

**RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2020-0519****CONSIDERANDO:****I. ACTO IMPUGNADO****1.1. Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-0004**

El acto administrativo impugnado es la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-0004 de fecha 23 de enero de 2020, en la cual se resolvió:

*“(…) Artículo 2.- DECLARAR que se ha comprobado la existencia del presupuesto fáctico que originó la emisión del Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-028 de 09 de octubre de 2019, así como la responsabilidad del Prestador del Servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada FM, EMPRESA PÚBLICA PROVINCIAL COMUNICACIÓN DEL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO PROVINCIA PICHINCHA “PICHINCHA COMUNICACIONES E.P”, en el hecho descrito en el Oficio Nro. MDN-DCS-2019-0110-0F de 09 de octubre de 2019, mediante el cual, el Crnl. Gonzalo Reyes Guevara, Coordinador Militar de Comunicación Social del Ministerio de Defensa Nacional, con fundamento en el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador, y los artículos 120 y 125 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, expone y solicita al Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones; que: ‘(…) El Consejo de Regulación y Desarrollo de la Información y Comunicación ha emitido el informe CRDPIC-CT-DEC-2019-004-IT de 03 de octubre de 2019 dentro del expediente 5S.CD.1/02-2019 mismo que pongo en su conocimiento y del cual se constata que existe una evidente parcialidad que ha incitado al caos, cometimiento de delitos a la propiedad pública y privada, desorden social y legal así como la suspensión de servicios públicos, mismos que dentro del marco del Decreto Ejecutivo 884 de 03 de octubre de 2019, constituyen un evidente atentado en contra de los derechos de los ciudadanos, el orden y la seguridad interna’; reportado a la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, con Memorando No. ARCOTEL-CCON-C-2019-1309-M de 09 de octubre de 2019; ratificado mediante Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2019-1298 de 30 de octubre de 2019; que consiste en: (...) Con base en el análisis expuesto, el área técnica de la Coordinación Zonal 2 considera que lo descrito en el Informe Técnico de Calificación de Presuntos Contenidos Discriminatorios No. CRDPIC-CT-DEC-2019-004-IT de 03 de octubre de 2019, realizado por la Dirección de Evaluación de Contenidos del Consejo de Regulación y Promoción de la Información y Comunicación y reportada a la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, mediante Oficio Nro. MDN-DCS-2019-0110-0F de 09 de octubre de 2019 por el Coordinador Militar de Comunicación Social del Ministerio de Defensa Nacional, reportado con Memorando No. ARCOTEL-CCON-C-2019-1309-M de 09 de octubre de 2019, documento que sirvió de base para el establecimiento del Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-028 de 09 de octubre de 2019, en contra de la empresa PICHINCHA COMUNICACIONES EP, se concluye que la empresa PICHINCHA COMUNICACIONES EP, referente al uso del espectro radioeléctrico en la frecuencia 95.3 MHz con cobertura para la ciudad de Quito de la provincia de Pichincha, dejó de operar el 10 de octubre de 2019 y reinició operaciones el 25 de octubre de 2019. El Prestador NO HA DESVIRTUADO técnicamente que el uso del espectro*

radioeléctrico a través de la frecuencia 95.3 MHz no haya sido usado en contra de la Seguridad Nacional del Estado Ecuatoriano. (...)", inobservando la disposición contenida en- el artículo 24, numerales 2 y 3 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que prevé como obligación de los Prestadores de Servicios de Telecomunicaciones, el cumplimiento de las obligaciones establecidas en esta Ley, su reglamento general, y en los títulos habilitantes; así como el Artículo 94 numeral 8 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones que establece: '(...) Seguridad Pública y del Estado.- El uso del espectro radioeléctrico deberá contribuir a la seguridad pública y del Estado (...)'; y, por lo tanto, incurre en la comisión de la infracción administrativa de Cuarta Clase, tipificada en el Artículo 120, numeral 5 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

**Artículo 3.-** REVOCAR al Prestador del Servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada FM, EMPRESA PÚBLICA PROVINCIAL COMUNICACIÓN DEL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO PROVINCIA PICHINCHA "PICHINCHA COMUNICACIONES EP", con RUC No. 1768163170001, el Título Habilitante suscrito el 20 de enero de 2013 con la Ex – Superintendencia de Telecomunicaciones, mediante el cual se autorizó a favor de la Empresa Pública Provincial de Comunicación del Gobierno Autónomo Descentralizado de la Provincia de Pichincha 'Pichincha Comunicaciones E.P', la instalación y operación de una estación de radiodifusión sonora FM de servicio público a denominarse 'RADIO PICHINCHA UNIVERSAL' 95.3 MHz, matriz de la ciudad de Quito; así como la 'MODIFICACIÓN A LA AUTORIZACIÓN PARA LA INSTALACIÓN Y OPERACIÓN DE DOS REPETIDORAS PARA LA FRECUENCIA 95.3 MHz, DONDE FUNCIONA LA ESTACIÓN DE RADIODIFUSIÓN FM' PICHINCHA UNIVERSAL', MATRIZ DE LA CIUDAD DE QUITO, PROVINCIA DE PICHINCHA, CONCESIONADA, a favor de la Empresa Pública Provincial de Comunicación 'PICHINCHA COMUNICACIONES E.P.', otorgada mediante Resolución TEL-138-04-CONATEL-2015 de 2 de febrero de 2015.(...)"

## II. COMPETENCIA

El presente procedimiento administrativo ha sido sustanciado por la Dirección de Impugnaciones; y, es resuelto por el Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, máxima autoridad de la institución, en ejercicio de sus atribuciones legales, con fundamento en lo siguiente:

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

**"Art. 47.-** Representación legal de las administraciones públicas. La máxima autoridad administrativa de la correspondiente entidad pública ejerce su representación para intervenir en todos los actos, contratos y relaciones jurídicas

*sujetas a su competencia. Esta autoridad no requiere delegación o autorización alguna de un órgano o entidad superior (...)*”.

**“Art. 219.- Clases de recursos. Se prevén los siguientes recursos: apelación y extraordinario de revisión.**

*Le corresponde el conocimiento y resolución de los recursos a la máxima autoridad administrativa de la administración pública en la que se haya expedido el acto impugnado y se interpone ante el mismo órgano que expidió el acto administrativo.*

*El acto expedido por la máxima autoridad administrativa, solo puede ser impugnado en vía judicial.*

*Se correrá traslado de los recursos a todas las personas interesadas.”.* (Subrayado fuera del texto original).

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

**“Art. 147.- Director Ejecutivo.** *La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones será dirigida y administrada por la o el Director Ejecutivo, de libre nombramiento y remoción del Directorio.*

*Con excepción de las competencias expresamente reservadas al Directorio, la o el Director Ejecutivo tiene plena competencia para expedir todos los actos necesarios para el logro de los objetivos de esta Ley y el cumplimiento de las funciones de administración, gestión, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico, así como para regular y controlar los aspectos técnicos de la gestión de medios de comunicación social que usen frecuencias del espectro radioeléctrico o que instalen y operen redes, tales como los de audio y vídeo por suscripción.*

*Ejercerá sus competencias de acuerdo con lo establecido en esta Ley, su Reglamento General y las normas técnicas, planes generales y reglamentos que emita el Directorio y, en general, de acuerdo con lo establecido en el ordenamiento jurídico vigente.”*

**“Art. 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. (...) 16. Ejercer las demás competencias establecidas en esta Ley o en el ordenamiento jurídico no atribuidas al Directorio.”*

## **2.3 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. Dirección Ejecutiva, acápites II y III letras a), i), m); y, w) que establece la atribución y responsabilidad del Director Ejecutivo de la ARCOTEL: a) *“Ejercer la dirección, administración y representación legal, judicial y*

*extrajudicial de la Agencia.”; i) 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 administrativo sancionados”; m) Delegar una o más de sus competencias a los funcionarios de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones; y, w) Ejercer las demás competencias establecidas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en su Reglamento General o en el ordenamiento jurídico no atribuidas al Directorio.”*

El artículo 10, número 1.3.1.2 Gestión Jurídica, acápite III numerales 1, 2 y 11, prescribe que es atribución y responsabilidad del Coordinador General Jurídico de la ARCOTEL: “1. Asesorar jurídicamente a la máxima autoridad de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, para la toma de decisiones de conformidad con la Constitución, la legislación y demás normativa vigente;” “2. Coordinar y controlar la ejecución de los procesos de las Direcciones de Patrocinio y Coactivas; Asesoría Jurídica; e. Impugnaciones;” y, 11. “Cumplir las demás disposiciones y delegaciones emitidas por la Dirección Ejecutiva”.

El artículo 10, número 1.3.1.2.3 Gestión de Impugnaciones, acápites II y III letra b), determina que es atribución y responsabilidad de la Dirección de Impugnaciones: “b. Sustanciar los reclamos o recursos administrativos presentados en contra de los actos administrativos o resoluciones emitidas por la ARCOTEL. (...)”.

## 2.4 RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2019-0727 DE 10 DE SEPTIEMBRE DE 2019

La Dirección Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en ejercicio de la atribución establecida en el artículo 148, número 12 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, mediante Resolución No. ARCOTEL-2019-0727 de 10 de septiembre de 2019, delegó atribuciones a las distintas unidades de la ARCOTEL, dentro de las cuales se establecen las siguientes para el Coordinador General Jurídico:

**“Artículo 30.- Delegar al Coordinador General Jurídico.- “(...) b) Conocer y resolver los recursos y reclamos administrativos así como las solicitudes de revocatoria y de revisión de oficio planteados en contra de los actos administrativos emitidos por las unidades administrativas de la ARCOTEL, con excepción de los recursos administrativos señalados en el literal b), del artículo 12 del presente instrumento y de aquellas derivadas de actos administrativos referentes al servicio móvil avanzado, al servicio de telefonía móvil, servicio de telefonía fija y a los medios de comunicación social de carácter nacional. (...) d) Suscribir todo tipo de acto administrativo y de simple administración necesario para la gestión de la Coordinación a su cargo, en el ámbito de sus competencias. (...)”.**

En la disposición derogatoria única de la Resolución No. ARCOTEL-2019-0727 de 10 de septiembre de 2019, deroga y deja sin efecto la Resolución No. ARCOTEL-2017-0733 de 26 de julio de 2017; y, las demás normas de igual o inferior jerarquía que se opongan al alcance y contenido de dicho instrumento.

## 2.5 RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-01-01-2020 DE 13 DE MARZO DE 2020.

Mediante Resolución No. 01-01-2020 de 13 de marzo de 2020, el Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, resolvió:

*“(...) Artículo 2.- Designar al licenciado Rodrigo Xavier Aguirre Pozo, 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.”.*

## 2.6 ACCIÓN DE PERSONAL No. 366 DE 13 DE MAYO DE 2019

Mediante Acción de Personal No. 366 de 13 de mayo de 2019, se designó al Abg. Fernando Javier Torres Núñez como Coordinador General Jurídico de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL.

## 2.7 ACCIÓN DE PERSONAL No. 641 DE 20 DE SEPTIEMBRE DE 2019

Mediante Acción de Personal No. 641 de 20 de septiembre de 2019, que rige a partir del 23 de septiembre de 2019, emitida por el Coordinador General Administrativo Financiero, Delegado del Director Ejecutivo de la ARCOTEL, se nombra a la Dra. Adriana Verónica Ocampo Carbo como Directora de Impugnaciones de la ARCOTEL.

### III. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DEL RECURSO

3.1. El señor Luis Orlando Pérez Sánchez, en calidad de representante legal de la Empresa Pública “PICHINCHA COMUNICACIONES EP”, concesionaria de la frecuencia 95.3 MHz, radiodifusión sonora denominada “PICHINCHA UNIVERSAL”, mediante escrito ingresado en esta entidad con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-002384-E de 05 de febrero de 2020, presenta recurso de apelación, en contra de la resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-004 de 23 de enero de 2020, emitida por el Director Técnico Zonal 2, en calidad de función sancionadora de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, documento en el cual solicita:

*“(...) e9. Por todos estos elementos expuestos, no escapará a su ilustrado criterio que la resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-004 de 23 de enero de 2020, no cumple con ninguno de los elementos que prescribe el ordenamiento jurídico para considerar válido el acto administrativo. Se ha demostrado que durante la sustanciación del procedimiento administrativo se han vulnerado las garantías del debido proceso y el derecho a la defensa; y que la resolución objeto de la presente impugnación carece absolutamente la motivación necesaria, requisito sine qua non es nula de pleno derecho, por lo que **SOLICITO QUE, ACOGIENDO EL PRESENTE RECURSO, SE LA DECLARE NULA.** (...)”.*

3.2. Mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00035 de 10 de febrero de 2020, el señor Director Ejecutivo en calidad de máxima autoridad de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, admite a trámite el presente recurso de apelación; se apertura el periodo de prueba por el término de treinta (30) días, contados a partir de la notificación de la presente providencia; se evacua la prueba presentada por parte de la administrada; y, se solicita la prueba de oficio de conformidad con el artículo 198 del Código Orgánico Administrativo.

Según se desprende del memorando No. ARCOTEL-DEDA-2020-0335-M de 12 de febrero de 2020, se notificó el contenido de la providencia el día 11 de febrero de 2020, mediante

oficio No. ARCOTEL-DEDA-2020-0102-OF, al señor Luis Orlando Pérez Sánchez representante legal de la Empresa Pública “PICHINCHA COMUNICACIONES EP”.

**3.3.** Mediante memorando No. ARCOTEL-CZO2-2020-0340-M de 18 de febrero de 2020, la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, remite el expediente administrativo que concluyó con la resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-004, solicitado mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00035.

**3.4.** Mediante oficio No. ARCOTEL-ARCOTEL-2020-0041-OF de 28 de febrero de 2020, en virtud de la prueba anunciada por la recurrente, el señor Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, solicita a la Secretaría General Jurídica de la Presidencia de la República, certifique la hora en la cual el señor Presidente Constitucional de la República, suscribió el Decreto No. 884 de 03 de octubre de 2019.

En atención al oficio No. ARCOTEL-ARCOTEL-2020-0041-OF, la Dra. Johana Pesantez Benítez, emite el oficio No. T.103-SGJ-20-0150 ingresado a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-003998-E de 10 de marzo de 2020.

**3.5.** Mediante oficio No. ARCOTEL-ARCOTEL-2020-0042-OF de 28 de febrero de 2020, en virtud de la prueba anunciada por la recurrente, el señor Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, solicita al Registro Oficial de la República del Ecuador certifique la hora de publicación del primer ejemplar del Suplemento del Registro Oficial No. 53 de 03 de octubre de 2019, que contiene el Decreto No. 884 de 03 de octubre de 2019.

En atención al oficio ARCOTEL-ARCOTEL-2020-0042-OF, el Ing. Hugo Del Pozo Barrezueta, Director del Registro Oficial, emite el oficio No. 076-DRO-CC-2020 ingresado a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-003788-E de 06 de marzo de 2020.

**3.6.** Mediante oficio No. ARCOTEL-ARCOTEL-2020-0043-OF de 28 de febrero de 2020, el señor Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, solicita al Ministerio de Defensa Nacional como prueba de oficio emitir un informe técnico-jurídico sobre el contenido del oficio No. MDN.DCS-2019-0110-OF de 09 de octubre de 2019.

En atención al oficio No. ARCOTEL-ARCOTEL-2020-0043-OF, el Crnl. Gonzalo Reyes Guevara, Coordinador Militar de Comunicación Social del Ministerio de Defensa Nacional, emite el oficio No. MDN-DC-2020-0030-OF, ingresado a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con el documento No. ARCOTEL-ARCOTEL-2020-0117-E de 12 de marzo de 2020.

**3.7.** Mediante oficio No. ARCOTEL-ARCOTEL-2020-0044-OF de 28 de febrero de 2020, el señor Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, solicita al Consejo de Regulación, Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación como prueba de oficio, emitir un informe técnico – jurídico, respecto de los criterios de calificación y/o valoración de contenido, al que se refiere el artículo 49 de la Ley Orgánica de Comunicación; y consecuentemente informe los

parámetros y el proceso previo realizado a la calificación y/o valoración del contenido del programa radial “EN LA OREJA” difundido el día 03 de octubre de 2019, por el medio de comunicación social “Radio Pichincha Universal”, y se indique si se calificó y/o valoró las opiniones vertidas por las personas entrevistadas y el o los entrevistadores.

**3.8.** Mediante oficio No. ARCOTEL-ARCOTEL-2020-0045-OF de 28 de febrero de 2020, el señor Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, solicita a la Defensoría del Pueblo, como prueba de oficio remitir el pronunciamiento referente al oficio No. CRDPIC-PRC-2019-0701-OF de 03 de octubre de 2019; y, el oficio No. CRDPIC-PRC-2019-0703-OF de 07 de octubre de 2019.

En atención al oficio No. ARCOTEL-ARCOTEL-2020-0045-OF, el señor Mgs. Roberto Augusto Veloz Navas, Coordinador General Defensorial Zonal 9 (E), emite el oficio No. DPE-CGDZ9-2020-0062-O, ingresado a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con el documento No. ARCOTEL-ARCOTEL-2020-0138-E de 18 de marzo de 2020.

**3.9.** Mediante memorando No. ARCOTEL-CCON-2020-0243-M de 04 de marzo de 2020, el Coordinador Técnico de Control emite el informe técnico respecto de la emisión y operación de la Radio Pichincha Universal 95.3 MHz, requerido con providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00035 de 10 de febrero de 2020.

**3.10.** Mediante Decreto Ejecutivo No. 1017 de 16 de marzo de 2020, se declaró estado de excepción durante sesenta días, por calamidad pública en todo el territorio nacional, por los casos de coronavirus confirmados y la declaratoria de pandemia de COVID 19, por parte de la Organización Mundial de la Salud.

En estricto acatamiento del referido Decreto Ejecutivo, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL, mediante resolución No. ARCOTEL-2020-0124 de 17 de marzo de 2020, suspendió todos los términos y plazos que se encuentran discurriendo en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL, a partir del 17 de marzo de 2020, y mientras dure el estado de excepción, según lo determina el artículo 1, número 4) “*Procedimientos administrativos de impugnaciones, recursos y reclamos administrativos.*”.

**3.11.** Mediante Decreto Ejecutivo No. 1052 de 15 de mayo de 2020, se renueva el estado de excepción por calamidad pública en todo el territorio nacional, que rigió durante treinta días a partir de la suscripción del mismo, es decir hasta el 15 de junio de 2020.

A través de la resolución No. ARCOTEL-2020-0244 de 17 de junio de 2020, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, resolvió levantar la suspensión de los términos y plazos dispuestos en la resolución No. ARCOTEL-2020-0124 de 17 de marzo de 2020.

**3.12.** La Dirección de Impugnaciones mediante memorando No. ARCOTEL-CJDI-2020-0303-M de 12 de junio de 2020, solicita a la Unidad de Documentación y Archivo, certifique y señale la fecha de notificación del oficio No. ARCOTEL-ARCOTEL-2020-0044-OF, y si el Consejo de Regulación, Desarrollo, y Promoción de la Información y Comunicación, dio respuesta al mismo.

La Unidad de Documentación y Archivo, con memorando No. ARCOTEL-DEDA-2020-0996-M de 18 de junio de 2020, certifica que, el oficio No. ARCOTEL-ARCOTEL-2020-0044-OF se notificó el día 28 de febrero de 2020, a las 15h55; y el Consejo de Regulación, Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación, no ha ingresado respuesta al pedido realizado mediante oficio No. ARCOTEL-ARCOTEL-2020-0044-OF.

**3.13.** Mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00099 de 06 de julio de 2020, se incorpora la documentación; se declara cerrado el término probatorio; se corre traslado a la recurrente con la prueba de oficio; se dispone se insista en el pedido de información en virtud de que el Consejo de Regulación, Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación; se suspende el plazo por un mes por ser necesaria la información, y se dispone a las Coordinaciones Zonales de ARCOTEL, informen si se ha dado inicio a procedimientos administrativos sancionadores de prestadores del servicio de radiodifusión, por el presunto cometimiento de la infracción administrativa de cuarta clase tipificada en el artículo 120, numeral 5 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

Según se desprende del memorando No. ARCOTEL-DEDA-2020-1154-M de 10 de julio de 2020, se notificó el contenido de la providencia el día 08 de julio de 2020, mediante oficio No. ARCOTEL-DEDA-2020-0469-OF, al señor Luis Orlando Pérez Sánchez representante legal de la Empresa Pública “PICHINCHA COMUNICACIONES EP”.

**3.14.** La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, no ha tenido respuesta al pedido de formulado, por lo que mediante Oficio No. ARCOTEL-ARCOTEL-2020-0113-OF de 10 de julio de 2020, se insiste en el pedido al Consejo de Regulación, Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación.

En atención al oficio No. ARCOTEL-ARCOTEL-2020-0113-OF, la señora Mgs. María Isabel Calle León, Coordinadora General de Desarrollo de la Información y Comunicación del Consejo de Regulación, Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación, emite el oficio No. No. CRDPIC-CGDIC-2020-0003-O, ingresado a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones con el documento No. ARCOTEL-ARCOTEL-2020-0322-E de 10 de julio de 2020.

**3.15.** El señor Luis Orlando Pérez Sánchez, representante legal de la Empresa Pública “PICHINCHA COMUNICACIONES EP”, mediante documento ingresado a la institución con el No. ARCOTEL-DEDA-2020-009120-E de 13 de julio de 2020, se pronuncia sobre la prueba de oficio que se corre traslado mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00099 de 06 de julio de 2020; y, solicita se vuelva a requerir a la Defensoría del Pueblo, para que emita el pronunciamiento, por cuanto responde a un hecho distinto.

**3.16.** En cumplimiento de lo solicitado en la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00099 de 06 de julio de 2020, el Director Técnico Zonal 3 de ARCOTEL, emite el memorando No. ARCOTEL-CZO3-2020-1101-M de 13 de julio de 2020, y comunica al respecto que no se ha iniciado ningún procedimiento administrativo sancionador en el tiempo señalado, por la infracción tipificada en el artículo 120, numeral 5 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

**3.17.** El Director Técnico Zonal 6 de ARCOTEL, en cumplimiento de la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00099 de 06 de julio de 2020, emite el memorando No. ARCOTEL-CZO6-2020-1230-M de 13 de julio de 2020, e informa que no se ha iniciado procedimientos

administrativos sancionadores de prestadores del servicio de radiodifusión, por el presunto cometimiento de la infracción administrativa tipificada en el artículo 120, numeral 5 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

**3.18.** Mediante memorando No. ARCOTEL-CZO2-2020-1125-M de 28 de julio de 2020, el Director Técnico Zonal 2 de ARCOTEL, informa que en el periodo establecido se ha iniciado el procedimiento administrativo sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-028 de 09 de octubre de 2019, por el presunto cometimiento de la infracción administrativa de cuarta clase tipificada en el artículo 120 numeral 5 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en contra del Prestador del Servicio de Radiodifusión en Frecuencia Modulada FM, EMPRESA PÚBLICA PROVINCIAL COMUNICACIÓN DEL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO PROVINCIA PICHINCHA “PICHINCHA COMUNICACIONES EP”, el mismo que culminó con la emisión de la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-004 de 23 de enero de 2020.

**3.19.** El Director Técnico Zonal 4 de ARCOTEL, mediante memorando No. ARCOTEL-CZO4-2020-0461-M de 28 de julio de 2020, informa que en el periodo comprendido de octubre de 2019 a enero de 2020, no se ha dado inicio a procedimientos administrativos sancionadores por el cometimiento de la infracción administrativa de cuarta clase tipificada en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

**3.20.** Mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00185 de 24 de agosto de 2020, se incorpora la documentación al expediente; se corre traslado a la recurrente con la prueba de oficio; y, en virtud del pedido del administrado y por cuanto la Defensoría del Pueblo ha emitido el pronunciamiento respecto de la desconexión de la señal de Radio Pichincha Universal, y no da respuesta a la información solicitada por ARCOTEL, se oficia a la Defensoría del Pueblo, a fin de que remita la información solicitada mediante memorando No. ARCOTEL-ARCOTEL-2020-2020-0045-OF de 28 de febrero de 2020.

Según se desprende del memorando No. ARCOTEL-DEDA-2020-1471-M de 27 de agosto de 2020, mediante correo electrónico se notificó el contenido de la providencia el día 26 de agosto de 2020, mediante oficio No. ARCOTEL-DEDA-2020-0693-OF, al señor Luis Orlando Pérez Sánchez representante legal de la Empresa Pública “PICHINCHA COMUNICACIONES EP.

En alcance al correo de 26 de agosto de 2020, se notifica el contenido íntegro de la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-0185, el día 31 de agosto de 2020, mediante oficio No. ARCOTEL-DEDA-2020-0693-OF.

Según se desprende del memorando No. ARCOTEL-DEDA-2020-1978-M de 22 de octubre de 2020, emitido por la Unidad de Documentación el recurrente no se pronuncia respecto a la prueba de oficio que se corre traslado mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00185.

**3.21.** Mediante memorando No. ARCOTEL-CJUR-2020-0562-M de 28 de agosto de 2020, el señor Coordinador General Jurídico de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, da a conocer el contenido de la sentencia respecto del recurso de apelación planteado, resolviendo en lo principal:

*“(...) ACEPTA los recursos de apelación interpuestos por los legitimados pasivos: Dr. Jorge Carrión Pazmiño, en representación de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL); y Dr. Iñigo Salvador Crespo, Procurador General del Estado, en consecuencia, REVOCA la sentencia dictada por el Dr. Mario Cadena Escobar, Juez de la Unidad Penal de la parroquia Quitumbe, por no existir vulneración de los derechos alegados por el legitimado activo Luis Orlando Pérez Sánchez (...)”*

**3.22.** Mediante oficio No. ARCOTEL-ARCOTEL-2020-0140-OF de 04 de septiembre de 2020, el señor Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, se insiste en el pedido de información y se solicita a la Defensoría del Pueblo, remita la información requerida en el oficio No. ARCOTEL-ARCOTEL-2020-0045-OF de 28 de febrero de 2020.

La Unidad de Documentación y Archivo, mediante memorando No. ARCOTEL-DEDA-2020-1977-M, certifica que el oficio No. ARCOTEL-ARCOTEL-2020-0140-OF, se notificó el día 07 de septiembre de 2020 a la Defensoría del Pueblo, sin embargo la entidad no da respuesta a lo solicitado por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

**3.23.** El Director Técnico Zonal 5 de ARCOTEL, mediante memorando No. ARCOTEL-CZO5-2020-1783-M de 08 de septiembre de 2020, informa que dentro del periodo comprendido de octubre de 2019 a enero de 2020, no se ha dado inicio a procedimiento administrativo sancionador alguno en contra de prestadores del servicio de radiodifusión.

**3.24.** Se agrega al expediente administrativo los documentos que consisten en: memorando No. ARCOTEL-DEDA-2020-1978-M de 22 de octubre de 2020, memorando No. ARCOTEL-CJUR-2020-0562-M de 28 de agosto de 2020, memorando No. ARCOTEL-DEDA-2020-1977-M; y, el memorando No. ARCOTEL-CZO5-2020-1783-M de 08 de septiembre de 2020.

Encontrándose dentro de los plazos para resolver, se establece que el procedimiento administrativo ha sido sustanciado de conformidad con los preceptos constitucionales, sin que se observe omisión de solemnidad sustancial alguna, tanto más que en el desarrollo del mismo se ha dado estricto cumplimiento a las garantías básicas del debido proceso en el ámbito administrativo, por lo que se declara su validez.

#### IV. BASE LEGAL

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

*“Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: (...) 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.”*

*“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: (...) 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.

**“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 y negrita 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.**” (Subrayado y negrita fuera del texto original).

**“Art. 147.-** Son atribuciones y deberes de la Presidenta o Presidente de la República, además de los que determine la ley:

(...)

5. Dirigir la administración pública en forma desconcentrada y expedir los decretos necesarios para su integración, organización, regulación y control.”(...)”

**“Art. 164.-** La Presidenta o Presidente de la República podrá decretar el estado de excepción en todo el territorio nacional o en parte de él en caso de agresión, conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural. La declaración del estado de excepción no interrumpirá las actividades de las funciones del Estado.

El estado de excepción observará los principios de necesidad, proporcionalidad, legalidad, temporalidad, territorialidad y razonabilidad. El decreto que establezca el estado de excepción contendrá la determinación de la causal y su motivación, ámbito territorial de aplicación, el periodo de duración, las medidas que deberán aplicarse, los derechos que podrán suspenderse o limitarse y las notificaciones que correspondan de acuerdo a la Constitución y a los tratados internacionales.”

**“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.” (Subrayado 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; puertos y aeropuertos.”

**“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. 384.-** La comunicación como un servicio público se prestará a través de medios públicos, privados y comunitarios.

*El sistema de comunicación social asegurará el ejercicio de los derechos de la comunicación, la información y la libertad de expresión, y fortalecerá la participación ciudadana.*

*El sistema se conformará por las instituciones y actores de carácter público, las políticas y la normativa; y los actores privados, ciudadanos y comunitarios que se integren voluntariamente a él. El Estado formulará la política pública de comunicación, con respeto irrestricto de la libertad de expresión y de los derechos de la comunicación consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos. La ley definirá su organización, funcionamiento y las formas de participación ciudadana.”*

**“Art. 384.-** El sistema de comunicación social asegurará el ejercicio de los derechos de la comunicación, la información y la libertad de expresión, y fortalecerá la participación ciudadana.

*El sistema se conformará por las instituciones y actores de carácter público, las políticas y la normativa; y los actores privados, ciudadanos y comunitarios que se integren voluntariamente a él. El Estado formulará la política pública de comunicación, con respeto irrestricto de la libertad de expresión y de los derechos de la comunicación consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos. La ley definirá su organización, funcionamiento y las formas de participación ciudadana.*

**“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.*

**“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.”*

#### **4.2. CÓDIGO ORGÁNICO ADMINISTRATIVO, PUBLICADO EN EL REGISTRO OFICIAL SUPLEMENTO NO. 31 DE 07 DE JULIO DE 2017.**

*“Art. 3.- Principio de eficacia. Las actuaciones administrativas se realizan en función del cumplimiento de los fines previstos para cada órgano o entidad pública, en el ámbito de sus competencias.”*

*“Art. 16.- Principio de proporcionalidad. Las decisiones administrativas se adecúan al fin previsto en el ordenamiento jurídico y se adoptan en un marco del justo equilibrio entre los diferentes intereses. No se limitará el ejercicio de los derechos de las personas a través de la imposición de cargas o gravámenes que resulten desmedidos, en relación con el objetivo previsto en el ordenamiento jurídico.”*

*“Art. 17.- Principio de buena fe. Se presume que los servidores públicos y las personas mantienen un comportamiento legal y adecuado en el ejercicio de sus competencias, derechos y deberes.”*

*“Art. 19.- Principio de imparcialidad e independencia. Los servidores públicos evitarán resolver por afectos o desafectos que supongan un conflicto de intereses o generen actuaciones incompatibles con el interés general. Los servidores públicos tomarán sus resoluciones de manera autónoma.”*

*“Art. 29.- Principio de tipicidad. Son infracciones administrativas las acciones u omisiones previstas en la ley.*

*A cada infracción administrativa le corresponde una sanción administrativa. Las normas que prevén infracciones y sanciones no son susceptibles de aplicación analógica, tampoco de interpretación extensiva.”*

*“Art. 33.- Debido procedimiento administrativo. Las personas tienen derecho a un procedimiento administrativo ajustado a las previsiones del ordenamiento jurídico.”*

*“Art. 99.- Requisitos de validez del acto administrativo.*

*Son requisitos de validez:*

1. Competencia
2. Objeto
3. Voluntad
4. Procedimiento
5. Motivación.”

**“Art. 101.- Eficacia del acto administrativo.** El acto administrativo será eficaz una vez notificado al administrado. La ejecución del acto administrativo sin cumplir con la notificación constituirá, para efectos de la responsabilidad de los servidores públicos, un hecho administrativo viciado.”

**“Art. 103.- Causas de extinción del acto administrativo.**

*El acto administrativo se extingue por:*

1. Razones de legitimidad, cuando se declara su nulidad.
2. Revocatoria, en los casos previstos en este Código.
3. Cumplimiento, cuando se trata de un acto administrativo cuyos efectos se agotan.
4. Caducidad, cuando se verifica la condición resolutoria o se cumple el plazo previsto en el mismo acto administrativo o su régimen específico.
5. Ejecución de los derechos o cumplimiento de las obligaciones que se deriven de él, de conformidad con la ley, si no se ha previsto un régimen específico.”

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

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

*Únicamente con expresa habilitación del ordenamiento jurídico, un órgano administrativo puede requerir dictámenes o informes dentro de los procedimientos administrativos.”*

**“Art. 123.- Alcance del dictamen o informe.** El dictamen o informe se referirá a los aspectos objeto de la consulta o del requerimiento; a las materias objeto de la competencia del órgano emisor y a los aspectos que incumben a la profesión, arte u oficio, de los servidores públicos que lo suscriben.”

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

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

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

**“Art. 133.- Aclaraciones, rectificaciones y subsanaciones.** Los órganos administrativos no pueden variar las decisiones adoptadas en un acto administrativo después de expedido pero sí aclarar algún concepto dudoso u oscuro y rectificar o subsanar los errores de copia, de referencia, de cálculos numéricos y, en general, los puramente materiales o de hecho que aparezcan de manifiesto en el acto administrativo.

*Dentro de los tres días siguientes al de la notificación del acto administrativo, la persona interesada puede solicitar, al órgano competente, las aclaraciones,*

*rectificaciones y subsanaciones. El órgano competente debe decidir lo que corresponde, en un término de tres días.*

*Asimismo, el órgano competente puede, de oficio, realizar las aclaraciones, rectificaciones y subsanaciones en el plazo de tres días subsiguientes a la expedición de cualquier acto administrativo.*

*La solicitud de aclaración, rectificación o subsanación del acto administrativo, no interrumpe la tramitación del procedimiento, ni los plazos para la interposición de los recursos que procedan contra la resolución de que se trate.*

*No cabe recurso alguno contra el acto de aclaración, rectificación o subsanación a que se refiere este artículo, sin perjuicio de los recursos que procedan, en su caso, contra el acto administrativo.”*

**“Art. 181.- Procedencia.** *El órgano competente, cuando la ley lo permita, de oficio o a petición de la persona interesada, podrá ordenar medidas provisionales de protección, antes de la iniciación del procedimiento administrativo, siempre y cuando concurren las siguientes condiciones:*

- 1. Que se trate de una medida urgente.*
- 2. Que sea necesaria y proporcionada.*
- 3. Que la motivación no se fundamente en meras afirmaciones.*

*Las medidas provisionales serán confirmadas, modificadas o levantadas en la decisión de iniciación del procedimiento, término que no podrá ser mayor a diez días desde su adopción.*

*Las medidas provisionales ordenadas quedan sin efecto si no se inicia el procedimiento en el término previsto en el párrafo anterior o si la resolución de iniciación no contiene un pronunciamiento expreso acerca de las mismas.*

*Las medidas provisionales de protección se adoptarán garantizando los derechos amparados en la Constitución.”*

**“Art. 183.- Iniciativa.** *El procedimiento administrativo puede iniciarse de oficio o a solicitud de la persona interesada.*

*A solicitud de la persona interesada de la forma y con los requisitos previstos en este Código.*

*De oficio, mediante decisión del órgano competente, bien por iniciativa propia o como consecuencia de orden superior, a petición razonada de otros órganos administrativos o por denuncia.*

**“Art. 186.- Petición razonada.** *La petición razonada es la propuesta de inicio del procedimiento formulada por cualquier órgano administrativo que no tiene competencia para iniciarlo y que tiene conocimiento de su objeto.*

*La petición contendrá los mismos requisitos previstos para la orden superior.*

*Sin embargo, el órgano a quien se dirige la petición podrá abstenerse de iniciar el procedimiento para lo cual comunicará expresamente y por escrito, los motivos de su decisión.”*

*“Art. 187.- Denuncia. La denuncia es el acto por el que cualquier persona pone en conocimiento, de un órgano administrativo, la existencia de un hecho que puede constituir fundamento para la actuación de las administraciones públicas.*

*La denuncia por infracciones administrativas expresará la identidad de la persona que la presenta, el relato de los hechos que pueden constituir infracción y la fecha de su comisión y cuando sea posible, la identificación de los presuntos responsables.*

*La denuncia no es vinculante para iniciar el procedimiento administrativo y la decisión de iniciar o no el procedimiento se comunicará al denunciante.”*

*“Art. 194.- Oportunidad. La prueba será aportada por la persona interesada en su primera comparecencia al procedimiento administrativo. La prueba, a la que sea imposible tener acceso, deberá ser anunciada y aquella que no se anuncie no podrá introducirse en el período de prueba previsto en la norma de la materia o en su defecto, cuando las administraciones públicas lo fijen.*

*Todo documento, información o pericia que no esté en poder de la persona interesada, que para ser obtenida requiera del auxilio de la administración pública, facultará para solicitar al órgano administrativo que ordene a quien corresponda que la entregue o facilite de acuerdo con las normas de este Código.*

*Se podrá solicitar prueba no anunciada en la primera comparecencia, hasta antes de la resolución, siempre que se acredite que no fue de conocimiento de la persona interesada o que, habiéndola conocido, no pudo disponer de la misma. La administración pública podrá aceptar o no esta solicitud. Si la acepta, el órgano dispondrá que se la practique en un término de cinco días y no se podrá solicitar más pruebas.*

*En el procedimiento administrativo donde no se haya previsto un período de prueba, la administración pública de oficio o a petición de la persona interesada, abrirá un período específico de no más de treinta días.”*

*“Art. 195.- Cargas probatorias. La prueba se referirá a los hechos controvertidos. En todo procedimiento administrativo en que la situación jurídica de la persona interesada pueda ser agravada con la resolución de la administración pública y en particular, **cuando se trata del ejercicio de potestades sancionadoras o de determinación de responsabilidades de la persona interesada, la carga de la prueba le corresponde a la administración pública.** En todos los demás casos la carga de la prueba le corresponde a la persona interesada.*

*La administración pública no exigirá de la persona interesada la demostración de hechos negativos, la ausencia de responsabilidad, su inocencia o cualquier otra forma de prueba ilógica o físicamente imposible.” (Subrayado y negrita fuera del texto original).*

**“Art. 196.-** Regla de contradicción. La prueba aportada por la administración pública únicamente tendrá valor, si la persona interesada ha tenido la oportunidad de contradecirla en el procedimiento administrativo. Para este propósito la práctica de las diligencias dispuestas por la administración pública será notificada a la persona interesada a fin de que ejerza su derecho de defensa.” (Subrayado y negrita fuera del texto original).

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

**“Art. 219.-** Clases de recursos. Se prevén los siguientes recursos: apelación y extraordinario de revisión.

Le corresponde el conocimiento y resolución de los recursos a la máxima autoridad administrativa de la administración pública en la que se haya expedido el acto impugnado y se interpone ante el mismo órgano que expidió el acto administrativo.

El acto expedido por la máxima autoridad administrativa, solo puede ser impugnado en vía judicial.

Se correrá traslado de los recursos a todas las personas interesadas.” (Subrayado fuera del texto original).

**“Art. 248.-** Garantías del procedimiento. El ejercicio de la potestad sancionadora requiere procedimiento legalmente previsto y se observará:

1. En los procedimientos sancionadores se dispondrá la debida separación entre la función instructora y la sancionadora, que corresponderá a servidores públicos distintos.
2. En ningún caso se impondrá una sanción sin que se haya tramitado el necesario procedimiento.
3. El presunto responsable por ser notificado de los hechos que se le imputen, de las infracciones que tales hechos puedan constituir y de las sanciones que, en su caso, se le pueda imponer, así como de la identidad del instructor, de la autoridad competente para imponer la sanción y de la norma que atribuya tal competencia.
4. Toda persona mantiene su estatus jurídico de inocencia y debe ser tratada como tal, mientras no exista un acto administrativo firme que resuelva lo contrario.”

**“Art. 249.-** Deber de colaboración con las funciones de inspección. Las personas deben colaborar con la administración pública. Deben facilitar al personal inspector, en el ejercicio de sus funciones, el acceso a las dependencias e instalaciones y el examen de documentos, libros y registros directamente relacionados con la actividad inspectora.

Si se le niega la entrada o acceso a los lugares objeto de inspección, no se les facilita la documentación solicitada o no se acude a la oficina administrativa a requerimiento del órgano o servidor público competente, el inspector formulará por escrito la advertencia de que tal actitud constituye infracción administrativa sancionable.”

**“Art. 250.- Inicio.** El procedimiento sancionador se inicia de oficio, por acuerdo del órgano competente, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición razonada de otros órganos o denuncia.

La iniciación de los procedimientos sancionadores se formaliza con un acto administrativo expedido por el órgano instructor.

**“Art. 251.- Contenido.** Este acto administrativo de inicio tiene como contenido mínimo:

1. Identificación de la persona o personas presuntamente responsables o el modo de identificación, sea en referencia al establecimiento, objeto u objetos relacionados con la infracción o cualquier otro medio disponible.
2. Relación de los hechos, sucintamente expuestos, que motivan el inicio del procedimiento, su posible calificación y las sanciones que puedan corresponder.
3. Detalle de los informes y documentos que se consideren necesarios para el esclarecimiento del hecho.
4. Determinación del órgano competente para la resolución del caso y norma que le atribuya tal competencia.

En el acto de iniciación, se pueden adoptar medidas de carácter cautelar previstas en este Código y la ley, sin perjuicio de las que se puedan ordenar durante el procedimiento. Se le informará al inculpado su derecho a formular alegaciones y a la argumentación final en el procedimiento y de los plazos para su ejercicio.”

**“Art. 252.- Notificación del acto de iniciación.** El acto administrativo de inicio se notificará, con todo lo actuado, al órgano petionario, al denunciante y a la persona inculpada.

Salvo que se requiera la colaboración personal en el procedimiento, la notificación de inicio del procedimiento será la última que se cursa al petionario o al denunciante, si ha fijado su domicilio de conformidad con este Código.

En el caso de que la o el inculpado no conteste el acto administrativo de inicio en el término de diez días, este se considerará como el dictamen previsto en este Código, cuando contenga un pronunciamiento preciso acerca de la responsabilidad imputada.

En caso de infracciones administrativas flagrantes, el acto de inicio se incorporará en una boleta, adhesivo o cualquier otro instrumento disponible que se entregará a la o al presunto infractor o se colocará en el objeto materia de la infracción o el lugar en el que se produce.”

**“Art. 255.- Actuaciones de instrucción.** La o el inculpado dispone de un término de diez días para alegar, aportar documentos o información que estime conveniente y solicitar la práctica de las diligencias probatorias. Así mismo podrá reconocer su responsabilidad y corregir su conducta.

La o el instructor realizará de oficio las actuaciones que resulten necesarias para el examen de los hechos, recabando los datos e información que sean relevantes para determinar la existencia de responsabilidades susceptibles de sanción.”

**“Art. 257.-** *Dictamen. Si el órgano instructor considera que existen elementos de convicción suficientes emitirá el dictamen que contendrá:*

1. *La determinación de la infracción, con todas sus circunstancias.*
2. *Nombres y apellidos de la o el inculpado.*
3. *Los elementos en los que se funda la instrucción.*
4. *La disposición legal que sanciona el acto por el que se le inculpa.*
5. *La sanción que se pretende imponer.*
6. *Las medidas cautelares adoptadas.*

*Si no existen los elementos suficientes para seguir con el trámite del procedimiento sancionador, el órgano instructor podrá determinar en su dictamen la inexistencia de responsabilidad.*

*El dictamen se remitirá inmediatamente al órgano competente para resolver el procedimiento, junto con todos los documentos, alegaciones e información que obren en el mismo.”*

**“Art. 260.-** *Resolución. El acto administrativo que resuelve el procedimiento sancionador, además de cumplir los requisitos previstos en este Código, incluirá:*

1. *La determinación de la persona responsable.*
  2. *La singularización de la infracción cometida.*
  3. *La valoración de la prueba practicada.*
  4. *La sanción que se impone o la declaración de inexistencia de la infracción o responsabilidad.*
  5. *Las medidas cautelares necesarias para garantizar su eficacia.*
- En la resolución no se pueden aceptar hechos distintos a los determinados en el curso del procedimiento.*

*El acto administrativo es ejecutivo desde que causa estado en la vía administrativa.*

#### **4.3. LEY ORGÁNICA DE COMUNICACIÓN, PUBLICADA EN EL TERCER SUPLEMENTO DEL REGISTRO OFICIAL No. 22 DE 25 DE JUNIO DE 2013.**

**“Art. 17.-** *Derecho a la libertad de pensamiento y expresión. Para el desarrollo y aplicación de la presente Ley, toda persona tiene el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir información ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección, e incluye el no ser molestado a causa de sus opiniones.*

*No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel, de periódicos, de frecuencias radioeléctricas o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.*

Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la Ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso segundo.

Estará prohibida toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas.”

**“Art. 19.- Responsabilidad ulterior.-** Para efectos de esta ley, responsabilidad ulterior es la obligación que tiene toda persona de asumir las consecuencias legales posteriores a difundir, a través de los medios de comunicación, contenidos que lesionen los derechos establecidos, en los instrumentos internacionales ratificados por el Ecuador, en la Constitución y la Ley.”

**“Art. 20.- Responsabilidad ulterior de los medios de comunicación.-** Habrá lugar a responsabilidad ulterior de los medios de comunicación, cuando los contenidos difundidos sean asumidos expresamente por el medio o no se hallen atribuidos explícitamente a una persona.”

**“Art. 49.- Atribuciones.** El Consejo de Regulación, Desarrollo y Promoción de la Información y

Comunicación tendrá las siguientes atribuciones:

- a) Regular la difusión de contenidos en la televisión, radio y publicaciones de prensa escrita que contengan mensajes de violencia, explícitamente sexuales o discriminatorios, de conformidad con lo dispuesto en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la Constitución y la ley;
- b) Definir los tipos de contenido adecuados para cada franja horaria;
- c) Desarrollar y promocionar mecanismos que permitan la variedad de programación, con orientación a programas educativos o culturales;
- d) Desarrollar y promocionar mecanismos para difundir las formas de comunicación propias de los distintos grupos sociales, culturales, pueblos y nacionalidades y titulares de derechos colectivos;
- e) Desarrollar procesos de monitoreo y seguimiento de la calidad de contenidos de los medios de comunicación;
- f) Expedir los reglamentos necesarios para el cumplimiento de sus atribuciones y su funcionamiento;
- g) Coordinar investigaciones y estudios técnicos sobre la comunicación de manera preferente y articulada con instituciones de educación superior del país;
- h) Formular observaciones y recomendaciones a los informes que le presente trimestralmente la autoridad de telecomunicaciones respecto de la distribución de frecuencias;
- i) Elaborar informes técnicos respecto de análisis de posible contenido discriminatorio, violento o sexualmente explícito, los que deberán ser remitidos a la Defensoría del Pueblo para que de oficio inicie las acciones correspondientes;
- j) Brindar asistencia técnica a los medios de comunicación, autoridades, funcionarios públicos y organizaciones de la sociedad civil;
- k) Fomentar y promocionar mecanismos para que los medios de comunicación, como parte de su responsabilidad social, adopten procedimientos de autorregulación;
- l) Crear las instancias administrativas y operativas que sean necesarias para el cumplimiento de sus funciones;

- m) Desarrollar y promover mecanismos de capacitación permanente para los trabajadores de la comunicación en convenio con instituciones de educación superior nacionales. De ser necesario estas podrán asociarse con instituciones de educación superior extranjeras;
- n) Promover iniciativas y espacios de diálogo ciudadanos que coadyuven al ejercicio del derecho a la comunicación;
- o) Requerir a los ciudadanos, instituciones y actores relacionados a la comunicación, información que fuere necesaria para el cumplimiento de sus atribuciones; y,
- p) Las demás que contemple la Ley.”

**“Art. 66.- Contenido violento.** El contenido que refleje el uso intencional de la fuerza física o psicológica, de obra o de palabra, contra uno mismo, contra cualquier otra persona, grupo o comunidad, a algún animal y la naturaleza.”

**“Art. 67.- Prohibición.-** Se prohíbe la difusión a través de los medios de comunicación de todo mensaje que constituya incitación directa o estímulo expreso al uso ilegítimo de la violencia, a la comisión de cualquier acto ilegal, la trata de personas, la explotación, el abuso sexual, apología de la guerra y del odio nacional, racial o religioso y de cualquier otra naturaleza.

La persona afectada podrá ejercer las acciones constitucionales que le asista o acudir a la Defensoría del Pueblo para que inicie los procesos de derechos en conformidad a sus competencias.”

**“Art. 68.1.- Informe Técnico de Contenido.** Para la determinación de posible contenido discriminatorio, violento o sexualmente explícito, las personas, u organizaciones de la sociedad civil podrán solicitar al Consejo de Regulación, Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación la emisión del Informe Técnico de Contenido.

El Informe Técnico emitido por Consejo de Regulación, Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación, no tendrá el carácter de vinculante; sin embargo, de ser solicitado por una autoridad pública, deberá ser valorado al momento de emitir una decisión para cada caso concreto.

El Consejo de Regulación, Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación de oficio, podrá analizar contenidos comunicacionales; y de ser el caso, ponerlos en conocimiento de la Defensoría del Pueblo para su trámite correspondiente.

El Reglamento de esta Ley, desarrollará el trámite de atención de las solicitudes de Informe Técnico de Contenido.

Este Informe no constituye un requisito para el planteamiento de las acciones legales correspondientes.”

**“Art. 71.- Responsabilidades comunes.** La información y la comunicación son derechos que deberán ser ejercidos con responsabilidad, respetando lo establecido en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la Constitución y la Ley.

Todos los medios de comunicación tienen las siguientes responsabilidades comunes en el desarrollo de su gestión:

- a) Respetar los derechos humanos y promover su plena aplicabilidad;
- b) Desarrollar el sentido crítico de los ciudadanos y promover su participación en los asuntos de interés general;
- c) Acatar y promover la obediencia a la Constitución, a las leyes y a las decisiones legítimas de las autoridades públicas;
- d) Contribuir al mantenimiento de la paz y seguridad; así como promover la cultura de prevención del riesgo de desastres y servir de canal para la difusión de información oficial relacionada con las causas y efectos que puedan producir los eventos peligrosos que afecten a las personas, familias, comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades;
- e) Contribuir al mantenimiento de la paz y la seguridad;
- f) Servir de canal para denunciar el abuso o uso ilegítimo que los funcionarios públicos o personas particulares hagan de los poderes públicos y privados;
- g) Impedir la difusión de publicidad engañosa, discriminatoria, sexista, racista o que atente contra los derechos humanos de las personas;
- h) Respetar las franjas horarias establecidas y las regulaciones relacionadas a las mismas;
- i) Promover el diálogo intercultural y las nociones de unidad y de igualdad en la diversidad y en las relaciones interculturales;
- j) Promover la integración política, económica y cultural de los ciudadanos, pueblos y colectivos humanos;
- k) Propender a la educomunicación; y,
- l) Respetar la propiedad intelectual, especialmente los derechos morales y patrimoniales de autor y derechos conexos, previstos en la normativa nacional e internacional.”

“**Art. 105.-** Administración del espectro radioeléctrico.- El espectro radioeléctrico es un bien de dominio público del Estado, inalienable, imprescriptible e inembargable.

La administración para el uso y aprovechamiento técnico de este recurso público estratégico la ejercerá el Estado central a través de la autoridad de telecomunicaciones.

En ningún caso, la administración del espectro radioeléctrico implica realizar actividades de control sobre los contenidos de los medios de comunicación.”

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

“**Art. 16.-** Telecomunicaciones Reservadas a la Seguridad Nacional.

Para la realización de actividades de telecomunicaciones necesarias para la seguridad y defensa del Estado, se reservará frecuencias del espectro radioeléctrico en función del Plan Nacional de Frecuencias, cuya competencia corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones; el uso, gestión y administración de dichas frecuencias corresponderá a los órganos y entes

competentes en materia de Seguridad y Defensa. No obstante, en tales casos, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ejercerá las potestades de regulación y control establecidas en la presente Ley.”

“**Art. 94.-** Objetivos.

La administración, regulación, gestión, planificación y control del espectro radioeléctrico perseguirá los siguientes objetivos:

(...) 8. Seguridad pública y del Estado.- El uso del espectro radioeléctrico deberá contribuir a la seguridad pública y del Estado. (...)”

“**Art. 120.-** 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: (...) **5. La prestación de servicios en contra de la seguridad nacional. (...)**” (Subrayado y negrita fuera del texto original).

“**Art. 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:

1. Infracciones de primera clase.- La multa será de entre el 0,001% y el 0,03% del monto de referencia.
2. Infracciones de segunda clase.- La multa será de entre el 0,031% al 0,07% del monto de referencia.
3. Infracciones de tercera clase.- La multa será de entre el 0,071% y el 0,1 % del monto de referencia.
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.**” (Subrayado y negrita fuera del texto original).

“**Art. 142.-** Creación y naturaleza.

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: (...)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 (...)”

## V. ANÁLISIS JURÍDICO

La Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL, emitió su Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2020-00086 de 28 de octubre de 2020, referente al recurso de apelación, interpuesto por señor Luis Orlando Pérez Sánchez, representante legal de la EMPRESA PÚBLICA PROVINCIAL DE COMUNICACIÓN DEL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DE LA PROVINCIA DE PICHINCHA “PICHINCHA COMUNICACIONES EP”, mediante escrito ingresado en esta institución con No. ARCOTEL-DEDA-2020-002384-E de 05 de febrero de 2020, en contra de la resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-004 de 23 de enero de 2020; y, en lo referente al análisis jurídico se determina:

### 5.1. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

Se ha considerado oportuno analizar el origen y desarrollo del del Procedimiento Administrativo Sancionador que concluyó con la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-0004 de fecha 23 de enero de 2020.

### ANTECEDENTE FÁCTICO, HECHO, CONDUCTA O DOCUMENTOS QUE IMPULSA EL DESARROLLO DEL PROCEDIMIENTO.

El Consejo de Regulación, Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación, entidad encargada de regular la difusión de contenidos presentados en televisión, radio y publicaciones de prensa escrita, en el ejercicio de sus competencias de conformidad con el artículo 49 de la Ley Orgánica de Comunicación, emite el “Informe Técnico de Calificación de Presuntos Contenidos Discriminatorios” No. CRDPIC-CT-DEC-2019-004-IT de 03 de octubre de 2019, el mismo que concluye:

#### “(…) 6. CONCLUSIONES

*En conclusión, el contenido analizado, mediante el habla y el discurso, durante todo el programa, expone frases que incitan a la paralización de los servicios públicos, acción expresamente prohibida por la Ley; así como la intervención sesgada del medio de comunicación, no como mediador, que oriente y detenga los comentarios, sino como incitador a la acción de paralización.*

*Con los anteriores elementos expuestos, la Dirección de Evaluación de Contenidos concluye que en el programa radial “En la Oreja”, difundido el 03 de octubre de 2019 por el medio de comunicación social ‘Radio Pichincha Universal’, existen elementos que configuran un acto discursivo que realiza incitación a la paralización del servicio público de transporte, prohibido en la Constitución y el Código Orgánico Integral Penal; por lo tanto prohibida su incitación a través de los medios de comunicación conforme el artículo 17 y 67 de la Ley Orgánica de Comunicación.(…)”*

Mediante oficio No. MDN-DCS-2019-0110-OF de 09 de octubre de 2019, el Crnl. Gonzalo Reyes Guevara, Coordinador Militar de Comunicación Social del Ministerio de Defensa Nacional, remite el Informe Técnico No. CRDPIC-CT-DEC-2019-004-IT de 03 de octubre de 2019, y dispone a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones:

*“El Consejo de Regulación y Desarrollo de la Información y Comunicación ha emitido el Informe CRDPIC-CT-DEC-2019-004-IT de 03 de octubre de 2019 dentro del expediente 5S.CD.1/02-2019 mismo que pongo en su conocimiento y del cual se constata que existe una evidente parcialidad que ha incitado al caos, cometimiento de delitos a la propiedad pública y privada, desorden social y legal así como la suspensión de servicios públicos, mismos que dentro del marco del Decreto Ejecutivo 884 de 03 de octubre de 2019, constituyen un evidente atentado en contra de los derechos de los ciudadanos, el orden y la seguridad interna.*

*Por lo antes expuestos solicito que se proceda como en derecho corresponda l dentro del ámbito de sus competencias ante la evidencia sobre la actual prestación del servicio del medio de comunicación atenta contra la seguridad del Estado.”*

El artículo 186 del Código Orgánico Administrativo, señala que la petición razonada es la propuesta de inicio del procedimiento formulada por cualquier órgano administrativo que no tiene competencia, pero que tiene conocimiento, la petición deberá contener los requisitos establecidos en el artículo 185 ibídem; el órgano competente podrá abstenerse de iniciar el procedimiento.

La Ley Orgánica de Telecomunicaciones en el artículo 125 señala que es competencia de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones iniciar de oficio o por denuncia, sustanciar y resolver los procedimientos administrativos sancionadores para determinar la infracción e imponer la correspondiente sanción.

Por lo que, la Coordinación Técnica de Control mediante memorando No. ARCOTEL-CCON-2019-1309-M de 09 de octubre de 2019, solicita al Organismo Desconcentrado de la ARCOTEL de acuerdo a sus competencias, se proceda como en derecho corresponda, y se inicie el procedimiento administrativo sancionador, para determinar o no el cometimiento de la infracción, a solicitud del Ministerio de Defensa Nacional de conformidad con el artículo 186 del Código Orgánico Administrativo.

En el informe jurídico No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-082 de 09 de octubre de 2019, se analiza la procedencia de dar inicio al procedimiento administrativo sancionador, en la parte pertinente señala: *“(...) Por tal motivo, realizando un ejercicio de subsunción, se puede determinar que, LA ESTACIÓN DE RADIODIFUSIÓN FM ‘PICHINCHA UNIVERSAL’, MATRIZ DE LA CIUDAD DE QUITO, PROVINCIA DE PICHINCHA, CONCESIONADA A FAVOR DE LA EMPRESA PÚBLICA PROVINCIAL DE COMUNICACIONES ‘PICHINCHA COMUNICACIONES E.P.’, estaría presuntamente incurriendo en una infracción de cuarta clase prevista en el artículo 120, literal numeral 5 (sic) de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; ‘5. La prestación de servicios en contra de la seguridad nacional. (...)’; correspondiendo al Órgano Instructor, sobre la base del Oficio Nro. MDN-DCS-2019-0110-OF de 09 de octubre de 2019, y, Memorando Nro. ARCOTEL-CCON-2019-1309-M de 09 de octubre de 2019, como del presente Informe Jurídico determinar el inicio o no de un procedimiento administrativo sancionador.”*

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

El Código Orgánico Administrativo, regula el ejercicio de la función administrativa de los órganos que conforman el sector público, el Libro Tercero Título I, determina el

procedimiento administrativo sancionador debiendo cumplirse de manera obligatoria por parte de la administración pública.

Con fundamento en el oficio No. MDN-DCS-2019-0110-OF de 09 de octubre de 2019, emitido por el Coordinador Militar de Comunicación Social del Ministerio de Defensa; el informe técnico de Calificación de Presuntos Contenidos Discriminatorios No. CRDPIC-CT-DEC-2019-004-IT de 03 de octubre de 2019, emitido por el Consejo de Regulación, Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación; el memorando No. ARCOTEL-CCON-2019-1309-M, elaborado por la Coordinación Técnica de Control de ARCOTEL; y, el informe jurídico No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-082 de 09 de octubre de 2019, formulado por la Coordinación Zonal 2; se emite el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-028 de 09 de octubre, suscrito por el responsable de la Función Instructora, a fin de investigar y comprobar la existencia del hecho, en el mismo acto se dicta la medida provisional de protección que consiste en la suspensión de la actividad, amparado en los artículos 180 numeral 5, 248, 250 y, 251 del Código Orgánico Administrativo.

Se notifica el contenido del acto de inicio del procedimiento sancionador, conjuntamente con los documentos de respaldo, al señor Luis Orlando Pérez Sánchez, representante legal de la Empresa Pública "Pichincha Comunicaciones E.P", el día 09 de octubre de 2019, mediante oficio No. ARCOTEL-CZO2-2019-0262-OF.

Consta a fojas 16 a la 20 del expediente del procedimiento administrativo sancionador el acto de inicio del procedimiento sancionador que contiene en el numeral 2 una relación de los hechos que motivan el inicio del procedimiento, su posible calificación y las sanciones que puedan corresponder. En el numeral 3 consta el detalle de los informes y documentos que se consideran necesarios para el establecimiento de los hechos. En el numeral 4 se determina el órgano competente para la resolución del caso, y la norma que atribuye dicha competencia. En el numeral 5 se realiza un análisis jurídico del caso; en el numeral 6 se dispone una medida provisional de protección; y, en el numeral 7 se dispone las notificaciones.

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

La recurrente da contestación al acto de inicio del procedimiento administrativo sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-028 de 09 de octubre, mediante documento ingresado a la institución con No. ARCOTEL-DEDA-2019-017261-E de 23 de octubre de 2019, dentro del tiempo establecido en el artículo 252 del Código Orgánico Administrativo,

### **Periodo de prueba**

El responsable de la función instructora de la Coordinación Zonal 2, mediante providencia de instrucción de fecha 25 de octubre de 2019, dispone:

*"(...) **SEGUNDO:** Por corresponder al estado del procedimiento y por existir diligencias que evacuar, se ordena la apertura del periodo de prueba por el término de veinte (20) días hábiles, de acuerdo a lo previsto en la Constitución de la República en su artículo 76 numerales 2, 4, 6, y 7, contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente providencia, con fundamento en lo dispuesto en el último inciso del artículo 194 y artículo 256 del Código Orgánico Administrativo.-"*

**TERCERO:** Dentro del periodo de evacuación de pruebas se dictamina: **a)** Solicítese a la Unidad o al órgano competente de la ARCOTEL, que emita un certificado en el que conste si el Prestador del Servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada FM, Empresa Pública Provincial Comunicación del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincia Pichincha 'PICHINCHA COMUNICACIONES E.P.'; ha sido sancionada alguna vez por un evento o causa igual a la que se está juzgando administrativamente con el presente Acto da Inicio; esto es, '(...) Solicítese al funcionario Responsable de la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la ARCOTEL, que dentro del término de cinco (5) días hábiles certifique a esta Coordinación Zonal 2, si el Prestador del Servicio de Radiodifusión en Frecuencia Modulada FM, Empresa Pública Provincial Comunicación del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincia Pichincha 'PICHINCHA COMUNICACIONES E.P.', con Registro Único de Contribuyentes RUC No. 1768163170001, ha sido sancionada por la misma Infracción con identidad de causa y efecto dentro de los nueve meses anteriores a la fecha de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador, la infracción de cuarta clase, determinada en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones determina: '(...) Artículo 120.- Infracciones de cuarta clase. Constituyen Infracciones de este tipo las siguientes conductas, aplicables a poseedores de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente ley: (...) 5. La prestación de servicios en contra de la seguridad nacional. (...)') (...)', **b)** Solicítese al Área Técnica de la Coordinación Zonal 2 para que realice un análisis técnico a fin de verificar y comprobar los hechos y alegatos planteados por el Prestador del Servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada FM, Empresa Pública Provincial Comunicación del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincia Pichincha 'PICHINCHA COMUNICACIONES EP.', en contestación al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZ02-AI-2019-028, de 09 de octubre de 2019, realice un análisis de atenuantes y agravantes pertinentes y presente además un informe de control técnico verificando la ocupación del espectro radioeléctrico de la frecuencia 95.3 MHz de los meses de septiembre de 2019, hasta la fecha de ejecución del informe de control técnico en la ciudad de Quito de la provincia de Pichincha; **c)** Dispóngase a un profesional del Área Jurídica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, que dentro del periodo para la evacuación de pruebas, presente un informe jurídico respecto al tema concerniente, esto es al Procedimiento Administrativo Sancionador Nro. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-028, de 09 de octubre de 2019 y realice además un análisis de atenuantes y agravantes pertinentes; **d)** Oficiése al Ministerio de Defensa Nacional, a fin de que en el término de 5 días emita un informe técnico - jurídico respecto de los hechos comunicados a esta Institución mediante Oficio MDN-DCS-2019-0110-OF, de 09 de octubre de 2019, indicando los aspectos por los cuales la estación de radiodifusión FM denominada 'Pichincha Universal' de la ciudad de Quilo, habría configurado una afectación a la Seguridad Nacional del Estado ecuatoriano: **e)** Oficiése al Consejo de Regulación, Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación (CORDICOM) para que el término de 5 días, remita copia certificada del Informe Nro. CRDPIC-CT-DEC-2019-004-IT del 3 de octubre de 2019, así como también remita copias certificadas respecto de todas las actuaciones, informes técnicos, denuncias, trámites o cualquier otro documento generado o remitido en vía judicial o administrativa y que tenga relación con el Informe Nro. CRDPIC-CT-DEC-2019-004-IT del 3 de octubre de 2019 respecto al Prestador del Servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada FM, Empresa Pública Provincial Comunicación del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincia Pichincha 'PICHINCHA COMUNICACIONES E.P.'; **CUARTO:** En atención

*al escrito que contiene los anuncios probatorios del administrado se dispone: a) Por improcedente se niega el pedido formulado en el acápite III, Numeral 3.1. de la Prueba Testimonial del escrito de contestación solicitado por el Prestador del Servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada FM, Empresa Pública Provincial Comunicación del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincia Pichincha 'PICHINCHA COMUNICACIONES E.P.', de conformidad a lo establecido al artículo 197 del Código Orgánico Administrativo; b) En atención a lo solicitado en los numerales 3.2.1, 3.2.3 (sic), 3.2.4 (sic) y 3.2.5 (sic) del escrito que se atiende, se dispone: téngase en cuenta la prueba documental anunciada por el administrado la cual será considerada al momento de resolver; c) En atención a lo solicitado en el numeral 3.2.2 del escrito del administrado, dicha petición se encuentra atendida en el considerando TERCERO letra a) de esta providencia; d) En atención a lo solicitado en el numeral 3.2.3 del escrito que se atiende, se dispone: Oficiése al Ministerio de Defensa para que atienda lo requerido por el administrado: "(...) 3.2.3 Solicito que, a través de su autoridad, Señor (a) Instructor (a), se disponga que el Ministerio de Defensa, en calidad de denunciante, determine los daños reales causados directamente por mi representada y no por entrevistados o terceras personas, ajenas a la actividad de la radio, que probaré que la radio a través de declaraciones propias no ha cometido infracción alguna. (...)”*

La Empresa Pública “Pichincha Comunicaciones E.P.”, presenta acción de protección en contra del acto de inicio del procedimiento sancionador, la misma que es concedida por la autoridad judicial de la Unidad Judicial Penal con sede en la parroquia Quitumbe del Distrito Metropolitano de Quito, disponiendo mediante oficio No. 0717-2019-DM-UJP-Q de fecha 25 de octubre de 2019, el levantamiento de la medida provisional de protección adoptada dentro del procedimiento administrativo sancionador, que corresponde a la suspensión de la actividad de radiodifusión, por lo que mediante memorando No. ARCOTEL-CJUR-2019-0906-M de 28 de octubre de 2019, la Coordinación General Jurídica de ARCOTEL, dispone su cumplimiento de manera inmediata.

Mediante providencia de instrucción de 29 de octubre de 2019, la función instructora dispone: “(...) En cumplimiento a lo dispuesto en el Oficio No. 0715-2019-DM-UJP-Q de 25 de octubre de 2019, recibido en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones el día lunes 28 de octubre de 2019, a las 12h30, remitido por la UNIDAD JUDICIAL PENAL CON SEDE EN LA PARROQUIA QUITUMBE DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO, PROVINCIA DE PICHINCHA, levántese la ‘MEDIDA PROVISIONAL DE PROTECCIÓN: 5. Suspensión de la actividad’; Medida Provisional de Protección, establecida en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-028 de fecha 09 de octubre de 2019 en contra del ‘PRESTADOR DEL SERVICIO DE RADIODIFUSIÓN EN FRECUENCIA MODULADA FM, EMPRESA PUBLICA PROVINCIAL COMUNICACIÓN DEL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO PROVINCIA PICHINCHA ‘PICHINCHA COMUNICACIONES E.P.’. Providencia que fue notificada a la Empresa Pública el día 29 de octubre de 2019.

Mediante documento ingresado a la institución No. ARCOTEL-DEDA-2019-017713-E de 30 de octubre de 2019, la administrada solicita se sirva conceder la petición constante en su escrito de fecha 23 de octubre de 2019, en su punto 3.1.2, referente a la prueba anunciada, por ser fundamental el origen de las declaraciones que podría generar el injusto cierre.

Mediante oficio No. CRDPIC-PRC-2019-0724-OF de 29 de octubre de 2019, ingresado a la Agencia con el No. ARCOTEL-DEDA-2019-017615-E de 30 de octubre de 2019, en contestación al oficio No. ARCOTEL-CZO2-2019-0278-OF, el presidente del Consejo de Regulación, Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación, señor Galo Fausto Cevallos Mancheno, remite el Informe Técnico de Contenido No. CRDPIC-CT-DEC-2019-004-IT de fecha 03 de octubre de 2019, y su alcance el Informe Técnico de Contenidos No. CRDPIC-CT-OEC-2019-004-IT de 07 de octubre de 2019, sobre la difusión de contenidos realizado el día 03 de octubre de 2019 en el medio de comunicación radio "PICHINCHA UNIVERSAL", e informa que dichos documentos se han puesto en conocimiento de la Defensoría del Pueblo y Ministerio de Defensa Nacional, que consta de 45 fojas; además informa que no ha iniciado acciones en vía judicial, sin embargo adjunta copia certificada de la denuncia presentada en la Fiscalía, respecto de las presuntas infracciones detectadas dentro de la evaluación del contenido, referido en los informes técnicos.

El Informe Técnico de Contenidos No. CRDPIC-CT-DEC-2019-004-IT de 07 de octubre de 2019, emitido por el Consejo de Regulación, Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación, concluye:

"(...) 6. CONCLUSIONES

*En conclusión:*

1. *El contenido analizado es difundido en franja horaria A - de protección reforzada. Con base en la protección integral de niñas, niños y adolescentes, es necesario que en esta franja no se incluyan contenidos que inciten a la violencia o a la comisión de algún delito.*
2. *El contenido analizado, expone frases y opiniones que llaman a la paralización del servicio público de transporte, a la protesta y a la toma de las calles.*
3. *El contenido aplaude y aprueba el accionar de los manifestantes: taxistas, estudiantes, otros gremios y asociaciones.*
4. *El medio de comunicación interviene no como mediador, no propone alternativas de solución y no propende a un diálogo ciudadano respetuoso y responsable.*

*Con los anteriores elementos expuestos, la Dirección de Evaluación de Contenidos concluye que en el programa radial "En la Oreja", difundido el 03 de octubre de 2019 por el medio de comunicación social "Radio Pichincha Universal", existen elementos que configuran un acto discursivo, acoge de manera favorable la paralización del transporte público y realiza una representación eufórica de esta acción. Sin embargo, este sentido es reconfigurado con comentarios que alientan a distintos actores y sectores sociales; no a paralizar los servicios públicos, sino a manifestarse y tomarse las calles. (...)"*

La Coordinación Zonal 2 de ARCOTEL, emite el Informe de Control Técnico No.IT-CZO2-C-2019-1292 de 29 de octubre de 2019, cuyo asunto corresponde "RTV – PICHINCHA COMUNICACIONES E.P – VERIFICACIÓN DE OPERACIÓN DE LA ESTACIÓN DE RADIODIFUSIÓN FM DENOMINADA PICHINCHA UNIVERSAL 95.3 MHz, MATRIZ DE LA CIUDAD DE QUITO EN EL PERIODO DEL 01 DE SEPTIEMBRE DE 2019 HASTA EL 29 DE OCTUBRE DE 2019", que en la parte pertinente concluye:

"(...) 6. CONCLUSIONES.

*En base a los monitoreos efectuados los meses de septiembre y octubre de 2019, utilizando la Estación Remota Transportable scn-106, ubicada en la ciudad de Quito, se verificó la ocupación de la frecuencia 95.3 MHz, del sistema de radiodifusión denominado "PICHINCHA UNIVERSAL, (sic) matriz de la ciudad de Quito, de la concesionaria "PICHINCHA COMUNICACIONES E.P", aclarando que en el mes de septiembre de 2019 operó normalmente, mientras que dejó de operar el 10 de octubre de 2019 y volvió a operar a partir del 25 de octubre de 2019.*

## 7. RECOMENDACIONES.

*Se recomienda poner en conocimiento del Responsable del Cumplimiento de la Función instructora, sobre el contenido del presente informe técnico."*

Con posterioridad, la Coordinación Zonal 2 de ARCOTEL emite el Informe de Control Técnico IT-CZO2-C-2019-1298 de 30 de octubre de 2019, cuyo asunto es "RTV – PICHINCHA COMUNICACIONES E.P – ANÁLISIS TÉCNICO DE LA CONTESTACIÓN, ALEGATOS Y PRUEBAS PRESENTADOS POR LA EMPRESA PICHINCHA COMUNICACIONES E.P EN RELACIÓN AL ACTO DE INICIO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR NO. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-028", que señala:

### *"(...) 7. RECOMENDACIONES*

*"(...) Conforme al análisis realizado en el numeral 5 de este informe en relación a los agravantes 1 y 2, se determina que PICHINCHA COMUNICACIONES EP no ha incurrido desde el punto de vista técnico en dichas circunstancias agravantes del Artículo 131 de la citada Ley, por lo que se recomienda que esto se considere en el análisis jurídico."*

La Unidad de Documentación y Archivo mediante Memorando No. ARCOTEL-DEDA-2019-2626-M de 05 de noviembre de 2019, informa que el Prestador del Servicio de Radiodifusión en Frecuencia Modulada FM, Empresa Pública Provincial Comunicación del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincia Pichincha "PICHINCHA COMUNICACIONES EP, no registra procesos administrativos sancionatorios de infracción de cuarta clase, determinada en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

Mediante oficio No. MDN-JUR-2019-1580- OF de 06 de noviembre de 2019, el Ministerio de Defensa Nacional, en contestación a lo solicitado por la Coordinación Zonal 2 de ARCOTEL, señala:

*"(...) Por los argumentos expuestos, y habiéndose demostrado que se utilizó el propio espectro radioeléctrico del estado (sector estratégico) contra la seguridad nacional, se considere de conformidad con el artículo 121 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones la sanción de revocatoria del título habilitante al 'Prestador del Servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada FM, Empresa Pública Provincial Comunicación del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincia de Pichincha 'PICHINCHA COMUNICACIONES EP'. (...)"*

La Función Instructora de la Coordinación Zonal 2 de ARCOTEL, mediante providencia de instrucción de 08 de noviembre de 2019, da respuesta a la petición del administrado

realizada en el documento ingresado a la Agencia con el No. ARCOTEL-DEA-2019-017713-E, dispone que no consta documento alguno que motive a la administración la práctica de la diligencia solicitada, por lo que se niega por improcedente.

Mediante providencia de instrucción de 25 de noviembre de 2019, dispone: “(...) *SEGUNDO: El acto administrativo mediante el cual se resolverá el presente Procedimiento Administrativo Sancionador, deberá ser expedido y notificado en el plazo máximo de un mes, contados a partir de terminado el término de prueba, con fundamento en el Art. 203 del Código Orgánico Administrativo; esto es hasta el día 24 de diciembre de 2019; previo a lo cual, se emitirá el DICTAMEN establecido en el artículo 257 del Código Orgánico Administrativo, el mismo que será remitido a la FUNCIÓN SANCIONADORA, junto con el expediente que contiene todos los documentos, alegaciones e informes que obran de la sustanciación del procedimiento. (...)*”

El señor Luis Orlando Pérez Sánchez, representante legal de la Empresa Pública PICHINCHA COMUNICACIONES E.P”, mediante documento ingresado a la institución con el No. ARCOTEL-DEDA-2019-019008-E de 26 de noviembre de 2019, solicita se archive la causa por cuanto con sentencia judicial se declara vulneración a los derechos, seguridad jurídica, debido proceso y tutela judicial efectiva, por vulneración de la garantía constitucional a la libertad de expresión.

El Área Jurídica de la Coordinación Zonal 2 de ARCOTEL, en virtud de lo solicitado en la providencia de evacuación de pruebas de 23 de septiembre de 2019, emite el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CZO2-2019-0106 de 20 de diciembre de 2019, en la parte pertinente señala:

*“(...) en la sustanciación del presente Procedimiento Administrativo Sancionador, se ha asegurado el derecho al debido proceso del administrado consagrado en la Constitución de la República del Ecuador, de manera particular, las garantías básicas constantes en el artículo 76 de la Carta Fundamental, de manera particular el número 7, letras b), c) y h), así como el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador establecido en el artículo 125 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; así como también, se han respetado las formalidades y el procedimiento establecidos en la Constitución, Código Orgánico Administrativo, Ley Orgánica de Telecomunicaciones, reglamentos y normas aplicables; por lo que, no habiendo asuntos de procedimiento que puedan afectar la validez de todo lo actuado, se recomienda declarar la validez del presente Procedimiento Administrativo Sancionador.(...)”*

Mediante oficio No. ARCOTEL-CZO2-2019-0286-OF de 11 de noviembre de 2019, solicita al Ministerio de Gobierno que se sirva emitir un informe técnico – jurídico en el que se detalle los hechos suscitados entre el 03 de octubre de 2019 hasta el 09 de octubre de 2019 a fin de determinar si el actuar de la estación de radio, se enmarca en aspectos que vayan en contra de la seguridad nacional.

El Ministerio de Gobierno, da respuesta mediante oficio No. MDG-CGJ-2019-1115-OFICIO del 22 de diciembre de 2019, indica que le corresponde a la Fiscalía General del Estado determinar si las acciones ejecutadas se enmarcan en faltas administrativas o delitos tipificados, por lo que en razón de carecer de competencia no se atiende el pedido.

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

La Función Instructora de la Coordinación Zonal 2 de ARCOTEL, en cumplimiento del artículo 257 del Código Orgánico Administrativo, emite el Dictamen No. DTZ-CZO2-D-2019-0030 de 23 de diciembre de 2019, el mismo que señala:

*“(...) De lo dicho con anterioridad se desprende que la estación de radiodifusión FM ‘PICHINCHA UNIVERSAL’, matriz de la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, concesionada a favor de la EMPRESA PÚBLICA PROVINCIAL DE COMUNICACIÓN ‘PICHINCHA COMUNICACIONES E.P.’, habría inobservado lo dispuesto en el artículo 94 numeral 8 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, al usar el espectro radioeléctrico a través de la frecuencia 95.3 MHz en contra de la seguridad pública y del Estado, por lo tanto debe considerarse la infracción de cuarta clase tipificada en el artículo 120, numeral 5 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; (...)”*

Se acoge en su totalidad el Dictamen No. DTZ-CZO2-D-2019-0030, para la emisión de la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-004 de 23 de enero de 2020, que dispone:

*“Artículo 1.- ACOGER en su totalidad el Dictamen No. OTZ-CZ02-0-2019-0030, de 23 de diciembre de 2019, emitido por la Función Instructora de todos los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL).*

*(...)*

*Artículo 3.- REVOCAR al Prestador del Servicio de Radiodifusión Sonora en Frecuencia Modulada FM, EMPRESA PÚBLICA PROVINCIAL COMUNICACIÓN DEL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO PROVINCIA PICHINCHA “PICHINCHA COMUNICACIONES EP”, con RUC No. 1768163170001, el Título Habilitante suscrito el 20 de enero de 2013 con la Ex – Superintendencia de Telecomunicaciones, mediante el cual se autorizó a favor de la Empresa Pública Provincial de Comunicación del Gobierno Autónomo Descentralizado de la Provincia de Pichincha ‘Pichincha Comunicaciones E.P’, la instalación y operación de una estación de radiodifusión sonora FM de servicio público a denominarse ‘RADIO PICHINCHA UNIVERSAL’ 95.3 MHz, matriz de la ciudad de Quito; así como la ‘MODIFICACIÓN A LA AUTORIZACIÓN PARA LA INSTALACIÓN Y OPERACIÓN DE DOS REPETIDORAS PARA LA FRECUENCIA 95.3 MHz, DONDE FUNCIONA LA ESTACIÓN DE RADIODIFUSIÓN FM’ PICHINCHA UNIVERSAL’, MATRIZ DE LA CIUDAD DE QUITO, PROVINCIA DE PICHINCHA, CONCESIONADA, a favor de la Empresa Pública Provincial de Comunicación ‘PICHINCHA COMUNICACIONES E.P.’, otorgada mediante Resolución TEL-138-04-CONATEL-2015 de 2 de febrero de 2015.(...)”.*

## 5.2. DEBIDO PROCESO EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.

El procedimiento administrativo sancionador cuenta con un periodo de prueba, para lo cual se debe cumplir con los lineamientos establecidos en el artículo 256 del Código Orgánico Administrativo que dispone la carga de la prueba le corresponde a la administración pública,

y el órgano instructor evacuará la prueba que haya admitido hasta el cierre del período de instrucción, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 193, 194 y 195 ibídem.

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

*“Art. 194.- Oportunidad. La prueba será aportada por la persona interesada en su primera comparecencia al procedimiento administrativo. La prueba, a la que sea imposible tener acceso, deberá ser anunciada y aquella que no se anuncie no podrá introducirse en el período de prueba previsto en la norma de la materia o en su defecto, cuando las administraciones públicas lo fijen.*

*Todo documento, información o pericia que no esté en poder de la persona interesada, que para ser obtenida requiera del auxilio de la administración pública, facultará para solicitar al órgano administrativo que ordene a quien corresponda que la entregue o facilite de acuerdo con las normas de este Código.*

*Se podrá solicitar prueba no anunciada en la primera comparecencia, hasta antes de la resolución, siempre que se acredite que no fue de conocimiento de la persona interesada o que, habiéndola conocido, no pudo disponer de la misma. La administración pública podrá aceptar o no esta solicitud. Si la acepta, el órgano dispondrá que se la practique en un término de cinco días y no se podrá solicitar más pruebas.*

*En el procedimiento administrativo donde no se haya previsto un período de prueba, la administración pública de oficio o a petición de la persona interesada, abrirá un período específico de no más de treinta días.”* (Subrayado fuera del texto original).

En el procedimiento administrativo sancionador, la carga probatoria le corresponde a la administración pública para determinar la responsabilidad; la prueba aportada por la administración pública tendrá valor si la persona interesada ha tenido la oportunidad de contradecirla en el procedimiento administrativo, garantizando el derecho a la defensa y el principio de contradicción.

Dentro de la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador, el responsable de la función instructora emite la providencia de instrucción de fecha 25 de octubre de 2019, en la que se dispone la apertura del período de prueba por el término veinte (20) días para evacuación de pruebas; y, se solicita prueba de oficio por parte de la administración pública.

Consta a foja 69 del expediente del procedimiento administrativo sancionador, consta la providencia de instrucción de 25 de octubre de 2019, mediante la cual se apertura el período de prueba por el término de veinte días, y se solicita la práctica de diligencias probatorias.

En virtud de la prueba de oficio solicitada, se emiten las siguientes pruebas: Informe Técnico de Contenidos No. CRDPIC-CT-OEC-2019-004-IT de 07 de octubre de 2019, emitido por

la Consejo de Regulación, Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación; Informe de Control Técnico No.IT-CZO2-C-2019-1292 de 29 de octubre de 2019, e Informe de Control Técnico IT-CZO2-C-2019-1298 de 30 de octubre de 2019, emitido por el área técnica de la Coordinación Zonal 2 de ARCOTEL; Memorando No. ARCOTEL-DEDA-2019-2626-M de 05 de noviembre de 2019, emitido por la Unidad de Documentación y Archivo; oficio No. MDN-JUR-2019-1580- OF de 06 de noviembre de 2019, emitido por el Ministerio de Defensa Nacional; Informe Jurídico No. ARCOTEL-CZO2-2019-0106 de 20 de diciembre de 2019; y, oficio No. MDG-CGJ-2019-1115-OFICIO del 22 de diciembre de 2019, emitido por el Ministerio de Gobierno.

De la revisión del expediente a fojas 70 a la 192 no consta prueba de notificación de esta documentación a la presunta infractora. Consta en el expediente en mención tres providencias, la primera (a fojas 78) de fecha 29 de octubre de 2020, mediante la cual se levanta la medida cautelar en razón de la acción de protección concedida por el Juez de la Unidad Judicial Penal con Sede en la Parroquia de Quitumbe; la segunda (a fojas 155) de fecha 8 de noviembre de 2019, en la que se niega la petición solicitada por el prestador del servicio en escrito de 23 de octubre de 2020; y, la tercera providencia (a fojas 170) de fecha 25 de noviembre de 2019, en la que se agregan al expediente los documentos evacuados durante la etapa de prueba, se señala la fecha en la que se resolverá el procedimiento. No se llega a disponer la notificación de las pruebas evacuadas a la prestadora del servicio; y, por lo tanto no se corre traslado con las mismas. Posteriormente, a fojas 175 a la 189 consta el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CZO2-2019-0106 de 20 de diciembre de 2020, que tampoco tiene prueba de notificación; a fojas 193 a la 214 del expediente consta el Dictamen No. DTZ-CZO2-D-2019-0030 de 23 de diciembre de 2020; y, a fojas 223 a la 245 consta la Resolución del procedimiento administrativo sancionador, No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-004 de 23 de enero de 2020.

De la revisión íntegra del expediente no se constata que estas pruebas actuadas por el órgano instructor hayan sido notificadas a la parte interesada a fin de que pueda contradecirlas, es decir; para que pueda ejercer plenamente las garantías básicas del debido proceso en el ámbito administrativo como son el derecho a la defensa y el principio de contradicción.

Los informes dentro del procedimiento administrativo ordinario; y, sobre todo, en el sancionador, adquieren una singular relevancia, ya que contienen declaraciones de juicio emanadas de órganos especializados o calificados, que ilustran y aportan elementos de juicio al órgano resolutor.

La falta de notificación con el contenido de un informe, que a toda vista es relevante en la resolución del procedimiento administrativo sancionador, acarrea vulneración al debido proceso en el derecho a la defensa, como ya se ha señalado. El derecho a la defensa está establecido en nuestra Constitución en el artículo 76 numeral 7, y el mismo incluyen a su vez garantías básicas que son de obligatorio cumplimiento, como son el principio de contradicción y principio de publicidad de la prueba.

Este principio se complementa con el artículo 196 del Código Orgánico Administrativo, el cual prescribe:

*"Regla de contradicción. La prueba aportada por la administración pública únicamente tendrá valor, si la persona interesada ha tenido la oportunidad de contradecirla en el*

*procedimiento administrativo. Para este propósito la práctica de las diligencias dispuestas por la administración pública será notificada a la persona interesada a fin de que ejerza su derecho de defensa. "*

Este derecho garantiza a toda persona a una defensa adecuada en cualquier proceso (administrativo, penal, civil, constitucional, etc), y es la facultad que tiene toda persona para contar con el tiempo y los medios necesarios para ejercer su defensa en todo proceso donde se vea involucrado; y, de sostener sus posiciones y de contradecir los fundamentos del contrario.

Señala García de Enterría que en términos constitucionales estrictos no existe procedimiento válido si no hay igualdad de oportunidades entre las partes en cada una de las piezas, trámites o momentos procesales, esto es, si no existe un auténtico debate contradictorio tanto sobre los hechos como la calificación jurídica. El principio de contradicción, sostiene, ilumina todas las fases del procedimiento administrativo y es en ese fundamento que deben interpretarse todas y cada una de sus normas reguladoras y como deben valorarse todas y cada una de las actuaciones que lo integran. Es por ello, que, en estas normas constitucionales se consagran principios esenciales en materia de procedimiento, que giran en torno al derecho a la defensa de los administrados, pues la norma suprema proscribiera cualquier forma de indefensión, ya sea total o parcial, es decir cualquier disminución de las posibilidades de hacer valer sus derechos e intereses.<sup>1</sup>

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

El derecho que tiene todo inculcado radica en conocer las pruebas que se presente en el procedimiento, esto implica que, a todas y a cada una de ellas, debe conocerlas en forma oportuna y libre; que nada se le debe ocultar, porque si así ocurriera, peligraría su defensa y se lo ubicaría en la indefensión.

Las pruebas, igual que en el procedimiento, son públicas; no existen, no puede haber pruebas ocultas. El artículo 7, número 7, letra d) del artículo 76 de la Constitución de la República prescribe: *"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: (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento."* Por lo tanto, nada se puede ocultar a la persona interesada; ocultarlas, es inconstitucional.

En un sentido amplio, el principio de contradicción implica la garantía de la participación activa de los interesados en el desarrollo de todo procedimiento en el que se ventilan sus derechos e intereses legítimos, lo que desde luego, presupone la presencia de los administrados en todas las diligencias que anteceden a la emisión de una resolución definitiva, lo que implica primordialmente la práctica de pruebas, la formulación de

<sup>1</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA Eduardo, Curso de Derecho Administrativo II, Editorial Aranzadi, SA, Navarra, Décimo Quinta Edición, 2017, pág. 495.

alegaciones, **el conocimiento a los informes, y actuaciones previos** a la emisión del acto administrativo que los afecta, que altera adicionalmente el principio constitucional de motivación.

### **Carga probatoria de la administración pública en el procedimiento administrativo sancionador.**

Ahora bien, es menester volver a insistir en que, en el procedimiento administrativo sancionador, la mayor parte de sus reglas son las contempladas en el procedimiento administrativo ordinario, y además, la aplicación de las reglas básicas del debido proceso (presunción de inocencia, derecho a la defensa, derecho a practicar pruebas y contradecirlas, a ser informado de todas las actuaciones dentro del proceso, etc.)

Como lo señala Gómez Tomillo y Sanz Ribiales en la obra *“Derecho Administrativo Sancionador”*, *la presencia de este derecho fundamental le confiere a los trámites del procedimiento punitivo administrativo una relevancia constitucional que les da otro carácter, una dimensión superior (...).*<sup>2</sup>

Corresponde al instructor del expediente administrativo determinar los hechos ilícitos que constituyen infracción y justifican la sanción. La remisión de un informe en el cual se señala una presunta conducta constituye un medio probatorio pero no determinante, puesto que podrían existir otros elementos de prueba que conduzcan a otra situación jurídica.

Iniciado el procedimiento sancionador, el instructor deberá realizar por tanto, todas las actuaciones necesarias para el examen de los hechos, recabando datos e información relevante, para determinar la existencia de responsabilidades susceptibles de sanción; es decir, al instructor le recae la obligación de acreditar los hechos y probar la culpabilidad del administrado, puesto que éste goza de la presunción de inocencia. No debemos olvidar que, la necesidad de que exista un periodo de prueba en el procedimiento sancionador tiene como fundamento constitucional la presunción de inocencia de las personas, siendo en consecuencia que la carga de la prueba recae en la Administración Pública, sin que la acreditación de los hechos constitutivos de la presunta infracción pueda quedar amparada en la presunción de la legalidad de los actos administrativos.

Además, en el artículo 2 de la resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-004, acto impugnado en este recurso se señala: *“(...) El Prestador NO HA DESVIRTUADO técnicamente que el uso del espectro radioeléctrico a través de la frecuencia 95.3 MHz no haya sido usado en contra de la Seguridad Nacional del Estado Ecuatoriano. (...)*”; cuando el Código Orgánico Administrativo en el artículo 195, de manera clara dispone que la carga probatoria le corresponde a la administración pública, quien debe demostrar que la persona interesada cometió la infracción, así, los medios probatorios y práctica de la prueba por parte de la Administración debieron estar encaminadas a demostrar de forma certera dentro del procedimiento sancionador la conducta infractora.

Los informes, como en el presente caso, o las peticiones motivadas de otros órganos administrativos, constituyan información relevante, que deben ser agregados como medios

<sup>2</sup> GÓMEZ TOMILLO Manuel y SANZ RUBIALES Íñigo, Derecho Administrativo Sancionador, Parte General, Editorial Aranzadi, SA, Navarra, Tercera Edición, 2013, pág. 696.

probatorios, pero que deben ser conocidos junto con todas las pruebas actuadas al administrado; y, deben ser comprobados, pues no se los puede tener como pruebas irrefutables de una conducta infractora.

Así mismo, es oportuno señalar, que, en virtud del principio de legalidad y seguridad jurídica, la Administración Pública está en la obligación de corregir aquellos actos contrarios a la norma, en su propia sede, para lo cual la ley le ha otorgado facultad de hacerlo.

Al existir una petición del Ministerio de Defensa Nacional, y una petición razonada de parte de la Coordinación Técnica de Control de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, se debe sustanciar la investigación del cometimiento de la presunta infracción observando las garantías constitucionales y procesales de forma estricta, por lo que es necesario declarar la nulidad procesal.

Al respecto, el artículo 107 del Código Orgánico Administrativo señala, que cuando se trata de la declaración de nulidad del procedimiento administrativo, este debe reponerse al momento exacto donde se produjo el acto administrativo viciado, debiendo disponerse la conservación de aquellos actos administrativos, diligencias, documentos y más pruebas cuyo contenido se ha mantenido igual.

En consecuencia, por todo lo expuesto, se debe declarar la nulidad del procedimiento administrativo sancionador a partir de la emisión de la providencia de instrucción de 25 de octubre de 2019, mediante la cual se apertura el periodo de prueba por el término de veinte días, y se solicita la práctica de diligencias probatorias, a fin de que se emita nuevamente la providencia y se disponga la evacuación de las pruebas de oficio que sean pertinentes en el proceso administrativo sancionador, revisando que los documentos e informes que sirven de sustento cumplan con los requisitos legales; y, observando las garantías del debido proceso, sobre todo el principio de contradicción de la prueba en tutela del derecho a la defensa.

El referido informe jurídico elaborado por la Dirección de Impugnaciones de ARCOTEL, signado con el No. ARCOTEL-CJDI-2020-00086 de 28 de octubre de 2020, en su parte final establece las conclusiones y recomendación, mismas que son acogidas y su tenor literal se transcribe:

## **“VI. CONCLUSIONES**

- 1. La prueba de oficio solicitada dentro del procedimiento administrativo sancionador, no fue notificada a la administrada a fin de que pueda contradecirlas, lo cual no le permitió ejercer plenamente una de las garantías básicas del debido proceso en el ámbito administrativo como es el derecho a la defensa y el principio de contradicción.*
- 2. En consecuencia se debe declarar la nulidad del procedimiento administrativo sancionador a partir de la emisión de la providencia de instrucción de 25 de octubre de 2019, mediante la cual se apertura el periodo de prueba dentro del Procedimiento Administrativo Sancionador, a fin de que se emita nuevamente la providencia y se disponga la evacuación de las pruebas de oficio que sean pertinentes en el proceso administrativo sancionador, revisando que los documentos e informes que sirven de sustento cumplan con los requisitos legales; y, observando las garantías del debido*

*proceso, sobre todo el principio de contradicción de la prueba en tutela del derecho a la defensa.*

## VII RECOMENDACIÓN

*Con base en los antecedentes, fundamentos jurídicos y análisis precedente, se recomienda al Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones de la ARCOTEL, en uso de sus atribuciones, recomienda declarar la nulidad del procedimiento administrativo sancionador que culminó con la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-004 de 23 de enero de 2020, emitida por el Director Técnico Zonal 2 de la ARCOTEL, debiendo reponerse al momento exacto donde se produjo el acto administrativo viciado, que corresponde a la emisión de la providencia de instrucción de 25 de octubre de 2019, mediante la cual se apertura la prueba, a fin de que se emita nuevamente la providencia y se disponga la evacuación de las pruebas de oficio que sean pertinentes en el proceso administrativo sancionador, revisando que los documentos e informes que sirven de sustento cumplan con los requisitos legales; y, observando las garantías del debido proceso, sobre todo el principio de contradicción de la prueba en tutela del derecho a la defensa.*

## VI. RESOLUCIÓN

Por las consideraciones expuestas, al amparo de lo previsto los artículos 226 de la Constitución de la República, artículo 219 del Código Orgánico Administrativo, artículo 148 de la Ley de Orgánica de Telecomunicaciones; artículo 10, número 1.1.1.1.2 del Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de ARCOTEL; Resolución No. ARCOTEL-2019-0727 de 10 de septiembre de 2019; y, la Resolución N° ARCOTEL-01-01-2020 de 13 de marzo de 2020, 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-2020-00086 de 28 de octubre de 2020.

**Artículo 2.- DECLARAR** la nulidad del procedimiento administrativo sancionador que culminó con la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-004 de 23 de enero de 2020, a partir de la expedición de la providencia de instrucción de 25 de octubre de 2019, mediante la cual se apertura el periodo, reponiéndose el proceso al momento exacto donde se produjo el acto administrativo viciado, debiendo disponerse la conservación de aquellos actos administrativos, diligencias, documentos y más pruebas cuyo contenido se ha mantenido igual.

**Artículo 3.- INFORMAR** al señor Luis Orlando Pérez Sánchez, representante legal de la EMPRESA PÚBLICA PROVINCIAL DE COMUNICACIÓN DEL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DE LA PROVINCIA DE PICHINCHA "PICHINCHA COMUNICACIONES EP", autorizada para la operación de la estación de radiodifusora denominada "PICHINCHA UNIVERSAL" frecuencia 95.3 MHz, tiene derecho a impugnar la presente resolución ante el órgano competente en el plazo determinado en la ley.

**Artículo 4.- DISPONER** a la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, notifique el contenido de la presente resolución al señor Luis Orlando Pérez Sánchez, representante legal de la EMPRESA PÚBLICA PROVINCIAL DE COMUNICACIÓN DEL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DE LA PROVINCIA DE PICHINCHA “PICHINCHA COMUNICACIONES EP”, en el casillero electrónico [cperez@ppabogados.com.ec](mailto:cperez@ppabogados.com.ec), [cguaicha@ppabogados.com.ec](mailto:cguaicha@ppabogados.com.ec), dirección señalado por la peticionaria para recibir notificaciones; a la Coordinación General Jurídica; a la Coordinación General Administrativa Financiera; a la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes; a la Coordinación Técnica de Control; a la Coordinación Zonal 2; a la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL. Notifíquese y Cúmplase.-

Dada y firmada en el Distrito Metropolitano de Quito, a 04 de noviembre de 2020.

Rodrigo Xavier Aguirre Pozo  
**DIRECTOR EJECUTIVO**  
**AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES**  
**ARCOTEL**

ELABORADO POR:	REVISADO POR:	APROBADO:
Abg. Priscila Llongo Simbaña SERVIDOR PÚBLICO	Dra. Adriana Ocampo Carbo DIRECTORA DE IMPUGNACIONES	Mgs. Fernando Torres Núñez COORDINADOR GENERAL JURÍDICO