta el día lunes 17 de octubre de 2016**, y no el **18 de octubre de 2016** como ha ocurrido en el presente caso.

La falta de presentación oportuna de la impugnación hace perder su **eficacia jurídica**, por lo que, si el recurso no es puesto en conocimiento del órgano competente de la administración dentro del término que franquea la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, la impugnación es ineficaz y no permite ser admitida a trámite; en consecuencia, la administración pública no puede realizar el análisis de los argumentos presentados por el administrado, por ser improcedente jurídicamente. Todo lo cual lleva a desestimar las alegaciones de la apelación. Y por supuesto, debe rechazarse la procedencia de examinar las cuestiones de fondo alegadas por la Sociedad Concesionaria OTECEL S.A.

Finalmente, se resalta que al no haber sido recurrida en Apelación la Resolución Nro. ARCOTEL-OTC-2016-0012 de 16 de septiembre de 2016, dentro del término establecido en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, ésta queda firme, aspecto que determina que al constituir un acto administrativo otorgado en legal y debida forma, goza de la presunción de legitimidad³ y de ejecutoriedad que obliga a su inmediato cumplimiento, tal como lo ha determinado el artículo 68 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE.

♦ CONCLUSIÓN:

En orden a los antecedentes, fundamentos jurídicos y análisis precedente, se considera que al haber sido presentado fuera del término legal de 15 días previsto para el efecto, **NO** se debe admitir a trámite el Recurso de Apelación interpuesto por la Compañía OTECEL S.A., en contra de la Resolución Nro. ARCOTEL-OTG-2016-0012 de 16 de septiembre de 2016, por ser extemporáneo.

Confirmada la extemporaneidad del recurso de apelación y su inadmisión se produce la firmeza del acto administrativo, firmeza que tiene como efecto la imposibilidad de apelar su legalidad por la vía del recurso inadmitido, causando que el acto firme despliegue todos sus efectos derivados de la presunción de legitimidad y ejecutoriedad que resulta del artículo 68 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE.”.

Con base en las consideraciones generales y análisis de forma; fundamentos jurídicos; trámite de la apelación; y análisis de fondo de los argumentos jurídicos de la sociedad concesionaria que preceden, en **mérito de los autos** y en ejercicio de sus atribuciones legales, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL,

RESUELVE:

Artículo 1.- INADMITIR la Apelación presentada por la Compañía OTECEL S.A., mediante escrito ingresado en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones

³ DROMI ROBERTO 2006. Derecho Administrativo. Buenos Aires; Editorial ciudad Argentina Hispania Libros; p. 379: “1. **Presunción de legitimidad.** Es la presunción de validez del acto administrativo mientras su posible nulidad no haya sido declarada por autoridad competente. La presunción de legitimidad importa, en sustancia, una presunción de regularidad del acto, también llamada presunción de legalidad, de validez, de juridicidad, o pretensión de legitimidad (...) Según al algunos autores la presunción de legalidad comprende la legitimidad y el mérito. (...) **Ejecutoriedad.** Partiendo de la concepción de que el poder del Estado es uno y único, no podemos negar a la Administración la capacidad para obtener el cumplimiento de sus propios actos, sin necesidad de que el órgano judicial reconozca su derecho y la habilite a ejecutarlos.”. (Subrayado fuera del texto original).



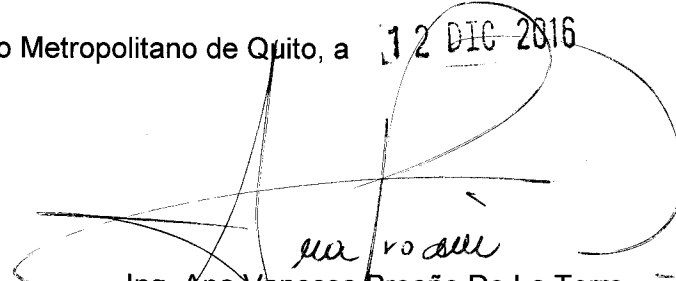
ARCOTEL el 18 de octubre de 2016, con el documento Nro. ARCOTEL-DGDA-2016-004301-E, por extemporánea.

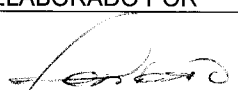
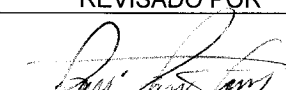
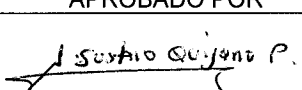
Artículo 2.- DISPONER el archivo del Recurso de Apelación.

Artículo 3.- INFORMAR a la Compañía OTECEL S.A., que la presente Resolución pone fin a la vía administrativa, de conformidad a lo establecido en la letra a) del artículo 179 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE.

Artículo 4.- DISPONER a través de la Unidad de Gestión Documental y Archivo, de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, proceda a notificar el contenido de la presente Resolución a la Sociedad Concesionaria OTECEL S.A., en el domicilio ubicado en la Avenida República y de La Pradera esquina, Edificio MOVISTAR, piso 9, en la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, según consta de autos; a la Coordinación General Administrativa Financiera; a la Coordinación General Jurídica; a la Dirección Técnica de Control de Servicios de las Telecomunicaciones; a la Dirección de Impugnaciones; y, a la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, para los fines pertinentes. Notifíquese y cúmplase.-

Dada en el Distrito Metropolitano de Quito, a 12 DIC 2016


Ing. Ana Vanessa Proaño De La Torre
DIRECTORA EJECUTIVA
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES
(ARCOTEL)

ELABORADO POR	REVISADO POR	APROBADO POR
 Ab. Juan Seminario Esparza PROFESIONAL JURÍDICO DOS	 Dr. Alberto Yépez Tamayo DIRECTOR DE IMPUGNACIONES	 Dr. Gustavo Quijano Peñafiel COORDINADOR GENERAL JURÍDICO, ENCARGADO