

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2020-0284

CONSIDERANDO:

I. ACTO IMPUGNADO:

- 1.1 El acto administrativo impugnado es la resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-025 de 15 de noviembre de 2019, emitida por el Director Técnico Zonal 2, de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, (en adelante, ARCOTEL), la cual dispone:

“Artículo 1.- ACOGER en su totalidad el Dictamen No. DTZ-CZO2-D-2019-0022 de 06 de noviembre de 2019, emitido por la Función Instructora de los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL.

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-2019-022 de 30 de agosto de 2019; y, que la CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, es responsable del incumplimiento de la obligación como prestadora del Servicio Móvil Avanzado, determinado en el Informe Técnico IT-CCDH-GC-2018-0005 de 26 de septiembre de 2018 que consiste en que: “(...) Del análisis realizado al tráfico cursado durante el período comprendido del 06 al 12 de agosto de 2018, se determinó que la CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP., permitió la utilización en sus redes de 4.033 equipos terminales del Servicio Móvil Avanzado (SMA) que no han sido homologados, y que no han sido reportados a la ARCOTEL para su bloqueo. (...)”, configurándose la comisión de la INFRACCIÓN DE PRIMERA CLASE establecida en el artículo 117, letra b) número 5 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

Artículo.- 3.- IMPONER a la CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, con RUC No. 1768152560001, la sanción económica de VEINTE Y UN MIL QUINIENTOS VEINTE Y NUEVE DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON 72/100 (USD \$21.529,72), de acuerdo a lo previsto en los artículos 121 y 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; (...).”

La notificación del citado acto administrativo se efectuó en legal y debida forma el 15 de noviembre de 2019, según se desprende del memorando No. ARCOTEL-CZO2-2019-1949-M de 10 de diciembre de 2019.

II. COMPETENCIA:

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

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

“Artículo 147.- 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.- (...) 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 video por suscripción.- Ejercerá sus competencias de acuerdo con lo establecido en esta Ley, su Reglamento General y las normas técnicas, planes generales y reglamentos que emita el Directorio y, en general, de acuerdo con lo establecido en el ordenamiento jurídico vigente.” (Subrayado fuera del texto original).

“Artículo 148.- Atribuciones del Director Ejecutivo.- Corresponde a la Directora o Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: 1.- Ejercer la dirección, administración y representación legal, judicial y extrajudicial de la Agencia. (...) 8. Conocer y resolver sobre los recursos de apelación presentados en contra de los actos emitidos por el Organismo Desconcentrado de la Agencia,

dentro del procedimiento sancionador. (...) 16. Ejercer las demás competencias establecidas en esta Ley o en el ordenamiento jurídico no atribuidas al Directorio.” (Subrayado fuera del texto original).

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

“**Art. 47.-** Representación legal de las administraciones públicas. La máxima autoridad administrativa de la correspondiente entidad pública ejerce su representación para intervenir en todos los actos, contratos y relaciones jurídicas sujetas a su competencia. Esta autoridad no requiere delegación o autorización alguna de un órgano o entidad superior (...).” (Subrayado fuera del texto original).

“**Art. 65.-** Competencia. La competencia es la medida en la que la Constitución y la ley habilitan a un órgano para obrar y cumplir sus fines, en razón de la materia, el territorio, el tiempo y el grado.”.

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

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

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

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

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

El artículo 10, número 1.1.1.1.2, acápite III, letras a), i), y w) establecen que son atribuciones y responsabilidades del Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: “a). Ejercer la dirección, administración y representación legal, judicial y extrajudicial de la Agencia. 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. (...) 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, numeral 1.3.1.2, acápite III, números 1, 2 y 11 establecen como atribuciones del Coordinador General Jurídico: “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. (...)”.

El artículo 10, número 1.3.1.2.3, acápite III, letra b), establece que es atribución y responsabilidad del Director de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: “(...) b) Sustanciar los reclamos o recursos administrativos presentados en contra de los actos administrativos o resoluciones emitidas por la ARCOTEL, con excepción de aquellos que sean efectuados dentro de procesos administrativos de contratación pública. (...)”.

2.4 RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2019-0727 de 10 de septiembre de 2019

La Dirección Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en ejercicio de la atribución establecida en el artículo 148, número 12 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, mediante resolución No. ARCOTEL-2019-0727 de 10 de septiembre de 2019, delegó atribuciones a las distintas unidades de la ARCOTEL, dentro de las cuales se establecen las siguientes para el Coordinador General Jurídico: “**Artículo 30.- Delegar al Coordinador General Jurídico.-** “(...) **b) Conocer y resolver los recursos y reclamos administrativos**

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

La sustanciación de la presente impugnación se realizó de conformidad con el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos y la Resolución No. ARCOTEL-2019-0727 de 10 de septiembre de 2019.

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

Mediante Resolución No. ARCOTEL-01-01-2020 de 13 de marzo de 2019, el Directorio de ARCOTEL, resolvió: "(...) **Artículo 2.-** Designar al Licenciado Rodrigo Xavier Aguirre Pozo, Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, quien ejercerá las competencias y atribuciones previstas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y demás normas aplicables. (...)".

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

Mediante Acción de Personal No. 366 de 17 de mayo de 2019, se designó al Abg. Fernando Javier Torres Núñez como Coordinador General Jurídico de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL.

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

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

En consecuencia, la Directora de Impugnaciones de la ARCOTEL, tiene la atribución y responsabilidad de sustanciar recursos de apelación en observancia del artículo 10, número 1.3.1.2.3, y acápite III letra b), del Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la ARCOTEL; y, el Director Ejecutivo de la ARCOTEL, de conformidad a lo previsto en los artículos 147 y 148 número 1 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones ejerce competencia para resolver el presente recurso de apelación.

III. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE IMPUGNACIÓN:

ANTECEDENTES:

RECURSO DE APELACIÓN

3.1 La Srta. Ana Hidalgo Concha, Gerente de Regulación de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP (En adelante, CNT EP), mediante oficio No. GNRI-GREG-06-01509-2019 ingresado en esta entidad con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-019225-E de 29 de noviembre de 2019, interpone Recurso de Apelación en contra de la resolución No.

ARCOTEL-CZO2-R-2019-025 emitida el 15 de noviembre de 2019 por el Director Técnico Zonal 2 de la ARCOTEL.

3.2 Mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2019-00316 de 12 de diciembre de 2019, notificada al recurrente en legal y debida forma el 20 de los mismos mes y año con oficio No. ARCOTEL-DEDA-2019-1525-OF de 19 de diciembre de 2019, la Dirección de Impugnaciones incorporó al expediente administrativo de impugnación el recurso de apelación; y previo a admitir a trámite de conformidad a lo dispuesto en el artículo 153 del Código Orgánico Administrativo se dispuso a la recurrente cumplir con el artículo 152 ejusdem, y justifique con los documentos legales la calidad en la que comparece; y, se requirió a la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, remita copia certificada y debidamente foliada del expediente administrativo que concluyó con la expedición de la resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-025 de 15 de noviembre de 2019.

3.3 En respuesta a la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2019-00316 de 12 de diciembre de 2019, mediante escrito ingresado en esta entidad con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-020315-E de 24 de diciembre de 2019, el abogado Vicente Vela debidamente autorizado por la CNT EP, dentro del término concedido para el efecto, remite copia de la resolución No. CTEP-GG-0052-2019 de 13 de junio de 2019 a través de la cual el Gerente General delega a la Gerente de Regulación de la CNT EP la facultad de comparecer a nivel nacional en la defensa de los procedimientos administrativos sancionadores y en la interposición de recursos, ante las instituciones del Estado, solicitando o contestando lo que corresponda en defensa de la CNT EP.

3.4 En atención al escrito ingresado en esta entidad con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-020315-E, mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00006 de 07 de enero de 2020 notificada el 10 de los mismos mes y año a la recurrente con oficio No. ARCOTEL-DEDA-2020-0011-OF de 09 de enero de 2020, la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL en razón de haberse legitimado la intervención de la Gerente de Regulación de la CNT EP, y por cuanto el recurso de apelación fue presentado dentro del término legal establecido en el artículo 224 del Código Orgánico Administrativo cumpliendo con los requisitos formales establecidos en el artículo 220 ejusdem, se admitió a trámite; y, conforme al artículo 194 ibídem se abrió el término probatorio por 15 días agregándose y considerándose el anuncio de la prueba presentado por la recurrente: Copia del oficio No. 00597 de 12 de septiembre de 2018 (Pronunciamiento de Procuraduría General del Estado en relación a la consulta realizada por la ARCOTEL); Oficio No. GNRI-GREG-06-1197-2019 de 16 de septiembre de 2019, con el cual se dio contestación al Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-022; la resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-025; y, el estado de los 4.033 IMEIS (escrito ingresado en esta entidad con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-001245-E de 17 de enero de 2020).

3.5 Mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00027 de 04 de febrero de 2020 la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL comunicó a la recurrente que el 30 de enero de 2020 feneció el término probatorio.

3.6 Mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00033 de 06 de febrero de 2020 notificada en legal y debida forma a la recurrente el 10 de los mismos mes y año con oficio No. ARCOTEL-EDA-2020-0097-OF de 10 de febrero de 2020, la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL, al amparo de los artículos 162, número 2 del Código Orgánico Administrativo COA en concordancia con los artículos 122 y 198 del mismo cuerpo legal; y, por ser necesaria la información técnica, dispuso suspender el plazo del presente procedimiento administrativo de impugnación por un mes; dentro de este plazo, se requirió a la Dirección Técnica de Homologación de Equipos del ARCOTEL remita el informe técnico respecto de los argumentos técnicos esgrimidos por la empresa pública CNT EP en su oficio de impugnación que fue interpuesto mediante oficio No. GNRI-GREG-06-01509-2019 ingresado en esta entidad con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-019225-E de 29 de noviembre de 2019.

3.7 En respuesta a la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00033, dentro del término concedido, mediante memorando No. ARCOTEL-CCDH-2020-0032-M de 2 de marzo de 2020, la Dirección de Técnica de Homologación de Equipos de la ARCOTEL remitió el informe técnico No. IT-CCDH-GC-2020-0002 de 28 de febrero de 2020, respecto a los argumentos técnicos

esgrimidos por la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP en su oficio de impugnación.

3.8 Mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00050 de 06 de marzo de 2020, notificada a la operadora CNT EP el 10 de marzo de 2020, la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL, en aplicación del principio de contradicción establecido en los artículos 196 del Código Orgánico Administrativo; y, 76, número 7, letras a), d), y h) de la Constitución de la República corrió traslado a la recurrente con una copia del informe técnico que consta anexo al memorando No. ARCOTEL-CCDH-2020-0032-M de 02 de marzo de 2020, a fin de que se pronuncie respecto del contenido del citado informe.

3.9 Mediante escrito recibido en esta entidad con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-004215-E de 13 de marzo de 2020, la operadora CNT EP dio respuesta a la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00050.

3.10 Mediante Decreto Ejecutivo No. 1017 de 16 de marzo de 2020, el señor Presidente de la República declaró estado de excepción durante sesenta días, por calamidad pública en todo el territorio nacional, por los casos de coronavirus confirmados y la declaratoria de pandemia de COVID, por parte de la Organización Mundial de la Salud. En estricto acatamiento del referido Decreto Ejecutivo, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL, mediante resolución No. ARCOTEL-2020-0124 de 17 de marzo de 2020, suspendió todos los términos y plazos que se encuentran discurriendo en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL, a partir del 17 de marzo de 2020, y mientras dure el estado de excepción, según lo determina el artículo 1, número 4) "*Procedimientos administrativos de impugnaciones, recursos y reclamos administrativos.*". Mediante Decreto Ejecutivo No. 1052 de 15 de mayo de 2020, se renueva el estado de excepción por calamidad pública en todo el territorio nacional, que rigió durante treinta días a partir de la suscripción del mismo, es decir hasta el 15 de junio de 2020.

3.11 Que mediante resolución No. ARCOTEL-2020-0244 de 17 de junio de 2020, la ARCOTEL resolvió levantar la suspensión de los términos y plazos dispuestos en la resolución No. ARCOTEL-2020-0124 de 17 de marzo de 2020.

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

IV. BASE LEGAL:

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

"Art. 82.- *El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes."*

"Art. 83.- *Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley: 1. Acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente."*

"Art. 173.- *Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial."*

"Art. 226.- *Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución."*

"Art. 261.- *El Estado central tendrá competencias exclusivas sobre:*

(...) 10) El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones;”.

“**Art. 313.-** El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia; Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social; Se consideran sectores estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua, y los demás que determine la ley.”.

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

“**Artículo 86.-** *Obligatoriedad.*

Los equipos terminales de telecomunicaciones que utilicen espectro radioeléctrico y se conecten a redes públicas de telecomunicaciones deberán contar con la homologación y certificación, realizadas de conformidad con las normas aplicables, a fin de prevenir daños a las redes, evitar la afectación de los servicios de telecomunicaciones, evitar la generación de interferencias perjudiciales y, garantizar los derechos de los usuarios y prestadores.”. (Subrayado fuera del texto original).

“**Art. 87.-** *Prohibiciones.*

Queda expresamente prohibido: (...) 2. La comercialización de equipos terminales que utilicen espectro radioeléctrico y no hayan sido homologados y certificados. (...) 5. La utilización en las redes públicas de telecomunicaciones, de equipos terminales que utilicen espectro radioeléctrico, que no hayan sido previamente homologados y certificados. (...)”.

“**Art. 116.-** *Ámbito subjetivo y definición de la responsabilidad.*

El control y el régimen sancionador establecido en este Título se aplicarán a las personas naturales o jurídicas que cometan las infracciones tipificadas en la presente Ley.

La imposición de las sanciones establecidas en la presente Ley no excluye o limita otras responsabilidades administrativas, civiles o penales previstas en el ordenamiento jurídico vigente y títulos habilitantes. (...)”.

“**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: (...)

5. La comercialización o permitir la utilización de equipos terminales que no hayan sido homologados o no cumplan con las condiciones técnicas autorizadas. (...)”.

“**Art. 121.-** *Clases.* Las sanciones para las y los prestadores de servicios de telecomunicaciones y radiodifusión, televisión y audio y vídeo por suscripción, se aplicarán de la siguiente manera:

1. Infracciones de primera clase.- La multa será de entre el 0,001% y el 0,03% del monto de referencia.
2. Infracciones de segunda clase.- La multa será de entre el 0,031% al 0,07% del monto de referencia.
3. Infracciones de tercera clase.- La multa será de entre el 0,071% y el 0,1 % del monto de referencia.
4. Infracciones de cuarta clase.- La sanción será la revocatoria del título habilitante, con excepción de aquellas que se originen en tercera clase y que por reincidencia se establezcan como de cuarta clase en la que la multa será del 1% del monto de referencia.”.

“**Art. 122.-** *Monto de referencia.* Para la aplicación de las multas establecidas en esta Ley, el monto de referencia se obtendrá con base en los ingresos totales del infractor correspondientes a su última declaración de Impuesto a la Renta, con relación al servicio o título habilitante del que se trate.

Únicamente en caso de que no se pueda obtener la información necesaria para determinar el monto de referencia y se justifique tal imposibilidad, las multas serán las siguientes:

- a) Para las sanciones de primera clase, hasta cien Salarios Básicos Unificados del trabajador en general.
- b) Para las sanciones de segunda clase, desde ciento uno hasta trescientos Salarios Básicos Unificados del trabajador en general.
- c) Para las sanciones de tercera clase, desde trescientos uno hasta mil quinientos Salarios Básicos Unificados del trabajador en general.
- d) Para las sanciones de cuarta clase, desde mil quinientos uno hasta dos mil Salarios Básicos Unificados del trabajador en general.

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

“Art. 125.- Potestad sancionadora. Corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones iniciar de oficio o por denuncia, sustanciar y resolver el procedimiento administrativo destinado a la determinación de una infracción y, en su caso, a la imposición de las sanciones establecidas en esta Ley. La Agencia deberá garantizar el debido proceso y el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento sancionador.

El procedimiento sancionador establecido en este Capítulo no podrá ser modificado o alterado mediante estipulaciones contenidas en los títulos habilitantes. En caso de que algún título habilitante contemple tales modificaciones, estas se entenderán nulas y sin ningún valor.”.

“Art. 130.- Atenuantes. Para los fines de la graduación de las sanciones a ser impuestas o su subsanación se considerarán las siguientes circunstancias atenuantes:

1. No haber sido sancionado por la misma infracción, con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del procedimiento sancionador.
2. Haber admitido la infracción en la sustanciación del procedimiento administrativo sancionatorio. En este caso, se deberá presentar un plan de subsanación, el cual será autorizado por la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones.
3. Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción.
4. Haber reparado integralmente los daños causados con ocasión de la comisión de la infracción, antes de la imposición de la sanción.

En caso de concurrencia, debidamente comprobada, de las circunstancias atenuantes 1, 3 y 4, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en los casos en los que considere aplicable, y previa valoración de la afectación al mercado, al servicio o a los usuarios, podrá abstenerse de imponer una sanción, en caso de infracciones de primera y segunda clase. Esta disposición no aplica para infracciones de tercera y cuarta clase.”.

“Art. 131.- Agravantes. En el ejercicio de su potestad sancionatoria, igualmente se deberán valorar las siguientes circunstancias agravantes:

1. La obstaculización de las labores de fiscalización, investigación y control, antes y durante la sustanciación del procedimiento sancionatorio de la infracción sancionada.
2. La obtención de beneficios económicos con ocasión de la comisión de la infracción.
3. El carácter continuado de la conducta infractora.”.

“Art. 132.- Legitimidad, ejecutividad y medidas correctivas.- Los actos administrativos que resuelvan los procedimientos administrativos sancionadores se presumen legítimos y tienen fuerza ejecutiva una vez notificados. El infractor deberá cumplirlos de forma inmediata o en el tiempo establecido en dichos actos. En caso de que el infractor no cumpla voluntariamente con el pago de la multa impuesta, la multa se recaudará mediante el procedimiento de ejecución coactiva, sin perjuicio de la procedencia de nuevas sanciones, de conformidad con lo dispuesto en esta Ley.- La imposición de recursos administrativos o judiciales contra las resoluciones de los procedimientos administrativos sancionadores no suspende su ejecución.”. (Subrayado y negrita fuera del texto original).

“Art. 142.- Creación y naturaleza. Créase la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL) como persona jurídica de derecho público, con autonomía administrativa, técnica, económica, financiera y patrimonio propio, adscrita al Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información. La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones es la entidad encargada de la administración, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico y su gestión,

así como de los aspectos técnicos de la gestión de medios de comunicación social que usen frecuencias del espectro radioeléctrico o que instalen y operen redes.”.

“Art. 144.- Competencias de la Agencia.- Corresponde a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: (...) 18. Iniciar y sustanciar los procedimientos administrativos de determinación de infracciones e imponer en su caso, las sanciones previstas en esta Ley. (...)22. Inspeccionar y fiscalizar la instalación, establecimiento y explotación de redes de telecomunicaciones y los sistemas de los medios de comunicación social que usen el espectro radioeléctrico, así como las redes de audio y vídeo por suscripción. (...)”.

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

“Art. 2.- Aplicación de los principios generales. En esta materia se aplicarán los principios previstos en la Constitución, en los instrumentos internacionales y en este Código.”.

“Art. 14.- Principio de juridicidad. La actuación administrativa se somete a la Constitución, a los instrumentos internacionales, a la ley, a los principios, a la jurisprudencia aplicable y al presente Código. La potestad discrecional se utilizará conforme a Derecho.”.

“Art. 20.- Principio de control. Los órganos que conforman el sector público y entidades públicas competentes velarán por el respeto del principio de juridicidad, sin que esta actividad implique afectación o menoscabo en el ejercicio de las competencias asignadas a los órganos y entidades a cargo de los asuntos sometidos a control.

Los órganos y entidades públicas, con competencias de control, no podrán sustituir a aquellos sometidos a dicho control, en el ejercicio de las competencias a su cargo.

Las personas participarán en el control de la actividad administrativa a través de los mecanismos previstos.”.

“Art. 22.- 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.”.

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

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

“Art. 100.- Motivación del acto administrativo. En la motivación del acto administrativo se observará:

1. El señalamiento de la norma jurídica o principios jurídicos aplicables y la determinación de su alcance.
2. La calificación de los hechos relevantes para la adopción de la decisión, sobre la base de la evidencia que conste en el expediente administrativo.
3. La explicación de la pertinencia del régimen jurídico invocado en relación con los hechos determinados.

Se puede hacer remisión a otros documentos, siempre que la referencia se incorpore al texto del acto administrativo y conste en el expediente al que haya tenido acceso la persona interesada.

Si la decisión que contiene el acto administrativo no se deriva del procedimiento o no se desprende lógicamente de los fundamentos expuestos, se entenderá que no ha sido motivado.”.

“Art. 137.- Actuaciones orales y audiencias. La administración pública puede convocar a las audiencias que requiera para garantizar la inmediación en el procedimiento administrativo, de oficio o a petición de la

persona interesada. Esta competencia es facultativa y se ejercerá sin que se afecten las etapas o los términos o plazos previstos para cada procedimiento administrativo.

Se dejará constancia de los actos del procedimiento administrativo realizados de forma verbal en el acta correspondiente.”

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

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

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

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

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

“Art. 203.- Plazo de resolución. El acto administrativo en cualquier procedimiento será expreso, se expedirá y notificará en el plazo máximo de un mes, contado a partir de terminado el plazo de la prueba.

El transcurso del plazo máximo para resolver un procedimiento y notificar la resolución se puede suspender, únicamente en los supuestos expresamente recogidos en este Código.”

“Art. 219.- Clases de recursos. Se prevén los siguientes recursos: apelación y extraordinario de revisión. Le corresponde el conocimiento y resolución de los recursos a la máxima autoridad administrativa de la administración pública en la que se haya expedido el acto impugnado y se interpone ante el mismo órgano que expidió el acto administrativo. El acto expedido por la máxima autoridad administrativa, solo puede ser impugnado en vía judicial. Se correrá traslado de los recursos a todas las personas interesadas.”

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

1. Los nombres y apellidos completos, número de cédula de identidad o ciudadanía, pasaporte, estado civil, edad, profesión u ocupación, dirección domiciliaria y electrónica del impugnante. Cuando se actúa en calidad de procuradora o procurador o representante legal, se hará constar también los datos de la o del representado.
2. La narración de los hechos detallados y pormenorizados que sirven de fundamento a las pretensiones, debidamente clasificados y numerados.
3. El anuncio de los medios de prueba que se ofrece para acreditar los hechos. Se acompañará la nómina de testigos con indicación de los hechos sobre los cuales declararán y la especificación de los objetos sobre los que versarán las diligencias, tales como la inspección, la exhibición, los informes de peritos y otras similares. Si no tiene acceso a las pruebas documentales o periciales, se describirá su contenido, con indicaciones precisas sobre el lugar en que se encuentran y la solicitud de medidas pertinentes para su práctica.
4. Los fundamentos de derecho que justifican la impugnación, expuestos con claridad y precisión.
5. El órgano administrativo ante el que se sustanció el procedimiento que ha dado origen al acto administrativo impugnado.
6. La determinación del acto que se impugna.
7. Las firmas del impugnante y de la o del defensor, salvo los casos exceptuados por la ley. En caso de que el impugnante no sepa o no pueda firmar, se insertará su huella digital, para lo cual comparecerá ante el órgano correspondiente, el que sentará la respectiva razón.”

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

En ningún caso se modificará el fundamento y la pretensión planteada.”.

“Art. 224.- Oportunidad. *El término para la interposición del recurso de apelación es de diez días contados a partir de la notificación del acto administrativo, objeto de la apelación.”.*

Art. 225.- Nuevos hechos o documentos. *Los hechos nuevos o documentos no recogidos en el expediente originario que se hayan aportado con la impugnación, se pondrán a disposición de las personas interesadas para que, en un término de cinco días, formulen las alegaciones y presenten los documentos y justificantes que estimen procedentes.”.*

“Art. 253.- Reconocimiento de responsabilidad y pago voluntario. *Si la o el infractor reconoce su responsabilidad, se puede resolver el procedimiento, con la imposición de la sanción.*

En caso de que la o el inculpado corrija su conducta y acredite este hecho en el expediente se puede obtener las reducciones o las exenciones previstas en el ordenamiento jurídico.

El cumplimiento voluntario de la sanción por parte de la o del inculpado, en cualquier momento anterior a la resolución, implica la terminación del procedimiento.”.

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

“Art. 109.- Homologación.- *Constituye la verificación del cumplimiento de normas técnicas de un equipo terminal de una clase, marca y modelo específico, cuando utilicen espectro radioeléctrico, que se conecten a redes de telecomunicaciones y que se utilicen en los servicios del régimen general de telecomunicaciones. Por excepción, requerirán de homologación los equipos terminales que no utilicen espectro radioeléctrico; equipos que hacen uso de espectro radioeléctrico en bandas de espectro de uso libre u otros, cuando así lo determine la ARCOTEL.*

Las normas técnicas de homologación, los requisitos y el procedimiento para otorgar o negar la certificación de un modelo de equipo terminal, las causales para revocar la certificación, las tarifas por homologación y certificación; y, en general, cualquier otro asunto relacionado a la homologación y certificación de equipos terminales, corresponde hacerlo a la ARCOTEL, conforme las regulaciones que emita para el efecto.”.

“Art. 110.- Objetivo.- *La homologación de equipos terminales tiene como objetivo asegurar su adecuado funcionamiento para prevenir daños en las redes, evitar la afectación de los servicios del régimen general de telecomunicaciones, evitar la generación de interferencias perjudiciales para garantizar el derecho de los usuarios y prestadores, contribuir con la salud e integridad de los usuarios respecto de fuentes de radiación electromagnética a fin de que no superen los umbrales permitidos; así como también, garantizar el interfuncionamiento correcto de los terminales que operen con las redes públicas de telecomunicaciones.”.*

“Art. 112.- Prohibición.- *Está prohibido el uso y comercialización de equipos que requiriendo homologación y certificación, incumplan las normas establecidas para el efecto o que cumpliéndolas no hayan obtenido la certificación de la ARCOTEL.”.*

“Art. 83.- Resolución.- *La resolución del procedimiento administrativo sancionador deberá estar debidamente motivada y contendrá la expresión clara de los fundamentos de hecho y de derecho que sirvan para la imposición o no de la sanción que corresponda conforme lo previsto en la Ley y de ser el caso, en las infracciones y sanciones estipuladas en los respectivos títulos habilitantes.*

El organismo desconcentrado de la ARCOTEL, para resolver el procedimiento administrativo sancionador, considerará lo siguiente:

- 1. Los atenuantes aportados en el procedimiento, y los agravantes que fueren del caso. La existencia de al menos una causa atenuante, se considerará para la graduación de la sanción.*
- 2. La concurrencia de atenuantes conforme lo previsto en la Ley. En caso de que la infracción no ocasione daño técnico, no se requerirá la concurrencia del numeral cuatro del artículo 130 de la LOT para que el organismo desconcentrado pueda abstenerse de la imposición de sanción; siempre y cuando se cumplan los demás requisitos previstos en la Ley para este efecto.*
- 3. Los informes técnicos de control, supervisión o auditorías realizadas por la ARCOTEL, y excepcionalmente los informes periciales que, de considerarlo necesario, hubiere ordenado para la determinación o no de la infracción, así como su valoración.*

Sin perjuicio de las decisiones adoptadas por la ARCOTEL, los usuarios podrán interponer las acciones legales de las que se consideren asistidos contra el prestador de servicios.”.

“Art. 114.- Control previo y posterior de terminales. - La ARCOTEL establecerá los procedimientos de control, manuales o automáticos, para asegurar que los terminales cumplan con el procedimiento de homologación y obtención de la certificación respectiva. Para el efecto, tendrá la facultad de implementar mecanismos de forma individual o de forma conjunta con instituciones públicas y privadas, nacionales e internacionales para evitar que se usen u operen terminales duplicados, adulterados, no homologados, robados y los demás que la ARCOTEL defina para el cumplimiento del presente artículo.” (Subrayado me pertenece)

4.5 REGLAMENTO PARA HOMOLOGACIÓN Y CERTIFICACIÓN DE EQUIPOS TRMINALES DE TELECOMUNICACIONES, PUBLICADO EN EL REGISTRO OFICIAL No. 15 DE 15 DE JUNIO DE 2017.

“(...) Artículo 1.- Objeto.- El presente reglamento tiene por objeto establecer los requisitos procedimientos para la homologación y certificación de equipos terminales de telecomunicaciones que utilicen espectro radioeléctrico y que se conecten a redes públicas de telecomunicaciones, así como las causales para la revocación de certificaciones; así como la aplicación de tasas por trámites relacionados con homologación y certificación. (...)

RESPONSABILIDADES DE LOS PRESTADORES DE SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES

Artículo 4.- Obligación de los prestadores.- Los prestadores de servicios de telecomunicaciones, están obligados a operar o permitir la utilización en sus redes, únicamente equipos terminales de telecomunicaciones que cuenten con el respectivo certificado de homologación emitido por la ARCOTEL, de conformidad con el presente reglamento. (...)

CAPÍTULO VII

DE LA COMERCIALIZACIÓN, ACTIVACIÓN Y USO DE EQUIPOS

Artículo 20.- Comercialización y activación de equipos terminales.- Para la comercialización, así como para su activación en el país, los equipos terminales de telecomunicaciones contemplados en el presente Reglamento, deberán estar previamente homologados.”.

4.6 RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2020-0124 DE 17 DE MARZO DE 2020.

“Artículo 1.- Suspender todos los términos y plazos que se encuentran discurriendo en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones - ACOTEL, desde el 17 de marzo de 2020 y mientras dure el estado de excepción, correspondientes a: (...) 4) Procedimiento (sic) administrativos de impugnaciones, recursos y reclamos administrativo, 5) Procedimientos administrativos sancionadores; (...).”.

4.7 RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2020-0244 DE 17 DE JUNIO DE 2020.

“Artículo 1.- Levantar la suspensión de los términos y plazos dispuestos en la Resolución ARCOTEL-2020-0124 de 17 de marzo de 2020.

Artículo 2.- Disponer la reanudación de todos los términos y plazos de los procedimientos y trámites administrativos a cargo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones - ARCOTEL suspendidos de conformidad con el artículo 1 de la Resolución ARCOTEL-2020-0124 de 17 de marzo de 2020, a partir de la suscripción de la presente resolución.

Artículo 3.- Los órganos responsables de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, deberán priorizar el uso de medios digitales para la sustanciación de los procesos a su cargo, garantizando a los usuarios y administrados, el derecho al debido proceso. (...).”.

V. ANÁLISIS TÉCNICO SOBRE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO:

Con memorando No. ARCOTEL-CCDH-2020-0032-M de 02 de marzo de 2020, la Dirección Técnica de Homologación de Equipos de la ARCOTEL, remite a la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL el informe técnico No. IT-CCDH-GC-2020-0002 de 28 de febrero de 2020, en el cual realiza el análisis de los argumentos técnicos esgrimidos por la empresa pública CNT EP, mediante oficio No. GNRI-GREG-06-01509-2019, recibido en esta entidad con documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-019225-E.

En el citado informe técnico, la Dirección Técnica de Homologación de Equipos de la ARCOTEL, ratifica el informe técnico No. IT-CZO2-C-2019-1096 de 9 de octubre de 2019, emitido por la unidad técnica de la Zonal 2 de la ARCOTEL, que señala:

"(...) Al respecto, se considera que el estado actual de los 4.033 IMEIs en cuestión, mismos que a la fecha se encuentran según manifiesta el prestador, en "listas negativas", "homologados", "asociados a terminales cuyos productos ya han sido retirados"; o, "ya han sido remitidos por la operadora, como parte del reporte de no homologados a la fecha", no contribuye a desvirtuar la utilización de equipos terminales asociados a dichos IMEIs en las redes del Servicio Móvil Avanzado (SMA) de la CNT E.P. entre los días 6 y 12 de agosto de 2018, conforme lo determinado en el Informe Técnico No. IT-CCDH-GC-2018-0005 de 26 de septiembre de 2018, reportado con Memorando Nro. ARCOTEL-CCON-2018-1220-M de 18 de octubre de 2018. (...)"

Además, la referida Dirección realiza el siguiente análisis de atenuantes:

"Atenuante 1. No haber sido sancionado por la misma infracción, con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del procedimiento sancionador.

La Dirección Técnica de Homologación de Equipos, no se pronuncia al respecto.

Atenuante 2. Haber admitido la infracción en la sustanciación del procedimiento administrativo sancionatorio. En este caso, se deberá presentar un plan de subsanación, el cual será autorizado por la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones.

En la respuesta al Procedimiento Administrativo Sancionatorio, la CNT EP no admitió la presunta infracción y por ende no presentó un plan de subsanación.

Atenuante 3. Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción.

La CNT EP no ha subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria.

En la tercera conclusión del Oficio GNRI-GREG-06-01509-2019 de fecha 29 de noviembre de 2019, la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP señala:

• "En cuanto a la subsanación de la presunta infracción (La utilización o permitir la utilización de equipos terminales que no hayan sido homologados o no cumplan con las condiciones técnicas autorizadas.), la Coordinación Zonal 2 no ha valorado el análisis de los 4.033 IMEIs indicado por la CNT EP en la contestación al Procedimiento Administrativo Sancionador. La no valoración del análisis remitido, constituye una violación a las garantías básicas del debido proceso establecidas en el artículo 76 de la Constitución de la República, respecto a las pruebas aportadas.

*• Por los motivos expuestos en el presente documento y de manera contraria a lo aseverado por parte de la ARCOTEL, se afirma que el hecho ocurrido con los 4.033 IMEIs entre los días 6 y 12 agosto de 2018, **si fue debidamente corregido por la CNT EP**, toda vez que la Empresa Pública tomó las acciones pertinentes para **rectificación del uso de los equipos terminales asociados a dichos IMEIs en las redes del Servicio Móvil Avanzado (SMA) de la CNT EP.**"*

Al respecto, sobre este punto técnico tratado por la Corporación Nacional de Telecomunicaciones, se debe señalar:

Con Informe de control técnico No. IT-CCDH-GC-2018-0005 de 26 de septiembre de 2018, reportado con Memorando Nro. ARCOTEL-CCON-2018-1220-M de 18 de octubre de 2018, la CCDH informó que del análisis realizado al tráfico cursado durante el periodo comprendido del 06 al 12 de agosto de 2018, se determinó que la CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT E.P., permitió la utilización en sus redes de 4.033 equipos terminales del Servicio Móvil Avanzado (SMA) que no han sido homologados, y que no han sido reportados a la ARCOTEL para su bloqueo.

Con corte al 16 de diciembre de 2019, se analizaron los 4.033 IMEIs en la Base de Datos de Listas Negativas, en la cual se registran los IMEIs que han sido reportados para su bloqueo por diferentes razones, incluyendo el no encontrarse homologados o por reportes de robo/hurto/pérdida. Se obtuvieron los siguientes resultados:

ESTADO IMEI	CANTIDAD
-------------	----------

IMEIS BLOQUEADOS	3.939
IMEIS HOMOLOGADOS	94
TOTAL	4.033

Del listado de los 3.939 IMEIs bloqueados en la Base de Datos de Listas Negativas de la ARCOTEL **no todos fueron reportados por CNT EP por no encontrarse homologados**, sino también por otras operadoras y por razones distintas como: robo/pérdida/, lo que se puede apreciar en la tabla a continuación:

EQUIPOS BLOQUEADOS		
TIPO DE REPORTE	ENTIDAD QUE REPORTA	IMEIs
ROBO/HURTO/PÉRDIDA	CONECEL	4
	PERÚ (OSIPTTEL)	2
	CNT	27
NO HOMOLOGACIÓN	CNT	2809
	CONECEL	774
	OTECCEL	323
TOTAL		3939

Atenuante 4. Haber reparado integralmente los daños causados con ocasión de la comisión de la infracción, antes de la imposición de la sanción.

La Dirección Técnica de Homologación de Equipos, ratifica lo señalado por la Coordinación Zonal 2, en la Resolución No. ARCOTEL-CZ02-R-2019-025 "en el presente caso no existió daño técnico causado con ocasión de la comisión de la infracción (...)".

La Dirección Técnica de Homologación de Equipos de la ARCOTEL realiza la siguiente conclusión:

"La CNT EP no ha desvirtuado los aspectos técnicos que han sido impugnados por dicho prestador del SMA con respecto a la Resolución ARCOTEL-CZO2-R-2019-025."

VI. ANÁLISIS JURÍDICO DEL RECURSO DE APELACIÓN

La Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL, considerando lo manifestado por la persona interesada en su escrito de impugnación; y, los documentos que son parte del expediente administrativo de impugnación, realiza el siguiente análisis que consta en el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2020-00031 de 22 de junio de 2020:

"6.1. PRUEBA

Uno de los derechos, que debe ser observado como contrapartida de la potestad sancionadora de la administración pública, es el derecho a la prueba, ya que éste surge estrechamente vinculado al debido proceso, a la libre defensa y a la presunción de inocencia, de ahí la importancia de su desarrollo en el procedimiento administrativo de impugnación. La Constitución de la República del Ecuador, así lo ha reconocido, ya que no discrimina el tipo de procedimiento al establecer de manera general que: "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", y dentro de dichas garantías, en el número 7, prescribe que el derecho de toda persona a la defensa incluye:

"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".

El Código Orgánico Administrativo establece en el artículo 220 número 3 como uno de los requisitos formales para la impugnación, el anuncio de los medios de prueba que se ofrece para acreditar los hechos, en tal sentido, es claro que la intención del legislador fue la de contar con una fase probatoria en los procedimientos administrativos de impugnación, permitiendo tanto al recurrente como a la administración pública, presentar elementos de prueba que consideren.

En tal razón, es necesario pronunciarse respecto de la prueba solicitada en el presente recurso de apelación:

6.1.1. PRUEBA SOLICITADA POR EL RECURRENTE:

En el oficio No. GNRI-GREG-06-01509-2019 recibido en esta entidad con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-019225-E de 29 de noviembre de 2019, el recurrente solicita como prueba a su favor, lo siguiente:

“(...) VIII PRUEBAS

Conforme lo establece el artículo 220 del Código Orgánico Administrativo, sírvase tener como prueba a mi favor, lo siguiente:

- *Todos los argumentos señalados en el presente escrito.*
- *Oficio No. 00597 de 12 de septiembre de 2018, Pronunciamiento de Procuraduría General del Estado en relación a la consulta realizada por la ARCOTEL.*
- *Oficio NO. (sic) GNRI-GREG-06-1197-2019 de 16 de septiembre de 2019, con el cual se dio contestación al Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-022.*
- *La Resolución ARCOTEL-CZO2-R-2019-025, con la cual se refuta lo afirmado en el presente escrito.*
- *Anexo con el estado de los 4.033 IMEIS a la fecha. (...).”*

Análisis de la prueba:

Mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2019-00316 de 12 de diciembre de 2019, notificada al recurrente en legal y debida forma el 20 de diciembre de 2019, con oficio No. ARCOTEL-DEDA-2019-1525-OF de 19 de los mismos mes y año, la Dirección de Impugnaciones incorporó al expediente el recurso de apelación; previo a admitir a trámite de conformidad a lo dispuesto en el artículo 153 del Código Orgánico Administrativo dispuso a la persona interesada cumpla con el artículo 152 ibídem, y justifique con los documentos legales la calidad en la que comparece; y, se requirió a la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, remita copia certificada y debidamente foliada el expediente administrativo que concluyó con la expedición de la resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-025 de 15 de noviembre de 2019.

En respuesta a la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2019-00316 de 12 de diciembre de 2019, mediante escrito ingresado en esta entidad con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-020315-E, el abogado Vicente Vela debidamente autorizado por la CNT EP, dentro del término concedido para el efecto, remite copia de la resolución No. CNTEP-GG-0052-2019 de 13 de junio de 2019 a través de la cual el Gerente General delega a la Gerente de Regulación de la CNT EP la facultad de comparecer a nivel nacional, en la defensa de los procedimientos administrativos sancionadores y en la interposición de recursos administrativos ante las instituciones del Estado, solicitando o contestando lo que corresponda en defensa de la CNT EP.

En atención al escrito ingresado en esta entidad con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-020315-E, mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00006 de 07 de enero de 2020 notificada el 10 de los mismos mes y año a la recurrente con oficio No. ARCOTEL-DEDA-2020-0011-OF de 09 de enero de 2020, la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL en razón de que ha sido legitimada la intervención de la Gerente de Regulación de la CNT EP, y por cuanto el recurso de apelación ha sido presentado dentro del término legal establecido en el artículo 224 del Código Orgánico Administrativo el cual es claro, preciso y cumple con los requisitos formales establecidos en el artículo 220 ejusdem, admitió a trámite; conforme al artículo 194 ibídem; abrió el término probatorio por 15 días y agregó y consideró el anuncio de la prueba presentado por la persona interesada: Copia del oficio No. 00597 de 12 de septiembre de 2018, (Pronunciamiento de Procuraduría General del Estado en relación a la consulta realizada por la ARCOTEL); oficio No. GNRI-GREG-06-1197-2019 de 16 de septiembre de 2019, con el cual se dio contestación al Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-022; resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-025; y, anexo en relación al ítem 5 del número VII del recurso de apelación se indicó que el recurrente no anexa el “estado de los 4.33 IMEIS a la fecha”.

Mediante escrito ingresado con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-001245-E de 17 de enero de 2020, el recurrente remitió el “estado de los 4.33 IMEIS a la fecha”.

La citada documentación se refiere a lo siguiente:

- Oficio No. 00597 de 12 de septiembre de 2018, emitido por el Procurador General del Estado.

En el referido oficio el Procurador General del Estado, absuelve una consulta planteada por esta entidad, respecto de la aplicación analógica del artículo 245 del Código Orgánico Administrativo a las infracciones de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones cuya graduación no es leve, grave y muy grave sino de primera hasta cuarta clase, para lo cual señaló que la analogía está prohibida en cuanto a la tipificación de la infracción y sanción administrativa se refiere, y por tanto, al existir esta inconformidad de leyes, le corresponde a la Asamblea Nacional en cumplimiento a su disposición transitoria novena del Código Orgánico Administrativo armonizar el ordenamiento jurídico.

- Oficio No. GNRI-GREG-06-1197-2019 de 16 de septiembre de 2019

La operadora CNT EP en aplicación de las garantías básicas y reglas propias del debido proceso, consagradas en la Constitución de República del Ecuador, mediante oficio No. GNRI-GREG-06-1197 de 16 de septiembre de 2019 en respuesta al acto de inicio del procedimiento administrativo sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-022 de 30 de agosto de 2019, ejerció su derecho a la legítima defensa, a presentar justificativos, a ser oído, a ofrecer y producir pruebas, en observancia del artículo 76, número 7, letra h) ejusdem.

- Resolución ARCOTEL-CZO2-R-2019-025 de 15 de noviembre de 2019

Del análisis de la citada resolución se desprende que dicha decisión cumple con los parámetros constitucionales del derecho a la motivación puesto que el sujeto activo (órgano competente de la administración) realizó un examen detallado de los elementos fácticos como jurídicos y explicaron la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho, explicación que ampliamente se encuentra detallada a fojas 23, 24 y 25 de la presente resolución.

- Estado de los 4.033 IMEIS a la fecha.

Información que fue puesta en consideración de la Dirección Técnica de Homologación de Equipos de la ARCOTEL, a través de la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2002-0033 de 6 de febrero de 2020.

En respuesta a la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00033, dentro del término concedido para el efecto, mediante memorando No. ARCOTEL-CCDH-2020-0032-M de 2 de marzo de 2020, la Dirección de Técnica de Homologación de Equipos de la ARCOTEL remitió el informe técnico No. IT-CCDH-GC-2020-0002 de 28 de febrero de 2020, respecto a los argumentos técnicos esgrimidos por la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CN T EP en su oficio de impugnación, y en lo atinente al estado de los 4.033 IMEIS, entre otros aspectos señaló lo siguiente:

“(…) **Con corte al 16 de diciembre de 2019**, se analizaron los 4.033 IMEIS en la base de datos de listas negativas, en la cual se registran los IMEIS que han sido reportados para su bloqueo por diferentes razones, incluyendo el no encontrarse homologados o por reportes de robo/hurto/pérdida. Se obtuvieron los siguientes resultados:

ESTADO IMEI	CANTIDAD
IMEIS BLOQUEDOS	3.939
IMEIS HOMOLOGADOS	94
TOTAL	4.033

Del listado de los 3.939 IMEIs bloqueados en la Base de Datos de Listas Negativas de la ARCOTEL **no todos fueron reportados por CNT EP por no encontrarse homologados**, sino también por otras operadoras y por razones distintas como: robo/pérdida/, lo que se puede apreciar en la tabla a continuación:

EQUIPOS BLOQUEADOS		
TIPO DE REPORTE	ENTIDAD QUE REPORTA	IMEIs
ROBO/HURTO/PÉRDIDA	CONECEL	4
	PERÚ (OSIPTEL)	2
	CNT	27
NO HOMOLOGACIÓN	CNT	2809
	CONECEL	774

	OTECEL	323
	TOTAL	3939

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

La Dirección Técnica de Homologación de Equipos de la ARCOTEL en el informe técnico No. IT-CCDH-GC-2020-0002 realizó la siguiente conclusión:

"La CNT EP no ha desvirtuado los aspectos técnicos que han sido impugnados por dicho prestador del SMA con respecto a la Resolución ARCOTEL-CZO2-R-2019-025."

6.1.2. PRUEBA OFICIOSA:

La Administración Pública en aplicación del artículo 198 del Código Orgánico Administrativo, el cual hace referencia a la prueba oficiosa, mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2019-00316 de 12 de diciembre de 2019, solicitó a la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, que en el término de hasta 4 días, contados a partir del día hábil siguiente al de la fecha de la notificación de la citada providencia, remita copia certificada del expediente de sustanciación de la resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-025 de 15 de noviembre de 2019, debidamente foliado, con el propósito de examinar de manera exhaustiva, todas y cada una de las actuaciones que constan en el expediente administrativo sancionador.

Mediante memorando No. ARCOTEL-CZO2-2020-0001-M de 02 de enero de 2020, la Dirección Técnica Zonal 2, en contestación a la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2019-00316 de 12 de diciembre de 2019, remite a la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL, copia certificada del expediente de sustanciación que concluyó con la emisión de la resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-025 de 15 de noviembre de 2019.

EXPEDIENTE DE SUSTANCIACIÓN QUE CORRESPONDE A LA RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-025 DE 15 DE NOVIEMBRE DE 2019.- ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR:

Es competencia de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL, iniciar y sustanciar los procedimientos administrativos sancionadores para determinar las 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 procedimiento que resolvió la sanción se procede a revisar lo siguiente:

INFORME TÉCNICO

Con memorando No. ARCOTEL-CCON-2018-01220-M de 18 de octubre de 2018, el Coordinador Técnico de Control remite al Coordinador Zonal 2 de la ARCOTEL, el Informe Técnico No. IT-CCDH-GC-2018-0005 emitido el 26 de septiembre de 2018 por la Dirección Técnica de Homologación de Equipos de la ARCOTEL, el cual entre otros aspectos, concluye lo siguiente:

"5. CONCLUSIÓN

Del análisis realizado al tráfico cursado durante el período comprendido del 06 al 12 de agosto de 2018, se determinó que la CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT E.P., permitió la utilización en sus redes de 4.033 equipos terminales del Servicio Móvil Avanzado (SMA) que no han sido homologados, y que no han sido reportados a la ARCOTEL para su bloqueo. (...)" (Negrita y subrayado fuera del texto original).

ACTO DE INICIO

El Responsable de la Función Instructora de la Coordinador Zonal 2 de la ARCOTEL el 30 de agosto de 2019, emitió el Acto de Inicio No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-022, el cual fue notificado a la empresa pública CNT EP el 3 de septiembre de 2019 según se desprende del memorando No. ARCOTEL-CZO2-2019-1326-M de 06 de los mismos mes y año.

En el acto de inicio se señala entre otros aspectos lo siguiente:

(...) 8. ANÁLISIS JURÍDICO (...)

En el informe de Control Técnico IT-CCDH-GC-2018-0005 de 26 de septiembre de 2018, se planteó como objetivo el verificar si la CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP., permite la utilización en sus redes, de equipos terminales del Servicio Móvil Avanzado (SMA) que no hayan sido homologados. El referido informe determina que la CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP., permitió la utilización en sus redes de 4.033 equipos terminales del Servicio Móvil Avanzado (SMA) que no han sido homologados, y que no han sido reportados a la ARCOTEL para su bloqueo. (...)

En el presente caso, las “Condiciones Generales para la Prestación de los Servicios de Telecomunicaciones” otorgadas a favor de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP; inscrito en el Tomo 92 a Fojas 9209 del Registro Público de Telecomunicaciones de la Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, conjuntamente con sus anexos A, B y C y sus respectivos Apéndices, obliga entre otros aspectos, a la CNT EP., a: “3. Cumplir y respetar esta Ley, sus reglamentos, los planes técnicos, normas técnicas y demás actos generales o particulares emitidos por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información así como lo dispuesto en los títulos habilitantes”, así como el Reglamento para Homologación y Certificación de Equipos Terminales de Telecomunicaciones a (...) “operar o permitir la utilización en sus redes, únicamente equipos terminales de telecomunicaciones que cuenten con el respectivo certificado de homologación emitido por la ARCOTEL, de conformidad con el presente reglamento.” (...)

Por tal motivo, realizando un ejercicio de subsunción, se puede determinar que la CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP., estaría presuntamente incurriendo en una infracción de primera clase prevista en el artículo 117, literal b, numeral 5 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; por, “5. La comercialización o permitir la utilización de equipos terminales que no hayan sido homologados o no cumplen con las condiciones técnicas autorizadas.” (...)

10.- NOTIFICACION.-

De conformidad con lo previsto en el artículo 255 del Código Orgánico Administrativo, se le notifica formalmente con la presente actuación de instrucción, a fin de que en el **término de diez (10) días** contados a partir del día hábil siguiente al de la fecha de recepción de la notificación, presente sus alegatos, aporte documentos o información que estime conveniente y solicite la práctica de las diligencias probatorias que considere necesarias para su defensa (...). ”

CONTESTACIÓN AL ACTO DE INICIO, TERMINO DE PRUEBA, AUDIENCIA, Y EMISIÓN DE INFORMES TÉCNICO, LEGAL; y, DICTAMEN.

Dentro del término legal establecido en el artículo 255 del Código Orgánico Administrativo, mediante oficio No. GNRI-GREG-06-1197-2019 ingresado en esta entidad con documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-015430-E de 17 de septiembre de 2019, la señorita Ana Hidalgo Concha, Gerente de Regulación y Delegada del Gerente General de la CNT EP contestó al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-022 de 30 de agosto de 2019.

El Responsable de la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL a través de la providencia de 20 de septiembre de 2019, notificada a la CNT EP el 20 de los mismos mes y año, conforme se desprende del memorando No. ARCOTEL-CZO2-2019-1415-M de 23 de septiembre de 2019 entre otros aspectos, abre el plazo de treinta (30) días para evacuación de pruebas.

Dentro del término de prueba mediante oficio No. GNRI-GREG-06-01232-2019 de 23 de septiembre de 2019, recibido en esta entidad con documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-015820-E de 24 de septiembre de 2019, la señorita Ana Hidalgo Concha, Gerente de Regulación de la CNT EP solicita ser recibida en audiencia a fin de exponer sus alegatos en contestación al Acto de Inicio No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-022 de 30 de agosto de 2019.

A través de la providencia de 25 de septiembre de 2019, el Responsable de la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL señala el día martes 01 de octubre de 2019, a las 10H00, para que se realice la audiencia, a fin de que la CNT EP, en ejercicio de su derecho a ser oído presente en forma verbal exponga las razones de sus pretensiones y defensa.

Del Acta de la Audiencia agregada al expediente, consta que la misma se efectuó el 01 de octubre de 2019, a las 10h00, en cumplimiento de la providencia dictada el 25 de septiembre de 2019; en la citada audiencia, la CNT EP expuso los fundamentos técnicos y jurídicos contenidos en la contestación al Acto de Inicio No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-022.

En el Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2019-1096 de 09 de octubre de 2019, emitido por el área técnica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL entre otros aspectos consta el análisis técnico de los alegatos, descargos y pruebas presentados por la CNT EP en el escrito de contestación al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador; y, la siguiente conclusión, que señala:

“4. CONCLUSIÓN.-

Con base en el análisis expuesto, se considera que la CORPORACIÓN NACIONAL DE Telecomunicaciones CNT EP, representada por su abogada ANA MARÍA HIDALGO CONCHA, Gerente de Regulación de la Corporación, **NO HA DESVIRTUADO TÉCNICAMENTE** el hecho señalado en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-0022 de 30 de agosto de 2019, puesto que conforme se ha determinado en el desarrollo del presente informe, el estado actual de los 4.033 IMEIS en cuestión, de lo cual, además, no se presenta prueba alguna de sustento, **no corrige, ni altera la utilización de equipos terminales asociados a dichos IMEIS en las redes del Servicio Móvil Avanzado (SMA) de la CNT E.P. entre los días 6 y 12 de agosto de 2018,** conforme lo determinado en el Informe Técnico No. IT-CCDH-GC-2018-0005 de 26 de septiembre de 2018, reportado con Memorando Nro. ARCOTEL-CCON-2018-1220-M de 18 de octubre de 2018. (...).”

Mediante providencia de 23 de octubre de 2019, notificada a la CNT EP en legal y debida forma el 25 de los mismos mes y año, según se desprende del memorando No. ARCOTEL-CZO2-2019-1661-M de 29 de octubre de 2019, el Responsable de la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, dispone:

“(…) **PRIMERO:** Una vez recibidas las alegaciones por parte de la CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP y transcurrido en su integridad el plazo de 30 días abierto para la evacuación de pruebas, agréguese al expediente y téngase en consideración los documentos evacuados durante el mismo; las cuales han sido dispuestas, en aplicación de la regla de contradicción prevista en el artículo 196 del Código Orgánico Administrativo (COA). - **SEGUNDO:** El acto administrativo mediante el cual se resolverá el presente Procedimiento Administrativo Sancionador, deberá ser expedido y notificado en el plazo máximo de un mes contado a partir de terminado el término de prueba, con fundamento en el Art. 203 del Código Orgánico Administrativo; esto es, el día 20 de noviembre de 2019. (...)”.

El área jurídica de la Coordinación Zonal 2, emitió el Informe Jurídico No. CZO2-2019-089 de 30 de octubre de 2019, el cual entre otros aspectos concluye:

“(…) Con sustento en lo expuesto y considerando que el informe técnico constituyó el medio probatorio mediante el cual la administración atribuyó al presunto infractor la comisión de una conducta o un hecho, y tomando en cuenta además que la carga de la prueba le corresponde a la administración, para lo cual, resulta indispensable tener la certeza de la existencia del hecho para poder sancionar, y por cuanto la Constitución de la República del Ecuador consagra entre las garantías básicas de la seguridad jurídica y el debido proceso, entre los cuáles se debe destacar el derecho a la presunción de inocencia de toda persona y a ser tratado como tal mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme dictada de acuerdo con la verdad material del hecho detectado; al haberse confirmado la verdad material del hecho presuntamente infractor, que permite a su vez determinar la responsabilidad en la comisión de la presunta infracción, no obstante de haberse rebatido todos y cada uno de los argumentos jurídicos esgrimidos por la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP., **al comprobarse la existencia del hecho presuntamente infractor, ocasionan que el Informe Técnico IT-CCDH-GC-2018-0005 de 26 de septiembre de 2018 elaborado por la Dirección Técnica de Homologación de Equipos de la ARCOTEL, goce de fuerza probatoria y pueda sea valorado como prueba para desvanecer la presunción de inocencia de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP., en tal virtud, corresponde la imposición de una sanción a la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP, infracción administrativa de Primera Clase, tipificada en el Art. 117, letra b), número 5 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.** (...)”.

(Subrayado fura del texto original).

El responsable de la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, emitió el Dictamen No. ARCOTEL-DTZ-CZO2-D-2019-0022 de 06 de noviembre de 2019 previo a la emisión del acto administrativo, el cual entre otros aspectos señaló:

“(…) CONCLUSIÓN, PRONUNCIAMIENTO O RECOMENDACIÓN:

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 de los hechos reportados en el Informe Técnico No. IT-CCDH-GC-2018-0005 de 26 de septiembre de 2018, y que del Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2019-1096 de 09 de octubre de 2019, concluye manifestando que, con base en el análisis expuesto, se considera que la CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT E.P., representada por la Abogada ANA MARÍA HIDALGO CONCHA, Gerente de Regulación de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP, **NO HA DESVIRTUADO TÉCNICAMENTE** el hecho señalado en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-022 de 30 de agosto de 2019, puesto que conforme se ha determinado en el desarrollo del presente informe, el estado actual de los 4.033 IMEIs en cuestión, de lo cual, además no se presenta prueba alguna de sustento, **no corrige, ni altera la utilización de equipos terminales asociados a dichos IMEIS en las redes del Servicio Móvil Avanzado (SMA) de la CNT E.P. entre los días 6 y 12 de agosto de 2018**, conforme lo determinado en el Informe técnico No. IT-CCDH-GC-2018-0005 de 26 de septiembre de 2018, reportado con memorando Nro. ARCOTEL-CCON-2018-1220 de 18 de octubre de 2018. (...)”.

Mediante resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-025 de 15 de noviembre de 2019, el Director Técnico Zonal 2, de la ARCOTEL, dispuso:

“(…) 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-2019-022 de 30 de agosto de 2019; y, que la CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, es responsable del incumplimiento de la obligación como prestadora del Servicio Móvil Avanzado, determinado en el Informe Técnico IT-CCDH-GC-2018-0005 de 26 de septiembre de 2018 que consiste en que: **“(…) Del análisis realizado al tráfico cursado durante el período comprendido del 06 al 12 de agosto de 2018, se determinó que la CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP., permitió la utilización en sus redes de 4.033 equipos terminales del Servicio Móvil Avanzado (SMA) que no han sido homologados, y que no han sido reportados a la ARCOTEL para su bloqueo. (...)”**, configurándose la comisión de la INFRACCIÓN DE PRIMERA CLASE establecida en el artículo 117, letra b) número 5 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

Artículo.- 3.- IMPONER a la CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP, con RUC No. 1768152560001, la sanción económica de VEINTE Y UN MIL QUINIENTOS VEINTE Y NUEVE DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON 72/100 (USD \$21.529,72), de acuerdo a lo previsto en los artículos 121 y 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; (...)”, la notificación del citado acto administrativo se efectuó en legal y debida forma el 15 de noviembre de 2019, según se desprende del memorando No. ARCOTEL-CZO2-2019-1949-M de 10 de diciembre de 2019.

El procedimiento administrativo sancionador que concluyó con la emisión de la resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-025, impugnada en el presente recurso de apelación, observa y cumple con la normativa constitucional y la norma legal prevista en el Código Orgánico Administrativo, pues en el mismo se ha garantizado los principios constitucionales del debido proceso, principalmente el derecho a la defensa, práctica de la prueba, y el principio de inocencia de la administrada en todas las etapas, por lo que no existe causa de nulidad del mismo.

6.2. ARGUMENTOS DE LA RECURRENTE EN SU RECURSO DE APELACIÓN:

La empresa pública CNT EP fundamenta su recurso de apelación, con los siguientes argumentos los cuales se proceden a analizar:

6.2.1 Argumento 1:

En el oficio No. GNRI-GREG-06-01509-2019 de 29 de noviembre de 2019, recibido en esta entidad con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-019225-E de 29 de los mismos mes y año, la operadora CNT EP expresa lo siguiente:

“(…) Mediante el oficio No. GNRI-GREG-06-1197-2019 de 16 de septiembre de 2019, la CNT EP dentro del plazo previsto en el Artículo 252 del Código Orgánico Administrativo procedió a dar contestación al Acto de Apertura iniciado por la Función Instructora, indicándose que el Acto de Apertura carece de motivación, seguridad jurídica y que existe prescripción de la comisión del hecho en razón del tiempo transcurrido. (...)”

La CNT EP, respecto a la motivación que señala el Artículo 76 numeral 7, letra l) de la Constitución de la República del Ecuador y, en concordancia con el Artículo 100 del Código Orgánico Administrativo, en la contestación del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-022 se indicó que el Acto de Apertura carece del principio señalado, en relación a que la fase instructora únicamente ha procedido a citar normativa jurídica, es decir el articulado de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y del Reglamento de Homologación, sin haber realizado una explicación razonada en relación a las normas citadas; por lo tanto, el instructor aplicó de manera directa la Ley sin realizar el análisis que disponen los artículos ya referidos, como Razonabilidad, Lógica y Comprensibilidad.

Sobre esta materia, la Corte Constitucional a través de sus fallos ha indicado que tanto el juez como las administraciones públicas deben realizar una motivación razonada respecto a la aplicación de las infracciones; y, que no habrá motivación en el mero hecho de que se enuncie y aplique la Ley de manera directa, como se lo realizaba antiguamente cuando se decía que el Juez en boca de ley. En este caso, se concluye que no existe la motivación que exige el COA, toda vez que la Coordinación Zonal 2 realizó solamente la mención de las normas, y no su análisis. (...)

De lo indicado se desprende que al momento de emitirse el Procedimiento Administrativo Sancionador, no se consideró la debida motivación que constituye no solamente el mero hecho de invocar la posible infracción cometida, sino todos los aspectos dispuestos en el Código Orgánico Administrativo, que en definitiva no fueron analizados por la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL.

En este sentido, la CNT EP reafirma lo indicado en la contestación al Procedimiento Administrativo Sancionador realizada a través de oficio No. GNRI-GREG-06-1197-2019 de 16 de septiembre de 2019, en sus páginas 4, 5, 6 y 7, en las que se desarrolló ampliamente la falta de motivación que tiene el acto de apertura notificado a la Operadora por el responsable de la Fase Instructora de la Coordinación Zonal 2, y de esta manera la CNT EP solicita se declare la nulidad del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-022, por no estar debidamente motivado (...). (Subrayado fuera del texto original).

Análisis del argumento 1:

La Corte Constitucional del Ecuador, estableció los requisitos que garantizan, de una adecuada motivación (EC Corte Constitucional del Ecuador 2014), a saber:

- a) **Razonabilidad:** Permite realizar una análisis de las normas jurídicas que han sido utilizadas en la decisión, es decir la interpretación del derecho.
- b) **Lógica:** Debe existir coherencia, y las premisas deben conducir a la conclusión a la que se llegó.
- c) **Comprensibilidad:** - Debe estar redactado en un lenguaje entendible para la comprensión del administrado, quien no necesariamente cuenta con una preparación académica elevada.

Sobre el derecho a la motivación además, la Procuraduría General del Estado en el Compendio de Extractos de Fallos y Resoluciones Constitucionales Judiciales y Resoluciones Normativas, que consta en el Tomo VI, del año 2014, en el caso No. 1803-11-EP Corte Constitucional. (Fuente Registro Oficial No. 165 de 20/01/2014), págs. 127 y 128, manifiesta:

“(...) Sobre el derecho a la motivación, la Corte Constitucional ha señalado que corresponde a los jueces realizar un análisis preciso, claro y articulado entre los fundamentos fácticos y los derechos, pues no es suficiente mencionar los principios o derechos violentados, sino que es necesario determinar cómo y de qué forma se vinculan los hechos con las normas aplicables al caso concreto. Por tanto la motivación no es solo un elemento formal, como requisito obligatorio de toda manifestación de la autoridad pública, sino que constituye un elemento sustancial que expresa la garantía del derecho al debido proceso, pues permite a las partes conocer el razonamiento lógico del juez y por tanto comprender las razones jurídicas por las que se ha llegado a un fallo determinado. (...)”. (Subrayado fuera del texto original).

Respecto de la motivación, Miguel S. Marienhoff, en su obra “Tratado de Derecho Administrativo” (p. 323 y 331 tomo II), señala:

“La motivación del acto administrativo consiste en la exposición de los motivos que indujeron la Administra Pública a la emisión del acto. (...) Por principio la motivación debe contener una relación de las circunstancias de hecho y de derecho que determinaron la emanación del acto. Es la motivación ideal o perfecta. Pero no es necesaria una relación analítica o circunstanciada: basta una relación sucinta, siempre

que sea ilustrativa. A su vez, cuando la norma legal aplicable es suficientemente comprensiva, su mera referencia puede surtir efectos de motivación, resultando así que la simple cita de la disposición legal, valdría entonces como “motivación”. En dos palabras; la motivación idónea o eficaz requiere que ella sea “suficiente” para apreciar con exactitud los motivos determinantes del acto. (...). (Subrayado fuera del texto original).

El artículo 100 del Código Orgánico Administrativo exige los siguientes requisitos para una correcta motivación.

- 1.- El señalamiento de la norma jurídica o principios jurídicos aplicables y la determinación de su alcance.
- 2.- La calificación de los hechos relevantes para la adopción de la decisión, sobre la base de la evidencia que conste en el expediente administrativo.
- 3.- La explicación de la pertinencia del régimen jurídico invocado en relación con los hechos determinados.
- 4.- Se puede hacer remisión a otros documentos, siempre que la referencia se incorpore al texto del acto administrativo y conste en el expediente al que haya tenido acceso la persona interesada.

Respecto de la falta de motivación del acto de inicio del procedimiento administrativo sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-022 de 30 de agosto de 2019, alegado por la operadora, esta Dirección considera que partiendo de la premisa cierta de que la motivación consiste en la enunciación de las normas o principios jurídicos relacionados coherentemente con los hechos particulares, el acto administrativo de inicio del procedimiento administrativo sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-022 de 30 de agosto de 2019, si se encuentra debidamente motivado ya que en el se relaciona un hecho determinado, informado por la Dirección Técnica de Homologación de Equipos, mediante Informe Técnico No. IT-CCDH-GC-2018-0005 de 26 de septiembre de 2018, que consiste en que: “Del análisis realizado al tráfico cursado durante el período comprendido del 06 al 12 de agosto de 2018, se determinó que la CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES - CNT EP., permitió la utilización en sus redes de 4.033 equipos terminales del Servicio Móvil Avanzado (SMA) que no han sido homologados, y que no han sido reportados a la ARCOTEL para su bloqueo.”, (Subrayado fuera del texto original), por lo que con dicha conducta la empresa pública CNT EP estaría inobservando las obligaciones previstas en el artículo 24 números 3 y 28 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones en armonía con el artículo 5 del Reglamento de Homologación y Certificación de Equipos Terminales de Telecomunicaciones; y, que de verificarse este hecho la operadora pudiera haber incurrido en la infracción tipificada en el artículo 117, letra b, número 5 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que establece como infracción: “5. La comercialización o permitir la utilización de equipos terminales que no hayan sido homologados o no cumplan con las condiciones técnicas autorizadas.”, (Subrayado fuera del texto original), a la cual le corresponde recibir la sanción de acuerdo a lo previsto en los artículos 121, número uno; y, 122 inciso primero del mismo cuerpo legal.

Entonces, queda demostrado que se precisan en el acto administrativo de inicio del procedimiento administrativo sancionador, los fundamentos de hecho y se explica la pertinencia de la aplicación de los fundamentos de derecho que configurarían el incumplimiento constitutivo de la infracción; lo cual se aclara definitivamente en el siguiente esquema que representa el ejercicio de la calificación legal¹ del hecho imputado, subsunción y concreción que garantizan la motivación:

- i. **HECHO:** (circunstancia material o fáctica) Presunto infractor permitió la utilización en sus redes de 4.033 equipos terminales del Servicio Móvil Avanzado (SMA) que no han sido homologados, y que no han sido reportados a la ARCOTEL para su bloqueo.



¹ SOTOMAYOR LUCIA. 2007. El Procedimiento administrativo sancionador y los derechos fundamentales. España; Editorial Arazandi, S.A.; p. 116. “La jurisprudencia afirma de manera constante esta exigencia en el procedimiento administrativo sancionador (...) ‘si en (...) (la información sobre acusación) no se contiene (...) la calificación jurídica (...), se lesionan las garantías básicas de dicho procedimiento sancionador con la consiguiente vulneración de las contenidas en el art. 24.2 CE. Es por ello, exigible, a la luz del derecho fundamental a ser informado de la acusación, que (...) (la acusación) contenga los elementos esenciales del hecho sancionable y su calificación jurídica para permitir el ejercicio del derecho de defensa; en suma que (...) se determinen con precisión los caracteres básicos de la infracción cuya comisión se atribuye al inculgado”.

- ii. **FUNDAMENTOS DE DERECHO** (El Acto de Inicio debe ser Idóneo: Debe invocarse las normas vigentes.- Precisa: Identificar con exactitud la norma: Artículo 24 números 3 y 28 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones en concordancia con el artículo 5 del Reglamento de Homologación y Certificación de Equipos Terminales de Telecomunicaciones.



- iii. **INFRACCIÓN IMPUTADA:** 117, letra b, número 5 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones



- iv. **SANCIÓN:** Le corresponde recibir la posible sanción económica de acuerdo a lo previsto en los artículos 121 y siguientes de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

En el acto de inicio del procedimiento administrativo sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-022 de 30 de agosto de 2019, se aplican las normas jurídicas relacionadas con los hechos o circunstancias fácticas descritas en el Informe de Control Técnico No. IT-CCDH-GC-2018-0005 de 26 de septiembre de 2018; cuyas copias fueron remitidas a la empresa pública CNT EP, conjuntamente con el Acto de Inicio, al describirse en forma clara y certera tanto el hecho, infracción, como la posible sanción, debiendo entonces el acto administrativo de inicio contener como elementos mínimos el hecho imputado, la norma que se controla, la infracción y la posible sanción en la que podría incurrir, además se debe concebir al acto administrativo de inicio como medio, aviso o anuncio para poner en conocimiento del inculpado, la iniciación del procedimiento administrativo sancionador, dentro del cual, y en aplicación de las garantías básicas y reglas propias del debido proceso, en el ámbito administrativo, consagradas en la Constitución de República del Ecuador, tiene derecho a la legítima defensa, a ser oído, a ofrecer y producir pruebas, a presentar justificativos y sobre todo, comprende el derecho y garantía a obtener de los órganos del poder público decisiones fundadas, ajustadas a los hechos y al derecho.

En la resolución subida en grado y del análisis de la misma se desprende que dicha decisión cumple con los parámetros constitucionales del derecho a la motivación puesto que el sujeto activo (órgano competente de la administración) realizó un examen detallado de los elementos fácticos como jurídicos y explicaron la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho.

El procedimiento administrativo sancionador, ha sido instrumentado al amparo de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, prescripciones y normativas que regulan la materia, se ha garantizado el derecho a la defensa del administrado. En consecuencia, se ha observado el principio de legalidad.

Además se considera que el Director Zonal 2 de la ARCOTEL dio estricto cumplimiento a la obligación constitucional prevista en el artículo 76 de la Constitución, en su número 7, letra I), al establecer entre las garantías del derecho a la defensa que **“Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas**. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. (...).”; presupuestos que se cumplen tanto en el acto de inicio como en el acto administrativo impugnado, ya que además cuenta con el respaldo de los respectivos informes técnico y jurídico con sustento en los cuales, dentro de la sustanciación del procedimiento se explica la relación causal entre el hecho verificado con las normas jurídicas pertinentes, así como el análisis suficiente sobre las pruebas de cargo y de descargo. Es decir, se ha observado el deber de la administración de confrontar los argumentos, explicando y justificando en forma razonada los fundamentos de la decisión adoptada con base en la existencia de pruebas de cargo válidas, legítimas y suficientemente incriminadoras que no solamente alcanzan al hecho constitutivo de la infracción sino también a la responsabilidad de la operadora, legitimando así la sanción impuesta.

Al analizar el contenido tanto del acto administrativo de inicio como la resolución sancionadora, se observan que cumple con los tres requisitos de la motivación establecidos por la Corte Constitucional (Razonabilidad, lógica y comprensibilidad), ya que, determina con exactitud normas y principios constitucionales, normas legales, con las cuales fundamenta su decisión, sustentadas en informes técnicos del caso concreto. Así mismo, la resolución tiene estructura coherente y lógica entre los elementos fácticos y los jurídicos que derivan de premisas expuestas en la decisión; las cuales a su vez son expuestas en lenguaje entendible para la comprensión del administrado.

6.2.2 Argumento 2:

En el oficio No. GNRI-GREG-06-01509 de 29 de noviembre de 2019, recibido en esta entidad con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-019225-E de 29 de noviembre los mismos mes y año, la operadora expresa lo siguiente:

*“(...) al no estar clara la **prescripción** de las sanciones de la LOT de los artículos 117, 118, 119 y 120, respecto al **artículo 245 del COA**, el Procurador en su Oficio No. 00597 de 12 de septiembre de 2018, ha citado al autor Ossa Arbeláez. Ex Procurador de Colombia quien explica la prescripción de la potestad sancionadora y dice:*

“(...) El simple pasar del tiempo consolida la adquisición de un derecho o consagra su extinción. Es un fenómeno que tiene más carácter sustantivo que procedimental en el derecho sancionador, en donde, por lo demás todas las normas de obligatoria referencia tienen directamente con lo ilícito y las sanciones.

Pero el devenir de los días, por sí sólo, no opera como mecanismo extintivo de la pena o de la infracción, vistos el fenómeno desde la potestad sancionadora. Lo que sucede es que el ocurrir temporario en la prescripción determina la imposibilidad del Estado para ejercitar dicha potestad. De allí se sigue que cuando la infracción ha prescrito ésta no se tiene por inexistente, pues el ilícito existe y sigue existiendo a pesar del tiempo; pero una vez vencidos los plazos, el sujeto pasivo de la acción, o titular de la represión sancionadora no puede ser objeto de sanción. La acción gubernamental se torna ilícita. En aras de la seguridad jurídica el Estado tiene un límite para ejercer el jus puniendi, fuera del cual las autoridades públicas no pueden iniciarlo o proseguirlo pues, de lo contrario, incurren en falta de competencia por razón del tiempo (...).”

*Sobre lo indicado por el Ex Procurador de Colombia, se constata que para el caso del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-022, al no estar definidas por la Asamblea Nacional las prescripciones de manera clara para las infracciones de los artículos 117, 118, 119 y 120 de la LOT y la correspondencia de dichas infracciones con las establecidas en el COA, se vulnera el principio de seguridad jurídica contemplado en el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador y por consecuencia no se pudo haber emitido Procedimiento Sancionatorio alguno en contra de la CNT EP y, en todo caso, bajo el amparo de lo establecido en el COA, el organismo de regulación y control debió efectuar su análisis considerando que la presunta infracción por la cual se inició el acto de apertura, **prescribió** en razón de que el hecho cometido de acuerdo al Informe Técnico No. IT-CCDH-GC-2018-0005 de 26 de septiembre de 2018, se produjo entre el 06 al 12 de agosto de 2018, transcurriendo más de un año después hasta la notificación del Procedimiento Sancionador, desprendiéndose igualmente que, el regulador no debió emitir en principio ningún procedimiento administrativo sancionador, y menos proceder luego a una resolución sancionadora. (...).”*

Análisis del argumento 2:

El recurrente expresa que la presunta infracción prescribió por cuanto el fundamento fáctico de acuerdo al informe técnico No. IT-CCDH-GC-2018-0005 de 26 de septiembre de 2018, acaece entre el 06 al 12 de **agosto** de 2018, y que el acto de inició No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-022 de 30 de agosto de 2019, con el cual se da inició al procedimiento administrativo sancionador fue notificado a la empresa pública CNT EP el 03 de **septiembre** de 2019, luego de haber transcurrido más de un año, es decir existe prescripción de la comisión del hecho en razón del tiempo transcurrido, de acuerdo a lo previsto el número 1 e inciso último del artículo 245 del Código Orgánico Administrativo.

Al respecto, es preciso señalar que el artículo 245 de la norma legal antes citada, textualmente dispone:

“Art. 245.- (...) Prescripción del ejercicio de la potestad sancionadora. El ejercicio de la potestad sancionadora prescribe en los siguientes plazos: (...)

1. Al año para las infracciones leves y las sanciones que por ellas se impongan. (...)

Por regla general los plazos se contabilizan desde el día siguiente al de comisión del hecho. Cuando se trate de una infracción continuada, se contará desde el día siguiente al cese de los hechos constitutivos de la infracción.

Cuando se trate de una infracción oculta, se contará desde el día siguiente a aquel en que la administración pública tenga conocimiento de los hechos. (Negrita y subrayado fuera del texto original).

De la lectura al citado artículo se desprende que de manera clara y precisa que cuando se trata de una **infracción oculta**, la potestad sancionadora de la administración pública prescribe desde el día siguiente a aquel en que la administración pública tenga conocimiento de los hechos constitutivos de la presunta infracción.

Para el análisis del argumento esgrimido por la recurrente se debe considerar como antecedente lo siguiente:

- Mediante oficio No. ARCOTEL-CCON-2018-0481-OF de 08 de mayo de 2018, la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones comunica a CNT E.P. el procedimiento a realizar por los prestadores del SMA para verificar los equipos terminales cuyos modelos no se encuentren homologados en el país.
- CNT E.P. remite mediante correos electrónicos a la dirección homologacion@arcotel.gob.ec los reportes correspondientes a los cortes quincenales correspondientes al 1 y 16 de junio, 1 y 16 de julio de 2018; y, 1 y 16 de agosto de 2018.
- Las fechas de remisión de los correos con la información de los reportes se detalla en el siguiente cuadro:

FECHA DE CORTE	FECHA DE CORREO ENVIADO POR CNT E.P.
01/06/2018	04/07/2018
16/06/2018	18/07/2018
01/07/2018	03/08/2018
16/07/2018	20/08/2018
01/08/2018	05/09/2018
16/08/2018	18/09/2018

- Las fechas detalladas en el cuadro corresponden a las notificaciones realizadas por CNT EP en relación a los equipos terminales no homologados. Información que consta detallada en el Informe Técnico IT-CCDH-GC-2018-005
- A fin de verificar la información la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones procede a realizar el referido Informe Técnico No. IT-CCDH-GC-2018-005 con fecha 26 de septiembre de 2018. En ese proceso de análisis toma como referencia de forma aliatoria información del 6 al 12 de agosto de 2018, pero esto no significa que este órgano de control haya conocido del cometimiento de la infracción de esas fechas, pues el hecho correspondiente al cometimiento de la infracción se encontraba oculto; y, es al momento de analizar y contrastar la información, esto es el 26 de septiembre de 2018, que ARCOTEL determina la utilización de equipos no homologados en las redes de CNT.

Por lo tanto, la prescripción planteada por CNT E.P. como argumento es inaceptable, ya que se evidencia que la misma no ha operado, puesto que desde la fecha en que se analiza y contrasta la información, esto es, el 26 de septiembre de 2018 y en donde se evidencia la existencia de una presunta infracción oculta, hasta la fecha de inicio del procedimiento sancionador, no ha transcurrido un año.

Por otro lado, si contamos desde las fechas de remisión de los reportes quincenales de 01 de agosto de 2018 y 16 de agosto de 2018, éstos fueron enviados a esta Agencia el 05 de septiembre de 2019; y, el 18 de septiembre de 2019 respectivamente, mientras que el acto de inicio del procedimiento sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-022 se emitió el 30 de agosto de 2019; y fue notificado a CNT E.P. el 3 de septiembre de 2019 conforme consta del memorando No. ARCOTEL-CZO2-2019-1326-M de 06 de los mismos mes y año.

Cabe señalar que de acuerdo al informe técnico No. IT-CCDH-GC-2020-0002 de 28 de febrero de 2020 que reposa en el expediente, se determina que del listado de los 3.939 IMEIs bloqueados en la Base de Datos de Listas Negativas de la ARCOTEL **no todos fueron reportados por CNT EP por no encontrarse homologados**, sino también por otras operadoras (CONECEL, OTECEL y OSIPTEL del Perú).

Es a través del contraste y análisis de la información realizada por la unidad técnica competente el 26 de septiembre de 2018 que se determina la existencia de un hecho no notificado por CNT E.P., oculto por lo tanto para ARCOTEL, y que constituye el cometimiento de una infracción que no ha sido desvirtuada en el procedimiento sancionador ni en el presente recurso de apelación.

Por lo antes expuesto se colige que la prescripción de la comisión del hecho en razón del tiempo transcurrido argumentada por la operadora no es procedente por cuanto desde el conocimiento del hecho oculto hasta el inicio del procedimiento sancionador no ha transcurrido el plazo de un año establecido en el Código Orgánico Administrativo.

6.3. ANÁLISIS DE LAS CIRCUNSTANCIAS ATENUANTES Y AGRAVANTES

A fin de replicar los argumentos del impugnante, se considera necesario realizar el análisis de las circunstancias atenuantes y agravantes de conformidad a lo dispuesto en el artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones que prescribe:

6.3.1. CIRCUNSTANCIAS ATENUANTES

“Ar. 130.- Atenuantes.

Para los fines de la graduación de las sanciones a ser impuestas o su subsanación se considerarán las siguientes circunstancias atenuantes:

1. No haber sido sancionado por la misma infracción, con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del procedimiento sancionador.
2. Haber admitido la infracción en la sustanciación del procedimiento administrativo sancionatorio. En este caso, se deberá presentar un plan de subsanación, el cual será autorizado por la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones.
3. Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción.
4. Haber reparado integralmente los daños causados con ocasión de la comisión de la infracción, antes de la imposición de la sanción.

En caso de concurrencia, debidamente comprobada, de las circunstancias atenuantes 1, 3 y 4, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en los casos en los que considere aplicable, y previa valoración de la afectación al mercado, al servicio o a los usuarios, podrá abstenerse de imponer una sanción, en caso de infracciones de primera y segunda clase. Esta disposición no aplica para infracciones de tercera y cuarta clase.”

Al respecto se manifiesta lo siguiente:

1. **“No haber sido sancionado por la misma infracción, con identidad de causa y efecto en los nueve meses anteriores a la apertura del procedimiento sancionador.”.**

A fojas 69 del expediente del procedimiento administrativo sancionador, mediante memorando No. ARCOTEL-DEDA-2019-2613-M de 30 de octubre de 2019, el Responsable de las Unidad de Documentación y Archivo de la ARCOTEL, señala: “De conformidad con el contenido del memorando No. ARCOTEL-CZO2-2019-1673-M , suscrito por el Responsable del proceso de Gestión Técnica “(...) Cabe señalar que al efectuar la consulta en los archivos de la Coordinación 2 y en el Sistema Informático de Infracciones y Sanciones (SIIS) de la ARCOTEL, con fecha 23 de septiembre de 2019, se informa que la CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT EP”, no registra Procedimientos Administrativos Sancionatorios de infracción de Primera clase determinada en el artículo 117 letra b) numeral 5 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, dentro de los nueve meses anteriores a la fecha de inicio del presente Procedimiento Administrativo Sancionador (...)”.

Por lo anterior, **procede** considerar la circunstancia atenuante prevista en el numeral 1 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

2. **“Haber admitido la infracción en la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador. En este caso, se deberá presentar un plan de subsanación, el cual será autorizado por la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones.”.**

Sobre el argumento expuesto por la empresa pública CNT EP en su oficio de impugnación relacionado con el supuesto reconocimiento del hecho imputado, se debe indicar que revisado el oficio No. GNRI-GREG-06-1197-2019 mediante la cual la operadora dio contestación al acto de inicio del procedimiento administrativo sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-022 de 30 de agosto de 2019, argumenta en contra de la infracción imputada; y, por ende no presenta el plan de subsanación; en tal virtud, **no procede** considerar esta circunstancia atenuante.

3. **“Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción.”.**

A fojas 61 y 61 (v) del expediente del procedimiento administrativo sancionador, la unidad técnica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL en el informe técnico No. IT-CZO2-C-2019-1096 de 09 de octubre de 2019, realizó el siguiente análisis:

“(…) 5. ANÁLISIS DE ATENUANTES (...) b) Atenuante 3, Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción. (...)”

Al respecto, se determina desde el punto de vista técnico que el estado actual de los 4.033 IMEIs en cuestión, de lo cual además **no se presenta prueba alguna de sustento**, no permite de ninguna manera corregir, enmendar, rectificar o superar el hecho de haber permitido la utilización de equipos terminales asociados a dichos IMEIs en las redes del Servicio Móvil Avanzado (SMA) de la CNT EP., entre los días 6 y 12 de agosto de 2018, motivo por el cual se determina que el presente atenuante no debe ser considerado.”.

Adicionalmente mediante memorando No. ARCOTEL-CCDH-2020-0032-M de 2 de marzo de 2020, la Dirección de Técnica de Homologación de Equipos de la ARCOTEL remitió el informe técnico No. IT-CCDH-GC-2020-0002 de 28 de febrero de 2020, respecto a los argumentos técnicos esgrimidos por la empresa pública CN T EP en su oficio de impugnación, y en lo referente al atenuante 3 (haber subsanado integralmente la infracción antes de la imposición de la sanción), entre otros aspectos señaló lo siguiente:

“(…) La CNT EP no ha subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria (...)”

Con corte al 16 de diciembre de 2019, se analizaron los 4.033 IMEIS en la base de datos de listas negativas, en la cual se registran los IMEIS que han sido reportados para su bloqueo por diferentes razones, incluyendo el no encontrarse homologados o por reportes de robo/hurto/pérdida. Se obtuvieron los siguientes resultados:

ESTADO IMEI	CANTIDAD
IMEIS BLOQUEDOS	3.939
IMEIS HOMOLOGADOS	94

TOTAL	4.033
-------	-------

Del listado de los 3.939 IMEIs bloqueados en la Base de Datos de Listas Negativas de la ARCOTEL no todos fueron reportados por CNT EP por no encontrarse homologados, sino también por otras operadoras y por razones distintas como: robo/pérdida/, lo que se puede apreciar en la tabla a continuación

EQUIPOS BLOQUEADOS		
TIPO DE REPORTE	ENTIDAD QUE REPORTA	IMEIs
ROBO/HURTO/PÉRDIDA	CONECEL	4
	PERÚ (OSIPTEL)	2
	CNT	27
NO HOMOLOGACIÓN	CNT	2809
	CONECEL	774
	OTECCEL	323
	TOTAL	3939

”. (Subrayado fuera del texto original).

Los artículos 130, número 3 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y 82 del Reglamento General a la LOT, textualmente disponen:

“Artículo 130.- Atenuantes. Para los fines de la graduación de las sanciones a ser impuestas o su subsanación se considerarán las siguientes circunstancias atenuantes: (...) 3. Haber subsanado integralmente la infracción de forma voluntaria antes de la imposición de la sanción.”;

“Art. 82.- **Subsanación** y Reparación.- Se entiende por subsanación integral a la implementación de las acciones necesarias para corregir, enmendar, rectificar o superar una conducta o hecho que pudiera constituir un incumplimiento o infracción susceptible de sanción; (...) La subsanación y la reparación, como atenuantes dentro del procedimiento administrativo sancionador, deben realizarse de manera voluntaria por parte del prestador del servicio y **serán demostradas** a través de cualquier medio físico o digital.”. (Negrita fuera del texto original).

De la lectura a los citados artículos, se puede observar, de modo general, que la subsanación como circunstancia atenuante opera cuando el prestador del servicio móvil avanzado **ha demostrado** ante el órgano competente de la administración que ha implementado acciones necesarias para corregir, enmendar, rectificar o superar una conducta o un hecho tipificado como infracción antes de la imposición de la sanción, a través de un medio físico o digital. Esta circunstancia no ha sucedido en el procedimiento administrativo sancionador ya que la operadora no implementó las acciones necesarias que le permitan subsanar de manera integral el hecho reportado tal como se desprende del análisis que consta tanto en el informe técnico No. IT-CZ02-C-2019-1096 de 05 de octubre de 2019, emitido por la unidad técnica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, como en el informe técnico No. IT-CCDH-GC-2020-0002 de 28 de febrero de 2020, emitido por la Dirección Técnica de Homologación de Equipos de la ARCOTEL.

Por lo indicado, **no procede considerar la circunstancia atenuante** prevista en el numeral 3 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

4. “Haber reparado íntegramente los daños causados con ocasión de la comisión de la infracción, antes de la imposición de la infracción.”.

A fojas 60 (v) del expediente del procedimiento administrativo sancionador, la unidad técnica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL en el informe técnico No. IT-CZ02-C-2019-1096 de 05 de octubre de 2019, señala: “(...) debido a que en el presente caso no existió daño técnico causado con ocasión de la comisión de la infracción, no se podría considerar la reparación integral como una atenuante.”.

Por lo expresado previamente no procede considerar la circunstancia atenuante prevista en el numeral 4 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

6.3.2. CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES

En lo atinente a las circunstancias agravantes, la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, señala:

“Art. 131.- Agravantes.- En el ejercicio de su potestad sancionatoria, igualmente se deberán valorar las siguientes circunstancias agravantes:

1. La obstaculización de las labores de fiscalización, investigación y control, antes y durante la sustanciación del procedimiento sancionatorio de la infracción sancionada.
2. La obtención de beneficios económicos con ocasión de la comisión de la infracción.
3. El carácter continuado de la conducta infractora.”

La obstaculización de las labores de fiscalización, investigación y control, antes y durante la sustanciación del procedimiento sancionatorio de la infracción sancionada, no ha ocurrido en el procedimiento administrativo sancionador; la obtención de beneficios económicos con ocasión de la comisión de la infracción, por parte de la CNT EP en el hecho infractor, al respecto no se ha evidenciado ni demostrado que la operadora, haya obtenido beneficios económicos, con ocasión del cometimiento de la infracción expresada en el procedimiento administrativo sancionador.

La Operadora, tanto al momento de presentar la contestación al acto de inicio dentro de la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador, como en el escrito de fundamentación del Recurso de Apelación, presentó los mismos argumentos y elementos de descargo, los cuales fueron valorados oportunamente.

En definitiva, técnicamente se confirman los antecedentes y fundamentos de hecho que dieron origen al procedimiento administrativo sancionador y la imposición de la consecuente sanción.

Tanto en la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador, cuanto en el de apelación, la recurrente ha pretendido justificar la supuesta “inexistencia” del hecho imputado y su responsabilidad en el mismo, mediante una serie de simples afirmaciones y alegaciones reiterativas; sin embargo, en el momento procesal oportuno no aportó pruebas efectivas de descargo que contradigan con fundamento la existencia del hecho imputado y la responsabilidad en su comisión.

VII. CONCLUSIONES:

En orden a los antecedentes, consideraciones jurídicas y análisis precedente, esta Dirección considera que:

1. La Dirección Técnica Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, ha dado estricto cumplimiento a la obligación constitucional prevista en el artículo 76 de la Constitución, en su número 7, letra I), ya que la resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-0025 de 15 de noviembre de 2019, cuenta con los informes técnico y jurídico que le permitieron establecer la relación causal entre el hecho con las normas jurídicas pertinentes; así como el análisis suficiente sobre las pruebas de cargo y de descargo; es decir, se ha observado el deber de la administración de confrontar los argumentos, explicando y justificando en forma razonada los fundamentos de derecho de la decisión adoptada con bases en la existencia de pruebas de cargo válidas y legítimas.
2. Con corte al 16 de diciembre de 2019, se analizaron los 4.033 IMEIS en la base de datos de listas negativas, en la cual se registran los IMEIS que han sido reportados para su bloqueo por diferentes razones, incluyendo el no encontrarse homologados o por reportes de robo/hurto/pérdida, de acuerdo a los siguientes resultados:

ESTADO IMEI	CANTIDAD
IMEIS BLOQUEDOS	3.939
IMEIS HOMOLOGADOS	94
TOTAL	4.033

Los 3.939 IMEIs bloqueados en la base de datos de listas negativas de la ARCOTEL, no todos ellos fueron reportados a la ARCOTEL para su bloqueo por la empresa pública CNT EP por no hallarse homologados, sino por otras operadoras como son CONECEL (774 IMEIs) y OTECEL

(323 IMEIs); y, que en relación a los reportes de equipos bloqueados como robo robo/urto/pérdida/ de los referidos IMEIs, estos fueron reportados por las empresas CONECEL (4 IMEIs) y OSIPTEL del Perú (2 IMEIs), lo cual lleva a considerar que la empresa pública CNT EP no subsanó de manera integral la infracción de forma voluntaria, es decir no corrigió la conducta determinada en el informe técnico No. IT-CCDH-GC-2018-0005 emitido el 26 de septiembre de 2018, hecho que fue tipificado en el acto de inicio del procedimiento administrativo sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2019-022 de 30 de agosto de 2019, ante lo cual se evidencia una conducta que pudo ser prevenida con el bloqueo de la totalidad los 3.939 IMEIs por parte de CNT E.P. y no por otras operadoras como ha sucedido en el presente caso.

3. La prescripción de la comisión del hecho en razón del tiempo transcurrido argumentada por la operadora no es procedente, pues se evidencia que la misma no ha operado, puesto que desde la fecha en que se analiza y contrasta la información, esto es, el 26 de septiembre de 2018 y en donde se evidencia la existencia de una presunta infracción oculta, hasta la fecha de inicio del procedimiento sancionador, no ha transcurrido el plazo de un año establecido en el Código Orgánico Administrativo
4. El Procedimiento Administrativo Sancionador cumplió con las etapas correspondientes, y fue 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.

VIII. RECOMENDACIÓN:

Con base en los antecedentes, fundamentos jurídicos, análisis precedente; y, estando dentro del término para resolver, se considera jurídicamente procedente que el Director Ejecutivo como máxima autoridad de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en uso de sus atribuciones legales, **NEGAR** el Recurso de Apelación interpuesto por la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP, mediante oficio No. GNRI-GREG-06-01509-2019 ingresado en esta entidad con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-019225-E de 29 de noviembre de 2019, en contra de la resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-025 emitida el 15 de noviembre de 2019 por el Director Técnico Zonal 2 de la ARCOTEL.

Este informe se emite con sujeción a lo dispuesto en el primer inciso del artículo 122 del Código Orgánico Administrativo COA.”.

VII. RESOLUCIÓN:

Por las consideraciones expuestas, al amparo de lo previsto en los artículos 226 de la Constitución de la República del Ecuador; 147, 148, números 1 y 8 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; y, Resolución No. ARCOTEL-01-01-2020 de 13 de marzo de 2019, emitida por Directorio de la ARCOTEL; el suscrito Director Ejecutivo, máxima autoridad de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL;

RESUELVE:

Artículo 1.- AVOCAR conocimiento y acoger el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2020-00031 de 22 de junio de 2020, emitido por la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL.

Artículo 2.- NEGAR el Recurso de Apelación interpuesto por la Abg. Ana María Hidalgo Concha, Gerente de Regulación de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP, mediante oficio No. GNRI-GREG-06-01509-2019 ingresado en esta entidad con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-019225-E de 29 de noviembre de 2019, en contra de la resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2019-025 emitida el 15 de noviembre de 2019 por el Director Técnico Zonal 2 de la ARCOTEL.

Artículo 3.- DISPONER el archivo del Recurso de Apelación, ingresado en esta entidad con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2019-019225-E de 29 de noviembre de 2019.

Artículo 4.- INFORMAR a la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP, que tiene derecho a impugnar esta Resolución en sede judicial de conformidad a lo previsto en el artículo 219, inciso tercero del Código Orgánico Administrativo.

Artículo 5.- DISPONER que la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, notifique el contenido de la presente resolución a la Abg. Ana Hidalgo Concha, Gerente de Regulación de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP, en la Av. Amazonas No. 36-49 y Corea, Edificio Vivaldi, Sexto Piso, de la ciudad de Quito, provincia de Pichincha; y, en el correo electrónico ana.hidalgo@cnt.gob.ec, a la Coordinación General Jurídica; a la Dirección de Patrocinio y Coactivas de la Coordinación General Jurídica; a la Coordinación General Administrativa Financiera; a la Dirección Técnica Zonal; a la Dirección Técnica de Homologación de Equipos; y, a la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL.

Dada y firmada en el Distrito Metropolitano de Quito, a **29 de junio de 2020**.

Lcdo. Rodrigo Xavier Aguirre Pozo
DIRECTOR EJECUTIVO
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES,
ARCOTEL

ELABORADO POR:	REVISADO POR:	APROBADO POR:
Abg. Juan Seminario Esparza SERVIDOR PÚBLICO	Dra. Adriana Ocampo Carbo DIRECTORA DE IMPUGNACIONES	Abg. Fernando Torres Núñez COORDINADOR GENERAL JURÍDICO