

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2021-0051

LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES

CONSIDERANDO:

I. ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO

1.1. El acto administrativo impugnado es la Resolución No. ARCOTEL-2021-0939 de 12 de agosto de 2021, en la cual se resuelve:

*“(...) **Artículo 2.- NEGAR** el Recurso de Apelación presentado por el señor Selbi Moisés Elizalde Cabello en calidad de representante legal de la compañía RADIO EIFFEL S.A RADIFFELSA; persona jurídica participante dentro del proceso público competitivo, en contra de la Resolución No. ARCOTEL-2021-0335 de 10 de febrero de 2021, en base al análisis realizado dentro del presente recurso.*

***Artículo 3.- RATIFICAR** el contenido de la Resolución No. ARCOTEL-2021-0335 de 10 de febrero de 2021, y el Informe de Verificación de Inhabilidades y Prohibiciones No. IPI-PPC-2020-0221 de 11 de noviembre de 2020, actualizado el 10 de febrero de 2021...”*

II. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DEL RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN

2.1 La señora Urgilerz Molina Sara Piedad, en calidad de Representante Legal de la compañía RADIO EIFFEL S.A RADIFFELSA, con RUC 0992837861001 (persona jurídica) participante dentro del Proceso de Adjudicación de Frecuencias, mediante escrito ingresado en esta entidad con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2021-014227-E de fecha 03 de septiembre de 2021, presenta un Recurso Extraordinario de Revisión en contra de la Resolución No. ARCOTEL-2021-0939 de 12 de agosto de 2021.

2.2 Documento No. ARCOTEL-DEDA-2021-014540-E de 08 de septiembre de 2021, la parte recurrente remite copia del comprobante de transacción realizada en el Banco del Pacífico S.A, Recaudación ARCOTEL, “CÓDIGO CONCECI: 718693”, de fecha de pago 27 de enero de 2021, el cual solicita sea analizado y considerado al momento de resolver.

2.3 Mediante providencia No. ARCOTEL-CJDI-2021-0609 de fecha 10 de septiembre de 2021, notificada mediante Oficio No. ARCOTEL-DEDA-2021-1883-OF de 13 de septiembre de 2021, la Dirección de Impugnaciones de ARCOTEL, en el ámbito de sus competencias, admite a trámite el recurso extraordinario de revisión presentado; y, apertura el periodo de prueba por el término de ocho (8) días.

Respecto de la prueba anunciada en el escrito de interposición del recurso, la parte interesada señala lo siguiente:

(...) VIII DOCUMENTOS ADJUNTOS

1. Comprobante de depósito original No. 73720318, con código de concesión No. 718693, y con fecha 27 de enero de 2021.;

2. Certificado emitido por BanEcuador, por el cual se demuestra la existencia del depósito con fecha 27 de enero de 2021;

3. Materialización del correo electrónico de fecha 30 de agosto de 2021, enviado desde el email myrian.doicela@arcotel.gob.ec. enviado a teresa.ganchala@arcotel.gob.ec, con copia a radioeiffel@hotmail.com...

4. Informe sobre el paciente Selbi Moises Elizalde Cabello del Hospital Bicentenario de Guayaquil.
5. Certificado de Egreso del paciente Selbi Moises Elizalde Cabello de la Clínica Guayaquil
6. Certificado de Defunción del señor Selbi Moises Elizalde Cabello.
7. Certificado Médico otorgado por el Dr. Freddy Pow Chon Long, sobre el estado de salud que tenía el señor Selbi Moises Elizalde Cabello.
8. Cédula de ciudadanía de la señora Sara Piedad Urgiles Molina.
9. Nombramiento del Representante Legal.
10. Correo electrónico de 09 de marzo de 2021, enviado por la servidora pública Teresa Ganchala ...”.

La Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, solicitó:

- a) A la Unidad de Gestión Documental y Archivo de ARCOTEL, que remita copia certificada del expediente completo correspondiente al recurso de apelación signado con No. ARCOTEL- DEDA-2021-003405-E de fecha 04 de marzo de 2021.

2.4. Providencia No. ARCOTEL-CJDI-2021-0646 de 18 de octubre de 2021, notificada el 19 del mismo mes y año mediante oficio No. ARCOTEL-DEDA-2021-2021-OF, mediante el cual se dispone la ampliación del plazo para resolver, al requerir a la Coordinación Administrativa Financiera de ARCOTEL, remita un informe en cual analice la prueba aportada por el recurrente en especial el comprobante de pago de fecha 27 de enero de 2021, del “CÓDIGO CONCECI: 718693” y el Reporte Histórico de Radio Eiffel S.A RADIFFELSA de fecha 02 de julio de 2021, en donde consta el mismo código con fecha de pago 22/02/2021.

2.5. Memorando No. ARCOTEL-CADF-2021-2085-M de 26 de octubre de 2021, con la cual se remite el informe solicitado a la Coordinación Administrativa Financiera de ARCOTEL, con el resultado del análisis realizado y las conclusiones señaladas al respecto.

En base a lo expuesto, 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.

III. BASE LEGAL Y COMPETENCIA PARA RESOLVER EL PRESENTE RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN.

Para resolver el presente recurso se consideran entre otras las disposiciones contenidas en los artículos 16, 17, 76, 82, 83, 173, 226, 261, 313, 426 y 427 de la Constitución de la República.

Artículos 2, 14, 16, 17, 20, 22, 33, 47, 100, 101, 104, 105, 106, 107, 219, 220, 232 y todas las normas del procedimiento administrativo establecidas en el Libro II del Código Orgánico Administrativo.

Artículos 91, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 103, de la Resolución 02-03-ARCOTEL-2020 de 08 de mayo de 2020 mediante la cual se reformó el “REGLAMENTO

PARA OTORGAR TÍTULOS HABILITANTES PARA SERVICIOS DEL RÉGIMEN GENERAL DE TELECOMUNICACIONES Y FRECUENCIAS DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO” la cual, fue publicada en la Edición Especial del Registro Oficial –No. 575 de fecha 14 de mayo de 2020.

Resolución No. ARCOTEL-2020-0192 de 15 de mayo de 2020, mediante la cual se aprobaron 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”.

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

La Dirección Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en ejercicio de la atribución establecida en el artículo 148, número 12 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, y el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos, 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 y negrita fuera del texto original).

Mediante Resolución No. 02-02-2021 de 28 de mayo de 2021, el Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, resuelve designar al Dr. Andrés Rodrigo Jácome Cobo, Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

Mediante Acción de Personal No. 400 de 11 de noviembre de 2021, se designó al Dr. Juan Carlos Soria C. Mgs. como Coordinador General Jurídico de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL.

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

Mediante Acción de Personal No. 464 de 10 de diciembre de 2021, se designó al Ab. Daniel Navas, como Director de Impugnaciones Encargado de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL.

El presente procedimiento administrativo ha sido sustanciado por la Dirección de Impugnaciones, y es resuelto por 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.

IV. ANÁLISIS JURÍDICO

La Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL, emitió el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2022-003 de 20 de enero de 2022, concerniente al Recurso Extraordinario de Revisión en contra de la Resolución No. ARCOTEL-2021-0939 de 12 de agosto de 2021, interpuesto por la señora Urgilerz Molina Sara Piedad, en calidad de Representante Legal de la compañía RADIO EIFFEL S.A RADIFFELSA (persona jurídica) participante dentro del Proceso de Adjudicación de Frecuencias; y en lo referente al análisis jurídico se determina:

4.1 ARGUMENTOS:

(...) V.

EVIDENTE ERROR DE DERECHO QUE AFECTE A LA CUESTIÓN DE FONDO

Con una revisión analítica de la resolución impugnada, sobresalen errores de derecho que conllevan a la nulidad de esta, y que propiamente se sistematizan en: incorrecta aplicación del derecho al debido proceso en la garantía de motivación de la resolución administrativa; incorrecta aplicación del principio de aplicación más favorable a la vigencia de los derechos; violación al principio de igualdad y no discriminación y al derecho a la igualdad formal y material; falta de aplicación del principio de igualdad y no discriminación. Finalmente, estos dos aspectos confluyen en la indebida motivación de la resolución y, por ende, suficiente causal de nulidad de dicho acto.

5.1. VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO, ESTABLECIDO EN EL ARTICULO 76, NUMERAL 7, DE LA CONSTITUCION DE LA REPUBLICA, EN LA GARANTIA DE LA MOTIVACIÓN,

En virtud del problema jurídico que nos atañe, es necesario primero conocer el contenido del derecho al debido proceso en la garantía de motivación, en tal sentido el artículo 76 número 7, letra 1) establece:

"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) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados..." (Subrayado fuera de texto original)

(...)

De acuerdo a los hechos relevantes sucedidos, conforme las providencias emitidas por la ARCOTEL no se ha tomado en cuenta hechos fundamentales, que cambiarían de fondo la decisión sobre el asunto (...)

En este mismo sentido podemos decir que, el derecho al debido proceso en la garantía de motivación, tiene como objeto que el Estado garantice a la ciudadanía, que las decisiones provenientes del poder público que involucren derechos y obligaciones de las personas desarrollen argumentos que permitan a la población conocer las razones jurídicas que han sido determinantes para la adopción de una decisión, evitando de esta manera una actuación arbitraria. Por tal razón, la Corte Constitucional del Ecuador, en su condición de máximo órgano de justicia constitucional, según la sentencia Nro. 227 -SEP-CC, establece que los requisitos mínimos que debe contener una resolución para que observe la garantía de motivación son la razonabilidad, lógica y comprensibilidad. (...)

5.2. VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN Y DEL DERECHO A LA IGUALDAD FORMAL, MATERIAL Y NO DISCRIMINACIÓN, ESTABLECIDO EN EL ARTICULO 11, NUMERAL 2 Y ARTICULO 66, NUMERAL 4 DE LA CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DE ECUADOR.

El artículo 11 No. 2 de la Constitución establece:

"El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: 2. Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades ... ". En igual sentido, el artículo 66 número 4 de la Constitución de la República del Ecuador, reconoce y garantiza las personas el "derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación"

El principio de igualdad ante la ley es un pilar indispensable dentro de un Estado Constitucional, e igualmente constituye un principio fundamental en el plano de Derecho Internacional de los Derechos Humanos, así la Corte Constitucional del Ecuador expresa lo siguiente:

(...)

*"En el caso que nos corresponde, la ARCOTEL no toma en cuenta la edad y la enfermedad del representante legal de la compañía **RADIO EIFFEL S.A RADIFFELSA**, pues en su argumentación establece que no es válido el argumento de fuerza mayor, debido al supuesto atraso en el pago de la obligación, debido a que como regla de juego se puso como inhabilidad la mora, trato que se le debería dar a cualquier representante legal de cualquier compañía, sin importar si tiene 18 años o más, no obstante, en el presente caso, la persona que tenía que acudir a cumplir con la obligación en una institución del sistema financiero en tiempo de pandemia era un ciudadano de 86 años de edad, con problemas cardiacos.*

(...)

*Después de esta pregunta podemos recalcar lo que dice el artículo 38 de la Constitución, el cual dice que para los adultos mayores debe existir atención preferente en caso de desastres, conflictos armados y otros tipos de emergencia; ¿acaso la pandemia del Covid 19 no es un tipo de emergencia?, preguntémosnos señor Director si en el caso de la compañía **RADIO EIFFEL S.A. RADIFFELSA**, existió atención preferente para su representante legal; a pesar de que este, con todos los peligros que corría, igual haya acudido a cancelar su obligación, además de que la compañía cumplió con absolutamente todos los requisitos mínimos para ganar el concurso público de asignación de frecuencias.*

(...)

(...)

“5.3. VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE APLICACIÓN MÁS FAVORABLE DE LOS DERECHOS. ESTABLECIDO EN EL ARTICULO 11. NUMERAL 5 DE LA CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DE ECUADOR.

El Art. 11 número 5 de la Constitución, mismo que dispone:

"en materia de derechos y garantías constitucionales. Las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorecen a su efectiva vigencia."

*En relación a este principio constitucional, la ARCOTEL al observar la existencia del comprobante de depósito que se adjuntó a la apelación, mismo que demuestra la existencia real del pago; y, al observar que este pago no constaba en el reporte histórico de pagos emitido por la dirección financiera, debió haberle nacido una duda a la ARCOTEL, duda que le debía llevar a preguntar a los funcionarios que administran el sistema, para que verifiquen el porqué de la inexistencia de este pago en el cuadro del reporte histórico de pagos; y que, en caso de que estos no le den ninguna respuesta, debía interpretarse en el sentido que más favorezca a la efectiva vigencia de los derechos del administrado, en este sentido la compañía **RADIO EIFFEL S.A. RADIFFELS**, y justamente sus derechos a la creación de medios de comunicación social, y al acceso en igualdad de condiciones al uso de frecuencias del espectro radioeléctrico, establecidos en el numeral 3 del artículo 16 de nuestra constitución.*

En ese sentido debió dirigirse la duda por parte de la ARCOTEL, al preguntarse por qué en el cuadro del reporte histórico determina una deuda, cuando existe un comprobante de depósito que demuestra lo contrario.

*Así mismo, en el supuesto no real de no existir el pago, la ARCOTEL tenía 2 opciones, la primera opción fue la que aplicó tanto en la Resolución ARCOTEL- 2021-0335, como en la Resolución ARCOTEL-2021-0939, por medio de la cuales la ARCOTEL decidió descalificar del proceso público competitivo para la adjudicación de frecuencias del espectro radioeléctrico, en razón de la supuesta y errónea existencia de una de las inhabilidades, concretamente la establecida en el artículo 11 No 3 de la Ley Orgánica de Comunicación, por la cual quienes personalmente se encuentren en mora con alguna institución u organismo del sector público; la segunda opción que tenía la ARCOTEL, en el supuesto no real de que no se hubiere realizado el pago, es haber aceptado de que por fuerza mayor la compañía **RADIO EIFFEL S.A. RADIFFELSA**, se atrasó en el pago, debido a la pandemia del Covid 19 y debido a que el representante legal de la misma es un adulto mayor con la enfermedad colateral a su corazón, en virtud de lo cual acudir a un lugar de alta concurrencia de personas, es muy peligroso para su salud y su vida.*

(...)"

5.4. VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA DEFENSA, ESTABLECIDO EN EL ARTICULO 76 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA.

La Constitución en el artículo 76 No. 1 establece que: "Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes".

La Corte Constitucional al interpretar la garantía del debido proceso contenida en el artículo 76 No 1, manifiesta que: "La disposición constitucional referida busca

establecer un límite a la actuación discrecional de los poderes públicos y procura que sus acciones se ajusten a la normativa vigente, garantizando el cumplimiento efectivo de los derechos de las partes dentro de un proceso administrativo o judicial en el que se ventila una controversia. De esta manera, la garantía de cumplimiento de las normas representa el presupuesto del debido proceso que exige de parte de las autoridades correspondientes la observancia y correcta aplicación de las normas preestablecidas por el ordenamiento jurídico, de tal forma que los derechos de las partes sean efectivamente tutelados". Por consiguiente, es obligación de toda autoridad pública la observancia y correcta aplicación de las normas preestablecidas por el ordenamiento jurídico, lo cual en nuestro caso no ha sucedido, debido a que era un derecho de una de las partes que se califiquen todas sus pruebas, que la autoridad se refiera a ellas en su motivación, no obstante, sobre el comprobante de depósito que tiene el código 718693 exactamente igual al código que en el cuadro sale como deuda pagada fuera de tiempo, no fue observada, no existió ningún tipo de calificación de este hecho, que a criterio de cualquier ciudadano del auditorio social, era uno de los más relevantes al momento de tomar una decisión.

(...)

VII. PETICIÓN

Por las consideraciones expuestas, solicito a Usted señor Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones-ARCOTEL, revise el acto administrativo emitido y declare la Nulidad de Pleno Derecho de la Resolución No. ARCOTEL-2021-0939 de 12 de agosto de 2021, expedida por el Abogado Carlos Eduardo Valverde Anchundia, COORDINADOR GENERAL JURIDICO, DELEGADO DE LA DIRECCIÓN EJECUTIVA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES, en la cual se resolvió: "Artículo 2.- NEGAR el Recurso de Apelación presentado por el señor Selvi Moisés Elizalde Cabello, en calidad de representante legal de la compañía RADIO EIFFEL S.A RADIFFELSA; persona jurídica participante dentro del proceso público competitivo, en contra de la Resolución ARCOTEL-2021-0335 de 10 de febrero de 2021, en base al análisis realizado dentro del presente recurso (...)"

4.2 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, en cuyo 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.

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.

El artículo 91 del Reglamento para Otorgar Títulos Habilitantes para Servicios del Régimen General de Telecomunicaciones y Frecuencias del Espectro Radioeléctrico sobre el proceso público competitivo establece que la adjudicación de frecuencias se realizara mediante proceso público competitivo; y, el artículo 94 del Reglamento ibídem, 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.

Mediante Resolución No. ARCOTEL-2020-0192 de 15 de mayo de 2020, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones realizó la convocatoria y publicó 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.

El 24 de junio de 2020, la compañía RADIO EIFFEL S.A., RADIFFELSA en calidad de persona jurídica participante del Proceso de Adjudicación de Frecuencias, presentó su postulación al Proceso Público Competitivo, cuya solicitud de trámite fue asignada con número de trámite ARCOTEL-PAF-2020-65, adjunto al cual remitió los documentos establecidos como requisitos mínimos a través de la plataforma informática que la ARCOTEL dispuso para el efecto conforme lo dispuesto en el numeral 2.2 de las Bases para la Adjudicación de Frecuencias.

De la solicitud presentada, se verifica que la postulación realizada corresponde para operar el medio denominado "RADIO EIFFEL S.A RADIFFELSA", en la frecuencia 90.3 MHz. para el Área de Operación Zonal FR001-1, tipo de estación Matriz.

No. TRÁMITE:	ARCOTEL PAF 2020-65		
FECHA Y HORA DE TRÁMITE:	2020-06-24 16:02:26.81		
NOMBRE DEL SOLICITANTE:	COMPAÑIA RADIO EIFFEL S.A. RADIFFELSA		
No. DE REGISTRO ÚNICO DE CONTRIBUYENTES - RUC:	0092837861001		
NOMBRE DEL MEDIO:	RADIO EIFFEL S.A. RADIFFELSA		
SERVICIO:	RADIODIFUSIÓN SONORA DE SEÑAL ABIERTA EN FRECUENCIA MODULADA ANALÓGICA		
TIPO DE MEDIO DE COMUNICACIÓN SOCIAL:	PRIVADO		
FRECUENCIA/S Y ÁREA INVOLUCRADA DE ASIGNACIÓN:	1	90.3	FR001-1 MATRIZ
No. DE INFORME:	IC-RM-PPC-2020-0058		
FECHA DE INFORME:	2020-07-14		

De conformidad con las bases para la adjudicación de frecuencias, durante la etapa de revisión de requisitos mínimos, la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes aprobó el Informe Consolidado de Revisión de Presentación de Requisitos Mínimos No. IC-RM-PPC-2020-00058 de 14 de julio de 2020, el cual concluyó: "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 presentados por la compañía RADIO EIFFEL S.A. RADIFFELSA (persona jurídica) de lo que se colige que la solicitud ingresada por la postulante interesada: **Se encuentra completa la documentación de requisitos mínimos establecidos para la/s frecuencias solicitadas y por lo tanto da cumplimiento con lo que establece el numeral 2.2. de las bases del Proceso Público Competitivo...** (lo subrayado).

El Informe de Verificación de Inhabilidades y Prohibiciones No. IPI-PPC-2020-221 actualizado el 10 de febrero de 2021, el que motiva la emisión de la Resolución ARCOTEL-2021-0335 de 10 de febrero de 2021, determina:

(...)

“se considera que a la fecha de emisión del presente informe la compañía RADIO EIFFEL S.A RADIFFELSA con RUC 1792487757001, se encuentra incurso (a) en la siguiente inhabilidad establecida en el número 4) del numeral 1.4 de las BASES PARA LA ADJUDICACION DE FRECUENCIAS DE ESPECTRO RADIOELECTRICO POR PROCESO PUBLICO 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” incurriendo en la causal de descalificación literal 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; (...).**” (Subrayado y negrita fuera de texto original) del numeral “1.7. CAUSALES DE DESCALIFICACIÓN” de las citadas Bases...”

Mediante Resolución No. ARCOTEL-2021-0335 de fecha 10 de febrero de 2021, en la cual se resuelve:

“(...) **ARTICULO UNO.** – Acoger y aprobar el contenido del informe de Verificación de Inhabilidades y Prohibiciones No, IPI-PPC-2020-221 DE 11 de noviembre de 2020, actualizado el 10 de febrero de 2021.

ARTICULO DOS- Descalificar del “PROCESO PUBLICO COMPETITIVO PARA LA ADJUDICACION DE FRECUENCIAS DEL ESPECTRO RADIOELECTRICO PARA LA OPERACIÓN DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL PRIVADOS Y COMUNITARIOS DE LOS SERVICIOS DE RADIODIFUSION SONORA DE SEÑAL ABIERTA EN FRECUENCIA MODULADA ANALOGICA, EXCEPTO ESTACIONES DE BAJA POTENCIA” la solicitud Nro. ARCOTEL-PAF-2020-65 de 24 de junio de 2020 ingresada por el participante la compañía **RADIO EIFFEL S.A RADIFFELSA.**, en la plataforma PAF de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, por incumplir con lo establecido en el numeral 1.4 **INHABILIDADES Y PROHIBICIONES**, numeral 4, incurriendo en la causal de descalificación establecida en el numeral 1.7 “**CAUSALES DE DESCALIFICACIÓN**” literal 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 numeral 1.4 de estas bases” de las BASES PARA LA ADJUDICACION DE FRECUENCIAS DE ESPECTRO RADIOELECTRICO POR PROCESO PUBLICO COMPETITIVO (...)”

El acto administrativo impugnado en el presente recurso, corresponde a la Resolución No. ARCOTEL-2021-0939 de 12 de agosto de 2021, en la cual se resuelve:

*“(...) **Artículo 2.- NEGAR** el Recurso de Apelación presentado por el señor Selbi Moisés Elizalde Cabello en calidad de representante legal de la compañía RADIO EIFFEL S.A RADIFFELSA; persona jurídica participante dentro del proceso público competitivo, en contra de la Resolución No. ARCOTEL-2021-0335 de 10 de febrero de 2021, en base al análisis realizado dentro del presente recurso.*

***Artículo 3.- RATIFICAR** el contenido de la Resolución No. ARCOTEL-2021-0335 de 10 de febrero de 2021, y el Informe de Verificación de Inhabilidades y Prohibiciones No. IPI-PPC-2020-0221 de 11 de noviembre de 2020, actualizado el 10 de febrero de 2021...”*

Con los antecedentes expuestos se procede a analizar lo siguiente:

El argumento principal de la parte recurrente, versa sobre, existencia de violaciones al debido proceso en cuanto a la garantía de motivación de la resolución administrativa; incorrecta aplicación del principio de aplicación más favorable a la vigencia de los derechos; violación al principio de igualdad y no discriminación y al derecho a la igualdad formal y material.

En primer lugar, la Constitución de la República del Ecuador en el artículo 16 establece que todas las personas, en forma individual o colectiva, tienen derecho a la creación de medios de comunicación social, y al acceso en igualdad de condiciones al uso de las frecuencias del espectro radioeléctrico.

El artículo 17 señala que el Estado fomentará la pluralidad y la diversidad en la comunicación, a través de métodos transparentes y en igualdad de condiciones, de las frecuencias del espectro radioeléctrico, para la gestión de estaciones de radio y televisión públicas, privadas y comunitarias, así como el acceso a bandas libres para la explotación de redes inalámbricas, y precautelar que en su utilización prevalezca el interés colectivo; facilitará la creación y el fortalecimiento de medios de comunicación públicos, privados y comunitarios, así como el acceso universal a las tecnologías de información y comunicación en especial para las personas y colectividades que carezcan de dicho acceso o lo tengan de forma limitada; y, no permitirá el oligopolio o monopolio, directo ni indirecto, de la propiedad de los medios de comunicación y del uso de las frecuencias.

En concordancia con la norma constitucional, la Ley Orgánica de Comunicación, en el artículo 33 establece que el derecho a la creación de medios de comunicación y la igualdad de oportunidades y condiciones que tiene las personas para formar medios de comunicación con las limitaciones constitucionales y legales establecidas para el efecto, y para ello, el artículo 110 íbidem, señala que 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, siendo los requisitos, criterios de evaluación y formas de puntuación del proceso público competitivo definidos mediante reglamento por la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones, teniendo en consideración la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

Ahora bien, en materia de inhabilidades para concursar, la Ley Orgánica de Comunicación en el artículo 111 señala:

“Art. 111.- Inhabilidades para concursar. - Se prohíbe la participación en los concursos públicos de adjudicación de frecuencias del espectro radioeléctrico para el funcionamiento de estaciones privadas y comunitarias de radio y televisión de señal abierta a las personas naturales o jurídicas postulantes que se hallen incursas en las siguientes circunstancias: (...)

3. Quienes personalmente se encuentren en mora o estén impedidos de contratar con instituciones, organismos y entidades del sector público (...)” (Subrayado y negrita fuera del texto original)

La REFORMA Y CODIFICACIÓN AL REGLAMENTO PARA OTORGAR TÍTULOS HABILITANTES PARA SERVICIOS DEL RÉGIMEN GENERAL DE TELECOMUNICACIONES Y FRECUENCIAS DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO, expedida por el Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones a través de la Resolución 15-16-ARCOTEL-2019 de 19 de noviembre de 2019, publicada en el Registro Oficial - Edición Especial No. 144 de 29 de noviembre de 2019, modificada mediante Resolución 02-03-ARCOTEL-2020 de 08 de mayo de 2020, publicada en el Registro Oficial – Edición Especial No. 575 de 14 de mayo de 2020, establece lo siguiente:

“Artículo 113.- Prohibiciones e inhabilidades. - No podrán participar en los procesos públicos competitivos, o ser adjudicatarios, por sí o por interpuesta persona, quienes incurran en las inhabilidades o prohibiciones establecidas en los artículos 17 Nro. 3 y 312 de la Constitución de la República, último inciso del artículo 6 y artículos 33, 111 y 113 de la Ley Orgánica de Comunicación y artículo 139 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

De llegarse a determinar que el adjudicatario ha incurrido en alguna prohibición e inhabilidad, se iniciará el proceso de terminación del título habilitante conforme al procedimiento establecido para el efecto, sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles y penales que se generen por faltar a la verdad en lo indicado en la declaración responsable.

(...)

Inhabilidades:

(...)

4) Quienes personalmente se encuentren en mora o estén impedidos de contratar con instituciones, organismos y entidades del sector público (...)” (Subrayado y negrita fuera de texto original).

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 recogiendo el espíritu de la norma constitucional, legal y el “Reglamento para Otorgar Títulos Habilitantes para Servicios del Régimen General de Telecomunicaciones y Frecuencias del Espectro Radioeléctrico, establece las prohibiciones e inhabilidades para participar en los procesos públicos, citando textualmente lo siguiente:

“1.4. INHABILIDADES Y PROHIBICIONES

(...)

Las inhabilidades previstas en el ordenamiento jurídico vigente son:

(...)

4) Quienes personalmente se encuentren en mora o estén impedidos de contratar con instituciones, organismos y entidades del sector público (Para efectos de determinar las personas que se encuentran en mora, se considerarán inicialmente a las siguientes instituciones públicas: ARCOTEL, SERCOP, SERVICIO DE RENTAS INTERNAS-SRI, y el INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL-IESS). Se podrá verificar la mora respecto de otras instituciones, siempre y cuando la información esté accesible para la ARCOTEL (...).” (Subrayado y negrita fuera de texto original)

Estas disposiciones se complementan con lo señalado en el numeral 1.7 de las Bases para adjudicación de frecuencias:

(...)

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

(...)

e. Cuando se identifique que la persona natural o jurídica o alguno de sus socios, accionistas, representante legal, incurran en alguna de las inhabilidades y prohibiciones establecidas en el punto 1.4 de estas bases...” (subrayado fuera de texto original)

Así también, el numeral 1.16 de las norma ibídem, señala: “VALIDACIÓN DE INFORMACIÓN.- Si durante el proceso, o después de él, se verificare que un participante se encontrare incurso en una inhabilidad, prohibición o causal de descalificación que no fue detectada oportunamente y a pesar de lo cual suscribió el título habilitante, tendrá lugar la descalificación del postulante o la terminación del título habilitante, conforme el numeral 6 del artículo 112 de la Ley Orgánica de Comunicación, y en aplicación de lo dispuesto en el en el número 3 del artículo 3 de la Ley Orgánica para la Optimización y Eficiencia de Trámites Administrativos.” (subrayado fuera de texto original)

Como se puede evidenciar la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en cumplimiento del ordenamiento jurídico vigente emite las Bases del Proceso Público Competitivo, toda vez que las disposiciones contempladas en las mismas son concordantes y complementarias a la norma constitucional y legal, garantizando el principio de reserva de ley.

Es por ello, que al momento de verificar y emitir el Informe de Verificación de Inhabilidades y Prohibiciones No. IPI-PPC-2020-221 de 11 de noviembre de 2020 actualizado al 10 de febrero de 2021 se determina que la compañía RADIO EIFFEL S.A RADIFFELSA, (persona jurídica), se encontraba en mora con la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, recayendo en la inhabilidad establecida en el artículo 111, numeral 3 de la Ley Orgánica de Comunicación, y las Bases del Proceso Público Competitivo, que dispone: 3. **Quienes personalmente se encuentren en mora o estén impedidos de contratar con instituciones, organismos y entidades del sector público (...)**” (Subrayado y negrita fuera del texto original).

COMPañÍA RADIO EIFFEL S.A. RADIFFELSA con RUC 0992837861001



(Informe de Verificación de Inhabilidades y Prohibiciones No. IPI-PPC-2020-221 de 11 de noviembre de 2020 actualizado al 10 de febrero de 2021)

Como prueba dentro del presente proceso consta en lo principal el documento No. ARCOTEL-DEDA-2021-014540-E de 08 de septiembre de 2021, que corresponde a la copia del comprobante de transacción realizada en el Banco del Pacífico S.A, Recaudación ARCOTEL, "CÓDIGO CONCECI: 718693", de fecha de pago 27 de enero de 2021; y, el Certificado emitido por BanEcuador, de fecha 27 de agosto de 2021 con el cual se demuestra la existencia de un depósito de fecha previa a la emisión del informe de verificación de prohibiciones e inhabilidades No. IPI-PPC-2020-221 de 11 de noviembre de 2020 actualizado al 10 de febrero de 2021.

COMPROBANTE DE TRANSACCION
BANCO DEL PACIFICO S.A.
RECAUDACION ARCOTEL

NOMBRE: RADIO EIFFEL S.A. RADIFFELSA
TIPO IDENTIFICACION: R
CEDULA: 0992837861001
CODIGO UNICO: 1222696
CODIGO CONCECI: 718693
CONCEPTO PAGO: Pendiente_RT
FECHA EMISION: 26/01/2021
REF: 73720318
AGENTE: BANECUADOR
SUC: VINCES
CIUDAD: VINCES
FECHA: 2021-01-27
HORA: 12:01:13
USUARIO: mosquera

TOTAL: 91.55

BANCO DEL PACIFICO S.A.
De acuerdo a resolución No
NAC-08ENCA12-00105 del SRI publicada
en Registro Oficial No. 666, las inst
tuciones financieras tienen la obliga
toriedad de emitir los comprobantes
de ventas, retención y documentos con
plementarios únicamente a través de
mensaje de datos y firmados electróni
camente.

El Banco pone a su disposición en su
portal web, la opción de consulta
Documento Tributarios.

* Para no clientes:
www.bancodelpacifico.com
Ingresar su identificación y el número
que consta en el documento transaccio
nal, seleccione el tipo de documento
tributario que se desea imprimir y
respalidar.

TIPO DOCUMENTO :FACTURA
No. COMPROBANTE : 027-001-147378992
NOMBRE: RADIO EIFFEL S.A
IDENTIFICACION: 0992837861001

 Ecuador

Vinces, 27 de agosto del 2021

CERTIFICACION

Tengo a bien CERTIFICAR Que: Una vez revisada la malla de puntomático de fecha 27 de enero del 2021, el usuario mosquera, recibe una recaudación en el sistema puntomático con el siguiente detalle:

Tipo de transacción: Recaudación ARCOTEL
Secuencial Único: 73720318
Valor: \$90.98
Fecha: 27/01/2021
Hora: 12:01:13
Agencia: BanEcuador Vinces

Extiendo la presente para que el interesado pueda hacer de esta el uso que estime conveniente sin comprometer los intereses de la Institución.

Muy Cordialmente,



SAVER
ALBERTO CHU

Econ. Alberto Chu Zheng
Gerente de Agencia Cantonal Vinces
BanEcuador B.P

(Anexo al documento No. ARCOTEL-DEDA-2021-14227-E de 03 de septiembre de 2021)

A fin de contar con mayores elementos de convicción y análisis de la prueba requerida se solicitó a la Coordinación Administrativa Financiera de ARCOTEL remita un informe en el que analice y determine lo anunciado por la parte recurrente, Por lo que, la Coordinación Administrativa Financiera remite el memorando No. ARCOTEL-CADF-2021-2085-M de 26 de octubre de 2021, que contiene la información con el resultado del análisis y las conclusiones señaladas al respecto, como se puede observar:

Al respecto la Dirección Financiera señala:

- El certificado de no adeudar No. ARCOTEL-CJDI-2021-1200-M de 02 de junio del 2021, fue emitido en función al Sistema SIFAF la opción 41 "Histórico de pagos" el cual se detalló los pagos registrados en el sistema.
- Con respecto al registro del pago del código único 718693 el concesionario canceló mediante el sistema de recaudación en línea con el Banco Pacifico, sin embargo por problemas de conexión del webservice entre el Banco y ARCOTEL no se registró en el sistema institucional, por lo tanto el 22 de febrero del 2021 se procede a canjear la factura con la fecha del pago, las fechas de los depósitos de los canjes se puede evidenciar mediante el sistema SIFAF en la opción 102 "Depósitos y Canjes".

Memorando Nro. ARCOTEL-CADF-2021-2085-M

Quito, D.M., 26 de octubre de 2021

Cod. Conc.	Nombres/Razon Social	C/RUC	Sec. Deposito	No. Deposito	Fecha Deposito	Valor Deposito	Fecha Canje	No. Unico	Estado Factura	Fecha Eml.	Fecha Venc.	Valor Serv.	IVA	No. Factura
1222696	RADIO EIFFEL S.A. RADIFFELSA	0992837861001	231612	BIZBANK	27/01/2021	90.98	22/02/2021	718693	Cancelado_RT1	1/01/2021	26/01/2021	80.72	9.69	001-002-000219130

Fuente: Sistema SIFAF

(Memorando No. ARCOTEL-CADF-2021-2085-M de 26 de octubre de 2021)

Al respecto es importante considerar que, en la revisión del presente recurso extraordinario de revisión se ha evidenciado la existencia de un error de hecho, más no un error de derecho. Para lo cual, es preciso indicar que se puede interponer un recurso extraordinario de revisión, cuando el acto administrativo ha causado estado siempre y cuando se verifique que al dictarse se ha incurrido en evidente y manifiesto error de hecho, que afecte la cuestión de fondo, y siempre que resulte de los documentos incorporados al expediente, según lo determina el artículo 232 del Código Orgánico Administrativo que señala:

“Art. 232.- Causales. La persona interesada puede interponer un recurso extraordinario de revisión del acto administrativo que ha causado estado, cuando se verifique alguna de las siguientes circunstancias:

1. Que al dictarlos se ha incurrido en evidente y manifiesto error de hecho, que afecte a la cuestión de fondo, siempre que el error de hecho resulte de los propios documentos incorporados al expediente. (...).” (Subrayado y negrita fuera del texto original).

El error de hecho, corresponde a una causal que debe referirse expresamente al error relativo a un hecho, cosa o suceso, es decir; a la cuestión fáctica, siempre que llegue afectar al acto administrativo en la cuestión de fondo. Eso significa que, aparece cuando existe una apreciación errónea por parte de la administración, de los datos fácticos del expediente, que trasciende a la interpretación o valoración jurídica de los mismos. Este error debe ser evidente, indiscutible, manifiesto, y resultar de los propios documentos incorporados al expediente.

En definitiva, el error de hecho constituye una causa que genera incongruencia en la decisión de la administración pública, debiendo cumplir con varios elementos, uno de ellos, es que los hechos en virtud de los cuales se ha emitido el acto o la resolución sean inexactos, y no correspondan a la realidad. Por lo tanto, el error no debe referirse a los preceptos aplicables, sino en los supuestos de hecho.

Los servidores públicos pueden cometer errores ya sea por desconocimiento o equivocación, pero no cualquier error puede acarrear la nulidad del acto, sino aquel que la norma lo establezca, es decir cuando se afecta a la cuestión de fondo, por lo que el artículo 133 del Código Orgánico Administrativo le permite a la administración aclarar, rectificar o subsanar los errores de copia, puramente materiales o, de hecho.

En lo que respecta dentro del informe de verificación de prohibiciones e inhabilidades No. IPI-PPC-2020-221 de 11 de noviembre de 2020 actualizado al 10 de febrero de 2021, emitido dentro del proceso de adjudicación de frecuencias, se verifica la presencia de un error inducido por la falta de actualización del sistema de cruce de cuentas de ARCOTEL, con el sistema de recaudación bancaria, ya que se corrobora que el recurrente cancela su obligación, con fecha de pago 27 de enero de 2021, pago que se refleja efectivo el 22 de febrero de 2021 en el sistema de cuentas de la institución, es decir casi un mes después, hecho que generó que el sistema de consulta en línea tenga una inconsistencia en cuanto a la consideración del pago realizado, lo cual indujo a establecer que el participante mantenía una inhabilidad para concursar en el proceso público competitivo establecida en el artículo 111 numeral 3 de la Ley Orgánica de Comunicación.

Es importante mencionar que no cualquier error acarrea la nulidad del acto administrativo, sino aquel error que afecta la cuestión de fondo, y en el presente caso se evidencia que al determinar en el informe de inhabilidades y prohibiciones No. IPI-PPC-2020-221 de 11 de noviembre de 2020 actualizado al 10 de febrero de 2021 que el participante “Compañía RADIO EIFFEL S.A., RADIFFELSA” mantenía una inhabilidad por mora con la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, incurriendo en una causal de descalificación establecida en el numeral 1.7 de las Bases del Proceso Público Competitivo, por lo que, mediante Resolución No. ARCOTEL-2021-0335 de fecha 10 de febrero de 2021, fue descalificada de dicho proceso. En consecuencia, dicho error respecto a la información constante en el Reporte Histórico del “CERTIFICADO DE NO ADEUDAR NRO. ARCOTEL-CADF-CNA-2021-0181” de 02 de junio de 2021, conforme se ratifica en el Memorando No. ARCOTEL-CADF-2021-2085-M, conlleva a determinar que afecta la cuestión de fondo.

De lo expuesto y en razón del argumento detallado por la parte recurrente en el presente recurso extraordinario de revisión, se debe considerar que la administración pública tiene la obligación de revisar los actos administrativos, y corregirlos cuando se evidencia errores que vulneren el ordenamiento jurídico, el debido proceso, y cuando se determinen vulneración de derechos.

La norma constitucional establece el derecho a la seguridad jurídica fundamentándose en el respeto a la Constitución y la norma jurídica, y el principio de racionalidad, siendo competencia de la autoridad administrativa, garantizar, asegurar los derechos y garantías establecidas, así como su cumplimiento, de conformidad con el artículo 22 y 23 del Código Orgánico Administrativo.

Todo lo anterior conlleva a concluir que la Resolución No. ARCOTEL-2021-0335 de 10 de febrero de 2021, y el Informe de Verificación de Inhabilidades y Prohibiciones No. IPI-PPC 2020-0221 de 11 de noviembre de 2020, actualizado el 10 de febrero de 2021, así como la resolución No. ARCOTEL-2021-0939 de 12 de agosto de 2021, y el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2021-0164 de 30 de julio de 2021, incurren en nulidad, al no observar las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias respecto al caso fáctico en análisis, y con ello determinar, si se configuran o no las prohibiciones e inhabilidades que correspondan al presente caso.

En consecuencia, la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes de ARCOTEL, encargada del Proceso Público Competitivo, en virtud del principio de juridicidad, legalidad, seguridad jurídica y en cumplimiento de la norma constitucional y legal referida, deberá emitir un nuevo informe de verificación de Inhabilidades y Prohibiciones; y de ser el caso, proseguir con las respectivas fases del Proceso Público Competitivo.

La Dirección de Impugnaciones de ARCOTEL, en la parte final de su Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2022-003 de 20 de enero de 2022 establece las siguientes conclusiones y recomendación:

“V. CONCLUSIONES

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

- 1. La Ley Orgánica de Comunicación, el REGLAMENTO PARA OTORGAR TÍTULOS HABILITANTES PARA SERVICIOS DEL RÉGIMEN GENERAL DE TELECOMUNICACIONES Y FRECUENCIAS DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO, y las Bases del Proceso Público Competitivo establecen inhabilidades para el participante ya sea persona natural o jurídica, a quienes, en caso de incurrir en las inhabilidades y prohibiciones establecidas en la normativa, se procederá con la descalificación del Proceso Público Competitivo.*
- 2. Como prueba aportada consta la copia del comprobante de transacción realizada en el Banco del Pacífico S.A, Recaudación ARCOTEL, “CÓDIGO CONCECI: 718693”, de fecha de pago 27 de enero de 2021; y, el Certificado emitido por BanEcuador, de fecha 27 de agosto de 2021 con el cual se demuestra la existencia del depósito de pago, con fecha previa al informe de verificación de prohibiciones e inhabilidades No. IPI-PPC-2020-221 de 11 de noviembre de 2020 actualizado al 10 de febrero de 2021.*
- 3. Mediante memorando No. ARCOTEL-CADF-2021-2085-M de 26 de octubre de 2021, se ratifica que existió un error en el sistema de recaudación en línea con el Banco del Pacífico y ARCOTEL, lo que ocasiono que no se registre dicho pago a tiempo, hecho que dio origen a la descalificación del participante.*
- 4. Consecuentemente tanto la Resolución No. ARCOTEL-2021-0335 de 10 de febrero de 2021, el Informe de Verificación de Inhabilidades y Prohibiciones No. IPI-PPC 2020-0221 de 11 de noviembre de 2020, actualizado el 10 de febrero de 2021, así como la Resolución No. ARCOTEL-2021-0939 de 12 de agosto de 2021, y el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2021-0164 de 30 de julio de 2021, incurren en nulidad, al no observar las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias respecto al caso fáctico en análisis, y con ello determinar, si se configuran o no las prohibiciones e inhabilidades que correspondan al presente caso.*

VI. RECOMENDACIÓN

En base a los antecedentes, fundamentos jurídicos y análisis precedente, se recomienda al Coordinador General Jurídico de ARCOTEL, DECLARAR la nulidad de la resolución No. ARCOTEL-2021-0335 de 10 de febrero de 2021, el Informe de

Verificación de Inhabilidades y Prohibiciones No. IPI-PPC 2020-0221 de 11 de noviembre de 2020, actualizado el 10 de febrero de 2021, así como la resolución No. ARCOTEL-2021-0939 de 12 de agosto de 2021, y el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2021-0164 de 30 de julio de 2021; y, DISPONER a la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes de ARCOTEL realice un nuevo informe de verificación de inhabilidades y prohibiciones considerando la normativa jurídica vigente junto con los antecedentes enunciados en el análisis de la presente resolución; y, de ser el caso proseguir con las respectivas fases del Proceso Público Competitivo.”.

Por las consideraciones expuestas, al amparo de lo previsto en el artículo 10, numeral 1.3.1.2, acápite II y III, numerales 2 y 11 del Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL; y, artículo 30 literales b) y d) de la Resolución No. ARCOTEL-2019-0727 de 10 de septiembre de 2019, 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 del Recurso Extraordinario de Revisión signado con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2021-014227-E de fecha 03 de septiembre de 2021, en contra de la Resolución No. ARCOTEL-2021-0939 de 12 de agosto de 2021, interpuesto por la señora Urgilerz Molina Sara Piedad, en calidad de Representante Legal de la compañía RADIO EIFFEL S.A RADIFFELS.A., conforme a la Acción de Personal No. 400 de 11 de noviembre de 2021.

Artículo 2.- ACOGER el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2022-003 de 20 de enero de 2022, emitido por la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

Artículo 3.- DECLARAR la nulidad de la Resolución No. ARCOTEL-2021-0335 de 10 de febrero de 2021; y, por consiguiente, dejar sin efecto el Informe de Verificación de Inhabilidades y Prohibiciones No. IPI-PPC 2020-0221 de 11 de noviembre de 2020, actualizado el 10 de febrero de 2021; así también, la Resolución No. ARCOTEL-2021-0939 de 12 de agosto de 2021, y el Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2021-0164 de 30 de julio de 2021, por cuanto, en la fase de Verificación de Inhabilidades y Prohibiciones del Proceso Público Competitivo se determina una inhabilidad por mora con ARCOTEL del participante “Compañía RADIO EIFFEL S.A., RADIFFELSA”, misma que se reflejó por un error respecto de la falta de actualización del sistema de cruce de cuentas de ARCOTEL, con el sistema de recaudación bancaria, verificando que el recurrente cancela su obligación, con fecha de pago 27 de enero de 2021, el cual es registrado de manera tardía y posterior a la verificación de inhabilidades, reflejándose en la institución el 22 de febrero de 2021. En consecuencia, **DISPONER** a la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes realice un nuevo informe de verificación de inhabilidades y prohibiciones, aplicando de forma integral el ordenamiento jurídico; y, proceda a emitir la resolución correspondiente, debidamente motivada. Se deberá conservar aquellos actos administrativos, diligencias, informes técnicos y de más documentos cuyo contenido se ha mantenido igual.

Artículo 3.- ENCÁRGUESE a la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes de la ARCOTEL, en el ámbito de sus competencias, ejecute todas las acciones administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en la presente Resolución.

Artículo 4.- DISPONER a la Coordinación Administrativa Financiera, que, en caso de haberse ejecutado la garantía de seriedad de la oferta presentada por el postulante la compañía RADIO EIFFEL S.A RADIFFELSA, se proceda con la devolución de dichos valores; y, a la parte recurrente que proceda a rendir la garantía de seriedad de la oferta, en las mismas condiciones que la inicial y por el mismo periodo de vigencia.

Artículo 5.- INFORMAR al postulante compañía RADIO EIFFEL S.A RADIFFELSA, que en caso de no estar de acuerdo con la presente resolución tiene derecho a impugnar la misma en sede judicial o administrativa, en el término y plazo establecido en la ley competente.

Artículo 6.- NOTIFICAR el contenido de la presente resolución a la compañía RADIO EIFFEL S.A RADIFFELSA en los correos electrónicos: info@gsolutions.ec y, radioeiffel@hotmail.com direcciones electrónicas señalada por la parte recurrente para recibir notificaciones, en el escrito de interposición del presente recurso.

Artículo 7.- DISPONER que, a través de la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, proceda a informar a la Coordinación General Jurídica; Coordinación General Administrativa Financiera, Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes, 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, 24 de enero de 2022.

Dr. Juan Carlos Soria C. Mgs.
COORDINADOR GENERAL JURÍDICO
DELEGADO DE LA DIRECCIÓN EJECUTIVA
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES

ELABORADO POR:	REVISADO POR:
Ab. Lorena Aguirre Aguirre SERVIDORA PÚBLICA	Ab. Daniel Navas Silva DIRECTOR DE IMPUGNACIONES (E)