

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2021-0525

AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1.1. El Abogado Teo Luis Balarezo Cueva, en calidad de Subprocurador Metropolitano, mediante escrito ingresado en esta entidad con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-017558-E de 14 de diciembre de 2020, presenta Recurso de Apelación en contra de la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-045 de fecha 26 de noviembre de 2020, documento en el cual solicita:

“(...) 12 Petición

Con los antecedentes y fundamentos expuestos, solicito se sirva acoger los argumentos presentados el presente recurso de apelación; y, por ende se declare la nulidad del Acto Administrativo Impugnado, por cuanto:

(a) Al aplicar la sanción establecida en los artículos 121 y 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones («LOT»), vulneró la garantía del debido proceso, en su dimensión de «legalidad».

(b) Carece de «motivación suficiente».

(c) Fue expedido utilizando pruebas que han sido obtenidas contraviniendo expresamente lo que establece el COA; y, por ende, los numerales 4) y 7) del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador

(d) La competencia para ejercer la facultad sancionadora se encontraba caducada en el momento de expedirse el Acto Administrativo Impugnado.

(e) El ejercicio de la potestad sancionadora se encontraba prescrito en el momento de expedirse el Acto Administrativo Impugnado.

En caso de observar vulneración del procedimiento, se servirá declarar su nulidad y retrotraer las actuaciones al estado anterior de la vulneración. (...)”.

1.2. El acto administrativo impugnado es la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-045 de fecha 26 de noviembre de 2020, emitida por la Directora Técnica Zonal 2, se resolvió lo siguiente:

*“(...) **Artículo 2.- DECLARAR** que se ha comprobado la existencia del hecho señalado en el Acto de Inicio del **Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-025** de 11 de septiembre de 2020; y que el Proveedor de Infraestructura Física, GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO, es responsable del incumplimiento reportado en el **Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2020-0075** de 10 de febrero de 2020, ratificado en el **Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2020-1517** de 09 de noviembre de 2020; configurándose la comisión de **Infracción de Primera Clase** establecida en el artículo 117, letra a) número 2 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.*

***Artículo 3.- IMPONER**, al Proveedor de Infraestructura Física, GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO, con RUC 1760003410001, la sanción económica de **DIECISEIS MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SEIS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA CON 67/100 (USD \$ 16.666,67)** tal como lo establece el Artículo 122, en el literal a) de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, se procede a realizar el cálculo de la multa*

considerando: "(...) Para las sanciones de primera clase, hasta cien Salarios Básicos Unificados el trabajador en general. (...)", teniendo en cuenta que el Proveedor de Infraestructura Física, no tiene título habilitante que corresponda a un registro de actividades, considerando además dos de las cuatro atenuantes que señala el artículo 130 de la Ley de la materia, y una circunstancia agravante que indica el artículo 131 Ibídem; el pago deberá ser gestionado en la Unidad de Apoyo en Territorio de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, situada en la Avenida Río Amazonas N40-71 y Gaspar de Villarroel, de la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, en el término de 30 días, contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente Resolución; caso contrario, se iniciará el cobro mediante la vía coactiva. Si por cualquier motivo no procede a realizar dicho pago dentro del plazo señalado, la liquidación de intereses se calculará desde el vencimiento de este. (...)"

- 1.3.** El Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito, se encuentra registrado en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL como proveedor de infraestructura física desde el 29 de agosto de 2019, en el Acta 15 Página 15 del Libro de Proveedores de Infraestructura Física del Registro Público de Telecomunicaciones.

II. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE RECURSO DE APELACIÓN

2.1. El artículo 10, número 1.3.1.2.3 Gestión de Impugnaciones, acápite II y III letra b), establecido en el Estatuto Orgánico de la ARCOTEL determina que es atribución y responsabilidad de la Dirección de Impugnaciones: "*b. Sustanciar los reclamos o recursos administrativos presentados en contra de los actos administrativos o resoluciones emitidas por la ARCOTEL. (...)*".

2.2. Con Acción de Personal No. 641 de 20 de septiembre de 2019, que rige a partir de 23 de los mismos mes y año, se designó a la Dra. Adriana Verónica Ocampo Carbo, como Directora de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL.

2.3. Con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-017558-E de 14 de diciembre de 2020 el Abogado Teo Luis Balarezo Cueva, en calidad de Subprocurador Metropolitano del Distrito Metropolitano de Quito, mediante escrito ingresado en esta entidad, presenta Recurso de Apelación en contra de la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-045 de fecha 26 de noviembre de 2020

2.4. Mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00411 de 31 de diciembre de 2020 notificada al recurrente mediante oficio No. ARCOTEL-DEDA-2020-1347-OF de 31 de diciembre de 2020, la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL admitió a trámite el recurso de apelación interpuesto por el Abogado Teo Luis Balarezo Cueva, en calidad de Subprocurador Metropolitano del Distrito Metropolitano de Quito; y, abrió el término probatorio por 30 días, y se provee la prueba presentada por el recurrente, correspondiente a los siguientes medios probatorios:

"(a) Para determinar la vulneración de la garantía de legalidad: (i) el Acto Administrativo Impugnado; y, (ii) la Contestación al Acto de Inicio del Procedimiento Sancionador.

(b) Para determinar la carencia de «motivación suficiente»: (i) el Acto Administrativo Impugnado.

(c) Para determinar la vulneración del Debido Proceso en su garantía de «no utilizar pruebas que han sido obtenidas contraviniendo expresamente lo que establece la Constitución y la Ley»; y, por ende, los numerales 4) y 7) del artículo 76 de la Constitución de la República: (i) Acto Administrativo Impugnado; (ii) orden de procedimiento denominada «PROVIDENCIA No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-062», emitida y notificada el 01 de octubre de 2020, mediante la cual se apertura el término probatorio por 20 días; (iii) orden de procedimiento denominada «PROVIDENCIA No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-079», emitida y notificada el 04 de noviembre de 2020, mediante la cual se determinó que el término probatorio había culminado (iv) memorando No. ARCOTEL-CZO2-2020-1663-M de 05 de noviembre de 2020; (v) memorando Nro. ARCOTEL-CTDG-2020-1118-M de 11 de noviembre de 2020; (vi) memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2020-1664-M de 05 de noviembre de 2020; (vii) Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2020-1517 de 09 de noviembre de 2020; (viii) memorando Nro. ARCOTELCZO2-2020-1667-M de 05 de noviembre de 2020; (ix) Informe Jurídico No. ARCOTEL-CZO2-2020-169 de 13 de noviembre de 2020; (x) memorando No. ARCOTEL-CZO2-2020-1671-M de 05 de noviembre de 2020; (xi) memorando No. ARCOTEL-DEDA-2020-2142-M de 10 de noviembre de 2020

(d) Para determinar que la competencia, en el momento de expedirse el Acto Administrativo Impugnado, se hallaba caducada: (i) el Acto Administrativo Impugnado; (ii) la Contestación al Acto de Inicio del Procedimiento Sancionador; (iii) memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2020-0298-M de 12 de febrero de 2020 que establece desde q.0-- zué momento se empezaron a realizar las actuaciones previas; (iv) Correo electrónico remitido el 22 de agosto de 2019 por el señor Juan Carlos Campoverde, funcionario de ARCOTEL, indicando que en ese mismo día se realizaría inspección de verificación por ser «Proveedor de Infraestructura Física».

(e) Para determinar que el ejercicio de la potestad sancionadora se hallaba prescrita, considérese: (i) el Acto Administrativo Impugnado; (ii) la Contestación al Acto de Inicio del Procedimiento Sancionador; (iii) informe técnico Nro IT-CZO2-C-2019-09760 de 5 de septiembre de 2019 en donde se verídica que las presuntas circunstancias constitutivas de la infracción se verificaron durante la inspección del 29 de agosto de 2019; (iv) Informe Jurídico Nro ARCOTEL-CZO2-2020-124 de 22 de junio de 2020, en donde se verídica que las presuntas circunstancias constitutivas de la infracción se verificaron durante la inspección del 29 de agosto de 2019. (...).”

2.4. Mediante memorando No. ARCOTEL-CZO2-2021-0005-M de 05 de enero de 2021, la Directora Técnica Zonal 2, dando contestación a la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00411, remite en 164 fojas debidamente foliadas y certificadas y un CD, copia del expediente que concluyó con la expedición de la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-045 de 26 de noviembre de 2020.

2.5. Mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2021-00129 de 04 de marzo de 2021, la Directora de Impugnaciones se declara cerrado el término probatorio. La providencia fue notificada al recurrente mediante oficio No. ARCOTEL-DEDA-2021-0647-OF de 05 de marzo de 2021.

2.6. Mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2021-00166 de 12 de marzo de 2021, la Dirección de Impugnaciones, dispuso la ampliación extraordinaria del plazo para resolver, por un mes, contado a partir de la terminación del plazo ordinario para resolver el presente recurso de apelación de conformidad con el artículo 204 del Código Orgánico Administrativo COA.

El proceso 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 de este se ha dado estricto cumplimiento a las garantías básicas del debido proceso, por lo que se declara su validez.

III. BASE LEGAL Y COMPETENCIA PARA RESOLVER EL RECURSO

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

Artículo 11, 18, 37, 117 literal a) numeral 2, 121, 122, 125, 130, 131 y 132 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones

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

Artículos 107 del Código Orgánico Administrativo.

Artículo 3 "Norma Técnica para uso Compartido de Infraestructura Física de los Servicios del Régimen General de Telecomunicaciones" expedida con Resolución No. ARCOTEL-2017-0806 de 22 de agosto de 2017.

El Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos aprobado mediante Resolución del Directorio de ARCOTEL No. 04-03-ARCOTEL-2017 publicado en la Edición Especial del Registro Oficial No. 13 de 14 de junio de 2017 reformado mediante Resolución 13-13-ARCOTEL-2019 de 30 de agosto de 2019, publicado en el Registro Oficial 60 de 15 de octubre de 2019, particularmente el artículo 10, número 1.1.1.1.2. Dirección Ejecutiva, acápites II y III letras a), i), m); se establece que es atribución y responsabilidad del Director Ejecutivo de la ARCOTEL: a) "Ejercer la dirección, administración y representación legal, judicial y extrajudicial de la Agencia."; i) Conocer y resolver sobre los recursos de apelación presentados en contra de los actos emitidos por el Organismo Desconcentrado de la Agencia, dentro del procedimiento administrativo sancionados"; m) Delegar una o más de sus competencias a los funcionarios de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones;"

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, y el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos, delegó a la Coordinadora General Jurídica, las siguientes atribuciones:

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

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

Mediante Acción de Personal No. 54 de 01 de marzo de 2021, se designó a la Ab. Virna Vásconez Soria como Coordinadora General Jurídica de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL.

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

IV. ANÁLISIS JURÍDICO

Mediante Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2021-00042 de 09 de abril de 2021, la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL, emitió su criterio jurídico referente al recurso de apelación interpuesto por el Abogado Teo Luis Balarezo Cueva, en calidad de Subprocurador Metropolitano mediante escrito ingresado en esta entidad con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-017558-E de 14 de diciembre de 2020 en contra de la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-045 de fecha 26 de noviembre de 2020, el cual es acogido en todas sus partes; y, en lo referente al análisis jurídico se señala:

4.1 PRETENSIÓN Y ARGUMENTOS

La parte recurrente como pretensión, señala:

“Con los antecedentes y fundamentos expuestos, solicito se sirva acoger los argumentos presentados el presente recurso de apelación; y, por ende se declare la nulidad del Acto Administrativo Impugnado, por cuanto:

- (a) Al aplicar la sanción establecida en los artículos 121 y 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones («LOT»), vulneró la garantía del debido proceso, en su dimensión de «legalidad».*
- (b) Carece de «motivación suficiente».*
- (c) Fue expedido utilizando pruebas que han sido obtenidas contraviniendo expresamente lo que establece el COA; y, por ende, los numerales 4) y 7) del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador*
- (d) La competencia para ejercer la facultad sancionadora se encontraba caducada en el momento de expedirse el Acto Administrativo Impugnado.*
- (e) El ejercicio de la potestad sancionadora se encontraba prescrito en el momento de expedirse el Acto Administrativo Impugnado.*

En caso de observar vulneración del procedimiento, se servirá declarar su nulidad y retrotraer las actuaciones al estado anterior de la vulneración. (...).”

En la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00411 de 31 de diciembre de 2020, una vez que se admite a trámite el Recurso de Apelación, la Dirección de Impugnaciones conforme a la petición realizada por el recurrente, dispone proceder con la suspensión de la ejecución del acto administrativo dispuesto en la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-045 de fecha 26 de noviembre de 2020, conforme lo establece el artículo 260, en concordancia con el artículo 218 del Código Orgánico Administrativo.

4.1.1. SOBRE EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR QUE CONCLUYÓ CON LA RESOLUCIÓN NO. ARCOTEL-CZO2-R-2020-045 DE FECHA 26 DE NOVIEMBRE DE 2020.

Conforme consta en el Acápite II de la presente Resolución, el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, solicitó la práctica de pruebas; sin embargo, para efectos del presente análisis es necesario referirnos al expediente del procedimiento administrativo sancionador sustanciado por la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL y que concluyó con la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-045 de fecha 26 de noviembre de 2020, que corresponde a la prueba solicitada dentro del presente recurso, tanto por la administrada como por ARCOTEL.

La revisión del expediente del procedimiento administrativo sancionador tiene como fin establecer el cumplimiento o no del debido proceso, para lo cual se procede a detallar las siguientes piezas procesales:

- Mediante memorando No. ARCOTEL-CZO2-2019-1418-M de 24 de septiembre de 2019 el Coordinador Zonal 2 realiza las siguientes observaciones a fin de que la Coordinación Técnica de Control emita su criterio técnico:

“(…)

- *El procedimiento señala que los Organismos Desconcentrados ejecutarán las inspecciones de control con la finalidad de verificar aspectos relacionados con la provisión de infraestructura, indicando además que en caso de que el proveedor incumpla con alguna disposición establecida en la normativa vigente se emitan los Informes Técnicos del área jurídica correspondiente con la finalidad de iniciar un procedimiento administrativo sancionador considerando que la normativa vigente y las actividades de control son completamente nuevas es importante que previamente se haya realizado una socialización a través de talleres que permitan definir los alcances del cumplimiento de la normativa estableciendo formatos y modelos que faciliten al proveedor de infraestructura el cumplimiento de sus obligaciones y a la ARCOTEL el ejercicio del control, coadyuvando al cumplimiento del Marco Legal previniendo algún tipo de incumplimiento por desconocimiento.*
- *Se considera pertinente se aclare respecto de si el cumplimiento de obligaciones se debe dar desde la fecha de inscripción o dentro del año que tiene para efectuar actividades de provisión de infraestructura.*
- *Si el proveedor se encuentra proporcionando la infraestructura a los prestadores de servicios de telecomunicaciones, pero éste no se encuentra realizando aún cobros, ¿Se considera que ha iniciado actividades de provisión de infraestructura? (...).”*
- Mediante memorando No. ARCOTEL-CCON-2019-1380-M de 24 de octubre de 2019 el Coordinador Técnico de Control de ARCOTEL, señala:

“(…) La normativa técnica aplicable para la verificación de provisión de infraestructura, que atañe al área de control, se promulgó en el Registro Oficial No. 80 de 15 de septiembre de 2017, y desde entonces es de conocimiento público, para observancia de todos. No obstante, de ello a través del oficio ARCOTEL-ARCOTEL-2017-0512-OF de 30 de octubre de 2017 (adjunto) la Dirección Ejecutiva de la Agencia comunicó a varios potenciales proveedores de infraestructura física acerca de la normativa aplicable, entre los destinatarios de tal oficio consto el Municipio de Quito.

En consecuencia, de la Normativa Técnica expedida por la ARCOTEL, las personas naturales o jurídicas que actualmente cómo están inscritas en el Registro Público Telecomunicaciones como Proveedores de Infraestructura Física, se presume cuentan con conocimiento pleno de la normativa aplicable, por ello solicitaron a la ARCOTEL el registro respectivo. Con base en dicha presunción, y en aplicación de las atribuciones establecidas, las actividades de control previstas para ejecución de la CZO2 incluyeron únicamente dos personas jurídicas debidamente inscritas.

Considerando que, los proveedores de infraestructura física en cualquier momento puedan efectuar las consultas necesarias a la ARCOTEL en caso de tener dudas acerca de la aplicación de la normativa vigente o de sus obligaciones, o a su vez solicitar mantener una reunión de trabajo; y qué, en el caso particular del GADM de Quito en la CCDS no existen registros de consultas, en este en ese momento no se observa oportuno realizar un taller focalizado a un Proveedor de Infraestructura sin conocer previamente el grado de conocimiento o las realidades de otros proveedores de infraestructura legalmente registrados acerca de las obligaciones establecidas.

Sin embargo, eventualmente en el futuro se considerará efectuar talleres o visitas focalizadas, a través de los organismos desconcentrados de la Agencia, con el objetivo de sociabilizar la normativa vigente y fomentar la inscripción de las personas naturales o jurídicas como Proveedores. Ejemplo: a los gobiernos autónomos descentralizados provincias o municipales, tomando en cuenta que en la actualidad apenas se registra menos de 5 municipios.

(...)

La Normativa Técnica entró en vigencia a partir de su promulgación en el registro oficial No. 80 de 15 de septiembre de 2017, y desde entonces debería observarse por todos. Por lo tanto, disposiciones establecidas en la Resolución ARCOTEL-2017-0806, en lo que respecta a Proveedores de Infraestructura Física, son de cumplimiento de todas las personas naturales o jurídicas catalogadas como tales (Proveedores), desde su inscripción en el Registro Público de Telecomunicaciones, en lo que resulte aplicable y con observancia del marco jurídico vigente.

(...)

Conforme la normativa vigente, es un derecho de los Proveedores de Infraestructura el “cobrar a los clientes los valores que acuerde con ellos por la provisión de infraestructura física”. Por otro lado, si bien uno de los objetivos de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones LOT es promover el despliegue de redes e infraestructura para telecomunicaciones, bajo el cumplimiento de normas técnicas, políticas nacionales y regulación de ámbito nacional, cabe notar que la normativa técnica aplicable a nivel nacional para la fijación de tasas o contraprestaciones (emitidas por el MINTEL), establecen disposiciones únicamente respecto a valores máximos (techos) o descuentos por la contraprestación, dependiendo de la infraestructura a ser explotada y su ubicación; sin embargo, no existirían disposiciones en caso de que tales contraprestaciones tengan valor de cero para los poseedores de títulos habilitantes del régimen general de telecomunicaciones.

Por lo expuesto, es criterio de esta Coordinación Técnica que, si un “proveedor de infraestructura” cumple con el objetivo de disponer de infraestructura física y por ende soportar redes de telecomunicaciones y facilitar su despliegue, es Derecho de tal proveedor Establecer los valores correspondientes de contraprestación, Inobservancia de la normativa aplicable. En tal sentido, Para el caso particular del GADM de Quito, se considera cumple el objetivo de proveer infraestructura, por lo que se deberá considerar que ha iniciado sus actividades.

Finalmente, respecto a la ratificación o no de informes elaborados en la Coordinación Zonal 2, me permito señalar que de conformidad con lo establecido en el artículo 125 de la LOT, y los artículos 10 y 81 de su Reglamento General, compete al organismo desconcentrado según corresponda.”.

- El 10 de febrero de 2020 la Coordinación Zonal 2 realizó un control técnico del cual se desprende la elaboración del informe de control técnico No. IT-CZO2-C-2020-0075, cuyo objetivo era verificar aspectos relacionados con la provisión de infraestructura al Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito, quién consta ante la ARCOTEL como proveedor de infraestructura física.

Concluyendo:

- *“Conforme la verificación realizada el 29 de agosto de 2019 en la ciudad de Quito se determina que el Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito se encuentra realizando la actividad de provisión de infraestructura para lo cual se encuentra inscrito en la ARCOTEL como Proveedor de Infraestructura Física de acuerdo al Acta 15 Página 15 del Libro de Proveedores de Infraestructura Física del Registro Público de Telecomunicaciones.*
- *Durante la verificación se determinó que a interna Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito, la Secretaría de Territorio Habilidad y Vivienda se encargó de la gestión del tema de provisión de infraestructura, sin embargo, se indicó abril dos encuentra trabajando en una reforma a la ordenanza a fin de que se defina la entidad o unidad que será designada como responsable de la ejecución y administración de la infraestructura física, conforme se menciona en el oficio Nro. STHV-DMU-2019-0316-O de 14 de noviembre de 2019.*
- *El Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito dispone únicamente de algunos de los aspectos verificados respecto a la “Norma Técnica para la Provisión de Infraestructura Física a ser usada por Prestadores de Servicios de Régimen General de Telecomunicaciones en sus Redes Públicas de Telecomunicaciones”, sin embargo, no a presentado la información de respaldo y/o documentación a la ARCOTEL requerida a través de Oficio Nro. ARCOTEL-CZO2-2019-0207-OF de 02 de septiembre de 2019, en relación a la actividad de Provisión de Infraestructura Física y su inscripción en el Registro Público de Telecomunicaciones, que ha limitado verificar un efectivo cumplimiento de la normativa aunando a la más inquietudes respecto a varias definiciones de la normativa vigente y sus respectivos alcances.”*

Y recomendó:

“Se recomienda poner el contenido del presente informe en conocimiento de área jurídica de la Coordinación Zonal 2 para el análisis correspondiente.”

- Con memorando No. ARCOTEL-CZO2-2020-0298-M de 12 de febrero de 2020, el asistente profesional 4 de la Coordinación Zonal 2, remitió al Responsable del Proceso de Gestión Técnica de la CZO2 el informe técnico No. IT-CZO2-C-2020-0075 de 10 de febrero de 2020, a fin de que se proceda analizar la procedencia de iniciar el trámite

administrativo que corresponda en contra del Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito.

- Mediante informe jurídico No. ARCOTEL-CZO2-2020-124 de 22 de junio de 2020 elaborado por el Área Jurídica de la Coordinación Zonal 2, se concluyó:

“Sobre la base de la conclusión del Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2020-0075 de 10 de Febrero de 2020 realizado por el área Técnica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, en el cual se ha determinado que: “el Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito dispone únicamente de alguno de los aspectos verificados respecto a la “Norma Técnica para la Provisión de Infraestructura Física a ser usada por Prestadores de Servicios de Régimen General de Telecomunicaciones en sus Redes Públicas de Telecomunicaciones”, sin embargo que no ha presentado la información de respaldo y/o documentación a la ARCOTEL requerida a través del Oficio Nro. ARCOTEL-CZO2-2019-0207-OF de 02 de septiembre de 2019, en relación a la actividad de Provisión de Infraestructura Física y su Inscripción en el Registro Público de Telecomunicaciones, motivo que ha limitado verificar un efectivo cumplimiento de la normativa, aunado a las inquietudes respecto de varias definiciones de la normativa vigente y sus respectivos alcances (...), hecho detectado en el Informe Técnico, constituye un documento público que observa los requisitos legales pertinentes y contiene hechos constatados por servidores públicos y que tiene valor probatorio independiente de las pruebas que fecha de los respectivos derechos o intereses puedan señalar o aportar los inculpados con fundamento en el Art. 256 Código Orgánico Administrativo.”.

- En este sentido, la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2 procedió a emitir el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-025 de 11 de septiembre de 2020 en contra del Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito, por presumirse que se estaría cometiendo una infracción administrativa de primera clase prevista en el artículo 117, literal a, numeral 2 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones. Cabe señalar que para la emisión del Acto de Inicio No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-025 de 11 de septiembre de 2020, se acogió el análisis realizado en el informe jurídico No. ARCOTEL-CZO2-2020-124 de 22 de junio de 2020.

Con Oficio No. ARCOTEL-CZO2-2020-0157-OF de 14 de septiembre de 2020 se notificó al Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito con el Acto de Inicio No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-025 de 11 de septiembre de 2020, junto con los documentos que sirvieron de sustento:

- Informe de Control Técnico No. IT-CZO2-C-2020-0075 de 10 de febrero de 2020
- Memorando No. ARCOTEL-CZO2-2020-0298-M de 12 de febrero de 2020
- Informe Jurídico No. ARCOTEL-CZO2-2020-124 de 22 de junio de 2020
- Mediante documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-013093-E de 28 de septiembre de 2020, el señor Teo Balarezo Cueva en calidad de Subprocurador Metropolitano del Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito, da contestación al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-025 de 11 de septiembre de 2020, dentro del término establecido, señalando en lo principal que la potestad pública sancionadora de ARCOTEL ha caducado de conformidad con lo establecido en el artículo 179 del Código Orgánico Administrativo, que el ejercicio de la potestad sancionadora de la ARCOTEL

ha prescrito, de conformidad con lo previsto en el art. 245 ibídem; y, que no se encuentra tipificado la sanción para los proveedores de infraestructura física.

Además, solicita la práctica de las siguientes pruebas:

“(...)

(a) Correo electrónico remitido el 22 de agosto de 2019 por el señor Juan Carlos Campoverde, funcionario de ARCOTEL, indicando que en ese mismo día se realizaría inspección de verificación por ser “Proveedor de Infraestructura Física”.

(b) Memorando Nro ARCOTEL-CZO2-2019-0207-OF de 2 de septiembre de 2019;

(c) Memorando No. ARCOTEL-CZO2-2019-1418-M, de 24 de septiembre de 2019;

(d) Memorando Nro ARCOTEL-CCON-2019-1380-M, de 24 de octubre de 2019;

(e) Oficio Nro STHV-DMDU-2019-0316-O, de 14 de noviembre de 2019.

(f) Informe de Control Técnico Nro IT-CZO2-C-2019-0976, de 5 de septiembre de 2019;

(g) Informe de Control Técnico Nro IT-CZO2-C-2020-0075, de 10 de febrero de 2020;

(h) Informe Jurídico Nro ARCOTEL-CZO2-2020-124, de 22 de junio del año 2020.

41. De conformidad con lo previsto en el artículo 256 del COA, solicito se incorpore dentro del expediente, (i) el memorando Nro. ARCOTEL-CCON-2019-0921-M, de 29 de julio de 2019, mediante el cual la Coordinación Técnica de Control de ARCOTEL remitió los lineamientos y procedimiento para el control de la Provisión de Infraestructura Física, con la finalidad de ejecutar las inspecciones respectivas; (ii) el Plan de Control Técnico 2019 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones. Indicador del GPR de la Coordinación Zonal 2: 2.60 CCDS - 30 - Porcentaje de inspecciones relacionadas con la provisión de infraestructura; y, (iii) la Programación de actividades del mes de agosto de 2019 para el área técnica de la Dirección Técnica Zonal, autorizada por el Coordinador Zonal 2 mediante memorando ARCOTEL-CZO2-2019-1182-M de 06 de agosto de 2019. (...)

- Mediante providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-062 de 01 de octubre de 2020, notificada en la misma fecha de emisión, la Función Instructora apertura el periodo de prueba por el término de 20 días, disponiendo la práctica de varias diligencias como prueba de oficio, con el objetivo de contar con la mayor cantidad de elementos de convicción dentro de la sustanciación del procedimiento administrativo.

Entre las pruebas de oficio dispuestas por la Administración dentro del procedimiento administrativo sancionador se encuentran:

- A la Unidad de Documentación y Archivo de la ARCOTEL certifique si el Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito, ha sido sancionado por la misma infracción con identidad y causa; esto es con la infracción de primera clase determinada en el artículo 117 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, literal a) numeral 2.
- A la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL, remita la información económica de los ingresos totales del Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito, correspondiente a la última declaración del impuesto a la Renta, con relación a Proveedor de Infraestructura Física.
- A las Áreas Técnica y Jurídica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, presenten un informe en relación a las constancias existentes en el procedimiento y se pronuncien sobre los hechos, descargos y pruebas presentadas por el Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito; y, se realice en análisis de las atenuantes y agravantes.

- Con documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-013666-E de 12 de octubre de 2020 el Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito, solicitó se agregue como pruebas en el procedimiento administrativo sancionador lo siguientes documentos:
 - Memorando Nro. ARCOTEL-CCON-2019-0921-M, de 29 de julio de 2019, mediante el cual la Coordinación Técnica de Control de ARCOTEL remitió los lineamientos y procedimiento para el control de la Provisión de Infraestructura Física, con la finalidad de ejecutar las inspecciones respectivas;
 - Plan de Control Técnico 2019 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones. Indicador del GPR de la Coordinación Zonal 2: 2.60 CCDS - 30 - Porcentaje de inspecciones relacionadas con la provisión de infraestructura; y,
 - Programación de actividades del mes de agosto de 2019 para el área técnica de la Dirección Técnica Zonal, autorizada por el Coordinador Zonal 2 mediante memorando ARCOTEL-CZO2-2019-1182-M de 06 de agosto de 2019.

Las pruebas mencionadas en el documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-013666-E de 12 de octubre de 2020, fueron anunciadas en el documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-013093-E de 28 de septiembre de 2020, mediante el cual el señor Teo Balarezo Cueva en calidad de Subprocurador Metropolitano del Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito, da contestación al Acto de Inicio No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-025 de 11 de septiembre de 2020.

- Mediante providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-065 de 14 de octubre de 2020, el Responsable de la Función Instructora dispuso incorporar los documentos solicitados por el administrado mediante documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-013666-E de 12 de octubre de 2020.

A través del oficio No. ARCOTEL-CZO2-2020-0184-OF de 14 de octubre de 2020, la Coordinación Zonal 2 notifica la providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-065 de 14 de octubre de 2020, con once documentos que corresponden a las pruebas solicitadas mediante documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-013093-E de 28 de septiembre de 2020.

- Mediante providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-079 de 04 de noviembre de 2020 el Responsable de la Función Instructora declaró cerrado el periodo de prueba y se dispuso *“agréguese al expediente y téngase en consideración los documentos evacuados durante el mismo”*. Con memorando No. ARCOTEL-CZO2-2020-1676-M de 06 de noviembre de 2020, una funcionaria de la CZO2 informa que la providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-079 de 04 de noviembre de 2020, fue notificada el 05 del mismo mes y año, en las direcciones señaladas para el efecto.
- Con memorando No. ARCOTEL-CZO2-2020-1663-M de 05 de noviembre de 2020, el Responsable de la Función Instructora, solicitó a la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes se certifique la información económica de los ingresos totales del Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito correspondiente a su última declaración de Impuesto a la Renta con relación a Proveedor de Infraestructura Física.
- Con memorandos No. ARCOTEL-CZO2-2020-1664-M y ARCOTEL-CZO2-2020-1667-M de 05 de noviembre de 2020, el Responsable de la Función Instructora, solicitó al Responsable del Proceso de Gestión Técnica de la CZO2 elaborar el Informe Técnico

correspondiente en relación a las constancias existentes en el procedimiento y se pronuncien sobre los hechos, descargos, y pruebas presentadas por el GAD Municipal, adicionalmente realice un análisis de atenuantes y agravantes.

- Mediante memorando No. ARCOTEL-CZO2-2020-1671-M de 05 de noviembre de 2020 el Responsable de la Función Instructora solicitó a la Unidad de Documentación y Archivo certifique si el Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito, ha sido sancionado por la misma infracción con identidad de causa y objeto tipificada en el artículo 117, literal a) numeral 2 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones. En respuesta a la solicitud la Unidad de Documentación y Archivo emitió el memorando No. ARCOTEL-DEDA-2020-2142-M de 10 de noviembre de 2020, y certificó que Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito, no ha registrado procedimientos administrativos sancionadores tipificados en el artículo 117, literal a, numeral 2 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.
- Con Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2020-1517 de 09 de noviembre de 2020, el Área Técnica de la Coordinación Zonal 2, realizó el siguiente análisis y concluyó:

“ANÁLISIS

De lo enunciado por el GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO, se observa que en lo referido en los numerales 40 y 41 de su contestación y en las pruebas que solicita incorporar, no se invoca, presenta o adjunta prueba que requiera de análisis técnico; la información o documentación a la que se hace mención es la que ya ha sido considerada en los Informes de Control Técnico y es parte del expediente.

4. CONCLUSIÓN.-

Con base en el análisis expuesto, se determina que no existe argumento técnico o prueba en el escrito de contestación presentado por el GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO del DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO, al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-025, que justifique la no presentación de la información de respaldo V/o documentación a la ARCOTEL requerida a través de Oficio Nro. ARCOTEI-CZO2-2019-0207-0F de 02 de septiembre de 2019, en relación a la actividad de Provisión de Infraestructura Física y su Inscripción en el Registro Público de Telecomunicaciones, ratificando de esta forma el hecho determinado en el Informe de Control Técnico IT-CZO2-C-2020-0075 de 10 de febrero de 2020. Por lo tanto, se considera que el GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO NO HA DESVIRTUADO TÉCNICAMENTE el hecho señalado en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-025 de 11 de septiembre de 2020.”.

- Mediante Informe Jurídico No. No. ARCOTEL-CZO2-2020-169 de 13 de noviembre de 2020, el Área Jurídica de la Coordinación Zonal 2 concluyó:

“CONCLUSIÓN.-

*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 **Informe de Control Técnico No. IT- CZO2- C-2020-0075** de 10 de febrero de 2020, hechos que han sido*

contrastados mediante la emisión del **Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2020-1517** de 9 de noviembre de 2020 el cual concluye manifestando que: "(...) Con base en el análisis expuesto, se determina que no existe argumento técnico o prueba en el escrito de contestación presentado por el GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO, al Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-025, que justifique la no presentación de la Información de respaldo y/o documentación a la ARCOTEL requerida a través de Oficio Nro. ARCOTEL-CZO2-2019-0207-OF de 02 de septiembre de 2019, en relación a la actividad de Provisión de Infraestructura Física y su Inscripción en el Registro Público de Telecomunicaciones, ratificando de esta forma el hecho determinado en el Informe de Control Técnico IT-CZO2-C-2020-0075 de 10 de febrero de 2020. Por lo tanto, se considera que el GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO NO HA DESVIRTUADO TÉCNICAMENTE el hecho señalado en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-025 de 11 de septiembre de 2020. (...)"

(...)

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

Con la presentación del presente Informe Jurídico, se ha dado cumplimiento a la disposición de la Función Instructora de los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2, el cual, en caso de contar con su aceptación y conformidad, podrá ser considerado sin efecto vinculante dentro del Dictamen previsto en el artículo 257 del Código Orgánico Administrativo, previo a emitirse la respectiva Resolución por parte de la Función Sancionadora de los Procedimientos Administrativos Sancionadores de la Coordinación Zonal 2."

- Mediante providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-082 de 16 de noviembre de 2020, notificada en la misma fecha, el Responsable de la Función Instructora de la CZO2 pone en conocimiento del Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito, el Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2020-1517 de 09 de noviembre de 2020 y el Informe jurídico No. ARCOTEL-CZO2-2020-169 de 13 de noviembre de 2020.
- Mediante providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-091 de 20 de noviembre de 2020, notificada en la misma fecha de emisión, el Responsable de la Función Instructora, dispone se agregue al expediente el documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-016263-E de 19 de noviembre de 2020 mismo que contiene el pronunciamiento respecto del Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2020-1517 de 09 de noviembre de 2020 y el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CZO2-2020-169 de 13 de noviembre de 2020, emitidos por el Área Técnica y área jurídica respectivamente.

- El 20 de noviembre de 2020, el Responsable de la Función Instructora emitió el Dictamen No. FI-CZO2-D-2020-038, a través del cual se señaló:

“La Función Instructora de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, emite el Dictamen que en derecho corresponde, una vez que se ha verificado que el Proveedor de Infraestructura Física, GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO, habría cometido una infracción de primera clase, tipificada en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones en el Artículo 117, letra a, numeral 2; al no observar lo indicado en la “NORMA TÉCNICA PARA LA PROVISIÓN DE INFRAESTRUCTURA FÍSICA A SER USADA POR PRESTADORES DE SERVICIOS DEL RÉGIMEN GENERAL DE TELECOMUNICACIONES EN SUS REDES PÚBLICAS DE TELECOMUNICACIONES” que en su Artículo 14, numeral 8 señala: “(...) 8. Permitir el ingreso de servidores de la ARCOTEL a las instalaciones del proveedor de la infraestructura física, para la realización de inspecciones, previa la coordinación necesaria, y presentar a éstos, los datos técnicos y más documentos que tengan relación con la Inscripción en el Registro Público de Telecomunicaciones, cuando así lo requieran, incluyendo las facilidades a la ARCOTEL para que inspeccione y realice las pruebas necesarias, sin afectar el funcionamiento de la infraestructura. (...)” (Lo subrayado me pertenece), por lo que al no presentar información requerida en forma completa y al ser una obligación del Proveedor de Infraestructura Física, ha limitado a la ARCOTEL, verificar efectivamente el cumplimiento de la normativa respectiva.”.

- Con memorando No. ARCOTEL-CZO2-2020-1757-M de 23 de noviembre de 2020 el Responsable de la Función Instructora remitió el Dictamen No. FI-CZO2-D-2020-038 de 20 de noviembre de 2020 a la Función Sancionadora, mismo que ha sido elaborado en base del Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2020-0075 de 10 de febrero de 2020, Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2020-1517 de 09 de noviembre de 2020 y el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CZO2-2020-169 de 13 de noviembre de 2020.
- El procedimiento administrativo sancionador concluyó con la emisión de la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-045 de fecha 26 de noviembre de 2020, emitida por la Directora Técnica Zonal 2, mediante la cual se determinó que el GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO es responsable del incumplimiento reportado en el Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2020-0075 de 10 de febrero de 2020, ratificado en el Informe Técnico No. IT-CZO2-C-2020-1517 de 09 de noviembre de 2020; configurándose la comisión de Infracción de Primera Clase establecida en el artículo 117, letra a) número 2 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, esto es suministrar al Ministerio de Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información o a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones información inexacta o incompleta sobre aspectos que estos hayan solicitado, de conformidad con lo dispuesto en esta Ley y sus reglamentos., por lo que se le impuso una sanción económica de DIECISEIS MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SEIS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA CON 67/100 (USD \$ 16.666,67) tal como lo establece el Artículo 122, en el literal a) de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

4.1.2. OMISIONES AL DEBIDO PROCESO EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.

Una vez que se ha revisado el expediente del procedimiento administrativo sancionador, es necesario referirse al debido proceso del mismo. Al respecto, la Constitución de la República del Ecuador determina que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, siendo la norma suprema y que prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico.

El artículo 76 de la norma supra determina que dentro de las garantías básicas o reglas propias del debido proceso en el numeral 3 establece: “(...) 3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento. (...)”. El numeral 7 *ibidem* señala que el derecho de las personas a la defensa incluirá: “(...) h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra. (...)” (Subrayado y negrita fuera del texto original).

La prueba de manera general deberá ser aportada por la persona interesada en su primera comparecencia al procedimiento administrativo, y se podrá solicitar prueba no anunciada, hasta antes de la resolución, siempre que se acredite que no fue de su conocimiento o que no pudo disponer de la misma, conforme lo establece el artículo 194 del Código Orgánico Administrativo.

No obstante, en el procedimiento administrativo sancionador, la carga probatoria le corresponde a la administración pública de conformidad con el artículo 256 del Código Orgánico Administrativo, a fin de determinar la responsabilidad de presuntos responsables en el cometimiento de infracciones.

En el caso que se analiza, dentro de la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador que culminó con la Resolución impugnada en el presente recurso de apelación No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-045 de fecha 26 de noviembre de 2020, el responsable de la función instructora emite la providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-062 de 01 de octubre de 2020, se apertura el periodo de prueba por el término de 20 días, disponiendo la práctica de varias diligencias como prueba de oficio; y, entre otros aspectos dispone de manera textual:

“(...) **SEGUNDO:** Por corresponder al estado del trámite y por existir diligencias que evacuar, se ordena la apertura del periodo de prueba por el término de veinte (20) días de acuerdo al principio constitucional previsto en el artículo 76 numerales 2, 4, 6, y 7 contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificación de la presente providencia, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 194 (último inciso) y 256 del Código Orgánico Administrativo. - **TERCERO:** Dentro del periodo de evacuación de pruebas se dictamina: **a)** Envíese atento Memorando y solicítese a la Unidad de Documentación y Archivo de la ARCOTEL, A FIN DE QUE DENTRO DEL TÉRMINO DE CINCO (5) DÍAS, CERTIFIQUE SI EL Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito, identificado con el Registro único de Contribuyentes No. 1760003410001 ha sido sancionado por la misma infracción con identidad de causa y efecto; esto es, con la infracción de primera clase determinada con el artículo 117 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, literal a), numeral 2 “(...) Art. 117.- **Infracciones de primera clase.** (...) **a.** Son infracciones de primera clase aplicables a personas naturales o jurídicas, no poseedoras de títulos habilitantes comprendidos en el ámbito de la presente Ley, las siguientes: (...) **2.** Suministrar al Ministerio de Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información o a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones información inexacta o incompleta sobre aspectos que estos hayan solicitado, de

*conformidad con lo dispuesto en esta Ley y sus reglamentos.(...)”, dentro de los nueve meses anteriores a la fecha de inicio del presente Procedimiento Administrativo Sancionador.- **b)** Se solicita a la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL, a fin de que dentro del término de cinco (5), remita a esta Coordinación Zonal 2, la información económica de los ingresos totales del Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito identificado con el Registro único de Contribuyentes No. 1760003410001 correspondientes a su última declaración de Impuesto a la Renta con relación a Proveedor de Infraestructura Física.- **c)** Con la finalidad de formar la voluntad administrativa en el presente trámite, previo a emitir el Dictamen que ponga fin a la instrucción administrativa, en base a los elementos de convicción, desde el punto de vista técnico y jurídico, se solicita que las áreas Técnica y Jurídica de la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, presenten un informe en relación a las constancias existentes en el procedimiento y se pronuncien sobre los hechos, descargos y pruebas presentadas por el Prestador del Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito, adicionalmente realice un análisis de atenuantes y agravantes, la presentación de los informes correspondientes deben ser realizados una vez que se termine el término de prueba asignado al Prestador. Todo esto en consideración al artículo 120 y siguientes del Código Orgánico Administrativo (...).”*

La prueba anunciada por el Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito, en el procedimiento administrativo sancionador, consistió en solicitar que se incorporen todos los documentos que se encuentran previstos en el expediente administrativo, principalmente:

- Correo electrónico remitido el 22 de agosto de 2019 por el señor Juan Carlos Campoverde, funcionario de ARCOTEL, indicando que en ese mismo día se realizaría inspección de verificación por ser “Proveedor de Infraestructura Física”.
- Memorando No. ARCOTEL-CZO2-2019-0207-OF de 2 de septiembre de 2019;
- Memorando No. ARCOTEL-CZO2-2019-1418-M, de 24 de septiembre de 2019;
- Memorando No. ARCOTEL-CCON-2019-1380-M, de 24 de octubre de 2019;
- Oficio No. STHV-DMDU-2019-0316-O, de 14 de noviembre de 2019.
- Informe de Control Técnico No. IT-CZO2-C-2019-0976, de 5 de septiembre de 2019;
- Informe de Control Técnico No. IT-CZO2-C-2020-0075, de 10 de febrero de 2020;
- Informe Jurídico No. ARCOTEL-CZO2-2020-124, de 22 de junio del año 2020.
- Memorando Nro. ARCOTEL-CCON-2019-0921-M, de 29 de julio de 2019, mediante el cual la Coordinación Técnica de Control de ARCOTEL remitió los lineamientos y procedimiento para el control de la Provisión de Infraestructura Física, con la finalidad de ejecutar las inspecciones respectivas;
- Plan de Control Técnico 2019 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones. Indicador del GPR de la Coordinación Zonal 2: 2.60 CCDS - 30 - Porcentaje de inspecciones relacionadas con la provisión de infraestructura; y,
- Programación de actividades del mes de agosto de 2019 para el área técnica de la Dirección Técnica Zonal, autorizada por el Coordinador Zonal 2 mediante memorando ARCOTEL-CZO2-2019-1182-M de 06 de agosto de 2019.

Respecto de lo señalado se observa lo siguiente:

Según el contenido de la providencia Nro. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-062 de 01 de octubre de 2020, la Administración anunció la prueba oficiosa a fin de que sea practicada; mientras que, la documentación solicitada como prueba por parte del Descentralizado del Distrito

Metropolitano de Quito, a pesar de haber sido anunciada dentro del término legal, no fue considerada en dicha actuación administrativa.

En cuanto a la prueba anunciada por el Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito, mediante escrito ingresado con trámite Nro. ARCOTEL-DEDA-2020-013666-E de 12 de octubre de 2020, la administrada insiste en que la documentación solicitada en el escrito de contestación al acto de inicio sea incorporada como prueba en el procedimiento administrativo sancionador.

En virtud de este pedido, mediante providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-065 de 14 de octubre de 2020 se procede a agregar el documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-013666-E de 12 de octubre de 2020 con el cual el Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito reitera la petición de que se incorporen como prueba a su favor la documentación presentada en el escrito de contestación al Acto de Inicio No. ARCOTEL-DEDA-2020-013093-E de 28 de septiembre de 2020, sin referirse a la prueba anunciada por la administrada.

Mediante correo electrónico de 14 y 15 de octubre de 2020, la Coordinación Zonal 2 envía a los correos electrónicos señalados para notificación, la documentación solicitada como prueba mediante documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-013093-E de 28 de septiembre de 2020 y que se encontraba en custodia de la Administración. La documentación fue remitida por la aplicación web WeTransfer, sin embargo, en mencionado correo no se indica si las pruebas son aceptadas o rechazadas o si éstas serían consideradas al momento de resolver.

Respecto de la prueba oficiosa, como ya se ha señalado, el Responsable de la Función Instructora la anuncia en la providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-062 de 01 de octubre de 2020, pero no es evacuada de forma oportuna. Es así que, transcurrido el término de prueba, el órgano instructor en el procedimiento administrativo sancionador procedió mediante Providencia Nro. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-079 de 4 de noviembre de 2020 a agregar al expediente los documentos evacuados dentro del término probatorio, sin referirse a la prueba oficiosa ni a la prueba de la administrada. El término probatorio aperturado por veinte días fenecía el 30 de octubre de 2020.

Es a la conclusión del término de prueba que el responsable de la Función Instructora de la ARCOTEL, procedió a solicitar la documentación anunciada como prueba oficiosa, correspondiente a:

- Mediante **memorando No. ARCOTEL-CZO2-2020-1663-M** de 05 de noviembre de 2020, la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2, solicitó a la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL, la información de ingresos totales por servicio del Proveedor de Infraestructura Física, GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO, identificado con Registro Único de Contribuyentes No. 1760003410001, correspondientes a su última declaración del Impuesto a la Renta, con relación a Proveedor de Infraestructura Física.
- Mediante **memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2020-1664-M** de 05 de noviembre de 2020, la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, solicita al Área Técnica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, que se sirva elaborar un Informe Técnico sobre los descargos, alegaciones y pruebas presentadas por el Proveedor de Infraestructura Física, GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO, además de un análisis de atenuantes y agravantes.

- Mediante **memorando Nro. ARCOTEL-CZO2-2020-1667-M** de 05 de noviembre de 2020, la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, solicita al Área Jurídica de la Coordinación Zonal 2 de la ARCOTEL, que se sirva elaborar un Informe Jurídico sobre los descargos, alegaciones y pruebas presentadas por el Proveedor de Infraestructura Física, GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO, además de un análisis de atenuantes y agravantes.
- Mediante **memorando No. ARCOTEL-CZO2-2020-1671-M** de 05 de noviembre de 2020, la Función Instructora de la Coordinación Zonal 2, solicitó al Responsable de la Unidad de Documentación y Archivo de la ARCOTEL, una certificación sobre las sanciones impuestas al Proveedor de Infraestructura Física, GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO, dentro de los nueve meses anteriores a la fecha de inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador.

Las respuestas a estos Memorandos fueron las siguientes:

- Sobre el pedido de informes técnico y jurídico, se elabora el Informe de Control Técnico Nro. IT-CZO2-C-2020-1517 de 9 de noviembre de 2020; y, Informe Jurídico Nro. ARCOTEL-CZO2-2020-169 de 13 de noviembre del 2020.
- Mediante **memorando No. ARCOTEL-DEDA-2020-2142-M** de 10 de noviembre de 2020, la Responsable de la Unidad de Documentación y Archivo de la ARCOTEL, certifica que: "(...) Al efectuar la consulta en el Sistema Informático de Infracciones y Sanciones (SIIS) de la ARCOTEL, con fecha 05 de noviembre de 2020, se informa que para el GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO, no se han registrado Procedimientos Administrativos Sancionadores tipificados en el artículo 117, literal a, numeral 2 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones" anterior a los nueve meses de la fecha de inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO2-AI-2020-025 de 11 de septiembre de 2020.
- La Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL, a través de **memorando Nro. ARCOTEL-CTDG-2020-1118-M de 11 de noviembre de 2020**, comunica que: "(...) La Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes no cuenta con la información económica financiera del poseedor de Título Habilitante, debido a que el permisionario posee el Título Habilitante de REGISTRO PARA LA OPERACION DE RED PRIVADA Y RENOVACION DE USO DE FRECUENCIAS, servicio que no tiene la obligación de presentar el "Formulario de Homologación de Ingresos, Costos y Gastos por Tipo de Servicio de Telecomunicaciones y Radiodifusión" requerido en la Resolución ARCOTEL-2015-0936. Adicionalmente, se verificó la información solicitada bajo la denominación de GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO con RUC 1760003410001, en la página del Servicio de Rentas Internas (SRI), en la que se pudo constatar que el RUC pertenece a una sociedad obligada a llevar contabilidad, pero no se encuentra bajo el control de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros; por lo tanto, no se puede acceder al formulario del Impuesto a la Renta. (...)".

En cuanto al informe técnico e informe jurídico solicitados por el Responsable de la Función Instructora, éstos fueron remitidos al Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito mediante providencia Nro. ARCOTEL-CZ02-PR-2020-82 de 16 de noviembre de 2020.

Mientras que los documentos correspondiente a las respuestas remitidas por la Unidad de Documentación y Archivo y la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes, no fueron notificados al Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito, para su conocimiento y contradicción pese a que fueron considerados para el análisis de las circunstancias atenuantes y agravantes conforme consta en el contenido de la Resolución impugnada, contraviniendo de esta manera el debido proceso y la disposición del artículo 196 del Código Orgánico Administrativo, es más, el Memorando Nro. ARCOTEL-CTDG-2020-1118-M de 11 de noviembre de 2020, no consta agregado en las copias certificadas del expediente administrativo sancionador remitido por la Coordinación Zonal 02 de la ARCOTEL.

Es importante señalar la validez de la prueba oficiosa, principalmente la información que remite la Dirección Técnica de Gestión Económica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL, a través de **memorando Nro. ARCOTEL-CTDG-2020-1118-M de 11 de noviembre de 2020**. Esta información debió ser puesta en conocimiento del GAD del Distrito Metropolitano de Quito, puesto que, le hubiere permitido a la administrada informar a la Función Instructora la calidad que tiene como proveedora de servicios de infraestructura física no obligada a tener título habilitante, y en consecuencia, hubiere tenido la oportunidad de remitir la información pertinente a los ingresos que por ese concepto se genera en el Distrito Metropolitano de Quito, que le permitirían a la Administración obtener el monto de referencia correcto previsto en el artículo 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, para determinar el cálculo de valores a ser aplicado en el caso de emitirse una resolución sancionatoria.

Por todo lo señalado anteriormente, se vulneró el derecho a la defensa y contradicción, conforme lo dispone el artículo 76 numerales 3 y 7 de la Constitución referentes al debido proceso, considerando que los documentos corresponden a pruebas aportada por la administración pública y que tienen valor siempre que la persona interesada haya tenido la oportunidad de contradecirla en el procedimiento administrativo, garantizando de esta forma el derecho a la defensa y el principio de contradicción, según lo establecidos en los artículos 195, 196, 198, y 256 del Código Orgánico Administrativo.

Cuando la persona interesada accede a la prueba, la administración pública debe permitir a la parte procesal intervenir en todos los actos del procedimiento en forma amplia y libre para que pueda hacer valer sus pretensiones, presentar argumentos, pruebas, contradecirlas y replicar los argumentos de la administración pública.

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

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

En base a lo analizado, la omisión de notificación con el contenido de los memorandos emitidos dentro del procedimiento administrativo sancionador, la Administración vulneró el derecho a la defensa de la administrado y el derecho a la contradicción consagrados en la Constitución de la República y en el Código Orgánico Administrativo, que acarrea nulidad en el procedimiento administrativo.

Al respecto, el artículo 107 del Código Orgánico Administrativo señala:

*“Art. 107.- **Efectos.** La declaración de nulidad tiene efecto retroactivo a partir de la fecha de expedición del acto declarado nulo, salvo que la nulidad sea declarada con respecto a los vicios subsanables.*

La declaración de nulidad con respecto a los derechos de terceros, adquiridos de buena fe, generará efectos desde su expedición.

La declaración de nulidad de un acto administrativo afecta exclusivamente al acto viciado, salvo en los casos en que el procedimiento administrativo deba también ser declarado nulo de conformidad con este Código.

Cuando se trata de la declaración de nulidad del procedimiento administrativo, este debe reponerse al momento exacto donde se produjo el acto administrativo viciado.

El órgano que declare la nulidad del procedimiento administrativo dispondrá la conservación de aquellos actos administrativos, diligencias, documentos y más pruebas cuyo contenido se ha mantenido igual de no haberse incurrido en el vicio que motiva la declaración de nulidad del procedimiento.”

Es oportuno además señalar que el órgano instructor y el órgano sancionador deben tener en cuenta durante la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador lo dispuesto en el artículo 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, el cual señala que las multas establecidas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones se aplicarán de acuerdo al monto de referencia que se obtenga 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; esta norma se refiere a quienes tengan como actividad la prestación de servicios de telecomunicaciones y radiodifusión, televisión y audio y vídeo por suscripción. Debió considerarse esta norma para las personas naturales o jurídicas que no están obligadas a tener título habilitante.

Sobre el hecho, con memorando No. **ARCOTEL-CZO2-2020-1663-M** de 05 de noviembre de 2020, la Función Instructora solicitó a la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL, la información de ingresos totales por servicio del proveedor de infraestructura física, Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito, con Registro Único de Contribuyentes No. 1760003410001, correspondientes a su última declaración del Impuesto a la Renta, con relación al servicio prestado.

Al respecto, el Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito no está obligado a obtener título habilitante, y no está habilitado para prestar servicios del régimen general de telecomunicaciones, sino que se encarga de prestar la infraestructura física a los prestadores de servicios del régimen general de telecomunicaciones, en el

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

presente caso se trata de una persona jurídica de derecho público que tiene una actividad económica distinta a las señaladas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, y por lo tanto no tiene obligación de presentar el formulario de homologación de ingresos, costos y gastos por tipo de servicio de telecomunicaciones y radio, en este sentido, debe observarse el principio pro actione.

La “Norma Técnica para uso Compartido de Infraestructura Física de los Servicios del Régimen General de Telecomunicaciones” expedida con Resolución No. ARCOTEL-2017-0806 de 22 de agosto de 2017 y publicada en el Registro Oficial No. 80 de 15 de septiembre de 2017 en su artículo 3 establece la definición de proveedor de infraestructura física:

“Artículo 3.- Definiciones.- Los términos técnicos empleados en esta Norma y no definidos, tendrán el significado establecido en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en el Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en las resoluciones o normativa de la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT), en los convenios y tratados internacionales ratificados por el Ecuador; y, en las regulaciones respectivas emitidas por la ARCOTEL.

Para los efectos de esta Norma Técnica, se entenderá por:

a) Proveedor de infraestructura física: Persona natural o jurídica de derecho público o privado, legalmente inscrita en el Registro Público de Telecomunicaciones, que únicamente provee infraestructura física a los poseedores de títulos habilitantes para la prestación de servicios del régimen general de telecomunicaciones, para el tendido, despliegue, instalación, soporte y complemento de redes públicas de telecomunicaciones. **El Proveedor de infraestructura física, no está habilitado para prestar servicios del régimen general de telecomunicaciones;** en el caso de que el proveedor de infraestructura física adquiera un título habilitante para la prestación de servicios del régimen general de telecomunicaciones, estará sujeto a lo establecido en la Norma Técnica para uso Compartido de Infraestructura Física de los Servicios del régimen General de Telecomunicaciones, debido a que la infraestructura que sea de su propiedad se considerará parte de la red pública del prestador.

Para efectos de esta Norma Técnica, también se podrá considerar como proveedores de infraestructura física a aquellas personas naturales o jurídicas que ejerzan la administración de fideicomisos y fondos de inversión para fines de provisión de infraestructura física a los poseedores de títulos habilitantes para la prestación de servicios del régimen general de telecomunicaciones, para el tendido, despliegue, instalación; soporte y complemento de redes públicas de telecomunicaciones.”. (Lo subrayado me pertenece)

Por su parte, en la “Norma Técnica para Uso Compartido de Infraestructura Física de los Servicios del Régimen General de Telecomunicaciones” expedida con Resolución No. ARCOTEL-2017-0807 de 22 de agosto de 2017 en el artículo 5 numeral 6 se establece la definición de prestador de servicios del régimen general de telecomunicaciones:

“6. Prestadores de servicios del régimen general de telecomunicaciones.- Son las personas naturales o jurídicas poseedoras de un título habilitante que prestan servicios de telecomunicaciones o radiodifusión.”

La Ley Orgánica de Telecomunicaciones, establece los títulos habilitantes que se otorgan para los prestadores de servicios de telecomunicaciones o de radiodifusión:

“Artículo 37.- Títulos Habilitantes. La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones podrá otorgar los siguientes títulos habilitantes:

1. Concesión: Para servicios tales como telefonía fija y servicio móvil avanzado así como para el uso y explotación del espectro radioeléctrico, por empresas de economía mixta, por la iniciativa privada y la economía popular y solidaria.

2. Autorizaciones: Para el uso y explotación del espectro radioeléctrico, por las empresas públicas e instituciones del Estado. Para la prestación de servicios de audio y vídeo por suscripción, para personas naturales y jurídicas de derecho privado, la autorización se instrumentará a través de un permiso.

3. Registro de servicios: Los servicios para cuya prestación se requiere el Registro, son entre otros los siguientes: servicios portadores, operadores de cable submarino, radioaficionados, valor agregado, de radiocomunicación, redes y actividades de uso privado y reventa.”.

En tal virtud el Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito no está obligado a obtener título habilitante porque no presta servicios de radiodifusión o de telecomunicaciones, sino que se encarga de prestar la infraestructura física a los prestadores de servicios del régimen general de telecomunicaciones.

Por lo expuesto, en virtud del principio de legalidad, la seguridad jurídica, y de conformidad con el artículo 107 del Código Orgánico Administrativo, cuando se trata de la declaración de nulidad del procedimiento administrativo, este debe reponerse al momento exacto donde se produjo el acto administrativo viciado, debiendo disponerse la conservación de aquellos actos administrativos, diligencias, documentos y más pruebas cuyo contenido se ha mantenido igual.

En consecuencia, sin que corresponda analizar el fondo del asunto, se debe declarar la nulidad del procedimiento administrativo sancionador a partir de la emisión de la providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-062 de 01 de octubre de 2020, mediante la cual se apertura el periodo de prueba por el término de veinte días, a fin de que el Responsable de la Función Instructora disponga la práctica de diligencias probatorias, se evacúen las pruebas, y se ejerza el derecho a la contradicción en cumplimiento al debido proceso de forma oportuna.

El referido informe jurídico elaborado por la Dirección de Impugnaciones de ARCOTEL, signado con el número ARCOTEL-CJDI-2021-00042 de 9 de abril de 2020, en su parte final establece las conclusiones y recomendaciones, mismas que son acogidas y su tenor literal se transcribe:

“VI CONCLUSIONES

1. Las pruebas de oficio solicitadas dentro del procedimiento administrativo sancionador dispuesta en la providencia de 04 de marzo de 2020, correspondientes al memorando No. ARCOTEL-DEDA-2020-2142-M de 10 de noviembre de 2020, memorando No. ARCOTEL-CTDG-2020-1118-M de 11 de noviembre de 2020, no fueron puestos en conocimiento ni notificados a la parte administrada a fin de que pueda ejercer su derecho a la defensa dentro del proceso a fin de contradecir lo informado en dichos memorandos, hecho que contraviene una garantía básica del debido proceso en el ámbito administrativo, como es el derecho a la defensa y el principio de contradicción.
2. Que la actividad económica del Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito no es la prestación de servicios de telecomunicaciones y radiodifusión, televisión y audio y vídeo por suscripción que se establece en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, sino es el desempeño de las funciones

ejecutivas y legislativas de los órganos y organismos, centrales, regionales y locales, de conformidad con la información del Registro Único de Contribuyentes, por lo que no está obligado a tener título habilitante, por cuanto se encuentra registrado en la ARCOTEL como Proveedor de Infraestructura Física.

3. Al no estar obligado a tener título habilitante, para el cálculo de la multa debe considerarse el monto de referencia obtenido de los ingresos totales del infractor correspondientes a su última declaración de Impuesto a la Renta, garantizando el principio de proporcionalidad.

VII RECOMENDACIÓN

*Con base en los antecedentes, fundamentos jurídicos y análisis precedente, se recomienda a la Coordinadora General Jurídica de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones de ARCOTEL, en uso de sus atribuciones legales declarar la **NULIDAD** del procedimiento administrativo sancionador que culminó con la Resolución No. ARCOTEL-CZO2-R-2020-045 de 26 de noviembre de 2020, emitida por la Coordinación Zonal 2 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en calidad de Función Sancionadora, debiendo reponerse al momento exacto donde se produjo la actuación administrativa viciada, a partir de la emisión de la providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-062 de 01 de octubre de 2020, mediante la cual se apertura el periodo de prueba por el término de veinte días, y se solicita la práctica de diligencias probatorias, a fin de que se emita nuevamente la providencia, se disponga la evacuación de las pruebas de oficio oportuna de la prueba anunciada por la administrada, y se corra traslado con la prueba de oficio en observancia del derecho a la contradicción como garantía del debido proceso; y, se conserve los actos administrativos, diligencias, documentos cuyo contenido se ha mantenido igual..”*

V. RESOLUCIÓN

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

RESUELVE:

Artículo 1.- AVOCAR conocimiento y acoger el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2021-0042 de 09 de abril de 2021.

Artículo 2.- DECLARAR la nulidad del procedimiento administrativo sancionador que culminó con la Resolución No. A ARCOTEL-CZO2-R-2020-045 de 26 de noviembre de 2020, a partir de la emisión de la providencia No. ARCOTEL-CZO2-PR-2020-062 de 01 de octubre de 2020, reponiéndose el proceso al momento exacto donde se produjo el acto administrativo viciado, debiendo disponer la conservación de aquellos actos administrativos, diligencias, documentos y más pruebas cuyo contenido se ha mantenido igual. La declaración de la nulidad se la hace sin costas.

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

Artículo 4.- INFORMAR al Abogado Teo Luis Balarezo Cueva, Suprocurador Metropolitano del Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito, que tiene derecho a impugnar esta Resolución ante el órgano competente.

Artículo 5.- DISPONER que la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, proceda a notificar el contenido de este acto administrativo al Abogado Teo Luis Balarezo Cueva, Suprocurador Metropolitano del Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito, en los correos electrónicos teo.balarezo@quito.gob.ec, juan.granja@quito.gob.ec, fredy.balseca@quito.gob.ec, david.castellanos@quito.gob.ec; y jorge.regalado@quito.gob.ec direcciones electrónicas señaladas por el recurrente para recibir notificaciones;

Artículo 6.- INFORMAR por medio de la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones a la Coordinación General Jurídica; Coordinación Zonal 2; Coordinación General Administrativa Financiera, Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes, Coordinación Técnica de Control; Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL, para los fines pertinentes. Notifíquese y Cúmplase.

Dada y firmada en el Distrito Metropolitano de Quito, a 16 de abril de 2021.

Ab. Virna Vásconez Soria
**COORDINADORA GENERAL JURÍDICA
DELEGADA DEL DIRECTOR EJECUTIVO
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES**

ELABORADO POR	REVISADO POR
Ab. Mayra Paola Cabrera Bonilla SERVIDOR PÚBLICO	Dra. Adriana Ocampo Carbo DIRECTORA DE IMPUGNACIONES