

**RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2020-0614**

**CONSIDERANDO:**

**I. ACTO IMPUGNADO**

**Oficio No. ARCOTEL-CTHB-2020-1258-OF**

El acto administrativo impugnado es el oficio No. ARCOTEL-CTHB-2020-1258-OF de 28 de julio de 2020, en la cual se resuelve:

*“(...) se descalifica la participación de NEXO FM - CRN CARLOS RUBIO NARANJO CIA LTDA, (persona jurídica), realizada mediante trámite No. ARCOTEL-PAF-2020-395 de 06 de julio de 2020. (...)”*

**II. COMPETENCIA.**

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

**2.1. EL CÓDIGO ORGÁNICO ADMINISTRATIVO, PUBLICADO EN EL REGISTRO OFICIAL SUPLEMENTO NO. 31 DE 07 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, salvo en los casos expresamente previstos en la ley.”*

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

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

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

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

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

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

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

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

**“Art. 148.- Atribuciones del Director Ejecutivo.-** *Corresponde a la Directora o Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: 1.- Ejercer la dirección, administración y representación legal, judicial y extrajudicial de la Agencia. (...) 16. Ejercer las demás competencias establecidas en esta Ley o en el ordenamiento jurídico no atribuidas al Directorio.”*

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

El artículo 10, número 1.1.1.1.2. Dirección Ejecutiva, acápites II y III letras a), i), m); y, w) que establece la atribución y responsabilidad del Director Ejecutivo de la ARCOTEL: a) *“Ejercer la dirección, administración y representación legal, judicial y extrajudicial de la Agencia.”; i) Conocer y resolver sobre los recursos de apelación presentados en contra de los actos emitidos por el Organismo Desconcentrado de la Agencia, dentro del procedimiento administrativo sancionados”; m) Delegar una o más de sus competencias a los funcionarios de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones; y, w) Ejercer las demás competencias establecidas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en su Reglamento General o en el ordenamiento jurídico no atribuidas al Directorio.”*

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

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

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

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

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

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

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

*“(...) Artículo 2.- Designar al licenciado Rodrigo Xavier Aguirre Pozo, Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, quien ejercerá las competencias y atribuciones previstas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y demás normas aplicables.”.*

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

Mediante Acción de Personal No. 366 de 13 de mayo de 2019, se designó al Mgs. 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 de 23 de septiembre de 2019, emitida por el Coordinador General Administrativo Financiero, Delegado del Director Ejecutivo de ARCOTEL, se nombra a la Dra. Adriana Verónica Ocampo Carbo, como Directora de Impugnaciones de ARCOTEL.

### **III. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO**

**3.1.** La señora Yamara Simone Rubio en calidad de Gerente General de NEXO FM CRN CARLOS RUBIO NARANJO CIA LTDA, mediante escrito ingresado en esta entidad con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-010823-E de 13 de agosto de 2020, presenta una impugnación en contra del oficio No. ARCOTEL-CTHB-2020-1258-OF de 28 de julio de 2020, documento en el cual solicita se deje sin efecto la descalificación del Proceso Público Competitivo.

**3.2.** Mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00163 de 14 de agosto de 2020, la Dirección de Impugnaciones dispone se subsane la impugnación presente y señale alguno de los recursos que establece el artículo 221 del Código Orgánico Administrativo, así como se conmina a que cumpla con lo establecido en el artículo 195 en concordancia con el artículo 194 ibidem.

**3.3.** Con documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-011368-E de 24 de agosto de 2020, la recurrente subsana el recurso de apelación presentado, de conformidad con lo dispuesto en las providencias No. ARCOTEL-CJDI-2020-00163 de 14 de agosto de 2020.

**3.4.** Con providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00216 de 08 de septiembre de 2020, la Dirección de Impugnaciones admite a trámite el recurso de Apelación interpuesto por la recurrente y de conformidad con el artículo 194 del COA apertura el periodo de prueba por el término de 15 días y se evacuaron las pruebas a favor de la administrada y las pruebas de oficio practicadas por la administración.

**3.5.** El Director del Proceso Público Competitivo, mediante memorando No. ARCOTEL-PPC-2020-0038-M de 10 de septiembre de 2020, solicita a la Unidad de Documentación y Archivo certifique la información ingresada en el "Proceso Público Competitivo" con trámite No. ARCOTEL-PAF-2020-395 que se encuentra registrada en el sistema institucional On-Base, el oficio ARCOTEL-CTHB-2020-1258-OF de 28 de julio de 2020 y el informe consolidado de revisión de presentación de requisitos mínimos de No. IC-RM-PPC-2020-0566 de 18 de julio de 2020.

**3.6.** La Unidad de Documentación y Archivo de ARCOTEL, con memorando No. ARCOTEL-DEDA-2020-1627-M de 15 de septiembre de 2020, remite el expediente solicitado contenido en 76 páginas digitales y 5 archivos en Excel como anexos.

**3.7.** Con documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-012985 de 25 de septiembre de 2020, la señora Yamara Simone Rubio en calidad de Gerente General de NEXO FM CRN CARLOS RUBIO NARANJO CIA LTDA, presenta contestación a la providencia No. ARCOTEL-2020-00216 de 08 de septiembre de 2020, y además anexa prints de pantalla notariados correspondientes a las páginas 13 y 14, ítem No. 360 a 370 del Anexo Listado Concurso Competitivo 2020

**3.8.** Mediante memorando No. ARCOTEL-CJDI-2020-0705-M de octubre de 2020, la Dirección de Impugnaciones solicita nuevamente a la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes el informe sobre los argumentos expuestos por la recurrente y requeridos mediante providencia No. ARCOTEL-2020-00216 de 08 de septiembre de 2020.

**3.9.** Con providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00313 de 28 de octubre de 2020, la Dirección de Impugnaciones declara cerrado el periodo probatorio y además dispuso:

*"(...) **SUSPENSIÓN del procedimiento administrativo**, en razón, de la necesidad de ampliación del informe remitido por la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes; y, con el fin de mejor resolver, en consecuencia, se **SOLICITA a la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes** amplíe del criterio expuesto, respecto a: **A)** "3.2.- Solicito que se tenga como prueba a mi favor, la reproducción de la página web, de **ARCOTEL (AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES)**, en el link: <https://www.arcotel.gob.ec/wp-content/uploads/2020/07/ARCOTEL-DEDA-2020-1200-M-2020-07-16.pdf>, donde se observa en el anexo listado concurso competitivo 2020, de manera clara que en la página 13 y 14, en el ítem No. 360 a 370, aparece todos los documentos requeridos para el concurso y que fueron subidos al sistema acorde a las bases del concurso y al reglamento, por parte de la compareciente y el informe técnico que se dice que no se ha subido, si consta subido al sistema en el ítem 365 del documento que hago referencia. Documento este que tiene pleno valor legal por estar en una página web de una institución pública de acuerdo a la ley de comercio electrónico. El acto antes referido realizado ante el notario trigésimo del Cantón Quito, Dr. Darío Andrade Arellano, con fecha 09 de julio del 2020, lo cual da fe de mis afirmaciones. **B)** "3.5.- Adjunto a la presente, como prueba a mi favor el oficio de fecha 07 de agosto del 2020, oficio enviado a **ARCOTEL (AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES)**, al correo electrónico [gestion.documental@arcotel.gob.ec](mailto:gestion.documental@arcotel.gob.ec), en el cual solicite que me certifiquen si se subió al sistema del concurso público el informe técnico, me confirmaron el ingreso del oficio antes referido, con fecha 11 de agosto del 2020, con numero de*

tramite ARCOTEL-DEDA-2020-010699-E. Del oficio antes mencionado hasta hoy no se me ha dado respuesta pese a que fue presentado hace varios días atrás, incluso pedí la información antes de proponer el presente recurso administrativo, razón por la que acorde a lo establecido en el Art 220 numeral 3 del Código Orgánico Administrativo, y por cuanto **no tengo acceso a dicha prueba documental, la cual debe ser dada respuesta por el mismo ARCOTEL (AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES)**, razón por la que le solicito que como medio de prueba se disponga al departamento que corresponda dé respuesta al oficio ingresado. Declaro que los documentos señalados en el numeral anterior no se encuentran en mi poder, por lo tanto, requiero del auxilio del órgano administrativo, para que ordene la entrega de los mismos, en virtud de lo señalado en el tercer inciso del artículo 159 del Código Orgánico General de Procesos "COGEP". **C) "3.6 Solicito Señora Directora, que se tenga muy en cuenta, respecto al archivo aplicativo AVIS que dice ARCOTEL (AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES), que no se ha subido; debo informar que dicho documento y de acuerdo al criterio técnico del Ing. Armando Deleg, quien es técnico en la materia y que es el encargado de aspectos técnicos en comunicaciones de NEXO FM - CRN CARLOS RUBIO NARANJO CIA LTDA, este documento para el presente caso no aplica por lo siguiente: Dicho documento no es requisito para poder seguir en este concurso público, con respecto a los formularios técnicos del concurso de ARCOTEL, de acuerdo a las bases del concurso, y a los instructivos se subirán a la plataforma, solo en el caso que el sistema requiera de radioenlaces en banda libre archivos en la plataforma AVIS, y como en el sistema no solicita enlaces en esta banda no se subió ningún archivo, por que dicho documento no es necesario. El instructivo dice ..."** En caso de requerir enlaces radioeléctricos terrestres referentes a la Norma Técnica de Espectro de Uso Libre y de Espectro para Uso Determinado en Bandas Libres (antes denominados Enlaces de Modulación Digital de Banda Ancha MDBA), se debe presentar la información de acuerdo al Instructivo de Trabajo para el Uso del Aplicativo para Validación de Información (AVIS), adicionalmente, se debe presentar el anexo respectivo". (Tomado del instructivo) El formulario es FO-DEAR-13, son para enlaces auxiliares, **el sistema no requiere enlaces auxiliares motivo por el cual para él presente no aplica. El formulario es FO-DEAR-14, es para estaciones terrenas, igual que lo anterior el sistema no requiere de estaciones terrenas, motivo por el cual no aplica. Estos dos formularios no aplican. La observación de que no se cumple con los formularios, debió haber sido analizada, de acuerdo al reglamento, si para este caso puntual aplica o no, y lógicamente por todo lo antes indicado, incluso de manera técnica se deja demostrado que el aplicativo AVIS, no aplica."** El informe deberá ser remitido en el término de 15 días, periodo en el que se suspende el procedimiento administrativo."

**3.10.** Mediante documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-015322-E de 05 noviembre de 2020, la recurrente remite contestación en referencia a la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00313 de 28 de octubre de 2020.

**3.11.** Con memorando No. ARCOTEL-CTHB-2020-1529-M de 13 de noviembre de 2020, la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes remite el informe solicitado por la Dirección De Impugnaciones a través de la recurrente se ARCOTEL-2020-00216 de 08 de septiembre de 2020.

**3.12.** Con providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00353 de 23 de noviembre de 2020, la Dirección de Impugnaciones corrió traslado a la recurrente con el contenido del memorando No. ARCOTEL-CTHB-2020-1529-M de 13 de noviembre de 2020 emitido por la Coordinación Técnica de Títulos Habilitante.

**3.13.** Mediante documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-016561-E de 25 noviembre de 2020, la recurrente remite contestación en referencia a la providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00353 de 23 de noviembre de 2020.

**3.14.** Encontrándose dentro de los plazos para resolver, se establece que el procedimiento administrativo ha sido sustanciado de conformidad con los preceptos constitucionales, sin que se observe omisión de solemnidad sustancial alguna, tanto más que en el desarrollo del mismo se ha

dado estricto cumplimiento a las garantías básicas del debido proceso en el ámbito administrativo, por lo que se declara su validez.

#### IV. BASE LEGAL

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

*“Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: (...) 5. En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia.”*

*“Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: “1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. (...) 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.”*

*“Art. 83.- Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley: 1. Acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente.” (Subrayado y negrita fuera del texto original).*

*“Art. 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; puertos y aeropuertos.”*

*“Art. 313.- El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia.*

*Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social.*

*Se consideran sectores estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua, y los demás que determine la ley.”*

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

*“Art. 18.- **Uso y Explotación del Espectro Radioeléctrico.** El espectro radioeléctrico constituye un bien del dominio público y un recurso limitado del Estado, inalienable,*

*imprescriptible e inembargable. Su uso y explotación requiere el otorgamiento previo de un título habilitante emitido por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, de conformidad con lo establecido en la presente Ley, su Reglamento General y regulaciones que emita la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones. Las bandas de frecuencias para la asignación a estaciones de radiodifusión sonora y televisión públicas, privadas y comunitarias, observará lo dispuesto en la Ley Orgánica de Comunicación y su Reglamento General.”*

**“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:

(...)7. Normar, sustanciar y resolver los procedimientos de otorgamiento, administración y extinción de los títulos habilitantes previstos en esta Ley.”

**“Art. 148.- Atribuciones del Director Ejecutivo.-** Corresponde a la Directora o Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: (...) 12. Delegar una o más de sus competencias a los funcionarios de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.” (Negrita y subrayado fuera del texto original). 13. Recaudar los derechos económicos para el otorgamiento de títulos habilitantes para la prestación de servicios y por el uso, aprovechamiento y/o explotación del espectro radioeléctrico, así como las tasas por trámite establecidas en esta Ley.”

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

**“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. 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 fijan.

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

*Se podrá solicitar prueba no anunciada en la primera comparecencia, hasta antes de la resolución, siempre que se acredite que no fue de conocimiento de la persona interesada o que, habiéndola conocido, no pudo disponer de la misma. La administración pública podrá*

*aceptar o no esta solicitud. Si la acepta, el órgano dispondrá que se la practique en un término de cinco días y no se podrá solicitar más pruebas.*

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

**“Art. 195.- Cargas probatorias.** *La prueba se referirá a los hechos controvertidos.*

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

*La administración pública no exigirá de la persona interesada la demostración de hechos negativos, la ausencia de responsabilidad, su inocencia o cualquier otra forma de prueba ilógica o físicamente imposible.”*

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

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

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

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

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

**“Art. 5.- Medios de comunicación social.-** *Para efectos de esta ley, se consideran medios de comunicación social a las empresas, organizaciones públicas, privadas y comunitarias, así como a las personas concesionarias de frecuencias de radio y televisión, que prestan el servicio público de comunicación masiva que usan como herramienta medios impresos o servicios de radio, televisión y audio y vídeo por suscripción, cuyos contenidos pueden ser generados o replicados por el medio de comunicación a través de internet.”*

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

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

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

**“Art. 108.- Modalidades para la adjudicación de frecuencias.-** *La adjudicación de concesiones o autorizaciones de frecuencias del espectro radioeléctrico para el funcionamiento de medios de comunicación, es potestad exclusiva de la autoridad de telecomunicaciones y se hará bajo las siguientes modalidades:*

1. *Adjudicación directa de frecuencias para medios públicos, únicamente cuando se solicite frecuencias disponibles.*
2. *Proceso público competitivo para la adjudicación de frecuencias para los medios privados y comunitarios en los espacios que la demanda sea mayor a la disponibilidad de frecuencias.*

*La frecuencia del espectro radioeléctrico a ser asignada será determinada por la autoridad de telecomunicaciones en relación a la disponibilidad existente.*

*En caso de requerirse la realización de un proceso público competitivo en ningún caso podrán competir por la misma frecuencia privados contra comunitarios.”*

**“Art. 110.- Adjudicación por proceso público competitivo.-** *La adjudicación de frecuencias del espectro radioeléctrico para el funcionamiento de medios de comunicación social privados y comunitarios de radiodifusión de señal abierta se realizará mediante un proceso público competitivo, únicamente en el caso que la demanda sea mayor al número de frecuencias disponibles en el área involucrada de asignación.*

*Los requisitos, criterios de evaluación y formas de puntuación del proceso público competitivo serán definidos mediante reglamento por la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones, teniendo en consideración las normas establecidas en la presente Ley y en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.*

*En todos los casos, como requisito indispensable para su adjudicación se requerirá la aprobación del estudio técnico; y, del plan de gestión y sostenibilidad financiera.*

*La Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones procederá de acuerdo a la puntuación total obtenida, a declarar un ganador en orden de prelación y realizará los trámites administrativos necesarios para la correspondiente adjudicación y suscripción del título habilitante.”*

**4.5. MEDIANTE RESOLUCIÓN NO. 15-16-ARCOTEL-2019, EL DIRECTORIO DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES, EXPIDE LA “REFORMA Y CODIFICACIÓN AL REGLAMENTO PARA OTORGAR TÍTULOS HABILITANTES PARA SERVICIOS DEL RÉGIMEN GENERAL DE TELECOMUNICACIONES Y FRECUENCIAS DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO”, PUBLICADA EN EL REGISTRO OFICIAL – EDICIÓN ESPECIAL 575 DE 14 DE MAYO DE 2020.**

*Art. 94.- Modelo tipo de bases para adjudicación por proceso público competitivo.- La Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL elaborará, aprobará y, publicará en su página web institucional, un modelo tipo de bases para la adjudicación por proceso público competitivo. Las bases, con referencia en el modelo tipo, se adecuarán, complementarán y actualizarán, según corresponda, mediante resolución de la Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL para cada convocatoria a un proceso público competitivo y como mínimo contendrán lo siguiente:*

1. *Convocatoria.*
2. *Objeto del proceso público competitivo, especificando entre otros aspectos el servicio; la(s) frecuencia(s), la zona geográfica (área de operación zonal) y/o área de operación independiente objeto del mismo, y su disponibilidad para medios privados y medios comunitarios.*
3. *Inhabilidades para la participación y prohibiciones para la adjudicación de frecuencias en el proceso público competitivo de adjudicación de frecuencias del espectro, para el funcionamiento de estaciones privadas y/o comunitarias de radiodifusión sonora y radiodifusión de televisión.*

4. Casos en los que aplica continuar con un procedimiento simplificado, en función de la demanda de frecuencias para cada área de operación zonal y/o área de operación independiente.

5. Requisitos que debe cumplir el solicitante, que como mínimo serán los siguientes:

a) Estudio técnico.

b) Plan de gestión y sostenibilidad financiera.

c) Garantía de seriedad de la oferta, para medios de comunicación privados.

d) Documentos de información legal.

e) Declaración responsable para la participación en el proceso público competitivo, de conformidad con el modelo señalado en el numeral 16 del presente artículo.

La no presentación de requisitos constantes en las bases del proceso público competitivo, que sean de acceso público a través de herramientas informáticas del Gobierno Electrónico, no será motivo de descalificación.

Para el efecto, la Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL realizará, cuando corresponda, el estudio y evaluación de las solicitudes y efectuará las verificaciones y validaciones respectivas, con base en las herramientas informáticas disponibles para el acceso de la ARCOTEL.

En caso de que el peticionario no presente uno de los requisitos mínimos previstos en los literales precedentes, salvo lo dispuesto en el párrafo anterior, será causal de descalificación del proceso público competitivo, cuando se realice el estudio y evaluación de las solicitudes. En los procesos de adjudicación de frecuencias se permite la aclaración, lo cual no implica la presentación posterior de requisitos, sino aclarar la información contenida en la documentación presentada previamente.

Para el caso de procesos públicos competitivos relacionados con medios de comunicación comunitarios, se presentará declaración responsable que permita establecer que el medio será dirigido y administrado por organizaciones sociales, comunas, comunidades, pueblos, nacionalidades, indígenas, afro ecuatorianos, montubios y migrantes, que históricamente han sido discriminados por su etnia, clase, género, edad o situación de movilidad humana y que hayan carecido de acceso a los medios de comunicación o lo tengan de manera limitada. (...)"

"Art. 98.- Presentación de solicitudes y revisión de requisitos mínimos.- Para la concesión de frecuencias de radiodifusión sonora y de televisión abierta, para el funcionamiento de medios de comunicación social privados y comunitarios, todos los postulantes al proceso público competitivo convocado por la Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL, deberán presentar una solicitud dirigida a la Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL, adjuntando los requisitos y demás documentación que sean establecidos en las bases del proceso público competitivo; dicha solicitud deberá especificar la frecuencia y el área de operación zonal y/o área de operación independiente a la que aplica; o área involucrada de asignación, cuando corresponda. Además, se debe adjuntar la garantía de seriedad de la oferta, en el caso de medios de comunicación privados. La Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL dentro del término que se señale en las bases, revisará si la documentación se encuentra completa."

**4.6 MEDIANTE RESOLUCIÓN NO. ARCOTEL-2020-0192 DE 15 DE MAYO DE 2020, EL DIRECTOR EJECUTIVO DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES ARCOTEL, APRUEBA LAS BASES PARA LA ADJUDICACIÓN DE FRECUENCIAS DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO POR PROCESO PÚBLICO COMPETITIVO PARA LA OPERACIÓN DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL PRIVADOS Y COMUNITARIOS DE LOS SERVICIOS DE RADIODIFUSIÓN SONORA DE SEÑAL ABIERTA EN FRECUENCIA MODULADA ANALÓGICA, EXCEPTO ESTACIONES DE BAJA POTENCIA.**

### “1.3. OBLIGACIONES DE LOS PARTICIPANTES

Los participantes en el proceso público competitivo, se encuentran obligados a cumplir estrictamente lo dispuesto en estas bases, las mismas que contemplan lo previsto en el ordenamiento jurídico vigente aplicable.

Cuando el Área de Operación Zonal (AOZ) se encuentre conformada por uno o más cantones o por cantones y parroquias, el área mínima a cubrir será una cabecera cantonal, con los niveles de intensidad de campo del área de cobertura establecidos en la norma técnica vigente aplicable; y en el caso de que el Área de Operación Zonal (AOZ), se encuentre conformada por una o más parroquias, el área mínima a cubrir será una parroquia, con los niveles de intensidad de campo del área de cobertura establecidos en la norma técnica vigente aplicable.

Es responsabilidad de los participantes, revisar cuidadosamente las bases para el proceso público competitivo y cumplir con los procedimientos allí dispuestos, así como presentar los requisitos y demás documentación, en los términos previstos en el cronograma.

De conformidad con lo establecido en el número 9, artículo 3 de la Ley Orgánica para la Optimización y Eficiencia de Trámites Administrativos, la información contenida en las declaraciones presentadas por los participantes en el presente proceso público competitivo, se presumen verdaderas y se someten al control posterior por parte de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles y penales que se generen por faltar a la verdad en lo declarado o informado.”

### “1.7. CAUSALES DE DESCALIFICACIÓN

La ARCOTEL, procederá con la descalificación del participante en los siguientes casos:

- a. No cumpla con la presentación de alguno de los requisitos mínimos establecidos en el Reglamento para Otorgamiento de Títulos Habilitantes y señalados en las bases para el proceso público competitivo.
- b. En caso de que, en la presentación de algún requisito, conste el nombre de una persona diferente al participante, se considerará como un requisito no presentado; Haber presentado la solicitud o requisitos mínimos fuera del término previsto en el Cronograma establecido para el Proceso Público Competitivo (ANEXO 2).
- c. Presentar garantías de seriedad de la oferta sin que cumplan con los numerales 1, 2, 4, 5 y 6 del punto 2.3 de las presentes bases.
- d. Cuando cualquiera de los formularios aprobados por la ARCOTEL sea alterado o modificado, en su estructura (fondo y de forma), en todo o en parte;
- e. Cuando se identifique que la persona natural o jurídica o alguno de sus socios, accionistas o representante legal, incurran en alguna de las inhabilidades y prohibiciones establecidas en el punto 1.4 de estas bases;
- f. Falta de firmas en las solicitudes y aquellos documentos considerados como requisitos mínimos, en cuyo caso se considerarán como no presentados;
- g. Si como producto del análisis de la información presentada, el participante no alcanzare el puntaje mínimo establecido para el estudio técnico o el plan de gestión y sostenibilidad financiera. ;
- h. La postulación se haga por una matriz y varias repetidoras formando un sistema, y la matriz sea descalificada, en cuyo caso automáticamente se descalificará la solicitud de las repetidoras;
- i. De la verificación de los documentos físicos o digitales, pudieren evidenciarse inconsistencias o incoherencias en la información presentada en la solicitud, que no hayan sido aclaradas en el momento correspondiente o adolezcan de evidente alteración o falsedad documental.

- j. De la verificación de los documentos que fueren del caso, pudiere evidenciarse que la información constante en los ANEXO 6 o ANEXO 7, sean totalmente iguales a las de otro u otros participantes; se considerarán como no presentados; y,
- k. De la verificación del área de cobertura propuesta, se evidencie que cuando la AOZ se encuentre conformada por uno o más cantones o por cantones y parroquias, no cubre como mínimo una cabecera cantonal, con los niveles de intensidad de campo del área de cobertura establecidos en la norma técnica vigente aplicable; y en el caso de que la AOZ, se encuentre conformada por una o más parroquias, no cubre como mínimo una parroquia, con los niveles de intensidad de campo del área de cobertura establecidos en la norma técnica vigente aplicable.”

**4.7 LA DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES, A TRAVÉS DE LA RESOLUCIÓN NO. ARCOTEL-2020-0192 DE 15 DE MAYO DE 2020, APROBÓ LAS “BASES PARA ADJUDICACIÓN DE FRECUENCIAS DE ESPECTRO RADIOELECTRICO POR PROCESO PÚBLICO COMPETITIVO PARA EL SERVICIO DE RADIODIFUSIÓN SONORA DE SEÑAL ABIERTA EN FRECUENCIA MODULADA ANALÓGICA, EXCEPTO ESTACIONES DE BAJA POTENCIA, PARA LA OPERACIÓN DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL PRIVADOS Y COMUNITARIOS”.**

**“1.3. OBLIGACIONES DE LOS PARTICIPANTES**

*Los participantes en el proceso público competitivo, se encuentran obligados a cumplir estrictamente lo dispuesto en estas bases, las mismas que contemplan lo previsto en el ordenamiento jurídico vigente aplicable.*

*Cuando el Área de Operación Zonal (AOZ) se encuentre conformada por uno o más cantones o por cantones y parroquias, el área mínima a cubrir será una cabecera cantonal, con los niveles de intensidad de campo del área de cobertura establecidos en la norma técnica vigente aplicable; y en el caso de que el Área de Operación Zonal (AOZ), se encuentre conformada por una o más parroquias, el área mínima a cubrir será una parroquia, con los niveles de intensidad de campo del área de cobertura establecidos en la norma técnica vigente aplicable.*

**Es responsabilidad de los participantes, revisar cuidadosamente las bases para el proceso público competitivo y cumplir con los procedimientos allí dispuestos, así como presentar los requisitos y demás documentación, en los términos previstos en el cronograma.**

*De conformidad con lo establecido en el número 9, artículo 3 de la Ley Orgánica para la Optimización y Eficiencia de Trámites Administrativos, la información contenida en las declaraciones presentadas por los participantes en el presente proceso público competitivo, se presumen verdaderas y se someten al control posterior por parte de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles y penales que se generen por faltar a la verdad en lo declarado o informado.”. (Negrita y subrayado fuera de texto)*

**“1.7. CAUSALES DE DESCALIFICACIÓN**

*La ARCOTEL, procederá con la descalificación del participante en los siguientes casos:*

- a. No cumpla con la presentación de alguno de los requisitos mínimos establecidos en el Reglamento para Otorgamiento de Títulos Habilitantes y señalados en las bases para el proceso público competitivo.

En caso de que, en la presentación de algún requisito, conste el nombre de una persona diferente al participante, se considerará como un requisito no presentado (...).

## **“2.2 REQUISITOS QUE DEBE CUMPLIR EL SOLICITANTE**

La documentación deberá ser presentada en línea a través de la plataforma institucional dispuesta para el efecto <https://concursodefrecuencias2020.arcotel.gob.ec>.

Los Postulantes interesados deberán presentar la documentación cumpliendo con los siguientes requisitos:

(...)

b. Estudio Técnico Presentado en los formularios de acuerdo con el instructivo aprobado y publicado en la página web de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones – ARCOTEL (**ANEXO 6**). Adicionalmente, únicamente en los casos que aplique, deberá presentar el siguiente requisito: Certificado de no afectar a los sistemas de radioayuda y de radionavegación aeronáutica emitido por la Dirección General de Aviación Civil, este certificado deberá presentarse únicamente cuando las estructuras se encuentren dentro de un radio de quinientos (500) metros de los sistemas de radioayuda y de radionavegación aeronáutica, para lo cual deberá revisar el listado publicado en la página web institucional [www.arcotel.gob.ec](http://www.arcotel.gob.ec).

Los formularios deberán ser presentados en archivos con extensión .xls o .xlsx. De ser el caso, el certificado deberá ser presentado en archivo con extensión .pdf. (...)

## **“2.5. REVISIÓN DE LA PRESENTACIÓN DE LOS REQUISITOS MÍNIMOS**

La ARCOTEL se ceñirá al procedimiento interno correspondiente desarrollado y aprobado previamente.

La Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL dentro del término de cinco (5) días, posteriores a la fecha máxima de recepción de la solicitud, revisará si la documentación se encuentra completa.

**Si la documentación jurídica, técnica y de gestión y sostenibilidad financiera presentada no estuviere completa, la Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL, de acuerdo con el literal a) del punto 1.7 de las presentes Bases, procederá a la descalificación de la solicitud.** (Negrita y subrayado fuera de texto)

## **“2.8. PUBLICACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA DEMANDA Y EL AJUSTE DEL CRONOGRAMA DE SER EL CASO**

Finalizado el término del punto 2.7, en el término de un (1) día, la ARCOTEL notificará a los interesados, los resultados de la revisión de la presentación de los requisitos mínimos, la determinación de la demanda y de ser el caso la resolución sobre el reajuste del cronograma, mediante publicación en su página web institucional.

Dada la naturaleza de la publicación no será susceptible de reclamo o recurso administrativo.”

## **V. ANÁLISIS JURÍDICO**

La Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL, emitió su Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2020-00120 de fecha 27 de noviembre de 2020 concerniente al recurso de apelación, interpuesto por la señora Yamara Simone Rubio en calidad de Gerente General de NEXO FM CRN CARLOS RUBIO NARANJO CIA LTDA mediante escrito ingresado en esta entidad con No. ARCOTEL-DEDA-2020-010823-E de 13 de agosto de 2020, en contra del oficio No. ARCOTEL-CTHB-2020-1258-OF de 28 de julio de 2020 solicita:

*“(...) Por todo lo expuesto, solicito de la manera más comedida que se revoque la decisión de descalificarme del PROCESO PÚBLICO COMPETITIVO PARA LA ADJUDICACIÓN DE FRECUENCIAS DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO POR PROCESO PÚBLICO COMPETITIVO PARA LA OPERACIÓN DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL PRIVADOS Y COMUNITARIOS DE LOS SERVICIOS DE RADIODIFUSIÓN SONORA DE SEÑAL ABIERTA EN FRECUENCIA MODULADA ANALÓGICA, EXCEPTO ESTACIONES DE BAJA POTENCIA, por supuestamente no haber remitido en informe técnico, el cual como dejo demostrado anteriormente si fue remitido, en la plataforma de **ARCOTEL (AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES)**, por lo tanto la aseveración de que no cumple con haber remitido, dicho informe técnico, aparece contenido en el **OFICIO Nro. ARCOTEL-CTHB-2020-1258-OF**, notificación que se realizó mediante correo electrónico, el día 29 de julio del 2020, oficio suscrito por el Mgs. Galo Cristóbal Procel Ruíz, COORDINADOR TÉCNICO DE TÍTULOS HABILITANTES, se torna en una situación alejada de la verdad, pues queda demostrado que dicha documentación fue remitida oportunamente, como consta en la escritura pública, realizada ante el notario trigésimo del Cantón Quito, Dr. Darío Andrade Arellano, con fecha 09 de julio del 2020, lo cual da fe de mis afirmaciones, razón por la que le solicito que se sirva rectificar dicho error y permitir , que mi representada NEXO FM - CRN CARLOS RUBIO NARANJO CIA LTDA, (persona jurídica), continúe en el PROCESO PÚBLICO COMPETITIVO PARA LA ADJUDICACIÓN DE FRECUENCIAS DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO POR PROCESO PÚBLICO COMPETITIVO PARA LA OPERACIÓN DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL PRIVADOS Y COMUNITARIOS DE LOSSERVICIOS DE RADIODIFUSIÓN SONORA DE SEÑAL ABIERTA EN FRECUENCIA MODULADA ANALÓGICA, EXCEPTO ESTACIONES DE BAJA POTENCIA..(..)”*

En lo referente al análisis jurídico se determina:

## 5.1 LA PRUEBA

El Código Orgánico Administrativo, establece en el artículo 220 numeral 3 como uno de los requisitos formales para la impugnación, el anuncio de los medios de prueba que se ofrecen para acreditar los hechos, en tal sentido, es claro que la intención del legislador fue la de contar con una fase probatoria en los recursos administrativos, lo que permite al recurrente y a la administración, presentar y tener elementos de prueba para aseverar sus argumentos y garantizar el principio de contradicción.

De conformidad con el artículo 194 del Código Orgánico Administrativo, la prueba debe ser aportada por la persona interesada en su primera comparecencia, sin embargo, puede solicitar prueba no anunciada, hasta antes de la resolución, siempre que se acredite que no fue de su conocimiento, o que, habiéndola conocido, no pudo disponer de la misma.

En concordancia con el artículo 195 ibídem, que dispone la carga probatoria cuando se trate del ejercicio de la potestad sancionadora o determinar una responsabilidad, le corresponde a la administración pública, en los demás casos le atañe a la persona interesada probar los hechos controvertidos. En el presente caso, la carga probatoria le corresponde al recurrente probar sus argumentos dentro del presente recurso de apelación.

En el escrito de interposición del recurso de apelación No. ARCOTEL-DEDA-2020-010823-E de 13 agosto de 2020, la señora Yamara Simone Rubio en calidad de Gerente General de NEXO FM CRN CARLOS RUBIO NARANJO CIA LTDA, anuncia y adjunta los medios de prueba:

*“(...) **3.1.-** Adjunto a la presente como medio de prueba, a mi favor, la cual será reproducida en la estación probatoria correspondiente, para acreditar que la documentación que se envió a **ARCOTEL (AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES)**, documentación que fue enviada, por mi representada con fecha 06 de julio del 2020, para el PROCESO PÚBLICO COMPETITIVO PARA LA ADJUDICACIÓN DE FRECUENCIAS DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO POR PROCESO PÚBLICO COMPETITIVO PARA LA OPERACIÓN DE MEDIOS*

DE COMUNICACIÓN SOCIAL PRIVADOS Y COMUNITARIOS DE LOS SERVICIOS DE RADIODIFUSIÓN SONORA DE SEÑAL ABIERTA EN FRECUENCIA MODULADA ANALÓGICA, EXCEPTO ESTACIONES DE BAJA POTENCIA, lo que se desprende del anexo listado concurso competitivo 2020, de manera clara que en el anexo página 13 y 14, en el ítem No. 360 a 370, aparece todos los documentos requeridos para el concurso y que fueron subidos al sistema acorde a las bases del concurso y al reglamento, por parte de la compareciente y el informe técnico que se dice que no se ha subido consta subido al sistema en el ítem 365 del documento que hago referencia. Documento este que, escaneado en PDF, anexo a la presente y que tiene pleno valor legal por estar en una página web de una institución pública de acuerdo a la ley de comercio electrónico.

El acto antes referido se efectuó por escritura pública y está realizado ante el notario trigésimo del Cantón Quito, Dr. Darío Andrade Arellano, con fecha 09 de julio del 2020, lo cual da fe de mis afirmaciones.

**3.3.-** Adjunto a la presente como medio de prueba a mi favor, el oficio de fecha 06 de julio del 2020, en el cual **ARCOTEL (AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES)**, me indica lo siguiente: ...” Su solicitud se ha generado de manera exitosa con el Número: ARCOTEL-PAF-2020-395. Confirmación esta que me envió ARCOTEL, por cuanto la documentación requerida fue enviada completa y dentro de los plazos establecidos para dicho fin.

**3.4.-** Adjunto a la presente, como prueba a mi favor, el acto administrativo que se impugna es el constante en el **OFICIO Nro. ARCOTEL-CTHB-2020-1258-OF**, notificación que se realizó mediante correo electrónico, el día 29 de julio del 2020, fue emanado y generado por: ...” Documento firmado electrónicamente Mgs. Galo Cristóbal Procel Ruiz COORDINADOR TÉCNICO DE TÍTULOS HABILITANTES”.

**3.5.-** Adjunto a la presente, como prueba a mi favor el oficio de fecha 07 de agosto del 2020, oficio enviado a **ARCOTEL (AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES)**, al correo electrónico [gestion.documental@arcotel.gob.ec](mailto:gestion.documental@arcotel.gob.ec), en el cual solicite que me certifiquen si se subió al sistema del concurso público el informe técnico, me confirmaron el ingreso del oficio antes referido, con fecha 11 de agosto del 2020, con numero de tramite ARCOTEL-DEDA-2020-010699-E. Del oficio antes mencionado hasta hoy no se me ha dado respuesta pese a que fue presentado hace varios días atrás, incluso pedí la información antes de proponer el presente recurso administrativo, razón por la que acorde a lo establecido en el Art 220 numeral 3 del Código Orgánico Administrativo, y por cuanto **no tengo acceso a dicha prueba documental, la cual debe ser dada respuesta por el mismo ARCOTEL (AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES)**, razón por la que le solicito que como medio de prueba se disponga al departamento que corresponda dé respuesta al oficio ingresado.

Declaro que los documentos señalados en el numeral anterior no se encuentran en mi poder, por lo tanto, requiero del auxilio del órgano administrativo, para que ordene la entrega de los mismos, en virtud de lo señalado en el tercer inciso del artículo 159 del Código Orgánico General de Procesos "COGEP".

En cuanto a las pruebas de los numerales, 3.1, 3.3, 3.4, 3.5 estas fueron anexadas por la Dirección de Impugnaciones mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2020-00216 de 08 de septiembre de 2020.

**3.2.-** Solicito que se tenga como prueba a mi favor, la reproducción de la página web, de **ARCOTEL (AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES)**, en el link: <https://www.arcotel.gob.ec/wp-content/uploads/2020/07/ARCOTEL-DEDA-2020-1200-M-2020-0716.pdf>, donde se observa en el anexo listado concurso competitivo 2020, de manera clara que en la página 13 y 14, en el ítem No. 360 a 370, aparece todos los documentos requeridos para el concurso y que fueron subidos al sistema acorde a las bases del concurso y al reglamento, por parte de la compareciente y el informe técnico que se dice que no se ha subido, si consta subido al sistema en el

ítem 365 del documento que hago referencia. Documento este que tiene pleno valor legal por estar en una página web de una institución pública de acuerdo a la ley de comercio electrónico. El acto antes referido realizado ante el notario trigésimo del Cantón Quito, Dr. Darío Andrade Arellano, con fecha 09 de julio del 2020, lo cual da fe de mis afirmaciones.

Sobre la prueba del 3.2 que señala la recurrente en su escrito de subsanación la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes manifiesta en el Memorando Nro. ARCOTEL-CTHB-2020-1529-M de 13 de noviembre de 2020, señala:

**“En el ACTA DE DILIGENCIA NOTARIAL DE CONSTATAción, PROCESO PÚBLICO COMPETITIVO PPC PAF2020, en función al numeral 2.4.1. de las “BASES PARA ADJUDICACIÓN DE FRECUENCIAS DE ESPECTRO RADIOELÉCTRICO POR PROCESO PÚBLICO COMPETITIVO PARA EL SERVICIO DE RADIODIFUSIÓN SONORA DE SEÑAL ABIERTA EN FRECUENCIA MODULADA ANALÓGICA, EXCEPTO ESTACIONES DE BAJA POTENCIA, PARA LA OPERACIÓN DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL PRIVADOS Y COMUNITARIOS”, que especifica “(1/4) CONSTATAción DEL TAMAÑO DE ARCHIVOS LA INFORMACIÓN PRESENTADA POR LOS POSTULANTES DENTRO DEL PROCESO DE ADJUDICACIÓN DE FRECUENCIAS DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO POR PROCESO PÚBLICO COMPETITIVO PARA LA OPERACIÓN DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL PRIVADOS Y COMUNITARIOS DE LOS SERVICIOS DE RADIODIFUSIÓN SONORA DE SEÑAL ABIERTA EN FRECUENCIA MODULADA ANALÓGICA, EXCEPTO ESTACIONES DE BAJA POTENCIA, RECEPTADOS EN LA ARCOTEL HASTA EL 07 DE JULIO DE 2020(...); es decir, se observa la fecha y el tamaño de los documentos ingresados en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.”**

Sobre esta prueba la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes manifiesta en el Memorando Nro. ARCOTEL-CTHB-2020-1529-M de 13 de noviembre de 2020:

*“El Director Técnico del Proceso Público Competitivo, mediante memorando Nro. ARCOTEL-PPC-2020-0028-M de 08 de septiembre de 2020, comunica a la Responsable de la Unidad de Documentación y Archivo, lo siguiente:“(...) con el objetivo de dar cumplimiento a lo solicitado con documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-010699-E por la representante legal de la compañía NEXO FM – CRN CARLOS RUBIO NARANJO CÍA. LTDA., se adjunta en medio magnético (CD) la información referente a lo solicitado para que la Unidad de Gestión Documental y Archivo proceda conforme a su competencia. (...)”*

*Con memorando Nro. ARCOTEL-DEDA-2020-0762-OF de 10 de septiembre de 2020, la Responsable de la Unidad de Documentación y Archivo, en respuesta al trámite Nro. ARCOTEL-DEDA-2020-010699-E, comunica a la Señora Yamara Simone Valencia, Presidente de NEXO FM - CRN CARLOS RUBIO NARANJO CIA. LTDA., lo siguiente:*

*“(...) adjunto al presente se remite el ingreso No. ARCOTEL-PAF-2020-0395 en copias certificadas digitalmente, contenidas en 40 fojas útiles y a la vez cuatro archivos en formato Excel, documentación que fue ingresada en la plataforma PPC 2020.*

*Señalando finalmente que con el único propósito de poder remitir la documentación anexa, y debido a que al momento nos encontramos cumpliendo con las actividades oficiales a través de la modalidad Teletrabajo de acuerdo a las disposiciones impartidas por parte del Gobierno Nacional, comunico que debido a su volumen no se lo puede realizar a través del sistema de gestión Documental Institucional existente (QUIPUX), por lo que es meritorio la utilización del CORREO ELECTRÓNICO Institucional y/o de ser el caso la utilización de otro medio tecnológico (WeTransfer) que harán posible la entrega de la documentación completa.(...)”*

**3.6.- Solicito Señora Directora, que se tenga muy en cuenta, respecto al archivo aplicativo AVIS que dice ARCOTEL (AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LASTELECOMUNICACIONES), que no se ha subido; debo informar que dicho documento y de acuerdo al criterio técnico del Ing. Armando Deleg, quien es técnico en la materia y que es el**

encargado de aspectos técnicos en comunicaciones de **NEXO FM - CRN CARLOS RUBIO NARANJO CIA LTDA**, este documento para el presente caso no aplica por lo siguiente:

Dicho documento no es requisito para poder seguir en este concurso público, con respecto a los formularios técnicos del concurso de ARCOTEL, de acuerdo a las bases del concurso, y a los instructivos se subirán a la plataforma, **solo en el caso que el sistema requiera de radioenlaces en banda libre archivos en la plataforma AVIS, y como en el sistema no solicita enlaces en esta banda no se subió ningún archivo, por que dicho documento no es necesario.**

El instructivo dice ...” En caso de requerir enlaces radioeléctricos terrestres referentes a la Norma Técnica de Espectro de Uso Libre y de Espectro para Uso Determinado en Bandas Libres (antes denominados Enlaces de Modulación Digital de Banda Ancha MDBA), se debe presentar la información de acuerdo al Instructivo de Trabajo para el Uso del Aplicativo para Validación de Información (AVIS), adicionalmente, se debe presentar el anexo respectivo”. (Tomado del instructivo)

El formulario es FO-DEAR-13, son para enlaces auxiliares, **el sistema no requiere enlaces auxiliares motivo por el cual para él presente no aplica.** El formulario es FO-DEAR-14, es para estaciones terrenas, igual que lo anterior el sistema no requiere de estaciones terrenas, motivo por el cual no aplica. Estos dos formularios no aplican.

La observación de que no se cumple con los formularios, debió haber sido analizada, de acuerdo al reglamento, si para este caso puntual aplica o no, y lógicamente por todo lo antes indicado, incluso de manera técnica se deja demostrado que el aplicativo AVIS, no aplica.”

En referencia a esta prueba la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes manifiesta en el Memorando Nro. ARCOTEL-CTHB-2020-1529-M de 13 de noviembre de 2020:

“En el informe de “INFORME CONSOLIDADO DE REVISIÓN DE PRESENTACIÓN DE REQUISITOS MÍNIMOS” No. IC-RM-PPC-2020-0566 de 18 de julio de 2020, en el punto III Revisión de Requisitos Mínimos, literal b. ESTUDIO TÉCNICO, en el campo OBSERVACIONES, para todos los formularios técnicos presentados, se observa “Formulario sin información”, en el Anexo adjunto se presenta las capturas de pantalla de los formularios.

Por lo tanto, al no presentarse información en todos los formularios técnicos, en la revisión de los requisitos mínimos no fue posible determinar de conformidad con el “INSTRUCTIVO DE TRABAJO DE LOS FORMULARIOS DEL ESTUDIO TÉCNICO PARA MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL PRIVADOS Y COMUNITARIOS”, los formularios que debían ser considerados para la revisión y elaboración del “INFORME CONSOLIDADO DE REVISIÓN DE PRESENTACIÓN DE REQUISITOS MÍNIMOS”.

Es importante señalar que la Dirección de Impugnaciones de conformidad con el artículo 198 del Código Orgánico Administrativo solicitó a la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones copia certificada y foliada de TODO el expediente de sustanciación que corresponde al trámite No ARCOTEL-PAF-2020-395 y copia certificada del Informe Consolidado de Revisión de Presentación de Requisitos Mínimos, expedido dentro del trámite No. ARCOTEL-PAF-2020-395.

El Director del Proceso Público Competitivo con memorando No. ARCOTEL-PPC-2020-0038-M de 10 de septiembre de 2020, remitió a la Unidad de Documentación y Archivo la información ingresada con el trámite No. ARCOTEL-PAF-2020-395 que se encuentra registrada en el sistema institucional ONBASE, el oficio No. ARCOTEL-CTHB-2020-1258-OF de 28 de julio de 2020, el informe consolidado de revisión de presentación de requisitos mínimos de No. IC-RM-PPC-2020-00566 de 18 de julio de 2020, para su certificación.

Por su parte, la Unidad de Documentación y Archivo remitió con memorando No. ARCOTEL-DEDA-2020-1627-M de 15 de septiembre de 2020 el expediente contenido en 76 páginas digitales y 5 archivos en Excel.

En virtud de lo señalado, se analizada de manera conjunta la prueba anunciada y adjuntada por el administrado, y los argumentos señalados, garantizando el derecho a la motivación, el principio a la contradicción, y el derecho a la defensa.

## 5.2 ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DE LA RECURRENTE

La señora Yamara Simone Rubio en calidad de Gerente General de NEXO FM CRN CARLOS RUBIO NARANJO CIA LTDA, a través de su escrito de interposición del recurso de apelación, ingresado a la institución con documentos No. ARCOTEL-DEDA-2020-010823-E de 13 de agosto de 2020, indica los siguientes argumentos.

### ARGUMENTOS:

*(...) 2.3.- Mi representada, con fecha 6 de julio de 2020, es decir dentro del plazo legal correspondiente, presentó toda la documentación, requerida documentación que fue enviada a la dirección electrónica: <https://concursodefrecuencias2020.arcotel.gob.ec>*

*2.4.- Con fecha 06 de julio del 2020, me informó ARCOTEL (AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES), lo siguiente: Su solicitud se ha generado de manera exitosa con el Número: ARCOTEL-PAF-2020-395. Conformación esta que me enviaron por cuanto la documentación requerida fue enviada completa y dentro de los plazos establecidos para dicho fin.*

*2.5.- Con fecha 29 de julio del 2020, mediante OFICIO Nro. ARCOTEL-CTHB-2020-1258-OF, el cual se me notificó mediante correo electrónico, en el que aparece: Asunto: Resultados de la revisión de los requisitos mínimos presentados por NEXO FM - CRN CARLOS RUBIO NARANJO CIA LTDA, (persona jurídica).*

*2.6.- Todos estos hechos atentan contra la seguridad jurídica y garantías básicas del debido proceso, garantía al derecho al trabajo, garantías de igualdad respecto al resto de participantes, y a mi propio derecho de participar en este concurso público, pues se nos está despojando de la posibilidad de realizar una actividad lícita, que afecta gravemente a nuestras economías familiares.*

*2.7.- No existe constancia, dentro de este proceso que no se haya enviado la documentación requerida, más por el contrario hay constancia, en el mismo portal web público de ARCOTEL (AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES), de que la documentación requerida fue enviada incluido el informe técnico, lo que acredito y se puede corroborar en el link: <https://www.arcotel.gob.ec/wp-content/uploads/2020/07/ARCOTEL-DEDA-2020-1200-M-2020-07-16.pdf>,*

*2.8.- Respecto al archivo aplicativo AVIS que dice ARCOTEL (AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES), que no se ha subido; debo informar que dicho documento y de acuerdo al criterio técnico del Ing. Armando Deleg, quien es técnico en la materia y que es el encargado de aspectos técnicos en comunicaciones de NEXO FM - CRN CARLOS RUBIO NARANJO CIA LTDA, este documento para el presente caso no aplica por lo siguiente: Dicho documento no es requisito para poder seguir en este concurso público, con respecto a los formularios técnicos del concurso de ARCOTEL, de acuerdo a las bases del concurso, y a los instructivos se subirán a la plataforma, solo en el caso que el sistema requiera de radioenlaces en banda libre archivos en la plataforma AVIS, y como en el sistema no solicita enlaces en esta banda no se subió ningún archivo.*

*El instructivo dice ...” En caso de requerir enlaces radioeléctricos terrestres referentes a la Norma Técnica de Espectro de Uso Libre y de Espectro para Uso Determinado en Bandas Libres (antes denominados Enlaces de Modulación Digital de Banda Ancha MDBA), se debe presentar la información de acuerdo al Instructivo de Trabajo para el Uso del Aplicativo para Validación de Información (AVIS), adicionalmente, se debe presentar el anexo respectivo”. (Tomado del instructivo)*

*El formulario es FO-DEAR-13 son para enlaces auxiliares, el sistema no requiere enlaces auxiliares motivo por el cual para él presente no aplica. El formulario es FO-DEAR-14, es para estaciones terrenas, igual que lo anterior el sistema no requiere de estaciones terrenas, motivo por el cual no aplica. Estos dos formularios no aplican.*

*La observación de que no se cumple con los formularios, debió haber sido analizada, de acuerdo al reglamento, si para este caso puntual aplica o no, y lógicamente por todo lo antes indicado, incluso de manera técnica se deja demostrado que el aplicativo AVIS, no aplica. (...)*

### **ANÁLISIS:**

El artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador, señala que las instituciones públicas se encuentran sometidas a la Norma Suprema y a la Ley, los servidores y servidoras e incluso las personas deben actuar en virtud de la potestad estatal, todas y cada una de sus acciones o decisiones deben producirse en el marco de lo prescrito en el ordenamiento jurídico.

El artículo 425 de la Carta Magna establece el orden jerárquico de aplicación de las normas, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 14 del Código Orgánico Administrativo, referente al principio de juridicidad el cual prevé que la actuación de la administración pública debe estar sometida a la Constitución, a los instrumentos internacionales, a la ley, a los principios jurídicos, a la jurisprudencia aplicable. Por tanto, los funcionarios de la institución en cumplimiento del principio de legalidad, no pueden ni deben ejecutar acciones que vayan más allá del contexto legal, esto es, no deben realizar interpretaciones extensivas en el cumplimiento de sus funciones.

La norma suprema en el artículo 83 señala los deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, el numeral 1 dispone que se debe acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente

La Constitución de la República del Ecuador en los artículos 261 y 313, dispone que el Estado central tendrá competencias exclusivas y el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, entre los cuales se encuentra el espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones. La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, es la entidad competente encargada de la administración, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico y su gestión en todo el territorio nacional, según lo señalado en el artículo 142 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

### **- Proceso Público Competitivo para la adjudicación de frecuencias a medios privados y comunitarios.**

La Ley Orgánica de Comunicación, en el artículo 110 señala, que los requisitos, criterios de evaluación y formas de puntuación del proceso público competitivo, serán definidos mediante reglamento por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, manifestando:

**“Art. 110.- Adjudicación por proceso público competitivo.- La adjudicación de frecuencias del espectro radioeléctrico para el funcionamiento de medios de comunicación social privados y comunitarios de radiodifusión de señal abierta se realizará mediante un proceso público competitivo, únicamente en el caso que la demanda sea mayor al número de frecuencias disponibles en el área involucrada de asignación.**

Los requisitos, criterios de evaluación y formas de puntuación del proceso público competitivo serán definidos mediante **reglamento** por la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones, teniendo en consideración las normas establecidas en la presente Ley y en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

En todos los casos, como requisito indispensable para su adjudicación se requerirá la aprobación del estudio técnico; y, del plan de gestión y sostenibilidad financiera.

La Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones procederá de acuerdo a la puntuación total obtenida, a declarar un ganador en orden de prelación y realizará los trámites administrativos necesarios para la correspondiente adjudicación y suscripción del título habilitante.". (Subrayado y negrita fuera del texto original).

El Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mediante resolución No. 15-16-ARCOTEL-2019, publicada en el Registro Oficial Edición Especial 144 de 29 de noviembre de 2019, emite el "Reglamento para otorgar Títulos Habilitantes para Servicios del Régimen General de Telecomunicaciones y Frecuencias del Espectro Radioeléctrico". En el título III, capítulo III del referido reglamento determina el Proceso Público Competitivo para la adjudicación de frecuencias.

El artículo 94 del Reglamento para otorgar Títulos Habilitantes, determina que las bases para la adjudicación por proceso público competitivo, se adecuarán, complementarán y actualizarán, según corresponda, mediante resolución de la Dirección Ejecutiva de ARCOTEL, para la convocatoria a un proceso público competitivo. Además, el reglamento señala que en el caso de que el peticionario no presente uno de los requisitos mínimos previstos en los literales precedentes, será causal de descalificación del proceso público competitivo.

- **Bases para la Adjudicación de Frecuencias del Espectro Radioeléctrico por Proceso Público Competitivo para la Operación de Medios de Comunicación Social Privados y Comunitarios de los Servicios de Radiodifusión Sonora de señal Abierta en Frecuencia Modulada Analógica, Excepto Estaciones de Baja Potencia.**

Mediante resolución No. ARCOTEL-2020-0192 de 15 de mayo de 2020, el Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, aprueba las "*Bases para la Adjudicación de Frecuencias del Espectro Radioeléctrico por Proceso Público Competitivo para la Operación de Medios de Comunicación Social Privados y Comunitarios de los Servicios de Radiodifusión Sonora de señal Abierta en Frecuencia Modulada Analógica, Excepto Estaciones de Baja Potencia*", y sus anexos; y, se establece que la presente resolución entrará en vigencia a partir de su suscripción, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Es preciso señalar que, la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL, encargada del Proceso Público Competitivo para la Adjudicación de Frecuencias del Espectro Radioeléctrico, realiza la revisión del cumplimiento de requisitos establecidos en las Bases del Proceso de conformidad con la documentación que presentan los administrados en su solicitud.

Con memorando No. ARCOTEL-DEDA-2020-1627-M de 15 de septiembre de 2020, la Unidad de Documentación de Archivo remite el expediente de participación en el Proceso Público Competitivo en cual consta el **INFORME CONSOLIDADO DE REVISIÓN DE PRESENTACIÓN DE REQUISITOS MÍNIMOS No. IC-RM-PPC-2020-0566** de 18 de julio de 2020 y en la parte pertinente señala:

LITERAL	REQUISITOS	CUMPLE	NO CUMPLE	NO APLICA REQUISITO	OBSERVACIONES
b.	MATRIZ				
	Frecuencia: 97.7 Mhz				
	Área involucrada de asignación AOZ: FA001-1				
	Formulario Técnico FO-DEAR-9	X			
	Formulario Técnico FO-DEAR-10		X		Formulario información
	Formulario Técnico FO-DEAR-11		X		Formulario información
	Formulario Técnico FO-DEAR-12		X		Formulario información
	Formulario Técnico FO-DEAR-13		X		Formulario información
	Formulario Técnico FO-DEAR-14		X		Formulario información
	Archivo aplicativo AVIS		X		Formulario información
Certificado de no afectar a los Sistemas de Radiayuda y de Radionavegación Aeronáutica emitido por la autoridad competente	---	---	---	No se puede verificar si aplica o no aplica	

Y concluyó:

**IV. CONCLUSIONES**

Considerando el numeral 2.2. "Requisitos que debe cumplir el solicitante" de las "BASES PARA LA ADJUDICACIÓN DE FRECUENCIAS DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO POR PROCESO PÚBLICO COMPETITIVO PARA LA OPERACIÓN DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL PRIVADOS Y COMUNITARIOS DE LOS SERVICIOS DE RADIODIFUSIÓN SONORA DE SEÑAL ABIERTA EN FRECUENCIA MODULADA ANALÓGICA. EXCEPTO ESTACIONES DE BAJA POTENCIA", se procedió con la revisión de los requisitos mínimos presentado por la compañía NEXO FM - CRN CARLOS RUBIO NARANJO CIA. LTDA. (persona jurídica) de lo que se colige que la solicitud ingresada por la postulante interesada:

No se encuentra completa la documentación de requisitos mínimos establecidos para las frecuencias solicitadas, por lo que de acuerdo con el literal a) del punto 1.7 de las presentes Bases, se procederá a la descalificación del participante.

FRECUENCIA/S Y ÁREA INVOLUCRADA DE ASIGNACIÓN:	1	97.7	FA001-1	MATRIZ
Falta requisito mínimo b del numeral 2.2 de las bases del PPC DESCALIFICADO				

El numeral 1.3 de las referidas bases indica que los participantes en el proceso público competitivo, se encuentra obligado a cumplir estrictamente lo dispuesto en el documento, tomando en consideración que se ha emitido en observancia del ordenamiento jurídico vigente aplicable. Además, señala que es responsabilidad de los participantes revisar cuidadosamente las bases y los documentos emitidos para el proceso público competitivo, cumplir los requisitos establecidos y demás documentación, según lo determina:

**"(...) 1.3. OBLIGACIONES DE LOS PARTICIPANTES**

Los participantes en el proceso público competitivo, se encuentran obligados a cumplir estrictamente lo dispuesto en estas bases, las mismas que contemplan lo previsto en el ordenamiento jurídico vigente aplicable.

(...)

Es **responsabilidad de los participantes, revisar cuidadosamente las bases** para el proceso público competitivo y cumplir con los procedimientos allí dispuestos, así como **presentar los requisitos y demás documentación**, en los términos previstos en el cronograma. (...)" (Subrayado y negrita fuera del texto original).

El numeral 2.2 de las Bases de Proceso Público Competitivo, prevé:

**"2.2 REQUISITOS QUE DEBE CUMPLIR EL SOLICITANTE**

La documentación deberá ser presentada en línea a través de la plataforma institucional dispuesta para el efecto <https://concursodefrecuencias2020.arcotel.gob.ec>.

Los Postulantes interesados deberán presentar la documentación cumpliendo con los siguientes requisitos:

**(...) b. Estudio Técnico**

Presentado en los formularios de acuerdo con el instructivo aprobado y publicado en la página web de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones – ARCOTEL (ANEXO 6).

Adicionalmente, únicamente en los casos que aplique, deberá presentar el siguiente requisito: Certificado de no afectar a los sistemas de radioayuda y de radionavegación aeronáutica emitido por la Dirección General de Aviación Civil, este certificado deberá presentarse únicamente cuando las estructuras se encuentren dentro de un radio de quinientos (500) metros de los sistemas de radioayuda y de radionavegación aeronáutica, para lo cual deberá revisar el listado publicado en la página web institucional [www.arcotel.gob.ec](http://www.arcotel.gob.ec).

Los formularios deberán ser presentados en archivos con extensión .xls o .xlsx. De ser el caso, el certificado deberá ser presentado en archivo con extensión .pdf. (...).

La norma ibídem, en el numeral 1.7., establece las causales de descalificación del participante, señalando:

*(...) a. **No cumpla con la presentación de alguno de los requisitos mínimos** establecidos en el Reglamento para Otorgamiento de Títulos Habilitantes y señalados en las bases para el proceso público competitivo.(...)*. (Subrayado y negrita fuera del texto original)

Según lo señalado en la normativa y las bases del concurso, la compañía NEXO FM CRN CARLOS RUBIO NARANJO CIA LTDA, participante en el proceso público competitivo, debía cumplir con la presentación de los requisitos mínimos establecidos en el 2.2 de las Bases, sin embargo la participante presentó el estudio técnico y los formularios técnicos No. FO-DEAR-10, FO-DEAR-11, FO-DEAR-12, FO-DEAR-13, FO-DEAR-14, Archivo aplicativo AVIS, pero los formularios se encontraban vacíos, es decir sin ninguna información, al no contener información no se pudo determinar si el Certificado de no afectar a los Sistemas de Radioayuda y de Radionavegación Aeronáutica emitido por la autoridad competente aplicaba para el caso en análisis.

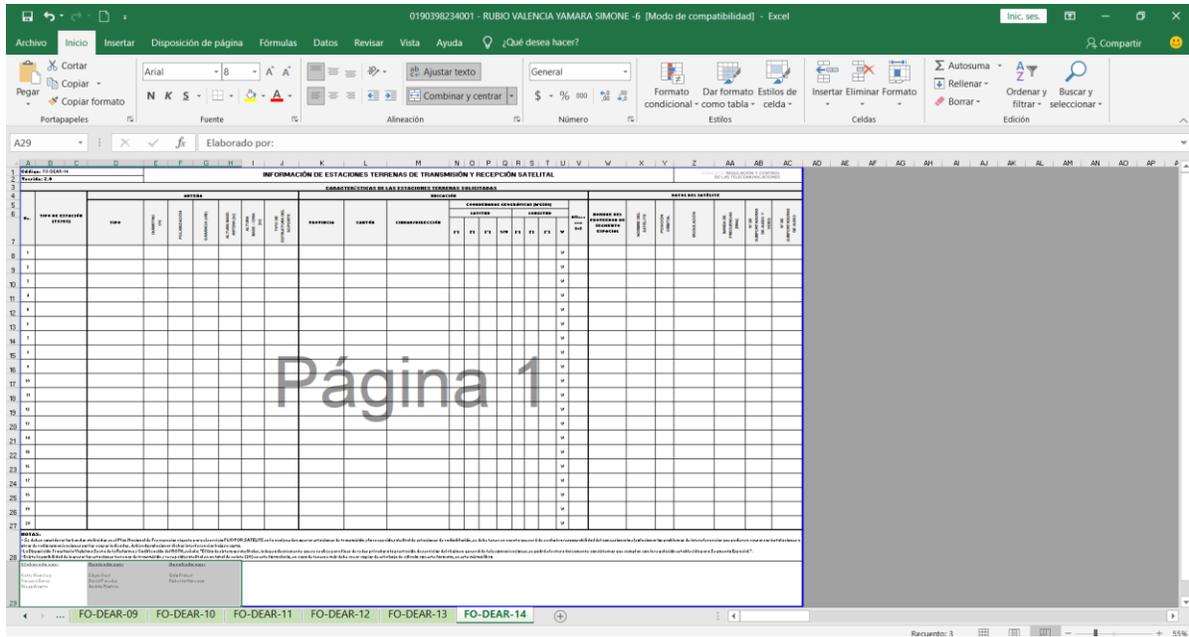
En cuanto a lo que menciona la recurrente *(...) de manera clara que en el anexo página 13 y 14, en el ítem No. 360 a 370, aparece todos los documentos requeridos para el concurso y que fueron subidos al sistema acorde a las bases del concurso y al reglamento, por parte de la compareciente y el informe técnico que se dice que no se ha subido consta subido al sistema en el ítem 365 del documento que hago referencia. Documento este que, escaneado en PDF, anexo a la presente y que tiene pleno valor legal por estar en una página web de una institución pública de acuerdo a la ley de comercio electrónico. El acto antes referido se efectuó por escritura pública y está realizado ante el notario trigésimo del Cantón Quito, Dr. Darío Andrade Arellano, con fecha 09 de julio del 2020, lo cual da fe de mis afirmaciones.*

Al respecto la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes en su informe constante en el memorando No. ARCOTEL-CTHB-2020-1529-M de 13 de noviembre de 2020 señala:

***“En el ACTA DE DILIGENCIA NOTARIAL DE CONSTATAción, PROCESO PÚBLICO COMPETITIVO PPC PAF2020, en función al numeral 2.4.1. de las “BASES PARA ADJUDICACIÓN DE FRECUENCIAS DE ESPECTRO RADIOELÉCTRICO POR PROCESO PÚBLICO COMPETITIVO PARA EL SERVICIO DE RADIODIFUSIÓN SONORA DE SEÑAL ABIERTA EN FRECUENCIA MODULADA ANALÓGICA, EXCEPTO ESTACIONES DE BAJA POTENCIA, PARA LA OPERACIÓN DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL PRIVADOS Y COMUNITARIOS”, que especifica “(...) CONSTATAción DEL TAMAÑO DE ARCHIVOS LA INFORMACIÓN PRESENTADA POR LOS POSTULANTES DENTRO DEL PROCESO DE ADJUDICACIÓN DE FRECUENCIAS DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO POR PROCESO PÚBLICO COMPETITIVO PARA LA OPERACIÓN DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL PRIVADOS Y COMUNITARIOS DE LOS SERVICIOS DE RADIODIFUSIÓN SONORA DE SEÑAL ABIERTA EN FRECUENCIA MODULADA ANALÓGICA, EXCEPTO ESTACIONES DE BAJA POTENCIA, RECEPTADOS EN LA ARCOTEL HASTA EL 07 DE JULIO DE 2020(...); es decir, se observa la fecha y el tamaño de los documentos ingresados en la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.”***







Sobre la falta de información de los formularios, la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes señala:

*“Por lo tanto, al no presentarse información en todos los formularios técnicos, en la revisión de los requisitos mínimos no fue posible determinar de conformidad con el “INSTRUCTIVO DE TRABAJO DE LOS FORMULARIOS DEL ESTUDIO TÉCNICO PARA MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL PRIVADOS Y COMUNITARIOS”, los formularios que debían ser considerados para la revisión y elaboración del “INFORME CONSOLIDADO DE REVISIÓN DE PRESENTACIÓN DE REQUISITOS MÍNIMOS”.*

Además, es importante señalar que es obligación de los participantes en el proceso público competitivo, observar y cumplir con lo dispuesto en el Reglamento para Otorgar Títulos Habilitantes, y revisar cuidadosamente las bases para el proceso público competitivo, los requisitos y documentación. Por lo que la compañía NEXO FM CRN CARLOS RUBIO NARANJO CIA LTDA, antes de entregar el Estudio técnico, anexos y formularios, debió revisar cuidadosamente con el cumplimiento de los requisitos, desvirtuando el argumento señalado por el recurrente.

Por otro lado, es preciso indicar que, en página web de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones <https://www.arcotel.gob.ec/proceso-adjudicacion-frecuencias-radio/> se encuentre las PREGUNTAS, RESPUESTAS Y ACLARACIONES A LAS BASES, de acuerdo con el cronograma (ANEXO 2) en el ítem 86 en relación a preguntas planteadas los delegados de la ARCOTEL procedieron a dar respuestas pertinentes.

En relación al Estudio técnico se realizó la siguiente pregunta:

**“86. Se debe presentar como anexo el estudio técnico con el formato anterior, con explicación todos los datos de estudios, transmisores, enlaces y sistemas radiantes.”**

**RESPUESTA ARCOTEL:** Las Bases para la adjudicación de frecuencias del espectro radioeléctrico por proceso público competitivo, señalan: "2.1. FORMA DE PRESENTACIÓN DE LAS SOLICITUDES 2.1.1. Presentación en línea

La solicitud contendrá la información solicitada en el formulario en línea publicado en la dirección

<https://concursodefrecuencias2020.arcotel.gob.ec> disponible en la plataforma institucional de la ARCOTEL, adjuntando por este mismo medio los documentos, requisitos y formularios establecidos en cada uno de los anexos de estas Bases. Aquellos documentos que requieran ser suscritos por el solicitante podrán ser firmados electrónicamente o firmados físicamente y escaneados para ser cargados en la plataforma digital.

**Aquellos requisitos tales como los formularios técnicos y del plan de gestión y sostenibilidad financiera, deberán ser llenados de acuerdo a su correspondiente instructivo y cargados en la plataforma en el formato digital establecido.(...)**

**2.2. REQUISITOS QUE DEBE CUMPLIR EL SOLICITANTE**

**La documentación deberá ser presentada en línea a través de la plataforma institucional dispuesta para el efecto <https://concursodefrecuencias2020.arcotel.gob.ec>.(...)**

**b. Estudio Técnico**

**Presentado en los formularios de acuerdo con el instructivo aprobado y publicado en la página web de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones – ARCOTEL (ANEXO 6).**

**Adicionalmente, únicamente en los casos que aplique, deberá presentar el siguiente requisito: Certificado de no afectar a los sistemas de radioayuda y de radionavegación aeronáutica emitido por la Dirección General de Aviación Civil, este certificado deberá presentarse únicamente cuando las estructuras se encuentren dentro de un radio de quinientos (500) metros de los sistemas de radioayuda y de radionavegación aeronáutica, para lo cual deberá revisar el listado publicado en la página web institucional [www.arcotel.gob.ec](http://www.arcotel.gob.ec).**

**Los formularios deberán ser presentados en archivos con extensión .xls o .xlsx. De ser el caso, el certificado deberá ser presentado en archivo con extensión .pdf."**

***"365. En caso de que la información a llenarse en las celdas de los formatos en las condiciones de tamaño de letra y en mayúsculas no se visualice completamente por la cantidad de texto, ¿se podría disminuir el tamaño de letra, o poner minúsculas o ampliar el espacio de dicha celda?"***

***RESPUESTA ARCOTEL "Los Formularios Técnicos deben ser llenados de conformidad con el "INSTRUCTIVO DE TRABAJO DE LOS FORMULARIOS DEL ESTUDIO TÉCNICO PARA MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL PRIVADOS Y COMUNITARIOS".***

***Los formatos de anexos técnicos del Estudio Técnico deben ser llenados de conformidad con el "INSTRUCTIVO DE TRABAJO DE LOS ANEXOS A LOS FORMULARIOS DEL ESTUDIO TÉCNICO PARA MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL PRIVADOS Y COMUNITARIOS".***

En relación a los requisitos mínimos se planteó una pregunta:

***"49 De los Requisitos Mínimos La frase "Requisitos mínimos" se menciona en los numerales 1.8, 2.3, 2.5, 2.6, 2.8, de las bases y se entiende que deberían ser los documentos (formularios, declaraciones, documentos habilitantes, etc.), que si no se presentan serán causal de descalificación y ejecución de la garantía. Sin embargo, en ningún lugar de las bases se estipula cuáles son los "Requisitos Mínimos" a cumplir. ¿Cuáles son los requisitos mínimos que debe cumplir la solicitud para que sea aceptada?"***

***RESPUESTA ARCOTEL Los requisitos constan en el punto 2.2 de las Bases y la falta de presentación de alguno de los requisitos será motivo de descalificación."***

Con la absolución de consultas se deja claro la obligación que tienen los participantes de presentar todos los requisitos que se disponen en las bases del proceso. En el preciso caso, no se presentaron los formularios con la información pertinente a la frecuencia por la cual se participa, archivo aplicativo AVIS y el Certificado de no afectar a los Sistemas de Radioayuda y de Radionavegación Aeronáutica emitido por la autoridad competente, así como se aclara también, que el Estudio Técnico es un requisito mínimo, y al no presentar la información requerida, la administración no podría determinar que de acuerdo al "INSTRUCTIVO DE TRABAJO DE LOS FORMULARIOS DEL ESTUDIO TÉCNICO PARA MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL PRIVADOS Y COMUNITARIOS, los formularios que debían ser aplicables para el caso en análisis.

Además, para evitar el error al alimentar la plataforma la ARCOTEL emitió el INSTRUCTIVO DE TRABAJO: USO DE LA PLATAFORMA INFORMÁTICA PARA PROCEDIMIENTO PÚBLICO COMPETITIVO cuyo objetivo es dar asistencia técnica para el uso de la Plataforma Informática disponible para el ingreso de información y aplicación de todos los usuarios del Proceso Público Competitivo para el Servicio de Radiodifusión Sonora de Señal Abierta en Frecuencia Modulada Analógica, Excepto Estaciones de Baja Potencia, para el Funcionamiento de Medios de Comunicación Social Privados y Comunitarios.

**5.3.2. Sección B: Estudio Técnico**



En esta sección el usuario debe ingresar los Formularios Técnicos listados a continuación, con los formatos considerados para cada uno:

5.3.2.1. Formulario Técnico FO-DEAR-09 debidamente Firmado, el cual debe ingresarse considerando el siguiente formato:

- formato del documento Pdf
- tamaño máximo para cargar 2MB
- Obligatorio SI

5.3.2.2. Formularios Técnicos, el cual debe ingresarse considerando el siguiente formato:

- formato del documento xls o xlsx
- tamaño máximo para cargar 5MB
- Obligatorio SI

5.3.2.3. Formatos para Anexos Técnicos (deben adjuntarse para cada estación de transmisión, usar

- la opción "añadir")
- formato del documento xlsx o xls
  - tamaño máximo para cargar 5MB
  - Obligatorio SI

5.3.2.4. Anexo de Catálogo de Antena de Fabricante del Sistema de Transmisión (Se puede añadir más anexos de catálogos usar la opción "añadir")

- formato del documento pdf
- tamaño máximo para cargar 2MB
- obligatorio No

5.3.2.5. Formularios Técnicos Generados a través del Aplicativo AVIS para enlaces radioeléctricos que hagan uso de Espectro UDBL.

- formato del documento xlsx o xls
- tamaño máximo para cargar 1mb
- Obligatorio No

5.3.2.6. Archivo MDBA Generado a través del Aplicativo AVIS para enlaces radioeléctricos que hagan uso de Espectro UDBL congruente con la información generada en el archivo anterior.

- formato del documento .zip
- tamaño máximo para cargar 1mb
- Obligatorio No

5.3.2.7. Certificado de No Afectar a los Sistemas de Radioayuda y De Radionavegación Aeronáutica Emitido por la Dirección General de Aviación Civil (Se puede añadir más certificados, usar la opción "añadir")

- formato del documento pdf
- tamaño máximo para cargar 2MB
- obligatorio No

A esto se suma que la participante tenía que observar el INSTRUCTIVO DE TRABAJO DE LOS FORMULARIOS DEL ESTUDIO TÉCNICO PARA MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL PRIVADOS Y COMUNITARIOS, en este cuerpo normativo se encuentra especificado cada formulario requerido en el estudio técnico y tiene como fin proporcionar una guía para el ingreso y presentación de la información requerida por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL) en los formularios concebidos para el Otorgamiento de Concesiones para los Servicios de Radiodifusión de Señal Abierta para el Funcionamiento de Medios de Comunicación Social Privados y Comunitarios.

En el presente análisis, se considera en forma íntegra la prueba anunciada y adjuntada por el recurrente, y sus argumentos, en garantía de los derechos y principios establecidos en la Constitución de la República del Ecuador, y la norma jurídica, haciendo efectivo el derecho a la defensa, contradicción, y seguridad jurídica.

El referido informe jurídico elaborado por la Dirección de Impugnaciones de ARCOTEL, signado con el No. ARCOTEL-CJDI-2020-00120, en su parte final establece las conclusiones y recomendación, mismas que son acogidas y su tenor literal se transcribe:

#### **“VI. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIÓN**

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

1. *La Ley Orgánica de Comunicación en el artículo 110 dispone que los requisitos, criterios de evaluación y formas de puntuación del proceso público competitivo serán definidos mediante reglamento por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.*
2. *El artículo 94 del Reglamento para Otorgar Títulos Habilitantes para Servicios del Régimen General de Telecomunicaciones y Frecuencias del Espectro Radioeléctrico, establece que si el peticionario no presenta uno de los requisitos mínimos, será causal de descalificación del proceso público competitivo.*
3. *Las Bases para la Adjudicación de Frecuencias del Espectro Radioeléctrico por Proceso Público Competitivo para la Operación de Medios de Comunicación Social Privados y Comunitarios de los Servicios de Radiodifusión Sonora de Señal Abierta en Frecuencia Modulada Analógica, excepto Estaciones de baja Potencia, indica como causal de descalificación la falta de presentación de requisitos mínimos (2.2. literal a.) como es el estudio técnico, por cuanto los formularios técnicos No. FO-DEAR-10, FO-DEAR-11, FO-DEAR-12, FO-DEAR-13, FO-DEAR-14, Archivo aplicativo AVIS, se encontraban vacíos y debido a la falta de presentación de los mencionados formularios no se pueden verificar si aplica o no aplica el Certificado de no afectar a los Sistemas de Radioayuda y de Radionavegación Aeronáutica.*
4. *El oficio No. ARCOTEL-CTHB-2020-1258-OF de 28 de julio de 2020, acto administrativo impugnado fue emitido en estricto cumplimiento y observancia a la normativa vigente, y, las Bases para la Adjudicación de Frecuencias del Espectro Radioeléctrico por Proceso Público Competitivo para la Operación de Medios de Comunicación Social Privados y Comunitarios de los Servicios de Radiodifusión Sonora de Señal Abierta en Frecuencia Modulada Analógica, excepto Estaciones de baja Potencia*

*En base a los antecedentes, fundamentos jurídicos y análisis precedente, se recomienda al Coordinador General Jurídico de ARCOTEL, NEGAR el recurso de apelación, presentado por la señora Yamara Simone Rubio en calidad de Gerente General de NEXO FM CRN CARLOS RUBIO NARANJO CIA LTDA s, mediante escrito ingresado en esta entidad con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-010823-E de 13 de agosto de 2020, y se RATIFIQUE el oficio No. ARCOTEL-CTHB-2020-1258-OF de 28 de julio de 2020, emitido por el Coordinador Técnico de Títulos Habilitantes de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL”*

#### **VI. RESOLUCIÓN**

Por las consideraciones expuestas, al amparo de lo previsto en el artículo 10, numerales 1.3.1.2 acápite II y III numeral 2) del Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la

Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, así como la Resolución No. ARCOTEL-2019-0727 de 10 de septiembre de 2019, artículo 30 letras b) y c); el suscrito Coordinador General Jurídico en calidad de delegado 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-2020-00120 de 27 de noviembre de 2020.

**Artículo 2.- NEGAR** el Recurso de Apelación interpuesto por la señora Yamara Simone Rubio en calidad de Gerente General de NEXO FM CRN CARLOS RUBIO NARANJO CIA LTDA, con el documento No. ARCOTEL-DEDA-2020-010823-E de 13 de agosto de 2020, y **RATIFICAR** el oficio No. ARCOTEL-CTHB-2020-1258-OF de 28 de julio de 2020, emitida por el Coordinador Técnico de Títulos Habilitantes de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL.

**Artículo 3.- INFORMAR** a la señora Yamara Simone Rubio en calidad de Gerente General de NEXO FM CRN CARLOS RUBIO NARANJO CIA LTDA, tiene derecho a impugnar la presente resolución en sede administrativa o sede jurisdiccional en los términos y plazos determinados en la ley.

**Artículo 4.- DISPONER** a la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, notifique el contenido de la presente resolución la señora Yamara Simone Rubio Valencia en calidad de Gerente General de NEXO FM – CRN CARLOS RUBIO NARANJO CIA. LTDA., en los correos electrónicos: yamararv@gmail.com y darwinlescano@hotmail.com de conformidad con el artículo 164 del Código Orgánico Administrativo, direcciones señaladas por la recurrente en el escrito de interposición del recurso para recibir notificaciones; a la Coordinación General Jurídica; a la Coordinación General Administrativa Financiera; a la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes; a la Coordinación Técnica de Control; a la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL. Notifíquese y Cúmplase.-

Dada y firmada en el Distrito Metropolitano de Quito, a 30 de noviembre de 2020.

Abg. Fernando Torres Núñez  
**COORDINADOR GENERAL JURÍDICO**  
**POR DELEGACIÓN DEL DIRECTOR EJECUTIVO**  
**AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES**  
**ARCOTEL**

ELABORADO POR:	REVISADO POR:
Ab. Mayra P. Cabrera B. SERVIDORA PÚBLICA	Dra. Adriana Ocampo Carbo DIRECTORA DE IMPUGNACIONES