

# REGISTRO OFICIAL<sup>®</sup>

ÓRGANO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR



CORTE NACIONAL DE  
**JUSTICIA**

**FUNCIÓN JUDICIAL Y  
JUSTICIA INDÍGENA**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA**

**SALA ESPECIALIZADA DE LO  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO:**

**SENTENCIAS, RESOLUCIONES,  
JUICIOS Y AUTOS**

**J01803-2018-00441, J17741-2016-0686,  
J17741-2016-0273, J09802-2019-00710,  
J17811-2013-3666**

**FUNCIÓN JUDICIAL**

RESOLUCION 666-2021



157057730-DFE

Juicio No. 01803-2018-00441

**JUEZ PONENTE: DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO, JUEZ NACIONAL (PONENTE)****AUTOR/A: DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, viernes 27 de agosto del 2021, las 08h42. **VISTOS:** Conocemos la presente causa en virtud de que: **a)** mediante Resolución No. 8-2021 de 28 de enero del 2021 el Consejo de la Judicatura designó a Milton Enrique Velásquez Díaz como Juez Nacional; **b)** Patricio Secaira Durango e Iván Rodrigo Larco Ortuño fueron designados como Conjueces Nacionales por el Consejo de la Judicatura mediante resolución No. 37-2018 de 15 de marzo de 2018, y fueron ratificados por el artículo 2 de la Resolución No. 187-2019 de 15 de noviembre de 2019; y, posteriormente fueron designados como Jueces Nacionales encargados; **c)** el 07 de mayo de 2021 se resorteó la presente causa, recayendo su conocimiento en el Tribunal de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia integrado por los Jueces Nacionales Milton Enrique Velásquez Díaz, Patricio Secaira Durango e Iván Rodrigo Larco Ortuño, este último en calidad de Juez ponente, según consta en el acta incorporada al proceso; **d)** Somos el Tribunal competente para resolver el presente recurso de casación en virtud de lo dispuesto en los artículos 183 y 185 del Código Orgánico de la Función Judicial y en el inciso primero del artículo 269 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP). Estando la presente causa en estado de resolver, para hacerlo se considera:

### **I.- ANTECEDENTES**

**1.1.-** En sentencia de 03 de octubre de 2019 el Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo con sede en Cuenca, dentro del juicio No. 01803-2018-00441 deducido por la señora Ana María Piedra Palacios en contra de la Procuraduría General del Estado a través de su Directora Regional en Cuenca y de la Directora Distrital de Educación 01D02 Cuenca-Sur del Ministerio de Educación, resolvió declarar parcialmente con lugar la demanda, esto es, la nulidad del oficio No. MINEDUC-CZ6-01D02-2018-03986-OF de 10 de julio de 2018, disponiendo además que *“la Unidad Administrativa de Talento Humano de la institución para la cual laboró la accionante, tramitar favorablemente su pedido de cancelación del beneficio determinado en el Art. 129 de la LOSEP, en los términos previstos en los Acuerdos Ministeriales antes indicados”*.

**1.2.-** La Directora Distrital de Educación 01D02 Cuenca-Sur del Ministerio de Educación interpuso recurso de casación en contra de la referida sentencia, fundamentándose para el efecto en el caso 3 del

artículo 268 del COGEP.

**1.3.-** Con auto de 02 de marzo de 2020, el Conjuerz de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia admitió a trámite el recurso de casación antes mencionado.

**1.4.-** Mediante auto de sustanciación de fecha 08 de julio de 2021 el Juez Nacional Ponente convocó a las partes para el día martes 17 de agosto de 2021, a las 11h00, a fin de que se desarrolle la audiencia prevista en el artículo 272 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP).

**1.5.-** En el día y hora fijados para el efecto se instaló la audiencia de casación a la que compareció de manera telemática la Directora Regional de la institución pública recurrente acompañada de su procuradora judicial, quien fundamentó el recurso interpuesto en base a la causal admitida a trámite. También compareció de manera telemática la actora del juicio acompañada de su defensa técnica, quien contestó los cargos formulados en contra de la sentencia recurrida. Las intervenciones de los procuradores están registradas en el audio que consta agregado al proceso. Luego de escuchar a las partes procesales, el Tribunal de esta Sala Especializada pronunció su resolución oral adoptada por unanimidad, mediante la cual rechazó el recurso de casación propuesto, por lo que corresponde emitir la sentencia escrita debidamente motivada, conforme los términos expuestos a continuación.

## **II.- ARGUMENTOS QUE CONSIDERA EL TRIBUNAL DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA**

**2.1.- Validez procesal.-** En la tramitación de este recurso extraordinario de casación se han observado todas y cada una de las solemnidades inherentes a esta clase de impugnación, no existe causal de nulidad que se deba considerar, por lo que expresamente se declara la validez del recurso de casación.

**2.2.- Delimitación del problema jurídico a resolver.-** El presente recurso de casación está orientado a decidir si la sentencia dictada por el Tribunal de instancia, adolece del error de derecho acusado por la institución pública recurrente; esto es, haber resuelto más allá de lo pedido. De comprobarse el yerro acusado, se emitirá la sentencia de mérito que en derecho corresponda.

## **III.- ANÁLISIS**

Con cargo al caso tres del artículo 268 del COGEP el casacionista acusa a la sentencia recurrida de haber incurrido en el vicio de *ultra petita*, toda vez que resolvió más allá de lo pedido. Es necesario recordar que la causal invocada por el casacionista implica un error de congruencia, que tiene 3 aspectos: a) cuando se otorga más de lo pedido (*plus petitio*); b) cuando la sentencia otorga algo

distinto a lo pedido (*extra petita*); y, c) cuando se deja de resolver sobre algo pedido (*citra petita*). En la especie, el recurrente acusa a la sentencia del vicio de *plus petito* por cuanto se aduce que el fallo recurrido resolvió más allá de lo reclamado. Entonces, como instrumento de análisis, el yerro de incongruencia debe resultar de la comparación o confrontación entre las pretensiones de la demanda, las excepciones planteadas por el demandado, y la parte dispositiva de la sentencia.

En el escrito contentivo del recurso de casación presentado el 24 de octubre de 2019 el recurrente no logró fundamentar adecuadamente su recurso, motivo por el cual el Conjuetz de esta Sala Especializada, con auto de 19 de febrero de 2020, dispuso que el recurrente aclara el recurso <sup>a</sup> *determinando el tipo de infracción alegada y la parte de la sentencia que no concuerda con el vicio alegado*<sup>o</sup>. Cumpliendo que dicho requerimiento, con escrito presentado el 28 de febrero de 2020 el casacionista manifiesta aclarar su escrito de casación, y para el efecto manifiesta: <sup>a</sup> *La causal en la que se funda el presente recurso de casación, es la dispuesta en el Art. 268 numeral 3 del COGEP (1/4) en el presente proceso los señores Jueces del Tribunal Ad-quo al momento de emitir la sentencia proveyeron sobre más de lo pedido; es decir fallaron con exceso de poder, por lo que la sentencia es excesiva en lo referente a las pretensiones realizadas por la parte actora; ya que en su parte resolutive señalaron: «Declara parcialmente con lugar la demanda» sin embargo de aquello el Tribunal Ad-quo, con total exceso de poder resolvió declarar la nulidad del memorando MINEDUC-CZ6-01D02-2018-03986-OF de fecha 10 de julio de 2018; así también dispusieron que la Unidad de Talento Humano de la institución para la cual laboró la accionante, tramite favorablemente su pedido de cancelación de beneficios; por lo que, el Tribunal Ad-quo al momento de resolver, incurrió en el vicio de Ultra Petita en la sentencia objeto del recurso*<sup>o</sup>. Adviértase entonces que a criterio del recurrente, la sentencia recurrida incurrió en el vicio de *ultra petita* por el hecho de haber aceptado parcialmente la demanda y haber declarado la nulidad del acto impugnado, disponiendo se tramite favorablemente la cancelación de los beneficios reclamados.

Analizado que ha sido el memorial de casación, así como su aclaración y la exposición verbal realizada en la audiencia de fundamentación del recurso, se verifica que el casacionista en ningún momento ha utilizado el instrumento de análisis idónea para evidenciar el vicio de incongruencia que ha sido acusado. En efecto, el recurrente ha omitido realizar la comparación o confrontación entre las pretensiones de la demanda, las excepciones planteadas por el demandado, y la parte dispositiva de la sentencia; lo que hubiera servido a esta Sala Especializada para determinar con precisión cuáles son los puntos de derecho sobre los que se trabó la Litis, y en base a ello se hubiera podido visualizar claramente si la sentencia efectivamente había concedido más allá de lo solicitado por las actora. La fundamentación del recurso se ha limitado a mostrar el desacuerdo del casacionista con lo resuelto por el Tribunal de instancia, pero no ha logrado demostrar el vicio de incongruencia en que supuestamente

ha incurrido el fallo recurrido.

A pesar de lo anteriormente señalado, resulta pertinente indicar que en la demanda (fojas 39 a 43) consta la pretensión de la actora, que es la siguiente: <sup>a</sup> *Con estos antecedentes acudo ante vuestras autoridades para que en sentencia declaren: 1.- La nulidad del acto administrativo impugnado, oficio MINEDUC-CZ6-01D02-2018-03986-OF de lugar y fecha, Cuenca 10 de julio de 2018. 2.- Como consecuencia de la nulidad del acto administrativo impugnado, se disponga a mi favor en un término prudente previsto por sus autoridades y bajo prevenciones legales, para que se realice el pago de \$53.100 dólares más los intereses de Ley, desde la fecha en que debía hacerse el pago, hasta su efectivo cumplimiento*<sup>1/4</sup>°. En el escrito de contestación a la demanda (fojas 75 y 76) la Directora Distrital de Educación de Cuenca se pronunció sobre cada uno de los hechos expuestos en la demanda, manifestando al respecto que la actora acude a juicio sustentada en supuestos que no le asisten, agregando que para poder tener derecho a lo establecido en el artículo 129 de la LOSEP es requisito *sine qua non* que conste en la planificación y que exista disponibilidad presupuestaria. Adicionalmente aduce la entidad pública demandada que <sup>a</sup> *la actora no cumplió con requisitos determinados en dicha normativa y por tanto mal hace en pretender derechos que no existen*°. Al confrontar las pretensiones de la demanda con las excepciones de la contestación a la demanda, queda develado los puntos sobre los que se trabó la Litis (derecho a percibir el beneficio previsto en el artículo 129 de la LOSEP y que le fue negado con oficio MINEDUC-CZ6-01D02-2018-03986-OF de 10 de julio de 2018). Corresponde entonces ahora analizar si lo constante en la parte resolutive de la sentencia recurrida guarda o no correspondencia con lo pedido. Es así que en la parte resolutive del fallo recurrido el Tribunal de instancia declara la nulidad del acto administrativo impugnado constante en el oficio MINEDUC-CZ6-01D02-2018-03986-OF de 10 de julio de 2018, verificándose de esta manera que esta resolución guarda total coherencia con uno de los puntos sobre los que se trabó la Litis, que precisamente era la declaratoria de nulidad del acto impugnado. Adicionalmente la actora del juicio solicitó que se le pague el valor de USD \$ 53.100 por concepto de beneficio por jubilación previsto en el artículo en el artículo 129 de la LOSEP, y sobre el particular el Tribunal de instancia también se pronunció de manera expresa disponiendo que la Unidad de Talento Humano de la entidad pública demandada tramite favorablemente dicho pedido <sup>a</sup> *en los términos previstos en los Acuerdos Ministeriales antes indicados*°. La sentencia recurrida se refiere a los distintos Acuerdos Ministeriales en los cuales se establecieron las directrices para los procesos de desvinculación de los servidores con nombramiento permanente, debiéndose poner énfasis en el Acuerdo Ministerial No. MDT-2017-0094, publicado en el suplemento del Registro Oficial No. 2 de 29 de Mayo 2017, que es la norma que se encontraba vigente a la fecha en que la actora del juicio presentó su solicitud de acogerse a la jubilación, en cuyo artículo 9 se disponía: <sup>a</sup> *Para los casos de retiro por jubilación no obligatorios y que corresponden a servidoras y servidores con nombramiento permanente que tengan menos de*

*setenta (70) años de edad, la jubilación especial establecida en la Ley Orgánica de Discapacidades y otras determinadas por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, únicamente podrán acogerse al retiro por jubilación siempre que conste dentro de la planificación y en función de la disponibilidad presupuestaria fiscal existente. La petición para retiro por jubilación previsto en el literal j) del artículo 47 de la Ley Orgánica del Servicio Público, a las servidoras y los servidores referidos en el inciso anterior, sólo podrá presentarse cuando exista la correspondiente planificación y la disponibilidad presupuestaria, conforme lo establecido en el primer inciso del artículo 288 del Reglamento de la Ley Orgánica del Servicio Público. No obstante, podrán renunciar voluntariamente conforme al literal a) del referido artículo 47, para acogerse a los beneficios de la jubilación del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social -IESS. En tal caso, la renuncia deberá ser aceptada por la Unidad de Administración de Talento Humano institucional - UATH institucional para terminar la relación laboral, sin que el Estado esté obligado a pagar la compensación prevista en el artículo 129 de la Ley Orgánica del Servicio Público<sup>o</sup>. Posteriormente, en el suplemento del Registro Oficial No. 322 de 07 de Septiembre 2018 apareció publicado el Acuerdo Ministerial MDT-2018-0185 con el que expresamente se derogó el citado Acuerdo Ministerial No. MDT-2017-0094 en virtud de que éste último resultaba limitativo en relación al beneficio previsto en el artículo 129 de la LOSEP; y, es precisamente por este motivo que en los considerandos del nuevo Acuerdo Ministerial se dice: <sup>a</sup> es necesario establecer lineamientos que viabilicen la correcta ejecución de los procesos de desvinculación de las y los servidores que se acogen al retiro por jubilación de conformidad a lo establecido en la Ley Orgánica del Servicio Público y su Reglamento General<sup>o</sup>. A fin de que no sean vulnerados los derechos de las personas que habían solicitado acogerse a la jubilación pero que no se les había reconocido el beneficio del artículo 129 de la LOSEP, la Disposición Transitoria Primera del mencionado Acuerdo Ministerial No. MDT-2018-0185 dispone expresamente lo siguiente: <sup>a</sup> Los servidores públicos desvinculados con nombramiento permanente que presentaron las solicitudes para acogerse al retiro por jubilación a las Unidades de Administración del Talento Humano ± UATHs institucionales desde el mes de mayo de 2017 y hasta antes de entrar en vigencia el presente acuerdo, cumpliendo con todos los requisitos establecidos en la Ley de Seguridad Social, la Ley Orgánica del Servicio Público ± LOSEP y la Ley Orgánica de Discapacidades, conforme a lo dispuesto en la letra j) del artículo 47 de la LOSEP, deberán ser incluidos en la planificación del talento humano a fin de acogerse a la compensación establecida en el artículo 129 reformado de la Ley Orgánica del Servicio Público ± LOSEP<sup>o</sup>. Adviértase entonces que el Acuerdo Ministerial MDT-2018-0185 dispone el pago de la bonificación por jubilación a favor de aquellos servidores que se habían acogido a la jubilación mientras estaba en vigencia el Acuerdo Ministerial MDT-2017-0094; y, para el efecto se dispone que dichos servidores sean incluidos en la correspondiente planificación. Analizada que ha sido la sentencia recurrida, se verifica que en lo referente al pago de la bonificación*

que fue pretendida por la actora en su demanda, el Tribunal de instancia ha dispuesto que se lo tramite favorablemente y, como es lo correcto y obvio, dicha sentencia ha dispuesto que se lo haga <sup>a</sup> *en los términos previstos en los Acuerdos Ministeriales antes indicados*<sup>o</sup>, a fin de que de manera previa al pago reclamado, se incluya a la actora del juicio en la planificación institucional por este concepto, como lo dispone la norma aplicable al caso. Queda evidenciado de esta manera que la sentencia recurrida ha resuelto en base a lo pedido y que el casacionista no ha logrado demostrar el vicio de incongruencia que ha sido acusado.

#### IV.- DECISIÓN

Por las consideraciones expuestas, la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, rechaza el recurso de casación interpuesto por la Directora Distrital de Educación 01D02 Cuenca-Sur del Ministerio de Educación; y, en consecuencia, no casa la sentencia dictada el 03 de octubre de 2019, a las 10h10, por la Sala Única del Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo con sede en Cuenca dentro del juicio No. 01803-2018-00441.- Actúe la doctora Nadia Armijos Cárdenas, como Secretaria Relatora de conformidad con la acción de personal N° 6935-DNTH-2015-KP de 1 de junio de 2015.- **Notifíquese y devuélvase.-**

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO

**JUEZ NACIONAL (PONENTE)**

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ

**JUEZ NACIONAL**

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO

**JUEZ NACIONAL**

**FUNCIÓN JUDICIAL**

RESOLUCION 672-2021



156262340-DFE

Juicio No. 17741-2016-0686

**JUEZ PONENTE: MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ, JUEZ NACIONAL (PONENTE)**

**AUTOR/A: MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.**

Quito, martes 17 de agosto del 2021, las 16h05. **VISTOS:** Avocamos conocimiento del expediente en virtud de lo siguiente:

i. La Constitución de la República del Ecuador en su artículo 182 determina que la Corte Nacional de Justicia estará integrada por juezas y jueces en el número de veinte y uno, quienes se organizarán en salas especializadas, y serán designados para un período de nueve años. El Código Orgánico de la Función Judicial, en su artículo 172 establece que la Corte Nacional de Justicia tendrá su sede en la ciudad de Quito y ejercerá su jurisdicción en todo el territorio nacional.

ii. Mediante Resolución No. 008-2021, de 28 de enero del 2021, publicada en el Tercer Suplemento del Registro Oficial No. 381, 29 de enero de 2021; el Pleno del Consejo de la Judicatura resolvió designar a nueve jueces para la Corte Nacional de Justicia.

iii. Mediante Resolución: No. 02-2021 el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, en uso de sus atribuciones, resolvió estructurar las seis Salas Especializadas de la Corte Nacional de Justicia, quedando conformada la Sala de lo Contencioso Administrativo los jueces: Milton Velásquez Díaz, Fabián Racines Garrido, Patricio Secaira Durango e Iván Larco Ortuño.

iv. Conforme el acta de sorteo realizado el día 7 de abril del 2021, constante a foja 11 del expediente, el tribunal competente para conocer este recurso de casación se encuentra conformado por los jueces nacionales: Milton Velásquez Díaz en calidad de ponente, Fabián Racines Garrido y Patricio Secaira Durango. El 18 de junio del 2021, el Juez Nacional Fabián Racines Garrido se excusó de conocer la causa. Mediante auto de fecha 30 de junio del 2021, las 11h09, se acepta su excusa. El 6 de julio del 2021, las 12h32, se sortea la causa, habiendo correspondido su conocimiento a la Conjuez Nacional Hipatia Ortíz Vargas.

vi. En virtud de las consideraciones antes expuestas, el Tribunal que suscribe la presente causa tiene potestad jurisdiccional y competencia para resolver el presente recurso acorde al numeral 1 del artículo 185 del Código Orgánico de la Función Judicial y del artículo 266 del Código Orgánico General de Procesos, y siendo el estado de la causa el de resolver, se considera:

### **I Antecedentes**

1.1 El 8 de noviembre del 2007, AGIP ECUADOR S.A. (actual ENI ECUADOR S.A.) presentó una demanda contencioso administrativo de plena jurisdicción o subjetiva en contra del Ministro de Energía y Minas (hoy Ministro de Energía y Recursos Naturales No Renovables), Director Nacional de Hidrocarburos (hoy Agencia Nacional de Regulación y Control Hidrocarburífero) y del Procurador General del Estado. En su demanda impugnó el acto administrativo de 25 de junio del 2007, dentro del expediente administrativo No. 218-2007-MC; misma que resolvió imponer una multa de USD 1000 a la compañía AGIP ECUADOR S.A. Como pretensión solicitó se declare ilegal e ilegítimo el acto administrativo impugnado. El conocimiento de la causa le correspondió al Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo. ± Primera Sala.

1.2 Mediante sentencia de 15 de abril del 2016, las 14h30, el referido tribunal decidió rechazar la demanda propuesta por ENI ECUADOR S.A. (anterior AGIP ECUADOR S.A.), y por lo tanto, confirmó la legalidad del acto administrativo impugnado.

1.3 Con escrito de 20 de abril del 2016, las 09h23, ENI ECUADOR S.A. interpuso recurso de casación en contra de la sentencia, apoyándose en la primera causal del artículo 3 de la Ley de Casación.

1.4 Mediante auto de 21 de abril del 2016, las 15h01, el tribunal calificó de oportuno el recurso y dispuso que el expediente se eleve a la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia.

1.5 Con auto de 8 de junio del 2020, las 10h08, la conjuez nacional Hipatia Susana Ortíz

Vargas dispuso la admisión del recurso de casación respecto la falta de aplicación de los artículos 24 núm. 1 (actual 76 núm. 3) 141 (actual 132 núm. 2) de la Constitución de la República del Ecuador (<sup>a</sup>CRE°); 115, 192, 194 y 204 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva (<sup>a</sup>ERJAFE°) y el artículo 16 del Reglamento de Aplicación a la Ley 85 Reformatoria a Ley de Hidrocarburos.

## **II Validez procesal**

**2.1** Al presente recurso se le ha dado el trámite previsto por la ley de la materia. No se observa del expediente circunstancia alguna que pueda afectar la validez procesal. En consecuencia, se declara la validez del mismo.

## **III Consideraciones de este tribunal**

**3.1** De los argumentos expuestos dentro del recurso de casación interpuesto se considera que la causal invocada es la contenida en el numeral primero del artículo 3 de la Ley de Casación, falta de aplicación de los artículos 24 núm. 1 y 141 de la Constitución del Ecuador del año 1998 (actuales 76.3 y 132.2); 115, 192, 194 y 204 del ERJAFE; y el artículo 16 del Reglamento de Aplicación a la Ley 85 Reformatoria a Ley de Hidrocarburos.

### **a. Argumentos de la recurrente**

**3.2** El recurrente ha alegado falta de aplicación de los artículos los artículos 24 núm. 1 y 141 de la Constitución del Ecuador del año 1998 (actuales 76.3 y 132.2); 115, 192, 194 y 204 del ERJAFE; y el artículo 16 del Reglamento de Aplicación a la Ley 85 Reformatoria a Ley de Hidrocarburos, que disponen lo siguiente:

**3.3** Respecto la CRE, el artículo 76.3 desarrolla el principio *nullum crimen nulla poena sine lege* (principio de legalidad), esto es, que nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto que al cometerse no se encontró tipificado como infracción en la ley. Asimismo, desarrolla la garantía de juez competente y observancia del trámite propio del procedimiento. El artículo 132.2 por su parte, dispone que para la tipificación de las infracciones y sanciones, se

requiere de una ley (principio de reserva de ley).

3.4 Los artículos 192 y 194 del ERJAFE se refiere al principio de legalidad y al principio de tipicidad, que tienen relación directa con el artículo 76.3 y 132.2 de la CRE; pues desarrollan la necesidad de ley para la atribución de la potestad sancionatoria y que únicamente constituyen infracciones, con sus respectivas sanciones, las previstas previamente en la ley.

3.5 El artículo 204 del ERJAFE desarrolla la caducidad del procedimiento administrativo sancionador, determinando que si luego de 20 días de iniciado el proceso, la administración suspende su continuación o impulso, ocurre la caducidad del mismo. El artículo 115 del mismo cuerpo normativo dispone que, el plazo máximo en que debe notificarse la resolución en los casos de procedimientos iniciados de oficio, no podrá exceder los 60 días, salvo lo previsto en la ley; así también, preve que el plazo máximo para notificarse la resolución será el correspondiente al silencio administrativo.

3.6 Por último, el artículo 16 del Reglamento de Aplicación a la Ley 85 Reformatoria a Ley de Hidrocarburos se refiere a que la potestad sancionatoria, respecto la Ley de Hidrocarburos, caduca a los seis meses desde que la Administración ha suspendido la continuación o impulso del proceso.

3.7 En sus cargos, el recurrente sostiene que solo a través de la ley se puede definir infracciones y tipificar conductas, ya penales o administrativas, siendo esto atribución exclusiva de la Asamblea Nacional. Asimismo, el recurrente indica que la potestad sancionatoria de la Administración debe encontrarse determinada por una norma con rango de ley.

3.8 De igual forma, manifiesta que la infracción mediante la cual se sancionó a la compañía, no existió en la Ley de Hidrocarburos a la fecha del presunto cometimiento de la conducta, debiendo aplicarse por el tribunal las disposiciones acusadas en el presente recurso.

3.9 Finalmente, señala que se inaplicaron las normas que conciernen a la caducidad del

procedimiento administrativo, produciendo que la Administración actúe a pesar de ser incompetente en razón del tiempo.

- a. **Análisis de la causal contenida en el numeral primero de la Ley de Casación por falta de aplicación de las disposiciones contenidas en los artículos 24 núm. 1 y 141 de la Constitución del Ecuador del año 1998 (actuales 76.3 y 132.2); 115, 192, 194 y 204 del ERJAFE; y el artículo 16 del Reglamento de Aplicación a la Ley 85 Reformatoria a Ley de Hidrocarburos.**

3.10 La causal invocada en el caso concreto se refiere a la violación directa de la ley y puede ocurrir en 3 supuestos. A este respecto, alguna jurisprudencia y doctrina han señalado lo siguiente:

- 1) *Falta de aplicación*: Cuando el juzgador dejar de aplicar el caso controvertido normas sustanciales que ha debido aplicar, y que de haberlo hecho, habrían determinado que la decisión en la sentencia sea distinta a la acogida.
- 2) *Aplicación indebida*: Cuando el juzgador entiende rectamente la norma pero la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella. Incurre de esta manera en un error consistente en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido.
- 3) *Errónea interpretación*: Cuando el juzgador incurre en un yerro de hermenéutica al interpretar la norma, atribuyéndole un sentido y alcance que no tiene.

[Corte Suprema de Justicia, resoluciones No. 323, juicio No. 89-99, 31 de agosto de 2000; No. 299, juicio No. 168-200, 19 de junio de 2001; No. 317, juicio No. 190-200, 31 de agosto de 2000. En el mismo sentido, véase: Manuel De La Plaza, *La Casación Civil*. Editorial Revista de Derecho, Madrid, 1974, pp. 214-218]

3.11 En el presente caso, el recurrente ha optado por la falta de aplicación de los artículos 24 núm. 1 y 141 de la Constitución del Ecuador del año 1998 (actuales 76.3 y 132.2); 115, 192, 194 y 204 del ERJAFE; y el artículo 16 del Reglamento de Aplicación a la Ley 85

Reformatoria a Ley de Hidrocarburos, ocurriendo como consecuencia de ello, una indebida aplicación del artículo 78 de la Ley de Hidrocarburos.

3.12 Con el fin de absolver el cargo casacional respecto el principio de legalidad, tipicidad y reserva de ley, corresponde el análisis: i. de la atribución legal de la potestad sancionatoria otorgada por la Ley de Hidrocarburos; y, ii. la posibilidad de colaboración reglamentaria en materia administrativa.

3.13 El artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos vigente a la fecha de los hechos sancionados disponía que: *“El incumplimiento del contrato que no produzca efectos de caducidad o la infracción de la ley o de los Reglamentos se sancionará con una multa impuesta por el Director Nacional de Hidrocarburos”*; y, por su parte, el artículo 78 señalaba:

*“La adulteración en la calidad de los productos, la falsedad de las cantidades de expendio, y la ruptura sin autorización previa de los sellos oficiales de seguridad puestos por la Dirección Nacional de Hidrocarburos serán sancionados por el Director Nacional de Hidrocarburos”*.

3.14 De tales disposiciones se deduce que la potestad sancionatoria de la Dirección Nacional de Hidrocarburos se encontró prevista y atribuida mediante la Ley de Hidrocarburos, razón por lo cual, el Director Nacional de Hidrocarburos fue competente para la imposición de las sanciones en virtud de lo previsto en los artículos 77 y 78 de la ley en mención.

3.15 De acuerdo con el segundo punto, esta Sala considera necesario referirse a la colaboración reglamentaria, toda vez que el recurrente ha señalado que la infracción sancionada no se encontró prevista en la Ley de Hidrocarburos.

3.16 La reserva de ley para la tipificación de infracciones y sus respectivas sanciones se encuentra desarrollado en los artículos 76.3 y 123.2 de la CRE. Y esto se materializa en que, tanto las infracciones administrativas, como las penales, deben encontrarse previamente determinadas en una ley.

3.17 Este principio tiene, por lo menos, dos razones de ser. La primera, desde una perspectiva de legitimación, solo el órgano que personifica la soberanía popular, esto es, la Asamblea Nacional, puede establecer limitaciones de este carácter a los ciudadanos [Manuel Gómez Tomillo e Íñigo Sanz Rubiales, *Derecho Administrativo Sancionador. Parte General* (Pamplona: Thomson Reuters, 2017) 161]; y el segundo, desde una perspectiva aplicativa, busca evitar las arbitrariedades del aparato estatal en el ejercicio del *ius puniendi*.

3.18 Sin embargo, la intensidad del principio de reserva de ley tiene alcances diferentes en cuanto el Derecho penal y el Derecho administrativo sancionatorio; siendo el primero de carácter absoluto, y el segundo más bien relativo. Las justificaciones de ello se observan en la excepcionalidad (*ultima ratio*) y limitaciones a los derechos que provoca el Derecho penal y, en todo caso, <sup>a</sup> *el carácter insuprimible de la potestad reglamentaria en ciertas materias*<sup>o</sup> [Pedro González y José Rodríguez, haciendo referencia a la STC 42/1987, <sup>a</sup>El principio de legalidad: los principios de reserva de ley, irretroactividad y tipicidad<sup>o</sup>. En *Manual de Derecho Administrativo Sancionador* (Pamplona: Thomson Reuters, 2013), 222]

3.19 En este contexto, la jurisprudencia y la doctrina vienen aceptando la colaboración reglamentaria -en distintas medidas-. Lo que se ha traducido en que <sup>a</sup> *se acepte la posibilidad de que la ley se remita a los reglamentos a la hora de describir la concreta conducta prohibida*<sup>o</sup> [Manuel Gómez Tomillo e Íñigo Sanz Rubiales, *Derecho Administrativo Sancionador. Parte General* (Pamplona: Thomson Reuters, 2017) 136].

3.20 En consecuencia, la ley sancionadora, renuncia deliberadamente a agotar toda la regulación y, consciente de ello, llama a otra norma para que la complete, formando entre las dos -norma remitente y remitida- un solo bloque normativo; pues como indica Alejandro Nieto, <sup>a</sup> *la ley no regula exhaustivamente toda la materia, sino que se limita a lo esencial*<sup>o</sup> [Alejandro Nieto, *Derecho Administrativo Sancionador*, (Madrid: Editorial Tecnos, 2012) 223 y 237], remitiéndose al reglamento para completar de forma adecuada su contenido, pues resulta improbable que una ley regule -o pueda regular- todas las conductas administrativas posibles para infringir determinado mandato o prohibición, mas aun tratándose de una actividad altamente especializada.

3.21 En el presente caso, el artículo 78 de la Ley de Hidrocarburos sancionaba tres diferentes conductas, siendo estas, la adulteración en la calidad de los productos, la falsedad de las cantidades de expendio y la ruptura sin autorización previa de los sellos oficiales de seguridad puestos por la Dirección Nacional de Hidrocarburos.

3.22 Estas conductas, a su vez, se sancionaban expresamente de la siguiente forma:

*[L]a primera vez, con multa de cien a cuatrocientos dólares estadounidenses; la segunda ocasión, con multa de cuatrocientos a un mil dólares estadounidenses. Si la infracción se cometiera por tercera vez, el Director Nacional de Hidrocarburos podrá sancionar con el máximo de la multa y suspensión o revocatoria del permiso de expendio y la clausura temporal del establecimiento, sin perjuicio de las sanciones civiles y penales a que hubiere lugar, según el procedimiento de sanción que será determinado por el reglamento respectivo.*

3.23 De esta forma, se observa que el artículo 78 de la Ley de Hidrocarburos incluyó en su tipificación los elementos que determinaron el contenido esencial y suficiente de las infracciones, con sus respectivas sanciones. Siendo posible -y hasta adecuado- desarrollar y/o completar el contenido de estas conductas vía reglamento.

3.24 En la sentencia del tribunal *a quo*, se señala que las conductas sancionadas al recurrente se refieren a que 5 cilindros envasados con GLP se encontraron fuera de los rangos de tolerancia, existiendo falsedad en las cantidades de expendio; hecho que produjo la aplicación del artículo 78 de la Ley de Hidrocarburos, en concordancia con los reglamentos expedidos por el Poder Ejecutivo.

3.25 En este orden, el Decreto Ejecutivo No. 2282 [RO. No. 508 de 4 de febrero del 2002], en su artículo 27 disponía: *“la responsabilidad por el cumplimiento de las normas de la calidad y peso del gas licuado de petróleo que expendan, cumplan con regulaciones vigente”*. En igual sentido, el artículo 56 señalaba: *“La responsabilidad por el cumplimiento de las normas de calidad y pesa aplicables al GLP corresponde a la comercializadora”*.

3. 26 De igual forma, en su artículo 54, el Decreto Ejecutivo 2282, respecto los pesos promedios permitidos, establecía:

*El contenido neto obtenido de cada una de las muestras no podrá ser menor al 2,5% para los recipientes de 15kg., y del 1% para el recipiente de 45kg. de los contenidos netos nominales establecidos.*

*Por razones de seguridad, ningún podrá tener contenidos de gas licuado mayores al 2,5% del contenido neto nominal para recipientes de 15kg., y de 1% para los recipientes de 45kg.*

3.27 Esta disposición se encuentra en relación con el artículo 17, letra e) del Reglamento Técnico para la Comercialización del Gas Licuado de Petróleo que se refiere al contenido real del GLP en cuanto a su tolerancia máxima. Del mismo modo, el Decreto Ejecutivo 648-A, publicado en el Registro Oficial No. 148 de 24 de agosto del 2000 regula el procedimiento de acuerdo con lo previsto en el artículo 78 de la Ley de Hidrocarburos.

3.28 En virtud de lo manifestado, se considera suficiente el contenido de la infracción prevista en la Ley de Hidrocarburos, si bien fue desarrollada y completada mediante los reglamentos previamente invocados; siendo inapreciable, en el presente caso, una infracción directa del principio de reserva de ley y tipicidad. Ello, por cuanto la colaboración reglamentaria es una modalidad permitida del principio de reserva de ley y la exhaustividad de la infracción se cumplió por medio de los reglamentos aducidos.

3.29 Finalmente, cabe realizar una precisión respecto el recurso aducido por AGIP ECUADOR S.A. El recurrente ha señalado que la inaplicación de las disposiciones previstas en los artículos 76.3 y 123.2 de la CRE provocaron la indebida aplicación del <sup>a</sup> artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos y el artículo 17, letra g) del Acuerdo Ministerial No. 116° [recurso de casación, 3.1, párrafo 12].

3.30 No obstante, si observamos el contenido del artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos y el artículo 17, letra g) del Acuerdo Ministerial 116, se constata que estas normas no fueron

aplicadas por el tribunal *a quo* en la sentencia, pues no corresponden con los hechos que motivaron la sanción impuesta, esto es, que <sup>a</sup> *5 cilindros envasados con GLP se encontraron fuera del rango de tolerancia*<sup>o</sup>. Razón por lo cual, mal podrían haberse aplicado indebidamente normas que no formaron parte de la sentencia recurrida.

3.31 Por todo lo expuesto, esta Sala considera que no existe falta de aplicación de los artículos 76 núm. 3 y 132 núm. 2 de la CRE y los artículos 192 y 194 del ERJAFE, ni aplicación indebida del artículo 78 de la Ley de Hidrocarburos, por cuanto la atribución de la potestad sancionatoria se encontró determinada por la ley al Director Nacional de Hidrocarburos; el contenido -conducta y sanción- de la infracción prevista en el artículo 78 de la Ley de Hidrocarburos es suficiente de acuerdo con los parámetros propuestos en la sentencia y la colaboración administrativa-reglamentaria en el desarrollo del tipo sancionatorio administrativo se encuentra reconocida como una modalidad del principio de reserva de ley en esta rama del derecho; y, por último, el principio de tipicidad se encuentra satisfecho por cuanto la infracción se complementó con los reglamentos.

**b. Análisis de la causal contenida en el numeral primero de la Ley de Casación por falta de aplicación de las disposiciones contenidas en los artículos 115 y 204 del ERJAFE y el artículo 16 del Reglamento de Aplicación a la Ley 85 Reformatoria a Ley de Hidrocarburos.**

3.32 En la especie, las normas acusadas por el recurrente se refieren a la caducidad del procedimiento administrativo. Sin embargo, previo a referirnos a la posible violación de la ley -en caso de que finalmente sea pertinente-, es necesario preguntarse si cabe aducir cuestiones nuevas en la casación.

3.33 A este respecto, Manuel de la Plaza, citando a Garsonnet, señala que:

*<sup>a</sup> [E]l recurso extraordinario, en cuanto censura una actividad in judicando, no puede rebasar los límites en que se ejercitó; y tal ocurriría si, extemporáneamente, se resolviese tesis distinta de la que en la instancia, por determinación voluntaria de las partes, sometieron éstas al juzgador*<sup>o</sup> [Santiago Andrade, *La casación civil en el*

*Ecuador* (Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, 2005) 249]

3.34 En este orden, esta Sala de la Corte Nacional de Justicia no puede, en la resolución del recurso, resolver acerca de cuestiones -nuevas- que no fueron tratadas por el tribunal *a quo*, en virtud de que estas ya han sido primariamente fijadas por las partes y, seguidamente, valoradas en la sentencia. Pues de otra forma, tomando las palabras de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil, en resolución No. 234-99 de 8 de abril de 1999, la introducción de una cuestión nueva en el recurso de casación atentaría contra la estabilidad y la fijeza de lo previamente discutido [Juicio No. 303-96, R.O. No. 214 de 17 de junio de 1999].

3.35 En la misma línea, respecto la cuestión nueva, la Sala de lo Civil y Comercial, en resolución del 14 de agosto de 1995, indico:

*En la especie, se ha dicho por el recurrente que se ha omitido aplicar la norma contenida en el Art. 1938 del Código Civil, en circunstancias que tal alegación no ha sido materia de excepción a la demanda, ni del debate litigioso y, por lo tanto, era jurídicamente imposible que fuese objeto de consideración en la sentencia. Se ha tratado de otro lado, de introducir mediante el recurso de casación un nuevo elemento de apreciación que obligaría a reexaminar las tablas procesales, lo que es tampoco atributo del recurso. [Resolución No. 140-95 (Gadul vs Cevallos) R.O. edición especial No. 4 de 17 de marzo de 1996]*

3.36 En el caso examinado, se observa que la sentencia resuelve acerca de lo establecido por el demandante en su acto de proposición, así como las excepciones previas y de fondo de la contestación a la demanda, no pudiendo observarse que el demandante haya solicitado la caducidad y esta haya sido resuelta por el tribunal o, a su vez, que el tribunal haya declarado de oficio la caducidad en la sentencia.

3.37 En consecuencia, esta Sala se encuentra impedida de analizar aquello solicitado en el recurso de casación respecto la caducidad del procedimiento administrativo, siempre que esto no ha sido invocado por las partes, ni analizado de oficio por el órgano jurisdiccional en primera y única instancia del procedimiento contencioso administrativo. Esto, en

concordancia con lo previamente aducido.

3.38 En mérito de lo expuesto, no prospera el cargo por falta de aplicación de las normas contenidas en los artículos 115 y 204 del ERJAFE y el artículo 16 del Reglamento de Aplicación a la Ley 85 Reformatoria a Ley de Hidrocarburos.

3.39 Por todo lo expuesto, esta Sala considera que no se han inaplicado los artículos 76 núm. 3 y 132 núm. 2 de la CRE y los artículos 192 y 194 del ERJAFE, aplicándose indebidamente el artículo 78 de la Ley de Hidrocarburos, por cuanto la atribución de la potestad sancionatoria se encontró determinada por la ley al Director Nacional de Hidrocarburos; el contenido -conducta y sanción- de la infracción prevista en el artículo 78 de la Ley de Hidrocarburos es suficiente de acuerdo con los parámetros propuestos en la sentencia y la colaboración administrativa-reglamentaria en el desarrollo del tipo sancionatorio administrativo se encuentra reconocida como una modalidad del principio de reserva de ley en esta rama del derecho; y, por último, el principio de tipicidad se encuentra satisfecho por cuanto la infracción se complementó con los reglamentos. De igual forma, al introducirse como cuestión nueva la caducidad del procedimiento administrativo, no se valora por impertinente.

#### IV Decisión

4.1 En mérito de las consideraciones expuestas, esta Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, rechaza el recurso de casación interpuesto por AGIP ECUADOR S.A. (actual ENI ECUADOR S.A.). Consecuentemente, se decide NO CASAR la sentencia emitida el 15 de abril del 2016, las 14h30, emitido por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No 1, con sede en Quito.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.-

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ  
**JUEZ NACIONAL (PONENTE)**

ORTIZ VARGAS HIPATIA SUSANA  
**CONJUEZA NACIONAL**

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO  
**JUEZ NACIONAL**

**FUNCIÓN JUDICIAL**

160794826-DFE

Juicio No. 17741-2016-0686

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, miércoles 13 de octubre del 2021, las 14h36. **VISTOS:** Transcurrido el término concedido en el auto precedente, se resuelve lo siguiente:

### **I. Antecedentes procesales**

1.1 El 17 de agosto de 2021, las 16h05, la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, dentro del juicio No. 17741-2016-0686 rechazó el recurso de casación interpuesto por AGIP ECUADOR S.A. Esta sentencia fue notificada el 1 de septiembre de 2021, las 16h22 [fj. 28]; y, en su contra, se interpuso recurso de ampliación el 3 de septiembre de 2021.

1.2 El 10 de septiembre de 2021, las 10h20, el juez ponente dispuso que se corra traslado a la parte contraria con el recurso de aclaración por el término de 48 horas. Transcurrido el tiempo concedido sin una respuesta al traslado, corresponde que este tribunal decida sobre la aclaración interpuesta por la casacionista.

### **II. Solicitud de aclaración y ampliación**

2.1. A pesar de que la casacionista fundamenta su escrito en la aclaración de la sentencia, dentro de su petición, solicita la ampliación de la sentencia. En cuanto la aclaración y la ampliación son tratadas en el mismo artículo de la ley procesal y tomando en cuenta que ha fundamentado la ampliación, esta Sala resolverá sobre esta última.

2.2 En este sentido, la casacionista solicita la ampliación respecto lo siguiente: *ª amplíe sus criterios en relación con la reserva de ley, seguridad jurídica y tipicidad de las infracciones, tomando como base los criterios establecidos por la Corte Constitucional mediante sentencia 34-17-IN/21º.*

### **III. Solicitud de ampliación**

3.1 *Oportunidad del recurso.*- Conforme al artículo 281 del Código de Procedimiento Civil, las solicitudes de ampliación y aclaración deben formularse dentro del término de tres días contados desde la notificación de la sentencia. En este caso, la sentencia impugnada fue notificada el 1 de septiembre de 2021 y el recurso fue interpuesto el 3 de septiembre de 2021. Es decir, la solicitud de aclaración fue planteada oportunamente dentro de los tres días establecidos en el artículo 281 del Código de Procedimiento Civil.

3.2 *Objeto del recurso de ampliación.*- Según el artículo 282 del Código de Procedimiento Civil, la ampliación procede cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos o se hubiere omitido decidir sobre frutos, intereses o costas.

3.3 Primero, vale recordar que en la casación, la controversia gira en torno a la procedencia o no de los cargos casacionales; por lo cual, de no haberse atendido alguno de dichos cargos, el tribunal de casación estaría en la obligación de ampliar su sentencia, a través de la interposición del recurso que nos ocupa. En el presente caso, la recurrente no señala qué punto o puntos de derecho controvertidos no fueron resueltos en la sentencia, su argumento se limita a indicar como estos debieron resolverse.

3.4 De otro lado, se observa que los cargos invocados fueron solventados en dos bloques. Primero, la falta de aplicación de los artículos 24.1 y 141 de la CRE -derogada-; 115, 192, 194 y 204 del ERJAFE; y el artículo 16 del Reglamento de Aplicación a la Ley Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos. Estos últimos, fueron rechazados en virtud de los argumentos que constan desde el párrafo 3.10 hasta el 3.31. Segundo, la falta de aplicación de los artículos 115 y 204 del ERJAFE y el artículo 16 del Reglamento de Aplicación a la Ley Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos. Negándose estos, de acuerdo con los fundamentos enunciados desde el párrafo 3.32 hasta el 3.38.

3.5 Igualmente, y de acuerdo con lo anterior, se advierte que el demandante pretende que con el recurso de ampliación se modifique el contenido de la resolución, siendo esto improcedente en virtud de la inalterabilidad de la sentencia.

#### IV. Decisión

4.1 En mérito de lo expuesto, este tribunal resuelve **NEGAR** el recurso de ampliación interpuesto por AGIP ECUADOR S.A. contra la sentencia de 17 de agosto de 2021, las 16h05. En consecuencia, las partes deberán atenerse a lo dispuesto en la sentencia.- **Notifíquese.**

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ  
**JUEZ NACIONAL (PONENTE)**

ORTIZ VARGAS HIPATIA SUSANA  
**CONJUEZA NACIONAL**

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO  
**JUEZ NACIONAL**

**FUNCIÓN JUDICIAL**

RESOLUCION No. 673-2021



156307872-DFE

Juicio No. 17741-2016-0273

**JUEZ PONENTE: MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ, JUEZ NACIONAL (PONENTE)****AUTOR/A: MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ****CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, miércoles 18 de agosto del 2021, las 10h11. **VISTOS:** Avocamos conocimiento del expediente en virtud de lo siguiente:

i. La Constitución de la República del Ecuador en su artículo 182 determina que la Corte Nacional de Justicia estará integrada por juezas y jueces en el número de veinte y uno, quienes se organizarán en salas especializadas, y serán designados para un período de nueve años. El Código Orgánico de la Función Judicial, en su artículo 172 establece que la Corte Nacional de Justicia tendrá su sede en la ciudad de Quito y ejercerá su jurisdicción en todo el territorio nacional.

ii. Mediante Resolución No. 008-2021, de 28 de enero del 2021, publicada en el Tercer Suplemento del Registro Oficial No. 381, 29 de enero de 2021; el Pleno del Consejo de la Judicatura resolvió designar a nueve jueces para la Corte Nacional de Justicia.

iii. Mediante Resolución No. 02-2021 el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, en uso de sus atribuciones, resolvió estructurar las seis Salas Especializadas de la Corte Nacional de Justicia, quedando conformada la Sala de lo Contencioso Administrativo los jueces: Milton Velásquez Díaz, Fabián Racines Garrido, Patricio Secaira Durango e Iván Larco Ortuño.

iv. Conforme el acta de sorteo realizado el día 15 de marzo del 2021, constante a foja 11 del expediente, el tribunal competente para conocer este recurso de casación se encuentra conformado por los jueces nacionales: Milton Velásquez Díaz en calidad de ponente, Fabián Racines Garrido e Iván Larco Ortuño.

**FUNCIÓN JUDICIAL**  
DOCUMENTO FIRMADO  
ELECTRÓNICAMENTEFirmado por  
MILTON ENRIQUE  
VELASQUEZ DIAZ  
C=EC  
L=QUITO  
CI  
0922810874**FUNCIÓN JUDICIAL**  
DOCUMENTO FIRMADO  
ELECTRÓNICAMENTEFirmado por  
FABIAN PATRICIO  
RACINES GARRIDO  
C=EC  
L=QUITO  
CI  
1711903094**FUNCIÓN JUDICIAL**  
DOCUMENTO FIRMADO  
ELECTRÓNICAMENTEFirmado por  
IVAN RODRIGO  
LARCO ORTUÑO  
C=EC  
L=QUITO  
CI  
0601356215

v. En virtud de las consideraciones antes expuestas, el Tribunal que suscribe la presente causa tiene potestad jurisdiccional y competencia para resolver el presente recurso acorde al numeral 1 del artículo 185 del Código Orgánico de la Función Judicial y del artículo 16 de la Ley de Casación, y siendo el estado de la causa el de resolver, se considera:

## I Antecedentes

1.1 El 28 de julio del 2008, AGIP ECUADOR S.A. (actual ENI ECUADOR S.A.) presentó una demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción o subjetiva en contra del Ministro de Energía y Minas (hoy Ministro de Energía y Recursos Naturales No Renovables), Director Nacional de Hidrocarburos (hoy Agencia Nacional de Regulación y Control Hidrocarburífero) y del Procurador General del Estado. En su demanda impugnó el acto administrativo contenido en la resolución de 9 de abril del 2008, dentro del expediente administrativo 1086-2008-PV. La resolución de 9 de abril del 2008 resolvió imponer una multa de USD 600 a la compañía AGIP ECUADOR S.A. Como pretensión concreta solicitó se declare ilegal e ilegítimo el acto administrativo contenido en la resolución de 9 de abril del 2008, dentro del expediente administrativo 1086-2008-PV. Por consecuencia, se deje sin efecto el acto administrativo impugnado. El conocimiento de dicha causa le correspondió al Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo. ± Segunda Sala.

1.2 Mediante sentencia de 24 de noviembre del 2015, las 08h45, el referido tribunal decidió rechazar la demanda propuesta por ENI ECUADOR S.A. por lo que se <sup>a</sup> *confirm[ó] la legalidad del acto administrativo impugnado*.

1.3 Con escrito de 30 de noviembre del 2015, las 16h28, ENI ECUADOR S.A. por medio de su procurador judicial, interpuso recurso de casación contra la sentencia, apoyándose en la primera causal del artículo 3 de la Ley de Casación.

1.4 Mediante auto de 23 de diciembre del 2015, las 12h32, el tribunal calificó de oportuno el recurso y dispuso que el expediente se eleve a la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia.

1.5 Con auto de fecha 5 de junio del 2020, las 09h25, la conjuez nacional Hipatia Susana Ortíz Vargas dispuso la admisión del recurso de casación respecto la falta de aplicación de los artículos 24 núm. 1 (actual 76 núm. 3) y 141 (actual 132 núm. 2) de la Constitución de la República del Ecuador (<sup>a</sup>CRE<sup>o</sup>) y los artículos 192 y 194 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva (<sup>a</sup>ERJAFE<sup>o</sup>).

## II Validez procesal

2.1 Al presente recurso se le ha dado el trámite previsto por la ley de la materia. No se observa del expediente circunstancia alguna que pueda afectar la validez procesal. En consecuencia, se declara la validez del mismo.

## III Consideraciones de este tribunal

3.1 De los argumentos expuestos dentro del recurso de casación interpuesto se considera que la causal invocada es la contenida en el numeral primero del artículo 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación de los artículos 24 núm. 1 (actual 76 núm. 3) 141 (actual 132 núm. 2) de la CRE y los artículos 192 y 194 del ERJAFE.

### a. Argumentos de la recurrente

3.2 El recurrente ha alegado la falta de aplicación de las disposiciones contenidas en los artículos 76 núm. 3 y 132 de la CRE y los artículos 192 y 194 del ERJAFE, que disponen lo siguiente:

*<sup>a</sup> Art. 132.- La Asamblea Nacional aprobará como leyes las normas generales de interés común. Las atribuciones de la Asamblea Nacional que no requieran de la expedición de una*

ley se ejercerán a través de acuerdos o resoluciones. Se requerirá de ley en los siguientes casos: 2. Tipificar infracciones y establecer las sanciones correspondientes°.

*“Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluire las siguientes garantías básicas: 3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Solo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento°.*

**Art.192.- Principio de legalidad.**

1. La potestad sancionadora de la Administración Pública, reconocida por la Constitución se ejercerá cuando haya sido expresamente atribuida por una norma con rango de ley, con aplicación del procedimiento previsto para su ejercicio y de acuerdo con lo establecido en esta norma.

2. El ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a los órganos administrativos que la tengan expresamente atribuida, por disposición de rango legal.

3. Las disposiciones de este título no son de aplicación al ejercicio, por la Administración Pública Central, de su potestad disciplinaria respecto del personal a su servicio y de quienes estén vinculados a ellas por una relación contractual.

**Art. 194.- Principio de tipicidad.**

1. Sólo constituyen infracciones administrativas las vulneraciones del ordenamiento jurídico previstas como tales infracciones por una ley.

2. Únicamente por la Comisión de Infracciones Administrativas podrán imponerse sanciones que, en todo caso, estarán delimitadas por la ley.

3. Las normas definidoras de infracciones y sanciones no serán susceptibles de aplicación analógica.

3.3 En sus cargos, el recurrente manifiesta que las normas mediante las cuales se impuso la sanción, esto es, el artículo 17, letra g) del Acuerdo Ministerial No. 116 y los artículos 44 y 52 del Decreto Ejecutivo No. 2282, no evidenciaron la existencia de una infracción y menos aun, plenamente determinada. En consecuencia, no se aplicó el principio de tipicidad.

3.4 De igual forma, sostiene que de acuerdo con lo previsto en artículo 132 de la CRE, se requería de una ley para tipificar las infracciones y establecer las sanciones correspondientes, y al no encontrarse la infracción prevista en la Ley de Hidrocarburos, los juzgadores debieron declarar la inexistencia de la infracción. Así mismo, señala que esta atribución es exclusiva de la Asamblea Nacional.

**a. Análisis de la causal contenida en el numeral primero de la Ley de Casación por falta de aplicación de las disposiciones contenidas en los artículos 76 núm. 3 y 132 núm. 2 de la CRE y los artículos 192 y 194 del ERJAFE.**

3.5 La causal invocada en el caso concreto se refiere a la violación directa de la ley y puede ocurrir en 3 supuestos. A este respecto, alguna jurisprudencia y doctrina han señalado lo siguiente:

- 1) *Falta de aplicación:* Cuando el juzgador dejar de aplicar el caso controvertido normas sustanciales que ha debido aplicar, y que de haberlo hecho, habrían determinado que la decisión en la sentencia sea distinta a la acogida.
- 2) *Aplicación indebida:* Cuando el juzgador entiende rectamente la norma pero la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella. Incurre de esta manera en un error consistente en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido.
- 3) *Errónea interpretación:* Cuando el juzgador incurre en un yerro de hermenéutica al interpretar la norma, atribuyéndole un sentido y alcance que no tiene.

[Corte Suprema de Justicia, resoluciones No. 323, juicio No. 89-99, 31 de agosto de 2000; No. 299, juicio No. 168-200, 19 de junio de 2001; No. 317, juicio No. 190-200, 31 de agosto de 2000. En el mismo sentido, véase:

Manuel De La Plaza, La Casación Civil. Editorial Revista de Derecho, Madrid, 1974, pp. 214-218]

3.6 En el presente caso, el recurrente ha optado por la falta de aplicación de los artículos 76 núm. 3 y 132 núm. 2 de la CRE y los artículos 192 y 194 del ERJAFE, ocurriendo como consecuencia de ello, una indebida aplicación del artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos.

3.7 Con el fin de absolver el cargo casacional, corresponde el análisis: i. de la atribución legal de la potestad sancionatoria otorgada por la Ley de Hidrocarburos; ii. la competencia del Ministro de Energía y Recursos Naturales No Renovables para emitir reglamentos; y, por último, iii. la posibilidad de colaboración reglamentaria.

3.8 El artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos vigente a la fecha de los hechos sancionados disponía que: *“El incumplimiento del contrato que no produzca efectos de caducidad o la infracción de la ley o de los Reglamentos se sancionará con una multa impuesta por el Director Nacional de Hidrocarburos”*; y, por su parte, el artículo 78 señalaba:

*“La adulteración en la calidad de los productos, la falsedad de las cantidades de expendio, y la ruptura sin autorización previa de los sellos oficiales de seguridad puestos por la Dirección Nacional de Hidrocarburos serán sancionados por el Director Nacional de Hidrocarburos”*.

3.9 De tales disposiciones se deduce que la potestad sancionatoria de la Dirección Nacional de Hidrocarburos se encontró atribuída mediante la Ley de Hidrocarburos, razón por lo cual, en aquel entonces, le correspondía al Director Nacional de Hidrocarburos la imposición de las sanciones en virtud de lo previsto en los artículos 77 y 78 de la ley en mención.

3.10 Respecto de la facultad reglamentaria de los ministros de Estado, la Corte Nacional de Justicia (Sala de lo Contencioso Administrativo), en las sentencias dictadas el 26 de junio del 2012 y 17 de

agosto del 2012, dentro de los procesos No. 93-2012 y No. 216-2012, han señalado que las funciones administrativas de los ministros pueden agruparse de la siguiente forma: dirigir el ministerio; colaborar en el ejercicio de la potestad reglamentaria; ejercer el poder jerárquico interior del ministerio; y, ejercer el control de tutela en el sector administrativo correspondiente. Y con ello, ha reconocido la facultad reglamentaria de las carteras de Estado.

3.11 Igualmente, en el recurso de casación No. 17741-2016-0443, de 7 de junio del 2021, la Sala Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia indicó que, si bien el Presidente de la República como máxima autoridad tiene la potestad reglamentaria principal, los ministros de Estado pueden reglamentar la organización de las entidades que dirigen, con una suerte de reglamentación delegada.

3.12 Sin embargo, debe advertirse que esta atribución no es, ni debe ser absoluta, pues los ministros solo podrían ejercer la potestad reglamentaria -de estas características- cuando se encuentren previamente facultados por la ley, y exclusivamente en el marco de las funciones y ámbitos otorgadas por la ley y las disposiciones legítimas de la Función Ejecutiva.

3.13 En este marco, el artículo 9 de la Ley de Hidrocarburos disponía que el Ministro estaba facultado para dictar los reglamentos y disposiciones que fueren necesarios para el cumplimiento de los fines y efectos de su gestión. Lo que incluye, por supuesto, desarrollar el contenido de las infracciones en el ámbito de la competencia del Ministerio de Energía y Recursos Naturales No Renovables.

3.14 Sobre este particular, la Corte Constitucional del Ecuador, señaló que la inaplicación de los artículos 9 y 77 de la Ley de Hidrocarburos, provoca que *se [desconozca] la facultad del ministro de Recursos Naturales No Renovables a dictar reglamentos y disposiciones que se requieren para el eficaz desempeño de su actividad altamente especializada*<sup>o</sup> y ello supondría además, desconocer la facultad otorgada para imponer las multas de acuerdo con este cuerpo normativo [Sentencia No. 077-12-SEP-CC, causa No. 0870-10-EP].

3.15 Por consiguiente, resulta indudable la competencia otorgada al Ministro de Energía y Recursos

Naturales No Renovables (anterior Ministro de Energía y Minas) para expedir los reglamentos necesarios para cumplir adecuadamente con la gestión de la cartera encomendada; y ello, como se ha dicho, incluye la emisión de reglamentos con el objeto de desarrollar y completar el contenido de las infracciones prevista en la ley.

3.16 Finalmente, esta Sala estima necesario referirse a la colaboración reglamentaria, en vista de que el recurrente ha manifestado que las infracciones mediante las cuales se le ha sancionado, no se encuentran previstas como infracciones en la ley.

3.17 La reserva de ley para la tipificación de infracciones y sus respectivas sanciones se encuentra desarrollado en los artículos 76.3 y 123.2 de la CRE. Y esto se materializa en que, tanto las infracciones administrativas, como las penales, deben encontrarse previamente determinadas en una ley.

3.18 Este principio tiene, por lo menos, dos razones de ser. La primera, desde una perspectiva de legitimación, solo el órgano que personifica la soberanía popular, esto es, la Asamblea Nacional, puede establecer limitaciones de este carácter a los ciudadanos [Manuel Gómez Tomillo e Íñigo Sanz Rubiales, *Derecho Administrativo Sancionador. Parte General* (Pamplona: Thomson Reuters, 2017) 161]; y el segundo, desde una perspectiva aplicativa, busca evitar las arbitrariedades del aparato estatal en el ejercicio del *ius puniendi*.

3.19 Sin embargo, la intensidad del principio de reserva de ley tiene alcances diferentes en cuanto el Derecho penal y el Derecho administrativo sancionatorio; siendo el primero de carácter absoluto, y el segundo más bien relativo. Las justificaciones de ello se observan en la excepcionalidad (*ultima ratio*) y limitaciones a los derechos que provoca el Derecho penal y, en todo caso, <sup>a</sup> *el carácter insuprimible de la potestad reglamentaria en ciertas materias*<sup>o</sup> [Pedro González y José Rodríguez, haciendo referencia a la STC 42/1987, <sup>a</sup>El principio de legalidad: los principios de reserva de ley, irretroactividad y tipicidad<sup>o</sup>. En *Manual de Derecho Administrativo Sancionador* (Pamplona: Thomson Reuters, 2013), 222]

3.20 En este contexto, la jurisprudencia y la doctrina vienen aceptando la colaboración reglamentaria -en distintas medidas-. Lo que se ha traducido en que <sup>a</sup> *se acepte la posibilidad de que la ley se remita a los reglamentos a la hora de describir la concreta conducta prohibida* [Manuel Gómez Tomillo e Íñigo Sanz Rubiales, *Derecho Administrativo Sancionador. Parte General* (Pamplona: Thomson Reuters, 2017) 136].

3.21. Así mismo, como acertadamente señala Alejandro Nieto, la reserva legal adquiere una nueva dimensión:

*No es tanto el deber del Legislador de tipificar las sanciones como el que tenga la posibilidad de hacerlo y decida si va a realizarlo él directamente o va a encomendárselo al Ejecutivo. La reserva legal implica, entonces, una prohibición al reglamento de entrar por su propia iniciativa en el ámbito legislativo acotado; pero no prohíbe al legislador autorizar al Ejecutivo para que así lo haga [Alejandro Nieto, *Derecho Administrativo Sancionador*, (Madrid: Editorial Tecnos, 2012) 220].*

3.22 En consecuencia, se observa que en el caso concreto, la Ley de Hidrocarburos, en su artículo 77, señala expresamente que:

*Art. 77.- El incumplimiento del contrato que no produzca efectos de caducidad o la infracción de la ley o de los Reglamentos se sancionará con una multa impuesta por el Director Nacional de Hidrocarburos, de doscientos a tres mil dólares estadounidenses, según la gravedad de la falta, además de la indemnización de los perjuicios y la reparación de los daños producidos.*

3.23 En cuyo caso, la norma prevista en la ley determina la remisión al reglamento para que, de acuerdo a los lineamientos y el carácter altamente especializado de la industria petrolera y de interés social, desarrolle el contenido -o complete- las infracciones administrativas; tomando en cuenta que la gradación de las sanciones sí se encuentra expresamente determinada en el artículo antes mencionado.

3.24 En este orden, el Acuerdo Ministerial 116, publicado en el Registro Oficial 313 de 8 de mayo de 1998, respecto lo aplicado en el caso concreto, disponía en su artículo 45 que *el incumplimiento o la infracción de las disposiciones del presente Reglamento serán sancionados de conformidad con el Art. 77 de la Ley de Hidrocarburos*<sup>o</sup>. Siendo una de estas disposiciones la prevista en el artículo 17, que se refería a la operación de envasado del GLP en cilindros, en concordancia con el artículo 1, numeral 32, en el cual se define qué entender por prueba de estanqueidad, del mismo cuerpo normativo.

3.25 El mismo análisis se realiza en cuanto a lo previsto en el Decreto Ejecutivo No. 2282, publicado en el Registro Oficial No. 508 de 4 de febrero del 2002, que siendo emitido por el Presidente de la República, no cabe mayor análisis en tal sentido. Y respecto las infracciones, también disponía lo relacionado con las obligaciones y deberes relacionados con el envasado de cilindros y las balanzas [Artículos 44 y 52 del Decreto Ejecutivo No. 2282].

3.26 Por lo tanto, siendo este reglamento uno de los que desarrolla las operaciones hidrocarburíferas, que se encontraron en aquel momento a cargo del Ministerio de Energía y Minas (actual Ministerio de Energía y Recursos Naturales No Renovables), cabía la aplicación del artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos, tanto en su atribución de potestad sancionatoria, cuanto en la remisión al reglamento como forma de colaboración.

3.27 Por todo lo expuesto, esta Sala considera que no se han inaplicado los artículos 76 núm. 3 y 132 núm. 2 de la CRE y los artículos 192 y 194 del ERJAFE, aplicándose indebidamente el artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos, por cuanto la atribución de la potestad sancionatoria se encontró determinada por la ley al Director Nacional de Hidrocarburos; el Ministro de Energía y Minas (actual Ministerio de Energía y Recursos Naturales No Renovables) tuvo competencia para emitir el Acuerdo Ministerial 116; y, la colaboración administrativa-reglamentaria en la conformación del tipo sancionatorio administrativo se encuentra reconocida como una modalidad del principio de reserva de ley en esta rama del derecho.

#### IV Decisión

4.1 En mérito de las consideraciones expuestas, esta Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, rechaza el recurso de casación interpuesto por AGIP ECUADOR S.A. (actual ENI ECUADOR S.A.). Consecuentemente, se decide NO CASAR la sentencia emitida el 24 de noviembre del 2015, las 08h45 emitido por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No 1, con sede en Quito.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.-

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ  
**JUEZ NACIONAL (PONENTE)**

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO  
**JUEZ NACIONAL**

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO

**JUEZ NACIONAL**

**FUNCIÓN JUDICIAL**

Juicio No. 17741-2016-0273

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, miércoles 13 de octubre del 2021, las 14h31. **VISTOS:** Transcurrido el término concedido en el auto precedente, se resuelve lo siguiente:

### I. Antecedentes procesales

1.1 El 18 de agosto de 2021, las 10h11, la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, dentro del juicio No. 17741-2016-0273 rechazó el recurso de casación interpuesto por AGIP ECUADOR S.A. Esta sentencia fue notificada el 1 de septiembre de 2021, las 16h20 [fj. 22]; y, en su contra, se interpuso recurso de ampliación el 3 de septiembre de 2021.

1.2 El 10 de septiembre de 2021, las 10h24, el juez ponente dispuso que se corra traslado a la parte contraria con el recurso de aclaración por el término de 48 horas. Transcurrido el tiempo concedido sin una respuesta al traslado, corresponde que este tribunal decida sobre la aclaración interpuesta por la casacionista.

### II. Solicitud de aclaración y ampliación

2.1. Si bien la casacionista fundamenta su escrito en la aclaración de la sentencia, dentro de su petición, solicita la ampliación de la sentencia. En cuanto la aclaración y la ampliación son tratadas en el mismo artículo de la ley procesal y tomando en cuenta que ha fundamentado la ampliación, esta Sala resolverá sobre esta última.

2.2 En este sentido, la casacionista solicita la ampliación respecto lo siguiente: *“ amplíe sus criterios en relación con la reserva de ley, seguridad jurídica y tipicidad de las infracciones, tomando como base los criterios establecidos por la Corte Constitucional mediante sentencia 34-17-IN/21”.*

### III. Solicitud de ampliación

3.1 *Oportunidad del recurso.-* Conforme al artículo 281 del Código de Procedimiento Civil, las solicitudes de ampliación y aclaración deben formularse dentro del término de tres días contados

**FUNCIÓN JUDICIAL**  
Firmado por  
MILTON ENRIQUE  
VELÁSQUEZ DÍAZ  
C=EC  
L=QUITO  
CI  
0922810874

**FUNCIÓN JUDICIAL**  
Firmado por  
FABIAN PATRICIO  
RACINES GARRIDO  
C=EC  
L=QUITO  
CI  
1711903094

**FUNCIÓN JUDICIAL**  
Firmado por  
IVAN RODRIGO  
LARO OORTUÑO  
C=EC  
L=QUITO  
CI  
0601356215

desde la notificación de la sentencia. En este caso, la sentencia impugnada fue notificada el 1 de septiembre de 2021 y el recurso fue interpuesto el 3 de septiembre de 2021. Es decir, la solicitud de aclaración fue planteada oportunamente dentro de los tres días establecidos en el artículo 281 del Código de Procedimiento Civil.

3.2 *Objeto del recurso de ampliación.*- Según el artículo 282 del Código de Procedimiento Civil, la ampliación procede cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos o se hubiere omitido decidir sobre frutos, intereses o costas.

3.3 Primero, vale recordar que en la casación, la controversia gira en torno a la procedencia o no de los cargos casacionales; por lo cual, de no haberse atendido alguno de dichos cargos, el tribunal de casación estaría en la obligación de ampliar su sentencia, a través de la interposición del recurso que nos ocupa. En el presente caso, la recurrente no señala qué punto o puntos de derecho controvertidos no fueron resueltos en la sentencia, su argumento se limita a indicar como estos debieron resolverse.

3.4 En este punto, cabe precisar que los cargos invocados fueron efectivamente resueltos por esta Sala y constan desde el párrafo 3.5 hasta el 3.27, dentro de los cuales se analiza la falta de aplicación de los artículos 76 núm. 3 y 132 núm. 2 de la CRE y los artículos 192 y 194 del ERJAFE.

3.5 Igualmente, y de acuerdo con lo anterior, se advierte que el demandante pretende que con el recurso de ampliación se modifique el contenido de la resolución, siendo esto improcedente en virtud de la inalterabilidad de la sentencia.

#### IV. Decisión

4.1 En mérito de lo expuesto, este tribunal resuelve **NEGAR** el recurso de ampliación interpuesto por AGIP ECUADOR S.A. contra la sentencia de 18 de agosto de 2021, las 10h11. En consecuencia, las partes deberán atenerse a lo dispuesto en la sentencia.- **Notifíquese.**-

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ  
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

**RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO  
JUEZ NACIONAL**

**DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO  
JUEZ NACIONAL**

**FUNCIÓN JUDICIAL**

RESOLUCION No. 674-2021



157006246-DFE

Juicio No. 09802-2019-00710

**JUEZ PONENTE: MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ, JUEZ NACIONAL (PONENTE)**

**AUTOR/A: MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, jueves 26 de agosto del 2021, las 14h37. **VISTOS:** El tribunal de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, conformado por los jueces nacionales Milton Velásquez Díaz, Fabián Racines Garrido y Patricio Secaira Durango, dicta la siguiente sentencia dentro de la causa N°. **09802-2019-00710:**

### **I. Conformación y competencia de la Sala**

1.1. Esta Sala está integrada por los jueces Milton Enrique Velásquez Díaz, Fabián Patricio Racines Garrido, Patricio Adolfo Secaira Durango e Iván Rodrigo Larco Ortuño. Su conformación resultó de tres sucesos:

1. El nombramiento de jueces efectuado por el Pleno del Consejo de la Judicatura mediante resolución N°. 008-2021 de 28 de enero de 2021;
2. La organización de las salas especializadas hecha por el Pleno de este organismo mediante resolución N°. 02-2021 de 5 de febrero de 2021; y,
3. Los encargos realizados por el doctor Iván Saquicela Rodas, presidente de la Corte Nacional de Justicia, mediante oficios N°. 115-P-CNJ-2021 y 113- P-CNJ-2021, respectivamente a los jueces Iván Rodrigo Larco Ortuño y Patricio Adolfo Secaira Durango.

1.2. Tiene competencia para conocer y resolver los recursos de casación interpuestos dentro de las causas en materia administrativa, de conformidad con el artículo 185.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, en concordancia con los artículos 184.1 de la Constitución y 269 del Código Orgánico General de Procesos (<sup>a</sup> **COGEP**).

1.3. En este caso, el sorteo electrónico de 2 de junio de 2021 radicó la competencia para resolver el presente recurso de casación en el tribunal conformado por los jueces nacionales Milton Velásquez Díaz (ponente), Fabián Racines Garrido y Patricio Secaira Durango. Actúa el conjuer nacional Javier Cordero López en reemplazo de Patricio Secaira Durango por licencia con cargo a vacaciones debidamente aceptada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, conforme se desprende del acta de sorteo de 25 de junio de 2021, efectuada por el Presidente de la Corte Nacional de Justicia

## II. Antecedentes

2.1. El 4 de julio de 2019, Ana María Cornejo PARRALES inició una acción subjetiva contra el Servicio Nacional de Aduana del Ecuador (ª SENAEº) y la Procuraduría General del Estado para que se deje sin efecto la resolución SENAE-SGG-2018-0047-RE de 27 de diciembre de 2018. En el acto administrativo impugnado, la actora fue sancionada con amonestación verbal por haber cometido una falta leve, según la letra a) del artículo 42 de la Ley Orgánica de Servicio Público (ª LOSEPº). La conducta que motivó la sanción fue el descuido de la actora respecto de una laptop institucional, que -como consecuencia de esa falta de cuidado- fue hurtada.

2.2. En la demanda, la actora alegó la prescripción de la acción disciplinaria del SENAE bajo el artículo 92 de la LOSEP dado que habían transcurrido más de noventa días desde que la autoridad tuvo conocimiento de la infracción hasta que fue notificada con la sanción. Afirmó que la autoridad tuvo conocimiento el 24 de julio de 2018, cuando la Directora Administrativa Financiera del SENAE comunicó el hurto de la laptop a la Dirección Nacional de Talento Humano; y, que recién el 21 de febrero de 2019 se la notificó con la amonestación verbal a través de la acción de personal 2019-00114 de 4 de enero de 2019.

2.3. El 24 de octubre de 2019, el SENAE contestó la demanda. En lo principal, argumentó que la prescripción no había operado por los siguientes motivos: (i) la autoridad que debería tomar conocimiento para que comience a discurrir el término del artículo 92 de la LOSEP era el Subdirector General de Gestión Institucional (autoridad nominadora), quien recién conoció sobre la infracción el 5 de octubre de 2018; y, (ii) la acción de personal fue notificada a la actora el 11 de febrero de 2019; y, no el 21 de febrero de 2019. Para respaldar este último punto, señaló que la recepción de la acción de personal tenía una sobreescritura en la fecha de notificación. Además, enfatizó que la actora había reconocido que fue notificada el 11 de febrero de 2019 con la acción de personal a través de un escrito

ingresado al SENAE con documento No. SENAE-DSG-2019-5016-E de 20 de mayo de 2019.

2.4. Mediante sentencia de 25 de septiembre de 2020, las 15h05, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en Guayaquil (ªTDCAº) aceptó la demanda y declaró la prescripción de la acción disciplinaria del SENAE, conforme el artículo 92 de la LOSEP. Contó el término desde el 5 de octubre de 2018 hasta el 21 de febrero de 2019. Es decir, tomó la fecha de inicio alegada por el SENAE, sobre el conocimiento de la infracción por la autoridad nominadora, y la fecha de finalización indicada por la actora respecto a la notificación de la acción del personal.

2.5. Inconforme con lo resuelto, el SENAE interpuso recurso de casación el 13 de noviembre de 2020, que fue complementado mediante escrito de 25 de enero de 2021. Este fue admitido por la causal cuarta del artículo 278 del Código Orgánico General de Procesos (ªCOGEPº) en auto de 9 de febrero de 2021, las 12h20; contestado el 25 de marzo de 2020 por Ana María Cornejo Parrales; y, sorteado electrónicamente a este tribunal el 2 de junio de 2021.

2.6. En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 272 *ibidem*, se celebró audiencia de fundamentación del recurso, de manera telemática, el 29 de julio de 2021 a las 11h00; en la cual los miembros del tribunal decidieron por unanimidad rechazar la casación interpuesta por el SENAE. En mérito de lo dispuesto en el artículo 93 del mismo cuerpo legal, se emite la resolución escrita motivada al tenor de las consideraciones que se expresan a continuación.

### **III. Validez procesal**

3.1. No se observa la omisión de solemnidades sustanciales en la tramitación del presente recurso, ni violación alguna del derecho a la defensa de las partes. Tras haber verificado que este proceso se ha tramitado con regularidad y que ninguna de las partes ha alegado vulneraciones de derechos procesales, se declara su validez.

### **IV. Análisis del recurso**

4.1. La entidad recurrente pretende que se case la sentencia del TDCA bajo la causal establecida en el numeral 4 del artículo 268 del COGEP que se refiere a la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba.

4.2. Según el SENAE, el TDCA incurrió en la falta de aplicación de los preceptos establecidos en los siguientes artículos:

**Art. 160 COGEP.-** Admisibilidad de la prueba. Para ser admitida, la prueba debe reunir los requisitos de pertinencia, utilidad, conducencia y se practicará según la ley, con lealtad y veracidad. La o el juzgador dirigirá el debate probatorio con imparcialidad y estará orientado a esclarecer la verdad procesal.

En la audiencia preliminar la o el juzgador rechazará de oficio o a petición de parte la prueba impertinente, inútil e inconducente.

La o el juzgador declarará la improcedencia de la prueba cuando se haya obtenido con violación de la Constitución o de la ley.

Carece de eficacia probatoria la prueba obtenida por medio de simulación, dolo, fuerza física, fuerza moral o soborno. Igualmente será ineficaz la prueba actuada sin oportunidad de contradecir.

La resolución por la cual la o el juzgador decida no admitir alguna prueba podrá apelarse con efecto diferido. De admitirse la apelación, la o el juzgador superior ordenará la práctica de la prueba, siempre que con ella el resultado pueda variar fundamentalmente.

**Art. 162 COGEP.-** Necesidad de la prueba. Deben probarse todos los hechos alegados por las partes, salvo los que no lo requieran.

La parte que invoque la aplicación del derecho extranjero o disienta de ella presentará la certificación del agente diplomático sobre la autenticidad y vigencia de la ley.

A falta de agente diplomático, la parte podrá solicitar a la o al juzgador que requiera al Estado de cuya legislación se trate que certifique por la vía diplomática la autenticidad y vigencia de la ley.

La o el juzgador no podrá aplicar como prueba su conocimiento propio sobre los hechos o circunstancias controvertidos.

**Art. 164 COGEP.- Valoración de la prueba.** Para que las pruebas sean apreciadas por la o el juzgador deberán solicitarse, practicarse e incorporarse dentro de los términos señalados en este Código.

La prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, dejando a salvo las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos.

La o el juzgador tendrá obligación de expresar en su resolución, la valoración de todas las pruebas que le hayan servido para justificar su decisión.

4.3. A criterio de la entidad recurrente, la prueba no fue valorada en su conjunto. Estima que el TDCA no argumentó cómo los medios probatorios actuados -y ofrecidos por el SENA- no pudieron rebatir la fuerza probatoria de los escogidos para fundamentar la decisión tomada en la sentencia. En concreto, alegó que el TDCA no valoró las pruebas que demostraban que la acción de personal fue notificada el 11 de febrero de 2019 y no, el 21 de ese mes y año. Estas son: (i) el documento No. SENA-DSG-2019-5016-E de 20 de mayo de 2019; (ii) el memorando SENA-CCD-2019-0182-M de 20 de febrero de 2019; (iii) memorando SENA-CCD-2019-0890-M de 26 de septiembre de 2019; y, (iv) documento No. SENA-CCD-2019-0066-OF de 18 de septiembre de 2019.

4.4. El SENA considera que lo anterior generó la aplicación indebida del artículo 42 de la LOSEP, que establece:

**Art. 42 LOSEP.-** De las faltas disciplinarias.- Se considera faltas disciplinarias aquellas acciones u omisiones de las servidoras o servidores públicos que contravengan las disposiciones del ordenamiento jurídico vigente en la República y esta ley, en lo atinente a derechos y prohibiciones constitucionales o legales. Serán sancionadas por la autoridad nominadora o su delegado.

Para efectos de la aplicación de esta ley, las faltas se clasifican en leves y graves.

a.- Faltas leves.- Son aquellas acciones u omisiones realizadas por descuidos o desconocimientos leves, siempre que no alteren o perjudiquen gravemente el normal desarrollo y desenvolvimiento del servicio público.

Se considerarán faltas leves, salvo que estuvieren sancionadas de otra manera, las acciones u omisiones que afecten o se contrapongan a las disposiciones administrativas establecidas por una institución para velar por el orden interno, tales como incumplimiento de horarios de trabajo durante una jornada laboral, desarrollo inadecuado de actividades dentro de la jornada laboral; salidas cortas no autorizadas de la institución; uso indebido o no uso de uniformes; desobediencia a instrucciones legítimas verbales o escritas; atención indebida al público y a sus compañeras o compañeros de trabajo, uso inadecuado de bienes, equipos o materiales; uso indebido de medios de comunicación y las demás de similar naturaleza.

Las faltas leves darán lugar a la imposición de sanciones de amonestación verbal, amonestación escrita o sanción pecuniaria administrativa o multa.

b.- Faltas graves.- Son aquellas acciones u omisiones que contraríen de manera grave el ordenamiento jurídico o alteraren gravemente el orden institucional. La sanción de

estas faltas está encaminada a preservar la probidad, competencia, lealtad, honestidad y moralidad de los actos realizados por las servidoras y servidores públicos y se encuentran previstas en el artículo 48 de esta ley.

La reincidencia del cometimiento de faltas leves se considerará falta grave.

Las faltas graves darán lugar a la imposición de sanciones de suspensión o destitución, previo el correspondiente sumario administrativo.

En todos los casos, se dejará constancia por escrito de la sanción impuesta en el expediente personal de la servidora o servidor.

4.5. Por otro lado, Ana María Cornejo Parrales se opone al recurso de casación interpuesto por el SENA. Argumenta que la administración aduanera no puede beneficiarse de su propio dolo, ni pretender que en la vía contencioso administrativa se subsanen las supuestas falencias en torno a la razón de notificación de la acción de personal. Esto por cuanto el propio SENA aportó al proceso la certificación del expediente administrativo en la que consta que dicha notificación se realizó el 21 de febrero de 2019 y no, el 11 de febrero de 2019.

4.6. Con base a las alegaciones de la entidad recurrente y su contraparte, se procederá a analizar la causal cuarta del artículo 268 del COGEP. Esta se trata de la llamada *violación indirecta* de la ley sustantiva. Para que se configure, no basta que se haya cometido un yerro de aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, sino que además se requiere que esto haya generado la infracción de normas de derecho. En esta causal, no cabe consideración respecto de los hechos, pues la valoración de la prueba es una atribución de los jueces de instancia [Santiago Andrade Ubidia, *La casación civil en el Ecuador*, 1ra Edición, Quito: Universidad Andina Simón Bolívar/Andrade & Asociados, 2005, 155-157].

4.7. Los pronunciamientos reiterados de esta Corte han establecido cinco requisitos para que esta causal prospere: (i) la indicación de la normas de valoración de la prueba que a criterio del recurrente ha sido violentada; (ii) la forma en que se ha incurrido en la infracción, esto es, si es por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación; (iii) la indicación del medio de prueba en que se produjo la infracción; (iv) la infracción de una norma de derecho ya sea por equivocada aplicación o por no aplicación; y, (v) una explicación lógica y jurídica del nexo causal entre la primera infracción (norma de valoración de la prueba) y la segunda infracción de una norma sustantiva o material [Resolución No. 44-2013, juicio 767-2011, 25 de enero de 2013; resolución No. 568-99, juicio 109-98, 29 de diciembre de 1999; Resolución No. 178, juicio 116-99, 30 de noviembre de 1999].

4.8. En este caso, no se cumplen al menos dos de esos cinco presupuestos. Primero, la entidad recurrente no demostró la existencia del nexo causal entre la primera infracción -sobre la falta de aplicación de los preceptos normativos de valoración probatoria- y la violación de una norma de derecho, pues en su escrito de complementación del recurso se limitó a afirmar de manera genérica que el artículo 42 de la LOSEP fue aplicado *“de manera errónea y defectuosa”* como consecuencia de la inobservancia de los artículos 160, 162 y 164 del COGEP. Incluso en la audiencia de sustentación del recurso, el juez ponente consultó a la abogada de la entidad recurrente cuál era el efecto sobre la violación de normas de derecho sustantivo. Ante lo cual, la abogada del SENAE contestó que sólo había ocurrido la violación del artículo 164 del COGEP y *“nada más”*, sin demostrar el nexo causal antedicho [minuto 34:09 al 34:19].

4.9. No argumentó de manera clara e individualizada porqué cada uno de esos artículos debían ser aplicados por el TDCA y de qué manera la norma del artículo 42 de la LOSEP resultó violada por efecto de la inobservancia de los preceptos contenidos en los artículos 160, 162 y 164 del COGEP. Estos contienen más de un precepto aplicable a la valoración probatoria y, no obstante de ello, el SENAE no relacionó cómo la falta de aplicación de uno u otro resultó en la infracción de la norma de derecho sustantivo.

4.10. Segundo, no se cumplen las condiciones para que se configure la infracción de la norma de derecho invocada por la entidad recurrente, pues el yerro de *aplicación indebida* necesariamente presupone que la norma violada haya sido empleada por parte del juzgador, pero en un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella [Corte Suprema de Justicia, resoluciones No. 323, juicio No. 89-99, 31 de agosto de 2000; No. 299, juicio No. 168-200, 19 de junio de 2001; No. 317, juicio No. 190-200, 31 de agosto de 2000. En el mismo sentido, véase: Manuel De La Plaza, La Casación Civil. Editorial Revista de Derecho, Madrid, 1974, pp. 214-218].

4.11. Es decir, la *aplicación indebida* no se trata de un error de existencia (ausencia de la norma) como sucede en el yerro por *falta de aplicación*, sino de un error de selección. Esto implica que la norma sí haya sido aplicada por el juez, aunque de manera errada. En este caso, el TDCA no aplicó el artículo 42 de la LOSEP, sino el artículo 92 de la LOSEP, por lo cual, mal podría verificarse una equivocada relación entre ese precepto con el caso controvertido, de manera que se configure la *aplicación indebida* de la norma.

4.12. Por lo expuesto, este tribunal concluye que no se cumplen todos los presupuestos necesarios para que prospere la causal del artículo 268.4 del COGEP.

## V. Decisión

5.1. En mérito de lo expuesto, este tribunal de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, **rechaza** el recurso de casación interpuesto por el Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, y por lo tanto decide **no casar** la sentencia dictada el 25 de septiembre de 2020, las 15h05, por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en Guayaquil. Notifíquese, publíquese y devuélvase.-

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ  
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

CORDERO LOPEZ JAVIER  
CONJUEZ NACIONAL

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO  
JUEZ NACIONAL

**FUNCIÓN JUDICIAL**

RESOLUCION No. 675-2021



157007627-DFE

Juicio No. 17811-2013-3666

**JUEZ PONENTE: DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO, JUEZ NACIONAL (PONENTE)****AUTOR/A: DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO****CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, jueves 26 de agosto del 2021, las 14h45. **VISTOS: 1.- AVOCO:** Conocemos la presente causa en virtud de que: **a)** El Dr. Patricio Secaira Durango ha sido designado Conjuez Nacional de la Corte Nacional de Justicia, por el Consejo de la Judicatura mediante resolución 37-2018 de 15 de marzo de 2018, y ratificado por el artículo 2 de la Resolución 187-2019 de 15 de noviembre de 2019; y, por oficio No. 113-P-CNJ-2021 de 18 de febrero de 2021, suscrito por el Dr. Iván Saquicela Rodas Presidente de la Corte Nacional de Justicia, por el cual se le llama a integrar la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia en calidad de Juez Nacional. **b)** Fabián Racines Garrido ha sido designado Juez Nacional de la Corte Nacional de Justicia, por el Consejo de la Judicatura, mediante Resolución 008-2021 de 28 de enero de 2021. **c)** Dr. Milton Velásquez Díaz ha sido designado Juez Nacional de la Corte Nacional de Justicia, por el Consejo de la Judicatura, mediante Resolución 008-2021 de 28 de enero de 2021. **d)** Mediante el sorteo pertinente, el presente juicio, signado con el **No. 17811-2013-3666**, correspondió su conocimiento a esta Sala Especializada; jueces que avocamos conocimiento de la presente causa que se encuentra en estado de dictar sentencia, para lo cual se considera:

**2.- ANTECEDENTES:**

**2.1.-** La Segunda Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, expidió sentencia, dentro de la causa signada con el **No. 17811-2013-3666**, el 20 de diciembre de 2019, 10h59, promovido por la ciudadana CECILIA MARINA RUBIO ALBÁN, en contra del INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL (IESS), y del Procurador General del Estado; sentencia en la que se acepta parcialmente la demanda y, declarándose la responsabilidad extracontractual objetiva del Estado <sup>a</sup> por falla en el servicio prestado a la referida ciudadana, de acuerdo al análisis efectuado en la presente sentencia; y se condena al Estado ecuatoriano, por intermedio del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social al pago<sup>o</sup> de las indemnizaciones correspondiente a daño emergente *“El valor de la remuneración que debería recibir correspondiente al puesto que ocupaba (enfermera del Hospital Carlos Andrade Marín ± sueldo vigente a la fecha de cálculo de la indemnización) contabilizado desde el momento en el que se le concedió la pensión de jubilación por invalidez, hasta el 19 de mayo de 2020, fecha en la cual la accionante cumple 60 años, edad en la que se concede la jubilación ordinaria por vejez a cualquier ciudadano que ha completado regularmente sus aportaciones a la Seguridad Social de conformidad con lo previsto en el artículo 229 de la Ley de Seguridad Social. Del valor calculado deberá restarse mensualmente el valor correspondiente a la pensión que recibe por concepto de jubilación por invalidez. Este valor deberá ser calculado pericialmente. 2. Por concepto de daños inmateriales: De acuerdo al criterio de equidad establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y en vista que el establecimiento del valor económico correspondiente al daño inmaterial no puede estar sujeto a fórmulas matemáticas, sino a la prudencia y buen juicio del Administrador de Justicia, se fija el daño inmaterial en uSDD.40.000 (Cuarenta mil dólares de los Estados Unidos de*

**FUNCIÓN JUDICIAL**  
DOCUMENTO FIRMADO  
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por  
PATRICIO  
ADOLFO  
SECAIRA  
DURANGO  
C=EC  
L=QUITO  
CI  
0200419075

**FUNCIÓN JUDICIAL**  
DOCUMENTO FIRMADO  
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por  
MILTON ENRIQUE  
VELÁSQUEZ DÍAZ  
C=EC  
L=QUITO  
CI  
0922810874

**FUNCIÓN JUDICIAL**  
DOCUMENTO FIRMADO  
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por  
FABIAN PATRICIO  
RACINES GARRIDO  
C=EC  
L=QUITO  
CI  
1711903094

*Norteamérica con 00/100), en vista de las consecuencias de la lesión grave que ha sufrido y que ha sido ampliamente desarrollado en la sentencia. Sin intereses, sin costas ni honorarios que regular°*

**2.2.- RECURSO:** La entidad demandada, IESS, ha interpuesto recurso de casación en contra de la sentencia ya identificada, fundando el mismo en las causales primera, segunda y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación.

**2.3.- ADMISIÓN:** La Conjuenza Nacional de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, mediante auto de 13 de julio de 2020, admitió el recurso de casación solo en lo relacionado a la causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación de los artículos 346.4, 349, 352 y 355 del Código de Procedimiento Civil (CPC); por consiguiente la sentencia de casación ha de referirse exclusivamente a la causal materia de la admisión, excluyendo por tanto del análisis aquellas causales que no fueron admitidas.

**3.- COMPETENCIA:** La Sala es competente para conocer y resolver el recurso interpuesto, de conformidad con el primer numeral del artículo 184 de la Constitución de la República; numeral 1 del artículo 185 del Código Orgánico de la Función Judicial; y, el artículo 1 de la Ley de Casación.

**4.- VALIDEZ PROCESAL:** En la tramitación del recurso de casación se han observado las formalidades y solemnidades que le son inherentes, consecuentemente, se declara la validez procesal.

**5.- ALCANCE DEL RECURSO DE CASACIÓN:** La casación es un recurso extraordinario que tiene como objetivo sustancial la defensa del derecho objetivo y su correcta aplicación por parte de los órganos jurisdiccionales de última instancia, es por ello que el recurso ataca las sentencias o autos definitivos que ponen fin al proceso judicial. La defensa del rigor de la norma jurídica, orientada a evitar y proscibir la arbitrariedad, por su inadecuado uso por parte de los órganos jurisdiccionales; esto es, la denominada NOMOFILAQUIA, es competencia de la Corte Nacional de Justicia que la ejerce por medio de sus Salas Especializadas; es por ello que, siendo un recurso extraordinario, su propósito no es la administración de justicia respecto de las posiciones procesales que tienen las partes que integran un juicio, ya que ello es una competencia privativa de los juzgados, cortes y tribunales de instancia. Su finalidad es el control jurisdiccional de los pronunciamientos de cortes provinciales y tribunales distritales, a fin de que pueda uniformar la jurisprudencia, brindando la seguridad jurídica que requiere la sociedad.

En un proceso de instancia la demanda se dirige a que los órganos judiciales reconozcan o restablezcan los derechos u obligaciones controvertidos entre actores y demandados; ejerzan pues la potestad jurisdiccional del Estado, respecto de las controversias que enfrentan las partes y que, el Juez, como tercero imparcial, está obligado a dar solución jurídica ese conflicto.

En la casación, en cambio, la *petitium*, tiene un propósito distinto, ya que el recurso ataca la decisión misma, generando un proceso jurisdiccional, podría decirse, ya no *jurisdiccional judicial*, sino *jurisdiccional de control*, de la legalidad de la sentencia o auto que es objeto del reproche de aquella parte procesal que sufre agravio con el fallo de instancia; por consiguiente, es un medio para asegurar la seguridad jurídica y la tutela judicial efectiva, por medio de la correcta aplicación del derecho objetivo, material o instrumental.

**6.- FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO INTERPUESTO:** Respecto de la causal admitida, el casacionista sostiene que la sentencia atacada incurre en falta de aplicación del artículo 346, numeral 4 del Código de Procedimiento Civil, el cual determina que la falta de citación con la demanda al accionado o a quien legalmente lo represente, es solemnidad sustancial común a todos los juicios e instancias y que la falta de

cumplimiento de esta solemnidad acarrea la nulidad procesal; que el sistema procesal es de orden público y debe ser acatado por todos los jueces pues no es opcional; que, al no haberse cumplido con esa obligación de citación, debía declararse la nulidad del proceso en aplicación de lo que ordena el artículo 349 del CPC. Que la demanda fue citada y contestada por el Presidente del Consejo Directivo del IESS; por lo que el Director General del IESS quien es el representante legal del IESS, según el artículo 30 de la Ley de Seguridad Social no tuvo oportunidad de ejercer su derecho a la defensa e interponer excepciones, causando nulidad procesal; que los jueces no aplicaron el artículo 355 del CPC que se refiere a la obligación judicial de encontrar la omisión de solemnidad sustancial y declarar la nulidad procesal desde el momento de la notificación con la demanda, ya que el Director General del IESS no pudo contestar la demanda, causando indefensión del IESS como lo reclamó el Procurador General del Estado y el Presidente del Consejo Directivo del IESS.

Que dicho Director General ha comparecido en escrito de 22 de enero de 2016, cuando la demanda ha sido propuesta el 7 de octubre de 2009, citada al Presidente del Consejo Directivo del IESS con boletas de 10, 11 y 12 de marzo de 2010; que una vez actuada la prueba a la que esa autoridad no compareció, vulnerándose los artículos 75, 76.1.7, a), c), g) y l) de la CRE. Que el escrito del Director General del IESS expresa que *« En virtud de lo anteriormente expuesto, solicito que en adelante se cuente conmigo en el presente caso en la calidad en la que comparezco »*, lo que significa que el Presidente del Consejo Directivo del IESS jamás contestó la demanda ofreciendo poder o ratificación; asimismo del escrito de dicho Director, de fojas 474 no aparece convalidación de la comparecencia del indicado Presidente; todo lo cual provoca la nulidad.

Que la nulidad insanable está prevista en los artículos 344 y 346 del CPC y, si los jueces hubiesen aplicado los artículos 346.4, 349,352 y 355 del mismo Código, imposibilitaban al Tribunal conocer asuntos de fondo.

Que de modo indirecto se ha hecho indebida aplicación del artículo 362 del CPC; sin embargo, esta disposición no ha sido objeto de la admisión por parte de la Conjuenza Nacional, pues en el auto respectivo no se hace relación a la norma; por consiguiente, siendo la delimitación de la admisión, la falta de aplicación de las normas legales enumeradas, es solo respecto de ellas que ha de realizarse el examen de casación.

**7.- DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE INSTANCIA:** El Tribunal de instancia en la parte considerativa de su sentencia estimó, en lo relacionado puntualmente a las razones que el casacionista expone como fundamentos de su recurso ha manifestado, en su considerando TERCERO, que: con relación a la excepción opuesta por el Procurador General del Estado y el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, respecto de la indebida legitimación en causa, por cuanto quien ostenta la representación legal del IESS es su Director General y no el Presidente del Consejo Directivo de esa entidad; luego de referir criterios doctrinarios sobre el tema, el Tribunal de instancia afirma que, la demanda ha sido dirigida en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social a la que responsabiliza por defecto funcional y sistemático del servicio público de salud, en razón de que la actora sostiene, que se ha tratado en el Hospital Carlos Andrade María (HCAM), sin obtener diagnóstico adecuado, lo cual ha determinado que haya quedado incapacitada de manera permanente; <sup>a</sup> en tal virtud la demanda debió ser propuesta en contra de la o las personas que ejercen la representación legal y judicial de dicha entidad. En tal sentido, los artículos 30 y 32 de la Ley de Seguridad Social, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 465 del 30 de noviembre de 2001 establecen lo siguiente: <sup>a</sup> Art. 30. Representación Legal.- El Director General ejercerá la representación legal judicial y extrajudicial, y la titularidad para el ejercicio de la jurisdicción

coactiva del IESS, en todo el territorio nacional, directamente o por delegación al Director Provincial competente°; °Art. 32. Atribuciones y deberes.- El Director General es funcionario de libre nombramiento, designado por el Consejo Directivo para un periodo de cuatro (4) años, y podrá ser reelegido por una sola vez, con los siguientes deberes y atribuciones: a. Representar judicial y extrajudicialmente al Instituto°. En la especie la accionante ha formulado su demanda en contra del presidente del Consejo Directivo del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y por otra parte, en contra del Procurador General del Estado, conforme reza de su libelo a fojas 214 y así fue calificado por el juez de sustanciación de esa época mediante auto de fecha 06 de noviembre de 2009, las 11h00 (fojas 226), compareciendo a contestar la demanda el economista Ramiro González Jaramillo en su calidad de Presidente del Consejo Directivo del IESS. Sin embargo de lo anotado, el Director General del IESS (representante legal de la entidad pública) comparece a fojas 474 del proceso, con lo cual se convalidan las actuaciones del Presidente del Consejo Directivo del IESS, y en este sentido no se configura la indebida legitimación en la causa alegada por la Procuraduría General del Estado, en vista de que el IESS en calidad de demandado también ha tenido oportunidad de comparecer a juicio a ejercer el derecho a la defensa consagrado en la Constitución de la República°.

**8.- ANÁLISIS Y MOTIVACIÓN:** La causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación, vigente a la fecha de proposición de la demanda ordenaba que son causas de casación la: °Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, cuando hayan viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión, siempre que hubieren influido en la decisión de la causa y que la respectiva nulidad no hubiere quedado convalidada legalmente°.

**8.1** Sobre esta causal, la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que: °*Por medio de esta causal se impugna la inobservancia de las formas legales que garantizan la válida constitución y desenvolvimiento de la relación procesal a través de la denuncia de errores in procedendo que impidan el pronunciamiento de la sentencia de mérito o de fondo. En consecuencia, cuando una de las partes estima que existe motivo de nulidad que debe ser declarada, puede acceder a la casación a través de la causal*1/4° (R.O. No.109 de 20 de junio de 2000 p.27. Citado por Manuel Tama °*El recurso de Casación en la Jurisprudencia Nacional*°. Edilex. 2011. Guayaquil. Pág.190).

Dicha causal es en realidad compleja, ya que trae consigo varios elementos que deben ser cumplidos para que su proposición jurídica completa pueda ser debidamente enfrentada a la fundamentación del recurso y al pronunciamiento del juzgador de instancia en la sentencia materia del reproche casacional. En efecto, estos elementos son:

(i) Señala los modos de infracción en los que pueden estar presentes los vicios que de ella se derivan; los cuales por su propia esencia son autónomos, ya que reflejan situaciones distintas; es por ello que, respecto de una misma norma no puede alegarse sino uno de esos yerros (indebida aplicación, falta de aplicación o errónea interpretación); por consiguiente, si se escogen dos modos o tres, para denunciar la infracción de una misma norma, el recurso es absolutamente improcedente, por una evidente incongruencia y contradicción. Es indispensable por tanto que el recurso exprese con claridad y precisión cuál de los modos de infracción estima que se halla presente en la sentencia o auto del que ha recurrido.

En el recurso interpuesto, como en el auto de admisión del recurso, se especifica con claridad que la sentencia

recurrida está viciada por la falta de aplicación de los artículos 346.4, 349, 352 y 355 del Código de Procedimiento Civil, sobre los que debe consistir el análisis de la procedencia del recurso.

(iii) Que cualquiera de esos yerros, hayan viciado el proceso de nulidad insubsanable o causado indefensión; el recurso se orienta a establecer que los yerros denunciados son provocadores de nulidad procesal que debió declararse de oficio.

(iv) Y que, estando presente causa de nulidad, hayan influido, por la gravedad de la transgresión, en la decisión tomada por el Juzgador de instancia; la cual opera condicionada a que esa nulidad no haya sido objeto de subsanación legal en el proceso.

Este mandato legal, contiene el denominado principio de trascendencia; el cual, enseña el Dr. Santiago Andrade Ubidia, se refiere a que el vicio denunciado en la casación, sea de tal importancia, que el proceso judicial no pueda debidamente cumplir su misión *“sea porque falten los presupuestos procesales de la acción o del procedimiento, sea porque coloque a una de las partes en indefensión”*; pero no solo eso, sino que: *“debe tener tal importancia que haya influido o haya podido influir en la decisión de la causa, causando la indefensión de una de las partes; o ser de tal manera grave que prive al proceso de sus elementos estructurales, de manera que no exista en realidad un proceso sino únicamente una apariencia de proceso: estarán ausentes los presupuestos procesales del procedimiento (principio de la trascendencia)”* (La Casación Civil en el Ecuador, Andrade & Asociados Fondo Editorial, Quito-Ecuador, 2005, páginas 116 y 117).

**8.2** Las normas denunciadas como infringidas señalan que:

**Art. 346.-** Son solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias:  
(¼) 4. Citación de la demanda al demandado o a quien legalmente le represente°.

**Art. 349.-** Los jueces y tribunales declararán la nulidad aunque las partes no hubieren alegado la omisión, cuando se trate de las solemnidades 1, 2, 3, 4, 6, y 7 del Art. 346, comunes a todos los juicios e instancias; siempre que pueda influir en la decisión de la causa, salvo que conste en el proceso que las partes hubiesen convenido en prescindir de la nulidad y que no se trate de la falta de jurisdicción.

**Art. 352.-** Para que se declare la nulidad por la omisión de cualquiera otra solemnidad sustancial, deben concurrir las dos circunstancias siguientes:

1. Que la omisión pueda influir en la decisión de la causa; y,
2. Que se haya alegado la nulidad, en la respectiva instancia, por alguna de las partes

**Art. 355.-** Los jueces de primera instancia que, al tiempo de expedir auto o sentencia, encontraren que procede la declaración de nulidad, mandarían reponer el proceso al estado en que estuvo cuando se omitió la solemnidad que motiva la declaración, y condenarán al que la ocasionó al pago de lo que hayan costado las actuaciones

anuladas.

**8.3** La falta de aplicación es un modo de infracción que se presenta, cuando en el auto o sentencia materia del recurso de casación, el Tribunal de instancia omite la aplicación de una norma jurídica que es la llamada a dar solución a la contienda procesal en conocimiento y resolución del órgano jurisdiccional competente; la falta de aplicación implica el hecho de que existiendo la norma jurídica que por su esencia es la que corresponde ser aplicada a los antecedentes fácticos del caso, el juzgador deja de usarla, sea por desconocimiento o por intencionalidad; lo cual provoca que la solución judicial está distorsionada, puesto que no hay variación de los hechos pero sí de correspondencia entre estos y la norma que ha sido indebidamente aplicada en lugar de la pertinente. Es esa razón, se explica que la falta de aplicación de una norma sustancial va <sup>a</sup>hermanada<sup>o</sup> de la indebida aplicación de otra disposición que no guarda correspondencia con los hechos.

**8.4** Como se ha dicho el recurso de casación admitido por la causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación, denuncia la falta de aplicación de las normas transcritas que en su orden establecen que la citación con la demanda es solemnidad sustancial común a todos los juicios (Art. 346.4 CPC); que corresponde a los tribunales declarar la nulidad procesal en el caso de tratarse de esa solemnidad, siempre que pueda influir en la decisión de la causa (Art. 349 CPC); y, que los jueces de primera instancia, que encontraren causa de nulidad, están obligados a declararla, debiendo disponer la reposición del proceso al estado en que estuvo al momento en que se haya producido la omisión de la pertinente solemnidad (355 del CPC). Es claro que el artículo 355 del CPC es aplicable cuando el juzgador ha optado por la declaratoria de la nulidad; en consecuencia, su aplicación es efecto de esa declaratoria, de modo que al no haberse declarado aquella no cabe la aplicación de este mandato jurídico.

La citación, conforme el artículo 73 del CPC, <sup>a</sup>es el acto por el cual se hace saber al demandado el contenido de la demanda o del acto preparatorio y las providencias recaídas en esos escritos<sup>o</sup>; a diferencia de la notificación que <sup>a</sup>es el acto por el cual se pone en conocimiento de las partes, o de otras personas o funcionarios, en su caso, las sentencias, autos y demás providencias judiciales, o se hace saber a quien debe cumplir una orden o aceptar un nombramiento, expedidos por el juez<sup>o</sup>. Diferencia que es necesaria puntualizarla en razón de que los términos de citación y notificación han sido usados como sinónimos en el escrito que contiene el recurso de casación, cuando en realidad toda la fundamentación se

relaciona con la <sup>a</sup> omisión<sup>o</sup> de la solemnidad de citación como causal de nulidad procesal.

**8.5** Las normas relativas a la citación y notificación están debidamente contempladas entre los artículos 73 a 93 del Código de Procedimiento Civil, en las que se contemplan las formas de la práctica de esos diligenciamientos; así como las clases y mecanismos para que se generen las citaciones, aplicables por tanto a esta solemnidad. La citación en persona, la citación por boletas, la citación por la prensa, entre otras modalidades de este aviso judicial encaminado a comunicar el inicio de una causa a la persona en contra de quien se emplaza una acción.

Entre tales disposiciones, se encuentra aquellas denominadas citaciones expresas, que son aquellas que se producen de modo efectivo sea de manera personal o por boletas; asimismo las citaciones presuntas, las que se estiman efectuadas por el ministerio de la ley, cuando se han verificado por algún medio previsto en el ordenamiento jurídico distinto a los modos expresos, allí se encasillan las llamadas citaciones por edicto, citaciones por la prensa y actualmente incluso la usadas por medios informáticos o por otros medios tecnológicos usando modos de identificación no tradicionales; en estos casos es la ley que establece que pasado el tiempo que ella fija, debe entenderse que la citación se ha producido, lo cual permite al juez proseguir la causa <sup>a</sup> en rebeldía<sup>o</sup>, con todos los efectos que ella implica.

Existe igualmente la denominada citación tácita; la cual acontece cuando el demandado, sin haber sido citado o sin esperar serlo, comparece a juicio. En efecto, hay ocasiones en que el demandado que conoce extraoficialmente la existencia de un juicio en su contra, sin esperar que se genere el aviso judicial de inicio del proceso (citación), comparece a él, contesta la demanda y formula excepciones y contrademanda de reconvenición (de ser ese el caso); pero también se presenta cuando la persona considerada como legítimo contradictor (legitimario pasivo real), sin haber sido demandado y tampoco citado comparece a juicio sea contestando la demanda, dentro del tiempo pertinente, o posteriormente, pidiendo al juez se estime su comparecencia al juicio. Es en estos casos en que la propia ley se encarga de reconocer que la citación se ha producido, razón por la cual permite que quien comparece se incorpore al proceso con todos sus derechos.

En este sentido, el artículo 84 del Código de Procedimiento Civil, vigente a la fecha en que se presentó la demanda, ordenaba: <sup>a</sup> Si una parte manifiesta que conoce determinada petición o providencia, o se refiere a ella en escrito o en acto del cual quede constancia en el proceso, se

considerará citada o notificada en la fecha de presentación del escrito o en la del acto a que hubiere concurrido°.

La sentencia atacada, en su considerando TERCERO, reconoce que la demanda se dirigió en contra del Presidente del Consejo Directivo del IESS, quien compareció a juicio y contestación la demanda, sin que este ostente la representación legal de esa entidad; la cual por mandato legal está atribuida a su Director General, funcionario administrativo que ha comparecido al proceso en escrito que corre <sup>a</sup>a fojas 474 del proceso, con lo cual se convalidan las actuaciones del Presidente del Consejo Directivo del IESS, y en este sentido no se configura la indebida legitimación en la causa alegada por la Procuraduría General del Estado, en vista de que el IESS en calidad de demandado también ha tenido oportunidad de comparecer a juicio a ejercer el derecho a la defensa consagrado en la Constitución de la República°.

En el escrito de interposición del recurso de casación que se atiende, se expresa entre otros aspectos, que en el manifiesto presentado por el Director General del IESS dentro del proceso de instancia, se ha expresado que: <sup>a</sup>En virtud de lo anteriormente expuesto, solicito que en adelante se cuente conmigo en el presente caso en a calidad en la que comparezco°; lo cual determina a juicio del Tribunal de instancia, que esta actuación procesal ha convalidado las actuaciones del Presidente del Consejo Directivo del IESS, sin que exista la indebida legitimación en causa alegada por la Procuraduría General del Estado.

Al respecto debe establecerse que en el caso, la presentación del escrito por parte del Director General del IESS, en la que pide al Tribunal se cuente con él, en la calidad que tiene, dentro del juicio, determinó que la intervención del IESS en el proceso quede debidamente legitimada, como sujeto pasivo del proceso judicial; en razón de que el artículo 84 del CPC, estima que esa actuación se produce, por haberse generado una citación tácita, así como la notificación de las actuaciones procesales anteriores a la fecha de presentación de ese escrito.

Lo dicho se refuerza por lo que ordena el artículo 33 segundo inciso de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa que dispone: <sup>a</sup>Si el acto administrativo proviniera del Ejecutivo, o si en general, la acción se propusiere contra el Estado o sus instituciones, la demanda se citará al Procurador General del Estado°. Autoridad que, de conformidad al artículo 237 de la Constitución de la República, es el representante judicial del Estado, correspondiéndole además el ejercicio del patrocinio del Estado como de sus instituciones,

entre las cuales se encuentra el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, conforme ordena el artículo 370 de la CRE.

Del cuaderno de instancia se puede apreciar que la mencionada autoridad pública, fue citada y compareció a juicio, contestando la demanda y formulando excepciones, las cuales han sido apreciadas por el Tribunal de instancia; asimismo el Presidente del Consejo Directivo del IESS, ha sido citado, comparece a juicio y formula excepciones las que también han sido objeto de pronunciamiento en la sentencia.

Puede apreciarse también que el Presidente del Consejo Directivo del IESS, al contestar la demanda designó como su patrocinador al Dr. Mario Montenegro, compareciendo luego como patrocinadora la Dra. Magdalena López Maldonado; profesional del derecho que en escrito 22 de enero de 2016, comparece como patrocinadora del Procurador General del IESS y procurador judicial del Ing. Camilo Torres Rites quien lo hace en calidad de Director General del IESS; lo propio ocurre con la comparecencia de la Ab. Geovanna Alexandra León Hinojosa, Carlos Alberto Vallejo Burneo y Miguel Ángel Loja Llanos, quienes comparecen como directores Generales del IESS; según escritos, entre otros, de 1 de abril de 2010, 22 de enero de 2016, 7 de junio de 2016, 5 de julio de 2017, 15 de septiembre de 2017, 19 de septiembre de 2018 y 24 de diciembre de 2019; escritos en los cuales se ha señalado como domicilio judicial para notificaciones el casillero judicial No. 932; lo cual permite establecer con claridad que la entidad demandada ejerció su defensa dentro del proceso judicial; ya que tanto el Presidente del Consejo Directivo del IESS como su Director General; en suma el IESS, tuvo conocimiento cabal del proceso judicial, habiendo mantenido la defensa de esas autoridades la misma profesional del derecho, recibiendo notificaciones en el mismo domicilio judicial.

Por consecuencia, de lo anterior, se colige con claridad que el IESS ejerció debidamente su defensa, ya que la comparecencia a juicio del Director General del IESS, legitimó las actuaciones del Presidente del Consejo Directivo de esa entidad, tanto más que su defensa fue ejercida por los mismos profesionales del derecho y las notificaciones procesales se las recibió en el casillero judicial perteneciente a dicha entidad.

En ese sentido, los casos referidos en los artículos 346.4, 349, 352 y 355 del Código de Procedimiento Civil, refieren un presupuesto diferente, ya que se relacionan a la nulidad procesal que se produce cuando la citación, expresa, presunta o tácita no se ha producido; por

ser esta una omisión que proviene de la demanda o de la actuación judicial; omisión que si bien está presente en la causa, no es menos verdad que esta fue convalidada por la comparecencia juicio del representante legal de la entidad, mediante la presentación del escrito ya referido, caso al cual le es en realidad aplicable el artículo 84 del CPC, el cual desde luego no es objeto del recurso, pero es indispensable de citarlo para el análisis del caso; todo lo dicho determina que en la especie el recurrente no ha justificado la existencia de la falta de aplicación de las normas alegadas como infringidas, lo cual trae como consecuencia la improcedencia del recurso de casación examinado.

**9.- DECISIÓN:** Por las consideraciones expuestas, esta Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, rechaza el recurso de casación interpuesto por el Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, por medio de su procurador judicial; por consiguiente, **NO CASA**, la sentencia recurrida, dictada por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito el 20 de diciembre de 2019, las 10h59. Sin costas.- Actúe la doctora Nadia Armijos Cárdenas como Secretaria Relatora, conforme consta en la acción de personal No. 6935-DNTH-2015-KP, de 1 de junio de 2015. **Notifíquese, publíquese y devuélvase.-**

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO  
**JUEZ NACIONAL (PONENTE)**

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ  
**JUEZ NACIONAL**

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO  
**JUEZ NACIONAL**

**FUNCIÓN JUDICIAL**



159017423-DFE

Juicio No. 17811-2013-3666

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, martes 21 de septiembre del 2021, las 13h19. **VISTOS:** a) Con escrito presentado el 3 de septiembre de 2021, el Dr. Andrés Santiago Peñaherrera Navas, Procurador Judicial de la Directora General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, solicitó aclaración de la sentencia emitida en la presente causa, señalando: <<(1/4) solicito comedidamente, los señores Jueces se dignen aclarar, en qué forma se configuró la convalidación de las actuaciones del Presidente del Consejo Directivo, en la contestación a la demanda y actuación de la prueba, si jamás hubo un pronunciamiento de ratificación de lo actuado por parte del Director General del IESS y al contrario de lo dicho por sus Señorías, el Director General del IESS en su comparecencia que consta a fojas 474 del proceso indica: “solicito que en adelante se cuente conmigo en el presente caso en la calidad en la que comparecemos” (1/4)>>.

b) Con auto de 10 de septiembre de 2021, el Juez ponente corrió traslado a las partes para que se pronuncien sobre el referido pedido en el término de 48 horas, sin que la accionante conteste el traslado.

c) A fin de resolver sobre el referido recurso horizontal se considera: El artículo 282 del Código de Procedimiento Civil señala: *“La aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere oscura. (1/4)”*.

Con respecto a la solicitud de aclaración presentada por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, la pretensión de dicha solicitud no solo devela la inconformidad del peticionario con la motivación de la sentencia dictada en la presente causa, sino que además queda evidenciada su intención de modificar y alterar la misma a través de un recurso horizontal, lo que está prohibido por la ley, a pesar de lo cual se debe señalar que en el numeral 8.5. de la referida sentencia se analiza la comparecencia a juicio del Director General del IESS, quién legitimó las actuaciones del Presidente del Consejo Directivo del IESS, concluyéndose que el IESS ejerció debidamente su defensa.

Dicho esto, cabe señalar que en la sentencia dictada por esta Sala Especializada constan los motivos jurídicos por los cuales se arribó a la citada resolución, se enuncian las normas jurídicas que sirvieron de fundamento para la emisión del fallo y se explica la pertinencia de su aplicación al caso concreto.

### DECISIÓN

Por lo expuesto, se NIEGA la solicitud de aclaración presentada por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.- Actúe la doctora Nadia Armijos Cárdenas como Secretaria Relatora, conforme la

**FUNCIÓN JUDICIAL**  
Firmado por  
PATRICIO  
ADOLFO  
SECAIRA  
DURANGO  
C=EC  
L=QUITO  
CI  
0200419075

**FUNCIÓN JUDICIAL**  
Firmado por  
MILTON ENRIQUE  
VELÁSQUEZ DÍAZ  
C=EC  
L=QUITO  
CI  
0922810874

**FUNCIÓN JUDICIAL**  
Firmado por  
FABIAN PATRICIO  
RACINES GARRIDO  
C=EC  
L=QUITO  
CI  
1711903094

acción de personal No. 6935-DNTH-2015-KP de 1 de junio de 2015.- **Notifíquese y cúmplase.-**

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO

**JUEZ NACIONAL (PONENTE)**

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ

**JUEZ NACIONAL**

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO

**JUEZ NACIONAL**



Abg. Jaqueline Vargas Camacho  
**DIRECTORA (E)**

Quito:  
Calle Mañosca 201 y Av. 10 de Agosto  
Atención ciudadana  
Telf.: 3941-800  
Exts.: 3133 - 3134

[www.registroficial.gob.ec](http://www.registroficial.gob.ec)

IM/FMA

El Pleno de la Corte Constitucional mediante Resolución Administrativa No. 010-AD-CC-2019, resolvió la gratuidad de la publicación virtual del Registro Oficial y sus productos, así como la eliminación de su publicación en sustrato papel, como un derecho de acceso gratuito de la información a la ciudadanía ecuatoriana.

*"Al servicio del país desde el 1º de julio de 1895"*

El Registro Oficial no se responsabiliza por los errores ortográficos, gramaticales, de fondo y/o de forma que contengan los documentos publicados, dichos documentos remitidos por las diferentes instituciones para su publicación, son transcritos fielmente a sus originales, los mismos que se encuentran archivados y son nuestro respaldo.