

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2021-0402

AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1.1. El señor Carlos Riego Martínez, Gerente General de la compañía UFINET ECUADOR UFIEC S.A, mediante escrito ingresado en esta entidad con documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-010022-E de 24 de julio de 2020, presenta un recurso de apelación y solicita:

“(...) VII PRETENSIÓN CONCRETA

En razón de los argumentos expuestos; y, en virtud que se ha demostrado que Ufinet cumplió con todas sus obligaciones especialmente aquellas relacionadas al prestar toda la información y facilidades necesarias para la ejecución de las facultades de ARCOTEL; y, esencialmente a la obligación de registro de los nodos, solicito al Director Ejecutivo de ARCOTEL, autoridad competente para conocer el presente recurso de apelación, deje sin efecto la Resolución No, ARCOTEL-CZO2R-2020-019 de fecha 10 de julio de 2020 emitida por el Director Técnico Zonal 2 encargado de la Función Sancionadora de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, dentro del procedimiento administrativo sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-003 y por lo tanto se Archive de forma definitiva el expediente en virtud de que se ha incurrido en claras causales de nulidad al (i) existir una incorrecta interpretación de ARCOTEL respecto de la obligación de registro de infraestructura,. (ii) además, el expediente administrativo carece de fundamento normativo para determinar la supuesta infracción, por lo que no estar debidamente motivado recae en nulo, y, (iii) por último ARCOTEL, no tomó en consideración lo manifestado por Ufinet violando las garantías del debido proceso...”

1.2. El acto administrativo impugnado es la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-2020-019 de 10 de julio de 2020, en la cual se resuelve: **“(...) Artículo 2.- DECLARAR** que se ha comprobado la existencia del hecho señalado en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-003 DE 09 de enero de 2020; y, que el prestador de Servicio de Acceso a Internet UFINET ECUADOR UFIEC S.A, es responsable del incumplimiento de la obligación como prestador del Servicio de Acceso a Internet, determinado en el Informe de Control Técnico No. IT-CZO2-C-2020-0515 de 08 de mayo de 2019 ratificado mediante informe técnico No. IT-C-CZO2-0167 de 10 de marzo 2020, que concluye que <Con base en el análisis expuesto, el Área Técnica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL considera que el Prestador del SAI, UFINET ECUADOR, UFIEC S.A **NO HA DESVIRTUADO TÉCNICAMENTE** el hecho que consta en el informe de control técnico Nro. IT-CZO2-C-2019-0515 de 08 de mayo de 2019 en base al cual se inició el Acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-003 de 09 de enero de 2020, puesto que el Prestador de Servicios de Acceso a Internet SAI UFINET ECUADOR UFIEC SA> al momento de la inspección de

control técnico por inicio de operaciones realizadas los días 15 y 17 de abril de 2019 suprimió los nodos secundarios YARUQUI y SANTA BARBARA sin el correspondiente registro de modificación de infraestructura. Configurándose la comisión de la Infracción de Clase establecida en el artículo 117 letra b) número 16 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones. (...)'.

Artículo 3.- IMPONER al prestador del Servicio de Acceso a Internet UFINET ECUADOR UFIEC S.A con RUC No. 1792674298001 la sanción económica de CIENTO SETENTA Y NUEVE DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON 39/100, (USD \$ 179,39) de acuerdo a lo previsto en los artículos 121 y 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, cuyo pago deberá ser gestionado en la Unidad de Apoyo en Territorio de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, situada en la Avenida Amazonas N40-71 y Gaspar de Villarreal, de la ciudad de Quito Provincia de Pichincha, en el término de 30 días, contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente Resolución (...)"

II. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DEL RECURSO DE APELACIÓN

2.1. Mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00183 de 21 de agosto de 2020, la Dirección de Impugnaciones, solicita al recurrente subsane las observaciones realizadas al escrito de comparecencia dentro del recurso de apelación planteado, de acuerdo a lo establecido en el artículo 220 del Código Orgánico Administrativo. Con memorando No. ARCOTEL-DEDA-2020-1451-M de 25 de agosto de 2020 consta la notificación realizada mediante oficio ARCOTEL-DEDA-2020-0671-OF en la misma fecha a los correos electrónicos señalados para el efecto.

2.2. El señor Carlos Riego Martínez, Gerente General de la Compañía UFINET ECUADOR UFIEC S.A, mediante documento ingresado a la institución con No. ARCOTEL-DEDA-2020-011777-E de 01 de septiembre de 2020, dentro del término establecido para el efecto, presenta la subsanación a las observaciones realizadas.

2.3. Mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00231 de 09 de septiembre de 2020, se admite a trámite el recurso de apelación; y, se apertura el periodo de prueba por el término de treinta (30) días, contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la providencia, evacuando la prueba anunciada por parte del administrado; solicitando prueba de oficio con el objeto de contar con mayores elemento de análisis, de conformidad con el artículo 198 del Código Orgánico Administrativo.

Consta en el memorando No. ARCOTEL-DEDA-2020-1574-M de 11 de septiembre de 2020 la notificación de la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00231, mediante oficio No. ARCOTEL-DEDA-2020-0767-OF de 10 de septiembre de 2020.

2.4. Mediante Memorando No. ARCOTEL-CZO2-2020-1367-M de 16 de septiembre de 2020 la Coordinación Zonal 2 de ARCOTEL remite la información solicitada en la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00231 dentro del Recurso de Apelación Interpuesto, consta adjunto el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CZO2-2020-151.

2.5. Mediante Memorando No. ARCOTEL-CZO2-2020-1364-M de 16 de septiembre de 2020, la Coordinación Zonal 2 de ARCOTEL remite copia certificada del expediente completo que dio origen a la resolución ARCOTEL-CZO2-2020-019.

2.6. Providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00350 de 20 de noviembre de 2020, dispone declarar cerrada la etapa probatoria y al considerar que existen elementos que requieren ser analizados se amplía el plazo de un mes adicional para resolverlo de conformidad con lo enunciado en el artículo 204 del COA.

En el memorando No. ARCOTEL-DEDA-2020-2267-M, el día 23 de noviembre de 2020 se informa que la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00350, consta notificada mediante oficio No. ARCOTEL-DEDA-2020-1133-OF de 23 de noviembre de 2020.

2.7. Providencia ARCOTEL-CJDI-2020-0389 de 17 de diciembre de 2020, con la cual se dispone suspender por el lapso de un mes el conteo de los términos y plazos previsto dentro de la sustanciación del presente recurso, de conformidad con lo señalado en el artículo 162 numeral 2 del COA, al requerir a la Coordinación de Títulos Habilitantes remita un informe técnico previo a resolver.

Consta notificación realizada, conforme lo señala el memorando ARCOTEL-DEDA-2020-2535-M de 18 de diciembre de 2020, que señala que Providencia ARCOTEL-CJDI-2020-0389 fue notificada mediante oficio No. ARCOTEL-DEDA-2020-1273-OF de 18 de diciembre de 2020.

2.8 Memorando No. ARCOTEL-CTHB-2020-1838-M de 22 de diciembre de 2020, con el que se remite la información requerida en la Providencia ARCOTEL-CJDI-2020-0389 de 17 de diciembre de 2020.

2.9. Memorando No. ARCOTEL-DEDA-2020-2648-M de 31 de diciembre de 2020, mediante el cual la Unidad de Documentación y Archivo remite copias certificadas del Título Habilitante de UFINET ECUADOR UFIEC S.A.

2.10. Providencia No ARCOTEL-CJDI-2021-022 de 14 de enero de 2021 la cual en lo principal dispone ampliar nuevamente el plazo para resolver por un mes adicional, de conformidad con lo que establece el artículo 204 de Código Orgánico Administrativo. Conforme consta en el memorando No. ARCOTEL-DEDA-2021-0127-M de 15 de enero de 2020, consta notificada la providencia que antecede mediante oficio No. ARCOTEL-DEDA-2021-0070-OF en la misma fecha.

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.

III. BASE LEGAL Y COMPETENCIA PARA RESOLVER EL RECURSO

Para resolver el presente recurso se consideran entre otras las disposiciones contenidas en los artículos 76, 82, 83, 173, 226, 261, 313, 426 y 427 de la Constitución de la República.

Artículos 2, 14, 20, 22, 29, 33, 100, 101, 104, 105, 106, 107, y el Libro II del Código Orgánico Administrativo.

Artículo 11, 18, 37, 117, 121, 122, 125, 130, 131 y 132 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones

Artículos 2, 13, 83, 84 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

El presente procedimiento administrativo ha sido sustanciado por la Dirección de Impugnaciones y es resuelto por la Coordinadora General Jurídica Subrogante de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, como delegada de la máxima autoridad de la institución, en ejercicio de sus atribuciones legales, con fundamento en el artículo 47 del Código Orgánico Administrativo, artículo 147 y 148 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

El Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos Aprobado mediante Resolución del Directorio de ARCOTEL No. 04-03-ARCOTEL-2017 publicado en la Edición Especial del Registro Oficial No. 13 de 14 de junio de 2017, particularmente 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”*; y,

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. (...)”*.

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. (...). (Subrayado fuera del texto original).

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.

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."

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.

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

IV. ANÁLISIS JURÍDICO

La Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL, emitió su Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2021-00023 de 11 de febrero de 2021, concerniente al recurso de apelación, interpuesto por el señor Carlos Riego Martínez, Gerente General de la compañía UFINET ECUADOR UFIEC S.A, mediante escrito ingresado en la entidad con documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-010022-E de 24 de julio de 2020 y, en lo referente al análisis jurídico determina:

4.1. ANÁLISIS

El recurrente solicita que se declare la nulidad y el archivo del PAS (Procedimiento Administrativo Sancionador) iniciado a la compañía UFINET ECUADOR UFIEC S.A, en la persona del señor Carlos Riego Martínez, Gerente General, con Registro Único de Contribuyentes No. 1792674298001.

Es necesario para el análisis referirse a la Constitución de la República del Ecuador, que en los artículos 261 y 313, dispone que el Estado central tendrá competencias exclusivas y el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, entre los

cuales se encuentra el espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones.

Dentro del presente recurso la recurrente UFINET ECUADOR UFIEC S.A, anunció como medios de prueba, agregados al expediente, los siguientes documentos:

- a. Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-019 de 10 de julio de 2020.
- b. Oficio Nro. ARCOTEL-CZO2-2020-009-OF de 9 de enero de 2020 con sus anexos;
- c. Oficio de Modificación de la Infraestructura de UFINET de fecha 07 de noviembre de 2019.

Como prueba oficiosa la Dirección de Impugnaciones solicitó, informe de cálculo con el cual se determinó la sanción económica impuesta; informe respecto si la compañía UFINET ha sido sancionada por la misma infracción en los nueve meses anteriores a la apertura del procedimiento; y, copia certificada de todo el expediente administrativo. Así mismo, mediante Providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-0389 de 17 de diciembre de 2020, solicitó a la Coordinación de Títulos Habilitantes copia certificada en digital del Título Habilitante de Servicios de Acceso a Internet y Concesión de Uso y Explotación de Frecuencias del espectro radioeléctrico y sus Anexos perteneciente de la Compañía UFINET ECUADOR UFIEC S.A.; y, un informe sobre la respuesta o el estado en el que se encuentra el trámite ARCOTEL-DEDA-2019-018031-E de 08 de noviembre de 2019, con el cual la Compañía UFINET ECUADOR UFIEC S.A., informa a la ARCOTEL el registro de las modificaciones de la infraestructura de Ufinet Ecuador UFIEC S.A-2019, agregadas al expediente.

4.1.1. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR QUE CONCLUYÓ CON LA RESOLUCIÓN ARCOTEL-CZO2-2020-019 DE 10 DE JULIO DE 2020.

La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, es la entidad competente encargada de la administración, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico y su gestión en todo el territorio nacional, según lo señalado en el artículo 142 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones. Además, 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 y financieros, siendo una de sus competencias iniciar y sustanciar los procedimientos administrativos para determinar infracciones e imponer las sanciones previstas en la Ley, de conformidad con lo establecido en el artículo 125 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

Dentro del presente recurso, para realizar el análisis de la petición del administrado se procedió a requerir copia del procedimiento administrativo sancionador sustanciado en la Coordinación Zonal 02 de la ARCOTEL y que concluyó con la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-2020-019 de 10 de julio de 2020, mismo que contiene las siguientes piezas procesales:

- Memorando ARCOTEL-CZO2-2019-0837-M de 12 de junio de 2019, con el cual el Área Técnica de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, emite el informe de control técnico No. IT-CZ02-C-2019-0515 de 08 de mayo de 2019, anexa fotos del equipamiento e instalaciones, el mismo que concluye:

“6. CONCLUSIONES

Respecto de los nodos secundarios conforme se detalló en el numeral 4.1 se determinan que el presentador suprimió los nodos YARUQUÍ y SANTA BARBARA sin el correspondiente registro de modificación de infraestructura, toda vez que en su Título Habilitante de Servicios de Acceso a Internet y Concesión de Uso y Explotación de Frecuencias del espectro radioeléctrico tomo 121 foja 12102 del 3 de marzo de 2017, en el Anexo 2 numeral 3.7 indica <Registro de infraestructura. Es obligación del prestador el registrar la infraestructura necesaria para el funcionamiento de la prestación del servicio de internet, sus modificaciones y ampliaciones, cumpliendo los requisitos establecidos para tal ejecución, acorde con el procedimiento y los formularios que emita la ARCOTEL>”

- Actuación Previa No. ARCOTEL-CZO2-2019-AP-006 de 06 de agosto de 2019, en la que se dispone remitir el requerimiento respectivo a la Coordinación Zonal Técnica de Títulos Habilitantes a fin de que emita un informe para determinar si la compañía UFINET ECUADOR UFIEC S.A registró en ARCOTEL la supresión de nodos Yaruqui y Santa Bárbara.
- Oficio No. ARCOTEL-CZO2-2019-0282-OF de 31 de octubre de 2019, mediante el cual se pone en conocimiento del representante legal de UFINET ECUADOR UFIEC S.A, el informe de actuación previa al inicio del procedimiento administrativo sancionador No. DTZ-CZO2-AP-2019-044, concediéndole el término de 10 días para que se pronuncie respecto del informe de actuación previa. Consta notificación realizada el 31 de octubre de 2019 conforme lo detalla el memorando No. ARCOTEL-CZO2-2019-1695-M de 05 de noviembre de 2019.
- Documento ARCOTEL-DEDA-2019-018409-E de 14 de noviembre de 2019, con el cual el representante legal de UFINET ECUADOR UFIEC S.A, da respuesta al Oficio No. ARCOTEL-CZO2-2019-0282-OF, y en lo principal solicita se disponga el archivo de la actuación previa considerando que su representada cumplió con todas las obligaciones respecto del proceso que se pretendía dar inicio.
- Informe de cierre de actuación previa No FI-CZO2-AP-2020-001 de 07 de enero de 2020, el cual, luego del análisis realizado al documento de respuesta por parte de UFINET ECUADOR UFIEC S.A, señala no haberse justificado los hechos verificados, recomendando se dé inicio al procedimiento administrativo sancionador en contra del prestador del servicio de acceso a internet (SAI) UFINET ECUADOR UFIEC S.A, al considerar que al momento de la inspección el prestador no contaba con las autorizaciones respectivas por parte de la autoridad competente.
- Con el antecedente expuesto, la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, emite el acto de inicio del procedimiento sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-003 de 09 de enero de 2020, en contra la compañía UFINET ECUADOR UFIEC S.A, representada por el señor Carlos Riego Martínez en calidad de Gerente General, por presumirse que la misma estaría cometiendo una infracción de primera clase, concediéndole el término de 10 días a fin de que presente los alegatos o solicite la práctica de pruebas en defensa de sus intereses. Con oficio No. ARCOTEL-CZO2-2020-00009-OF de 09 de enero de 2020 se notifica el acto de inicio No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-003, junto con los documentos que sirvieron de sustento para el mismo.

- Escrito ingresado en esta entidad con No. ARCOTEL-DEDA-2020-001537-E de 23 de enero de 2020, con el cual el señor Carlos Riego Martínez, Gerente General de la Compañía UFINET ECUADOR UFIEC S.A, da contestación al acto de inicio, dentro del término establecido, señalando en lo principal que su representada cumplió con todas sus obligaciones.
- Providencia de 12 de febrero de 2020, por parte de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, Función Instructora, con la que dispone la apertura del periodo de prueba por el término de 20 días, disponiendo la práctica de varias diligencias con el objetivo de contar con la mayor cantidad de elementos de convicción dentro de la sustanciación del procedimiento administrativo. Mediante certificado de notificación de 13 de febrero de 2020, consta la notificación de la providencia dictada el 12 de febrero de 2020. En esta providencia no se evacúa la prueba del administrado.
- Escrito ingresado mediante tramite No. DEDA-2020-003121-E de 19 de febrero de 2020, con el cual la compañía UFINET ECUADOR UFIEC S.A, solicita se tenga como prueba a su favor lo señalado en cuanto al oficio No. UFI-2019-01107 de 7 noviembre de 2019 mediante el cual UFINET solicitó a ARCOTEL el registro de las modificaciones de su infraestructura, dando cumplimiento así a la legislación vigente, recalcando que durante el análisis y cierre de la Actuación Previa no se consideró lo manifestado por la compañía, respecto del documento aludido.
- Providencia de 26 de febrero de 2020, en la que la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, Función Instructora, dispone agregar al expediente el escrito presentado con trámite No. No. DEDA-2020-003121-E de 19 de febrero de 2020, documento que dispone será considerado en la etapa de instrucción, previo a la emisión de la resolución; sin embargo, de la revisión análisis del expediente se verifica que el documento (oficio No. UFI-2019-1107 de 7 de noviembre de 2019) no fue considerado por parte del órgano instructor como prueba, ni consta solicitud al área respectiva se informe el estado y condición del requerimiento realizado en dicho documento. Mediante memorando No. ARCOTEL-CZO2-2020-0400-M de 27 de febrero de 2020 se informa que la providencia que antecede consta notificada mediante certificado de notificación de 26 de febrero de 2020.
- Memorando No. ARCOTEL-CZO2-2020-0525-M de 12 de marzo de 2020 con el cual se remite el informe de Control Técnico No. IT-CZO2-C-2020-167 de 10 de marzo de 2020, en el que consta el análisis técnico de la contestación, alegatos y pruebas presentados por UFINET dentro del procedimiento administrativo sancionador ARCOTEL-CZO2-AI-2020-003, que concluye:

“4. CONCLUSIÓN. -

*Con base en el análisis expuesto, el Área Técnica de Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, considera que el Prestador de SAI, UFINET ECUADOR UFIEC S.A **NO HA DESVIRTUADO TÉCNICAMENTE**, el hecho que consta en el informe de control técnico Nro. IT-CZO2-C-2019-0515 de 08 de mayo de 2019 en base al cual se inició el acto de Apertura del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-003 de 09 de enero 2020, puesto que el prestador de Servicios de*

Acceso a Internet (SAI) UFINET ECUADOR UFIEC S.A, al momento de la inspección de control técnico por inicio de operaciones realizada los días 15 y 17 de abril de 2019, suprimió los nodos secundarios YARUQUI y SANTA BARBARA sin el correspondiente registro de modificación de infraestructura.

De conformidad con la revisión del expediente, el presente informe de control técnico no consta notificado a la administrada dentro de la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador.

- Informe Jurídico No. ARCOTEL-CZO2-2020-023 de 10 de marzo de 2020, que concluye:

(...) “Se debe considerar además el informe Técnico No. ITC-CZO2-C-2020-0167 de 10 de marzo de 2020 que concluye manifestando que con base en el análisis expuesto el área técnica de la Coordinación Zonal 2 considera que el prestador de SAI UFINET ECUADOR UFIEC SA, NO HA DESVIRTUADO TÉCNICAMENTE el hecho constante en el informe de Control Técnico No. IT-CZO2-C-2019-0515 de 8 de mayo de 2019 y que dieron origen Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL- CZO2-AI-2020-003 puesto que a la fecha de la inspección (15 Y 17 de abril de 2019 no contaba con el correspondiente registro de modificación de infraestructura)...”

De la misma forma se verifica en el expediente administrativo, que el presente informe jurídico tampoco consta notificado a la administrada a fin de que realice las observaciones a las que se considere asistido.

- Providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-005 de 18 de junio de 2020 se dispone en lo principal reanudar los términos y plazos suspendidos conforme lo dispuso la Resolución ARCOTEL-2020-0244 de 17 de junio de 2020, señalando que el termino de prueba dentro del procedimiento concluyó el 16 de marzo de 2020 y se provendrá con la emisión de autos para resolver a fin de que se proceda conforme a la normativa legal vigente para el efecto.

Mediante memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2020-0930-M de 25 de junio de 2020, se informa que con fecha 19 de junio de 2020 se procedió con la notificación de la Providencia de 18 de junio de 2020.

- Escrito de comparecencia del administrado conforme consta en el documento ARCOTEL-DEDA-2020-007355-E de 24 de junio de 2020, en cual en su parte principal señala: (...) *“Solicito se tenga como prueba a nuestro favor la prueba documental presentada en el momento procesal oportuno y de declare el archivo definitivo del proceso toda vez que se ha cumplido con todas las obligaciones derivadas de la ley y el título habilitante.”*
- Dictamen No. FI-CZO2-D-2020-013 de 17 de marzo de 2020, del órgano instructor, quien luego del análisis realizado a los fundamentos de Hecho y de Derecho expuestos dentro del procedimiento determina:

“(...) Del expediente administrativo sancionador, en primera instancia se debe considerar que el juzgamiento de la conducta infractora por la cual se dio inicio al

procedimiento en cuestión ocurre en razón del Informe de Control Técnico No, ITC-CZO2-C-2019-0515 de 8 de mayo de 2019, ratificado en el Informe Técnico No IT-CZO2-0167- de 10 de marzo de 2020 del Área Técnica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, en referencia al Acto de Inicio del Procedimiento administrativo sancionador Nro. ARCOTEL-CZO2-003 de 09 de enero de 2020, concluyó en el informe de control Técnico No. IT-CZO2-2019-0515 que <Respecto de los nodos secundarios conforme se detalló en el numeral 4.1 se determina que el prestado suprimió los nodos YARUQUI y SANTA BARBARA sin el correspondiente registro de modificación de infraestructura, toda vez que en su Título Habilitante de Servicios de Acceso a Internet y Concesión de Uso y Explotación de Frecuencias del espectro radioeléctrico, tomo 121 foja 12102 del 3 de abril de 2017, en el anexo 2, numeral 3.7 indica. Registro de Infraestructura. - Es obligación del prestador, el registrar la infraestructura necesaria para el funcionamiento de la prestación del servicio de acceso a Internet, sus modificaciones y ampliaciones cumpliendo los requisitos establecidos para el efecto, acorde con el procedimiento y los formularios que emita la ARCOTEL>. Una vez iniciado el Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-00 de 09 de enero de 2020, el Prestador del Servicio de Acceso a Internet , UFINET ECUADOR UFIEC S.A da respuesta al Acto de Inicio, con fecha 23 de enero de 2020, con número de ingreso No. ARCOTEL-DEDE-2019-001537-E-, sin embargo de los alegatos de descargo y objeciones presentadas, hasta la fecha de la instrucción del presente Procedimiento Administrativo Sancionador, no ha desvirtuado técnicamente ni jurídicamente el cometimiento de la infracción establecido en el informe técnico de control No. IT-CZO2-2019-0515; precisándose que a pesar de lo dicho, no existe a la fecha un carácter continuado de la conducta infractora...”

- Resolución No. ARCOTEL-CZO2-2020-019 de 10 de julio de 2020, en la que se resuelve declarar que se ha comprobado la existencia del hecho señalado en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-003 DE 09 de enero de 2020; y, que el prestador de Servicio de Acceso a Internet UFINET ECUADOR UFIEC S.A, es responsable del incumplimiento de la obligación como prestador del Servicio de Acceso a Internet, determinado en el Informe de Control Técnico No. IT-CZO2-C-2020-0515 de 08 de mayo de 2019 ratificado mediante informe técnico No. IT-C-CZO2-0167 de 10 de marzo 2020. Con Memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2020-1053-M de 15 de julio de 2020, se informa que la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-2020-019 de 10 de julio de 2020, fue notificada con fecha 13 de julio de 2020.

4.1.2. DEBIDO PROCESO DENTRO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.

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

El artículo 76 de la norma suprema dentro de las garantías básicas o reglas propias del debido proceso en el numeral 3 establece: “(...) 3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista

por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento. (...). El numeral 7 ibídem señala que el derecho de las personas a la defensa incluirá: “(...) h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; **presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.** (...)” (Subrayado y negrita fuera del texto original).

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

Considerando además que la prueba deberá 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, conforme lo establece el artículo 194 del Código Orgánico Administrativo.

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

Dentro de la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador, el responsable de la función instructora emite la providencia de instrucción de fecha 12 de febrero de 2020, en la que dispone la apertura del periodo de prueba por el término de veinte (20) días, para la evacuación de pruebas; y, entre otros aspectos dispone de manera textual:

“(...) **SEGUNDO:** Por corresponder al estado del trámite y por existir diligencias que evacuar, se ordena la **apertura del periodo de prueba por el término de veinte (20) días** de acuerdo al principio constitucional previsto en el 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 los artículos 194 (último inciso) y 256 del Código Orgánico Administrativo.- **TERCERO:** Dentro del periodo de evacuación de pruebas se dictamina: a) Solicítese al Funcionario Responsable de la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la ARCOTEL, que dentro del término de cinco (5) días certifique sobre si el prestador del Servicio de Acceso a Internet, IJFINET ECUADOR UFIEC S.A., con RUC No. 1792674298001, 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, esto es T.. Art. 117.- Infracciones de primera clase. (b. Son infracciones de primera clase aplicables a poseedores de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley las siguientes: 16. Cualquier otro incumplimiento de las obligaciones previstas en la presente Ley y su Reglamento, los planes, normas técnicas y resoluciones emitidas por el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información y por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y las obligaciones

incorporadas en los títulos habilitantes que no se encuentren señaladas como infracciones en dichos instrumentos. b) Solicítese a la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL, que a través de la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes y dentro del término de cinco (5) días remita a esta Coordinación Zonal 2, la información económica de los ingresos totales del Prestador del Servicio de Acceso a Internet, UFINET ECUADOR UFIEC S.A., con RUC No. 1792674298001, correspondientes a su última declaración del Impuesto a la Renta, con relación al Servicio de Acceso a Internet; c) Dispóngase a las Áreas Técnica y Jurídica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEÇ las cuales deberán pronunciarse a través de los informes correspondientes, sobre los descargos, alegaciones y pruebas presentadas por el Prestador de/ Servicio de Acceso a Internet, UFINET ECUADOR UFIEC S.A., los mismos que aportarán elementos de opinión o juicio para la formación de la voluntad administrativa, además deberán realizar un análisis de atenuantes y agravantes referentes al presente Procedimiento Administrativo Sancionador.-(...)"

El prestador de servicios de acceso a internet SAI UFINET ECUADOR UFIEC SA, en la contestación realizada durante el desarrollo de la etapa de prueba, mediante escrito ingresado a la institución con No. ARCOTEL-DEDA-2020-003121-E de 19 de febrero de 2020 anuncia y adjunta las siguientes pruebas:

3.1.1.- Oficio No. UFI-2019-1107- de 7 de noviembre de 2019, mediante el cual Ufinet solicitó el registro de las modificaciones de su infraestructura, dando cumplimiento así a la legislación aplicable y sus obligaciones como prestador del servicio de telecomunicaciones.

3.1.2.- Oficio de fecha 14 de noviembre de 2019, Ufinet presentó la respuesta al informe de la Actuación Previa en la cual se demuestra que <cumplió con todas sus obligaciones, especialmente aquellas relacionadas al prestar toda la información y facilidades necesarias para la ejecución de las facultades de ARCOTEL y especialmente a la obligación de registro de los nodos>. Sin embargo, conforme se desprende del Informe de Cierre de Actuaciones Previas No. FI-CZO2-AP-2020-001, ARCOTEL no consideró lo manifestado por Ufinet en ningún momento, puesto que el oficio en cuestión se desprende que en el momento procedimental oportuno se considerará lo manifestado por Ufinet."

La prueba anunciada por parte de la prestadora de servicios SAI UFINET, de la revisión realizada en el proceso NO es considerada ni evacuada en la siguiente providencia de instrucción de fecha 26 de febrero de 2020. De la misma manera se constata que dentro del análisis del procedimiento administrativo sancionador, tanto en el Dictamen No. FI-CZO2-D-2020-0013 de 17 de marzo de 2020, y sobre todo en la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-019 de 10 de julio de 2020 no considera este hecho, dejando de esta manera en indefensión al administrado al no evacuar ni analizar la prueba solicitada por el administrado en defensa de sus intereses.

De la revisión del expediente administrativo sancionador, se observan en especial las siguientes pruebas actuadas de oficio por parte de la Coordinación Zonal 2 en su momento, las cuales son:

- a) **Memorando Nro. ARCOTEL-DEDA-2020-0456-M de 27 de febrero de 2020**, a través del cual el responsable de la Unidad de Documentación y Archivo de la ARCOTEL, remite la certificación de sanciones por infracciones del prestador UFINET S.A por las razones que dio inicio al procedimiento administrativo No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-003;
- b) **Memorando No. ARCOTEL-CTDG-2020-0201-M de 02 de marzo de 2020**, emitido por el Director Técnico de Gestión Económica de Títulos Habilitantes remite información sobre los ingresos del prestador UFINET ECUADOR UFIEC S.A;
- c) **Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2020-0167 de 10 de marzo de 2020**, el área técnica realiza el análisis sobre descargos, alegatos y pruebas presentadas por UFINET S.A.; y,
- e) **Informe Jurídico No. ARCOTEL-CZO2-2020-023 de 10 de marzo de 2020**, consta el análisis sobre los descargos, alegatos y pruebas de orden jurídico presentadas por el administrado.

De la revisión del expediente administrativo al respecto consta de foja 77 a la 104, que no se realizó la notificación al administrado de la documentación descrita en líneas anteriores, considerando que dicha información determinaría indicios de responsabilidad de la compañía UFINET ECUADOR UFIEC S.A, los cuales estaban en su derecho de conocer las pruebas actuadas y más aún emitir sus observaciones respecto lo plasmado en el Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2020-0167 de 10 de marzo de 2020, en el que se realiza el análisis sobre descargos, alegatos y pruebas presentadas por UFINET S.A; y de igual manera el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CZO2-2020-023 de 10 de marzo de 2020, en donde consta el análisis sobre los descargos en el orden jurídico, al cual el administrado no tuvo acceso, omitiendo de esta manera el principio de contradicción que tienen las partes dentro de un procedimiento administrativo sancionador conforme lo dispuesto en el artículo 196 del Código Orgánico Administrativo.

Es importante resaltar que los informes dentro de los procedimientos administrativos ordinarios; 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 y le permite al órgano resolutor, determinar la infracción y la respectiva sanción.

En ese sentido, todo informe que se produce dentro del procedimiento administrativo sancionador constituye medio probatorio de la administración pública para resolver el caso, y por lo tanto debe ser puesto en conocimiento del administrado. No pueden existir informes o análisis internos dentro de los procedimientos administrativos, puesto que éstos se rigen por un procedimiento específico establecido en el Código Orgánico Administrativo y las garantías constitucionales del debido proceso establecidas en la Constitución.

Respecto de la prueba solicitada por parte de la compañía UFINET ECUADOR UFIEC S.A que consta detallada en el documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-003121-E de 19 de febrero de 2020, requerimiento realizado dentro del término de prueba, la administrada solicita se considere como prueba; sin embargo, conforme consta en la providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-005 de fecha 18 de junio de 2020 que obra (a fojas 105), se dispone únicamente que el escrito aludido sea agregado al proceso, cerrando la etapa

probatoria, sin atender ni ejecutar acción alguna con el objetivo de corroborar o desvirtuar la razón de los dichos enunciados, respecto de la conducencia del medio probatorio al momento de su conocimiento y análisis en la sustanciación del procedimiento, por lo que la omisión descrita violenta las garantías constitucionales acerca del debido proceso, derecho a la defensa, y principio de contradicción descritos y dispuestos en la Constitución de la República del Ecuador.

A fojas 112 a 131 constan el Dictamen No. DTZ-CZO2-D-2020-0013 de 17 de marzo de 2020, y a fojas 132 a 153, figura la Resolución del procedimiento administrativo sancionador No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-019 de 10 de julio de 2020, documentos que dentro de su análisis no consideran la documentación aportada como prueba en el procedimiento sancionador.

Luego, existen varias omisiones que resultan necesarias identificar para que sean corregidas por la unidad desconcentrada. En primer lugar, la prueba aportada por el administrado debe ser evacuada en los mismos tiempos que las pruebas de la Administración Pública, pues el administrado tiene el derecho a conocer de forma oportuna si sus pruebas han sido admitidas, negadas, o se ha dispuesto su práctica.

El elaborar un informe posterior, casi a la culminación del procedimiento sancionador, sobre descargos, alegatos y pruebas, que además no se pone en conocimiento del administrado, vulnera el principio del derecho a la defensa y de contradicción.

En segundo lugar; y, por consiguiente, todo proceso administrativo debe regirse por los principios constitucionales del debido proceso, así, como ya se ha señalado en varias ocasiones, no es procedente realizar informes o análisis de carácter interno, con los cuales además la administración forma su criterio para resolver el caso, sin que éstos análisis o informes sean puestos en conocimiento del administrado.

En un sentido amplio, el principio de contradicción implica la garantía de la participación activa de los interesados en el desarrollo de todo proceso 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, que implica primordialmente la práctica de pruebas, formulación de alegaciones, **conocimiento a los informes y la prueba de oficio solicitada por la administración**, y actuaciones previas a la emisión del acto administrativo que los afecta.

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

cualquier forma de indefensión, ya sea total o parcial, es decir cualquier disminución de las posibilidades de hacer valer sus derechos e intereses.¹

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.

En este sentido el artículo 105 del Código Orgánico Administrativo al respecto señala: “Causales de nulidad del acto administrativo. Es nulo el acto administrativo que: 1. Sea contrario a la Constitución y a la ley”.

Al respecto la falta de evacuación de un medio probatorio solicitado por el administrado dentro de su escrito de comparecencia y de la misma manera la omisión de notificación con el contenido de los informes producidos dentro del procedimiento, que a toda vista han sido relevantes en la resolución del procedimiento administrativo sancionador, vulneración en el derecho a la defensa y en el principio de contradicción que acarrea nulidad en el procedimiento administrativo.

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

*“Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...)4. Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria. (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. **Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento.** (...) h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; **presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.** (...)”*

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. ”

El artículo 196 del Código Orgánico Administrativo, en concordancia con lo establecido en el artículo 76 de la Carta Magna, dispone el principio de contradicción estableciendo que la prueba aportada por la administración pública tendrá valor, si la persona interesada ha tenido

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

la oportunidad de contradecirla en el procedimiento administrativo, debiendo ser notificada para que se ejerza el derecho a la defensa.

De igual manera lo enunciado en el artículo 22 del Código Orgánico Administrativo manifiesta: “...**Principios de seguridad jurídica y confianza legítima. Las administraciones públicas actuarán bajo los criterios de certeza y previsibilidad. La actuación administrativa será respetuosa con las expectativas que razonablemente haya generado la propia administración pública en el pasado. La aplicación del principio de confianza legítima no impide que las administraciones puedan cambiar, de forma motivada, la política o el criterio que emplearán en el futuro. Los derechos de las personas no se afectarán por errores u omisiones de los servidores públicos en los procedimientos administrativos, salvo que el error u omisión haya sido inducido por culpa grave o dolo de la persona interesada**” (El énfasis me pertenece).

Por lo expuesto, 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 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, sin que sea necesario analizar el fondo del asunto, se debe declarar la nulidad del procedimiento administrativo sancionador a partir de la emisión de la providencia de instrucción de 12 de febrero de 2020, 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, disponiendo la evacuación de toda la prueba anunciada por parte de la administrada, se realice la valoración respectiva de esta prueba en la resolución, y se corra traslado con la prueba de oficio aportada por la Administración; en observancia de 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 número ARCOTEL-CJDI-2021-00023 de 11 de febrero de 2021, en su parte final establece las conclusiones y recomendación, mismas que son acogidas y su tenor literal se transcribe:

“V. CONCLUSIONES

1. *La prueba anunciada por parte administrada no se evacua, así como tampoco se considera en el procedimiento administrativo sancionador, tanto en el Dictamen No. FI-CZO2-D-2020-0013, como en la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-019, vulnerando el derecho a la defensa que acarrea nulidad del procedimiento administrativo.*
2. *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.

3. *En consecuencia se debe declarar la nulidad del procedimiento administrativo sancionador, a partir de la emisión de la providencia de instrucción de 12 de febrero de 2020, 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 la prueba anunciada por la administrada, y se corra traslado con la prueba de oficio para su validez; en observancia de las garantías del debido proceso, sobre todo el principio de contradicción de la prueba en tutela del derecho a la defensa. Se dispondrá la conservación de los actos administrativos, diligencias, documentos y más pruebas cuyo contenido se ha mantenido igual de no haberse incurrido en el vicio que motiva la declaración de nulidad del procedimiento, de conformidad con el artículo 107 del Código Orgánico Administrativo, en concordancia con el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador.*

VI RECOMENDACIÓN

En base a los antecedentes, fundamentos jurídicos y análisis precedente, se recomienda al Coordinador General Jurídico de ARCOTEL, en uso de sus atribuciones, declarar la nulidad del procedimiento administrativo sancionador que culminó con la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-019 de 10 de julio de 2020, emitida por el Director Técnico Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, y debiendo reponerse al momento exacto donde se produjo el actuación viciada, a partir de la emisión de la providencia de instrucción de 12 de febrero de 2020, 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, se disponga la evacuación de la prueba anunciada por la administrada, y se corra traslado con la prueba de oficio para su validez, observando las garantías del debido proceso, sobre todo el principio de contradicción de la prueba en tutela del derecho a la defensa; y, se conserve los actos administrativos, diligencias, documentos”

V. RESOLUCIÓN

Por las consideraciones expuestas, al amparo de lo previsto en el artículo 10, numeral 1.3.1.2, acápites II y III, numerales 2 y 11 del Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL; y, artículo 30 literales b) y d) de la Resolución No. ARCOTEL-2019-0727 de 10 de septiembre de 2019, la suscrita Coordinadora General Jurídica (S), en calidad de delegada del Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL.

RESUELVE:

Artículo 1.- AVOCAR conocimiento y acoger del Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2021-00023 de 11 de febrero de 2020.

Artículo 2.- DECLARAR la nulidad del procedimiento administrativo sancionador que culminó con la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-019 de 10 de julio de 2020, a partir a partir de la emisión de la providencia de instrucción de 12 de febrero de 2020, reponiéndose el proceso al momento exacto donde se produjo el acto administrativo viciado, debiendo disponer la conservación de aquellos actos administrativos, diligencias, documentos y más pruebas cuyo contenido se ha mantenido igual. La declaración de la nulidad se la hace sin costas.

Artículo 3.- ENCARGAR a la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones la ejecución de la presente Resolución en el ámbito de sus competencias.

Artículo 4.- INFORMAR al señor Carlos Riego Martínez, Gerente General de la Compañía UFINET ECUADOR UFIEC S.A, que conforme a lo dispuesto en el artículo 219 del Código Orgánico Administrativo, tiene derecho a impugnar la presente resolución en sede jurisdiccional en el término y plazo establecido en la ley.

Artículo 5.- DISPONER que la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, proceda a notificar el contenido de la presente resolución, al señor Carlos Riego Martínez, Gerente General de la Compañía UFINET ECUADOR UFIEC S.A, en los correos electrónicos criego@ufinet.com; mpallares@ferrere.com; y, bpesantes@ferrere.com, direcciones señaladas por el petionario en el escrito de comparecencia para recibir notificaciones, a la Coordinación General Jurídica; Coordinación General Administrativa Financiera, Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes, Coordinación Técnica de Control; Coordinación Zonal 2; 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 23 de febrero de 2020.

Mgs. Fernando Javier Torres Núñez
COORDINADOR GENERAL JURÍDICO
DELEGADO DE LA DIRECCIÓN EJECUTIVA
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES,
ARCOTEL

ELABORADO POR:	REVISADO POR:
Abg. Daniel Navas SERVIDOR PÚBLICO	Dra. Adriana Ocampo Carbo DIRECTORA DE IMPUGNACIONES