

Juicio No. 09208-2019-04326

**JUEZ PONENTE: ZEBALLOS MARTINEZ LENIN, JUEZ DE SALA ESPECIALIZADA DE FMNA (PONENTE)**

**AUTOR/A: ZEBALLOS MARTINEZ LENIN**

**CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE GUAYAS. - SALA ESPECIALIZADA DE LA FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE LA CORTE PROVINCIAL DEL GUAYAS.** Guayaquil, viernes 24 de enero del 2020, las 12h47. **VISTOS:** Agréguese el escrito presentado por el Abogado Jose Chavez Rivera con fecha 14 de enero del 2020, las 16:34. Este proceso constitucional tiene como antecedentes, la demanda de protección ordinaria (fs. 113 a 123) que presentó el Dr. Luis Esteban Gómez Amador, quien señalando sus generales de ley, afirma que lo hace por los derechos que representa de la compañía Telecuatro Guayaquil, C. A., lo que justifica con la copia del nombramiento, que acompaña, expresando que en este proceso será representado por el Dr. Carlos Arsenio Larco Velástegui, a quien ha dado Procuración Judicial como abogado de la compañía accionante, lo cual acredita con la escritura pública que justifica la calidad que invoca. Que la entidad accionada es la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, (ARCOTEL) en la persona de su representante legal como su director Ejecutivo, Ricardo Freire Granja, cuyo dirección institucional está en la ciudad de Quito, en la Av. Diego de Almagro No. 31-95 y Alpallana. Pide se cite al Procurador General del Estado, en la persona del Dr. Iñigo Salvador, Procurador General del Estado, en la sede de la institución de las calles Amazonas N39-123 y Arízaga; de la ciudad de Quito. En su libelo de demanda concreta que <sup>a</sup> el acto violatorio que motiva la presentación de la presente acción constitucional se configura en dos momentos administrativos procesales secuencialmente ligados, y arranca con la Resolución No ARCOTEL 2019-439, de 4 de junio de 2019, y la Resolución ARCOTEL 2019-507, del 2 de julio de 2019, que son las resoluciones que señala que vulneran los derechos constitucionales de su representada. En el apartado IV, relata como antecedentes de su actuación procesal, el hecho que Telecuatro Guayaquil, C.A., o RTS, o la actora, es titular de la concesión de televisión abierta denominada Red Telesistema RTS, con matriz en la ciudad de Guayaquil. Que ARCOTEL, o la demandada, es la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones, y la encargada de la administración, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico y su gestión, como de los aspectos técnicos de gestión, lo que consta en el Art. 142 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; (LOT) ley que fue publicada en el R.O. No. 439 del 18 de febrero de 2015. Que la Ley Orgánica de Comunicación (LOC) del Suplemento R. O. No. 22 del 25 de junio del 2013, en su Art. 105, señala que la administración para el uso y aprovechamiento técnico de este recurso público estratégico ~~±~~refiriéndose

al espectro radioeléctrico-, la ejercerá el estado central a través de la autoridad de telecomunicaciones. Que la potestad y competencia otorgadas por la Ley Orgánica de Comunicación a la Autoridad de Telecomunicaciones, deviene como resultado de un concurso público, y del informe vinculante que previamente al acto administrativo de adjudicación o concesión, debía emitir el Consejo de Regulación y Desarrollo de la información y comunicación (CORDICOM) según los Arts. 105, 108, y 110 de la citada LOC, y Art. 84 del Reglamento General de la LOC. Sigue diciendo el accionante, este procedimiento <sup>a</sup> difiere fundamentalmente con las autorizaciones de usos temporales de frecuencias del espectro, que puede entregar la Autoridad de Telecomunicaciones de conformidad con el Art. 142 de la LOT. Que las resoluciones que impugnan por esta vía, la ARCOTEL 2019-0439 de 4 de junio del 2019, en su contexto señala que se manda a iniciar el procedimiento administrativo de revisión de oficio, para verificar las presuntas causales de nulidad que afectarían las Resoluciones ARCOTEL 2015-0222 de 4 de agosto de 2015, y la ARCOTEL 2015-0408 de 31 de agosto de 2015; y, la Resolución ARCOTEL 2019 0507 de 2 de julio del 2019, que en su parte mandatoria señala en su Art. 2, declarar la nulidad de las resoluciones del 2015, que se señalan, y todos los actos administrativos en base a los cuales se emitieron dichas resoluciones, <sup>a</sup> por haber incurrido en la causal de nulidad establecida en el No. 1 del Art. 105 del Código Orgánico Administrativo, toda vez que as Resoluciones fueron emitidas inobservando y contrariando lo dispuesto en el Art. 84 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Comunicación°. Refiere el accionante que <sup>a</sup> La ARCOTEL, imputa categoría sospechosa de nulidad de las resoluciones° por ella misma dispuestas, iniciando, sigue diciendo el actor, <sup>a</sup> un improcedente y extemporáneo proceso de revisión de oficio°. Que casi 4 años después que la propia ARCOTEL emitiera los actos administrativos de autorización temporal para el uso de frecuencias, es la propia ARCOTEL pretende examinar la legalidad de sus propios decisiones. En el Apartado V, el actor precisa los derechos constitucionales que afirma se han vulnerado en contra de su representada, y se refiere al debido proceso del Art. 76 No. 1,2, 3, 7, literales a), b) y c) como el Art. 82, que se refiere a la seguridad jurídica todos de la Constitución vigente. Que su pretensión es que por medio de esta acción de protección, en sentencia se declare la vulneración de los derechos constitucionales que indica, y como medidas de reparación por la vulneración que reseña, solicita que se deje sin efectos definitivamente, todo lo actuado por parte de la ARCOTEL, a partir del acto administrativo de apertura del proceso administrativo dispuesto en contra de su representada Telesistema, o que se determine la suspensión provisional hasta que el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo que conoce la demanda que ha planteado ante dicha competencia, en contra de ARCOTEL, pues, sigue diciendo el accionante que los derechos que se generaron a favor de su representada en las Resoluciones del año 2015, no puede ser que la propia ARCOTEL, hoy el año 2019, pretenda desconocer argumentando causales que no cita ni motiva debidamente en el acto administrativo, vulnerando los derechos del debido proceso y cometiendo arbitrarios abusos de la

administración. Solicita también la <sup>a</sup> suspensión provisional de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones materia de esta demanda constitucional<sup>o</sup>, al amparo de lo previsto en los Art. 26 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, pues, a su razonamiento, las Resoluciones que impugna, <sup>a</sup>no cita ni motiva debidamente en el acto administrativo que dejo demostrado viola derechos y garantías constitucionales de debida motivación de los actos de la administración pública y de la debida defensa frente a los arbitrios y abusos de la administración como el dicho acto hace y pretende<sup>o</sup>. Presentada la demanda, por sorteo su competencia se radicó en la Unidad Judicial Sur de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, en el juzgado a cargo de la Ab. Larissa Ibarra Lamilla, como aparece del acta que corre de fs. 124. La señora Jueza de la causa, en su providencia de avoco del miércoles 10 de julio del 2019, las 08h50, (fs. 127) y, la admitió a trámite aplicando las normas de los Arts. 86 y 88 de la Constitución vigente en concordancia con los Arts. 39 y 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y en lo principal; calificando la demanda aplicando el Art. 27 de la citada ley orgánica, como <sup>a</sup>acción de protección con medida cautelar<sup>o</sup>. Por considerar que de los hechos narrados, por el accionante cumple los requisitos de la Ley en su Art. 27, citados, tomando en cuenta las características de temporalidad, verosimilitud del daño ocasionado, urgencia frente al daño, relevancia del daño, instrumentalidad y adecuación, citando la jurisprudencia de la Corte Constitucional en sentencia 052-11-SEP ±CC, ordenó la suspensión de la ejecución de las Resoluciones 2019-439, de 4 de junio de 2019, y No. 2019-507 de 2 de julio de 2019, dictadas por la ARCOTEL, hasta que se resuelva sobre la acción de protección. Ordenó y convocó a las partes a la audiencia de sustanciación de la acción fijando para ello, el día lunes 22 de julio de 2019, a las 08h30. Por hallarse involucrada en la demanda una institución del estado, ordenó contar con el Procurador General del Estado. En relación a la citación de los funcionarios demandados de ARCOTEL, dispuso librar el correspondiente deprecatorio dirigido a alguno de los jueces de las Unidades judiciales de la Provincia del Pichincha. Constan cumplidos los actos citatorios y de notificación, como aparece de las razones que corren de fs. 128 a 137. Consta que los funcionarios demandados, han comparecido a juicio. El día y hora señalados, tuvo lugar la audiencia de sustanciación de la acción ordinaria constitucional; tal como consta de las incidencias que aparecen del extracto elaborado, por el Secretario de la judicatura, que aparece de fs. 560 a 572 y en el casete de audio agregado a fs. 539; luego de lo cual, y una vez desarrollada y agotada esta instancia, habiendo las partes ejercido de modo amplio la defensa de sus posiciones; la señora Jueza, al estimar se había formada suficiente convicción, de modo oral expresó su decisión por la cual, declaró con lugar la demanda de protección constitucional, con la medida cautelar solicitada. Consta la sentencia escrita por la cual, aparece la fundamentación debidamente motivada del fallo, por la cual, se declaró la vulneración del derecho constitucional al debido proceso en las garantía de motivación, del Art. 76 No. 7, literal i) y del Art

82, ambos de la Constitución vigente, admitiendo la acción constitucional presentada por Telecuatro Guayaquil, C.A., en contra de la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones Arcotel, y como medida de reparación integral, ordenó la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos ARCOTEL 2019-409, y ARCOTEL 2019-507, hasta que exista sentencia ejecutoriada de parte del Tribunal Contencioso Administrativo que resuelva la demanda en esa vía propuesta por la aquí accionante, medida que garantiza que durante este tiempo, el hecho no se repita, debiendo cesar esta medida cautelar, una vez que la sentencia que se expida se ejecutorie resolviendo esos temas de legalidad que le compete, a ese Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Finalmente, señala la sentencia que la resolución <sup>a</sup> está revestida de independencia interna y externa conforme disponen los principios básicos relativos a la independencia de la judicatura adoptados por el Séptimo Congreso de la Naciones Unidas y confirmadas por la Asamblea General en sus resoluciones<sup>o</sup> (sic) La sentencia de primera instancia consta que fue expedida el miércoles 21 de agosto de 2019, a las 14h10, (fs. 593 a 635) y, debidamente notificada a las partes, según aparece de la razón actuarial, fs- 635, el 21 de agosto de 2019; habiendo expresado su inconformidad con la misma del Delegado del Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, mismo que, ratificó su apelación como lo hiciera presente, luego de la notificación oral al concluir la audiencia de la causa; y por escrito, interpuso recurso de apelación de la resolución, según aparece de su escrito que corre de fs. 639, presentado el 23 de agosto del 2019; apelación que también presenta por escrito, el Director Regional 1, de la Procuraduría General del Estado, conforme aparece del escrito que corre de fs. 641. Por ser procedentes y presentado de modo oportuno, las referidas impugnaciones, consta fueron atendidas, por la señora Jueza, en su providencia del viernes 30 de agosto del 2019, las 07h52, por la cual, aplicando el Art. 24 de la LOGJyCC, ordenó se proceda a remitir el expediente, al superior. Elevados los autos, por el sorteo electrónico reglamentario, el proceso radicó su competencia, en esta Sala Especializada de la Familia, Mujer, y Adolescencia de la Corte Provincial del Guayas, nominándose como Juez Ponente, al señor Juez Provincial Titular, Ab. Lenin Ernesto Zeballos Martínez, y quedando integrada con los Jueces Provinciales Titulares, Dr. Carlos Zambrano Veintimilla, y Ab. Marianela Pinargote Valencia, tal consta en el acta que corre de fs. 32 de estos autos de alzada. El señor Juez Ponente, una vez puesta a su conocimiento la causa, ordenó en su providencia de avoco, dar aviso a las partes del recibo del proceso, en las casillas judiciales y correos electrónicos que han señalado, para tal efecto; y en lo principal, pidió los autos para la relación de la causa- (fs. 35 y 36). La institución pública demanda, por medio del Coordinador General Jurídico y Delgado del Director Ejecutivo de ARCOTEL, en su petición que fs. 53, solicita ser recibido en estrados, por la Sala, para ejercer su derecho a ser escuchado y para <sup>a</sup> exponer y evidenciar el gravísimo yerro cometido por la Jueza aquo, al confundir la acción de protección con las medidas de suspensión establecidas en el Art. 330 del COGEP, así como el hecho de desconocer la justicia

ordinaria como la vía idónea y eficaz para absolver criterios legales, desnaturalizando por completo el objetivo de la garantía constitucional de la acción de protección°. Su petición consta fue atendida, por el Juez Ponente, en providencia del martes 8 de octubre del 2019, las 09h41 (fs. 64) fijándose el día lunes 14 de octubre del 2019, para que tenga lugar la audiencia de estrados peticionada; fecha que fue diferida, por lo que, admitida esa petición; fue dispuesta se cumpla en providencia que corre de fs. 75, el día jueves 17 de octubre del 2019, las 15h30, en la Sala de Audiencias No. 005 del Mezzanine de la Corte Provincial de Justicia de Guayas. Se dio debido cumplimiento al pedido de audiencia de estrados peticionada, y la Sala, en el día, lugar y hora indicada, recibió a las partes, las que por medio de sus defensores técnicos hicieron uso de la palabra, en la exposición de sus argumentos que creyeron del caso para beneficio de sus posiciones, tanto en las réplicas que se concedieron; todas esas incidencias, consta del extracto elaborado, por la Secretaria Relatora y que aparece de fs. 101 y del cd de audio agregado a fs. 100 de estos autos de alzada. En esta instancia ha comparecido y fue admitida su participación en condición de <sup>a</sup> amicus curiae°, la Fundación Andina para la Observación y Estudio de Medios (FUNDAMEDIOS), como se observa de los memoriales suscritos por el Dr. Hernán Pérez Loose, y Dr. Juan Pablo Alava Loor; que lo hicieron a ruego de dicha entidad, tal como consta de sus escritos del 30 de octubre de 2019 y de 31 de octubre de 2019, agregados a los autos. Por sustanciado y agotado la instancia, el estado de los autos es de resolver los problemas jurídicos que han planteado, las partes, en sus recursos de apelación interpuestos y concedidos; por lo que, hecho el estudio en relación del proceso, el Tribunal, por unanimidad expide por escrito, su resolución en sentencia que la deja debidamente motivada en cuanto a sus fundamentos y argumentación, en base de las siguientes consideraciones: **PRIMERA:** Se ratifica la validez del proceso; no se han vulnerado las garantías protegidas del debido proceso; las partes ejercieron con amplitud su legítimo derecho a la defensa de sus pretensiones, en ningún instante de la sustanciación quedaron en indefensión. La Sala ejerce competencia en la materia constitucional, en base de las previsiones que constan del Art. 86 de la Constitución vigente; en concordancia con el Art. 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdicciones y Control Constitucional (LOGJyCC) y el No. 1 del Art. 208 del Código Orgánico de la Función Judicial, y las Resoluciones expedida en base de sus atribuciones legales por el Consejo de la Judicatura, que creó las competencias de las salas especializadas de corte provincial; y además, por el sorteo reglamentario, como se deja dicho. **SEGUNDA:** La primera y fundamental obligación que tiene el juez constitucional, frente a una demanda de protección es verificar si existe prueba o no de la vulneración o violación de derechos constitucionalmente protegidos y demandados. Para nuestro sistema previsto en el Art. 88 de la Constitución de Montecristi, vigente desde el 2008, la acción de protección es una garantías cuyo objeto o finalidad es el <sup>a</sup> amparo directo y eficaz° de los derechos reconocidos por la Constitución frente o contra los actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; lo que es, en lo medular concordante con lo previsto en el Art. 39 de la Ley Orgánica de

Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJyCC) que copia, casi a la letra la definición que menciona la Constitución. Desarrollando la jurisprudencia en este ámbito de la competencia constitucional; es procedente citar lo que dijera la Corte Constitucional, en su sentencia No. 016-13-SEP-CC, dentro de la causa No. 1000-12-EP, cuando su pleno resolvió: <sup>a</sup> 1/4 la acción de protección es la garantía idónea y eficaz que procede cuando el juez efectivamente verifica una real vulneración a derechos constitucionales, con lo cual, no existe otra vía para la tutela de esos derechos que no sean las garantías jurisdiccionales<sup>o</sup> Por su parte la norma del Art.40 íbidem, precisa que la acción de protección se podrá presentar cuando concurren los 3 requisitos que enumera taxativamente, es decir, que deben ser todos, sin que falta ninguno, es decir que debe probarse en el proceso constitucional 1) la violación de un derecho constitucional, que se da 2) por acción u omisión de autoridad pública, y 3) que se demuestre inexistencia de otro mecanismo judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado. Por contrario sentido y con toda lógica jurídica, el Art. 42, enlista los casos en los cuales, la acción de protección no procede, refiriéndose a los efectos de la contravención a las normas anteriores. **TERCERA:** Es oportuno en este momento del examen de los autos, señalar que nuestra Corte Constitucional, de modo reiterativo en sus fallos que constituyen interpretación progresiva técnica y científica; del sistema constitucional, en este caso de protección de derechos, ha señalado que son los jueces constitucionales los que se <sup>a</sup> constituyen en los actores protagónicos del respeto a la Constitución<sup>o</sup> y que <sup>a</sup> no deben desnaturalizar el sentido de la acción de protección, rechazando la garantía sin haber realizado una verificación real de la vulneración de derechos constitucionales, ni mucho menos sustentar tal negativa en la existencia de otras vías para que el accionante formule su acción, sin previamente fundamentar las razones de su conclusión intelectual, tomando como fundamento principal la protección de derechos constitucionales, ya que en dichos casos se produciría una vulneración del derecho constitucional a la seguridad jurídica<sup>o</sup> <sup>a</sup> en tanto no se cumpliría el objetivo de la garantía jurisdiccional de proteger dichos derechos<sup>o</sup>. Sentencia No.1754-13-EP-19, la misma que manifiesta que ante la alegación de vulneraciones a derechos constitucionales en una acción de protección es el Juez constitucional el competente para conocer su existencia sin necesidad de requerir el agotamiento de otras vías o recursos. La Corte Constitucional, en el análisis del ámbito de competencia de los jueces constitucionales, mencionó que la acción de protección tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución; pues constituye una acción directa e independiente, que bajo ningún concepto puede ser residual y exigir el agotamiento de otras vías o recursos para poder ser ejercida; así, cuando el legitimado activo alega la presunta vulneración de sus derechos, el juez competente para resolver si tal vulneración existió o no siempre será el juez constitucional. Esto, no quiere decir necesariamente que dichas vulneraciones efectivamente existan en todos los casos puestos en su

**conocimiento, pues ese precisamente será el objeto del pronunciamiento en la sentencia de acción de protección .-** **CUARTA:** Siempre el juez constitucional, debe realizar un análisis respecto de la

real ocurrencia de los hechos en el caso concreto. Consecuente con lo expresado, debe el juez ajustar su quehacer a la jurisprudencia vinculante emitida por la Corte Constitucional, en la sentencia No. 001-16-JPO-CC, donde la corte señaló que *Únicamente* cuando no encuentren vulneración de derechos constitucionales y lo señale motivadamente en su sentencia, sobre la base de los parámetros de razonabilidad, lógica y comprensibilidad, los jueces, podrán determinar que la justicia ordinaria es la vía idónea y eficaz para resolver el asunto controvertido. Al mismo tiempo, el juez constitucional, deberá tener presente que la acción de protección <sup>a</sup> no constituye un mecanismo de superposición o reemplazo de las instancias judiciales ordinarias, pues, ello ocasionaría el desconocimiento de la estructura jurisdiccional estatal establecida por la Constitución, no sustituye a todos los demás medios judiciales pues en dicho caso, la justicia constitucional pasaría a asumir potestades que no le corresponden, afectando la seguridad jurídica de los ciudadanos<sup>1/4</sup> ° como se aprecia de la sentencia de la Corte Constitucional, No. 041-13-SEP- CC expedida dentro del caso No. 0470-12-EP. **QUINTA:** Con los límites jurídico procesales que se han dejado expuestos; la Sala afronta el análisis de los problemas que plantean los recurrentes apelantes, señalando que los escritos que contienen sus reclamaciones carecen de un señalamiento concreto, para delimitar la competencia de la alzada, pues, se han conformado con señalar su intención de apelar, sin indicar la materia, los puntos concretos, sobre la que versa esa impugnación o no conformidad con la resolución de primera instancia. En consecuencia, la Sala afronta el estudio del proceso, para situar los problemas jurídicos que se derivan de las apelaciones que deducen los personeros de la entidad demandada. De una parte, el accionante, Telecuatro Guayaquil, C.A. en su demanda imputa de violatoria a sus derechos por vulnerar sus derechos constitucionales al debido proceso, y a la seguridad jurídica, en contra de la demandada, ARCOTEL, en la persona de sus funcionarios responsables; por la emisión de las Resoluciones 2019-0439, y la 2019-0507, la primera del 4 de junio del 2019, y la segunda del 2 de julio del 2019, que afectan a las Resoluciones ARCOTEL 2015-0155 de 4 de junio de 2015, y la ARCOTEL 2015-0222 del 4 de agosto de 2015, ( 281 a 283 vuelta; 436 vuelta a 439) que fueron las resoluciones que otorgadas, en beneficio de la actora; por la autoridad de telecomunicaciones, competente, que ordenan iniciar un proceso administrativo de revisión de oficio, para verificar presuntas causas de nulidad de las resoluciones expedidas, por la misma autoridad administrativa de telecomunicaciones, en el año 2015; es decir se instaura un proceso administrativo de revisión con el objeto que pudiera dar a concluir o revocar o dejar sin efecto una autorización temporal; del uso del espectro radioeléctrico, concedido a la actora, cuyo plazo legal de duración, está previsto en el Art. 3; <sup>a</sup> será hasta la fecha en que se realice la fase 1 del apagón analógico, o hasta que la autoridad de telecomunicaciones disponga lo correspondiente respecto de la estación matriz de la compañía Telecuatro Guayaquil C.A.°. En

estas resoluciones la actora les imputa vulneración de los derechos constitucionales, para las que solicita que el juez constitucional, admita la acción de protección y disponga su nulidad. Los derechos constitucionales que estima vulnerados están previstos en el Art. 76 No. 7 literal l), pues le atribuye falta de motivación, señalando que la norma citada de la Constitución se ha verificado la falta de motivación, todos los actos o resoluciones antedichas, son nulas. Que esta verificación de violación de derechos constitucionales también vulnera la garantía de seguridad jurídica del Art. 82 de la Constitución. Frente a la pretensión procesal de la actora, en la audiencia de sustanciación de la acción, la entidad demandada, ARCOTEL, por medio de sus personeros, presentaron sus defensas, **SEXTA:** De su parte ARCOTEL como entidad demandada, por medio de sus personeros, en defensa de sus derechos, han expuesto señalando como excepciones, que se ha planteado en la vía constitucional, problemas de legalidad, que aunque es parte de la constitucionalidad, el objeto en sí de la acción de protección demandada, pero que en esta demanda, ARCOTEL no ha violado ningún derecho constitucional de la accionante o actora, que ARCOTEL ha hecho es aplicar la normativa legal, actuar en el marco de sus competencia al efecto de sanear un acto emitido en flagrante contradicción del propio ordenamiento jurídico. Que el año 2013, que se expidió la Ley Orgánica de Comunicación se estableció la forma como se establece el otorgamiento de frecuencias, que debe hacerse por dos modalidades, para obtener un título habilitante, un concurso público para frecuencias privadas, y de modo directo, para los medios públicos. Que a ley autorizó las frecuencias temporales para TV, para únicamente la migración de tecnología analógica a tecnología digital. Que la discusión se plantea en un plano técnico y que las frecuencias otorgadas a la accionante, fueron las únicas que se otorgaron, como frecuencias temporales para que se hagan prácticas de nuevas tecnologías. Que al observar que las frecuencias no se han usado para su objetivo. Que por eso el ARCOTEL, ha hecho una revisión de oficio de tales autorizaciones, y por ello declaró la nulidad de esas dos frecuencias temporales, en aplicación de las atribuciones que le confiere el Art. 132 del COA. Que con estudios técnicos se demuestra que las dos frecuencias que se otorgaron a la accionante han estado funcionando con tecnología analógica. Todo ello le permite emplear los medios legales para solucionar este problema y declarar la nulidad de la autorización. Que el procedimiento fue público y que tuvo la actora todos los plazos y términos legales para su defensa. Que el tema es que las resoluciones temporales no están cumpliendo su cometido por cuatro años. Que las frecuencias temporales son para aportar con conocimientos, nunca lo fue con expectativa de mayor publicidad, fue una frecuencia temporal que ha durado por 4 años. Que si la actora cree violados sus derechos subjetivos, tienen la vía adecuada para revisar la legalidad del derecho, a reparar la cual es la contenciosa administrativa. Que ya por esta misma causa la accionante ha acudido con su demanda a esa vía de lo administrativo. Que la acción propuesta es improcedente y así debe ser declarada. **SEPTIMA:** En este punto del examen, es necesario dejar sentado que la doctrina expedida por la

Corte Constitucional, repetitiva ha sentado como principio de stare decisis que la acción de protección constitucional, es una dirección directa e independiente, que bajo ningún concepto puede ser residual ni exigir el agotamiento de otras vías o recursos para poder ser ejercida°, como textualmente se lee en la sentencia No. 1754-13-EP-19, dictada por su Pleno el martes 19 de noviembre de 2019, es decir expedida por la actual Corte Constitucional del Ecuador. Se menciona esta jurisprudencia, pues, en el caso que se examina con la prueba documental se demuestra que este tema de legalidad, también se ha propuesto una demanda ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, de esta ciudad, por lo que la imputación que se hace a esta actividad procesal, como impediendo de la demanda de protección constitucional, es improcedente, pues, es la Corte Constitucional, la que señala que la acción de protección, no tiene esencia residual, sino que es <sup>a</sup> acción directa e independiente°. En la misma sentencia se zanja y no deja duda alguna que la cuestión en <sup>a</sup> dilucidar si el asunto puesto en conocimiento de los jueces constitucionales es efectivamente una vulneración de derechos o no, no está relacionada con la competencia en razón de la materia. Ello porque, cuando el legítimo activo alega la presunta vulneración de sus derechos el juez competente para resolver si tal vulneración existió o no siempre será el juez constitucional°, por lo que estos cargos que le hace la parte demandada carecen de sustento. **OCTAVA:** Existió vulneración de los derechos constitucionales, y protegidos del debido proceso; del Art. 76, No. 1 y 7 literal m) cometidos en contra de la actora, por la emisión de la Resolución ARCOTEL 2019-439 Está debidamente motivada esta resolución Contiene razonabilidad, lógica y comprensibilidad Está fundamentada debidamente en la exposición de los hechos y en la subsunción de los mismos a efectos de lo que se resuelve en ella De una lectura rigurosa, contextualizada de los hechos y de lo resuelto, no advirtiéndose en dicha resolución falencias que pueden y deben ser admitidas como vulneraciones a los derechos protegidos de la accionante. No solo lo referido a la verificación del valor mayor o menor de la jerarquía de las normas reglamentarias que se afirman aplicadas acertadamente, por la parte de la demandada, e impugnadas por la accionante, sino que la autorización legalizada en el año 2015, por parte de la autoridad competente del ramo, contiene una condición resolutoria que no se ha probado cumplida, cual es el cambio de la tecnología analógica a la digital. Es decir, la autorización no puede denunciarse nula, pues, la propia autoridad del ramo, no ha señalado que esa condición resolutoria, se haya cumplido. No se advierte del examen de las autorizaciones otorgadas, en el año 2015, que la temporalidad de su vigencia, para su caducidad o terminación, tenga un límite definido, sino uno condicionado al cambio del uso de lo analógico a lo digital. Ahora bien, desde este contexto resultan evidentes actos vulneradores de derechos subjetivos, las Resoluciones impugnadas, por esta vía; que la autoridad administrativa de la materia, -ARCOTEL-, intente bajo la figura de saneamiento, que dijo, verificar la validez de sus propios actos administrativos de cuatro años a la fecha, para pretender, sin más una declaratoria de nulidad de los mismos a efectos de revocar, dejar sin efecto, resoluciones vigentes;

que crearon derechos y obligaciones de dos vías, al administrado, aquí accionante, y la propia autoridad de la materia, demandada. **NOVENA:** El derecho al debido proceso, está consagrado en el Art. 76 de la Constitución vigente y en el se condensan las garantías básicas que se deben cumplir por parte de los jueces, en todo proceso que se determinen derechos y obligaciones. La Corte Constitucional, ha dicho en su sentencia No. 092-13 SEP caso 0538-11-EP que <sup>a</sup>el debido proceso es sin duda un pilar fundamental para la defensa de los derechos de las personas que intervienen dentro de un juicio, permitiendo la articulación de varios principios y garantías básicas que permiten una correcta; entre ellas la garantía de la motivación de la sentencia, previsto en el Art. 76 No 7 literal 1) de la Constitución<sup>o</sup>, este principio lo define la Carta Fundamental, señalando que todas las resoluciones de los poderes públicos, <sup>a</sup>deberán<sup>o</sup> ser motivados, es decir todas, sin excepción, y que <sup>a</sup>los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos<sup>o</sup>. Motivar, significa justificar; dar a conocer los motivos y causas por las que se expidió una decisión una resolución determinada, pero no es motivar citar normas y resumir los antecedentes del caso, sino justificar por medio de análisis argumentativo, lógico y coherente y las razones que permitieron su expedición. Por lo mismo, en este tema de la motivación de las resoluciones la Corte Constitucional exige que el análisis, del juez constitucional; en cada caso concreto; debe contener los parámetros justificativos de razonabilidad, lógica y comprensividad.

**DECIMA:** Un examen riguroso y ponderado de ambas resoluciones que impugna el accionante, y que imputa de violatoria de sus derechos constitucionales, y en especial la ARCOTEL 2019-0439 de 04 de junio de 2019, no contiene ninguno de los parámetros exigidos para reputarla motivada; por el contrario, si la autoridad de la materia ARCOTEL, pretende examinar motivos de nulidad administrativa en las resoluciones del año 2015, que se refieren a la autorización temporal a favor de Telecuatro Guayaquil, C.A., que concediera a la aquí actora, bajo la sospecha de nulidad de tales actos, es obvio que a quienes debe mentar y hacer cargo de tales causales de nulidad, serían a los funcionarios que expidieron tales resoluciones y autorizaron en esas condiciones al administrado. Se evidencia la falta de control del organismo competente de esta materia, cuando reconoce que las obligaciones de la autorización no han sido cumplidas, <sup>a</sup>debido a que tanto su matriz como su repetidora temporal hasta la presente siguen siendo son analógicas<sup>o</sup>. Otro elemento que convicción que tenemos que hacer presente es que la propia ARCOTEL, en las resoluciones que pretende nulitar, se precisa que <sup>a</sup>la duración de la autorización que permite a la accionante, <sup>a</sup>será hasta la fecha en que se realice la fase 1 del apagón analógico<sup>o</sup>, es decir se incorpora una condición resolutoria que debe cumplirse para el evento de terminar dicha autorización. Existe lógica natural cuando ocurren estas circunstancias y que sobre ellas pudieren fundamentar la resolución antes mencionada? No existe en esa resolución motivación válida; y, por lo mismo como acto administrativo, vulnera el derecho protegido a la motivación y nulita la resolución, por la que se ordena iniciar el procedimiento

administrativo de revisión de oficio, para nulitar las resoluciones del año 2015, es decir luego de 4 años que han estado vigente. La vulneración de los derechos protegidos de la accionante, se comprueba plenamente. **DECIMO PRIMERA:** Si la prueba documental que han presentado las partes, y que no ha sido impugnada; ha permitido probar la vulneración de derechos protegidos en la emisión de la Resolución ARCOTEL 2019-0439 de 04 de junio de 2019, que dispuso la iniciación del procedimiento administrativo de revisión de oficio de la autorización constante en las Resoluciones ARCOTEL, de agosto de 2015, teniendo una causa señaladamente nula; la Resolución ARCOTEL 2019-0507 de 02 de julio de 2019, que en su consecuencia, y en la cual, el organismo de control resolvió declarar la nulidad de las ante dichas resoluciones del año 2015, deviene así mismo la nulidad, sin sustento jurídico constitucional valido, por lo que es razonable admitir la impugnación que le hace en esta vía, la accionante. Por elemental lógica jurídica; una nulidad ab initio de un acto o resolución; no puede ser causa de validez de actos administrativos posteriores, cuando ese acto nulo es causa del segundo. Tampoco puede dejar de tomarse en cuenta, en esta valoración estimativa de la cuestión constitucional que sobre este tema, la Contraloría General del Estado hizo un examen especial a los procesos de concesión y renovación de frecuencias de radiodifusión y televisión analógica y digital; y, consta en el referido informe, las recomendaciones que emite el órgano de contralor, para aplicación inmediata y obligatoria, leyéndose en el acápite Conclusión: (fs. 211)<sup>o</sup>. que <sup>a</sup> los concesionarios ni el Intendente Nacional Técnico, Coordinadores Técnicos de Control, Director Nacional del Espectro Radioeléctrico y Directora Técnica de Control de ARCOTEL, no coordinaron ni controlaron la ejecución de las pruebas técnicas objeto de las autorizaciones temporales de operación de los canales analógicos 11 VHF en las ciudades de Quito y Guayaquil, lo que dificultó disponer de información que le permita a la entidad evaluar los resultados y comprobar si las pruebas realizadas por los concesionarios fueron suficientes para demostrar si el objeto de las autorizaciones se está cumpliendo, considerando que son temporales<sup>o</sup>. **DECIMA SEGUNDA: Resolución en sentencia:** Con los razones y argumentos que se dejan consignados como motivación argumentativa; esta Sala de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescentes de la Corte Provincial del Guayas, en funciones de Tribunal de lo Constitucional de Segunda instancia, <sup>a</sup> **Administrando Justicia en Nombre del Pueblo Soberano del Ecuador, y por Autoridad de la Constitución y Leyes de la República<sup>o</sup>**, se declara la vulneración de los derechos protegidos del debido proceso del Art. 76 No. 1 y 7, literal l) y de la seguridad jurídica del Art. 82 de la Constitución vigente; contenidas en las resoluciones impugnadas, por la accionante; y, confirma la sentencia venida en grado que admitió la acción de protección constitucional propuesta por Telecuatro Guayaquil, C.A., en contra de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, ARCOTEL; pero se la REFORMA en el sentido que como medida de reparación se declara la nulidad de las Resoluciones ARCOTEL 2019- 439 y 2019- 507, y por lo mismo sin efectos jurídicos alguno las mismas, por lo que concordantemente se

revoca y se dejan sin efecto, las medidas cautelares dispuestas, en el fallo de primera instancia; por carecer de objetivo frente a lo resuelto, única parte que se reforma del mismo valorando su parte argumentativa y considerativa del fallo recurrido. Lo resuelto deja plenamente intocado el derecho de la autoridad de Telecomunicaciones la ARCOTEL, para hacer valer los derechos y atribuciones que tiene como ente de control, todo ello bajo estricto respeto de las normas del debido proceso y de la seguridad jurídica; en caso de constatarse que se hayan vulnerado las finalidades por la que se otorgaron; mientras tanto se fije el plazo hasta que se dé el cambio de tecnología analógica a la digital, que se ha pospuesto, sin explicación técnica y más bien ha sido permitida por parte del organismo de control, como lo observó el Informe del Examen Especial, que hiciera la Contraloría General del Estado. Notifíquese. Devuélvase el proceso al juzgado de origen. Copia de esta resolución ejecutoriada, envíese a la Corte Constitucional, para una eventual selección. Cúmplase.

ZEBALLOS MARTINEZ LENIN

**JUEZ DE SALA ESPECIALIZADA DE FMNA (PONENTE)**

ZAMBRANO VEINTIMILLA CARLOS LUIS

**JUEZ DE SALA ESPECIALIZADA DE FMNA**

PINARGOTE VALENCIA MARIANELA LEIDE

**JUEZ DE SALA ESPECIALIZADA DE FMNA**