

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2018- 1110

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 LAS DE LOS OFICIOS Nros. ARCOTEL-CADF-2018-0107-OF Y ARCOTEL-CADF-2018-0108-OF DE 7 DE AGOSTO DE 2018, RESPECTIVAMENTE, EMITIDOS POR LA DIRECTORA FINANCIERA (E) DE LA ARCOTEL, QUE REFIEREN A NOTIFICACIONES DE COBRO Nros. CTDG-RELIQUIDACIÓN-009-2018 Y CTDG-RELIQUIDACIÓN-010-2018.

CONSIDERANDO

I ANTECEDENTES:

1.1 TITULO 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, entre la ex 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, la persona interesada dentro de este procedimiento administrativo es la Sociedad Concesionaria OTECEL S.A.

1.2 ACTOS IMPUGNADOS

Notificaciones de Cobro CTDG-RELIQUIDACIÓN-009-2018; y, CTDG-RELIQUIDACIÓN-010-2018 emitidos por la Dirección Financiera de la ARCOTEL.

1.2.1 NOTIFICACIÓN DE COBRO (OFICIO No. ARCOTEL-CADF-2018-0107-OF DE 07 DE AGOSTO DE 2018)

A través del oficio No. ARCOTEL-CADF-2018-0107-OF de 07 de agosto de 2018, dirigido a la Compañía OTECEL S.A. la Directora Financiera (E) de la ARCOTEL manifestó o siguiente:

"En cumplimiento de la normativa vigente y lo dispuesto en el Contrato suscrito el 20 de noviembre de 2008 entre OTECEL S.A. y la Ex Secretaría Nacional de Telecomunicaciones SENATEL, actual ARCOTEL; y, de conformidad al Memorando Nro. ARCOTEL-ARCOTEL-2018-0167-M de 06 de agosto de 2018, suscrito por el Director Ejecutivo de ARCOTEL, en el que incluye el Informe Técnico Nro. CTDG-RELIQUIDACIÓN-009-2018 respecto de la "RELIQUIDACIÓN DEL SERVICIO UNIVERSAL 1% DE LOS SERVICIOS (MÓVIL AVANZADO, LARGA DISTANCIA INTERNACIONAL Y TERMINALES DE TELECOMUNICACIONES DE USO PÚBLICO, PORTADOR, VALOR AGREGADO Y TELEFONÍA FIJA" del año 2015, suscrito por la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL; y, sobre la base de la liquidación de intereses presentada por la Tesorería General a esta Dirección mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CADF-2018-1171-M, de 7 de agosto de 2018.

Por lo expuesto me permito NOTIFICAR que el valor total a cancelar por OTECEL S.A., asciende a 2,625,640.41 USD (Dos millones seiscientos veinte y cinco mil seiscientos cuarenta 41/100 Dólares de los Estados Unidos de América que incluye capital más interés.

Además me permito informar que el plazo máximo de pago deberá ser efectuado hasta el día martes 14 de agosto de 2018, para lo cual debe acercarse a cualquier ventanilla del Banco del Pacífico a nivel nacional, única y exclusivamente con su código de usuario Nro. 1702712, para ejecutar la obligación citada.

Es necesario señalar que, de no proceder con el pago solicitado, se aplicará lo establecido en la cláusula 20 del Contrato de concesión, el cual prescribe:



"... los valores adeudados a la SENATEL que no fueren cancelados dentro de los Plazos o Términos establecidos, darán lugar a que la SENATEL ejecute parcial o totalmente la Garantía de Fiel Cumplimiento del Contrato, para hacer efectivo el pago de los valores adeudados". (...) adjunto copia física del Informe Técnico Nro. **CTDG-RELIQUIDACIÓN-009-2008** (...)" (Subrayado fuera del texto original).

1.2.2 NOTIFICACIÓN DE COBRO (OFICIO No. ARCOTEL-CTDG-2018-0108-OF DE 07 DE AGOSTO DE 2018)

A través del oficio No. ARCOTEL-CADF-2018-0108-OF de 07 de agosto de 2018, dirigido a la Compañía OTECEL S.A. la Directora Financiera (E) de la ARCOTEL manifestó o siguiente:

"En cumplimiento de la normativa vigente y lo dispuesto en el Contrato suscrito el 20 de noviembre de 2008 entre OTECEL S.A. y la Ex Secretaría Nacional de Telecomunicaciones SENATEL, actual ARCOTEL; y, de conformidad al Memorando Nro. ARCOTEL-ARCOTEL-2018-0167-M de 06 de agosto de 2018, suscrito por el Director Ejecutivo de ARCOTEL, en el que incluye el Informe Técnico Nro. CTDG-RELIQUIDACIÓN-010-2018 respecto de la "RELIQUIDACIÓN DEL SERVICIO UNIVERSAL 1% DE LOS SERVICIOS (MÓVIL AVANZADO, LARGA DISTANCIA INTERNACIONAL Y TERMINALES DE TELECOMUNICACIONES DE USO PÚBLICO, PORTADOR, VALOR AGREGADO Y TELEFONÍA FIJA" del año 2016, suscrito por la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL; y sobre la base de la liquidación de intereses presentada por la Tesorería General a esta Dirección mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CADF-2018-1172-M, de 7 de agosto de 2018.

Por lo expuesto me permito **NOTIFICAR** que el valor a cancelar por **OTECCEL S.A.**, asciende a **2,167.778,84 USD** (Dos millones ciento sesenta y siete mil seiscientos setenta y ocho 84/100 Dólares de los Estados Unidos de América) que incluye capital más interés.

Además me permito informar que el plazo máximo de pago deberá ser efectuado hasta el día **martes 14 de agosto de 2018**, para lo cual debe acercarse a cualquier ventanilla del Banco del Pacífico a nivel nacional, única y exclusivamente con su código de usuario Nro. **1702712**, para ejecutar la obligación citada.

Es necesario señalar que, de no proceder con el pago solicitado, se aplicará lo establecido en la cláusula 20 del Contrato de concesión, el cual prescribe:

"... los valores adeudados a la SENATEL que no fueren cancelados dentro de los Plazos o Términos establecidos, darán lugar a que la SENATEL ejecute parcial o totalmente la Garantía de Fiel Cumplimiento del Contrato, para hacer efectivo el pago de los valores adeudados". (...) adjunto copia física del Informe Técnico Nro. **CTDG-RELIQUIDACIÓN-009-2008** (...)" (Subrayado fuera del texto original).

1.2.3 RECURSO DE APELACIÓN Y SOLICITUD DE SUSPENSIÓN

El señor Andrés Donoso Echanique en calidad de Vicepresidente Ejecutivo de Compañía OTECEL S.A. mediante escrito ingresado en esta Institución con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2018-015024-E de 23 de agosto de 2018, interpone Recurso de Apelación en contra de los oficios Nros. ARCOTEL-CADF-2018-0107-OF y ARCOTEL-CADF-2018-0108-OF de 7 de agosto de 2018, respectivamente, emitidos por la Directora Financiera (E) de la ARCOTEL, respecto de las Notificaciones de Cobro Nros. CTDG-RELIQUIDACIÓN-009-2018 y CTDG-RELIQUIDACIÓN-010-2018, al mismo tiempo solicita:

"Al amparo de lo que prevé el 229 del COA, mientras el recurso no sea resuelto también pido declare usted la suspensión de la ejecución de los actos administrativos materia de mi recurso. Mi petición está fundamentada en que la pretensión de cobro causa perjuicios de difícil reparación puesto que se afecta de modo importante la liquidez de la empresa; y, puesto que mi impugnación se fundamenta en causas de nulidad de pleno derecho previstas en el COA".

Mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2018-00048 de 28 de agosto de 2018 notificada el 28 de los mismos mes y año la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL de conformidad a lo dispuesto en el artículo 221 del Código Orgánico Administrativo COA dispuso a la Compañía OTECEL S.A. aclarar el requisito fijado en el número 2 del artículo 220 de esa norma.

A través del escrito ingresado en esta Entidad el 29 de agosto de 2018 con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2018-015341-E de 29 de agosto de 2018, el abogado Edgar Acosta Grijalva debidamente autorizado por la Compañía OTECEL S.A. aclara lo solicitado en providencia No. ARCOTEL-CJDI-2018-00048 de 28 de agosto de 2018.

Mediante Resolución No. ARCOTEL-2018-0763 de 3 de septiembre de 2018, el Director Ejecutivo de la ARCOTEL, resolvió:

“Artículo 1.- AVOCAR conocimiento y acoger el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2018-00081 de 30 de agosto de 2018.

Artículo 2.- ADMITIR A TRÁMITE el recurso interpuesto por la Compañía OTECEL S.A., mediante escrito ingresado con documento No. ARCOTEL-DEDA-2018-015024-E de 23 de agosto de 2018.

Artículo 3.- ACEPTAR la solicitud de Suspensión de la Ejecución de las notificaciones de cobro Nros. CTDG-RELIQUIDACIÓN-009-2018; y CTDG-RELIQUIDACIÓN-010-2018, solicitadas con documento No. ARCOTEL-DEDA-2018-015024-E de 23 de agosto de 2018.

Artículo 4.- DISPONER la apertura del término probatorio por diez días; para el efecto la Dirección de Impugnaciones deberá instrumentar las acciones pertinentes de conformidad lo dispuesto en los artículos 193 y 194 del Código Orgánico Administrativo. (...).”

1.2.4 EVACUACIÓN DE PRUEBAS

Mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2018-00074 de 11 de septiembre de 2018 dirigida al Coordinador Técnico de Títulos Habilitantes y notificada el 08 de noviembre de 2018 con memorando No. ARCOTEL-DEDA-2018-2834-M, la Dirección de Impugnaciones en lo principal dispuso:

“f) De conformidad a lo dispuesto en el art. 122 del Código Orgánico Administrativo COA se solicita a la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL (Dirección Técnica de Títulos Habilitantes de Gestión Económica) emitir el informe correspondiente en el término de tres (3) días hábiles contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente providencia, respecto de los argumentos técnicos y financieros presentados por la Compañía OTECEL S.A. con documento No. ARCOTEL-DEDA-2018-015024-E.-”

1.2.5 En respuesta al memorando No. ARCOTEL-DEDA-2018-2834-M, el Director Técnico de Gestión Económica de Títulos Habilitantes remite el informe con argumentos técnicos y financieros: Dos informes Finales de Reliquidación del pago por servicio Universal 1 % del Servicio Móvil Avanzado, Larga Distancia Internacional y Terminales de Telecomunicaciones de Uso Público Servicio Portador y Servicios de Valor Agregado de los años 2015 y 2016; y, el Manual del Proceso No. SPR-CTDG-01.5 Versión 2.1.

1.2.6 A través de la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2018-00125 de 16 de octubre de 2018, la Dirección de Impugnaciones dispuso:

“(...) SEGUNDO: Evacuación de pruebas.- Dentro del periodo de evacuación de pruebas se dictamina: a) Incorpórese al expediente administrativo de impugnación el escrito presentado en esta Entidad el 14 de septiembre de 2018 con documento No. ARCOTEL-DEDA-2018-016324-E, que consta de doscientas doce (212) fojas útiles, suscrito por el Dr. Edgar Acosta, abogado autorizado de la Compañía OTECEL S.A. que dice contener 7 anexos. (...) d) Atendiendo lo solicitado en el número 4 del escrito que se provee se oficiará al Consejo de la Judicatura para que se dignen enviar una tema de peritos contables calificados y con experiencia, cuyo fin es la revisión la información técnica contable de la Compañía OTECEL S.A. cuyos honorarios serán cubiertos por la recurrente en



acatamiento de lo dispuesto en el artículo 200 del Código Orgánico Administrativo COA. e) En lo referente al número V del citado escrito, oficiase a la Dirección Financiera de la ARCOTEL para que en el término de tres (3) días hábiles contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente providencia certifique las fechas y los montos cancelados por la Compañía OTECEL S.A., de manera trimestral (8 pagos) el 1 % a favor del FODETEL, por los años 2015 y 2016, conforme lo establecido en la cláusula 19.2 del Contrato de Concesión, esto es, dentro de los primeros quince días siguientes a la terminación de cada trimestre. f) En lo atinente al número VI del escrito que se provee, oficiase al Director Ejecutivo de la ARCOTEL como Secretario del Directorio de la ARCOTEL a fin de que remita copia certificada de la Resolución, Acuerdo o instrumento mediante el cual el Directorio de la ARCOTEL tomó la decisión de modificar la base de cálculo de la contribución del 1% a favor del FODETEL por los años 2015 y 2016, en el término de tres (3) días hábiles contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente providencia. **TERCERO: Suspensión de plazo.-** En virtud de los requerimientos antes señalados, por ser determinante para emitir la resolución, al amparo de lo señalado en los artículos 162, número 3, penúltimo inciso; y, 203, inciso segundo del Código Orgánico Administrativo COA, se dispone la suspensión del plazo máximo legal para resolver." (Subrayado fuera del texto original).

La Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL en vista de que la Dirección Financiera de la ARCOTEL no ha dado respuesta a la letra e) de la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2018-00125, con providencia No. ARCOTEL-CJDI-2018-00195 de 14 de diciembre de 2018, notificada el 17 de diciembre de 2018, solicitó que se de respuesta a la citada providencia, en el término de dos (2) días, bajo prevenciones de ley.

Mediante memorando No. ARCOTEL-CADF-2018-1909-M de 18 de diciembre de 2018, la Directora Financiera de la ARCOTEL señala que la Compañía OTECEL S.A. realizó los pagos trimestrales que presentó en un cuadro detallado, donde constan valores y fechas; y adjunta en formato PDF las Notas de Ingreso o Comprobantes de Cobro, así como los formularios de Recaudación Trimestral del Aporte del 1% para Acceso Universal.

1.2.7 DESIGNACIÓN DE PERITO E INFORME PERICIAL:

En relación a la letra d) de la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2018-00125, el Coordinador General Jurídico de la ARCOTEL mediante oficio No. ARCOTEL-CJUR-2018-0045-OF de 17 de octubre de 2018 dirigido al Presidente del Consejo de la Judicatura, solicitó remita una terna de peritos contables de preferencia con conocimientos en materia de telecomunicaciones, con el objeto de ejecutar la pericia solicitada por la Sociedad Concesionaria OTECEL S.A.

A través de la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2018-00152 de 22 de noviembre de 2018, la Dirección de Impugnaciones dispuso:

"(...) PRIMERO: Anexo.- Agréguese al expediente administrativo de sustanciación el oficio CJ-DNDMCSJ-SNOASP-2018-0091-OF de 23 de octubre de 2018 recibido en esta Entidad el 24 de los mismos mes y año con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2018-018474-E, a través del cual la Subdirectora (A) Nacional de la Dirección Nacional de Innovación, Desarrollo y Mejora Continua del Servicio Judicial del Consejo de la Judicatura, remite un listado extraído del sistema informático pericial, a nivel nacional en que constan registrados varios peritos calificados en el Área / Profesión: CONTABILIDAD y AUDITORÍA, especialidad: CONTADOR PÚBLICO, constante en 11 fojas útiles.- **SEGUNDO: Designación.-** Designese a la Contadora Pública **Aída Fernanda Vallejo Guadalupe** portadora de la cédula de ciudadanía No. 171840914-5 como Perito para intervenir dentro de la sustanciación del Recurso de Apelación interpuesto por la Compañía OTECEL S.A.- **TERCERO: Pago de honorarios.-** De conformidad a lo dispuesto en el artículo 200 del Código Orgánico Administrativo COA, se dispone a la Compañía OTECEL S.A. coordine con el Perito lo relativo a los gastos de la práctica de la prueba. La determinación deberá efectuarse de acuerdo al ordenamiento jurídico vigente. **CUARTO: Posesión.-** En cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 297 del Código Orgánico por Procesos convóquese a la Contadora Pública **Aída Fernanda Vallejo Guadalupe** a la diligencia de Posesión de Perito a llevarse a cabo, el día martes 27 de noviembre de 2018, a las 10h00, la misma

que se realizará en el cuarto piso del edificio OLIMPO (Av. 9 de octubre N27-75 y Berlín de la ciudad de Quito), en la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL. La Contadora Pública Aída Fernanda Vallejo Guadalupe deberá comparecer con original y copia de su cédula de ciudadanía; y, nombramiento del Consejo de la Judicatura que la habilita como Perito en CONTABILIDAD Y AUDITORÍA.- (...)."

1.2.8 Del Acta de la Posesión agregada al expediente, consta que la misma se efectuó el 27 de noviembre de 2017, a las 10h00 en el cuarto piso del edificio OLIMPO (Av. 9 de octubre N27-75 y Berlín de la ciudad de Quito), en la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL, y se desprende que compareció la Contadora Pública Aída Fernanda Vallejo Guadalupe portadora de la cédula de ciudadanía No. 171840914-5 como Perito para intervenir dentro de la sustanciación del Recurso de Apelación interpuesto por la Compañía OTECEL S.A. mediante escrito ingresado en esta Entidad con documento No. ARCOTEL-DEDA-2018-015024-E de 23 de agosto de 2018, adjuntando el nombramiento de Perito por parte del Consejo de la Judicatura que la habilita como Perito en CONTABILIDAD Y AUDITORIA, con el objeto de posesionarse del cargo de Perito. Al efecto, juramentando en legal y debida forma, ofreció desempeñarlo fiel, legalmente y comprometiéndose a cumplir lo dispuesto en el ordenamiento jurídico vigente, prometiendo además realizar el examen requerido y demás documentos pertinentes que sean necesarios hasta la entrega del informe respectivo.

1.2.9 A través de la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2018-00164 de 28 de noviembre de 2018, la Dirección de Impugnaciones dispuso:

"PRIMERO: Anexo.- Incorpórese al expediente administrativo de sustanciación el **ACTA DE POSESIÓN** de la Contadora Pública **Aída Fernanda Vallejo Guadalupe** portadora de la cédula de ciudadanía No. 171840914-5 como Perito, diligencia que tuvo lugar el 27 de noviembre de 2018, a las 10h00 en la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL.- **SEGUNDO:** De conformidad a lo solicitado por la Compañía OTECEL S.A. mediante escrito recibido en esta Entidad el 14 de septiembre de 2018 con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2018-016324-E, el informe pericial deberá contener: 1.- El monto de las liquidaciones y pagos trimestrales realizados por OTECEL S.A. durante los años 2015 y 2016; 2.- Los ajustes o reliquidaciones que correspondan por posibles diferencias entre las bases de las liquidaciones trimestrales y la resultante de la aplicación de los estados financieros auditados por los años 2015 y 2016; 3.- La aplicación de intereses por los valores antes indicados; 4.- El comparativo con las reliquidaciones que se contienen en los informes adjuntos a las órdenes de cobro notificadas por los dos ejercicios; y, 5.- Los conceptos que provocan las diferencias entre la liquidación de OTECEL S.A. y la que pretende la ARCOTEL. Este informe deberá emitirse en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 122, 123 y 124 del Código Orgánico Administrativo COA, en concordancia con las normas que fueren aplicables al caso.- **TERCERO:** El informe pericial deberá ser entregado a la Dirección de Impugnaciones a través de ventanilla única de la ARCOTEL en el término de diez días hábiles contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente providencia.- (...)."

1.2.10 Con providencia No. ARCOTEL-CJDI-2018-00195 de 14 de diciembre de 2018, la Dirección de Impugnaciones dispuso:

"PRIMERO: Incorpórese al expediente administrativo de impugnación la comunicación presentada en esta Entidad el 13 de diciembre de 2018 con documento No. ARCOTEL-DEDA-2018-021178-E, que consta de una (1) foja, suscrita por la Perito calificada de la Función Judicial CP Aída Fernanda Vallejo Guadalupe portadora de la cédula de ciudadanía No. 171840914-5, quien solicita ampliación de término para entrega del informe pericial requerido con providencia No. ARCOTEL-CJDI-2018-00164 de 28 de noviembre de 2018.- **SEGUNDO: Autorización de prórroga.** - De conformidad a lo dispuesto en el artículo 261 del Código Orgánico Administrativo COA la Perito calificada de la Función Judicial CP Aída Fernanda Vallejo Guadalupe debe remitir el informe pericial requerido con providencia No. ARCOTEL-CJDI-2018-00164 de 28 de noviembre de 2018, hasta el día miércoles 19 de diciembre de 2018.- **TERCERO.- Insistencia:** En vista de que hasta la presente fecha la Dirección Financiera de la ARCOTEL no ha dado atención a la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2018-00125 de 16 de octubre de 2018, emitida por el Coordinador General Jurídico de la ARCOTEL en la cual se dispuso: **"(...)** **SEGUNDO: Evacuación de pruebas (...)** e) En lo referente al número V del citado escrito, **oficiase a la Dirección Financiera de la ARCOTEL** para que en el término de tres (3) días hábiles contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente providencia certifique las fechas



y los montos cancelados por la Compañía OTECEL S.A., de manera trimestral (8 pagos) el 1 % a favor del FODETEL, por los años 2015 y 2016, conforme lo establecido en la cláusula 19.2 del Contrato de Concesión, esto es, dentro de los primeros quince días siguientes a la terminación de cada trimestre. (...), me permito solicitar que se dé respuesta a la citada providencia, en el término de dos (2) días contados a partir del día hábil siguiente de la notificación de la presente providencia, bajo prevenciones de ley.- (...).

- 1.2.11 Mediante comunicación ingresada en esta Entidad con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2018-021684-e de 19 de diciembre de 2018, la Contadora Pública Aída Fernanda Vallejo Guadalupe portadora de la cédula de ciudadanía No. 171840914-5 Perito calificado de la Función Judicial, anexa el informe pericial dentro de la sustanciación del Recurso de Apelación ingresado en esta Entidad con documento No. ARCOTEL-DEDA-2018-015024-E de 23 de agosto de 2018 en contra de las notificaciones de cobro Nros. CTDG-RELIQUIDACIÓN-009-2018 Y CTDG-RELIQUIDACIÓN-010-2018.

II CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS:

2.1. COMPETENCIA

2.1.1 LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES, PUBLICADA EN EL TERCER SUPLEMENTO DEL REGISTRO OFICIAL No. 439 DE 18 DE FEBRERO DE 2015.

"Artículo 148.- Atribuciones del Director Ejecutivo.- Corresponde a la Directora o Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: 1.- Ejercer la dirección, administración y representación legal, judicial y extrajudicial de la Agencia. (...) Recaudar la contribución para la ejecución del servicio universal. (...) 16. Ejercer las demás competencias establecidas en esta Ley o en el ordenamiento jurídico no atribuidas al Directorio." (Subrayado fuera del texto original).

2.1.2 ESTATUTO ORGÁNICO DE GESTIÓN ORGANIZACIONAL POR PROCESOS APROBADO MEDIANTE RESOLUCIÓN DEL DIRECTORIO DE LA ARCOTEL No. 04-03-ARCOTEL-2017 Y PUBLICADO EN LA EDICIÓN ESPECIAL DEL REGISTRO OFICIAL No. 13 DE 14 DE JUNIO DE 2017.

El artículo 10, número 1.1.1.1.2, y acápites II y III letras a) e i), establecen que son atribuciones y responsabilidades del Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: "a) Ejercer la dirección, administración y representación legal, judicial y extrajudicial de la Agencia. (...) o Recaudar la contribución para ejecución del servicio universal." (Subrayado fuera del texto original).

El artículo 10, número 1.3.1.2.3, 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: "(...) 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. (...)". (Negrita y subrayado fuera del texto original).

2.1.3 RESOLUCIÓN No. 06-06-ARCOTEL-2018 DE 30 DE AGOSTO DE 2018

Mediante Resolución No. 06-06-ARCOTEL-2018 de 30 de agosto de 2018, el Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, resolvió: "(...) **ARTÍCULO UNO.- Designar al Ing. Edwin Hernán Almeida Rodríguez, Director Ejecutivo 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 aplicables.** (...)".

2.1.4 ACCIÓN DE PERSONAL No. 003 DE 02 DE ENERO DE 2018

Mediante Acción de Personal No. 003 de 02 de enero de 2018, emitida por el Director Ejecutivo de la ARCOTEL, se nombra al Abg. Edgar Patricio Flores Pasquel como Coordinador General Jurídico de la ARCOTEL.

2.1.5 ACCIÓN DE PERSONAL No. 229 DE 3 DE OCTUBRE DE 2017

Mediante Acción de Personal No. 229 de 03 de octubre de 2017, emitida por el Coordinador General Administrativo Financiero, Delegado del Director Ejecutivo de la ARCOTEL, se nombra a la Abg. Sheyla Berenice Cuenca Flores como Directora de Impugnaciones de la ARCOTEL.

En consecuencia, la Directora de Impugnaciones de la ARCOTEL, tiene la atribución y responsabilidad de sustanciar Recursos Administrativos de Apelación en observancia del artículo 10, número 1.3.1.2.3, 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; y, el Director Ejecutivo de la ARCOTEL, ejerce competencia para resolver mediante resolución el presente Recurso de Apelación interpuesto por la Compañía OTECEL S.A.

2.2 CONSIDERACIONES JURÍDICAS:

2.2.1 CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, PUBLICADA EN EL REGISTRO OFICIAL No. 449 DE 20 DE OCTUBRE DE 2008.

"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. (...) 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." (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."

"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 fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución."

"Art. 425.- El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior.

La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia, en especial la titularidad de las competencias exclusivas de los gobiernos autónomos descentralizados."



2.2.2 LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES, PUBLICADA EN EL TERCER SUPLEMENTO DEL REGISTRO OFICIAL No. 439 DE 18 DE FEBRERO DE 2015.

“Art. 92.- Contribución.- Las y los prestadores de servicios de telecomunicaciones, excepto los de radiodifusión, pagarán una contribución del 1% de los ingresos totales facturados y percibidos. Dicho aporte deberá ser realizado trimestralmente, dentro de los quince días siguientes a la terminación de cada trimestre de cada año calendario y la recaudación la realizará la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.”

“Art. 144.- Competencias de la Agencia.- Corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: 1. Emitir las regulaciones, normas técnicas, planes técnicos y demás actos que sean necesarios en el ejercicio de sus competencias, para que la provisión de los servicios de telecomunicaciones cumplan con lo dispuesto en la Constitución de la República y los objetivos y principios previstos en esta Ley, de conformidad con las políticas que dicte el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información. (...)”

2.2.3 CÓDIGO ORGÁNICO ADMINISTRATIVO COA, PUBLICADO EN EL SEGUNDO SUPLEMENTO DEL REGISTRO OFICIAL No. 31 DE 7 DE JULIO DE 2017

“Art. 220.- Requisitos formales de las impugnaciones. La impugnación se presentará por escrito y contendrá al menos: (...)”

2. La narración de los hechos detallados y pormenorizados que sirven de fundamento a las pretensiones, debidamente clasificados y numerados. (...)”

“Art. 221.- Subsanación. Si la solicitud no reúne los requisitos señalados en el artículo precedente, se dispondrá que la persona interesada la complete o aclare en el término de cinco días. Si no lo hace, se considerará desistimiento, se expedirá el correspondiente acto administrativo y se ordenará la devolución de los documentos adjuntados a ella, sin necesidad de dejar copias. En ningún caso se modificará el fundamento y la pretensión planteada.”

“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. 229.- Suspensión del acto administrativo. Por regla general, los actos administrativos regulares se presumen legítimos y deben ser ejecutados luego de su notificación.

La interposición de cualquier recurso administrativo o judicial no suspenderá la ejecución del acto impugnado, salvo que la persona interesada lo solicite dentro del término de tres días, petición que será resuelta en un término igual.

La ejecución del acto impugnado podrá suspenderse, cuando concurren las siguientes circunstancias:

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.
- La administración resolverá sobre la suspensión del acto administrativo, previa ponderación motivada de los daños que su suspensión o ejecución causaría al administrado, al interés público o a terceros. La falta de resolución expresa al pedido de suspensión, se entenderá como negativa tácita. De la negativa expresa o tácita, no cabe recurso alguno. Al resolver la suspensión, la administración podrá adoptar las medidas cautelares que sean necesarias para asegurar la protección del interés público o de terceros y la eficacia de la resolución o el acto impugnado.”

2.2.4 REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES, PUBLICADO EN EL SUPLEMENTO DEL REGISTRO OFICIAL No. 676 DE 25 DE ENERO DE 2016

“Art. 60.- Contribución del 1%.- Los prestadores de servicios de telecomunicaciones pagarán la contribución equivalente al 1% de los ingresos totales facturados y percibidos de cada uno de dichos servicios. La ARCOTEL será la responsable del control, recaudación, verificación y reliquidación de los valores, de ser el caso.

El pago se lo realizará trimestralmente dentro del plazo de quince días siguientes a la terminación de cada trimestre del año calendario.

La ARCOTEL realizará reliquidaciones de los valores recaudados del año fiscal inmediatamente anterior, con base en los estados financieros auditados, presentados ante la Superintendencia de Compañías de ser el caso, las declaraciones del impuesto a la renta e impuesto al valor agregado I VA (originales y sustitutivas) efectuadas ante el Servicio de Rentas Internas y los formularios de desagregación de ingresos, costos y gastos definidos por la ARCOTEL, de los prestadores de servicios de telecomunicaciones, para lo cual deberá emitir las regulaciones que considere necesarias, sin perjuicio de que la ARCOTEL pueda solicitar información técnica, financiera y contable adicional de considerarlo pertinente.”

2.2.5 REGLAMENTO PARA OTORGAR TITULOS HABILITANTES PARA SERVICIOS DEL REGIMEN GENERAL DE TELECOMUNICACIONES Y FRECUENCIAS DEL ESPECTRO RADIOELECTRICO

*“Art. 209.- Ejecución de las garantías.- La garantía de fiel cumplimiento podrá ser ejecutada por la Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL en cualquier momento, total o parcialmente, hasta el monto necesario para cubrir la obligación o las obligaciones correspondientes; dicha ejecución se realizará mediante la sola presentación de la ARCOTEL al emisor de una comunicación en la que se señale que el poseedor del título habilitante ha incumplido sus obligaciones. La ejecución de las garantías se aplicará para los siguientes casos, sin perjuicio de otras acciones legales: (...) b) No pago de aportes, contribuciones, derechos de otorgamiento de títulos habilitantes u otras obligaciones de pago constantes en el ordenamiento jurídico vigente o en su título habilitante, en los plazos, términos o condiciones establecidos para tal fin, **independientemente de que el poseedor del título habilitante haya presentado un reclamo, o el pago se encuentre en controversia, incluyendo el pago correspondiente a reliquidaciones por aportes, contribuciones, derechos de otorgamiento de títulos habilitantes u otras obligaciones de pago constantes en los reglamentos, normas, resoluciones o disposiciones emitidos por la ARCOTEL.**(...)- **La ejecución de la garantía no se suspenderá en el evento de que el poseedor del título habilitante ejerza su derecho a impugnar el acto administrativo que motiva dicha ejecución (Las negrillas me pertenecen).** (...)”*

2.2.6 CONTRATO DE CONCESIÓN

Cláusula 19.1

“La Sociedad Concesionaria contribuirá anualmente con el uno por ciento (1%) de los ingresos Facturados y Percibidos por el año inmediato anterior para el fondo de Desarrollo de las Telecomunicaciones en Áreas Rurales y Urbano marginales”.

Cláusula 19.2

“La contribución del uno por ciento (1%) de los Ingresos Facturados y Percibidos del año inmediato anterior, por parte de la Sociedad Concesionaria, se realizará trimestralmente dentro de los primeros quince (15) días siguientes a la terminación de cada trimestre del año calendario. (...)”

Cláusula 19.3

“Una vez que la Sociedad Concesionaria presente los estados financieros anuales debidamente auditados, la SENATEL dentro de los siguientes treinta (30) días hábiles, realizará el proceso de revisión y reliquidación de la contribución anual para el FODETEL. (...)”

Cláusula 20.2



"Pago de Valores adeudados.- 20.2 Los valores adeudados a la SENATEL por parte de la Sociedad Concesionaria y que no fueren cancelados dentro de los Plazos o Términos establecidos en las correspondientes solicitudes de pago, causarán intereses de conformidad a lo previsto en el Código Tributario, desde la fecha del incumplimiento hasta la fecha efectiva del pago. De persistir la mora en un plazo de treinta (30) días, se ejecutará total o parcialmente la Garantía de Fiel Cumplimiento del Contrato de conformidad a lo establecido en la cláusula (49)."

Cláusula 22.2

"Sin perjuicio de lo indicado en el Anexo Cinco, la Sociedad Concesionaria está obligada a entregar a la SENATEL y a la SUPETEL, durante la vigencia de este Contrato, con la periodicidad que se indica a continuación, lo siguiente: (...)

d) Información anual a presentarse hasta el treinta de junio de cada año: Uno) Copia de los Estados Financieros auditados por una compañía auditora externa, nacional o internacional presentados a la Superintendencia de Compañías; Dos) Copia de la declaración de impuesto a la renta presentada a la autoridad competente; Tres) Reportes de Contabilidades Separadas; Cuatro) Certificado de cumplimiento de obligaciones emitido por la Superintendencia de Compañías; y, Cinco) Estado pormenorizado de la ejecución del Plan Mínimo de Expansión. (...)"

Cláusula Setenta y tres

"**Legislación Aplicable y Ordenamiento Jurídico Vigente.- La Legislación Aplicable y el Ordenamiento Jurídico Vigente están definidos en el Anexo Uno.**"

Anexo 1

El anexo 1 de Definiciones del Título Habilitante citado, define contractualmente al "**Ordenamiento Jurídico Vigente**": como "(...) las leyes, reglamentos, así como las resoluciones, regulaciones, decretos y toda decisión de carácter general de cualquier institución del Estado existentes o que se dictaren durante el plazo de ejecución del contrato y que no se encuentran contenidas en el definición de legislación Aplicable." (Negrita y subrayado fuera del texto original).

2.2.7 RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2015-0936 DE 24 DE DICIEMBRE DE 2015, PUBLICADA EN EL REGISTRO OFICIAL 672 DE 19 DE ENERO DE 2016

La Resolución ARCOTEL-2015-0936, de 24 de diciembre de 2015, emitida por la Directora Ejecutiva de la ARCOTEL, establece que el régimen de reportes de información financiera contable, relacionada con la prestación de servicios de telecomunicaciones y de radiodifusión, aplica a todos los poseedores de títulos habilitantes que operan, prestan y/o explotan servicios de telecomunicaciones; y, en su artículo 9, señala que: "La Dirección Ejecutiva realizará las reliquidaciones que correspondan, respecto de las obligaciones económicas de los poseedores de títulos habilitantes; para tal fin, utilizará la información suministrada por los prestadores de servicios a la ARCOTEL; así como la información suministrada a otras instituciones u organismos públicos, pudiendo además solicitar información adicional o específica tanto a los prestadores como a las instituciones que considere pertinentes, o realizar las actividades de control o supervisión que crea necesarias para fines de reliquidación. La información mínima anual a ser presentada por los prestadores de servicios de telecomunicaciones y de radiodifusión, hasta el 30 de mayo de cada año, respecto del año inmediato anterior, es la siguiente: Formularios de Homologación de Ingresos, Costos y Gastos por Tipo de Servicio de Telecomunicaciones y Radiodifusión; Formulario de Ingresos y Egresos anualizados por tipo de servicio; Formularios de Declaración del Impuesto a la Renta presentados al Servicio de Rentas Internas (SRI), originales y sustitutos; Formularios de Declaración del Impuesto al Valor Agregado, IVA, presentados al Servicio de Rentas Internas (SRI) originales y sustitutos (...)"

2.2.8 RESOLUCIÓN ARCOTEL-2016-0651 DE 2 DE AGOSTO DE 2016

La Resolución ARCOTEL-2016-0651 de 2 de agosto de 2016, emitida por la Directora Ejecutiva, establece que:

*"(...) **Artículo 2.-** La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones durante la vigencia de los títulos habilitantes ejecutará los procesos de reliquidación anual sobre el valor de pago de los derechos de concesión variable a partir de la presentación de los estados financieros auditados, en los términos señalados en la Cláusula Veintidós de los contratos de concesión del servicio móvil avanzado, la Agencia realizará la reliquidación. De resultar valores pendientes de pago, OTECEL S.A. y CONECEL S.A. deberán cancelarlos en un plazo de hasta quince días contados desde la fecha de notificación por parte de la Agencia, con los respectivos intereses calculados a partir del día siguiente a la fecha en la que debió hacerse el pago, es decir, desde el primero de mayo del año siguiente al que se generó la obligación, hasta la fecha en la cual se ejecute el pago del saldo deudor.- **Artículo 3.-** En el caso de que las empresas OTECEL S.A. y CONECEL S.A. presenten información posterior a la ejecución de los procesos de reliquidación efectuados por la Agencia, se ejecutarán los procesos de reliquidación en función de la nueva información; y, se actuará conforme lo establecido en el Artículo 2 de la presente Resolución (...)"*

III ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Mediante Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2018-00130 de 20 de diciembre de 2018, la Dirección de Impugnaciones de la Coordinación General Jurídica de la ARCOTEL, emitió su criterio jurídico relativo al Recurso de Apelación interpuesto, cuyo extracto se cita:

"ARGUMENTOS DEL RECURSO

➤ **PRIMERO: Término para presentar el Recurso de Apelación**

El Recurso de Apelación en contra de los oficios Nros. ARCOTEL-CADF-2018-0107-OF y ARCOTEL-CADF-2018-0108-OF de 7 de agosto de 2018, respectivamente, emitidos por la Directora Financiera (E) de la ARCOTEL, que refieren a Notificaciones de Cobro Nros. CTDG-RELIQUIDACIÓN-009-2018 y CTDG-RELIQUIDACIÓN-010-2018, interpuesto por el señor Andrés Donoso Echanique en calidad de Vicepresidente Ejecutivo de Compañía OTECEL S.A. el 23 de agosto 2018 mediante escrito ingresado en esta Entidad con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2018-015024-E de 23 de agosto de 2018, dentro del término previsto en el artículo 224 del Código Orgánico Administrativo COA, esto es, dentro de diez días hábiles contados a partir de las notificaciones de los actos administrativos, objeto de la apelación.

➤ **SEGUNDO: Admisión a trámite**

A través de la Resolución No. ARCOTEL-2018-0763 de 03 de septiembre de 2018, el Director Ejecutivo de la ARCOTEL, una vez verificado el cumplimiento de los requisitos formales establecidos en el artículo 220 y del Código Orgánico Administrativo COA, dispuso la admisión a trámite del Recurso de Apelación.

➤ **TERCERO: Antecedente fáctico, hecho o conducta**

Con memorando No. ARCOTEL-ARCOTEL-2018-0167-M de 06 de agosto de 2018, el Director Ejecutivo remite al Coordinador General Administrativo Financiero de la ARCOTEL, los Informes Finales de Reliquidación del 1% por Servicio Universal de la empresa OTECEL S.A. correspondientes a los años 2015 y 2016, en el marco de la obligación establecida en el artículo 92 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones para los poseedores de los títulos habilitantes para la prestación de servicios de telecomunicaciones; y, dispone que se ejecuten los procesos y actividades de cobro (cálculo de intereses, notificaciones de cobro, etc.) de los valores que por concepto de reliquidación han sido definidos por la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes a través de la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes, para lo cual anexa:

Dos Informes Finales de la Compañía OTECEL S.A. del año 2015; y, 2016.



INFORME FINAL DE RELIQUIDACIÓN AL PAGO DE SERVICIO UNIVERSAL No. CTDG-RELIQUIDACIÓN-009-2018 DE LA EMPRESA OTECEL S.A.

El Informe Final de Reliquidación del Pago por Servicio Universal 1 % del Servicio Móvil Avanzado, Larga Distancia Internacional y Terminales de Telecomunicaciones de Uso Público Servicio Portador y Servicios de Valor Agregado del año 2015 No. CTDG-RELIQUIDACIÓN-009-2018 emitido el 03 de agosto de 2018 por la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes, entre otros aspectos, concluye lo siguiente:

- Los análisis, resultados y conclusiones del presente informe son producto de la revisión de la información y datos proporcionados por el concesionario OTECEL S.A.; y, sobre la base de regulación vigente.
- El presente Informe Final se elaboró de acuerdo a las atribuciones y responsabilidades establecidas para la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes, constantes en el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL.
- ARCOTEL acoge las aclaraciones y sustentos expuestos por el concesionario en lo que considera pertinente.
- La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, determinó en el presente informe que existe un valor de la ARCOTEL, por USD **\$1.976.543,52** (Un millón novecientos setenta y seis mil quinientos cuarenta y tres con 52/100) por concepto de Reliquidación del pago por Servicio Universal 1% del Servicio Móvil Avanzado, Larga Distancia Internacional, Servicios Portador, Servicios de Valor Agregado.

9. RECOMENDACIONES.

- Con base en lo expuesto en el presente informe y en función de la regulación vigente, se recomienda a la Dirección Ejecutiva de ARCOTEL, que de ser aprobado el presente Informe Final, se ponga en conocimiento del concesionario OTECEL S.A. con el fin de que de considerarlo pertinente remita las aclaraciones, justificaciones y sustentos del caso.
- Notificar al concesionario OTECEL S.A, el Informe Final aprobado por la Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL a fin de que realice el pago respectivo por concepto de Reliquidación del pago por Servicio Universal 1% del Servicio Móvil Avanzado, Larga Distancia Internacional, Servicios Portador, Servicios de Valor Agregado.”

INFORME FINAL DE RELIQUIDACIÓN AL PAGO DE SERVICIO UNIVERSAL No. CTDG-RELIQUIDACIÓN-010-2018 DE LA EMPRESA OTECEL S.A.

El Informe Final de Reliquidación del Pago por Servicio Universal 1 % del Servicio Móvil Avanzado, Larga Distancia Internacional y Terminales de Telecomunicaciones de Uso Público Servicio Portador y Servicios de Valor Agregado del año 2016 No. CTDG-RELIQUIDACIÓN-010-2018 emitido el 03 de agosto de 2018 por la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes, entre otros aspectos, concluye lo siguiente:

- Los análisis, resultados y conclusiones del presente informe son producto de la revisión de la información y datos proporcionados por el concesionario OTECEL S.A.; y, sobre la base de regulación vigente.
- El presente Informe se elaboró de acuerdo a las atribuciones y responsabilidades establecidas para la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes, constantes en el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL.
- ARCOTEL acoge las aclaraciones y sustentos expuestos por el concesionario en lo que considera pertinente.

- La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, determinó en el presente informe que existe un valor de la ARCOTEL, por USD \$1.813.236,67 (Un millón ochocientos trece mil doscientos treinta y seis con 67/100) por concepto de Reliquidación del pago por Servicio Universal 1% del Servicio Móvil Avanzado, Larga Distancia Internacional, Servicios Portador, Servicios de Valor Agregado.

9. RECOMENDACIONES.

- Con base en lo expuesto en el presente informe y en función de la regulación vigente, se recomienda a la Dirección Ejecutiva de ARCOTEL, que de ser aprobado el presente Informe Final, se ponga en conocimiento del concesionario OTECEL S.A. con el fin de que de considerarlo pertinente remita las aclaraciones, justificaciones y sustentos del caso.
- Notificar al concesionario OTECEL S.A. el Informe Final aprobado por la Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL a fin de que realice el pago respectivo por concepto de Reliquidación del pago por Servicio Universal 1% del Servicio Móvil Avanzado, Larga Distancia Internacional, Servicios Portador, Servicios de Valor Agregado.”.

➤ CUARTO: Actos administrativos impugnados

Como resultado de la emisión de los **Informes Finales** de Reliquidación del 1% por Servicio Universal de la empresa OTECEL S.A. correspondientes a los años **2015 y 2016**, la Directora Financiera (E) de la ARCOTEL emitió los oficios Nros. ARCOTEL-CADF-2018-0107-OF y ARCOTEL-CADF-2018-0108-OF de 7 de agosto de 2018, respectivamente, que refieren a las Notificaciones de Cobro Nros. CTDG-RELIQUIDACIÓN-009-2018 y CTDG-RELIQUIDACIÓN-010-2018, a través de las cuales se estableció lo siguiente:

NOTIFICACIÓN DE COBRO (OFICIO No. ARCOTEL-CTDG-2018-0107-OF DE 07 DE AGOSTO DE 2018)

A través del oficio No. ARCOTEL-CADF-2018-0107-OF de 07 de agosto de 2018, dirigido a la Compañía OTECEL S.A. la Directora Financiera (E) de la ARCOTEL, manifestó lo siguiente:

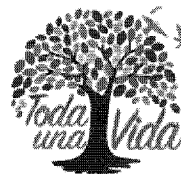
“En cumplimiento de la normativa vigente y lo dispuesto en el Contrato suscrito el 20 de noviembre de 2008 entre OTECEL S.A. y la Ex Secretaría Nacional de Telecomunicaciones SENATEL, actual ARCOTEL; y, de conformidad al Memorando Nro. ARCOTEL-ARCOTEL-2018-0167-M de 06 de agosto de 2018, suscrito por el Director Ejecutivo de ARCOTEL, en el que incluye el Informe Técnico Nro. CTDG-RELIQUIDACIÓN-009-2018 respecto de la “RELIQUIDACIÓN DEL SERVICIO UNIVERSAL 1% DE LOS SERVICIOS (MÓVIL AVANZADO, LARGA DISTANCIA INTERNACIONAL Y TERMINALES DE TELECOMUNICACIONES DE USO PÚBLICO, PORTADOR, VALOR AGREGADO Y TELEFONÍA FIJA” del año 2015, suscrito por la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL; y, sobre la base de la liquidación de intereses presentada por la Tesorería General a esta Dirección mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CADF-2018-1171-M, de 7 de agosto de 2018.

Por lo expuesto me permito NOTIFICAR que el valor total a cancelar por **OTECCEL S.A.**, asciende a **2,625,640.41 USD** (Dos millones seiscientos veinte y cinco mil seiscientos cuarenta 41/100 Dólares de los Estados Unidos de América que incluye capital más interés.

Además me permito informar que el plazo máximo de pago deberá ser efectuado hasta el día **martes 14 de agosto de 2018**, para lo cual debe acercarse a cualquier ventanilla del Banco del Pacífico a nivel nacional, única y exclusivamente con su código de usuario Nro. **1702712**, para ejecutar la obligación citada.

Es necesario señalar que, de no proceder con el pago solicitado, se aplicará lo establecido en la cláusula 20 del Contrato de concesión, el cual prescribe:

“... los valores adeudados a la SENATEL que no fueren cancelados dentro de los Plazos o Términos establecidos, darán lugar a que la SENATEL ejecute parcial o totalmente la Garantía de Fiel Cumplimiento del Contrato, para hacer efectivo el pago de los valores adeudados”. (...) adjunto copia física del Informe Técnico Nro. **CTDG-RELIQUIDACIÓN-009-2008** (...).”

**NOTIFICACIÓN DE COBRO (OFICIO No. ARCOTEL-CTDG-2018-0108-OF DE 07 DE AGOSTO DE 2018)**

A través del oficio No. ARCOTEL-CADF-2018-0108-OF de 07 de agosto de 2018, dirigido a la Compañía OTECEL S.A. la Directora Financiera (E) de la ARCOTEL, señaló lo siguiente:

"En cumplimiento de la normativa vigente y lo dispuesto en el Contrato suscrito el 20 de noviembre de 2008 entre OTECEL S.A. y la Ex Secretaría Nacional de Telecomunicaciones SENATEL, actual ARCOTEL; y, de conformidad al Memorando Nro. ARCOTEL-ARCOTEL-2018-0167-M de 06 de agosto de 2018, suscrito por el Director Ejecutivo de ARCOTEL, en el que incluye el Informe Técnico Nro. CTDG-RELIQUIDACIÓN-010-2018 respecto de la "RELIQUIDACIÓN DEL SERVICIO UNIVERSAL 1% DE LOS SERVICIOS (MÓVIL AVANZADO, LARGA DISTANCIA INTERNACIONAL Y TERMINALES DE TELECOMUNICACIONES DE USO PÚBLICO, PORTADOR, VALOR AGREGADO Y TELEFONÍA FIJA" del año 2016, suscrito por la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL; y, sobre la base de la liquidación de intereses presentada por la Tesorería General a esta Dirección mediante Memorando Nro. ARCOTEL-CADF-2018-1172-M, de 7 de agosto de 2018.

Por lo expuesto me permito **NOTIFICAR** que el valor a cancelar por **OTECCEL S.A.**, asciende a **2,167.778,84 USD** (Dos millones ciento sesenta y siete mil seiscientos setenta y ocho 84/100 Dólares de los Estados Unidos de América) que incluye capital más interés.

Además me permito informar que el plazo máximo de pago deberá ser efectuado hasta el día martes **14 de agosto de 2018**, para lo cual debe acercarse a cualquier ventanilla del Banco del Pacífico a nivel nacional, única y exclusivamente con su código de usuario Nro. **1702712**, para ejecutar la obligación citada.

Es necesario señalar que, de no proceder con el pago solicitado, se aplicará lo establecido en la cláusula 20 del Contrato de concesión, el cual prescribe:

"... los valores adeudados a la SENATEL que no fueren cancelados dentro de los Plazos o Términos establecidos, darán lugar a que la SENATEL ejecute parcial o totalmente la Garantía de Fiel Cumplimiento del Contrato, para hacer efectivo el pago de los valores adeudados". (...) adjunto copia física del Informe Técnico Nro. CTDG-RELIQUIDACIÓN-009-2008 (...).

➤ **CUARTO: Argumentos****Argumento 1:**

La persona interesada a través del escrito recibido en esta Entidad el 23 de agosto de 2018 con documento No. ARCOTEL-DEDA-2018-015024-E, entre otros aspectos manifiesta:

"(...) Sobre la falta de delegación para la notificación de las notificaciones de cobro

9. En las notificaciones de cobro de los años 2015 y 2016 no se hace mención expresa de la existencia de una delegación para las mismas hayan sido suscritas por la Directora Financiera de la ARCOTEL, en lugar – como correspondería – del Director Ejecutivo y representante de la entidad.

Consideramos que debe tratarse de una falta de procedimiento porque tal delegación debe existir en forma previa a la expedición de los actos

Solicitamos que esta referencia sea incluida en la tramitación del recurso y notificada a OTECEL una copia de esa delegación. No nos allanamos a una eventual causa de nulidad en este sentido, por lo que nos reservamos el derecho de reclamarlo en caso así amerite." (Subrayado fuera del texto original).

Análisis del Argumento:

El artículo 148 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones establece que son atribuciones del Director Ejecutivo:

"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. (Subrayado fuera del texto original).

La Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL, en ejercicio de la atribución establecida en el artículo 148, número 12 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, mediante Resolución No. ARCOTEL-2017-0733 de 26 de julio de 2017, delegó atribuciones a las distintas unidades de la ARCOTEL, dentro de las cuales se establecen las siguientes para el Director Financiero: **"Artículo 5. AL DIRECTOR FINANCIERO.- (...) b) Recaudar todos los valores establecidos en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y otros ingresos que se generen. (...)".** (Subrayado fuera del texto original).

El artículo 10, número 1.3.2.1.3. "Gestión Financiera", acápites iv "Gestión de Cartera" número 2), del Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la ARCOTEL, establece que es atribución y responsabilidad del Director/a Financiera de la ARCOTEL: "Notificación a los concesionarios de los diferentes servicios, sobre sus obligaciones económicas pendientes."

En consecuencia, la Directora Financiera de la ARCOTEL, tiene la atribución y responsabilidad de efectuar notificaciones de cobro a los prestadores de servicios de telecomunicaciones para recaudar valores por concepto de contribución del 1% de los ingresos totales facturados y percibidos de la Compañía OTECEL S.A.

El principio de legalidad es el pilar del sistema administrativo, conforme lo determina el artículo 226 de la Carta Magna:

"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."

Debemos recordar que la competencia deriva del principio de juridicidad o legalidad¹ 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, 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 vigente.

Analizado el principio de legalidad, tenemos que los funcionarios estatales no pueden ni deben ejecutar acciones que vayan más allá del texto de la Ley, esto es, no deben realizar interpretaciones extensivas en el cumplimiento de sus funciones. En consecuencia, la Directora Financiera de la ARCOTEL delegada de la máxima autoridad de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en ejercicio de sus atribuciones emitió y notificó los oficios Nros. ARCOTEL-CADF-2018-0107-OF y ARCOTEL-CADF-2018-0108-OF de 7 de agosto de 2018, respectivamente, que refieren a las Notificaciones de Cobro Nros. CTDG-

¹ MORALES Marco. Manual de Derecho Procesal Administrativo. Quito - Ecuador, CEP, Primera Edición, 2010, pág. 90, manifiesta: "(...) toda actividad de la autoridad administrativa, debe circunscribirse a normas preestablecidas, concebidas como fronteras dentro de las cuales debe desenvolverse el obrar administrativo. Refiriéndose a este extremo demarcatorio, el constantemente citado tratadista argentino Roberto Dromi (1999) explica que "éste tiene una significación objetiva, por ser, simultáneamente, la línea delimitadora de los comportamientos 'permitidos' y la empalizada que impide los comportamientos 'prohibidos' ello motiva el bloque de la legalidad, o principio de juridicidad".



RELIQUIDACIÓN-009-2018 y CTDG-RELIQUIDACIÓN-010-2018, en acatamiento a la Resolución No. ARCOTEL-2017-0733 de 26 de julio de 2017 en armonía con Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la ARCOTEL.

Argumento 2:

Adicionalmente la recurrente fundamenta su recurso, con el siguiente argumento el cual se procede a analizar:

"(...) OTECEL S.A. sostiene que CADUCÓ la facultad de la ARCOTEL para reliquidar y cobrar el 1% para el FODETEL por los años 2015 y 2016. (...)

Un estado de Derecho con seguridad jurídica, supone la existencia de un orden normativo cierto y público, en el cual, las entidades públicas ejercen sus facultades dentro de los límites materiales y temporales establecidos en la normativa aplicable. Por ello, las entidades públicas deben ejercer sus facultades en los plazos conferidos para el efecto, ya que, de no hacerlo, dichas facultades caducan. En consecuencia, la caducidad consolida una situación jurídica a favor del administrado, la cual no podrá ser modificada o alterada posteriormente, sin violar la seguridad jurídica.

En este caso, el Contrato es el marco jurídico aplicable que dota de seguridad jurídica a la relación existente entre la ARCOTEL y OTECEL, pues contiene las reglas previas, claras y públicas que rigen la relación jurídica creada convencionalmente. En efecto, a través del Contrato de Concesión el Estado, mediante normas preestablecidas, otorgó garantías y seguridades a mi representada, las cuales no pueden modificarse sin que medie la voluntad común de las partes. A través del contrato, el Estado estabilizó el orden jurídico al momento de otorgar la concesión, a fin de proteger la inversión de OTECEL. (...)

Por ello, es absolutamente violatorio de la seguridad jurídica que la ARCOTEL proceda a ejecutar valores que no fueron reliquidados dentro del ámbito temporal establecido en la normativa aplicable. Ciertamente, no resulta razonable ni brinda seguridad jurídica la ejecución y el cobro de valores cuya determinación transgrede el límite temporal previsto – en forma previa y clara – en el Contrato de Concesión, a fin de que la ARCOTEL pueda ejercer su facultad de revisión y reliquidación.

1.5 Como habíamos señalado en los Antecedentes, la cláusula 19 del Contrato si bien, por una parte, dispone que OTECEL debe contribuir con el 1% del valor de su servicios para el FODETEL pagándolo puntualmente en forma trimestral, como en efecto ocurrió; también ordena que la ARCOTEL tiene 30 días para revisar y reliquidar el monto de la contribución anual para el FODETEL y de considerar que existen valores no declarados a su favor, ordenar que el pago se haga dentro de los 10 días siguientes.

Es decir, la norma contractual que las partes establecieron para un eventual reliquidación por parte de la ARCOTEL sobre los valores pagados del 1% a favor del FODETEL, únicamente podía ser ejercida dentro de los 30 días siguientes a la entrega de los estados financieros auditados, esto, es hasta el 2 de julio de 2016 para el año 2015 y 30 de junio de 2017 para el caso del año 2016. (...)

Como es evidente, al no haberse ejercido por la ARCOTEL dicha facultad dentro del término de 30 días previsto en el Contrato, se consolidó una situación jurídica a favor de OTECEL, quien no puede estar sujeta a la incertidumbre y advertencia permanente de que, en cualquier momento, la ARCOTEL proceda a revisar y reliquidar la contribución del 1% y ordenar pagos sin un límite temporal (...)

1.6 Respecto del año 2015 la notificación de cobro ARCOTEL de los supuestos valores adeudados fue realizada el 8 de agosto de 2018, una vez transcurrido más de DOS AÑOS de fenecido el plazo otorgado para su cumplimiento. En el caso del año 2016, la notificación de cobro del 8 de agosto de 2018 ha sido realizada a las TRECE MESES de la fecha tope. En ambos casos, la actuación de la ARCOTEL ha excedido el tiempo que tenía para hacerlo

De esta manera, si bien por una parte cumplió su obligación pagando las contribuciones de modo puntual; por el contrario, ARCOTEL ha violentado el compromiso contractual y ha fenecido el principio de seguridad jurídica, al no realizar su reliquidación dentro de tiempo.

Por lo tanto los actos administrativos impugnados (La Notificación de Cobro Nro. CTDG-RELIQUIDACIÓN-009-2018 y la Notificación de Cobro Nro. CTDG-RELIQUIDACIÓN-010-2018) son contrarios al Principio de seguridad jurídica establecido en el Art. 82 de la Constitución de la República; fueron dictados fuera del tiempo establecido para hacerlo lo cual es muy gravoso para OTECEL no solo por los montos sino por la falta de

certeza que se comportamiento conlleva; se trata en consecuencia de actos administrativos NULOS y así pedimos que se declare por parte del Director Ejecutivo de la ARCOTEL a quien corresponde resolver este recurso (...). (Subrayado fuera del texto original).

Análisis del Argumento:

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, entre la ex 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.

La disposición transitoria primera de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones de manera textual prescribe:

"Los títulos habilitantes para la prestación de servicios de telecomunicaciones otorgados antes de la expedición de la presente Ley se mantendrán vigentes hasta el vencimiento del plazo de su duración sin necesidad de la obtención de un nuevo título. No obstante, las y los prestadores de servicios de telecomunicaciones deberán cumplir con todas las obligaciones y disposiciones contenidas en esta Ley, su Reglamento General, los planes, normas, actos y regulaciones que emita la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones. En caso de contradicción o divergencia entre lo estipulado en los títulos habilitantes y las disposiciones de la presente Ley y su Reglamento General, incluyendo los actos derivados de su aplicación, prevalecerán estas disposiciones." (Negrita y Subrayado fuera del texto original).

De conformidad a lo dispuesto en el artículo 92 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones es atribución de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL recaudar valores por concepto de contribución del 1% de los ingresos totales facturados y percibidos, por parte de los prestadores de servicios de telecomunicaciones.

Al respecto la Constitución en su artículo 425, que trata sobre el orden legal jerárquico de las normas que forman parte del ordenamiento jurídico ecuatoriano, determina con claridad el orden en el que se desarrolla la normativa del Estado, siendo ésta: (i) la Constitución; (ii) los tratados y convenios internacionales; (iii) las leyes orgánicas; (iv) las leyes ordinarias; (v) las normas regionales y las ordenanzas distritales; (vi) los derechos y reglamentos; (vii) las ordenanzas; (viii) los acuerdos y las resoluciones; y, (ix) los demás actos y decisiones de poderes públicos.

El segundo inciso de esta norma constitucional establece que toda norma debe estar acorde a los preceptos, principios derechos y demás establecidos en la Constitución, como la norma superior.

Bajo este concepto cabe recordar que a partir del 18 de febrero de 2015, se estableció un nuevo orden jurídico en el sector de las telecomunicaciones, al publicarse y entrar en vigencia de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, siendo por tanto que, las demás regulaciones deben sujetarse a esta Ley Orgánica, considerando además que las normas inmediatamente inferiores a esta normativa orgánica, **deben acoplarse a ella**.

Además, la Disposición Transitoria Primera de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, deja claro que, al existir contradicción o divergencia entre lo pactado en el contrato de concesión que se analiza y la nueva normativa, primará la Ley sobre el contrato, lo cual, incluso es acorde a lo dispuesto en el artículo 425 de la Norma Suprema.

Con esto queda claro cuál régimen jurídico debe aplicarse para la recaudación de valores por concepto de contribución del 1% de los ingresos totales facturados y percibidos, considerando aún más, que los propios contratos de concesión, establecen la posibilidad de sujetarse a la nueva normativa legal que se dicte en el Estado Ecuatoriano, conforme lo estipula la **Cláusula Setenta y tres** del contrato de concesión que manifiesta: **"Legislación Aplicable y Ordenamiento Jurídico"**



Vigente.- La Legislación Aplicable y el Ordenamiento Jurídico Vigente están definidos en el Anexo Uno.”.

El anexo 1 de Definiciones del Título Habilitante citado, define contractualmente al “**Ordenamiento Jurídico Vigente**”: como “(...) las leyes, reglamentos, así como las resoluciones, regulaciones, decretos y toda decisión de carácter general de cualquier institución del Estado existentes o que se dictaren durante el plazo de ejecución del contrato y que no se encuentran contenidas en el definición de legislación Aplicable.” (Negrita y subrayado fuera del texto original).

Por lo indicado, el régimen jurídico aplicable para las relaciones Estado-Administrado en función del contrato de concesión es el legal debiendo estar a lo que establece el artículo 92 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y no al régimen contractual, pues así ordena la Constitución y la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

De igual forma, en un caso análogo el Coordinador General Jurídico de la ARCOTEL, en atención al oficio No. 0087-0003-ARCOTEL-AI-20 18 de 04 de julio de 2018, emitido por la Ing. Margoth Bonilla Valdivieso, profesional de Auditoría Interna de la ARCOTEL, en relación a la consulta relativa a “la aplicación de los plazos y vigencia de los contratos de concesión con las operadora del servicio móvil avanzado, en lo concerniente a lo citado en los párrafos precedentes”, manifiesta lo siguiente:

“1. El contrato para la concesión del servicio móvil avanzado suscrito con la compañía OTECEL S.A. fue suscrito el 20 de noviembre de 2008 ante el Notario Trigésimo Noveno del Cantón Quito, cuyo plazo de vigencia es de 15 años es decir hasta el 20 de noviembre de 2023.

2. El contrato para la concesión del servicio móvil avanzado suscrito con la compañía CONSORCIO ECUATORIANO DE TELECOMUNICACIONES CONECEL S.A. fue suscrito el 26 de agosto de 2008 ante el Notario Octavo del Cantón Quito, cuyo plazo de vigencia es de 15 años es decir hasta el 26 de agosto de 2023. (...)”

En cuanto a la capacidad jurídica de la autoridad de Telecomunicaciones administradora del contrato, en este caso la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, por efecto de la sucesión en el derecho establecida legalmente por efecto de la disposición final Primera de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones publicada el 18 de febrero de 2015, para ejecutar los procesos reliquidación de los valores correspondientes a la concesión variable del 2,93 % y del 1% durante la vigencia de los contratos, se deben tener en cuenta los siguientes elementos:

1. Conforme las reglas generales del Derecho de Obligaciones que constan desarrolladas en el Código Civil Ecuatoriano, las obligaciones se extinguen por las formas que establece el artículo 1583 del cuerpo de leyes citado.
2. Sobre la base de esta norma, se debe verificar que las obligaciones emanadas del contrato para la concesión del servicio móvil avanzado, generadas por la obligación legal de pago de la contribución del 1% del servicio universal fijado en el artículo 92 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, mientras no sean extinguidas por el pago o solución; o alguna de las otras formas determinadas en el artículo 1583 del Código Civil can a seguir existiendo y son plenamente exigibles.
3. En tal sentido, revisados los contratos de concesión del servicio móvil avanzado por el Estado ecuatoriano, no se verifica que existan normas contractuales o legales citadas que le impidan hacer efectivo el ejercicio de sus derechos y por ende cobrar los valores que por disposición legal le corresponden y que tienen un origen legal al que están sometidas las empresas concesionarias del servicio móvil avanzado en virtud de la suscripción de los contratos correspondientes.
4. En la especie, no han acaecido hechos que permitan declarar la prescripción del derecho de acción de cobro como tal; y la excepción planteada respecto de la caducidad del procedimiento alegada por CONECEL S.A. carece de todo sustento legal y contractual. Aceptar tal argumento constituiría una exención del pago de un valor que tiene origen legal en el artículo 92 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y su normativa inferior de desarrollo; exención que no está prevista legalmente.
5. Es conocido en Derecho el axioma universal de que las cosas se deshacen como se hacen; y, en tal sentido, si una norma legal de carácter orgánica ha creado una obligación de pago a un prestador de un servicio de telecomunicaciones como es el caso de la contribución del 1% del servicio universal, única y exclusivamente una norma de la misma categoría podría eximir dicho pago o declarar la extinción de la facultad de cobro como existe en el caso; o, de su defecto lo podría declarar una sentencia judicial pasada en autoridad de cosa juzgada y de última instancia. En

ningún otro caso podría la administración pública eximir el cobro de las obligaciones derivadas de una imposición legal como lo es la contribución del 1% del servicio universal.

6. En conclusión, la Agencia de Control y Regulación de las Telecomunicaciones ARCOTEL en su calidad de administradora y contralora natural de los contratos para la concesión del servicio móvil avanzado se encuentra plenamente habilitada para efectuar los cobros del valor correspondiente al 1% del servicio universal fijados en el artículo (sic) 92 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, sin que se pueda alegar en ningún caso la caducidad del derecho en razón de que dicha extinción del derecho no se encuentra prevista en el ordenamiento jurídico ecuatoriano en la forma que ha sido planteado por CONECEL S.A. Este cobro podrá hacerse exigible durante toda la vigencia del título habilitante pertinente e incluso con posterioridad a su vencimiento por el plazo en el evento de que sigan pendientes de cobro cualquier obligación legal o contractual.

IV CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIÓN:

Por todo lo analizado, se concluye que el régimen jurídico aplicable para las relaciones Estado-Administrado en función del contrato de concesión es el establecido en artículo 92 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en este sentido la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL se encuentra plenamente habilitada para efectuar los cobros del valor correspondiente al 1% del servicio universal fijados en el artículo (sic) 92 ibídem, sin que se pueda alegar en ningún caso la caducidad del derecho en razón de que dicha extinción del derecho no se encuentra prevista en el ordenamiento jurídico ecuatoriano en la forma que ha sido planteado por la Sociedad Concesionaria OTECEL S.A. ante lo cual, me permito recomendar al señor Director Ejecutivo de la ARCOTEL, niegue el Recurso de Apelación interpuesto por la Compañía OTECEL S.A. en contra de las de los oficios Nros. ARCOTEL-CADF-2018-0107-OF y ARCOTEL-CADF-2018-0108-OF de 7 de agosto de 2018, respectivamente, emitidos por la Directora Financiera (E) de la ARCOTEL, que refieren a notificaciones de cobro Nros. CTDG-RELIQUIDACIÓN-009-2018 y CTDG-RELIQUIDACIÓN-010-2018.”

IV RESOLUCIÓN:

Por las consideraciones expuestas, al amparo de lo previsto en los artículos 226 de la Constitución de la República; 134, 147 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; y, Resolución No. 06-06-ARCOTEL-2018 de 30 de agosto de 2018, el suscrito Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL:

RESUELVE:

Artículo 1.- AVOCAR conocimiento y acoger el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2018-00130 de 20 de diciembre de 2018, emitido por la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL.

Artículo 2.- NEGAR el Recurso de Apelación presentado por el señor Andrés Donoso Echanique en calidad de Vicepresidente Ejecutivo de Compañía OTECEL S.A. mediante escrito ingresado en esta Institución con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2018-015024-E de 23 de agosto de 2018, en contra de los oficios Nros. ARCOTEL-CADF-2018-0107-OF y ARCOTEL-CADF-2018-0108-OF de 7 de agosto de 2018, respectivamente, emitidos por la Directora Financiera (E) de la ARCOTEL, respecto de las Notificaciones de Cobro Nros. CTDG-RELIQUIDACIÓN-009-2018 y CTDG-RELIQUIDACIÓN-010-2018.

Artículo 3.- DISPONER el archivo del Recurso de Apelación.

Artículo 4.- ENCÁRGUESE de la ejecución de esta resolución a la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes y Coordinación Administrativa Financiera de la ARCOTEL dentro del ámbito de sus competencias.



Artículo 5.- DISPONER que la Dirección Financiera de la ARCOTEL, ejecute el cobro de los valores constantes en los oficios Nros. ARCOTEL-CADF-2018-0107-OF y ARCOTEL-CADF-2018-0108-OF de 7 de agosto de 2018, respectivamente, emitidos por la Directora Financiera (E) de la ARCOTEL, que refieren a notificaciones de cobro Nros. CTDG-RELIQUIDACIÓN-009-2018 y CTDG-RELIQUIDACIÓN-010-2018. Los intereses que se hubieren generado desde la emisión de los documentos descritos serán calculados de conformidad al ordenamiento jurídico vigente.

Artículo 6.- INFORMAR la Compañía OTECEL S.A. que tiene derecho a impugnar esta Resolución de conformidad a lo establecido en el artículo 219 del Código Orgánico Administrativo COA.

Artículo 7.- DISPONER que la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la ARCOTEL, notifique el contenido de la presente Resolución a la Sociedad Concesionaria OTECEL S.A. en la casilla judicial 226 y en los correos electrónicos eacosta@pbplaw.com, eulloa@pbplaw.com y lonny.espinosa@telefonica.com, direcciones que constan en el escrito de impugnación recibido con documento No. ARCOTEL-DEDA-2018-015024-E, a la Coordinación General Jurídica; a la Dirección de Patrocinio y Coactivas de la Coordinación General Jurídica; a la Coordinación General Administrativa Financiera; a la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes; y, a la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL.

Dada y firmada en el Distrito Metropolitano de Quito, a **20 DIC 2018**

Ing. Edwin Almeida Rodríguez

DIRECTOR EJECUTIVO

**AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES
ARCOTEL**

ELABORADO POR:	REVISADO POR:	APROBADO:
Abg. Juan Seminario SERVIDOR PÚBLICO	Abg. Sherry Córdova DIRECTORA DE IMPUGNACIONES	Abg. Edgar Flores Pasquel COORDINADOR GENERAL JURÍDICO