

RESOLUCIÓN No. ARCOTEL-2024-0101
COORDINACIÓN GENERAL JURÍDICA
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES

DRA. PAOLA JOHANNA BRAITO SALAZAR
COORDINADORA GENERAL JURÍDICA
DELEGADA DE LA DIRECCIÓN EJECUTIVA – ARCOTEL

CONSIDERANDO:

- Que,** el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, respecto de las garantías básicas del debido proceso determina que: *“En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá entre otras las siguientes garantías básicas: 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes (...).”*;
- Que,** el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, garantiza el derecho a la seguridad jurídica fundamentada en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes;
- Que,** el artículo 173 de la Constitución de la República del Ecuador, establece: *“Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial.”*;
- Que,** el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador, dispone que: *“Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley (...).”*;
- Que,** la sentencia No. 32-21-IN/21 de 11 de Agosto de 2021 expedida por el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador señala: *“(...) todo órgano del poder público tiene, no solo el deber de ceñir sus actos a las competencias y procedimientos jurídicamente establecidos (legitimidad formal), sino también el deber de motivar dichos actos, es decir, de fundamentarlos racionalmente (legitimidad material)”*;
- Que,** la sentencia No. 1158-17-EP/21 de 20 de Octubre de 2021 expedida por el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador establece varias pautas para examinar cargos de vulneración de la garantía de la motivación. Esas pautas incluyen un criterio rector, según el cual, toda argumentación jurídica debe tener una estructura mínimamente completa (de conformidad con el Art. 76, número 7, letra l de la Constitución). Las pautas también incorporan una tipología de deficiencias motivacionales; es decir, de incumplimientos de dicho criterio rector: la inexistencia, la insuficiencia y la apariencia; esta última surge cuando la argumentación jurídica incurre en algún tipo de vicio motivacional, como son: la incoherencia, la inatinencia, la incongruencia y la incomprensibilidad;

- Que,** el artículo 33 del Código Orgánico Administrativo, respecto del debido procedimiento administrativo, establece: *“Las personas tienen derecho a un procedimiento administrativo ajustado a las previsiones del ordenamiento jurídico”;*
- Que,** en el artículo 219 del Código Orgánico Administrativo *“Se prevén los siguientes recursos: apelación y extraordinario de revisión. Le corresponde el conocimiento y resolución de los recursos a la máxima autoridad administrativa de la administración pública en la que se haya expedido el acto impugnado y se interpone ante el mismo órgano que expidió el acto administrativo”;*
- Que,** el artículo 224 del Código Orgánico Administrativo, respecto de la oportunidad señala: *“El término para la interposición del recurso de apelación es de diez días contados a partir de la notificación del acto administrativo, objeto de la apelación”;*
- Que,** el artículo 142 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, respecto de la creación y naturaleza de la ARCOTEL menciona: *“Créase la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL) como persona jurídica de derecho público, con autonomía administrativa, técnica, económica, financiera y patrimonio propio, adscrita al Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información. La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones es la entidad encargada de la administración, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico y su gestión, así como de los aspectos técnicos de la gestión de medios de comunicación social que usen frecuencias del espectro radioeléctrico o que instalen y operen redes.”;*
- Que,** el artículo 148, números 1 y 16 de la norma *ibídem*, respecto de las atribuciones del Director Ejecutivo de la ARCOTEL indican: *“Corresponde a la Directora o Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones: 1. Ejercer la dirección, administración y representación legal, judicial y extrajudicial de la Agencia (...) 16. Ejercer las demás competencias establecidas en esta Ley o en el ordenamiento jurídico no atribuidas al Directorio. (...)”;*
- Que,** la Dirección Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, en ejercicio de la atribución establecida en el artículo 148, número 12 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, mediante Resolución No. ARCOTEL-2022-0115 de 05 de Abril de 2022 y su reforma con Resolución No. ARCOTEL-2023-0197 de 19 de Septiembre de 2023, delegó competencias, facultades, funciones, atribuciones y responsabilidades legales a las distintas unidades de la ARCOTEL, dentro de las cuales en su artículo 32 se establece para la Coordinación General Jurídica la siguiente: *“(...) b) Conocer y resolver los recursos y reclamos administrativos así como las solicitudes de revocatoria y de revisión de oficio planteados en contra de los actos administrativos emitidos por las unidades administrativas de la ARCOTEL, con excepción de los recursos administrativos señalados en el literal b), del artículo 17 del presente instrumento.”;*
- Que,** mediante Resolución Nro. 01-03SE-ARCOTEL-2024 de 04 de Marzo de 2024, el Directorio de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones

ARCOTEL, resolvió designar al Ing. Miguel Ángel Iturralde Durán, Director Ejecutivo de ARCOTEL;

Que, mediante Acción de Personal No. CADT-2024-0110 de 05 de Marzo de 2024, se designó al Ing. Miguel Ángel Iturralde Durán, Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones;

Que, mediante Acción de Personal No. CADT-2024-0172 de 01 de Abril de 2024, se designó a la Dra. Paola Johanna Braitto Salazar como Coordinadora General Jurídica de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL;

Que, mediante Acción de Personal No. CADT-2024-0177 de 02 de Abril de 2024, se nombró al Mgs. Christian Eduardo León Cercado Director de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL;

Que, mediante trámite Nro. ARCOTEL-DEDA-2024-002122-E de 06 de Febrero de 2024, el señor Lauro Araiwa Sigcha Vele Representante Legal de la FEDERACIÓN DE ORGANIZACIONES INDÍGENAS Y CAMPESINAS DEL AZUAY FOA, ingresó recurso de apelación en contra de la Resolución No. ARCOTEL-CZO6-2024-0006 de 24 de Enero de 2024.

Que, se ha revisado el trámite de impugnación bajo la siguiente motivación:

I. COMPETENCIA

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

El artículo 142 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones dispone crea a la ARCOTEL y dispone que es la entidad encargada de la administración, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico y su gestión.

La Dirección Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones en adelante ARCOTEL-, en ejercicio de la atribución establecida en el artículo 148, número 12 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, mediante Resolución No. ARCOTEL-2022-0115 de 05 de Abril de 2022 y su reforma Resolución No. ARCOTEL-2023-0197 de 19 de Septiembre de 2023, delegó competencias, facultades, funciones, atribuciones y responsabilidades legales a las distintas unidades de la ARCOTEL, dentro de las cuales en su artículo 32 se delega a la Coordinación General Jurídica la siguiente delegación: *“(…) b) Conocer y resolver los recursos y reclamos administrativos así como las solicitudes de revocatoria y de revisión de oficio planteados en contra de los actos administrativos emitidos por las unidades administrativas de la ARCOTEL, con excepción de los recursos administrativos señalados en el literal b), del artículo 17 del presente instrumento.”*

En virtud de lo mencionado, le corresponde a la Coordinadora General Jurídica, delegada de la Dirección Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, la competencia para resolver el presente Recurso de Apelación.

II. ANTECEDENTES

2.1 A fojas 01 a 27 del expediente administrativo, consta el Recurso de Apelación ingresado con No. ARCOTEL-DEDA-2024-002122-E, de 06 de Febrero de 2024, por el señor Lauro Araiwa Sigcha Vele Representante Legal de la FEDERACIÓN DE ORGANIZACIONES INDÍGENAS Y CAMPESINAS DEL AZUAY FOA, en contra de la Resolución No. ARCOTEL-CZO6-2024-0006 de 24 de Enero de 2024.

2.2 A foja 28, del expediente administrativo, consta copia del correo electrónico ZIMBRA respecto de la notificación realizada a la FEDERACIÓN DE ORGANIZACIONES INDÍGENAS Y CAMPESINAS DEL AZUAY FOA, con el contenido de la Resolución No. ARCOTEL-CZO6-2024-0006 de 24 de Enero de 2024.

2.3 A fojas 29 a 33 del expediente, la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL, mediante Providencia No. ARCOTEL-CJDI-2024-0023, de 20 de Febrero de 2024, notificada con Oficio No. ARCOTEL-DEDA-2024-0201-OF, de 21 de Febrero de 2024, se solicitó aclaración, rectificación y subsanación y se determine la prueba así como indique la pertinencia, utilidad y conducencia de la prueba.

2.4. A fojas 34 del expediente consta el trámite No. ARCOTEL-DEDA-2024-003275-E, de 28 de febrero de 2024, el señor Lauro Araiwa Sigcha Vele Representante Legal de la FEDERACIÓN DE ORGANIZACIONES INDÍGENAS Y CAMPESINAS DEL AZUAY FOA, da respuesta a la Providencia No. ARCOTEL-CJDI-2024-0023.

2.5. A fojas 35 a 40 del expediente, la Dirección de Impugnaciones de la ARCOTEL, mediante Providencia No. ARCOTEL-CJDI-2024-0029, de 05 de Marzo de 2024, notificada con Oficio No. ARCOTEL-DEDA-2024-0279-OF, de 06 de Marzo de 2024, admite a trámite el recurso de apelación de conformidad con los artículos 220 y 224 del Código Orgánico Administrativo; abre el periodo de prueba por el término de treinta días, incorporó la prueba documental anunciada por el recurrente y solicitó todo el expediente de sustanciación que concluyó con la emisión del Oficio impugnado.

2.6. A foja 41 del expediente administrativo, la Coordinación Zonal 6 con Memorando No. ARCOTEL-CZO6-2024-0450-M, de 07 de Marzo de 2024, remite el enlace de WeTransfer con el expediente certificado del Procedimiento Administrativo Sancionador que concluyó con la emisión de la Resolución No. ARCOTEL-CZO6-2024-0006 de 24 de enero de 2024.

2.7 A fojas 42 a 44 del expediente administrativo, la Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes con Memorando No. ARCOTEL-CTHB-2024-0723-M, de 07 de Marzo de 2024 y la Unidad de Gestión Documental y Archivo con Memorando No. ARCOTEL-DEDA2024-0977-M, de 08 de marzo de 2024, remite expediente digital consta en 178 fojas del expediente No. ARCOTEL-DGDA-2016-010841-E de 30 de junio de 2016.

III. VALIDEZ PROCEDIMENTAL

El Recurso de Apelación fue sustanciado de conformidad con las disposiciones de la Constitución de la República del Ecuador, el Código Orgánico Administrativo y demás normativa vigente aplicable, garantizando el derecho al debido proceso del recurrente, así como el derecho a la defensa en todas las etapas del procedimiento.

IV. ACTO IMPUGNADO

El Acto Administrativo impugnado al cual se planteó el Recurso de Apelación es la Resolución No. ARCOTEL-CZO6-2024-0006 de 24 de enero de 2024, donde se resolvió:

*“(…) **Artículo 2.- DECLARAR** que se ha comprobado la existencia del hecho señalado en el Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador No. ARCOTEL-CZO6-2023-AI-0120 de 14 de noviembre de 2023; y, se ha comprobado la responsabilidad de la **FEDERACIÓN DE ORGANIZACIONES INDÍGENAS Y CAMPESINAS DEL AZUAY FOA**, en el incumplimiento de lo descrito en artículo 18, 37, 50 y 124 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, artículo 13 y 84 del Reglamento a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones el artículo 105 y 110 de la Ley Orgánica de Comunicación y el artículo 87 del Reglamento a la Ley Orgánica de Comunicación; y, por lo tanto, en la comisión de la infracción administrativa de Tercera Clase, tipificada en el artículo 119, literal a), numeral 1 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.*

***Artículo 3.- IMPONER** a la **FEDERACIÓN DE ORGANIZACIONES INDÍGENAS Y CAMPESINAS DEL AZUAY FOA**, con RUC Nro.0190300803001; de acuerdo a lo literal c) del artículo 122 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, **para las sanciones de tercera clase**, la sanción económica **DIECIOCHO MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y TRES CON 85/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (USD \$ 18.343.85)**, valor que deberá ser cancelado dentro de diez días contados desde la fecha de la notificación de la presente Resolución, previniéndole que, de no hacerlo, se procederá con la ejecución coactiva.”*

V. ARGUMENTOS PRESENTADOS POR LA FEDERACIÓN DE ORGANIZACIONES INDÍGENAS Y CAMPESINAS DEL AZUAY, FOA:

“2.1.- Conforme resolución N° ARCOTEL-CZO6-2024-006, de fecha 24 de enero del 2024, en la cual se decide dar acogida al Dictamen ARCOTEL-CZO6-2'23-0004 del 12 de enero del 2023, dictamen emitido por el DR. Walter Velásquez, instructor de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL, en la cual se me declara con lugar la existencia del hecho señalado en el Acto de inicio de procedimiento administrativo sancionador N° ARCOTEL-CZO6-2023-AI-0120 de 14 de Noviembre del 2023, en la cual se declara que existe la responsabilidad de la FEDERACION DE ORGANIZACIONES INDIGENAS Y CAMPESINAS DEL AZUAY FOA,, en la cual se alega la explotación o uso de frecuencia sin la obtención previa de título habilitante, debo indicar que pese a la reiteradas ocasiones en la cual he manifestado que el uso, así como el aprovechamiento y explotación de la misma es solo con fines comunitarios, me encuentro sorprendido que se me sanciona con una multa pecuniaria por el valor de DIECIOCHO MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y TRES CON 85/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA (\$18.343.85).

*2.2.-Si nos remitimos al expediente Informe Técnico IT.CZ06-C-2018-1983 de fecha 21 de noviembre del 2018, se realiza una inspección en fecha 20 de noviembre del 2018, en su parte pertinente indica RECOMENDACIONES, consultar si existe título habilitante, e informar el uso de la radio frecuencia (...) pero en ninguna parte del informe se detalla, notificaciones, es decir que se ponga en conocimiento al personal que se encontraba en la radio, de cuál es el objetivo de dicha inspección, es más, del mismo informe al que se hace alusión, **NO SE PUEDE OBSERVAR QUE EXISTA UNA INFORMACIÓN O NOTIACACIÓN** para poder llevar a cabo una defensa justa y adecuada, lo mismo se podrá*

observar pues como se demuestra nuevamente su Informes posteriores Informe Técnicos N° IT-CZ06-C-2019-0061, con fecha de inspección 23 de enero del 2019, Informe Técnico N° IT-CZ06-C-2019-0616, de fecha 31 de mayo del 2019, se menciona que ya se vendrían realizando de forma previa tareas de control del espectro radioeléctrico, tal como lo menciona en su informe técnico IT-CZ06-2018-1983, de fecha 21 de noviembre del 2018. de igual manera con memorando ARCOTEL-CCON-2019-0011-M de fecha 3 de enero del 2019, solicitan que la coordinación zonal 6 **adopte las medidas pertinentes en contra de la estación de radiodifusión** sonora en FM denominada "RADIO KIMSACOCHA 103.5 FM", en la cual, si bien es cierto se toma en consideración realizar el control del mismo, incluso con visitas in situ, también existen informes posteriores que nuevamente verifican lo manifestado, NO EXISTE NOTIFICACION DEL ACTO REALIZADO Y EL PORQUE, no se toma en cuenta que uno de las solicitudes de la misma ARCOTEL, es **adoptar las medidas pertinentes**, de esto; debemos deducir y manifestar que, si bien de las reiteradas inspecciones in situ, en ningún momento no se lleva un debido proceso, es verdad que existe una inspección, pero no existe ningún tipo de notificación previa del procedimiento que se llevaba a cabo, cuál es el motivo de aquello, es mas solo se dedican a verificar y tomar datos de los equipos utilizados dentro de la radio difusora, no se notifico para el ejercici de la legitima defensa.

2.3.- Ahora bien en la ACTUACION PREVIA ARCOTEL -CZO6-2023-AP-108 de fecha 24 de julio del 2023, se da inicio de un procedimiento administrativo en contra de la radio comunitaria denominado RADIO KIMSACOCHA, radio en la fecha mencionada se indica que se **notificara a la radio emisora por primera vez**, es decir, el tiempo que transcurrió para da una primera notificación fue de más de 4 años, es decir una clara violación a los derechos de debido proceso, así como a la seguridad jurídica, lo cual se verifica de igual manera con el INFORME DE CONCLUSION DE ACTUACION PREVIA N° IAP-CZ06-2023-0227 de fecha 17 de agosto del 2023, en el cual nuevamente se hace un breve resumen de todas las actuaciones, informes técnicos y nuevamente con una segunda notificación a la radio emisora, solicitando que LA FEDERACION DE ORGANIZACIONES INDÍGENAS Y CAMPESINAS DEL AZUAY FOA se pronuncie al respecto, como se podrá observar el tiempo transcurrido es exagerado para dar paso a una primera/segunda notificación, en el cual sus dos objetivos principales fueron el realizar monitoreo y la obtención de si existe o no el título habilitante, lo que ha hecho es que transcurra un tiempo exageradamente largo, sin dar la posibilidad de poder realizar un correcta defensa técnica dentro del ámbito legal de la radio emisora comunitaria.

2.4. Como se puede observar desde el inicio de la investigación esto es desde el año 2018 tuvieron que transcurar más de 4 años para que recien mi persone como representante de la RADIO KIMSACOCHA pueda presentar un alegato de defensa, actuar medios de prueba, incluso medios de prueba que no fueran tomados en cuenta, clero ejemplo de aquello es cuando se realiza la solicitud el remita el oficio FMC-ARCOTEL-DGDA-2016-010841-E de Quito 22 diciembre de 2016 suscrito por la Ing. Ana Proaña de la Torre, Directora Ejecutiva de ARCOTEL, en la cual se demuestra **que estamos entre los tres mejores puntajes, pero a pesar de aquello la administración solo menciona textualmente "la nomenclatura del documento no existe en la ARCOTEL por lo que no es posible atender dicho requerimiento"**, es decir no se dio la importancia de revisar dicha documentación que se solicitaba, de esta manera igualmente vulnerando nuestro derecho al debido proceso que incluye un conjunto de garantías básicas que deben considerarse como mínimos dentro de un proceso, mismas que tienden a evitar arbitrariedades, y de esta manera dar al administrado el tiempo necesario para preparar a una defensa técnica sobre el procedimiento, caso que recae sobre él

a) 2.5-Finalmente en la resolución N° se hace mención a cuáles son los OBJETIVOS del cuerpo normativo esto es la Ley orgánica de Telecomunicaciones, si bien es cierto se observa el art 3, no es menos cierto que el mismo cuerpo normativo en su mismo art 3. número 11 señala **"Garantizar la asignación a través de métodos transparentes y en igualdad de condiciones de las frecuencias del espectro radioeléctrico que se atribuyan para la gestión de estaciones de radio y televisión, públicas, privadas y comunitarias"**, de aquello, si bien es cierto uno de sus objetivos es supervisor y promover el espectro radioeléctrico, en ningún momento se hace mención a que mi representada, en un inicio postuló, es más **cumplió con todos los requisitos, cumpliendo a cabalidad con lo establecido en las normas para la obtención del título habilitante, obteniendo uno de los 3 mejores puntajes**, siendo prejudicial para mi representada que se haya dado de baja el concurso y producto de aquello se deje sin efecto todo lo gestionado, los requisitos cumplidos entre otros, de lo manifestado se observa un clara vulneración a un derecho, producto de aquello se nos priva del derecho a la libertad de expresión, y con un claro discrimen explícito, es incomprensible pues siendo uno de los objetivos de ley ibidem, garantizar la igualdad de condiciones, en su propia página "Proceso público competitivo de adjudicación de frecuencias de radio - 2020 Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (arcotel.gob.ec) en su ANEXO 1' refleja les frecuencias disponibles, existiendo una desigualdad en la distribución de frecuencias para medios de comunicación comunitarios en comparación para medios de comunicación públicos. privados, existiendo una total desigualdad contraviniendo a la misma norma, por lo cual desde ya existe una vulneración a los derechos y el principio de no discriminación, incluso en unos casos confundiendo a radios privadas con comunitarias, de comunitarias no tienen nada, nosotros si somos titulares de derechos colectivos somos comunidades ancestrales articulados en la Federación de Organizaciones indígenas y Campesinas del Azuay FOA, que agrupa a comunidades ancestrales Kichwa Kañari del Azuay, y nos tuala los art. 56 y 57.9 y 57.21 de la Constitución, lo cual se corrobora con la documentación adjunta esto "lista de frecuencias disponibles para le PPC", es más es deber del Estado fomentará la pluralidad y la diversidad en la comunicación, y al efecto Garantizará la asignación, 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 precautelaré que en su utilización prevalezca el interés colectivos tal como dispone el arto 16, 17 y 18 de la Constitución del Ecuador."

VI. ANÁLISIS JURÍDICO

En relación a los argumentos expuesto, es preciso indicar que mediante Resolución No. ARCOTEL-CZO6-2024-0006 de 24 de Enero de 2024, la Coordinación Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL, determinó la comisión de la infracción administrativa de Tercera Clase, tipificada en el artículo 119, literal a) numeral 1 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, LOT, esto es la explotación o uso de frecuencias, sin la obtención previa de título habilitante, así como la prestación de servicios no autorizados, de los contemplados en la LOT.

Sobre la infracción cometida, la administrada, señala que el aprovechamiento y explotación y uso de frecuencia, es solo con fines comunitarios, al respecto, es preciso indicar que el espectro radio eléctrico es un bien de dominio público del Estado, cuyo uso y aprovechamiento técnico de este recurso público estratégico es ejercido por el Estado central a través de la ARCOTEL.

En tal razón, al ser un recurso limitado y garantizar la ARCOTEL otorgará títulos habilitantes para el uso y explotación de frecuencias del espectro radioeléctrico y la adjudicación de frecuencias del espectro radioeléctrico para el funcionamiento de medios de comunicación social privados y comunitarios se realizará mediante un proceso público competitivo.

Lo mencionado concuerda con lo dispuesto en el artículo 108 de la Ley Orgánica de Comunicación, en el cual señala que la modalidad para la adjudicación de concesiones de frecuencias del espectro radioeléctrico para medios privados y comunitarios, a través de la modalidad de concurso público, abierto y transparente.

Por consiguiente, no se considera el argumento que señala el recurrente, toda vez que el uso y explotación de las frecuencias de radiodifusión debe ejecutarse una vez que esta Agencia, le otorgue un título habilitante de concesión y de esta manera realizar actividades de comunicación con fines comunitarios, cumpliendo con lo establecido en el artículo 85 de la Ley Orgánica de Comunicación.

Respecto a la falta de notificación de los informes técnicos, que mencionada el recurrente, se indica que:

En el Informe Técnico No. IT-CZO6-C-2018-1983 de 21 de noviembre de 2018, se concluyó:

“Como resultado de las tareas de control realizadas, monitoreo, inspección realizadas el 20 de noviembre de 2018, ubicados en el cantón Cuenca, vía a la parroquia Victoria del Portete, Barrio Las Américas de la parroquia Tarquí, piso 3 de la casa Yaku Wasi (Casa del Agua), local del Sistema Comunitario de Agua Tarquí- Victoria del Portete y verificación de bases de datos constantes en la Coordinación Zonal 6 de ARCOTEL, a continuación, las conclusiones obtenidas:

- *Se detectó la operación de la frecuencia 103.5 MHz, de la estación de radiodifusión en frecuencia modulada denominada "Kimsakocha 103.5 FM".*

En las bases de datos de estaciones de radiodifusión sonora y de televisión abierta SPECTRA y SIRATV, no se encuentra autorización para el uso de la frecuencia 103.5 MHz, así como tampoco, alguna autorización para la FEDERACIÓN DE ORGANIZACIONES INDÍGENAS Y CAMPESINAS DEL AZUAY FOA, para el uso y operación de una estación radiodifusora en frecuencia modulada en la provincia del Azuay.”

En el Informe Técnico No. IT-CZO6-C-2019-0061 de 24 de enero de 2019, se determinó que:

“Se detectó en operación en la frecuencia 88.1 MHz, a la estación de radiodifusión sonora en frecuencia modulada identificada como “Rdio Kinsacocha” la cual fue detectada anteriormente operando utilizando la frecuencia 105.3 MHz.

En las datos de estaciones de radiodifusión sonora y de televisión abierta SPECTRA y SIRATV, no se encuentra autorización alguna para el uso de la frecuencia 88. MHz otorgada la FEDERACIÓN DE ORGANIZACIONES

INDIGENAS Y CAMPESINAS DEL AZUAY FOA para el uso y operación de una estación radiodifusora en frecuencia modulada en la provincia del Azuay.”

En el Informe Técnico IT-CZO6-C-2019-0616 de 31 de mayo de 2019, el área técnica de la Coordinación Zonal 6 detectó en operación la frecuencia 88.1 MHz utilizada por la FEDERACIÓN DE ORGANIZACIONES INDÍGENAS Y CAMPESINAS DEL AZUAY identificada como "Radio Kimsacocha", misma que no cuenta con autorización para operar y dar cobertura a las localidades de Tarqui, Cumbe y Victoria del Portete.

Al respecto de la información recabada por el área técnica de la Coordinación Zonal 6, se señala que 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. Y dentro de sus competencias, esta la de controlar y monitorear el uso del espectro radioeléctrico de medios de comunicación social.

Por lo que en cumplimiento de su plan anual de control, la Agencia realizó las acciones pertinentes para combatir a quienes presten servicios de telecomunicaciones y de radiodifusión de manera irregular y sin la debida autorización, así como controlar el buen uso del espectro radioeléctrico.

Al respecto, el artículo 5 de la NORMA TÉCNICA PARA ESTABLECER LA METODOLOGÍA DE CÁLCULO Y GRADUACIÓN DE LAS SANCIONES ESTABLECIDAS EN LA LEY ORGÁNICA DE TELECOMUNICACIONES Y LA PONDERACIÓN DE ATENUANTES Y AGRAVANTES, ASÍ COMO LAS MEDIDAS INHERENTES AL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES, se refiere a las acciones de control:

“Art. 5.- Acciones de control. – Son las actividades regulares que lleva a cabo la ARCOTEL, las cuales pueden ser de índole técnico, económico, administrativo, financiero y jurídico, en cumplimiento de las funciones y atribuciones de control previstas en la Ley, que permiten determinar la existencia de hechos que pueden motivar el inicio del procedimiento administrativo sancionador, precedido por las actuaciones previas.

La identificación de los presuntos responsables, las circunstancias que rodean el hecho investigado, la existencia o no de eximentes de responsabilidad, y la obstaculización de las labores de fiscalización, investigación y control, serán señalados y recabados a través de la práctica de actividades de inspección, investigación, supervisión y verificación. Todo lo recabado a través de estas actividades servirá de elementos de convicción para establecer la existencia o no de posibles infracciones y de las responsabilidades correspondientes.

El resultado de estas actividades de control y diligencias, pueden ser de índole técnico, económico, financiero, administrativo o jurídico, y deben ser determinadas de manera clara y precisa en el informe que se emita. El contenido de dicho informe constituye parte de la motivación para el inicio de la actuación previa, que deberá realizarse antes de iniciar un procedimiento administrativo sancionador, sin que éste sea considerado como actuación previa.”

En este sentido, la ARCOTEL no tenía la obligación de realizar una notificación previa de las acciones de control realizadas, por cuanto estaba cumpliendo con la competencia de control a los medios de comunicación social que no tenían un título habilitante y hacían uso del espectro radioeléctrico.

Posteriormente, se emite la actuación previa que corresponden a actividades realizadas de manera previa al inicio de un procedimiento administrativo sancionador con el objetivo de recabar indicios, pruebas o evidencias, a través de documentos, informes u otro documento público o privado que permita a la Administración de telecomunicaciones formar su criterio jurídico y técnico respecto de la existencia o no del incumplimiento de obligaciones establecidas en la normativa legal vigente.

En el presente caso, se emitieron la actuación previa de inicio, informe de conclusión de actuación previa e informe final de actuación previa al inicio del procedimiento administrativo sancionador, que indican:

- Actuación previa No. ARCOTEL-CZO6-2023-AP-108 de 24 de julio de 2023 al inicio del procedimiento administrativo sancionador en contra del sistema de radiodifusión denominado "RADIO KIMSACCOCHA" de la Federación de Organizaciones Indígenas y Campesinas del Azuay FOA, en el cual se dispone:

"Que la Coordinación Técnica de Título Habilitantes de la ARCOTEL, se sirva indicar en el término de diez (10) días, si la frecuencia 103.5 MHz y 88.1 MHz en la parroquia Tarqui, cantón Cuenca de la provincia del Azuay, han sido adjudicadas y en que fechas, o su uso se encuentra autorizado mediante un título habilitante, u otro documento, y de ser el caso se indique el nombre del concesionario, así como cual es el estado de dichas frecuencias.

La actuación previa de inicio fue notificada mediante Boleta de 24 de julio de 2023 a las 15h15 y con boleta de fecha 25 de julio de 2023 a las 11h30

- Informe de conclusión de actuación previa No. IAP-CZO6-2023-0227 de 17 de agosto de 2023, se concluye:

"En bases a los antecedentes expuestos, la Responsable de Ejecución de las Actuaciones Previas de la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL-, a efectos de confirmar la existencia del hecho reportado en el informe técnico Nro. IT-CZO6-C-2023-0271 de 20 de julio de 2023, realizado por la Unidad Técnica de la Coordinación Zonal 06 de la ARCOTEL, se ha procedido a verificar la información constante en la ARCOTEL, con el fin de conocer los hechos susceptibles que pudieren motivar la iniciación de un procedimiento administrativo sancionador, la identificación de la persona o personas que pudieren resultar responsables y las circunstancias relevantes que de ellas concurren.

Como consecuencia de lo actuado se han recabado los siguientes documentos:

- **Memorando Nro. ARCOTEL-CZO6-2023-1305-M, de 24 de julio de 2023.**
- **Memorando Nro. ARCOTEL-CTRP-2023-2198-M, de 07 de agosto de 2023.**

- **Memorando Nro. ARCOTEL-CTRP-2023-2218-M, de 08 de agosto de 2023.**

*En tal virtud, de conformidad a lo establecido en el Art. 178 del Código Orgánico Administrativo, se pone en conocimiento de la **FEDERACIÓN DE ORGANIZACIONES INDÍGENAS Y CAMPESINAS DEL AZUAY FOA**, para que manifieste su criterio en relación a la información y hallazgos preliminares y que podrían servir como instrumentos de prueba.*

*En atención a la norma antes referida, deberá notificarse a la **FEDERACIÓN DE ORGANIZACIONES INDÍGENAS Y CAMPESINAS DEL AZUAY FOA**, para que manifieste su criterio en relación con los hallazgos preliminares, dentro de los **diez (10) días posteriores a su notificación.**"*

Cabe señalar que mediante Oficio No. ARCOTEL-CZO6-2023-0729-OF, de 18 de agosto de 2023, se notificó la Informe de conclusión de actuación previa No. IAP-CZO6-2023-0227 de 17 de agosto de 2023.

- Informe Final de Actuación previa No. IAP-CZO6-2023-0246 de 19 de octubre de 2023, se concluye:

"Por lo que para que pueda funcionar un sistema de radiodifusión ya sea este Público, Privado o Comunitario, se debe contar con la autorización en este caso la concesión por parte del Estado Ecuatoriano, previo cumplimiento de los requisitos y procedimientos establecidos en las Ley Orgánica de comunicación, Ley Orgánica de Telecomunicaciones y de más normativa prevista para el efecto.

*En este sentido se ha evidenciado que la **Federación de Organizaciones Indígenas y Campesinas del Azuay FOA**, opera la estación de radiodifusión denominada "Radio Kimsacocha en la frecuencia Frecuencia 88.1 MHz, sin la concesión o título habilitante que corresponde*

Con respecto a la solicitud de que se remita el oficio FMC-ARCOTEL-DGDA-2016-010841-E de Quito 22 diciembre de 2016 suscrito por la Ing. Ana Proaño de la Torre, Directora Ejecutiva de ARCOTEL, la nomenclatura del documento no existe en la ARCOTEL por lo que no es posible atender dicho requerimiento.

*Una vez concluida la **Actuación Previa Nro. AP-CZO6-2023-0108**, y en base a lo recabado y el análisis realizado en la presenta actuación, es pertinente iniciar un Procedimiento Administrativo Sancionador en la Coordinación Zonal 6 de la ARCOTEL, en contra de la **Federación de Organizaciones Indígenas y Campesinas del Azuay FOA**, por el hecho descrito en el informe técnico Nro. IT-CZO6-C-2023-0271 de 20 de julio de 2023, de acuerdo al procedimiento establecido en el Código Orgánico Administrativo y la Ley Orgánica de Telecomunicaciones."*

Una vez que ha finalizado, las actuaciones previas la Coordinación Zonal 6 determinó con fundamento en los hallazgos preliminares y los informes técnicos la pertinencia de iniciar un procedimiento administrativo sancionador a la Federación de Organizaciones Indígenas y Campesinas del Azuay FOA, por lo que procedió con Oficio No. ARCOTEL-CZO6-2023-0899-OF de 19 de octubre de 2023 a notificar el Informe Final de Actuación Previa No.

IAP-CZO6-2023-0246 de 19 de octubre de 2023, dentro de la Actuación Previa No. ARCOTEL-CZO6-2023-AP-0108 de 24 de julio de 2023.

Ahora bien, se aclara que no se ha vulnerado el debido proceso, por cuanto la Agencia ha realizado acciones de control desde el año 2018 al verificar la operación de la estación de radiodifusión sonora "RADIO KINSACOCHA" frecuencia 88.1 MHz quien no posee título habilitante, y consecuentemente se realizó la actuación previa en el año 2023 con el fin de conocer las circunstancias del caso concreto y la pertinencia de iniciar o no un procedimiento administrativo y el órgano desconcentrado a través del responsable de actuaciones previas realiza la investigación, averiguación, auditoria o inspección en la materia del caso en análisis.

Y una vez que se ha concluido la actuación previa, la recurrente ha sido notificada de las acciones realizadas, a fin de que ejerza su derecho a la defensa, como se ha señalado en párrafos anteriores.

En cuanto a la postulación dentro del Concurso Público realizado por esta entidad en el año 2016, la Federación de Organizaciones Indígenas y Campesinas del Azuay FOA, se tiene que mediante trámite No. ARCOTEL-DGDA-2016-010841-E de 30 de junio de 2016 participó por la frecuencia 91.3 en el área de operación: Cuenca, Biblian, Azogues, Deleg, Cañar, cuyo puntaje obtenido consta en el Memorando No. ARCOTEL-ETM-C-2016-563 de 19 de diciembre de 2016 con el siguiente detalle:

CALIFICACION PLAN DE GESTION	CALIFICACION PLAN DE SOSTENIBILIDAD ECONOMICA	CALIFICACION ESTUDIO TÉCNICO	30% POR INVERSION Y EXPERIENCIA ACUMULADA	30% POR SOLICITAR UNA MATRIZ RESPECTO DE UNA REPETIDORA	30% AL SOLICITANTE COMUNITARIO QUE PARTICIPE POR UN CANAL O FRECUENCIA QUE TAMBIEN ESTE A CONSIDERACION PARA UN MEDIO DE COMUNICACION PRIVADO	PUNTAJE TOTAL
38.5	35.5	19.2	N/A	20	30	143.2

No obstante, no se verifica que la Federación se haya convertido en adjudicataria por la frecuencia que participó en el año 2016. Y en el año 2019 cuando se emitió el informe técnico No. IT-CZO6-C-2019-0061 de la revisión en el sistema SPECTRA y SIRATV la recurrente no mantenía autorización para el uso de frecuencias.

Durante el proceso público competitivo de adjudicación de frecuencias de radiodifusión en el año 2020, las Lista de Frecuencias Disponibles para el PPC, constante en el Anexo 1 que se encuentra cargada en la página web de la ARCOTEL en el siguiente link <https://www.arcotel.gob.ec/proceso-adjudicacion-frecuencias-radio/> tiene como fundamento el artículo 106 de la Ley Orgánica de Comunicación que se refiere a la Distribución equitativa de frecuencias, en el cual señala que las frecuencias del espectro radioeléctrico destinadas al funcionamiento de estaciones de radio y televisión de señal abierta se distribuirá de manera equitativa y para los medios comunitarios le corresponderá el 34%, priorizando al sector comunitario hasta lograr la distribución equitativa.

Además en la Disposición General Tercera del Reglamento General a la Ley Orgánica de Comunicación, sobre la distribución de frecuencias señala:

*“TERCERA.- Para la determinación de los porcentajes a ser alcanzados de manera progresiva en el artículo 106 de la Ley Orgánica de Comunicación, se efectuará el análisis individual por cada servicio de radiodifusión de señal abierta, **excluyendo la información de las frecuencias concesionadas para la correspondiente distribución de frecuencias poicada tipo de medio de comunicación social.**” (Lo subrayado me pertenece)*

Por lo que no cabe señalar que existe una desigualdad en la distribución.

Finalmente, una vez revisado y analizado el procedimiento administrativo sancionador, se concluye que la Coordinación Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, dio cumplimiento a lo dispuesto en la Constitución de la República del Ecuador, el Código Orgánico Administrativo, y el Ordenamiento Legal, garantizando principalmente el debido proceso, y la seguridad jurídica.

El informe jurídico elaborado por la Dirección de Impugnaciones de ARCOTEL, signado con el número ARCOTEL-CJDI-2024-0041 de 16 de mayo de 2024, en su parte final establece las conclusiones y recomendaciones, cuyo tenor literal se transcribe:

“VII. CONCLUSIONES

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

- 1. El artículo 119, literal a), numeral 1 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, dispone que es infracción de tercera clase: “Explotación o uso de frecuencias, sin la obtención previa del título habilitante o concesión correspondiente, así como la prestación de servicios no autorizados, de los contemplados en la presente Ley.”*
- 2. La Federación de Organizaciones Indígenas y Campesinas del Azuay FOA, **no registra** títulos habilitantes de ningún servicio de telecomunicaciones, así como tampoco está autorizado para operar la **frecuencia 88.1 MHz** denominada “RADIO KINSACOCHA”*
- 3. El procedimiento administrativo sancionador que culminó con la emisión de la resolución No. ARCOTEL-CZO6-2022-0006 de 24 de enero de 2024, ha cumplido el debido proceso, la seguridad jurídica, y el derecho a la defensa, garantizando los derechos de la administrada.*
- 4. La resolución No. ARCOTEL-CZO6-2022-0006 de 24 de enero de 2024, fue emitida de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente, cumpliendo las garantías y derechos consagrados por la Constitución de la República del Ecuador.*

VIII. RECOMENDACIÓN

*En base a los antecedentes, fundamentos jurídicos y análisis precedente, se recomienda al Director Ejecutivo de la ARCOTEL, **NEGAR** el Recurso de Apelación interpuesto por la Federación de Organizaciones Indígenas y Campesinas del Azuay FOA mediante escrito*

ingresado en esta entidad con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2024-002122-E, de 06 de Febrero de 2024.

Por las consideraciones expuestas, al amparo de lo previsto en el artículo 10, numeral 1.3.1.2, acápites II y III, numerales 2 y 11 del Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL; y, artículo 32 literales b) y d) de la Resolución No. ARCOTEL-2022-0115 de 05 de abril de 2022 y su reforma mediante Resolución No. ARCOTEL-2023-0197 de 19 de septiembre de 2023, la suscrita Coordinadora General Jurídica, en calidad de delegada de la Dirección Ejecutiva de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL:

RESUELVE:

Artículo 1.- AVOCAR conocimiento del Recurso de Apelación ingresado con trámite No. ARCOTEL-DEDA-2024-002122-E de 06 de febrero de 2024, por parte del señor Lauro Araiwa Sigcha Vele Representante Legal de la FEDERACIÓN DE ORGANIZACIONES INDÍGENAS Y CAMPESINAS DEL AZUAY FOA en contra de la Resolución No. ARCOTEL-CZO6-2022-0006 de 24 de enero de 2024 emitida por la Coordinación Zonal 6.

Artículo 2.- ACOGER las recomendaciones del Informe Jurídico No. ARCOTEL-CJDI-2024-0041 de 16 de mayo de 2024, emitido por la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

Artículo 3.- NEGAR el Recurso de Apelación interpuesto por el señor Lauro Araiwa Sigcha Vele Representante Legal de la FEDERACIÓN DE ORGANIZACIONES INDÍGENAS Y CAMPESINAS DEL AZUAY FOA, mediante trámite No. ARCOTEL-DEDA-2024-002122-E de 06 de febrero de 2024, en contra de la Resolución No. ARCOTEL-CZO6-2022-0006 de 24 de enero de 2024, por cuanto no posee título habilitante adjudicado por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicación

Artículo 4.- RATIFICAR el contenido de la Resolución No. ARCOTEL-CZO6-2022-0006 de 24 de enero de 2024, emitido por la Coordinación Zonal 6 de la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones.

Artículo 5.- INFORMAR al señor Lauro Araiwa Sigcha Vele Representante Legal de la FEDERACIÓN DE ORGANIZACIONES INDÍGENAS Y CAMPESINAS DEL AZUAY FOA que en caso de no estar de acuerdo con la presente resolución tiene derecho a impugnar la misma en sede administrativa o judicial, dentro de los términos previstos en la normativa vigente aplicable.

Artículo 6.- NOTIFICAR el contenido de la presente resolución al señor Lauro Araiwa Sigcha Vele Representante Legal de la FEDERACIÓN DE ORGANIZACIONES INDÍGENAS Y CAMPESINAS DEL AZUAY FOA en los correos electrónicos electrónico: yakuperez@icloud.com foa.azuay@gmail.com ab.adrian_quaman@outlook.com angel.loja1991@outlook.com y nustaperez@icloud.com y en los casilleros electrónicos 0105708119 y 0102475449 direcciones señaladas para recibir notificaciones en el escrito de interposición del Recurso de Apelación.

Artículo 7.- DISPONER que, a través de la Unidad de Gestión Documental y Archivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, se proceda a notificar a la

Coordinación General Administrativa Financiera, Coordinación Técnica de Títulos Habilitantes, Coordinación Zonal 6; a la Unidad Técnica de Registro Público; y, a la Dirección de Impugnaciones de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL, para su cabal cumplimiento.

Notifíquese y Cúmplase. - Dada y firmada en el Distrito Metropolitano de Quito, el 16 de mayo de 2024.

Dra. Paola Johanna Braitto Salazar
COORDINADORA GENERAL JURÍDICA
DELEGADA DE LA DIRECCIÓN EJECUTIVA
AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES

ELABORADO POR:	REVISADO POR:
Abg. Mayra Paola Cabrera Bonilla SERVIDOR PÚBLICO	Mgs. Christian Eduardo Leon Cercado DIRECTOR DE IMPUGNACIONES