

RESOLUCIÓN ARCOTEL-2017-

0120

LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES  
ARCOTEL

CONSIDERANDO:

Que, la Constitución de la República del Ecuador establece:

**“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. Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley. Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.- 4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.-5. En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia. (...) 9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. (...)”.** (Negrita y 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. 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. (...) 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.”.**

**“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**



*fin*es 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.”.

“**Art. 424.-** La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica.- La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.”  
(Negrita fuera del texto original).

“**Art. 426.-** Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución. Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente. (...)”.

**Que, la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, dispone:**

“**Art. 18.- Uso y Explotación del Espectro Radioeléctrico.-** El espectro radioeléctrico constituye un bien del dominio público y un recurso limitado del Estado, inalienable, imprescriptible e inembargable. Su uso y explotación requiere el otorgamiento previo de un título habilitante emitido por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, de conformidad con lo establecido en la presente Ley, su Reglamento General y regulaciones que emita la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones. (...)”.

“**Artículo 37.- Títulos Habilitantes.-** La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones podrá otorgar los siguientes títulos habilitantes: (...) 3. **Registro de servicios:** Los servicios para cuya prestación se requiere el Registro, son entre otros los siguientes: servicios portadores, operadores de cable submarino, radioaficionados, valor agregado, **de radiocomunicación**, redes y actividades de uso privado y reventa. (...)” (Negrita fuera del texto original).

“**Artículo 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. (...)”.



**“Artículo 119.- Infracciones de Tercera Clase.**

a. Son infracciones de tercera clase aplicables a personas naturales o jurídicas, **no poseedoras de títulos habilitantes** comprendidos en el ámbito de la presente Ley, las siguientes:

1. **Explotación o uso de frecuencias, sin la obtención previa del título habilitante o concesión correspondiente**, así como la prestación de servicios no autorizados, de los contemplados en la presente Ley. (...). (Negrita fuera del texto original).

**“Artículo 121.- Clases.-** Las sanciones para las y los prestadores de servicios de telecomunicaciones y radiodifusión, televisión y audio y vídeo por suscripción, se aplicarán de la siguiente manera: (...) 3. **Infracciones de tercera clase.-** La multa será de entre el 0,071% al 0,1% del monto de referencia. (...). (Negrita fuera del texto original).

**“Artículo 122.- Monto de referencia.-** Para la aplicación de las multas establecidas en esta Ley, el monto de referencia se obtendrá con base en los ingresos totales del infractor correspondientes a su última declaración de Impuesto a la Renta, con relación al servicio o título habilitante del que se trate.- Únicamente en caso de que no se pueda obtener la información necesaria para determinar el monto de referencia y se justifique tal imposibilidad, las multas serán las siguientes:  
(...)

c) Para las sanciones de tercera clase, desde trescientos uno hasta mil quinientos Salarios Básicos Unificados del trabajador en general. (...).

En caso de que no se pueda obtener la información necesaria para determinar el monto de referencia y se justifique tal imposibilidad, para los servicios de telecomunicaciones cuyo título corresponda a un registro de actividades, así como los servicios de radiodifusión y televisión y audio y vídeo por suscripción, aplicará el 5% de las multas referidas en los literales anteriores.”. (Negrita y subrayado fuera del texto original).

**“Artículo 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).

**“Artículo 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. (...). (Negrita y Subrayado fuera del texto original).

**“Artículo 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. (...)

**“Artículo 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 fuera del texto original).

**“Artículo 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.”

**“Artículo 144.- Competencias de la Agencia.**

Corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL: (...)  
4. Ejercer el control de la prestación de los servicios de telecomunicaciones, (...) con el propósito de que estas actividades y servicios se sujeten al ordenamiento jurídico (...).

18. Iniciar y sustanciar los procedimientos administrativos de determinación de infracciones e imponer en su caso, las sanciones previstas en esta Ley.”

**“Artículo 148.- Atribuciones del Director Ejecutivo.-** Corresponde a la Directora o Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: (...) 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. (...) 12. Delegar una o más de sus competencias a los funcionarios de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.”** (Negrita y subrayado fuera del texto original).

Que, el Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, señala:

**“Art. 1.- Objeto.-** El presente Reglamento General tiene por objeto el desarrollo y la aplicación de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en adelante la Ley o sus siglas LOT.”

**“Art. 2.- Ámbito.-** La LOT y el presente Reglamento General son de aplicación obligatoria en todo el territorio nacional para las personas naturales y jurídicas que realizan: (...)

2. También es aplicable a: (...)

b. **Las personas naturales y jurídicas no poseedoras de títulos habilitantes que pudieren incurrir en las infracciones tipificadas en la Ley.**” (Negrita fuera del texto original).

**“Art. 84.- Sanciones a personas no poseedoras de títulos habilitantes.-** Sin perjuicio de las acciones civiles o penales a que hubiere lugar, las sanciones a imponerse en el caso del cometimiento de infracciones aplicables a personas naturales o jurídicas no poseedoras de títulos habilitantes, serán las previstas en el artículo 122 de la Ley, toda vez que en dichos casos no puede obtenerse la información necesaria para determinar el monto de referencia.”

Que, el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE, establece:

**“Art. 122.- Motivación.**

1. La motivación de los actos que pongan fin a los procedimientos se realizará de conformidad con lo que dispone la Constitución y la ley y la normativa aplicable. La falta de motivación entendida ésta como la enunciación de las normas y de los hechos particulares, así como la relación coherente entre éstas y aquellos produce la nulidad absoluta del acto administrativo o resolución. El acto deberá ajustarse a lo dispuesto en el Reglamento para el Control de la Discrecionalidad de los Actos de la Administración Pública. ”.

**“Art. 129.- Nulidad de pleno derecho.**

1. Los actos de la Administración Pública son nulos de **pleno derecho** en los casos siguientes:  
a. Los que lesionen, de forma ilegítima, los derechos y libertades consagrados en el artículo 24 de la Constitución Política de la República; (...). (Negrita fuera del texto original).

**Que, Las Resoluciones Aplicables son:**

Resolución Nro. 002-01-ARCOTEL-2015

Mediante Resolución Nro. 002-01-ARCOTEL-2015 de 04 de marzo de 2015, el Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones 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.”.

Resolución No. ARCOTEL-2016-0655

La señora Directora 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-2016-0655 de 10 de agosto de 2016, delegó atribuciones a las distintas unidades de la ARCOTEL, dentro de las cuales se establecen las siguientes para el Coordinador General Jurídico:

**“Artículo 7. AL COORDINADOR GENERAL JURÍDICO.- (...)** b) Resolver lo que en derecho corresponda, respecto a las impugnaciones presentadas ante la ARCOTEL, **con excepción de aquellas derivadas de Procedimientos Administrativos Sancionadores y Procedimientos Administrativos de Terminaciones sobre Servicio Móvil Avanzado, Servicio de Telefonía Fija y medios de comunicación social de carácter nacional.** (...). (Negrita fuera del texto original).

**Que, el 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, señala:**

El artículo 10, número 1.3.1.2, acápite III, establece las atribuciones y responsabilidades del Coordinador General Jurídico de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, entre otras: “(...) 11. Cumplir las demás disposiciones y delegaciones emitidas por la Dirección Ejecutiva.”.

El artículo 10, numeral 1.3.2.3 y acápitos 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).



**Que,** el Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la ARCOTEL, publicado en el Registro Oficial Nro. 632 de 20 de noviembre de 2015, establece:

*"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; la Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos; los títulos habilitantes y demás normativa aplicable."*

**Que,** el Criterio Jurídico sobre facultades de los Organismos Desconcentrados, indica:

Mediante memorando No. ARCOTEL-CJUR-2016-0305-M de 21 de diciembre de 2016, la Coordinación General Jurídica, remite y aprueba el Criterio Jurídico No. ARCOTEL-CJDA-2016-0067 de 20 diciembre de 2016, sobre la consulta de las facultades de los organismos desconcentrados, en aplicación del artículo 84 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, el mismo que concluye: "(...) de conformidad con las disposiciones legales antes citadas los Organismos Desconcentrados de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, son competentes para la aplicación y ejecución del régimen sancionatorio previsto en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.- En tal virtud, el artículo 84 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, no establece tipificación de infracciones o crea sanciones, **toda vez que ellas constan en el artículo 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, para el caso de personas no poseedoras de títulos habilitantes.**- Encontrándose en vigencia el citado artículo 84 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, corresponde a los Organismos Desconcentrados, aplicarlo a cabalidad, en ejercicio de su competencia legal, derivada de la potestad sancionadora, dentro de los procedimientos administrativos sancionadores." (Negrita fuera del texto original).

**Que,** 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 y 36, 37 y 38 del Instructivo para el Procedimiento Administrativo Sancionador de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL.

**Que,** mediante Memorando No. ARCOTEL-CZO3-2016-0105-M de 05 de agosto de 2016, la Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 3 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, remite a la Unidad Jurídica ibidem, el Informe Técnico No. IT-CZ3-C-2016-0451 de 05 de agosto de 2016, en el cual se concluye lo siguiente: "(...) En la ciudad de Riobamba en la provincia de Chimborazo, el GOBIERNO AUTONOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN RIOBAMBA, se encuentra operando un sistema de radiocomunicaciones del servicio fijo móvil terrestre en modo semiduplex utilizando las frecuencias de la banda VHF 148,0500 MHz (Tx) y 149,0750 MHz (Rx), sin disponer de la autorización de uso de estas frecuencias."

**Que,** el 29 de agosto de 2016, la Coordinación Zonal 3 de la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones ARCOTEL, emitió el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador ARCOTEL No. **CZ3-C-2016-047**, en contra del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba, otorgándole el término de quince días laborables contados a partir del día hábil siguiente al de la fecha de recepción de la notificación del Acto de Apertura, para que conteste los cargos que le atribuyen.

**Que,** el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba fue notificado el 05 de septiembre de 2016, con el contenido del Acto de Apertura No. ARCOTEL-CZ3-C-2016-0047 de 29 de agosto de 2016, según se desprende del Memorando No. ARCOTEL-CZO3-2016-0331-M de 13 de septiembre de 2016.

**Que,** a través del escrito ingresado en la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones ARCOTEL, con Documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-002992-E de 26 de septiembre de



2016, el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba, da contestación al Acto de Apertura No. CZ3-C-2016-047 de 29 de agosto de 2016, dentro del término otorgado.

- Que,** la Coordinación Zonal 3 de la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones ARCOTEL, mediante Resolución No. ARCOTEL-CZ3-2016-046 de 17 de octubre de 2016, resolvió que: "(...) **ARTICULO 2.- DETERMINAR** que el GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN RIOBAMBA, inobservó lo establecido en el artículo 18 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; por lo que al haber operado un sistema de radiocomunicaciones del servicio fijo móvil terrestre en modo semiduplex utilizando la frecuencia VHF 148,0500 MHz (Tx) y 149,0750 MHz (Rx); sin disponer de la autorización correspondiente, incurrió en la infracción de tercera clase, del artículo 119 literal a), numeral 1 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones. (...)", y, le impuso la sanción económica de DIEZ MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y TRES DÓLARES 73/100, de los Estados Unidos de América (USD \$ 10.993,73).
- Que,** con Memorando No. ARCOTEL-CZO3-2016-0659-M de 15 de noviembre de 2016, se emite la prueba de notificación de la Resolución No. ARCOTEL-CZ3-2016-046 de 17 de octubre de 2016, dirigida al Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba, documento entregado el 24 de octubre de 2016.
- Que,** mediante providencia de 09 de diciembre 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 09 de diciembre de 2016, a las 09h00.- **RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN** No. ARCOTEL-CZ3-2016-046.- **VISTOS:** (...) por considerarse necesario para la sustanciación del citado recurso se dispone: **PRIMERO:** Se dispone al ingeniero Byron Napoleón Cadena Oleas y Abogada Ritha Paola Castañeda Goyes, acrediten la representación legal con la que comparecen para interponer el Recurso de Apelación, conforme lo determina el artículo 186 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva -ERJAFE-, para lo cual, se otorga el término de cinco (5) días contados a partir del siguiente día hábil al de la fecha de notificación de la presente providencia, bajo la prevención que de no hacerlo, se tendrá por no presentado el recurso (...)"
- Que,** mediante escrito ingresado con Documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-007770-E de 15 de diciembre de 2016, el Ing. Napoleón Cadena Oleas y la Abg. Ritha Paola Castañeda Goyes en sus calidades de Alcalde y Procuradora Síndica del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba respectivamente dan cumplimiento a lo requerido en la providencia del 09 de diciembre de 2016.
- Que,** con providencia de 15 de diciembre de 2016, el Director de Impugnaciones avocó conocimiento del Recurso de Apelación y dispuso a la Coordinación Zonal 3 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, para que remita copia certificada del expediente, debidamente foliado de la Resolución No. ARCOTEL-CZ3-2016-046.
- Que,** a través del Memorando No. ARCOTEL-CZO3-2016-0879-M de 28 de diciembre de 2016, el Coordinador Zonal 3 subrogante, remite copia certificada y foliada del expediente de la Resolución No. ARCOTEL-CZ3-2016-046 de 17 de octubre de 2016.
- Que,** mediante providencia de 10 de febrero de 2017, 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 10 de febrero de 2017, a las 09h30.- **RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN** No. ARCOTEL-CZ3-2016-046.- **VISTOS:** (...) por considerarse necesario para la sustanciación del citado recurso se dispone: **PRIMERO** Que la Unidad Técnica de Registro Público de la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones ARCOTEL, certifique respecto que sí el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba, es poseedor de título habilitante que le



habilite prestar servicios de telecomunicaciones, el rango de frecuencias autorizadas y la fecha del mismo en caso de tener Título Habilitante, esto con el fin de analizar jurídicamente la infracción imputada, para lo cual se concede el término de cinco (5) días contados a partir del siguiente día hábil al de la fecha de notificación de la presente providencia.- **SEGUNDO.**- Que la Dirección Financiera, emita certificación respecto a si el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba se encuentra en mora en los pagos de las obligaciones económicas con la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, de existir tal mora se indique la fecha de la misma. Para lo cual se concede el término de tres (3) días contados a partir del siguiente día hábil al de la fecha de notificación.- **TERCERO.**- En virtud del requerimiento antes señalado, por ser determinante en el contenido de la resolución, al amparo de lo señalado en el artículo 115 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, se dispone la suspensión del plazo legal para resolver en quince (15) días hábiles. (...).

**Que,** con Memorando Nro. ARCOTEL-CADF-2017-0237-M de 20 de febrero de 2017, el Director Financiero (E), manifiesta: "(...) Al respecto debo indicar que revisado el sistema de facturación SIFAF, en el histórico de facturas el mencionado usuario se encuentra pendiente de pago la factura del mes de febrero (...)."

**Que,** a través del Memorando Nro. ARCOTEL-CTHB-2017-0093-M de 21 de febrero de 2017, el Coordinador Técnico de Títulos Habilitantes, emite la certificación solicitada que en su parte pertinente indica: "(...) Al respecto cumples certificar que revisada la base de datos del sistema SACOF que utiliza el Registro Público de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, los archivos digitales ubicados en el sistema ONBase; No se evidencia ningún registro de título habilitante a nombre de Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba, existe un registro de Título Habilitante a nombre de Municipio de Riobamba, Tomo 106 Fojas 10604, celebrado el 03/07/2013 vigente hasta el 03/07/2018".

**Que,** la Dirección de Impugnaciones, mediante informe jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2017-0029 de 06 de marzo de 2017, realizó el siguiente análisis:

**"COMPETENCIA:**

La Constitución de la República del Ecuador en el artículo 261 establece:

Artículo 261: "El Estado central tendrá competencias exclusivas sobre:

(...) 10. El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones; puertos y aeropuertos."

La Agencia de Control y Regulación de las Telecomunicaciones ARCOTEL, a través de la señora Directora Ejecutiva, conforme lo dispone el artículo 148 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones - LOT, tiene competencia para:

"(...) 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.

Con Resolución No. ARCOTEL-2016-0655 de 10 de agosto de 2016, la Directora Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones resolvió que, además de las atribuciones y responsabilidades constantes en el Estatuto de la ARCOTEL y otros instrumentos aplicables, DELEGAR las siguientes atribuciones a las distintas unidades de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones:

"Artículo 7. AL COORDINADOR GENERAL JURÍDICO.-

(...)



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

Es necesario aclarar que el caso materia de este análisis corresponde a un servicio de radiocomunicaciones, el cual se aparta de la excepción establecida en el artículo 7, literal b de la Resolución No. ARCOTEL-2016-0655 de 10 de agosto de 2016.

El Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 800 de 19 de julio de 2016 con fundamento en el artículo 10, numerales 1.3.2.3 II y III letra b) se establecen las atribuciones para el Director de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones –ARCOTEL:

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

En consecuencia, el Coordinador General Jurídico de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, tiene competencia para resolver el presente Recurso de Apelación, en cumplimiento del artículo 7, literal b) de la Resolución No. ARCOTEL-2016-0655 de 10 de agosto de 2016; y, el Director de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, tiene la atribución y responsabilidad para 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.

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 fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.**” (Negrita fuera del texto original).

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.

El Coordinador Zonal 3 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, luego de la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador, en ejercicio de sus atribuciones y dentro de la esfera de su jurisdicción y competencia, dictó la Resolución No. ARCOTEL-CZ3-2016-046 el 17 de octubre de 2016, en la que se resolvió lo siguiente:

**“ARTÍCULO 2.- DETERMINAR que el GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN RIOBAMBA, inobservó lo establecido en el artículo 18 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; por lo que al haber operado un sistema de radiocomunicaciones del servicio fijo móvil terrestre en modo semiduplex utilizando la frecuencia VHF 148,0500 MHz (Tx) y 149,0750 MHz (Rx), sin disponer de la autorización correspondiente, incurrió en la infracción de tercera clase, del artículo 119 literal a), numeral 1 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.**



**ARTÍCULO 3.- IMPONER** al GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN RIOBAMBA, la sanción económica prevista en el artículo 122 número 3 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, equivalente al 5%, de 600.75 SBU, esto es, DIEZ MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y TRES DÓLARES 73/100 (USD \$ 10.993,73), valor que deberá ser cancelado en cualquiera de las Unidades Financieras de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en el plazo de 30 días calendario, contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente Resolución, caso contrario, se iniciará el cobro mediante la vía coactiva. Si por cualquier motivo no procede a realizar dicho pago dentro del plazo señalado, la liquidación de intereses se calculará desde el vencimiento del mismo.”.

#### **ARGUMENTOS DEL RECURRENTE:**

El Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba, fundamenta su recurso de apelación en lo principal, en lo siguiente:

*“(…)El ACTO DE APERTURA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR, carece de motivación, al no existir coherencia entre los informes técnico y jurídico que constituyen sustento del mismo y los fundamentos de derecho consignados en el Acto, en cuanto a la determinación de la presunta infracción y la correspondiente sanción a aplicarse, considerando que la motivación es un deber de la autoridad que toma la decisión, y un derecho de la Entidad a la cual se sigue el procedimiento sancionador, en este caso, del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba, que requiere certeza sobre la infracción acusada y su posible sanción, a fin de poder ejercer de manera idónea su derecho a la defensa; pues si bien es cierto se han citado normas y expuesto hechos, las normas jurídicas enunciadas no guardan relación con los fundamentos de hecho; falta de congruencia que violenta una de las garantías básicas del debido proceso, esto es, la motivación, consagrada en el artículo 76 número 7, letra l) de la Constitución de la República del Ecuador, que dispone: "Las resoluciones de las 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 las 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"; es decir, el Acto de Apertura emitido por el Organismo Desconcentrado de la ARCOTEL, es NULO; y así debió declararse al momento de resolver, garantizando el derecho constitucional al debido proceso y a la defensa, que le asiste a nuestra representada (...)*

*Conforme lo estipulado en el artículo 65 de del (Sic) Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, acto administrativo es toda declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales de forma directa; concepto dentro del cual se subsume el ACTO DE APERTURA DEL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR, el mismo que no es solo un acto meramente informativo, sino que en si contiene la decisión de la Autoridad competente de iniciar un procedimiento en contra de determinada persona, por la presunta comisión de determinada infracción, decisión tomada con fundamento a los respectivos informes técnico y jurídico; por tanto, nuestra representada está faculta para recurrir como efectivamente lo hace, frente al error en el citado acto administrativo.*

*Los actos administrativos gozan de ciertas características como son la presunción de legalidad y de ejecutoriedad, como así lo determina la doctrina y nuestro sistema jurídico, así el artículo 68 del ERJAFE dispone: "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". La presunción de legalidad, denominada también de legitimidad, de validez o de juridicidad, consiste en presumir que el acto fue dictado conforme a derecho, esto es, que su emisión se sujetó a todas las prescripciones de orden normativo, que emanan de autoridad competente y observan las formas y procedimientos exigidos; correspondiendo en este caso, al GADMR desvanecer dicha presunción, conforme se ha alegado, siendo que el ACTO DE APERTURA es parte integrante del procedimiento administrativo, su nulidad afecta a todo el procedimiento y por tanto a la Resolución No. ARCOTEL-CZ3-2016-046, que no acoge el pedido de nuestra representada.*

*Por lo expuesto, al amparo de las disposiciones contenidas en los artículos 76 número 7, letra 1) de la Constitución, 176 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, 130*



numeral 2 y 131 numeral 1 del ERJAFE, y artículos 109, 110 Y 111 del Código Orgánico General de Procesos, sírvase conceder la apelación interpuesta de la Resolución No. ARCOTEL NO. CZ3-C-2016-046, emitida por Organismo Desconcentrado, Coordinación Zonal No. 3 de la AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES- ARCOTEL, declarándolo nulo a partir del ACTO DE APERTURA DEL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR, ARCOTEL NO. CZ3-C-2016-047, suscrito por Ing. Franklin Bolívar Palate Criollo, Coordinador Zonal 3 Encargado.”

#### **ANALISIS:**

De la revisión del expediente administrativo sancionador se desprende que el informe técnico No. IT-CZ3-C-2016-0451 de 05 de agosto de 2016, señala: “De la inspección realizada, se determina que el sistema de radiocomunicaciones del GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN RIOBAMBA, no se encuentra operando en las frecuencias del circuito 1: 148,1250 MHz (Tx) y 149,1250 MHz (Rx); y del circuito 2 en las frecuencias 148,1625 MHz (Tx) y 149,1625 MHz (Rx) autorizadas mediante contrato de concesión de uso de frecuencias suscrito el 3 de julio de 2013 e inscrito en Tomo-Foja 106-10604, y en su lugar su sistema de radiocomunicaciones tiene programado y opera en las frecuencias 148,0500 MHz (Tx) y 149,0750 MHz (Rx).

**CONCLUSIÓN.-** En la ciudad de Riobamba en la provincia de Chimborazo el GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN RIOBAMBA, se encuentra operando un sistema de radiocomunicaciones del servicio fijo móvil terrestre en modo semiduplex utilizando las frecuencias de la banda VHF 148,0500 MHz (Tx) y 149,0750 MHz (Rx), sin disponer de la autorización de uso de estas frecuencias.”

Ante la presunta comisión de infracción la Coordinación Zonal 3 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, emitió el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador ARCOTEL No. CZ3-C-2016-047 el 29 de agosto de 2016, haciendo constar dentro de los fundamentos de derecho lo siguiente:

#### **“PRESUNTA INFRACCIÓN**

El Art 120 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones señala: “**Infracciones cuarta clase.-** Constituyen infracciones de este tipo las siguientes conductas, aplicables a poseedores de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley (...)- 4. La mora en el pago de más de tres meses consecutivos de los derechos, tarifas, contribuciones y demás obligaciones económicas con la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y con el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información, así como aquellas relacionadas con el cumplimiento de obligaciones de Servicio Universal, exigibles de conformidad con esta Ley, sus reglamentos y lo estipulado en los títulos habilitantes o contratos de concesión.”

**“IMPOSICIÓN DE SANCIÓN A LA PRESUNTA INFRACCIÓN.-** Con respecto al monto de referencia los artículos 121 No. 4 y 122, en su parte pertinente, de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, disponen: - Las sanciones para las y los prestadores de servicios de telecomunicaciones y radiodifusión, televisión y audio y vídeo por suscripción, se aplicarán de la siguiente manera: (...) 4. Infracciones de cuarta clase.- La sanción será la revocatoria del título habilitante, con excepción de aquellas que se originen en tercera clase y que por reincidencia se establezcan como de cuarta clase en la que la multa será del 1% del monto de referencia.”

En el mismo acto se otorga al imputado, el término de quince días laborables contados a partir del día hábil siguiente al de la fecha de recepción de la notificación del Acto de Apertura, para que conteste los cargos que se le atribuyen, en acatamiento de las garantías básicas y reglas propias del debido proceso, en el ámbito administrativo, establecido en la norma suprema.



Acto de Apertura que fue notificado el 05 de septiembre de 2016, tal como se desprende del Memorando No. ARCOTEL-CZO3-2016-0333-M de 13 de septiembre de 2016, y que consta a fojas 19 del expediente del procedimiento administrativo sancionador.

El Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba, mediante escrito ingresado en esta Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, con el Documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-002992-E, de 26 de septiembre de 2016, da contestación al mencionado Acto de Apertura, señalando lo siguiente:

*“ALEGATO Y ARGUMENTO DE DESCARGO: De los antecedentes expuestos, vendrá a su conocimiento que el Municipio de Riobamba (actual Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba), mediante Contrato de Concesión para Uso Privado de Frecuencias, suscrito con fecha 16 de mayo de 2006, se encontraba autorizado para hacer uso de las frecuencias 148.0500 (MHz) (Tx) y 149.0750 (MHz) (Rx); y, en consecuencia los respectivos equipos se encontraban calibrados para el uso de las mismas; posteriormente al finalizar el plazo de la Concesión, mediante un nuevo contrato se autoriza el uso de frecuencias distintas, conforme se constata con el contrato que en copias certificadas se anexa, suscrito el 03 de julio de 2013, y respecto de las cuales ha venido realizando el pago, más por un error de buena fe y sin pretender infringir norma alguna, el GADMR por falta de calibración de sus equipos de manera errónea ha continuado en uso de las frecuencias asignadas en el contrato del 2006, situación sobre la cual se ha tomado el respetivo correctivo, esto es, se ha procedido a calibrar la repetidora y los equipos a las frecuencias concesionadas en el contrato vigente, particular que se da a conocer mediante informe técnico emitido con memorando GADMR-GOP-CEM-2016-0166-M, suscrito por el Ing. Luis Guerra (...)”*

*De lo citado en los párrafos anteriores, se evidencia que el ACTO DE APERTURA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR, carece de motivación, al no existir coherencia entre los informe técnico y jurídico que constituyen sustento del mismo y los fundamentos de derecho consignados en el Acto de Apertura que se impugna, en cuanto a la determinación de la presunta infracción y la correspondiente sanción a aplicarse, considerando que la motivación es un deber de la autoridad que toma la decisión, y un derecho de la Entidad a la cual se sigue el procedimiento sancionador, en este caso, del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba, que requiere certeza sobre la infracción acusada y su posible sanción, a fin de poder ejercer de manera idónea su derecho a la defensa; pues si bien es cierto se han citado normas y expuesto hechos, las normas jurídicas enunciadas no guardan relación con los fundamentos de hecho; falta de congruencia que violenta una de las garantías básicas del debido proceso, esto es, la motivación, consagrada en el Art. 76 número 7, letra l) de la Constitución de la República del Ecuador, que dispone: “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, fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados”; es decir, el Acto de Apertura emitido por el organismo Desconcentrado de la ARCOTEL, es NULO; y así deberá declararse mediante la respectiva Resolución de autoridad competente, a fin de garantizar el derecho constitucional al debido proceso y a la defensa, que le asiste a nuestra representada.”*

La coordinación Zonal 3 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, al darse cuenta del error que cometió al determinar como infracción de cuarta clase la mora en el pago de más de tres meses consecutivos de los derechos y demás obligaciones económicas, cuando se trataba en realidad de una infracción de tercera clase al usar frecuencias sin título habilitante, trata de corregir el error y realiza el siguiente análisis en la Resolución No. ARCOTEL-CZ3-2016-046 de 17 de octubre de 2016: “Al respecto si bien es cierto, en el Acto de Apertura en el punto 3, Fundamentos de Derecho, **se hace referencia errónea de la presunta infracción cometida por el GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN RIOBAMBA**, esto debo indicar que no es más que una referencia de la presunta norma que se estaría vulnerando sin embargo el GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN RIOBAMBA, no ha sido en ninguna parte del documento señalado de haber incumplido una infracción diferente a la que en verdad cometió, una vez aclarado este punto debe manifestar que este error en la exposición normativa se debió



a un **lapsus cálimi** en la tipificación de la presunta infracción y sanción aplicable". (Negrita fuera del texto original)

Al respecto el Diccionario de la Real Academia Española define a un lapsus cálimi como "Error mecánico que se comete al escribir", definición que no aplica en el presente caso pues al no describirse en forma clara y certera tanto el hecho, infracción, como la posible sanción en los fundamentos de derecho; se estaría anulando el Acto de Apertura del procedimiento sancionador, pues dicho acto según el artículo 126 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; debe contener (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, además se debe concebir al Acto de Apertura como medio, aviso o anuncio para poner en conocimiento del inculpado, la iniciación del procedimiento administrativo sancionador, dentro del cual, y en aplicación de las garantías básicas y reglas propias del debido proceso, en el ámbito administrativo, consagradas en la Constitución de República del Ecuador, tiene derecho a la legítima defensa, a ser oído, a ofrecer y producir pruebas, a presentar justificativos y sobre todo, comprende el derecho y garantía a obtener de los órganos del poder público decisiones fundadas, ajustadas a los hechos y al derecho.

Sin embargo el 17 de octubre de 2016, la Coordinación Zonal 3 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, emitió la Resolución No. ARCOTEL-CZ3-2016-046, determinando que el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba, inobservó lo establecido en el artículo 18 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; por lo que al haber operado un sistema de radiocomunicaciones del servicio fijo móvil terrestre en modo semiduplex utilizando la frecuencia VHF 148,0500 MHz (Tx) y 149,0750 MHz (Rx), sin disponer de la autorización correspondiente, incurrió en la infracción de tercera clase, del artículo 119 literal a), numeral 1 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y le impuso la sanción económica de USD \$ 10.993,73.

La Coordinación Zonal 3 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL al iniciar con un fundamento jurídico erróneo, señalando disposiciones equivocadas, un procedimiento administrativo sancionador en contra del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba, estaría violentando una de las garantías básicas del debido proceso, esto es la motivación consagrada en el artículo 76, número 7, letra l) de la Constitución de la República del Ecuador, pues el infractor requiere la certeza sobre la infracción imputada y la sanción, a fin de ejercer de manera correcta su defensa, hecho que causaría la nulidad absoluta, radical o de pleno derecho de la Resolución No. ARCOTEL-CZ3-2016-046 de 17 de octubre de 2016, como lo establece el artículo 129 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE.

Otro aspecto detectado en la sustanciación, es que a fojas 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42 y 43 del expediente sancionador, consta el "CONTRATO DE CONCESIÓN PARA USO PRIVADO DE FRECUENCIAS", vigente hasta el 03 de julio del 2018, es decir que el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba, si es poseedor de título habilitante por lo que no procede sancionarlo con el artículo 119, literal a) que establece las infracciones de tercera clase aplicables a personas naturales o jurídicas, **no poseedoras de títulos habilitantes** comprendidos en el ámbito de la presente Ley, al respecto el Coordinador Técnico de Títulos Habilitantes, mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CTHB-2017-0093-M de 21 de febrero de 2017: "(...) Al respecto cúmpleme certificar que revisada la base de datos del sistema SACOF que utiliza el Registro Público de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, los archivos digitales ubicados en el sistema ONBase; No se evidencia ningún registro de título habilitante a nombre de Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba, existe un registro de Título Habilitante a nombre de Municipio de Riobamba, Tomo 106 Fojas 10604, celebrado el 03/07/2013 vigente hasta el 03/07/2018".

En virtud de lo cual se establece que la Resolución ARCOTEL-CZ3-2016-046 de 17 de octubre de 2016, nació viciada, puesto que el Acto de apertura que constituye la columna vertebral del procedimiento carece de la relación coherente entre la enunciación de la infracción y los hechos

*facticos, produciéndose la nulidad, como se demuestra y lo manifiesta el recurrente en su escrito ingresado con Documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-006395-E de 17 de noviembre de 2016. En la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador existen vicios al vulnerarse derechos del imputado.*

*Al encontrarse que existen vicios insubsanables de nulidad de pleno derecho en la emisión del acto administrativo apelado, no es pertinente pronunciarse sobre los demás argumentos esgrimidos por el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba.*

#### **CONCLUSIÓN:**

*Los vicios del Procedimiento Administrativo Sancionador detectados, afectan la validez de la Resolución ARCOTEL-CZ3-2016-046 de 17 de octubre de 2016, por cuanto constituyen actuaciones del poder público que al no haber mantenido conformidad con las disposiciones constitucionales y legales citadas, carecen de eficacia jurídica, toda vez que se ha verificado que en la sustanciación del procedimiento por parte del Organismo desconcentrado, se ha vulnerado las garantías básicas del debido proceso consagradas en el artículo 76, número 7, letra l) de la Constitución de la República, en armonía con los artículos 122, 129 número 1, letra a) y 195 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE.*

*En orden a los antecedentes, consideraciones jurídicas y análisis precedente, esta Dirección considera que es procedente se declare la NULIDAD DE PLENO DERECHO de la Resolución No. ARCOTEL-CZ3-2016-046 de 17 de octubre de 2016 del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba, y se recomienda aceptar el Recurso de Apelación planteado”.*

Con base en las consideraciones generales y análisis de forma; fundamentos jurídicos; trámite de la apelación; 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.- ACEPTAR** el Recurso de Apelación presentado por el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba, mediante escrito ingresado en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, el 17 de noviembre de 2016 con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2016-006395-E, en contra de la Resolución No. ARCOTEL-CZ3-2016-046 de 17 de octubre de 2016, emitida por la Coordinación Zonal 3 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL; y, en consecuencia **DECLARAR** la nulidad de pleno derecho de la Resolución No. ARCOTEL-CZ3-2016-046 expedida el 17 de octubre de 2016.

**Artículo 2.- INFORMAR** al Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba, 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.

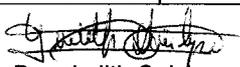
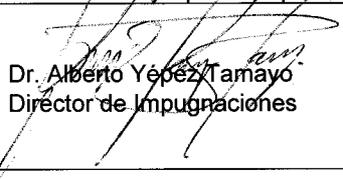
**Artículo 3.- DISPONER** a través de la Unidad de Gestión Documental y Archivo, de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, proceda a notificar el contenido de la presente Resolución al Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba, a los correos electrónicos: [castanedar@gadmriobamba.gob.ec](mailto:castanedar@gadmriobamba.gob.ec); [barrenol@gadmriobamba.gob.ec](mailto:barrenol@gadmriobamba.gob.ec), que consta de autos; a la Dirección Ejecutiva; a la Coordinación General Jurídica; a la Coordinación General Administrativa Financiera, a la Dirección de Impugnaciones; y, a la Coordinación Zonal 3 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 09 MAR 2017

*G. Gustavo Quijano P.*

Dr. Gustavo Quijano Peñafiel  
**COORDINADOR GENERAL JURÍDICO, ENCARGADO  
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES  
(ARCOTEL)**

*Impugnación Resolución ARCOTEL-023-2016-046*

Elaborado por:	Revisado y Aprobado por:
 Dra. Judith Quishpe Especialista Jefe 1	 Dr. Alberto Yépez Tamayo Director de Impugnaciones