

**RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2023-0035
COORDINACIÓN GENERAL JURÍDICA
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES**

**MGS.JOSE ANTONIO COLORADO LOVATO
COORDINADOR GENERAL JURÍDICO (E)
DELEGADO DE LA DIRECCIÓN EJECUTIVA – ARCOTEL**

CONSIDERANDO:

- Que,** el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador, dispone que: *“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 (...)”;*
- Que,** el artículo 227 de la Constitución de la República del Ecuador, consagra que: *“La administración pública constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación.”;*
- Que,** el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, garantiza el derecho a la seguridad jurídica fundamentada en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes;
- Que,** el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, respecto de las garantías básicas del debido proceso determina que: *“En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá entre otras las siguientes garantías básicas: 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes (...)”;*
- Que,** el artículo 173 de la Constitución de la República del Ecuador, establece: *“Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial.”;*
- Que,** la sentencia No. 32-21-IN/21 de 11 de agosto de 2021 expedida por el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador señala: *“(...) todo órgano del poder público tiene, no solo el deber de ceñir sus actos a las competencias y procedimientos jurídicamente establecidos (legitimidad formal), sino también el deber de motivar dichos actos, es decir, de fundamentarlos racionalmente (legitimidad material)”;*
- Que,** la sentencia No. 1158-17-EP/21 de 20 de octubre de 2021 expedida por el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador establece varias pautas para examinar cargos de vulneración de la garantía de la motivación. Esas pautas incluyen un criterio rector, según el cual, toda argumentación jurídica debe tener una estructura mínimamente completa (de conformidad con el Art. 76, número 7, letra l de la Constitución). Las pautas también incorporan una tipología de deficiencias

motivacionales; es decir, de incumplimientos de dicho criterio rector: la inexistencia, la insuficiencia y la apariencia; esta última surge cuando la argumentación jurídica incurre en algún tipo de vicio motivacional, como son: la incoherencia, la inatinencia, la incongruencia y la incomprensibilidad;

- Que,** el artículo 5 del Código Orgánico Administrativo, dispone: *“Las administraciones públicas deben satisfacer oportuna y adecuadamente las necesidades y expectativas de las personas, con criterios de objetividad y eficiencia, en el uso de los recursos públicos.”;*
- Que,** el artículo 33 del Código Orgánico Administrativo, respecto del debido procedimiento administrativo, establece: *“Las personas tienen derecho a un procedimiento administrativo ajustado a las previsiones del ordenamiento jurídico”;*
- Que,** en el artículo 219 del Código Orgánico Administrativo *“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”;*
- Que,** el artículo 224 de la norma *ibídem*, acerca del recurso de apelación establece: *“El término para la interposición del recurso de apelación es de diez días contados a partir de la notificación del acto administrativo, objeto de la apelación.”;*
- Que,** el artículo 142 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, respecto de la creación y naturaleza de la ARCOTEL menciona: *“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.”;*
- Que,** el artículo 147 de la norma *ibídem* sobre las competencias del Director Ejecutivo de la ARCOTEL, indica: *“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 (...)”;*
- Que,** el artículo 148, números 1, 12 y 16 de la norma *ibídem*, respecto de las atribuciones del Director Ejecutivo de la ARCOTEL indican: *“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. 12. Delegar una o más de sus competencias a los funcionarios de la Agencia de Regulación y Control de las*

Telecomunicaciones. 16. Ejercer las demás competencias establecidas en esta Ley o en el ordenamiento jurídico no atribuidas al Directorio. (...);

- Que,** 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-2022-0115 de 05 de abril de 2022, delegó competencias, facultades, funciones, atribuciones y responsabilidades legales a las distintas unidades de la ARCOTEL, dentro de las cuales en su artículo 32 se establece para el Coordinador General Jurídico la siguiente: “(...) **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 17 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; (...)**”. (Subrayado y negrita fuera del texto original)
- Que,** mediante Resolución No. 001-001-ARCOTEL-2023 de 25 de enero de 2023, el Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, resolvió designar al Dr. Juan Carlos Soria Cabrera, Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones;
- Que,** mediante Acción de Personal No. CADT-2023-0037 de 26 de enero de 2023, se designó al Dr. Juan Carlos Soria Cabrera, Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones;
- Que,** mediante Acción de Personal No. CADT-2023-00120 de 23 de febrero de 2023, que rige a partir de 27 de febrero de 2023, se designó al Ab. Manuel de Jesús Jacho Chávez, Director Ejecutivo Subrogante de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones;
- Que,** mediante Acción de Personal No. CADT-2023-0040 de 26 de enero de 2023, se designó al Mgs. José Antonio Colorado Lovato como Coordinador General Jurídico (E) de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones;
- Que,** mediante Acción de Personal No. CADT-2023-0097 de 15 de febrero de 2023, que rige a partir de 16 de febrero de 2023, se nombró a la Ab. Priscila Janneth Llongo Simbaña (S) de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones;
- Que,** mediante trámite No. ARCOTEL-DEDA-2022-009588-E de 15 de junio de 2022, por el señor Jorge Fabricio Espinosa Valverde, Gerente General de FINCAVICTORIA CÍA LTDA., interpone un Recurso de Apelación.
- Que,** en atención a lo solicitado por el señor, Jorge Fabricio Espinosa Valverde, Gerente General de FINCAVICTORIA CÍA. LTDA. se ha procedido a dar trámite al Recurso de Apelación, bajo el siguiente procedimiento y análisis:

I. COMPETENCIA Y VALIDEZ PROCEDIMENTAL

I.I. COMPETENCIA. - El artículo 261, número 10 de la Constitución del Ecuador consagra: “(...) *El Estado central tendrá competencias exclusivas sobre: 10. El espectro*

*radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones; puertos y aeropuertos.” El artículo 313 de la norma ibídem establece: “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.” El artículo 314 de la Constitución del Ecuador establece: “El Estado será responsable de la provisión de los servicios públicos de agua potable y de riego, saneamiento, energía eléctrica, **telecomunicaciones**, vialidad, infraestructuras portuarias y aeroportuarias, y los demás que determine la ley. (...)” (Negrita fuera del texto original). En concordancia con el artículo 65 del Código Orgánico Administrativo; y, artículo 32 de la Resolución No. ARCOTEL-2022-0115 de 05 de abril de 2022; le corresponde al Coordinador General Jurídico delegado del Director Ejecutivo máxima autoridad de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, efectuar el recurso de apelación de actos administrativos; por consiguiente, mediante Acción de Personal No. CADT-2023-0040 de 26 de enero de 2023, se designó al Mgs. José Antonio Colorado Lovato como Coordinador General Jurídico, Encargado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, siendo competente para conocer y resolver el presente Recurso de Apelación en contra del Oficio No. ARCOTEL-CTHB-2022-0981-OF de 01 de junio de 2022, interpuesto por el señor Jorge Fabricio Espinosa Valverde, Gerente General de la compañía FINCAVICTORIA CÍA. LTDA.*

I.II. VALIDEZ PROCEDIMENTAL.- El presente Recurso de Apelación, fue sustanciado de conformidad fue sustanciado de conformidad con las disposiciones de la Constitución de la República del Ecuador, y Código Orgánico Administrativo; y, por lo tanto no se han omitido solemnidades sustanciales que incidan en su decisión, se ha garantizado el derecho al debido proceso del administrado desde la dimensión constitucional y legal, así como el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento, se ha observado el deber que posee la Administración Pública de motivar sus decisiones, por lo que expresamente se declara su validez procedimental.

II. ANTECEDENTES Y ANÁLISIS JURÍDICO

II. I. ANTECEDENTES

2.1. A foja 1 a 37 del expediente administrativo, consta que el señor Jorge Fabricio Espinosa Valverde, Gerente General de la compañía FINCAVICTORIA CÍA LTDA., mediante escrito ingresado en esta entidad con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2022-009588-E de 15 de junio de 2022, interpuso recurso de apelación en contra del Oficio No. ARCOTEL-CTHB-2022-0981-OF de 01 de junio de 2022.

2.2. A fojas de 38 y 39 del expediente administrativo, consta el memorando No. ARCOTEL-CTHB-2022-2120-M de 06 de diciembre de 2022, mediante el cual la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes pone en conocimiento a la Coordinación General Jurídica el trámite No. ARCOTEL-DEDA-2022-009588-E de 15 de junio de 2022, a fin de se atienda conforme las competencias asignadas. Adicionalmente se anexa la hoja de recorrido.

2.3. A fojas 40 a 44 del expediente administrativo, consta el memorando No. ARCOTEL-CTHB-2022-0981-OF de 01 de junio de 2022 motivo de impugnación, así como la notificación del Oficio realizado a través del correo electrónico de fecha 02 de junio de 2022, a la dirección electrónica fincavictoria2020@hotmail.com

2.4. A fojas 45 a 50 del expediente administrativo, la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2022-0370 de 30 de diciembre de 2022, notificada con Oficio No. ARCOTEL-DEDA-2022-1505-OF de 30 diciembre de 2022, admitió a trámite por cuanto cumple con lo dispuesto en el artículo 220 y 224 del Código Orgánico Administrativo, apertura el periodo de prueba de 30 días, y evacua la prueba anunciada por la administrada.

2.5. A fojas 51 a 53 del expediente administrativo, consta el memorando No. ARCOTEL-DEDA-2023-0043-M de 04 de enero de 2023, mediante el cual certifica la fecha de ingreso de la garantía bancaria por la compañía FINCAVICTORIA CIA LTDA., signada con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2022-002543-E de 15 de febrero de 2022, a las 09h13.

2.6. A fojas 54 a 67 del expediente administrativo, consta el trámite No. ARCOTEL-DEDA-2023-002208-E de 13 de febrero de 2023, mediante la cual la compañía FINCAVICTORIA CIA. LTDA. da contestación a la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2022-0370 de 30 de diciembre de 2022 y remite la certificación realizada por el Banco Pichincha respecto de la garantía bancaria.

2.7. A fojas 68 a 91 del expediente administrativo, consta el memorando No. ARCOTEL-DEDA-2023-0779-M de 02 de marzo de 2023, la Unidad de Documentación y Archivo remite copias certificadas del expediente de sustanciación del trámite que culminó con la emisión del Oficio No. ARCOTEL-CTHB-2022-0981-OF de 01 de junio de 2022.

2.8. A fojas 92 a 98 del expediente administrativo, la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante consta la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2023-0059 de 08 de marzo de 2023, notificada con Oficio No. ARCOTEL-DEDA-2023-0200-OF de 08 de marzo de 2023, se corre traslado con la prueba para que la recurrente se pronuncie sobre su contenido, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 196 del Código Orgánico Administrativo.

III. ANÁLISIS JURÍDICO. - En virtud de lo solicitado y de conformidad con el ordenamiento jurídico, la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2022-0370 de 30 de diciembre de 2022, admite a trámite el recurso de apelación de conformidad con los artículos 220 y 224 del Código Orgánico Administrativo COA. En tal virtud, siendo el momento procedimental oportuno, se proceden a analizar los siguientes hechos:

EL ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO AL CUAL SE PLANTEO EL RECURSO DE APELACIÓN ES EL OFICIO No. ARCOTEL-CTHB-2022-0981-OF de 01 de junio de 2022, DONDE SEÑALA EN SU PARTE PERTINENTE:

"(...) En virtud de lo señalado, sobre la base del contenido del memorando No. ARCOTEL-CTDG-2022-1421-M de 12 de abril de 2022, emitido por la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes, y en ejercicio de las atribuciones, responsabilidades y delegación de la Dirección Ejecutiva de esta Agencia, se procede a dejar sin efecto el título

habilitante otorgado mediante Resolución No. ARCOTEL-CZO5-2021-0164 de 22 de diciembre de 2021, inscrito en el Registro Público de Telecomunicaciones el 06 de enero de 2022 en el Tomo 159 a Foja 15978, a nombre de la compañía FINCAVICTORIA CIA. LTDA., en razón de que la garantía fue presentada fuera del término, en aplicación del artículo 206 del Reglamento para Otorgar Títulos Habilitantes para Servicios del Régimen General de Telecomunicaciones y Frecuencias del Espectro Radioeléctrico. (...)

En cuanto a los argumentos de derecho el recurrente, expuesto en el trámite No. ARCOTEL-DEDA-2022-009588-E de 15 de junio de 2022, señala:

"(...) a. Mi representada, para cumplir con el giro ordinario de sus negocios, en el sector de la economía agrícola, necesita contar con el uso de la frecuencia del espectro radioeléctrico, pues la comunicación, su fluidez e ininterrupción es un pilar importante en su modelo de negocios.

b. Ejercicio la representación legal de FINCAVICTORIA CÍA LTDA., así como de muchas otras compañías que también se dedican al sector agrícola, por lo que he cumplido con la Ley en el ámbito administrativo con todas las Instituciones Públicas por décadas, sin que tenga novedad alguna ni sanción del Estado Ecuatoriano. Con humildad lo menciono, siempre he ejercido una administración privada, responsable y diligente.

c. Sin embargo, me llama mucho la atención, que por un impasse administrativo, totalmente involuntario, se deje sin efecto a favor de mi representada el registro de red privada y concesión de frecuencias, cuando la garantía de fiel cumplimiento por el valor \$400,00 de fecha 07 de febrero de 2022, exigida dentro del trámite estuvo constituida en tiempo y forma, es decir, estuvo siempre a disposición del ARCOTEL, de forma incondicional, irrevocable y cobro inmediato.

d. Dentro de los antecedentes de la Decisión impugnada, nada se dice sobre la fecha en que fue constituida y otorgada la garantía de fiel cumplimiento por el Banco Pichincha C.A a favor del ARCOTEL, es decir, su fecha de emisión 07 de febrero de 2022 coincide con la fecha tope de exigibilidad por vuestra institución, consecuentemente, mi representada ha cumplido con el requisito exigido por la Administración para el Registro de la operación de Red Privada y concesión de uso de frecuencias del espectro radioeléctrico.

e. Inclusive, la Decisión tiene defectos en su motivación, pues ha invocado en el No. 2 BASE NORMATIVA, 2.4, el artículo 206 del Reglamento para otorgar Títulos Habilitantes para servicios de Régimen General de Telecomunicaciones y Frecuencias del Espectro Radioeléctrico, cuyo Registro Oficial que cita tiene No. 144 de fecha 29 de noviembre de 2019, y que ha sido modificado el 14 de mayo de 2020, el cual ya no existe, no se encuentra vigente, pues, 18 de febrero de 2022 fue reformado el referido artículo donde ya no existe el segundo inciso que cita de los 20 días para la presentación de la garantía y que reproduzco para su constatación: (...)

f. Como puede apreciarse de la lectura del artículo 206 del texto legal invocado, el mismo ha sido reformado, siendo imperativo presentar la garantía (o cual en efecto ha acontecido, y estaba impedida esta Administración a invocar normas jurídicas que ya no se encuentran vigentes a la fecha de expedición de la Decisión, esto es el día 01 de junio de 2022, lo cual se produce un defecto en la motivación de dicha Decisión, es decir, la Decisión es incorrecta, pues de aplicarse las normas jurídicas vigentes la decisión fuera otra, y la que corresponde es la de aceptación de la garantía de fiel cumplimiento y de otorgar a favor de mi representada de forma definitiva el Registro de uso de frecuencia y red privada del espectro radioeléctrico.

g. Debo indicar además, que el contexto del artículo 206 del referido reglamento es que el usuario presente la garantía de fiel cumplimiento, esté a órdenes del ARCOTEL para garantizar cualquier incumplimiento de obligaciones por parte del concesionario, esa es la finalidad de la norma, el objeto y sustancia. No puede entonces esta Administración, habiendo mi representada constituido la garantía, dejarle sin efecto la Resolución donde se le otorga el título, ya que vuestra Administración debe sancionar cuando el usuario efectivamente no la presenta, ese es el verbo rector, pero en este caso la misma fue constituida y presentada dentro del trámite.

Consecuentemente, no se comprende porque esta Administración deja sin efecto el título habilitan cuando la voluntad de mi representada es usar la red privada y frecuencia del espectro Radioeléctrico para el ejercicio de su actividad económica. El no hacerlo, es perder una herramienta de trabajo fundamental, la comunicación es de suma importancia en nuestro tiempos, por tanto, solicitamos a la Administración la atención debida en este recurso de apelación donde se afectan los derechos de mi representada cuando el objeto principal de rendición de garantía de fiel cumplimiento ha sido rendido en tiempo y forma.

*h. Hago eco de las palabras que tanto pregona el Presidente de la República, que tenemos un país de oportunidades, de diálogo, de avanzada, no de retroceso; la Constitución de la República, en el artículo 169, lo establece claramente que: "El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. **No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.**"*

l. Como puede apreciar usted señor Coordinador, la Constitución de la República, establece que no se podrá sacrificar la justicia por la sola omisión de formalidades: mi derecho de petición, también consagrado por la Constitución, tiene un solo objetivo y finalidad, usar la red privada y frecuencia del espectro radioeléctrico como una herramienta de trabajo fundamental en su actividad económica, en este caso, la garantía exigida estuvo siempre a disposición y constituida en el plazo legal y ese debe ser el objetivo y el espíritu de la Normativa interna que regula el ARCOTEL.

Consecuentemente, solicito que por intermedio del presente recurso de apelación contemplado en el artículo 224 del Código Orgánico Administrativo, se sirva a revocar la decisión de dejarme sin el título habilitante para el Uso de la frecuencia y aceptar la garantía en aplicación del artículo 169 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con las garantías establecidas en el artículo 66, numerales 15,17,23,25, de la Constitución de la República.

j. Por otra parte, por así permitirlo el artículo 226 del Código Orgánico Administrativo, alego además la nulidad del acto administrativo impugnado de conformidad con el artículo los numerales 1 y 4 del Código Orgánico Administrativo, esto es, por ser contrario a la Constitución y la Ley, y, se dictó fuera del tiempo para ejercer la competencia, siempre que sea gravoso para el administrado.

k. Dicho lo anterior, es evidente señor Coordinador que su Decisión no esta correctamente motivada, sus errores en la motivación, al invocar normas jurídicas que no se encontraban vigentes a la fecha de su emisión invalidan la misma (léase el numeral 5, literales e, f y g del presente recurso). En consecuencia el acto administrativo impugnado es nulo por falta de motivación y por ende, es contrario a lo que dispone nuestra Constitución de la República en su artículo 76 No. 7, literal I (...)

l. En relación a la alegación de nulidad del acto administrativo de conformidad con el artículo 105 No. 4, se puede apreciar que la Decisión, acto administrativo impugnado, fue emitido el día 01 de junio de 2022, y la última actuación procesal referida en la propia Decisión fue el día 12 de abril de 2022 según el memorando No. ARCOTEL-CTDG-2022-1421-M, es decir, la Decisión emitida por la Administración fue dictada fuera del tiempo para ejercer la competencia, ya que transcurrió más de 30 días plazo con el que contaba el Coordinador para emitir su Decisión de conformidad con los artículos 160 y 203 del Código Orgánico Administrativo que establece lo siguiente: (...)

m. Siguiendo la idea de la alegación de nulidad del acto impugnado por haber sido dictado fuera del plazo legal, es obvio que esta Decisión me perjudica, me causa un daño grave e irreparable, pues mi representada pierde comunicación, logística, tiempo y dinero, al no tener la coordinación del trabajo necesaria entre sus colaboradores de campo. El uso de la red y frecuencia del espectro radioeléctrico es una herramienta de trabajo sin sustituto y de vital importancia en el agro, tan venido a menos en los actuales momentos.(...)"

ANALISIS

El artículo 425 de la Carta Magna, establece el orden jerárquico de aplicación de las normas, encontrándose en primer lugar la Constitución, posteriormente 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 el presente caso, respecto de los argumentos expuestos por la recurrente es importante señalar que mediante Resolución No. ARCOTEL-CZO5-2021-0164 de 22 de diciembre de 2021 resolvió:

*“**Artículo 1.-** Otorgar a favor de la compañía FINCAVICTORIACÍA LTDA, por el plazo de cinco (5) años, al título habilitante de Registro de Operación de Red Privada Concesión de Uso de frecuencias del espectro radioeléctrico, de conformidad con las condiciones generales y técnicas que constan en el Anexo 2 de la presente Resolución”.*

(...)

***Artículo 4.-** El poseedor del título habilitante, de conformidad con lo que determine la Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL con base a lo establecido en el Libro V Capítulo I “Establecimiento de garantías de fiel cumplimiento” de la “REFORMA Y CODIFICACIÓN REGLAMENTO PARA OTORGAR TÍTULOS HABILITANTES PARA SERVICIOS DEL RÉGIMEN GENERAL DE TELECOMUNICACIONES Y FRECUENCIAS DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO”, entregará a la ARCOTEL una garantía de fiel cumplimiento, a nombre de la ARCOTEL con características de incondicional, irrevocable y de cobro inmediato. La garantía permanecerá vigente mientras dure este título habilitante, más noventa (90) días término adicionales. Para el uso de las frecuencias no esenciales la garantía de fiel cumplimiento se considerará integrada en la garantía de fiel cumplimiento establecida en correspondencia al título habilitante de operación de red privada.*

La garantía de fiel cumplimiento, es de US\$ 400.00 (CUATROCIENTOS CON 00/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA), la cual en base al artículo 206 de la “REFORMA Y CODIFICACIÓN REGLAMENTO PARA OTORGAR TÍTULOS HABILITANTES PARA SERVICIOS DEL RÉGIMEN GENERAL DE TELECOMUNICACIONES Y FRECUENCIAS DEL ESPECTRO

RADIOELÉCTRICO”, deberá ser presentada en un término no mayor a veinte (20) días contados a partir de la inscripción en el Registro Público de Telecomunicaciones del presente título habilitante de registro de operación de red privada.”.

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo cuarto de la Resolución No. ARCOTEL-CZO5-2021-0164, de otorgamiento del título habilitante a la compañía FINCAVICTORIA CIA LTDA., se estableció que el valor de la garantía debía realizarse en un término no mayor de 20 días contados a partir de la inscripción del Título Habilitante en el Registro Público de Telecomunicaciones; y con Oficio No. ARCOTEL-CZO5-2022-0032-OF de 07 de enero de 2022, se notificó la razón de inscripción del Título Habilitante de Registro de Operación de Red Privada y Concesión de Uso de Frecuencias del espectro radioeléctrico, misma que realizó desde el 06 de enero de 2022 en el Tomo 159 a fojas 15978 del Registro Público de Telecomunicaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

Por lo que en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 206 de la Reforma y Codificación del Reglamento para Otorgar Títulos Habilitantes para Servicios de Régimen General de Telecomunicaciones y Frecuencias del Espectro Radioeléctrico, el término de los 20 días que se determinan para la entrega de la garantía de fiel cumplimiento, se computa desde la fecha de la inscripción, sin embargo el recurrente presentó la garantía con trámite de ingreso No. ARCOTEL-DEDA-2022-002543-E de 15 febrero de 2022, es decir la entrega se encontraba extemporánea, tal como consta en la fe de presentación de la misma:

AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES /
Teléfono(s): 2947800

Documento No.: ARCOTEL-DEDA-2022-002543-E

Fecha: 2022-02-15 09:13:27 GMT -05

Recibido por: Jaime Raúl García Campos

Para verificar el estado de su documento ingrese a:

<https://www.gestiodocumental.gob.ec>

con el usuario:0993244910001

GARANTIA ORIGINAL



Of. 04/2022

Machala, 10 de febrero 2022

Sres.

AGENCIA DE REGULACION Y CONTROL DE LAS COMUNICACIONES ARCOTEL

Ciudad. -

Yo, Jorge Fabricio Espinosa Valverde, Representante legal de la empresa FINCAVICTORIA CIA. LTDA. con RUC 0993244910001, en referencia al Oficio N° ARCOTEL-CZO5-2022-0032-OF adjunto garantía Bancaria por 400,00 dólares del Banco Pichincha C.A. para garantizar el cumplimiento de la operación de red privada y concesión de uso de frecuencia del espectro radioeléctrico a favor de AGENCIA DE REGULACION Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES ARCOTEL.

Esperando que a presente tenga pronta atención quedo de usted agradecido.

Atentamente,


Fabricio Espinosa Valverde
Gerente General



Quito, 07 de Febrero del 2022

Señor(es):
AGENCIA DE REGULACION Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES ARCTEL
 Presente.-

GARANTIA BANCARIA No. B227272

Incondicional, Irrevocable y de Cobro Inmediato

Muy señores nuestros:

Por la presente, el Banco Pichincha C.A. otorga garantía bancaria incondicional, irrevocable y de cobro inmediato a favor de **AGENCIA DE REGULACION Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES ARCTEL**, por cuenta y responsabilidad de **FINCAVICTORIA CIA LTDA.**, por la cantidad de **CUATROCIENTOS CON SEIS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA (USD 400.00)** para garantizar el cumplimiento de las obligaciones a cargo de **FINCAVICTORIA CIA LTDA** que son las siguientes:

GARANTIZAR EL FIEL CUMPLIMIENTO DEL TITULO HABILITANTE DE REGISTRO DE OPERACION DE RED PRIVADA Y CONCESION DE USO DE FRECUENCIA DEL ESPECTRO RADIOELECTRICO

Esta garantía es válida hasta por el plazo de **365 días** a partir del **18 de Enero del 2022**, es decir que su vencimiento es el **18 de Enero del 2023**, plazo dentro del cual podrá reclamarse el pago de su valor. La garantía podrá ser renovable antes de su vencimiento a solicitud del Beneficiario y/o Ordenante, previa a la suscripción de los documentos correspondientes por parte del Ordenante. La solicitud de renovación deberá ser presentada al menos tres días antes del vencimiento. En caso de que se haya solicitado la renovación por parte del Beneficiario y finalmente por cualquier motivo no pudiera ser renovada esta garantía bancaria, el Beneficiario podrá solicitar el pago, previo al vencimiento.

La presente garantía será pagadera dentro del plazo, contra la presentación de:

- Comunicación suscrita por el representante legal del beneficiario, indicando que el garantizado no ha cumplido con la obligación anteriormente descrita y el monto, que en ningún caso excederá el valor garantizado.
- El original de la Garantía Bancaria deberá entregarse para el pago.

Para efectos de verificación, el Beneficiario, deberá adjuntar copias del nombramiento o designación y cédula de la persona que suscribe la comunicación.

Dejamos expresa constancia que esta fianza tiene por objeto exclusivo garantizar lo descrito en este documento, y que no tiene relación alguna con ningún otro documento, instrumento legal, acto o contrato, ni con cualquier otro nexo existente entre usted(es) y nuestro(s) garantizado(s) y de que dicho documento, instrumento legal, acto, contrato o nexo de cualquier tipo, de existir, no lo integran, emiendan, modifican, reforman o amplían de ninguna manera.

Vencido el plazo, si no se hubiere reclamado el pago, esta garantía caducará, cesando de hecho toda responsabilidad para el **BANCO PICHINCHA C.A.**, proveniente de esta garantía, así como de las que pudieran derivarse de cualquier acto u omisión de nuestro(s) garantizado(s) respecto del objeto de esta fianza, aún en el caso de que no se devolviera esta Carta de Garantía.

Transcurrido el plazo indicado en esta garantía, se le considerará automáticamente cancelada aun cuando el original del presente documento no fuera devuelto al Banco Pichincha C.A.
 Los documentos antes indicados, necesarios para reclamar el pago, deberán ser entregados en las oficinas del Banco Pichincha C.A. en los horarios de atención al público: de 09:00 a 19:00.

***** USD 400.00 *****

Acontamento,

BANCO PICHINCHA
 Jhonny Pineda Marzón
 Jefe Comercial y Servicios
 Banca Fianza Garantías Bancarias

Versión 2017.03/Texto Garantía Bancaria para entidades públicas

Nº. S 0031266





Gobierno del Ecuador
 Juntos lo logramos



NOTIFICACIÓN

Quito, 14 de febrero de 2022

Estimado/a beneficiario/a:

Mediante el presente correo, se notifica el fin de intermitencia en el Sistema de Gestión Documental Quipux.

| | |
|----------------------------|---------------------------------------|
| Sistema / Servicio: | Sistema de Gestión Documental Quipux. |
| Fecha de inicio: | Lunes, 14 de febrero 2022 |
| Hora de inicio: | 11:00 |
| Fecha de fin: | Lunes, 14 de febrero 2022 |
| Hora de fin: | 17:15 |



En referencia al argumento en cuanto a que “la garantía de fiel cumplimiento por el valor \$400,00 de fecha 07 de febrero de 2022, exigida dentro del trámite estuvo constituida en tiempo y forma, es decir, estuvo siempre a disposición del ARCOTEL, de forma incondicional, irrevocable y cobro inmediato.”, además, la compañía recurrente adjunta la certificación No. BP-CC-2023-LV-6581133 de 25 de enero de 2023, emitida por el Banco de Pichincha C.A. con documento No. ARCOTEL-DEDA-2023-002208-E de 13 de febrero de 2023 en el cual se menciona:



BP – CC – 2023 – LV – 6581133

Quito, 25 de enero de 2023

Estimados Señores
FINCAVICTORIA CIA. LTDA.
RUC. 0993244910001

Presente. -

En atención a su comunicado dirigido a Banco Pichincha C.A, nos permitimos adjuntar el detalle de la garantía que mantiene a la presente fecha, acorde a su comunicado.

| TIPO GARANTÍA | NÚMERO DE GARANTÍA | TIPO COBERTURA | DESCRIPCIÓN DE LA GARANTÍA | GARANTÍA A BENEFICIO DE | VALOR AVALÚO/ VALOR NOMINAL |
|-------------------------------|--------------------|---|---------------------------------|---|--------------------------------|
| GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO | 8227272 | INCONDICIONAL, IRREVOCABLE Y DE COBRO INMEDIATO | DIRECTO - OTR. FIANZAS BANKTRAD | AGENCIA DE REGULACION Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES ARCOTEL | \$400,00 |

Adicional, esta garantía se encuentra vencida y cancelada desde el 18 de enero de 2023.

Es cuanto podemos informar.

Este documento se emite a petición del interesado y tiene carácter exclusivamente informativo.

Sobre lo mencionado por la parte recurrente es importante señalar que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador, señala que las instituciones públicas se encuentran sometidas a la Norma Suprema y a la Ley, los servidores y servidoras e incluso las personas deben actuar en virtud de la potestad estatal, todas y cada una de sus acciones o decisiones deben producirse en el marco de lo prescrito en el ordenamiento jurídico, por lo que al estar prescrito en el artículo 206 de la Reforma y Codificación del Reglamento para Otorgar Títulos Habilitantes para Servicios de Régimen General de Telecomunicaciones y Frecuencias del Espectro Radioeléctrico, la garantía de fiel cumplimiento inicial deberá ser presentada en un término no mayor a veinte días contados a partir de la inscripción del título habilitante, la compañía recurrente debía dar cumplimiento a lo dispuesto en el reglamento antes mencionado.

Lo cual guarda concordancia con el artículo 14 del Código Orgánico Administrativo, referente al principio de juridicidad prevé que la actuación de la administración pública debe estar sometida a la Constitución, a los instrumentos internacionales, a la ley, a los principios jurídicos, a la jurisprudencia aplicable. Por tanto, los funcionarios de la institución en cumplimiento del principio de legalidad, no pueden ni deben ejecutar acciones que vayan más allá del contexto legal, esto es, no deben realizar interpretaciones extensivas en el cumplimiento de sus funciones.

En cuanto al argumento del recurrente al señalar que existen defectos en la motivación, por cuanto se estaría aplicando un reglamento que al momento de emitir el acto impugnado No. ARCOTEL-CTHB-2022-0981-OF de 01 de junio de 2022, no se encontraba vigente.

Sobre lo mencionado es importante señalar que el artículo 76 numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador prevé: “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.*”, en el presente caso, la inobservancia en el tiempo en la entrega garantía de fiel cumplimiento se encontraba vigente la Reforma y Codificación del Reglamento para Otorgar Títulos Habilitantes para Servicios de Régimen General de Telecomunicaciones y Frecuencias del Espectro Radioeléctrico publicado en el Registro Oficial Edición Especial 144 de 29 de noviembre de 2019, última modificación de 14 de mayo de 2020, puesto que la obligación nace con la expedición de la Resolución No. ARCOTEL-CZO5-2021-0164 de 22 de diciembre de 2021, de otorgamiento del título habilitante de Registro de Operación de Red Privada, ya que el artículo 4 dispone la obligación de presentar la garantía en el término no mayor de 20 días.

En mérito de lo expuesto, se ha demostrado que el Oficio No. ARCOTEL-CTHB-2022-0981-OF de 01 de junio de 2022, se dictó observando el contenido de normativa vigente a la fecha y como consecuencia no se ha vulnerado el derecho al debido proceso, ni la garantía de la motivación al emitirse el acto administrativo impugnado, por tanto no existe nulidad del acto administrativo impugnado de conformidad con el artículo 76, numeral 1, literal I) de la Constitución y el artículo 105 numeral 1 del Código Orgánico Administrativo.

Sin embargo, al recurrente puede volver a solicitar nuevamente el otorgamiento del título habilitante, de conformidad a lo señalado en el oficio impugnado:

“(...) Cabe señalar que el peticionario puede solicitar nuevamente su requerimiento para el otorgamiento de un nuevo Título habilitante de conformidad con los requisitos establecidos en el artículo 141 del Reglamento para Otorgar Títulos Habilitantes para Servicios del Régimen General de Telecomunicaciones y Frecuencias del Espectro Radioeléctrico.”

El informe jurídico elaborado por la Dirección de Impugnaciones de ARCOTEL, firmado con el número ARCOTEL-CJDI-2023-0016 de 14 de marzo de 2023, en su parte final establece las conclusiones y recomendaciones, cuyo tenor literal se transcribe:

“III. CONCLUSIONES

De conformidad a los antecedentes, fundamentos jurídicos; y, análisis precedente se concluye que:

1. El artículo 206 de la Reforma y Codificación del Reglamento para Otorgar Títulos Habilitantes para Servicios de Régimen General de Telecomunicaciones y Frecuencias del Espectro Radioeléctrico, establece que la garantía de fiel cumplimiento debe ser entregada en el término no mayor de 20 días a partir de la inscripción del Títulos Habilitantes, en el caso en análisis no fue entregado en el término establecido por el Reglamento por lo que la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes se deja sin efecto el Título Habilitante.

2. Según la razón de inscripción se procede a inscribir el título habilitante el día 06 de enero de 2022, en el Tomo 159 a Foja 15978, sin embargo la compañía FINCAVICTORIA CÍA LTDA., entregó la garantía de fiel cumplimiento mediante trámite de ingreso No. ARCOTEL-DEDA-2022-002543-E de 15 febrero de 2022, es

decir la garantía No. bancaria No. B227272, fue entregada sin embargo de manera extemporánea contraviniendo lo establecido en el artículo artículo 206 de la Reforma y Codificación del Reglamento para Otorgar Títulos Habilitantes para Servicios de Régimen General de Telecomunicaciones y Frecuencias del Espectro Radioeléctrico.

3. El Oficio No. ARCOTEL-CTHB-2022-0981-OF de 01 de junio de 2022, emitido por la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes, cumple con los requisitos de validez y motivación, establecidos en el numeral 5 del artículo 99 y 100 del Código Orgánico Administrativo, por lo que no adolece de falta de motivación.

IV. RECOMENDACIÓN

*Por lo expuesto, la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, recomienda **NEGAR** el recurso de apelación ingresada a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones por el señor Jorge Fabricio Espinosa Valverde, Gerente General de la compañía FINCAVICTORIA CÍA LTDA., mediante documento No. ARCOTEL-DEDA-2022-009588-E de 15 de junio de 2022, en contra del Oficio No. ARCOTEL-CTHB-2022-0981-OF de 01 de junio de 2022, por presentar la garantía de fiel cumplimiento, en un término mayor de 20 días a partir de la inscripción del título habilitante.”*

Por las consideraciones expuestas, al amparo de lo previsto en el artículo 10, numeral 1.3.1.2, acápite 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 32 literales b) y d) de la Resolución No. ARCOTEL-2022-0115 de 05 de abril de 2022, el suscrito Coordinador General Jurídico (E), en calidad de delegado del Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL:

RESUELVE:

Artículo 1.- AVOCAR conocimiento del recurso de apelación, signado con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2022-009588-E de 15 de junio de 2022, interpuesto por el señor Jorge Fabricio Espinosa Valverde, Gerente General de la compañía FINCAVICTORIA CÍA LTDA; puesto en mi conocimiento el actual expediente administrativo en la presente fecha.

Artículo 2.- ACOGER las recomendaciones del Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2023-0016 de 14 de marzo de 2023, emitido por la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

Artículo 3.- NEGAR el recurso de apelación, interpuesto por el señor Jorge Fabricio Espinosa Valverde, Gerente General de la compañía FINCAVICTORIA CÍA LTDA, mediante trámite No. ARCOTEL-DEDA-2022-009588-E de 15 de junio de 2022, en contra del Oficio No. ARCOTEL-CTHB-2022-0981-OF de 01 de junio de 2022.

Artículo 4.- RATIFICAR, el contenido del Oficio No. ARCOTEL-CTHB-2022-0981-OF de 01 de junio de 2022, emitido por la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes.

Artículo 5.- INFORMAR, al señor Jorge Fabricio Espinosa Valverde, Gerente General de la compañía FINCAVICTORIA CÍA LTDA, el derecho que tiene de impugnar la presente Resolución en sede administrativa y jurisdiccional de conformidad con la ley.

Artículo 6.- NOTIFICAR el contenido de la presente el señor Jorge Fabricio Espinosa Valverde, Gerente General de la compañía FINCAVICTORIA CÍA. LTDA., al correo rayromuloc@gmail.com ab.juandiegobr@gmail.com y jose_pauloc@hotmail.com, y en el domicilio ubicado en la Provincia del Guayas, Cantón Guayaquil, en las calles Numa Pompilio Illona y Pedro Menéndez Gilber, direcciones señalada para recibir notificaciones en el escrito de interposición del recurso de apelación.

Artículo 7.- DISPONER que, a través de la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, proceda a informar a la Coordinación General Jurídica; Coordinación General Administrativa Financiera, Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes, Unidad Técnica de Registro Público 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, de 14 de marzo de 2023.

Mgs. José Antonio Colorado Lovato
COORDINADOR GENERAL JURÍDICO (E)
DELEGADO DEL DIRECTOR EJECUTIVO
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES
ARCOTEL

| ELABORADO POR | REVISADO POR |
|---|---|
| Abg. Paola Cabrera SERVIDOR PÚBLICO | Abg. Priscila Llongo Simbaña DIRECTORA DE IMPUGNACIONES (S) |