



REGISTRO OFICIAL

ÓRGANO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

EDICIÓN JURÍDICA

Año I - Nº 33

Quito, viernes 27 de
septiembre de 2019

ING. HUGO DEL POZO BARREZUETA
DIRECTOR

Quito: Calle Mañosca 201
y Av. 10 de Agosto

Oficinas centrales y ventas:
Telf.: 3941-800
Ext.: 2561 - 2555

Sucursal Guayaquil:
Calle Pichincha 307 y Av. 9 de Octubre,
piso 6, Edificio Banco Pichincha.
Telf.: 3941-800 Ext.: 2560

Suscripción anual:
US\$ 400 + IVA para la ciudad de Quito
US\$ 450 + IVA para el resto del país

Impreso en Editora Nacional

84 páginas

www.registrooficial.gob.ec

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



CORTE NACIONAL DE
JUSTICIA

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

RESOLUCIONES:

SALA ESPECIALIZADA
DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO

OFICIO NRO. 1249-2018-SCACN-NA
818-2016; 819-2016; 820-2016; 825-2016;
826-2016; 829-2016; 832-2016; 833-2016;
836-2016



Quito, 8 de agosto de 2018
OFICIO No. 1249-2018-SCACN-NA

Señor
DIRECTOR DEL REGISTRO OFICIAL
Presente.-

De mi consideración:

En atención a lo dispuesto por el artículo 19 de la Ley de Casación, remito a usted el respaldo magnético y físico de un total de 38 resoluciones, que corresponden a las sentencias emitidas por el Tribunal de Jueces y Jueza de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia en el mes de Julio de 2016; de acuerdo con el siguiente detalle:

No. DE JUICIO	No. RESOLUCION	FECHA DE RESOLUCIÓN
18	R. No. 818-2016	05/07/2016
19	R. No. 819-2016	05/07/2016
20	R. No. 820-2016	05/07/2016
21	R. No. 825-2016	07/07/2016
22	R. No. 826-2016	07/07/2016
23	R. No. 829-2016	08/07/2016
24	R. No. 832-2016	11/07/2016
25	R. No. 833-2016	11/07/2016
26	R. No. 836-2016	12/07/2016

Atentamente,

Dra. Nádia Armijos Cárdenas

SECRETARIA DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

RESOLUCION N. 818-2016

Recurso de casación No. 167-2015

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.-**JUEZ PONENTE:** Dr. Pablo Tinajero Delgado

Quito, 05 de julio de 2016, a las 16h30.

VISTOS: En virtud de que: **a)** el doctor Álvaro Ojeda Hidalgo fue designado como Juez Nacional por el Consejo de la Judicatura de Transición mediante Resolución N° 4-2012 de 25 de enero de 2012; **b)** la abogada Cynthia Guerrero Mosquera y el doctor Pablo Joaquín Tinajero Delgado fueron designados como Jueza y Juez de la Corte Nacional de Justicia, respectivamente, mediante Resolución N° 341-2014 de 17 de diciembre de 2014 del Pleno del Consejo de la Judicatura; **c)** la Resolución N° 01-2015 de 28 de enero de 2015 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia en la que se resolvió la integración de las Salas Especializadas de la Corte Nacional de Justicia; **d)** el 12 de abril del 2016 se sorteó el Tribunal de jueces para la causa No. 167-2015, quedando conformado por los doctores Álvaro Ojeda Hidalgo y Pablo Tinajero Delgado (ponente) y por la abogada Cynthia Guerrero Mosquera, por lo que somos competentes para resolver la presente causa conforme los artículos 183 y 185 del Código Orgánico de la Función Judicial, y artículo 1 de la Ley de Casación, así como los artículos 1 y 4 de la Resolución N° 2-2015 de 28 de enero de 2015 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia. Estando el presente recurso de casación en estado de resolver, para hacerlo se considera:

I.- ANTECEDENTES

1.1.- La Primera Sala del Tribunal Distrital N° 3 de lo Contencioso Administrativo, con sede en Cuenca, expidió sentencia el 11 de septiembre de 2014, las 11h10, dentro del proceso N° 045-2012, seguido por el Gerente y representante legal de la Compañía de Economía Mixta AUSTROGAS, en contra del Director Nacional de la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero, del Procurador General del Estado, de PETROECUADOR y del Ministro de Recursos Naturales No Renovables, sentencia en la cual negó la demanda.

1.2.- El 16 de septiembre de 2014, el Gerente y representante legal de la Compañía de Economía Mixta AUSTROGAS presentó recurso de casación en contra de la referida sentencia, fundamentándose en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación.

1.3.- El 17 de septiembre de 2014 la Primera Sala del Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo, con sede en Cuenca, calificó el recurso.

1.4.- El Conjuez de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, en auto de 22 de marzo de 2016, admitió a trámite el recurso de casación interpuesto, únicamente respecto de las normas fundamentadas en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, a excepción del literal l) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador y del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil.

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 proceso.

2.2.- Delimitación del problema jurídico a resolver.- El presente recurso de casación está orientado a decidir si la sentencia dictada el 11 de septiembre de 2014 por los jueces de la Primera Sala del Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo, con sede en Cuenca, adolece de los yerros acusados por el recurrente, esto es, respecto de la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación de los numerales 2, 4 y 6 del artículo 11 y de los literales a) y c) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, del artículo 10 de la Ley de Hidrocarburos, del artículo 69 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, del artículo 56 del Reglamento Para Autorización de Actividades de Comercialización de Gas Licuado de Petróleo, de la Disposición Transitoria Tercera, párrafo cuarto del Reglamento a la Ley 85

reformatoria a la Ley de Hidrocarburos y de los artículos 4.1.2.1 y 4.1.2.2 de la Norma Técnica Ecuatoriana INEN 327:1999; por indebida aplicación del artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos. Por la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación del literal h), numeral 4 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, del artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial y del artículo 117 del Código de Procedimiento Civil.

2.3.- Argumentos del recurrente para proponer su recurso de casación.- A continuación se analiza por separado, cada uno de los argumentos del recurrente, para fundamentar su recurso de casación.

2.3.1. ResPECTO DE LA FALTA DE APlicACIÓN DE LOS NUMERALES 2, 4 Y 6 DEL ARTÍCULO 11 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.- El recurrente transcribe los numerales 2, 4 y 6 del artículo 11 de la Constitución de la República del Ecuador y señala que éstos no se aplicaron en la sentencia que impugna, ya que todo funcionario está obligado a respetar el principio de legalidad o de reserva de ley, y fundamenta la supuesta vulneración al principio de igualdad con el siguiente argumento: “*debo indicar que lo alegado y probado por mi representada dentro del presente proceso, no ha sido debidamente valorado, pasando por alto el precepto constitucional antes indicado, ya que de la revisión de los autos, solo se ha considerado al momento de resolver, lo actuado por la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero; analizando únicamente el acta de inspección como el expediente administrativo incoado en contra de mi representada*” (las negrillas corresponden al texto original). Al respecto, cabe señalar que la sentencia objetada analiza las pretensiones del actor relativas a la impugnación del acta de inspección de 09 de agosto de 2010, del expediente administrativo que originó esta acta y de la resolución expedida el 11 de noviembre de 2011, así como las excepciones propuestas por el demandado, por lo que no se observa que se vulnere el principio de igualdad ni que se restrinjan los derechos de las partes. En consecuencia, se rechaza el recurso de casación por este extremo.

2.3.2.- EN CUANTO A LA FALTA DE APlicACIÓN DE LOS LITERALES a) Y c) DEL NUMERAL 7 DEL ARTÍCULO 76 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.- Las normas

enunciadas por el recurrente disponen: “*Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: ... 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento. ... c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.*” Esta Sala Especializada, en sentencia dictada el 20 de diciembre de 2007 dentro del proceso N° 136-2006, considera respecto del derecho a la defensa: “*consiste en la facultad de oponerse a la acusación o pretensiones de la contraparte en el procedimiento o proceso, según se trate, en cualquier instancia, y este derecho está garantizado, desde el momento en que, en el caso, la entidad no genera ningún obstáculo para que el acusado intervenga con su abogado defensor o con el que se le hubiese proveído -si no cuenta con los recursos para ello- a su solicitud, para hacer valer sus defensas o excepciones*”. Juan Carlos Cassagne indica respecto del derecho a ser escuchado: “*Este derecho comprende para el administrado la posibilidad según lo prescribe la norma de exponer las razones de sus pretensiones y defensas antes de la emisión de actos que se refieran a sus derechos subjetivos e intereses legítimos, interponer recursos y hacerse patrocinar y representar profesionalmente*” (Derecho Administrativo, Tomo II, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires-Argentina, 1996, página 36). De la revisión de autos se verifica que no se ha afectado el derecho a la defensa ni el derecho a ser escuchado del recurrente, ya que propuso sus pretensiones tanto en el procedimiento administrativo como en el proceso contencioso administrativo, interpuso los recursos que consideró pertinentes y contó con patrocinio profesional, razón por la que no se ha demostrado la existencia de esta causal, por lo que se rechaza el recurso de casación por este extremo.

2.3.3.- En cuanto a la falta de aplicación del artículo 10 de la Ley de Hidrocarburos y del artículo 69 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva.- El recurrente transcribe estos artículos y señala que el objeto de su demanda es impugnar el acto administrativo contenido en la

resolución dictada el 11 de noviembre de 2011 por el órgano de control, en apego a lo dispuesto en estas normas. Estas disposiciones normativas regulan la impugnación de los actos administrativos en vía judicial, lo que procedió en este caso, ya que el recurrente presentó su demanda, se la admitió a trámite en cumplimiento de la normativa prevista para el efecto, se actuó prueba y se resolvió en sentencia, razón por la que no se aprecia que se produzca falta de aplicación de estos artículos. Por estas razones, se rechaza el recurso de casación por este extremo.

2.3.4.- Respeto de la falta de aplicación del artículo 56 del Reglamento Para Autorización de Actividades de Comercialización de Gas Licuado de Petróleo y de la Disposición Transitoria Tercera, párrafo cuarto del Reglamento a la Ley 85 reformatoria a la Ley de Hidrocarburos.- Las normas citadas por el recurrente disponen: “*Art. 56.- Responsabilidad: La responsabilidad por el cumplimiento de las normas de calidad y peso aplicables al GLP corresponde (sic) a la comercializadora.*” “*Disposición Transitoria Tercera.-...Las comercializadoras procederán a realizar la revisión, reparación, destrucción y reposición de los cilindros de su razón social. Por lo tanto, se prohíbe la circulación de cilindros y válvulas que no cumplan con las normas técnicas y de seguridad vigentes.*” El recurrente señala: “*De la revisión del acta de inspección que sirve de instrumento para la imposición de la sanción y multa en contra de mí representada, los cilindros objeto de la ‘inspección’ del órgano de control, son propiedad de la COMPAÑÍA CONGAS, la que por lógica debía haber sido sancionada por el ente de control; debiendo recordar que mi empresa mantiene en la actualidad vigente un CONTRATO DE ALMACENAMIENTO Y ENVASADO, con la compañía en mención, documento que obra del proceso, en el cual se establecen cuales son las obligaciones de mi representada, sin estar estipulado en el mismo, que sea obligación de mi representada el mantenimiento de los cilindros de esta comercializadora*” (las mayúsculas y negrillas corresponden al texto original). Las normas alegadas por el recurrente se refieren a las obligaciones de las comercializadoras de gas licuado de petróleo, y como se verifica de autos, el control y posterior sanción a la ahora recurrente (envasadora)

procedió por incumplimiento del artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos en concordancia con la Norma Técnica INEN 327/1999, por cuanto se halló en la envasadora AUSTROGAS 125 cilindros envasados y con sellos de seguridad de los que 11 tenían bases deformadas y 25 pintura deteriorada. Conforme el citado contrato de Almacenamiento y Envasado existía corresponsabilidad entre la comercializadora y la envasadora, obligándose la envasadora a no envasar ni colocar sellos de seguridad en los cilindros defectuosos, sino devolverlos a la comercializadora. Por las razones indicadas no se verifica que exista falta de aplicación de las normas alegadas por el recurrente. En consecuencia, se rechaza el recurso de casación por este extremo.

2.3.5.- En cuanto a la falta de aplicación de los literales b) y c) del artículo 4.1.2.1 y de los literales a), a.1), a.1.2) y a.1.3) del artículo 4.1.2.2 de la Norma Técnica Ecuatoriana INEN 327:1999.- La Norma Técnica citada por el recurrente dispone:

“4.1.2.1 El cilindro para circulación debe cumplir con los siguientes requisitos: (...) b) Las asas y las bases deben estar en condiciones que cumplan las funciones para las cuales fueron diseñadas. c) Mantener pintura no menor al 70%. (...) 4.1.2.2 Cilindro para inspección total: a) Los cilindros que no cumplan con algún requisito de los establecidos en el numeral 4.1.2.1; deben ser separados para que se efectúe la inspección total que permitirá determinar los cilindros que irán a reparación o que saldrán fuera de uso (destrucción). a.1.1) Cuando no existe la identificación completa según la NTE INEN 111. a.1.2) Cuando el asa y/o base han desaparecido, produciendo arranque de material del casquete. a.1.3) Cuando el cilindro presenta oxidación (corrosión) que disminuya el espesor a pared a valores menores que el mínimo fijado en la NTE INEN 111.” El recurrente señala: “el órgano de control hace una breve identificación del estado general del cilindro y es obvio que si se identifica un cilindro que incumpla con las normas precisadas este debe ser retirado de circulación, **PERO ESTE HECHO NO SUCEDE** ya que los cilindros inspeccionados son comercializados a los usuarios, es decir el órgano de control permite la comercialización de cilindros que según su criterio presenta inconformidades de orden técnico” (las negrillas y mayúsculas corresponden al texto original). Esta Sala

Especializada, en sentencias dictadas el 08 de septiembre de 2015 y 10 de marzo de 2016 dentro de los procesos Nos. 551-2012 y 577-2010, respectivamente, señaló: “*El vicio de falta de aplicación se manifiesta si el juzgador yerra ignorando en el fallo la norma sustantiva aplicable al caso controvertido y ello influye en la decisión de la causa; es decir que, de haberlo hecho, habría determinado que la decisión en la sentencia sea distinta. En otros términos, la falta de aplicación de norma de derecho tiene lugar cuando establecidos los hechos en el fallo, el tribunal de instancia no los subsume en la norma jurídica pertinente; esto es, en la norma jurídica que contiene la hipótesis jurídica concordante con tales hechos.*” El Tribunal de instancia para resolver consideró el acta de inspección de 09 de agosto de 2010, y en la resolución expedida el 11 de noviembre de 2011, están expuestos los fundamentos fácticos y de derecho para la imposición de la sanción, entre los que están las normas pertinentes de la Norma Técnica INEN 327:1999, de la Ley de Hidrocarburos, del Reglamento a la Ley No. 2007-85 y del Reglamento Para Autorización de Actividades de Comercialización de Gas Licuado de Petróleo, por lo que no se produce el yerro alegado. En cuanto al argumento del recurrente respecto de que el órgano de control permite la comercialización de cilindros con inconformidades de orden técnico, es necesario indicar que como se constata de autos, ninguno de los cilindros que se revisó en la inspección técnica se adecua a las circunstancias previstas en los numerales a.1.1), a.1.2) o a.1.3) del artículo 4.1.2.2 de la citada Norma Técnica INEN, por lo que el recurrente no demuestra que se produzca su falta de aplicación. Por consiguiente, se rechaza el recurso de casación por este extremo.

2.3.6.- Respecto de la indebida aplicación del artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos.- El recurrente transcribe esta norma y señala: “*de la revisión de la prueba aportada dentro de la presente causa, mi representada mantiene un Contrato de Suministro de Gas Licuado de Petróleo con PETROCOMERCIAL (antes), ahora EP PETROECUADOR; cuyo objeto es la COMERCIALIZACIÓN DE GLP, mas no la exploración y/o explotación, como lo indica la norma antes citada, y con la cual se sanciona a mi representada por parte del órgano de control. Es evidente que al NO*

EXISTIR MOTIVACIÓN sobre el supuesto incumplimiento a las normas en las cuales ha incurrido la CEM AUSTROGAS, mal podría sancionarse con una multa dicho incumplimiento, ya que el organismo de control no prueba de manera contundente lo aseverado por el inspector en el acta de inspección” (el subrayado y negrillas corresponden al texto original). El artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos vigente a la época dispone: “*El incumplimiento de los contratos suscritos por el Estado ecuatoriano para la exploración y/o explotación de hidrocarburos, y/o la infracción de la Ley y/o de los reglamentos, que no produzcan efectos de caducidad, serán sancionados en la primera ocasión con una multa...*” La indebida aplicación se refiere a que la norma ha sido entendida rectamente en su alcance y significado, pero se la ha utilizado para un caso que no es el que ella contempla. La norma en cuestión es aplicable al caso, ya que de ésta se aprecia que es susceptible de sanción la infracción a la ley y/o a los reglamentos, por lo que al imponer la multa prevista en el referido artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos por incumplimiento de la Norma Técnica INEN 327-1999, no se ha producido su indebida aplicación. Por lo indicado, se rechaza el recurso de casación por este extremo.

2.3.7.- Respecto de la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación del literal h) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador y del artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial.- El recurrente transcribe esta norma y el inciso primero del artículo 19 del citado Código y señala: “*En la sentencia emitida, se han valorado pruebas que han sido actuadas con violación a la Constitución y la Ley, se ha otorgado valor probatorio a opiniones de parte que no constituyen evidencia, como la contestación al pliego de preguntas realizado por el Inspector de la ARCH, en el cual de manera esquiva trata de evadir y distraer a Usías, dando respuestas vagas y obscuras a las preguntas planteadas, además se ha inadmitido o ignorado prueba válidamente actuada por la CEM AUSTROGAS, como el Contrato de Almacenamiento y Envasado celebrado con la Compañía CONGAS*” (las negrillas corresponden al texto original). La valoración de la prueba es la operación mental que realiza el juzgador

para subsumir los hechos en la norma y determinar la fuerza de convicción de los mismos para concluir si son ciertas o no las afirmaciones del actor y/o demandado, y esta facultad de valorar la prueba es privativa de los jueces de instancia; la sala de casación no puede entonces realizar una valoración nueva, distinta de las pruebas que obran de autos, lo que puede hacer es comprobar si en la valoración de la prueba se han violado o no los preceptos jurídicos relativos a dicha valoración, y si dicha violación ha conducido a la violación de las normas de derecho. El recurrente no demuestra que se hayan valorado pruebas que hayan sido actuadas con violación a la Constitución, a la ley o a los preceptos jurídicos relativos a la valoración de la prueba, razón por la cual la Sala considera que no se ha demostrado la existencia del yerro acusado, en consecuencia, se rechaza el recurso de casación por este extremo.

2.3.8.- En cuanto a la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación del artículo 117 del Código de Procedimiento Civil.- La norma citada por el recurrente dispone: “*Sólo la prueba debidamente actuada, esto es aquella que se ha pedido, presentado y practicado de acuerdo con la ley, hace fe en juicio.*” El recurrente señala: “*De la revisión de la sentencia emitida por la señora jueza ponente, la misma en ningún momento analiza la prueba que fuera aportada por mi representada, peor aún los argumentos que fueron descritos en el escrito correspondiente de prueba, basando únicamente su decisión en el análisis de la prueba del demandado, esto es en el acta de inspección y el expediente administrativo, vulnerando el derecho a la defensa de mi representada.*” Es necesario indicar que lo aducido por el recurrente incurre en un yerro, ya que la “jueza ponente” no emite la sentencia, ya que es expedida por los tres jueces o juezas del tribunal distrital. Se constata que con auto expedido el 02 de abril de 2013, constante a fojas 87 vuelta del proceso, se aperturó el período de prueba. De fojas 95 a 96 del proceso consta el escrito de prueba del actor, presentado el 05 de abril de 2013. Con auto expedido el 09 de abril de 2013 (fojas 98) se provee la prueba presentada por el actor. En la sentencia impugnada se indica: “*se recibió la causa a prueba por el término de ley y en la etapa procesal se actuaron las solicitadas por las partes*”, y en la misma se aprecia que se

considera el escrito prueba del actor y se analiza la prueba presentada por las partes, por lo que no se verifica que exista la falta de aplicación alegada por el ahora recurrente, ni que se haya violado el derecho a la defensa. Por consiguiente, se rechaza el recurso de casación por este extremo.

III.- 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 en contra de la sentencia expedida por la Primera Sala del Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo, con sede en Cuenca, el 11 de septiembre de 2014, las 11h10, dentro del proceso N.º 045-2012, seguido por el Gerente y representante legal de la Compañía de Economía Mixta AUSTROGAS, en contra del Director Nacional de la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero, del Procurador General del Estado, de PETROECUADOR y del Ministro de Recursos Naturales No Renovables, por lo que no casa la sentencia impugnada. Actúe la doctora Nadia Armijos Cárdenas como Secretaria Relatora, según acción de personal N.º 6935-DNTH-2015-KP de 01 de junio de 2015.- Sin costas.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.-

Dr. Pablo Tinajero Delgado
JUEZ NACIONAL

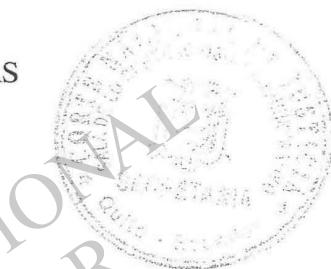
Dr. Álvaro Ojeda Nidalgo
JUEZ NACIONAL

Ab. Cynthia Guerrero Mosquera
JUEZA NACIONAL

Certifico,
Dra. Nadia Armijos Cárdenas
SECRETARIA RELATORA

En Quito, miércoles seis de julio del dos mil diecisésis, a partir de las diecisésis horas, mediante boletas judiciales notifiqué la SENTENCIA que antecede a: COMPAÑIA DE ECONOMIA MIXTA AUSTROGAS en la casilla No. 5300 y correo electrónico info@austrogas.com.ec. DIRECTOR NACIONAL DE LA AGENCIA DE REGULACION Y CONTROL HIDROCARBURIFERO en la casilla No. 1850 y correo electrónico daniel_vintimilla@arch.gob.ec; direccionjuridica@arch.gob.ec; maria_noboa@arch.gob.ec; dionicio_loor@arch.gob.ec; hernan_tamayo@arch.gob.ec; direccion_juridica@arch.gob.ec; alexis_onate@controlhidrocarburos.gob.ec; dionicio_loor@controlhidrocarburos.gob.ec; dirección_juridica@controlhidrocarburos.gob.ec. MINISTERIO DE RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES (HOY MINISTERIO DE HIDROCARBUROS) en el correo electrónico recursos.ministerio17@foroabogados.ec; PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en la casilla No. 1200 y correo electrónico fastudillo@pge.gob.ec. Certifico:

NF
DRA. NADIA FERNANDA ARMIJOS CARDENAS
SECRETARIA RELATORA



RAZÓN: Siento como tal, que la copia de la sentencia con su razón de notificación que en seis (6) fojas útiles anteceden, es igual a su original, que consta dentro del Recurso de Casación No. 167-2015 de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, seguido por la COMPAÑIA DE ECONOMIA MIXTA AUSTROGAS en contra de la AGENCIA DE REGULACION Y CONTROL HIDROCARBURIFERO, MINISTERIO DE RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES (HOY MINISTERIO DE HIDROCARBUROS) y PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO.- Certifico.- Quito, a 13 de julio de 2016.

NF
DRA. NADIA FERNANDA ARMIJOS CARDENAS
SECRETARIA RELATORA



RESOLUCION N. 819-2016

Recurso de casación No. 305-2015

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.-**JUEZ PONENTE:** Dr. Pablo Tinajero Delgado

Quito, 05 de julio de 2016, a las 16h05.

VISTOS: En virtud de que: **a)** el doctor Álvaro Ojeda Hidalgo fue designado como Juez Nacional por el Consejo de la Judicatura de Transición mediante Resolución N° 4-2012 de 25 de enero de 2012; **b)** la abogada Cynthia Guerrero Mosquera y el doctor Pablo Joaquín Tinajero Delgado fueron designados como Jueza y Juez de la Corte Nacional de Justicia, respectivamente, mediante Resolución N° 341-2014 de 17 de diciembre de 2014 del Pleno del Consejo de la Judicatura; **c)** la Resolución N° 01-2015 de 28 de enero de 2015 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia en la que se resolvió la integración de las Salas Especializadas de la Corte Nacional de Justicia; **d)** el 12 de abril del 2016 se sorteó el Tribunal de jueces para la causa No. 305-2015, quedando conformado por los doctores Álvaro Ojeda Hidalgo y Pablo Tinajero Delgado (ponente) y por la abogada Cynthia Guerrero Mosquera, por lo que somos competentes para resolver la presente causa conforme los artículos 183 y 185 del Código Orgánico de la Función Judicial, y artículo 1 de la Ley de Casación, así como los artículos 1 y 4 de la Resolución N° 2-2015 de 28 de enero de 2015 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia. Estando el presente recurso de casación en estado de resolver, para hacerlo se considera:

I.- ANTECEDENTES

1.1.- La Primera Sala del Tribunal Distrital N° 3 de lo Contencioso Administrativo, con sede en Cuenca, expidió sentencia el 24 de septiembre de 2014, las 14h11, dentro del proceso N° 221-2012, seguido por el Gerente y representante legal de la Compañía de Economía Mixta AUSTROGAS, en contra del Director Nacional de la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero, del Procurador General del Estado, de PETROECUADOR y del Ministro de Recursos Naturales No Renovables, en la cual se negó la demanda por improcedente.

1.2.- El 30 de septiembre de 2014, el Gerente y representante legal de la Compañía de Economía Mixta AUSTROGAS presentó recurso de casación en contra de la referida sentencia, fundamentándose en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación.

1.3.- El 02 de octubre de 2014 la Primera Sala del Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo, con sede en Cuenca, calificó el recurso.

1.4.- El Conjuez de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, en auto de 29 de marzo de 2016, admitió a trámite el recurso de casación interpuesto únicamente respecto de las normas fundamentadas en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, a excepción del literal l) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador.

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 proceso.

2.2.- Delimitación del problema jurídico a resolver.- El presente recurso de casación está orientado a decidir si la sentencia dictada el 24 de septiembre de 2014 por la Primera Sala del Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo, con sede en Cuenca, adolece de los yerros acusados por el recurrente, esto es, por falta de aplicación de los numerales 2, 4 y 6 del artículo 11 y de los literales a) y c) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador; por indebida aplicación de los artículos 52 y 54 de la Constitución de la República del Ecuador y del artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos; y, por errónea interpretación de las Normas Técnicas Ecuatorianas INEN 327:1999 y RTE INEN 024.

2.3.- Argumentos del recurrente para proponer su recurso de casación.- A continuación se analiza por separado, cada uno de los argumentos del recurrente, para fundamentar su recurso de casación.

2.3.1. ResPECTO DE LA FALTA DE APLICACIÓN DE LOS NUMERALES 2, 4 Y 6 DEL ARTÍCULO 11 DEL ARTÍCULO 76 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.- El recurrente transcribe los numerales 2, 4 y 6 del artículo 11 de la Constitución de la República del Ecuador y señala que no se aplicaron estos en la sentencia que impugna, ya que todo funcionario está obligado a respetar el principio de legalidad o de reserva de ley, y basa la vulneración al principio de igualdad en el siguiente argumento: “*debo indicar que lo alegado y probado por mi representada dentro del presente proceso, no ha sido debidamente valorado, pasando por alto el precepto constitucional antes indicado, ya que de la revisión de los autos, solo se ha considerado al momento de resolver, lo actuado por la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero; analizando únicamente el acta de inspección como el expediente administrativo incoado en contra de mi representada*” (las negrillas corresponden al texto original). La sentencia objetada analiza las pretensiones del actor relativas a la impugnación del acta de inspección No. 679 de 12 de octubre de 2010, del expediente administrativo signado con el No. 0236-2011-MTN que originó esta acta, y de la resolución expedida el 10 de febrero de 2012, así como las excepciones propuestas por el demandado, por lo que no se observa que se vulnere el principio de igualdad ni que se restrinjan los derechos de las partes, así como tampoco se aprecia que se afecte el derecho a la defensa. En consecuencia, se rechaza el recurso de casación por este extremo, puesto que no se ha demostrado la falta de aplicación de las normas citadas.

2.3.2.- EN CUANTO A LA FALTA DE APLICACIÓN DE LOS LITERALES a) Y c) DEL NUMERAL 7 DEL ARTÍCULO 76 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.- Las normas enunciadas por el recurrente disponen: “*Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: ... 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento. ... c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.*” Esta Sala Especializada, en sentencia dictada el 20 de diciembre de 2007 dentro del proceso No. 136-2006,

considera respecto del derecho a la defensa: “*consiste en la facultad de oponerse a la acusación o pretensiones de la contraparte en el procedimiento o proceso, según se trate, en cualquier instancia, y este derecho está garantizado, desde el momento en que, en el caso, la entidad no genera ningún obstáculo para que el acusado intervenga con su abogado defensor o con el que se le hubiese proveído -si no cuenta con los recursos para ello- a su solicitud, para hacer valer sus defensas o excepciones*”. Juan Carlos Cassagne indica respecto del derecho a ser escuchado: “*Este derecho comprende para el administrado la posibilidad según lo prescribe la norma de exponer las razones de sus pretensiones y defensas antes de la emisión de actos que se refieran a sus derechos subjetivos e intereses legítimos, interponer recursos y hacerse patrocinar y representar profesionalmente*” (Derecho Administrativo, Tomo II, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires-Argentina, 1996, página 36). De la revisión de autos se verifica que no se ha afectado el derecho a la defensa ni el derecho a ser escuchado del recurrente, ya que propuso sus pretensiones tanto en el procedimiento administrativo como en el proceso contencioso administrativo, interpuso los recursos que consideró pertinentes y contó con patrocinio profesional, razón por la que no se ha demostrado la existencia de esta causal, por lo que se rechaza el recurso de casación por este extremo.

2.3.3.- Respecto a la indebida aplicación del artículo 52 de la Constitución de la República del Ecuador.- El recurrente transcribe el primer inciso de la citada norma y señala que la evaluación de asas, bases y pintura con presencia de corrosión va dirigida a la presentación física del producto comercializado, indicando: “*el cilindro es el envase que contiene el GLP, el cilindro no es el producto comercializado.*” (el subrayado y negrillas corresponden al texto original). Agrega que su representada no ha engañado al consumidor por el estado de los cilindros determinados en la inspección visual, puesto que no ha existido ningún elemento que altere el proceso de envasado del producto del GLP y su comercialización. Además, señala que el GLP es el único y real interés del consumidor, más no el color del cilindro o estado de la pintura de éste. La sentencia impugnada indica que la causa a la que corresponde la

sanción impuesta al ahora recurrente es que se detectaron 6 cilindros con bases deformadas, 1 cilindro con asas deformadas y 21 cilindros con pintura deteriorada, por lo que el presunto interés del consumidor sea sólo el GLP (gas licuado de petróleo) no es un tema relevante que desvirtúe la causa de la sanción ni lo dispuesto en la sentencia que impugna, por lo que el recurrente no ha demostrado que exista la indebida aplicación que adujo. En consecuencia, se rechaza el recurso de casación por este extremo.

2.3.4.- En cuanto a la indebida aplicación del artículo 54 de la Constitución de la República del Ecuador.- Esta norma dispone: “*Las personas o entidades que presten servicios públicos o que produzcan o comercialicen bienes de consumo, serán responsables civil y penalmente por la deficiente prestación del servicio, por la calidad defectuosa del producto, o cuando sus condiciones no estén de acuerdo con la publicidad efectuada o con la descripción que incorpore. Las personas serán responsables por la mala práctica en el ejercicio de su profesión, arte u oficio, en especial aquella que ponga en riesgo la integridad o la vida de las personas.*” El recurrente señala: “*el criterio de una prestación deficiente del servicio está por demás, se habla por parte del Señor juez ponente además de la responsabilidad frente a la calidad defectuosa del producto, debiendo recordar a los Señores Jueces que la CEM AUSTROGAS comercializa GAS LICUADO DE PETRÓLEO, es decir el producto comercializado es GLP, debiendo manifestar que es la EMPRESA PÚBLICA DE HIDROCARBUROS EP. PETROECUADOR, la empresa que a diario dota de GLP a nuestra compañía para que este sea comercializado a todos nuestros clientes, con lo manifestado por el Señor juez se indica entonces que además que la CEM AUSTROGAS supuestamente comercializa un producto defectuoso, hace extensiva esta responsabilidad a la EP. PETROECUADOR y por ende al Estado Ecuatoriano, además dentro del expediente administrativo instaurado en contra de mi representada, como dentro del proceso judicial, no se ha discutido, peor aún no obra de autos que esté en debate la calidad del GLP, por lo que la apreciación del Señor juez es por demás equivocada*” La sentencia objetada indica: “*La facultad para ejercer el control*

por parte de la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero no está en tela de duda pues de por medio se encuentra la seguridad del consumidor final de Gas Licuado de Petróleo cuya finalidad garantizar (sic) los derechos fundamentales del consumidor, garantizar el derecho de protección de la vida, salud y seguridad y que los bienes sean de óptima calidad”. El Contrato de Almacenamiento y Envasado de Gas Licuado de Petróleo en Cilindros celebrado entre la Compañía de Economía Mixta AUSTROGAS y AGIP ECUADOR S.A. determina en el numeral 4.6 de su cláusula cuarta denominada: “*OBLIGACIONES DE LA ENVASADORA*”, lo siguiente: “*LA ENVASADORA, envasará en su planta todos los cilindros entregados por la COMERCIALIZADORA. Asimismo se obliga a retirar, antes de colocar el sello de seguridad de la COMERCIALIZADORA, los cilindros que se encuentren defectuosos, los cuales no serán envasados*”. El literal b) del artículo 17 del Acuerdo No. 116, que contiene el Reglamento Técnico Para la Comercialización de Gas Licuado de Petróleo, considerado dentro del acto administrativo contentivo de la sanción y en la sentencia impugnada, dispone que en la operación de envasado de gas licuado de petróleo en cilindros: “*b. Se asegurará que los cilindros y las válvulas se encuentren en perfecto estado*”, razón por la que no es incorrecto aplicar el artículo 54 de la Norma Suprema referente a la calidad defectuosa del producto, para el efecto, los cilindros envasados y con sello de seguridad que se hallaron con defectos no relacionados a gas licuado de petróleo en la inspección efectuada a AUSTROGAS el 12 de octubre de 2010, por lo que no se produce la indebida aplicación que aduce el recurrente. En consecuencia, se rechaza el recurso de casación por este extremo.

2.3.5.- Respecto de la indebida aplicación del artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos.- El recurrente transcribe esta norma y señala: “*conforme a la prueba aportada, mi representada mantiene plenamente vigente un CONTRATO DE SUMINISTRO DE GAS LICUADO DE PETRÓLEO suscrito con PETROCOMERCIAL (antes), ahora EP. PETROECUADOR (en la actualidad), mas no un contrato para la exploración o explotación de Hidrocarburos, por lo que es evidente el error cometido ya que mi representada es sancionada tomando como base*

una norma que no guarda relación alguna con los hechos detallados. Por cuanto la figura contractual que se detalla en el articulado con el que se sanciona a mi representada, no obedece a la que se encuentra vigente entre la CEM AUSTROGAS y la EP. PETROECUADOR”. La sanción que se aplicó al recurrente por medio de la resolución dictada el 10 de febrero de 2012, responde a que en la inspección realizada el 12 de octubre de 2010 se hallaron 6 cilindros de GLP con bases deformadas, 1 con asas deformadas y 21 con pintura deteriorada de un total de 100 cilindros tomados como muestra, incumpliendo la Norma Técnica INEN 327-99, la Norma RTE INEN No. 024, el literal b) del artículo 17 del Acuerdo Ministerial No. 116 y el literal d) del artículo 23 del Reglamento Para Autorización de Actividades de Comercialización de Gas Licuado de Petróleo. El artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos vigente a la época dispone: “*El incumplimiento de los contratos suscritos por el Estado ecuatoriano para la exploración y/o explotación de hidrocarburos, y/o la infracción de la Ley y/o de los reglamentos, que no produzcan efectos de caducidad, serán sancionados en la primera ocasión con una multa...*” La indebida aplicación se refiere a que la norma ha sido entendida rectamente en su alcance y significado, pero se la ha utilizado para un caso que no es el que ella contempla. La norma en cuestión es aplicable al caso, ya que de ésta se aprecia que es susceptible de sanción la infracción a la ley y/o a los reglamentos, por lo que al imponer la multa prevista en el referido artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos por incumplimiento de las citadas normas, no se ha producido su indebida aplicación. Por lo indicado, se rechaza el recurso de casación por este extremo.

2.3.6.- En cuanto a la errónea interpretación de la Norma Técnica Ecuatoriana INEN 327:1999.-

La Norma Técnica citada por el recurrente dice: “*4.1.2.1 El cilindro para circulación debe cumplir con los siguientes requisitos: a) Identificación completa según la NTE INEN 111. b) Las asas y las bases deben estar en condiciones que cumplan las funciones para las cuales fueron diseñadas. c) Mantener pintura no menor al 70%. e) No debe tener: e.1) Golpes cortantes (punzantes) que produzcan una reducción al espesor mayor a 1/10 del espesor mínimo de la chapa de cilindro,*

conforme el literal a.1.4) de esta norma. e.2) Abolladuras que reduzca su capacidad de agua en valores superiores a los especificados en el literal a.1.5) de esta norma, el mismo que será calculado del volumen mínimo especificado en la tabla 1 de la NTE INEN 111. e.3) Grietas visibles. e.4) Cordones o puntos de soldadura en lugares diferentes a los especificados en la NTE INEN 2143.” El recurrente señala que el inspector no realizó una inspección técnica para determinar el rango de deformidad o el porcentaje de pintura en mal estado de los cilindros de gas licuado de petróleo, refiriéndose a la subjetividad del informe del referido funcionario por la inspección de carácter visual. La Norma Técnica aducida debe ser observada en conjunto con las normas que complementan lo que ésta regula, para el efecto, el citado literal b) del artículo 17 del Acuerdo No. 116, que contiene el Reglamento Técnico Para la Comercialización de Gas Licuado de Petróleo que dispone que en la operación de envasado de gas licuado de petróleo en cilindros se asegurará que los cilindros y las válvulas se encuentren en perfecto estado, por lo que para determinar los defectos de pintura deteriorada o deformidad en las asas o bases de los cilindros de gas licuado de petróleo es suficiente la inspección visual y no la inspección técnica como pretende el recurrente. En este sentido, no se observa que se produzca errónea interpretación de la Norma Técnica en la sentencia impugnada, por lo que se rechaza el recurso de casación por este extremo.

2.3.7.- Respeto de la errónea interpretación del numeral 4.5.3 de la Norma RTE INEN 024.-

La norma dispone: “*Se considerarán cilindros aptos para circulación, aquellos cuya asa y base cumplan la función para la cual fueron diseñados, mantengan pintura no menor al 70% y estén exentos de golpes críticos cortantes y punzantes*” El recurrente indica: “*Es evidente que la indebida aplicación de la norma redactada en líneas anteriores, lleva a emitir al señor juez un criterio poco racional basado en normas puramente vagas, ya que es algo por demás imposible de realizar, que a simple vista se pueda indicar el grado de daño o corrosión que ha sufrido un cilindro sin la mínima participación de elementos de orden técnico*” Esta norma también debe ser observada en conjunto con las normas que la complementan. En el

caso objeto de análisis se verifica que la sanción aplicada al recurrente no solo deviene de esta norma sino también a lo dispuesto la Norma Técnica INEN 327-99, el citado literal b) del artículo 17 del Acuerdo Ministerial No. 116 y el literal d) del artículo 23 del Reglamento Para Autorización de Actividades de Comercialización de Gas Licuado de Petróleo, producto de lo cual, su conducta se adecuó a lo previsto en el artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos, por lo que se rechaza el recurso de casación por este extremo.

III.- 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 en contra de la sentencia expedida por la Primera Sala del Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo, con sede en Cuenca, el 24 de septiembre de 2014, las 14h11, dentro del proceso No. 221-2012, seguido por el Gerente y representante legal de la Compañía de Economía Mixta AUSTROGAS, en contra del Director Nacional de la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero, del Procurador General del Estado, de PETROECUADOR y del Ministro de Recursos Naturales No Renovables, por lo que no casa la sentencia impugnada. Actúe la doctora Nadia Armijos Cárdenas como Secretaria Relatora, según acción de personal No. 6935-DNTH-2015-KP de 01 de junio de 2015.- Sin costas.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.-

Dr. Pablo Tinajero Delgado
JUEZ NACIONAL

Dr. Álvaro Ojeda Hidalgo
JUEZ NACIONAL

Ab. Cynthia Guerrero Mosquera
JUEZA NACIONAL

Certifico.-

Dra. Nadia Armijos Cárdenas
SECRETARIA RELATORA



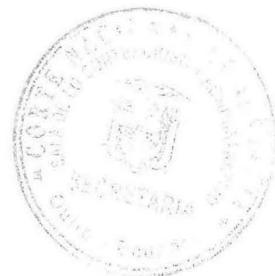
En Quito, miércoles seis de julio del dos mil dieciséis, a partir de las quince horas y cuarenta minutos, mediante boletas judiciales notifiqué la SENTENCIA que antecede a: COMPAÑIA DE ECONOMIA MIXTA AUTROGAS en la casilla No. 5300 y correo electrónico mjramirez@austrogas.com.ec; iabad@austrogas.com.ec. AGENCIA DE REGULACION Y CONTROL HIDROCARBURIFERO en la casilla No. 1850 y correo electrónico direccion_juridica@arch.gob.ec; hernan_tamayo@arch.gob.ec; maria_noboa@arch.gob.ec; alexis_onate@controlhidrocarburos.gob.ec; dionicio_loor@controlhidrocarburos.gob.ec; dirección_juridica@controlhidrocarburos.gob.ec. MINISTERIO DE RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES (ACTUALMENTE MINISTERIO DE HIDROCARBUROS) en la casilla No. 1331 y correo electrónico recursos.ministerio17@foroabogados.ec; ramiroborja@mrnnr.gob.ec; romulo_martinez@mrnnr.gob.ec; gloria_martinez@mrnnr.gob.ec; PROCURADURIA GENERAL DEL ESTADO en la casilla No. 1200 y correo electrónico mcardenas@pge.gob.ec. No se notifica a EMPRESA PUBLICA DE HIDROCARBUROS DEL ECUADOR EP PETROECUADOR por no haber señalado casilla y/o correo electrónico. Certifico:


DRA. NADIA FERNANDA ARMIJOS CARDENAS
SECRETARIA RELATORA



RAZÓN: Siento como tal, que la copia de la sentencia con su razón de notificación que en seis (6) fojas útiles anteceden, es igual a su original, que consta dentro del Recurso de Casación No. 305-2015 de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, seguido por la COMPAÑIA DE ECONOMIA MIXTA AUTROGAS en contra de la AGENCIA DE REGULACION Y CONTROL HIDROCARBURIFERO, MINISTERIO DE RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES (HOY MINISTERIO DE HIDROCARBUROS), PETROECUADOR y PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO.- Certifico.- Quito, a 13 de julio de 2016.


DRA. NADIA FERNANDA ARMIJOS CARDENAS
SECRETARIA RELATORA



RESOLUCION N. 820-2016**Recurso de casación No. 153-2015****CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.-****JUEZ PONENTE:** Dr. Pablo Tinajero Delgado

Quito, 05 de julio de 2016, a las 16h25.

VISTOS: En virtud de que: **a)** el doctor Álvaro Ojeda Hidalgo fue designado como Juez Nacional por el Consejo de la Judicatura de Transición mediante Resolución N° 4-2012 de 25 de enero de 2012; **b)** la abogada Cynthia Guerrero Mosquera y el doctor Pablo Joaquín Tinajero Delgado fueron designados como Jueza y Juez de la Corte Nacional de Justicia, respectivamente, mediante Resolución N° 341-2014 de 17 de diciembre de 2014 del Pleno del Consejo de la Judicatura; **c)** la Resolución N° 01-2015 de 28 de enero de 2015 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia en la que se resolvió la integración de las Salas Especializadas de la Corte Nacional de Justicia; **d)** el 12 de abril del 2016 se sorteó el Tribunal de jueces para la causa No. 153-2015, quedando conformado por los doctores Álvaro Ojeda Hidalgo y Pablo Tinajero Delgado (ponente) y por la abogada Cynthia Guerrero Mosquera, por lo que somos competentes para resolver la presente causa conforme los artículos 183 y 185 del Código Orgánico de la Función Judicial, y artículo 1 de la Ley de Casación, así como los artículos 1 y 4 de la Resolución N° 2-2015 de 28 de enero de 2015 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia. Estando el presente recurso de casación en estado de resolver, para hacerlo se considera:

I.- ANTECEDENTES

1.1.- La Segunda Sala del Tribunal Distrital N° 3 de lo Contencioso Administrativo, con sede en Cuenca, expidió sentencia el 19 de diciembre de 2014, las 15h36, dentro del proceso N° 321-2013, seguido por el Gerente y representante legal de la Compañía de Economía Mixta AUSTROGAS, en contra del Director Nacional de la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero, del Procurador General del Estado, de PETROECUADOR y del Ministro de Recursos Naturales No Renovables sentencia en la cual declaró sin lugar la demanda.

1.2.- El 29 de diciembre de 2014, el Gerente y representante legal de la Compañía de Economía Mixta AUSTROGAS presentó recurso de casación en contra de la referida sentencia, fundamentándose en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación.

1.3.- El 31 de diciembre de 2014 la Segunda Sala del Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo, con sede en Cuenca, calificó el recurso.

1.4.- El Conjuez de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, en auto de 16 de marzo de 2016, admitió a trámite el recurso de casación interpuesto, únicamente respecto de las normas fundamentadas en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, a excepción del literal l) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador y del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil.

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 proceso.

2.2.- Delimitación del problema jurídico a resolver.- El presente recurso de casación está orientado a decidir si la sentencia dictada el 19 de diciembre de 2014 por los jueces de la Segunda Sala del Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo, con sede en Cuenca, adolece de los yerros acusados por el recurrente, esto es, respecto de la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación de los numerales 2, 4 y 6 del artículo 11 y de los literales a) y c) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador; por indebida aplicación de los artículos 52 y 54 de la Constitución de la República del Ecuador y 23 del Reglamento de Comercialización de Gas Licuado; y, por errónea interpretación del artículo 4.1.2.1 de la Norma Técnica Ecuatoriana INEN 327:1999. Por la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación del numeral 4 y del

literal h) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador; del artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial; del artículo 117 del Código de Procedimiento Civil; y, del párrafo cuarto de la Disposición Transitoria Tercera del Reglamento a la Ley 85 reformatoria a la Ley de Hidrocarburos.

2.3.- Argumentos del recurrente para proponer su recurso de casación.- A continuación se analiza por separado, cada uno de los argumentos del recurrente, para fundamentar su recurso de casación:

2.3.1. ResPECTO DE LA FALTA DE APlicACIÓN DE LOS NUMERALES 2, 4 Y 6 DEL ARTÍCULO 11 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.- El recurrente transcribe los numerales 2, 4 y 6 del artículo 11 de la Constitución de la República del Ecuador y señala que éstos no se aplicaron en la sentencia que impugna, ya que todo funcionario está obligado a respetar el principio de legalidad o de reserva de ley, y fundamenta la supuesta vulneración al principio de igualdad con el siguiente argumento: “*debo indicar que lo alegado y probado por mi representada dentro del presente proceso, no ha sido debidamente valorado, pasando por alto el precepto constitucional antes indicado, ya que de la revisión de los autos, solo se ha considerado al momento de resolver, lo actuado por la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero; analizando únicamente el acta de inspección como el expediente administrativo incoado en contra de mi representada*” (las negrillas corresponden al texto original). Al respecto, cabe señalar que la sentencia objetada analiza las pretensiones del actor relativas a la impugnación del acta de inspección de 22 de octubre de 2010, del expediente administrativo que originó esta acta y de la resolución expedida el 13 de febrero de 2012, así como las excepciones propuestas por el demandado, por lo que no se observa que se vulnere el principio de igualdad ni que se restrinjan los derechos de las partes. En consecuencia, se rechaza el recurso de casación por este extremo.

2.3.2.- EN CUANTO A LA FALTA DE APlicACIÓN DE LOS LITERALES a) Y c) DEL NUMERAL 7 DEL ARTÍCULO 76 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.- Las normas enunciadas por el recurrente disponen: “*Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho a*

debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: ... 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento. ... c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.” Esta Sala Especializada, en sentencia dictada el 20 de diciembre de 2007 dentro del proceso No. 136-2006, considera respecto del derecho a la defensa: “consiste en la facultad de oponerse a la acusación o pretensiones de la contraparte en el procedimiento o proceso, según se trate, en cualquier instancia, y este derecho está garantizado, desde el momento en que, en el caso, la entidad no genera ningún obstáculo para que el acusado intervenga con su abogado defensor o con el que se le hubiese proveído -si no cuenta con los recursos para ello- a su solicitud, para hacer valer sus defensas o excepciones”. Juan Carlos Cassagne indica respecto del derecho a ser escuchado: “Este derecho comprende para el administrado la posibilidad según lo prescribe la norma de exponer las razones de sus pretensiones y defensas antes de la emisión de actos que se refieran a sus derechos subjetivos e intereses legítimos, interponer recursos y hacerse patrocinar y representar profesionalmente” (Derecho Administrativo, Tomo II, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires-Argentina, 1996, página 36). De la revisión de autos se verifica que no se ha afectado el derecho a la defensa ni el derecho a ser escuchado del recurrente, ya que propuso sus pretensiones tanto en el procedimiento administrativo como en el proceso contencioso administrativo, interpuso los recursos que consideró pertinentes y contó con patrocinio profesional, razón por la que no se ha demostrado la existencia de esta causal, por lo que se rechaza el recurso de casación por este extremo.

2.3.3.- Respeto a la indebida aplicación del artículo 52 de la Constitución de la República del Ecuador.- El recurrente transcribe el primer inciso de la citada norma y señala que la evaluación de asas, bases y pintura con presencia de corrosión va dirigida a la presentación física del producto comercializado, indicando: “el cilindro es el envase que contiene el GLP, el cilindro no es el producto comercializado.” (el subrayado y negrillas corresponden al texto original). Agrega que su representada no

ha engañado al consumidor por el estado de los cilindros determinados en la inspección visual, puesto que no ha existido ningún elemento que altere el proceso de envasado del producto del GLP y su comercialización. Además, señala que el GLP es el único y real interés del consumidor, más no el color del cilindro o estado de la pintura de éste. La sentencia impugnada indica que la causa a la que corresponde la sanción impuesta al ahora recurrente es que se detectaron 6 cilindros con bases deformadas y 13 cilindros con pintura deteriorada, por lo que el presunto interés del consumidor sea sólo el GLP (gas licuado de petróleo) no es un tema relevante que desvirtúe la causa de la sanción ni lo dispuesto en la sentencia que impugna, por lo que el recurrente no ha demostrado que exista la indebida aplicación que adujo. En consecuencia, se rechaza el recurso de casación por este extremo.

2.3.4.- En cuanto a la indebida aplicación del artículo 54 de la Constitución de la República del Ecuador.- Esta norma dispone: “*Las personas o entidades que presten servicios públicos o que produzcan o comercialicen bienes de consumo, serán responsables civil y penalmente por la deficiente prestación del servicio, por la calidad defectuosa del producto, o cuando sus condiciones no estén de acuerdo con la publicidad efectuada o con la descripción que incorpore. Las personas serán responsables por la mala práctica en el ejercicio de su profesión, arte u oficio, en especial aquella que ponga en riesgo la integridad o la vida de las personas.*” El recurrente señala: “*el criterio de una prestación deficiente del servicio está por demás, se habla por parte del Señor juez ponente además de la responsabilidad frente a la calidad defectuosa del producto, debiendo recordar a los Señores Jueces que la CEM AUSTROGAS comercializa GAS LICUADO DE PETRÓLEO, es decir el producto comercializado es GLP, debiendo manifestar que es la EMPRESA PÚBLICA DE HIDROCARBUROS EP. PETROECUADOR, la empresa que a diario dota de GLP a nuestra compañía para que este sea comercializado a todos nuestros clientes, con lo manifestado por el Señor juez se indica entonces que además que la CEM AUSTROGAS supuestamente comercializa un producto defectuoso, hace extensiva esta responsabilidad a la EP. PETROECUADOR y por ende al Estado Ecuatoriano*

además dentro del expediente administrativo instaurado en contra de mi representada, como dentro del proceso judicial, no se ha discutido, peor aún no obra de autos que esté en debate la calidad del GLP, por lo que la apreciación del Señor juez es por demás equivocada”. El literal b) del artículo 17 del Acuerdo No. 116, que contiene el Reglamento Técnico Para la Comercialización de Gas Licuado de Petróleo, considerado para dictar el acto administrativo contentivo de la sanción y en la sentencia impugnada, dispone que en la operación de envasado de gas licuado de petróleo en cilindros: “*b. Se asegurará que los cilindros y las válvulas se encuentren en perfecto estado*”. De la revisión de la sentencia impugnada se verifica que el caso objeto de análisis se refiere a la inspección de la parte exterior del cilindro de gas licuado de petróleo, en cuanto a pintura deteriorada y bases deformadas, sin que para el efecto incida la calidad del gas licuado de petróleo. Por las razones expuestas no se constata que en la sentencia impugnada se incurra en el yerro indicado por el recurrente. En consecuencia, se rechaza el recurso de casación por este extremo.

2.3.5.- Respecto de la indebida aplicación del artículo 23 del Reglamento Para Autorización de Actividades de Comercialización de Gas Licuado de Petróleo.- El recurrente transcribe la norma y señala que todas las obligaciones previstas en este artículo son cumplidas por su representada, agregando que no cabe razón alguna para la aplicación de esta norma por el juzgador. La causal de indebida aplicación prevista en el numeral 1 del artículo 3 de la Ley de Casación se refiere a que la norma ha sido entendida rectamente en su alcance y significado, pero se la ha utilizado para un caso que no es el que ella contempla. El Tribunal de instancia en la sentencia impugnada señala: “*El Art. 23 del Reglamento para Autorización de Actividades de Comercialización de Gas Licuado de Petróleo, al referirse a Obligaciones Generales expresa: Todas las personas que realicen alguna de las actividades encaminadas a la prestación del servicio público de comercialización de GLP además del cumplimiento de las normas vigentes que les sean aplicables, deberán cumplir: Literal d) Con las reglamentaciones y normas técnicas y de seguridad para la prestación del servicio, expedidas por el Ministerio de Energía y Minas y demás autoridades competentes.*”

Se verifica que la norma contempla el cumplimiento de las normas reglamentarias y técnicas por lo que está directamente relacionada al caso objeto de análisis, por tanto, el recurrente no ha demostrado que se haya producido su indebida aplicación. Por consiguiente, se rechaza el recurso de casación por este extremo.

2.3.6.- En cuanto a la errónea interpretación del artículo 4.1.2.1 de la Norma Técnica Ecuatoriana INEN 327:1999.- La Norma Técnica citada por el recurrente dice: “*4.1.2.1 El cilindro para circulación debe cumplir con los siguientes requisitos: a) Identificación completa según la NTE INEN 111. b) Las asas y las bases deben estar en condiciones que cumplan las funciones para las cuales fueron diseñadas. c) Mantener pintura no menor al 70%. e) No debe tener: e.1) Golpes cortantes (punzantes) que produzcan una reducción al espesor mayor a 1/10 del espesor mínimo de la chapa de cilindro, conforme el literal a.1.4) de esta norma. e.2) Abolladuras que reduzca su capacidad de agua en valores superiores a los especificados en el literal a.1.5) de esta norma, el mismo que será calculado del volumen mínimo especificado en la tabla 1 de la NTE INEN 111. e.3) Grietas visibles. e.4) Cordones o puntos de soldadura en lugares diferentes a los especificados en la NTE INEN 2143*”, y agrega que el inspector no realizó una inspección técnica para determinar el rango de deformidad o el porcentaje de pintura en mal estado de los cilindros de gas licuado de petróleo, refiriéndose a la subjetividad del informe del referido funcionario. La Norma Técnica aducida debe ser observada en conjunto con las normas que complementan lo que ésta regula, por lo que, para determinar los defectos de pintura deteriorada o deformidad en las bases de los cilindros de gas licuado de petróleo es suficiente la inspección visual, como lo señala el numeral 24 del artículo 1 del Acuerdo Ministerial No. 116, mencionado en la sentencia impugnada, y no la inspección técnica como pretende el recurrente. En este sentido, no se observa que se produzca errónea interpretación de la Norma Técnica en la sentencia impugnada, por lo que se rechaza el recurso de casación por este extremo.

2.3.7.- Respecto de la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación del numeral 4 y del literal h) del numeral 7 del artículo 76 de la

Constitución de la República del Ecuador, del artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial y del artículo 117 del Código de Procedimiento Civil.- Las normas citadas por el recurrente disponen: “*Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 4. Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria. ... 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: ... h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra*”, “**Art. 19.-PRINCIPIOS DISPOSITIVO, DE INMEDIACIÓN Y CONCENTRACIÓN.**- Todo proceso judicial se promueve por iniciativa de parte legitimada. Las juezas y jueces resolverán de conformidad con lo fijado por las partes como objeto del proceso y en mérito de las pruebas pedidas, ordenadas y actuadas de conformidad con la ley.”, y, “**Art. 117.-** Sólo la prueba debidamente actuada, esto es aquella que se ha pedido, presentado y practicado de acuerdo con la ley, hace fe en juicio.” El recurrente señala: “En la sentencia emitida, se han valorado pruebas que han sido actuadas con violación a la Constitución y la Ley, se ha otorgado valor probatorio a opiniones de parte que no constituyen evidencia, como la contestación al pliego de preguntas realizado por el Inspector de la ARCH, en el cual de manera esquiva trata de evadir y distraer a Usías, dando respuestas vagas y obscuras a las preguntas planteadas, además se ha inadmitido o ignorado prueba válidamente actuada por la CEM AUSTROGAS, como el Contrato de Almacenamiento y Envasado celebrado con la Compañía ENI”, y, “De la revisión de la sentencia emitida por el señor juez ponente, la misma en ningún momento analiza la prueba que fuera aportada por mi representada, peor aún los argumentos que fueron descritos en el escrito correspondiente de prueba, basando únicamente su decisión en el análisis de la prueba del demandado, esto es en el acta de inspección y el expediente administrativo, vulnerando el derecho a la defensa de mi representada” (las negrillas y mayúsculas

corresponden al texto original). La valoración de la prueba es la operación mental que realiza el juzgador para subsumir los hechos en la norma y determinar la fuerza de convicción de los mismos para concluir si son ciertas o no las afirmaciones del actor y/o demandado, y esta facultad de valorar la prueba es privativa de los jueces de instancia; la sala de casación no puede entonces realizar una valoración nueva, distinta de la que realizó el juzgador de instancia, lo que puede hacer es comprobar si en la valoración de la prueba se han violado los preceptos jurídicos relativos a dicha valoración, y si dicha violación ha conducido a la violación de las normas de derecho. Es necesario indicar que lo aducido por el recurrente incurre en un yerro, ya que el “juez ponente” no emite la sentencia, ya que es expedida por los tres jueces o juezas del tribunal distrital. En lo principal, el recurrente no demuestra que se hayan valorado pruebas actuadas con violación a la Constitución, a la ley o a los preceptos jurídicos relativos a la valoración de la prueba, pues no señala las normas constitucionales y legales violadas por el Tribunal de instancia al momento de valorar las pruebas. Por otro lado, se aprecia que el recurrente presentó sus argumentos y pruebas y replicó los del demandado. Se constata que con auto expedido el 20 de marzo de 2014, constante a fojas 120 del proceso, se aperturó el período de prueba. De fojas 124 a 131 del proceso consta el escrito de prueba del actor y sus adjuntos, presentado el 27 de marzo de 2014. Con auto expedido el 28 de marzo de 2014 (fojas 132) se provee la prueba presentada por el actor. En la sentencia impugnada se indica: “*Se recibió la causa a prueba se actuaron las solicitadas por las partes, las mismas que han sido analizadas y valoradas por la Sala*”. Por lo indicado, la Sala considera que no se ha demostrado la existencia de los yerros acusados. En consecuencia, se rechaza el recurso de casación por este extremo.

2.3.8.- Respecto de la falta de aplicación de la Disposición Transitoria Tercera, párrafo cuarto del Reglamento a la Ley 85 reformatoria a la Ley de Hidrocarburos.- La norma citada por el recurrente dispone: “*Las comercializadoras procederán a realizar la revisión, reparación, destrucción y reposición de los cilindros de su razón social. Por lo tanto, se prohíbe la circulación de cilindros*

válvulas que no cumplan con las normas técnicas y de seguridad vigentes.” El recurrente señala: “Demostrado el hecho que no se tomó en cuenta la documentación que obra de autos en lo referente a que los cilindros que fueron objeto de la inspección por parte del ente de control no pertenecen a mi representada, según se desprende de la resolución emitida el 13 de febrero de 2012, dentro del Expediente Administrativo No. 0248-2011-MTN los cilindros inspeccionados pertenecen a la (...) Razón Social de la Comercializadora ENI (...) (Las negrillas me pertenecen). Entonces queda constancia absoluta que la resolución emitida por la AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL HIDROCARBURÍFERO, carece de validez legal absoluta además es contraria a la lógica por cuanto mi representada no puede y no debió ser sancionada por el estado en que se encontraban cilindros que no le pertenecen, siendo de absoluta responsabilidad de la propietaria en este caso particular ENI el estado y mantenimiento de los cilindros de su propiedad” (las negrillas, mayúsculas y aclaraciones corresponden al texto original). Las normas alegadas por el recurrente se refieren a las obligaciones de las comercializadoras de gas licuado de petróleo, y como se verifica de autos, el control y posterior sanción a la ahora recurrente (envasadora) procedió por incumplimiento del artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos en concordancia con la Norma Técnica INEN 327/1999, del literal b) del artículo 17 del Acuerdo Ministerial No. 116 y del artículo 23 del Reglamento Para Autorización de Actividades de Comercialización de Gas Licuado de Petróleo, por cuanto se halló en la envasadora AUSTROGAS 125 cilindros envasados y con sellos de seguridad de los que 6 tenían bases deformadas y 13 pintura deteriorada. Conforme el Contrato de Almacenamiento y Envasado de Gas Licuado de Petróleo en Cilindros celebrado entre la Compañía de Economía Mixta AUSTROGAS y AGIP ECUADOR S.A., adjuntado al proceso por el recurrente, existía corresponsabilidad entre la comercializadora y la envasadora, obligándose la envasadora a no envasar ni colocar sellos de seguridad en los cilindros defectuosos, sino devolverlos a la comercializadora. Por las razones indicadas no se verifica que exista falta de aplicación de la norma alegada por el recurrente en cuanto a los preceptos jurídicos

aplicables a la valoración de la prueba. En consecuencia, se rechaza el recurso de casación por este extremo.

III.- 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 en contra de la sentencia expedida por la Segunda Sala del Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo, con sede en Cuenca, el 19 de diciembre de 2014, las 15h36, dentro del proceso No. 321-2013, seguido por el Gerente y representante legal de la Compañía de Economía Mixta AUSTROGAS, en contra del Director Nacional de la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero, del Procurador General del Estado, de PETROECUADOR y del Ministro de Recursos Naturales No Renovables, por lo que no casa la sentencia impugnada. Actúe la doctora Nadia Armijos Cárdenas como Secretaria Relatora, según acción de personal No. 6935-DNTH-2015-KP de 01 de junio de 2015.- Sin costas.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.-



Dr. Pablo Tinajero Delgado
JUEZ NACIONAL



Dr. Alvaro Ojeda Hidalgo
JUEZ NACIONAL



Ab. Cynthia Guerrero Mosquera
JUEZA NACIONAL

Certifico.-



Dra. Nadia Armijos Cárdenas
SECRETARIA RELATORA



En Quito, miércoles seis de julio del dos mil diecisésis, a partir de las diecisésis horas, mediante boletas judiciales notifiqué la SENTENCIA que antecede a: COMPAÑIA DE ECONOMIA MIXTA AUSTROGAS en la casilla No. 5300 y correo electrónico mjramirez@austrogas.com.ec; iabad@austrogas.com.ec. DIRECTOR NACIONAL DE LA AGENCIA DE REGULACION Y CONTROL HIDROCARBURIFERO en la casilla No. 1850 y correo electrónico direccion_juridica@arch.gob.ec; hernan_tamayo@arch.gob.ec; alexis_onate@controlhidrocarburos.gob.ec; dionicio_loor@controlhidrocarburos.gob.ec; dirección_juridica@controlhidrocarburos.gob.ec; MINISTERIO DE RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES (HOY MINISTERIO DE HIDROCARBUROS) en la casilla No. 1331 y correo electrónico recursos.ministerio17@foroabogados.ec; ramiro_borja@mrnnr.gob.ec; romulo_martinez@mrnnr.gob.ec; gloria_martinez@mrnnr.gob.ec; PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en la casilla No. 1200 y correo electrónico cacordova@pge.gob.ec; jbutinia@pge.gob.ec. Certifico:

DRA. NADIA FERNANDA ARMIJOS CÁRDENAS
SECRETARIA RELATORA

RAZÓN: Siento como tal, que la copia de la sentencia con su razón de notificación que en siete (7) fojas útiles anteceden, es igual a su original, que consta dentro del Recurso de Casación No. 153-2015 de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, seguido por la COMPAÑIA DE ECONOMIA MIXTA AUSTROGAS en contra de la AGENCIA DE REGULACION Y CONTROL HIDROCARBURIFERO, MINISTERIO DE RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES (HOY MINISTERIO DE HIDROCARBUROS) y PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO.- Certifico.- Quito, a 13 de julio de 2016.

DRA. NADIA FERNANDA ARMIJOS CÁRDENAS
SECRETARIA RELATORA

RESOLUCIÓN N. 382-2012

Recurso de Casación No. 382-2012

**JUEZ PONENTE: DR. ÁLVARO OJEDA HIDALGO
CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. SALA DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO.- Quito, 7 de julio de 2016, las 15h45.**

VISTOS: En virtud de que: A) El Juez Nacional Dr. Álvaro Ojeda Hidalgo ha sido designado por el Consejo de la Judicatura de Transición mediante Resolución N° 4-2012 de 25 de enero de 2012; y, la Jueza y Juez Nacionales, Ab. Cynthia Guerrero Mosquera y Dr. Pablo Tinajero Delgado, han sido designados por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución N° 341-2014 de 17 de diciembre de 2014. B) El Pleno de la Corte Nacional de Justicia mediante Resolución N° 1-2015 de 28 de enero de 2015, nos designó para integrar esta Sala Especializada. C) Somos el Tribunal competente y avocamos conocimiento de la presente causa, conforme los artículos 183 y 185 del Código Orgánico de la Función Judicial, y artículo 1 de la Ley de Casación, así como el acta de sorteo de 8 de marzo de 2014 que consta en el proceso, y los artículos 1 y 4 de la Resolución N° 2-2015 de 28 de enero de 2015 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia, y la Disposición Transitoria Primera del Código Orgánico General de Procesos. Estando la presente causa en estado de resolver, se considera: PRIMERO.- 1.1.- Por sentencia expedida el 13 de marzo de 2012, 10h00, por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N°. 2 con sede en la ciudad de Guayaquil, dentro del juicio propuesto por el señor David Jacob Montecé Villacís en contra de la Corporación Aduanera Ecuatoriana (CAE), se resolvió que se declara sin lugar la demanda. 1.2.- Mediante auto de 17 de febrero de 2014, 10h25, el Tribunal de Con jueces de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia admitió a trámite el recurso de casación interpuesto por el señor David Jacob Montecé Villacís con fundamento en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. No fue admitido a trámite el recurso con amparo en la causal primera. 1.3.- Corrido traslado con el recurso admitido, el Director General del Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador, SENAE, antes CAE, dio contestación al mismo y solicitó desechar las acusaciones que ha realizado el recurrente. SEGUNDO.- Respecto de

la causal tercera alegada por el recurrente se debe anotar que la jurisprudencia que consta en la Resolución No. 236, E.E. 117, 11-II-2011, Colección de Jurisprudencia 2009 - II, Ediciones Legales Edle, septiembre 2011, pg. 381, se ha considerado que: “para que prospere un recurso fundado en la causal tercera, es imprescindible que el recurrente: a) identifique la prueba o pruebas respecto de las cuales el Tribunal Distrital ha infringido el ordenamiento jurídico; b) establezca la norma o norma de tasación o procesales que estima infringidas; c) demuestre razonadamente la manera en que el Tribunal ha incurrido en la infracción; d) señale la norma o normas de derecho sustantivo que, por efecto de la violación de orden procesal, han dejado de ser aplicadas o han sido aplicadas defectuosamente, e) la manera en que esto último se ha producido.”. **TERCERO.-** En el considerando octavo de la sentencia impugnada los jueces distritales han considerado lo siguiente: “El accionante aduce en su libelo inicial que la entidad demandada incumplió lo que disponían los artículos 79 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, y 185 de su Reglamento de Aplicación. Sobre este aserto, este Tribunal efectúa las siguientes reflexiones: El artículo 185 del Reglamento en mención, suponía la prohibición de suprimir ‘el puesto de un servidor que se encuentre en uso de licencia para capacitación, estudios regulares o devengado el tiempo que la ley determina’, ‘hasta que el servidor retorne a sus servicios y haya cumplido el plazo de devengación’. Concordante con este precepto legal, era el contenido en el segundo inciso de la Disposición Transitoria Segunda de la Norma Técnica del Subsistema de Planificación de Recursos Humanos, el cual prohibía, entre otros casos, la supresión de puestos ‘cuyos ocupantes se encuentren en uso de licencia para capacitación, estudios regulares en el país o en el exterior, o devengando el tiempo que la ley determina’. Las disposiciones reglamentarias que se han citado, contemplan una prohibición que se aplica a dos situaciones que, aunque distintas, se hallan inevitablemente vinculadas. La primera de ellas se verifica cuando el servidor público cuyo puesto es objeto de supresión se encuentra en uso de licencia para

capacitación, o estudios regulares en el país o en el exterior; en tanto que la segunda situación se manifiesta cuando dicho servidor público se halla devengando el tiempo que la ley determina, una vez que éste ha retornado a prestar sus servicios, es decir, luego de que ha feneido la licencia que se le otorgó para capacitación, o estudios regulares en el país o en el exterior. De lo dicho se puede inferir con claridad, que la devengación a la que se refieren los artículos señalados *ut supra*, debe originarse inexcusablemente, como consecuencia de una licencia, con o sin remuneración, otorgada a un servidor público para capacitación o estudios regulares en el país o en el exterior.”. **CUARTO.**- El señor David Jacob Montecé Villacís, en su escrito del recurso de casación expresa lo siguiente: “Ataco la Sentencia porque demostré durante el proceso, que el suscrito en calidad de actor de la demanda que recurro, fue objeto de una BECA DE ESTUDIOS SUPERIORES, por parte de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, actualmente Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador, en consecuencia los Señores Jueces del Tribunal a-quo, NO consideraron en la SENTENCIA dictada, la abundante prueba que presente en las distintas etapas procesales, violentando así por falta de aplicación, las normas contenidas de los Artículos 115, 274 y 276 del Código de Procedimiento Civil al no valorar las pruebas debidamente actuadas conforme a la norma procesal civil, e interpretando erróneamente el Art. 185 del Reglamento de aplicación de la LOSCCA, y como consecuencia de aquello, no aplicó correctamente el Art. 79 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público y 2da Disposición General de la Norma Técnica del Subsistema de Planificación y Recursos Humanos contenida en la Resolución SENRES No. 2005-00141, publicada en el Registro Oficial No. 187 del 13 de Enero del 2006.”. **QUINTO.**- Finalmente, la SENAE en la contestación al recurso de casación planteado explica que: “Estas disposiciones legales forman parte de la Sección 8, denominada ‘De las sentencias, autos y decretos’, la que a su vez forma parte del Título I, del Libro Segundo del Código de Procedimiento Civil, en tanto que las normas relativas a la valoración de la prueba están contempladas en la

Sección 7, intitulada ‘De las pruebas’, correspondiente a los mismos título y libro. Las primeras, es decir, las que integran la Sección 8, tratan sobre lo que son las sentencias, los autos y los decretos; el alcance de cada uno de ellos, los asuntos que deben resolverse por su intermedio, su contenido y requisitos, la forma en que deben expedirse; los casos en que procede su ampliación, aclaración, reforma y revocatoria; el plazo dentro del cual deben expedirse; etc.; pero en ningún momento se refieren a la forma de valorar una prueba; en tanto que las segundas, esto es, las que componen la Sección 7, versan sobre cuáles son los medios de prueba y la forma en que éstos deben ser valorados por el juez, tal es así, que esa sección está subdividida a su vez en siete (7) párrafos, para su mejor comprensión y aplicación... Ahora bien, en lo que concierne al artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, que según el actor es una norma aplicable a la valoración de la prueba que habría sido inaplicada en la sentencia recurrida, y por lo tanto, infringida, por el Tribunal a quo, es menester precisar que aunque se encuentra en la antes referida Sección 7 -relativa a las pruebas-, dicha norma, como bien lo ha sostenido la Corte Nacional de Justicia en múltiples fallos, no es una disposición de valoración probatoria sino un método de valoración probatoria -lo que conceptualmente implica una disimilitud- que alude, en general, a las reglas que componen la sana crítica del juzgador.”.

SEXTO.- Este Tribunal de Casación observa que el recurrente en su escrito de casación se refiere al artículo que considera ha sido erróneamente interpretado al amparo de la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. Si bien señala la norma de derecho que considera equívocamente aplicada, no puntualiza cuál de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba ha sido erróneamente interpretado y que como consecuencia ha conducido a una equivocada aplicación de normas de derecho; tampoco puntualiza qué prueba ha sido mal valorada, sino que por el contrario vuelve a enumerar la prueba que había sido actuada durante el juicio, pretendiendo un nuevo análisis probatorio que no corresponde a esta instancia de casación, por lo que se desecha la causal intentada.

Por todo lo anterior, y sin que sea necesario ya más análisis, este Tribunal de Casación, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA:** No acepta el recurso de casación interpuesto por el señor David Jacob Montecé Villacís por la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, y por tanto no casa la sentencia impugnada de 13 de marzo de 2012, 10h00, expedida por el Tribunal Distrital de Contencioso Administrativo No. 2 con sede en la ciudad de Guayaquil. Sin costas.-

Notifíquese, devuélvase y publíquese.-



Dr. Álvaro Ojeda Hidalgo
JUEZ NACIONAL

Ab. Cynthia Guerrero Mosquera
JUEZA NACIONAL

Dr. Pablo Tinajero Delgado
JUEZ NACIONAL

Certifico.-

Dra. Nadia Armijos Cárdenas
SECRETARIA RELATORA

En Quito, jueves siete de julio del dos mil dieciséis, a partir de las dieciséis horas, mediante boletas judiciales notifiqué la SENTENCIA que antecede a: MONTECE VILLACIS DAVID JACOB en la casilla No. 2605 y correo electrónico dmontece@estudiolegal.com.ec; estudio.legal@hotmail.com, PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en la casilla No. 1200; SERVICIO NACIONAL DE ADUANA DEL ECUADOR - SENAE (ANTES CORPORACION ADUANERA ECUATORIANA - CAE) en la casilla No. 3214 y correo electrónico jtapia@legal.ec. Certifico:



DRA. NADIA FERNANDA ARMIJOS CÁRDENAS
SECRETARIA RELATORA

RAZÓN: Siento como tal que la copia de la sentencia con su razón de notificación que en cuatro (4) fojas útiles anteceden, es igual a su original que consta dentro del recurso de casación N°. 382-2012 de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia (juicio N°. 403-08-3 del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N°. 2 de Guayaquil), seguido por David Jacob Montecé Villacís en contra de la Corporación Aduanera Ecuatoriana – CAE (actual Servicio Nacional de Aduana del Ecuador-SENAE) y Procurador General del Estado.- **Certifico.**- Quito, 13 de julio de 2016.

Dra. Nadia Armijos Cárdenas
SECRETARIA RELATORA

RESOLUCION N. 826-2016

Recurso de casación No. 1086-2015

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.-**JUEZ PONENTE:** Dr. Pablo Tinajero Delgado

Quito, 07 de julio de 2016, a las 08h20.

VISTOS: En virtud de que: a) el doctor Álvaro Ojeda Hidalgo fue designado como Juez Nacional por el Consejo de la Judicatura de Transición mediante Resolución N° 4-2012 de 25 de enero de 2012; b) la abogada Cynthia Guerrero Mosquera y el doctor Pablo Joaquín Tinajero Delgado fueron designados como Jueza y Juez de la Corte Nacional de Justicia, respectivamente, mediante Resolución N° 341-2014 de 17 de diciembre de 2014 del Pleno del Consejo de la Judicatura; c) la Resolución N° 01-2015 de 28 de enero de 2015 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia en la que se resolvió la integración de las Salas Especializadas de la Corte Nacional de Justicia; d) el 28 de enero del 2016 se sorteó el Tribunal de jueces para la causa N° 1086-2015, quedando conformado por los doctores Álvaro Ojeda Hidalgo, Pablo Tinajero Delgado (ponente) y por la abogada Cynthia Guerrero Mosquera, por lo que somos competentes para resolver la presente causa conforme los artículos 183 y 185 del Código Orgánico de la Función Judicial, y artículo 1 de la Ley de Casación, así como los artículos 1 y 4 de la Resolución N° 2-2015 de 28 de enero de 2015 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia. Estando el presente recurso de casación en estado de resolver, para hacerlo se considera:

I.- ANTECEDENTES

1.1.- El Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo expidió sentencia el 20 de agosto de 2015, las 08h15, dentro del proceso N° 2013-11869, seguido por el Gerente y representante legal de AGIP ECUADOR S.A. (hoy ENI ECUADOR S.A.), en contra del entonces Ministro de Energía y Minas (hoy Ministro de Hidrocarburos), Director Nacional de Hidrocarburos y Procurador General del Estado, en la que rechazó la demanda y confirmó la legalidad del acto administrativo impugnado.

1.2.- El 25 de agosto de 2015, el Gerente y representante legal de ENI ECUADOR S.A. presentó recurso de casación en contra de la referida sentencia, fundamentándose en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación.

1.3.- El 26 de agosto de 2015, el Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo calificó el recurso.

1.4.- El Conjuez de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, en auto de 11 de diciembre de 2015, las 08h29, admitió a trámite el recurso de casación interpuesto.

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 proceso.

2.2.- Delimitación del problema jurídico a resolver.- El presente recurso de casación está orientado a decidir si la sentencia dictada el 20 de agosto de 2015 por los jueces del Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo, adolece de los yerros acusados por el recurrente, esto es, por falta de aplicación de los artículos 24 numeral 1 y 141 de la Constitución Política del Ecuador (actuales 76 numeral 3 y 132 de la Constitución de la República del Ecuador), en concordancia con los artículos 192 y 194 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, e indebida aplicación del artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos y de la letra g) del artículo 17 del Acuerdo Ministerial No. 116.

2.3.- Argumentos del recurrente para proponer su recurso de casación.- El recurrente señala que la sentencia que objeta confirma la legalidad del acto que impugnó, es decir, la legalidad de la multa que se le impuso producto de no haber realizado la prueba de estanqueidad de los cilindros de gas, contemplada en el referido Acuerdo Ministerial No. 116. Además aduce que las normas citadas de la Constitución y del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva establecen

que solo a través de ley se puede tipificar infracciones y conductas penales o administrativas, atribución que actualmente corresponde a la Asamblea Nacional, falta de aplicación que, indica, tuvo como consecuencia que los juzgadores apliquen indebidamente el artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos, dado que la supuesta infracción que cometió (de falta de la prueba de estanqueidad), no puede ser subsumida en la citada norma legal, ya que en ésta no está tipificada esta conducta antijurídica que permita la imposición de una sanción, y además aplican indebidamente el Acuerdo Ministerial No. 116, por cuanto conforme el principio de reserva legal no puede tipificarse sanciones en normas de menor jerarquía que la ley. La causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación se refiere, ante todo, a una infracción sustancial del ordenamiento jurídico: “*el error in indicando in jure*”, cuando a causa de no haberse entendido apropiadamente el sentido jurídico del caso sometido a decisión, se aplica a éste, una norma diferente a la que debió en realidad aplicarse, ya sea por “*falta de aplicación*” (se deja de aplicar normas que necesariamente debían ser consideradas para la decisión) o por “*aplicación indebida*” de las normas (ésta ha sido entendida rectamente en su alcance y significado, pero se la ha utilizado para un caso que no es el que ella contempla); o se le concede a la norma aplicable un alcance equivocado por “*errónea interpretación*” (la norma aplicada es la adecuada para el caso, y no obstante se la ha entendido equivocadamente, dándole un alcance que no tiene). Se da pues, por parte del juzgador de instancia, un falso juicio de derecho sobre la norma y por tanto la sentencia debe ser casada, porque ésta declara una falsa voluntad de la normativa estatal. La falta de aplicación consistiría, por tanto, en “*un error de existencia*”; la aplicación indebida entrañaría “*un error de selección*”; y, la errónea interpretación equivale a “*error del verdadero sentido de la norma*”. El numeral 1 del artículo 24 de la Constitución Política del Ecuador de 1998 establece: “*Nadie podrá ser juzgado por un acto u omisión que al momento de cometerse no esté legalmente tipificado como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza, ni se le aplicará una sanción no prevista en la Constitución o la ley*”, y el numeral 2 del artículo 141 de la misma Norma Suprema señala que se requiere de una ley para

tipificar infracciones y sus correspondientes sanciones. Los primeros numerales de los artículos 192 y 194, así como el artículo 199 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva señalan: “*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. ... Art. 194.- Principio de tipicidad.- 1. Sólo constituyen infracciones administrativas las vulneraciones del ordenamiento jurídico previstas como tales infracciones por una ley. ... Art. 199.- Garantía de procedimiento. 1. El ejercicio de la potestad sancionadora requerirá procedimiento legal establecido. 2. En ningún caso se podrá imponer una sanción sin que se haya tramitado el necesario procedimiento*”.

El literal g) del artículo 17 del Reglamento Técnico para la Comercialización de Gas Licuado de Petróleo (Acuerdo Ministerial No. 116), establecía: “*Operativo de envasado de GLP en cilindros...g) Se constatará la presencia de fugas de GLP del conjunto cilíndrico-válvula mediante pruebas de estanqueidad practicadas a todos los cilindros procedentes del envasado.*”

El artículo 9 de la Ley de Hidrocarburos establecía la potestad del entonces Ministro de Energía y Minas para dictar los reglamentos y disposiciones que se requieran para la aplicación de la ley. Adicionalmente el artículo 77 de dicho cuerpo legal disponía que será sancionado con multa, el incumplimiento de los contratos suscritos por el Estado ecuatoriano para la exploración y/o explotación de hidrocarburos, y/o la infracción de la ley y/o de los reglamentos, siempre que estas infracciones no produzcan efectos de caducidad.

Debe tomarse en cuenta que la potestad reglamentaria es sumamente importante para el derecho administrativo, puesto que la propia administración es la que tiene que encargarse de regular los múltiples campos en los que ejerce su acción, para facilitar la actuación de sus órganos e instituciones. Un Estado moderno no podría funcionar sobre la base de que la potestad reglamentaria únicamente pueda ser ejercida de manera personal por el Presidente de la República, ya que si todos los actos normativos debieran ser refrendados por esta autoridad, sin posibilidad de delegarlos,

tendríamos al jefe del Ejecutivo cumpliendo las funciones que le corresponden a los ministros de Estado y revisando la organización y trámites internos de cada entidad. Debido a esto precisamente, es que los ministros pueden expedir, dentro de la esfera de su competencia, reglas con carácter general (contenidoas en acuerdos y resoluciones) necesarias para su gestión. Esto no debe confundirse con la potestad que tiene el Presidente de la República de “*expedir reglamentos necesarios para la aplicación de las leyes*”. Esta Sala Especializada, en sentencias dictadas el 26 de junio de 2012 y 17 de agosto de 2012, dentro de los procesos No. 93-2012 y No. 216-2012, declaró que las funciones administrativas de los ministros podemos agruparlas en cuatro principales: dirigir el ministerio; colaborar en el ejercicio de la potestad reglamentaria; ejercer el poder jerárquico al interior del ministerio; y, ejercer el control de tutela en el sector administrativo correspondiente. La colaboración en el ejercicio de la potestad reglamentaria consiste en la facultad que tienen algunas autoridades administrativas para dictar normas de carácter general. Recordemos también que el Presidente de la República como suprema autoridad administrativa, es quien tiene de manera principal esta potestad, pero los ministros colaboran en el ejercicio de este poder de diversas maneras. En tercer lugar, los ministros tienen un poder reglamentario propio para la organización de los servicios que dirigen. Finalmente los ministros pueden tener en algunos casos un poder reglamentario especial dado por ley para ciertas materias. Eduardo García de Enterría señala al respecto: “*El caso de los Ministros tiene más amplitud de materia. La LOFAGE, artículo 12.2.a), enuncia entre las facultades del Ministro ‘ejercer la potestad reglamentaria en los términos previstos en la legislación específica’.*” (Curso de Derecho Administrativo I, Civitas Ediciones. S.L., 2001, Madrid-España, página 188). Por su parte, Manuel María Diez señala: “*La clasificación más importante es la que vincula el reglamento con la ley. Desde ese punto de vista, la doctrina italiana clasifica a los reglamentos en cuatro grupos: ejecutivos, independientes, delegados y de necesidad... En cuanto a los reglamentos delegados, son aquellos que dicta el Ejecutivo, merced a una habilitación legal que le es conferida. Estos reglamentos son también llamados supletorios de la ley o*

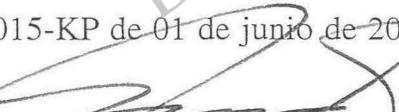
reglamentos de derecho.” (Derecho Administrativo, Tomo I, Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires-Argentina, 1963, páginas 228 a 230). Del artículo 9 de la Ley de Hidrocarburos se desprende con claridad absoluta que el Ministro de Energía y Minas tuvo la potestad para emitir actos normativos indispensables para la organización, administración y funcionamiento que se requiera para el cumplimiento de su gestión, siendo la propia Ley de Hidrocarburos la que otorgaba competencia al ministro para reglamentar los temas específicos relacionados con la política hidrocarburífera, por lo que el citado Reglamento Técnico para la Comercialización de Gas Licuado de Petróleo, es un acto normativo expedido por el Ministro en aplicación del artículo 179 de la Constitución Política de la República del Ecuador de 1998 vigente a la fecha en que éste se dictó, y en el artículo 9 de la Ley de Hidrocarburos, por lo que el ejercicio de la potestad sancionadora fue legal y válido y siguiendo el procedimiento establecido en la normativa. En consecuencia, se rechaza el recurso de casación por este extremo.

2.4.- En cuanto al literal l) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador.- Esta norma dispone: “*Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: ... 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: ... l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.*” Fernando De La Rúa señala: “*La motivación de la sentencia constituye el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en los cuales el juez apoya su decisión y que se consignan habitualmente en los ‘considerandos’ de la sentencia. Motivar es fundamentar, exponer los argumentos fácticos y jurídicos que justifican la resolución*” (El Recurso de Casación en el Derecho Positivo Argentino, Editor, Víctor P. De Zavalía, Buenos

Aires-Argentina, 1968, página 149). En la sentencia impugnada se observa que se consideran las pretensiones del actor y las excepciones del demandado, se fundamenta en la normativa y explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho, exponiendo por tanto los argumentos fácticos y jurídicos que la justifican, razón por la que se aprecia que está motivada, sin que sea argumento suficiente el desacuerdo del recurrente con la motivación expuesta por el Tribunal A quo, por lo que se rechaza el recurso de casación por este extremo.

III.- 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 en contra de la sentencia dictada por el Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo el 20 de agosto de 2015, las 08h15, dentro del proceso No. 2013-11869, seguido por el Gerente y representante legal de AGIP ECUADOR S.A. (hoy ENI ECUADOR S.A.), en contra del Ministro de Energía y Minas (hoy Ministro de Hidrocarburos), Director Nacional de Hidrocarburos y Procurador General del Estado, y en consecuencia no casa la sentencia impugnada. Actúe la doctora Nadia Armijos Cárdenas como Secretaria Relatora, según acción de personal No. 6935-DNTH-2015-KP de 01 de junio de 2015.- Sin costas.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.


Dr. Pablo Tinajero Delgado
JUEZ NACIONAL


Dr. Álvaro Ojeda Hidalgo
JUEZ NACIONAL

Certifico.-


Dra. Nadia Armijos Cárdenas
SECRETARIA RELATORA


Ab. Cynthia Guerrero Mosquera
JUEZA NACIONAL

En Quito, jueves siete de julio del dos mil diecisésis, a partir de las diecisésis horas, mediante boletas judiciales notifiqué la SENTENCIA que antecede a: AGIP ECUADOR S.A. (HOY ENI ECUADOR S.A.) en la casilla N°. 2224. DIRECCIÓN NACIONAL DE HIDROCARBUROS (HOY AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL HIDROCARBURIFERO), MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS (HOY MINISTERIO DE HIDROCARBUROS) en la casilla N°. 1331 y correo electrónico wilson_paredes@mrnnr.gob.ec; arturo_duque@mrnnr.gob.ec; recursos.ministerio17@foroabogados.ec; roberto.torres@hidrocarburos.gob.ec. PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en la casilla N°. 1200. Certifico:

DRA. NADIA FERNANDA ARMÍOS CARDENAS
SECRETARIA RELATORA

RAZÓN: Siento como tal, que la copia de la sentencia con su razón de notificación que en cinco (5) fojas útiles anteceden, es igual a su original, que consta dentro del Recurso de Casación N°. 1086-2015 de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, seguido por AGIP ECUADOR S.A. (HOY ENI ECUADOR S.A.) en contra de DIRECCIÓN NACIONAL DE HIDROCARBUROS (HOY AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL HIDROCARBURIFERO), MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS (HOY MINISTERIO DE HIDROCARBUROS) y el PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO.- Certifico.- Quito, a 14 de julio de 2016.

Dra. Nadia Armíos Cárdenas
SECRETARIA RELATORIA



RESOLUCION N. 829-2016

Recurso de Casación No. 161-2015

Jueza Ponente: Abg. Cynthia Guerrero Mosquera

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Quito, 8 de julio de 2016: las 9:40.

VISTOS: Conocemos la presente causa en virtud de haber sido designados como Jueces Nacionales, el Dr. Álvaro Ojeda Hidalgo, mediante Resolución del Consejo de la Judicatura de Transición No. 04-2012, de 25 de enero de 2012, y la Abg. Cynthia Guerrero Mosquera y el Dr. Pablo Tinajero Delgado, mediante Resolución del Consejo de la Judicatura No. 341-2014, de 17 de diciembre de 2014; y, las Resoluciones No. 01-2015 y 02-2015 de 28 de enero de 2015, de integración de las Salas Especializadas y distribución de procesos, respectivamente, emitidas por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia.-----

ANTECEDENTES: A) El Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 3 con sede en la ciudad de Cuenca, expidió sentencia, el 15 de septiembre de 2014, las 08h14, dentro del proceso No. 2011-335 seguido por el Tnlg. Andrés Salvador Castro Pacheco, representante legal de la Compañía de Economía Mixta Austrogas, en contra del Ministerio de Recursos Naturales No Renovables, actualmente Ministerio de Hidrocarburos, del Director Nacional de la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero y del Procurador General del Estado, en la cual resolvió: “se niega la demanda por improcedente...” .-----

B) El ingeniero Juan Andrés Murillo Murillo en su calidad de Gerente y representante legal de la Compañía de Economía Mixta Austrogas interpuso recurso de casación en contra de la sentencia de 15 de septiembre de 2014, las 08h14, expedida por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 3 con sede en la ciudad de Cuenca, por la causal primera del artículo 3º de

la Ley de Casación por la falta de aplicación de los artículos 11 numeral 2, 4, 6; 76 numeral 7 literales a) c) y l) de la Constitución de la República; por la indebida aplicación de los artículos 52, 54 de la Constitución de la República, y por la errónea interpretación de la Norma Técnica Ecuatoriana INEN 327:1999 y INEN 024; y por la causal tercera del artículo 3 de la Ley de la Casación por la falta de aplicación de los artículos 76 numeral 4, 7 literal h de la Constitución de la República, 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, 115 del Código de Procedimiento Civil y la Disposición Transitoria Tercera párrafo cuarto del Reglamento a la Ley 85 reformatoria a la Ley de Hidrocarburos; por errónea interpretación del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil.-----

C) El doctor Francisco Iturralde Albán, Conjuez de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia mediante auto de 18 de marzo de 2016, las 09h25, admitió el recurso de casación interpuesto por el Gerente y representante legal de la Compañía de Economía Mixta Austrogas en los siguientes términos “...No se considera la alegación de falta de aplicación del Art. 76 numeral 7 literal l) de la Constitución de la República del Ecuador, ya que esta norma implica la falta de motivación de la sentencia, y en esta razón debe ser alegada al amparo de la causal quinta del Art. 3 de la Ley de la Casación...se admite el recurso de casación...exclusivamente respecto de las normas consideradas en el considerando CUARTO de este auto, con relación a la causal primera del art. 3 de la Ley de Casación...”. Estando la presente causa en estado de resolver se considera: -----

PRIMERO: 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, artículo 1 de la Codificación de la Ley de Casación.

Toda vez que se han observado las solemnidades inherentes al recurso se declara su validez procesal.

SEGUNDO: El recurso de casación es un recurso extraordinario que tiene como objetivo la correcta aplicación e interpretación de las normas de derecho sustanciales como procesales dentro de la sentencia del inferior, criterio que ha sido puesto de manifiesto en varios fallos de la Sala. (*Resolución No. 62-2015 de 22 de enero de 2015, Resolución No. 56-2015 de 20 de enero de 2015 y Resolución No. 36-2015 de 14 de enero de 2015*). Este Tribunal ha manifestado que la casación recae sobre la legalidad de la sentencia de instancia, y si la misma decisión judicial contiene infracciones legales se casa y se dicta una nueva, haciendo una correcta aplicación de las disposiciones legales infringidas; en definitiva se intenta restablecer el imperio de las normas de derecho y unificar la jurisprudencia, buscando conseguir que las normas jurídicas se apliquen con oportunidad y se interpreten rectamente, y así lograr mantener la unidad de las decisiones judiciales, como garantía de certidumbre e igualdad para cuantos integran el cuerpo social. (*Resolución No. 171-2015 de 13 de mayo de 2015, Resolución No. 159-2015 de 30 de abril de 2015, Resolución No. 157-2015 de 30 de abril de 2015*).

TERCERO: 3.1. Es necesario que este Tribunal analice los argumentos del casacionista.

3.1.1.- Respecto de la falta de aplicación de los artículos 11 numeral 2, 4, 6 de la Constitución de la República del Ecuador.- El recurrente transcribe

artículo 11 y sus numerales 2, 4 y 6 ibídem, y señala que los principios constitucionales no se aplicaron en la sentencia impugnada, ya que todo servidor público está obligado a respetar el principio de legalidad o reserva de ley, y fundamentó: “...al no considerar en la presente causa la IGUALDAD DE LAS PARTES PROCESALES, derecho consagrado no solo en nuestra carta magna, sino también en la ley “Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades...”, citando norma constitucional, debo indicar que lo alegado...por mi representada dentro del presente proceso, no ha sido debidamente valorado, pasando por alto el precepto constitucional indicado, ya que de la revisión de los autos, solo se ha considerado al momento de resolver, lo actuado por la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero; analizando únicamente el acta de inspección como el expediente administrativo incoado en contra de mi representada...”.

En la sentencia recurrida el Tribunal analiza las pretensiones del actor referente a la impugnación del acta de inspección No. 593 de 6 de septiembre de 2010, que da origen al expediente administrativo No. 1414-2010-MTN, y de la Resolución de 13 de septiembre de 2011 en la que se resuelve imponer la multa a la Compañía de Economía Mixta Austrogas, así como de las excepciones propuestas por el demandado, por lo que no se observa que se vulnere el principio de igualdad ni que se restrinjan los derechos de las partes, así como tampoco se aprecia que se afecte el derecho a la defensa. En consecuencia, se rechaza el recurso de casación por este extremo.

3.1.2.- Respeto de la indebida aplicación de los artículos 52 y 54 de la Constitución de la Republica.- El recurrente trasccribe el primer inciso del

artículo 52 y el artículo 54 ibídem y señala: “La evaluación de asas, bases y pintura con presencia de corrosión, va dirigida a la presentación física del producto comercializado; el cilindro es el envase que contiene el GLP, el cilindro no es el producto comercializado...en ningún momento mi representada HA ENGAÑADO al consumidor final por el estado de los cilindros determinados en la inspección visual de los mismos, puesto que no ha existido ningún elemento que altere el proceso de envasado del producto GLP como su comercialización; estos factores no han sido o no fueron objeto del injusto expediente administrativo abierto en contra de mi representada, ya que el mismo trata sobre el estado visual del cilindro, tomando en cuenta un hecho relevante, es el consumidor final el que entrega el cilindro de su propiedad vacío a cambio de recibir un cilindro envasado con el producto requerido, siendo el GLP el único y real (sic) intereses del consumidor más aún no es de su interés el color del cilindro o el estado de la pintura del mismo, lo que realmente interesa es contar o poder abastecer de GLP a fin de cumplir a cabalidad sus actividades diarias”. -----

El Tribunal en su sentencia recurrida manifestó: “...iii) La facultad para ejercer el control por parte de la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero no está en tela de duda pues de por medio se encuentra la seguridad del consumidor final de Gas Licuado de Petróleo cuya finalidad garantiza los derechos fundamentales del consumidor, garantizar el derecho de protección de la vida, salud y seguridad y que los bienes sean de óptima calidad conforme lo manda el artículo 4 de la Ley de Defensa del Consumidor y los artículos 52, 54, 313 y 314 de la Constitución de la República....”-----

En la sentencia impugnada se evidencia el acto administrativo impugnado, la infracción, y la sanción impuesta al presente caso, por lo que el presunto interés del consumidor de abastecerse de GLP, no es un tema relevante que desvirtuó la causa de la sanción ni lo dispuesto en la sentencia que impugna, por lo que el recurrente no ha demostrado que exista la indebida aplicación de las normas constitucionales alegadas. En consecuencia se rechaza el recurso de casación por ese extremo.

3.1.3.- Respecto de la errónea interpretación de la Norma Técnica

Ecuatoriana INEN 327:1999, INEN 024.- El recurrente argumenta y manifiesta:

"El señor juez ponente al momento de dictar su respectiva resolución, erróneamente interpreta el contenido de la Norma Técnica Ecuatoriana INEN 327: 1999 REVISIÓN DE CILINDROS DE ACERO PARA GAS LICUADO DE PETRÓLEO, en su Art. 4.1.2.1, el cual dispone: El cilindro para circular debe cumplir con los siguientes requisitos: a) Identificación completas según la NTE INEN 111 b) Las asas y las bases deben estar en condiciones que cumplan las funciones para las cuales fueron diseñadas. c) Mantener pintura no menor al 70%. e) No debe tener: e.1) Golpes cortantes (punzantes) que produzca una reducción al espesor mayor a 1/10 del espesor mínimo de la chapa del cilindro, conforme al literal a.1.4) de esta norma e.2) Abolladuras que reduzca su capacidad de agua en valores superiores a los especificados en el literal a.1.5) de esta norma, el mismo que será calculado del volumen mínimo especificado en la tabla 1 de la NTE INEN 1111 e.3) Grietas visibles e.4) Cordones o puntos de soldaduras en lugares diferentes a los especificados en la NTE INEN 2143. Me pregunto señores jueces, bajo qué criterios de orden técnico, el funcionario

responsable de la inspección por parte del órgano de control, emite una acta indicando que se presentan 2 cilindros con asas deformadas, 19 cilindros con base deformadas y 39 con pintura deteriorada, de la revisión de los autos no consta documento alguno que demuestre que el inspector de turno haya realizado una inspección de carácter técnico...”

Es necesario indicar que lo aducido por el recurrente adolece de un error, ya que el Juez Ponente no resuelve, sino el Tribunal de instancia, con pluralidad de jueces. Por otro lado, la Norma Técnica referida debe ser observada en conjunto con las normas que complementan lo que ésta regula, por lo que como ya se indicó, para determinar los defectos de la pintura deteriorada o deformidad en las bases de los cilindros de gas licuado de petróleo es suficiente la inspección visual y no una inspección técnica como pretende el recurrente. En este sentido, no se observa que se produzca la errónea interpretación de la Norma Técnica en la sentencia impugnada, por lo que se rechaza el recurso de casación por este extremo.

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 el Gerente y representante legal de la Compañía de Economía Mixta Austrogas, a la sentencia de 15 de septiembre de 2014, las 8h14, expedida por el Tribunal Distrital de lo

Contencioso Administrativo No. 3 con sede en la ciudad de Cuenca.- Actúa la doctora Nadia Armijos Cárdenas como Secretaria Relatora, según acción de personal No. 6935-DNTH-2015-KP de 01 de junio de 2015.- **Notifíquese,**
publíquese y devuélvase.-

Abg. Cynthia Guerrero Mosquera
JUEZA NACIONAL

Dr. Álvaro Ojeda Hidalgo
JUEZ NACIONAL

Dr. Pablo Tinajero Delgado
JUEZ NACIONAL

Certifico.-

Nadia Armijos Cárdenas
SECRETARIA RELATORA

En Quito, viernes ocho de julio del dos mil diecisésis, a partir de las diecisésis horas, mediante boletas judiciales notifiqué la SENTENCIA que antecede a: COMPAÑIA DE ECONOMIA MIXTA AUSTROGAS en la casilla No. 5300 y correo electrónico mjramirez@austrogas.com.ec; iabad@austrogas.com.ec. DIRECTOR NACIONAL DE LA AGENCIA DE REGULACION Y CONTROL HIDROCARBURIFERO en la casilla No. 1850 y correo electrónico maria_noboa@arch.gob.ec; direccion_juridica@arch.gob.ec; alexis_onate@controlhidrocarburos.gob.ec; dionicio_loor@controlhidrocarburos.gob.ec; direccion_juridica@controlhidrocarburos.gob.ec; EP PETROECUADOR en el correo electrónico favioduran@bnf.fin.ec; MINISTERIO DE RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES (HOY MINISTERIO DE HIDROCARBUROS) en la casilla No. 1331; PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en la casilla No. 1200 conocida por la actuaria. Certifico:

NM
DRA. NADIA FERNANDA ARMIJOS CARDENAS
SECRETARIA RELATORA

RAZÓN: Siento como tal, que la copia de la sentencia con su razón de notificación que en cinco (5) fojas útiles anteceden, son iguales a sus originales, que constan dentro del Recurso de Casación No. 0161-2015 de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, seguido por la COMPAÑIA DE ECONOMÍA MIXTA AUSTROGAS contra el DIRECTOR DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL HIDROCARBURÍFERO, EP PETROECUADOR, MINISTERIO DE RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES (ACTUALMENTE MINISTERIO DE HIDROCARBUROS); Y, PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO.- **Certifico.**- Quito, a 14 de julio de 2016.

Dra. Nadia Armijos Cárdenas
SECRETARIA RELATORA



RESOLUCION N. 832-2016

Recurso de Casación No. 106-2015

JUEZ PONENTE: Dr. Álvaro Ojeda Hidalgo

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.- Quito, 11 de julio de 2016, las 15h47,-

VISTOS: En virtud de que: A) El Juez Nacional Dr. Álvaro Ojeda Hidalgo ha sido designado por el Consejo de la Judicatura de Transición mediante resolución No. 4-2012 de 25 de enero del 2012; y, la Jueza y Juez Nacionales, Ab. Cynthia Guerrero Mosquera y Dr. Pablo Tinajero Delgado, han sido designados por el Consejo de la Judicatura mediante resolución No. 341-2014 de 17 de diciembre de 2014. B) El Pleno de la Corte Nacional de Justicia mediante resolución No. 1-2015 de 28 de enero de 2015, nos designó para integrar esta Sala Especializada. C) Somos el tribunal competente y avocamos conocimiento de la presente causa, conforme los artículos 183 y 185 del Código Orgánico de la Función Judicial, y artículo 1 de la Ley de Casación, así como el acta de sorteo de 16 de marzo de 2016 que consta en el proceso. Estando la presente causa en estado de resolver, para hacerlo, se considera:

PRIMERO.- 1.1.- El 7 de noviembre de 2014, 8h04, la Segunda Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N.º 3 con sede en Cuenca, emitió sentencia y resolvió declarar sin lugar la demanda presentada por la Compañía de Economía Mixta AUTROGAS, y por ende declarar legales los actos administrativos impugnados, esto es el acta de inspección N.º 683 de 13 de octubre de 2010, la resolución de 1 de marzo de 2010 dictada por el Director Jurídico, Trámites de Infracciones y Coactivas encargado, y delegado del Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero, y el expediente administrativo N.º 188-2011-MTN, por la cual se impone la multa de doscientos sesenta y cuatro dólares de los Estados Unidos de América, dado que en el acta de inspección de peso de GLP envasado en cilindros N.º 683, se detectó que AUSTROGAS tiene cilindros con bases deformadas y pintura deteriorada.

1.2.- Mediante auto de 29 de febrero de 2016, 11h31, el Dr. Francisco Iturralde Albán, Conjuez de esta Sala admitió a trámite el recurso de casación interpuesto por AUSTROGAS, únicamente por la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación.

SEGUNDO.- Con relación al vicio de falta de aplicación de los artículos 11 numerales 2, 4 y 6; y 76 numeral 7, letras a) y c) de la Constitución de la República, la recurrente señala principalmente que: “*los derechos de mi representada se han visto vulnerados con la sentencia emitida por el Señor Juez ponente de la Segunda Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo sede Cuenca, al no considerar en la presente causa la igualdad de las partes procesales, derecho consagrado no solo en nuestra carta magna, sino también en la ley... debo indicar que lo alegado y probado por mi representada dentro del presente proceso, no ha sido debidamente valorado, pasando por alto el precepto constitucional antes indicado, ya que de la revisión de los autos, solo se ha considerado al momento de resolver, lo actuado por la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero; analizando únicamente el acta de inspección como el expediente administrativo incoado en contra de mi representada...*”. Al respecto, es pertinente indicar que el artículo 11 de la Constitución de la República se refiere a los principios que rigen el ejercicio de los derechos, entre los cuales se encuentran la igualdad (numeral 2), la prohibición de restricción del contenido de los derechos (numeral 4) y la inalienabilidad, irrenunciabilidad, indivisibilidad, interdependencia e igualdad de jerarquía (numeral 6); mientras que el artículo 76, numeral 7, del mismo cuerpo legal trata lo concerniente al aseguramiento al derecho al debido proceso, que comprende el derecho de las personas a la defensa (letra a), y a ser escuchado (letra c). Del análisis de la sentencia impugnada no se encuentra vulneración alguna a las disposiciones citadas ya que en ella se ha observado los derechos de las partes litigantes al considerar tanto los fundamentos que respaldan la pretensión de la actora respecto de los actos impugnados, así como las excepciones presentadas por la parte demandada. Igualmente, los litigantes han intervenido en las distintas etapas del proceso contencioso administrativo, habiéndose garantizado sus derechos constitucionales durante el mismo, y permitiendo que la tutela judicial sea efectiva. Por tanto, no se acepta los cargos señalados en este considerando.

TERCERO.- Respecto de la indebida aplicación de los artículos 52 y 54 de la Constitución de la República, y de la errónea interpretación de la Norma Técnica INEN 327:1999, la recurrente manifiesta principalmente que AUSTROGAS no ha engañado al consumidor final por el estado de los cilindros puesto que no ha existido ningún elemento que altere el proceso de envasado del gas licuado de petróleo ni su comercialización, y que estos factores no fueron objeto del expediente administrativo sino que éste se refiere al estado visual del cilindro, siendo el gas licuado de petróleo el único y real interés del consumidor mas no el estado de la pintura del recipiente. Agrega además la recurrente, que el cilindro es el envase que contiene el gas licuado de petróleo y no es propiamente el producto comercializado; por tanto, considera que se debió analizar detenidamente lo establecido en la norma técnica comenzando por las definiciones que contempla la norma. La letra b) del artículo 17 del Acuerdo Ministerial No. 116 que contiene el Reglamento Técnico de Comercialización de Gas Licuado de Petróleo establece que en la operación de envasado de gas licuado de petróleo en cilindros “*Se asegurará que los cilindros y las válvulas se encuentren perfecto estado*”; asimismo, y como correctamente lo señala la sentencia impugnada en su considerando décimo sexto, el numeral 24 del artículo 1 del Reglamento Técnico mencionado establece que la evaluación visual del cilindro es la inspección que se realiza a la parte exterior del mismo a fin de determinar si existe algún defecto en sus partes constitutivas, porta válvulas, asa y base. Del acta de inspección No. 683 realizada el 13 de octubre de 2010, que consta de fojas 26 a 28 del expediente de instancia, se desprende que en el control de estado de los cilindros se encontró 8 de ellos con bases deformadas, y 15 presentaron pintura deteriorada, lo que evidentemente contraviene el artículo 52 de la Constitución de la República que determina que las personas tienen derecho a disponer de bienes y servicios de óptima calidad, y a una información precisa y no engañosa sobre su contenido y características. Además de lo ya mencionado, la Norma Técnica citada por la recurrente señala los requisitos que deben cumplir los cilindros para circulación, entre los cuales se indica que: “*b) Las asas y bases deben*

estar en condiciones que cumplan las funciones para las cuales fueron diseñadas. c) Mantener la pintura no menor al 70%". De la lectura de los aspectos que se evalúan en el control del estado de los cilindros que consta en el acta de inspección No. 683, es claro que se trata de condiciones que son objeto de una evaluación visual de los cilindros, pues examinan la parte exterior de los mismos que indiscutiblemente son elementos esenciales de la comercialización del gas licuado de petróleo, al ser los recipientes que lo almacenan y que deben cumplir con requisitos mínimos de seguridad a fin de velar por el bienestar del consumidor. Por lo expuesto, se niegan los cargos detallados en este considerando.

CUARTO.- En lo concerniente al vicio de indebida aplicación del artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos, la recurrente afirma que tiene suscrito un contrato de suministro de gas licuado de petróleo con PETROECUADOR EP (antes Petrocomercial) y que dicho contrato no incluye actividades de exploración o explotación a las que se refiere el artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos, por lo que al no existir motivación sobre el incumplimiento de esta norma, mal podría sancionársele más aun cuando el ente de control no prueba lo aseverado en el acta de inspección. Es oportuno señalar que en actividades altamente especializadas, como son los sectores del área hidrocarburífera y de telecomunicaciones entre otros, es pertinente recurrir o que se dé una reglamentación delegada dispuesta por la propia ley (por ejemplo el artículo 9 de la Ley de Hidrocarburos), sin que se contravenga norma constitucional alguna, así autorizada y actualizada doctrina del Derecho Administrativo, nos enseña que: “*Grado de la precisión tipificante.- Empezando por el análisis de la tipificación de infracciones (o tipificación en sentido estricto), ni qué decir tiene que lo deseable es que la norma realice su tarea tipificadora de manera precisa y autónoma de tal manera que el tipo quede perfectamente descrito en una sola norma; pero no menos claro resulta que es muy difícil que se cumpla por completo este requisito. Con frecuencia la norma tipificadora ha de acudir al complemento de otra (el reglamento colaborador, en los términos que se vieron en*

el capítulo anterior) y, sobre ello, el complemento necesario puede no venir en otra norma sino ser el resultado de la actuación de un agente exterior, incluso del propio operador jurídico. Así es como el legislador puede utilizar técnicas normativas del estilo de los conceptos jurídicos indeterminados y de los conceptos cuya delimitación permite un margen de apreciación. De esta manera colabora el intérprete en la precisión del tipo en un amplio abanico de posibilidades... cuya utilización en la ley es con frecuencia inevitable, y por ende, lícita como ha reconocido unánimemente la jurisprudencia [española], si bien los preceptos legales o reglamentarios que tipifiquen las infracciones deben definir con la mayor precisión posible los actos, omisiones o conductas sancionables, no vulnera la exigencia de la lex certa que incorpora el artículo 25.1. la regulación de tales supuestos ilícitos mediante conceptos jurídicos indeterminados, siempre que su concreción sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia y permitan prever, por consiguiente, con suficiente seguridad, la naturaleza y las características esenciales de las conductas constitutivas de la infracción tipificada, pues como ha declarado este Tribunal en reiteradas ocasiones, dado que los conceptos legales no pueden alcanzar, por impedirlo la propia naturaleza de las cosas, una precisión y claridad absolutas, es necesario en ocasiones un margen e indeterminación en la formulación de los tipos ilícitos que no entra en conflicto con el principio de legalidad en tanto no avoque a una inseguridad jurídica insuperable... es doctrina reiterada de este Tribunal la de que no vulnera la exigencia de lex certa como garantía de la certidumbre o seguridad jurídica, el empleo en las normas sancionadoras de conceptos jurídicos indeterminados, siempre que su concreción sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia que permitan prever, con suficiente seguridad, la conducta regulada..." Alejandro Nieto, Derecho Administrativo Sancionador, 3 ed., (Madrid: Tecnos S.A., 2002), 295-96. E igualmente, doctrina nacional señala que: "La potestad reglamentaria se encuentra asignada comúnmente al Presidente de la República en la Constitución (Art. 147, N° 5 y 13,

CE). Ahora bien, ello no quiere decir que sólo el Jefe del Estado dicte esta clase de actos, pues la misma Constitución entrega a la ley la competencia para “Otorgar a los organismos públicos de control y regulación, la facultad de expedir normas de carácter general, en las materias propias de su competencia, sin que puedan alterar o innovar las disposiciones legales” (Art. 132, N° 6, CE)... Los reglamentos delegados son aquellos que regulan materias que no han sido desarrolladas en la correspondiente ley y que, por disposición expresa del legislador, se deben normar en el cuerpo reglamentario.” (Lo resaltado nos pertenece). Rafael Oyarte Martínez, Derecho Constitucional, (Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2014), 13.15. Como podemos apreciar, tanto la doctrina del Derecho Administrativo, como la Constitucional, nos indica que normas administrativas sancionatorias como las del artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos, que no serían posibles en el Derecho Penal sí lo son en el Derecho Administrativo Sancionador, pues evidentemente pretender una tipicidad “taxativa” de todas las infracciones en la ley que en el ámbito de los hidrocarburos se podrían dar por las comercializadoras y otras empresas similares, no es factible, y mucho menos cuando la tecnología en el ámbito de los hidrocarburos cambia con relativa rapidez en el mundo globalizado del siglo XXI en el que nos encontramos; por lo que el legislador puede, en estos casos, perfectamente disponer que las formas de incumplimiento se remitan usualmente a normas reglamentarias, acuerdos ministeriales, o contractuales, e incluso a conceptos jurídicos indeterminados cuya delimitación permita un margen de apreciación, siempre que su análisis se dé con razonables criterios técnicos lógicos y basados en la experiencia científica, que permitan prever con suficiente seguridad la naturaleza y características principales de las conductas reguladas. Criterios estos expuestos en este punto 4.2. en las resoluciones Nos. 533-2013 (recurso de casación No. 4-2011 de 19 de agosto de 2013) y 532-2013 (recurso de casación No. 5-2011 de 19 de agosto de 2013). Por lo manifestado, no se acepta el cargo alegado por la recurrente. Por todo lo anterior, y sin que sea necesario ya más consideraciones, este Tribunal de Casación, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL

Recurso de Casación No. 106-2015

PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA: No acepta el recurso de casación interpuesto por la Compañía de Economía Mixta AUSTROGAS, y en consecuencia no cassa la sentencia de 7 de noviembre de 2014, 8h04, expedida por la Segunda Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 3 con sede en Cuenca. Sin costas. Notifíquese, devuélvase y publíquese.



Dr. Álvaro Ojeda Hidalgo
JUEZ NACIONAL

Dr. Pablo Tinajero Delgado
JUEZ NACIONAL

Ab. Cynthia Guerrero Mosquera
JUEZA NACIONAL

Certifico.-

- Dra. Nadia Armijs Cárdenas
SECRETARIA RELATORA

En Quito, martes doce de julio del dos mil dieciséis, a partir de las quince horas y treinta minutos, mediante boletas judiciales notifiqué la SENTENCIA que antecede a: COMPAÑIA DE ECONOMIA MIXTA AUSTROGAS en la casilla No. 5300 y correo electrónico mjramirez@austrogas.com.ec; iabad@austrogas.com.ec. AGENCIA DE REGULACION Y CONTROL HIDROCARBURIFERO en la casilla No. 1850 y correo electrónico direccion_juridica@arch.gob.ec; hernan_tamayo@arch.gob.ec; MINISTERIO DE RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES (ACTUALMENTE MINISTERIO DE HIDROCARBUROS) en la casilla No. 1331 y correo electrónico recursos.ministerio17@foroabogados.ec; ramiro_borja@mrnnr.gob.ec; romulo_martinez@mrnnr.gob.ec; gloria_martinez@mrnnr.gob.ec; PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en la casilla No. 1200. Certifico:

DRA. NADIA FERNANDA ARMIJOS CÁRDENAS
SECRETARIA RELATORA

RAZÓN: Siento como tal que la copia de la sentencia con su razón de notificación que en cinco (5) fojas útiles anteceden, es igual a su original que consta dentro del recurso de casación No. 106-2015 de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia (juicio No. 0311-2013 antes 0276-2012 del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 3 de Cuenca), seguido por la Compañía de Economía Mixta Austrogas en contra del Ministerio de Recursos Naturales No Renovables (actual Ministerio de Hidrocarburos), Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero y Procurador General del Estado.- **Certifico.**- Quito, 18 de julio de 2016.

Dra. Nadia Armijos Cárdenas
SECRETARIA RELATORA

RESOLUCION N. 833-2016

Recurso de Casación No. 289-2013

JUEZ PONENTE: Dr. Álvaro Ojeda Hidalgo

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.- Quito, 11 de julio de 2016, las 15h45.-

VISTOS: En virtud de que: A) El Juez Nacional Dr. Álvaro Ojeda Hidalgo ha sido designado por el Consejo de la Judicatura de Transición mediante resolución N° 4-2012 de 25 de enero del 2012; y, la Jueza y Juez Nacionales, Ab. Cynthia Guerrero Mosquera y Dr. Pablo Tinajero Delgado, han sido designados por el Consejo de la Judicatura mediante resolución N° 341-2014 de 17 de diciembre de 2014. B) El Pleno de la Corte Nacional de Justicia mediante resolución N° 1-2015 de 28 de enero de 2015, nos designó para integrar esta Sala Especializada. C) Somos el tribunal competente y avocamos conocimiento de la presente causa, conforme los artículos 183 y 185 del Código Orgánico de la Función Judicial, y artículo 1 de la Ley de Casación, así como el acta de sorteo de 28 de octubre de 2014 que consta en el proceso, los artículos 1 y 4 de la resolución N° 2-2015 de 28 de enero de 2015 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia; y la Disposición Transitoria Primera del Código Orgánico General de Procesos. Estando la presente causa en estado de resolver, para hacerlo, se considera: **PRIMERO.- 1.1.-** El 2 de mayo de 2013, 16h50, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N° 3 con sede en la ciudad de Cuenca, emitió sentencia, y resolvió aceptar la demanda presentada por la Compañía de Economía Mixta AUTROGAS, y por ende declarar nulo los actos administrativos impugnados, esto es el acta de inspección N° 14182 de 21 de diciembre de 2002, el expediente administrativo N° 54-2009 FV, y la resolución de 11 de enero de 2011, por la cual se confirma en todas sus partes la resolución de multa por seiscientos dólares de los Estados Unidos de América, impuesta por el Coordinador de Trámites de Infracciones Hidrocarburíferas, delegado de la Directora Nacional de Hidrocarburos encargada, pues se determinó que en la planta envasadora de Chaullabamba de la Compañía de Economía Mixta AUTROGAS no se realizó la prueba de estanqueidad a todos los cilindros, y la balanza de dicha planta no cumple con los rangos de legibilidad. **1.2.-** Mediante auto de 17 de

septiembre de 2014, 16h51, el Tribunal de Con jueces de esta Sala admitió a trámite únicamente el recurso de casación interpuesto por el Director Regional de la Procuraduría General del Estado en Cuenca (en adelante la PGE), con fundamento en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación del artículo 9 de la Ley de Hidrocarburos vigente a la época de la infracción, aplicación indebida de los artículos 428 de la Constitución de la República del Ecuador y 17, letra g, del Reglamento Técnico para la Comercialización de Gas Licuado de Petróleo. **SEGUNDO.-** Este Tribunal observa que la resolución sancionatoria está amparada en el Acuerdo Ministerial No. 116, publicado en el Registro Oficial No. 313, de 8 de mayo de 1998, que contiene **el Reglamento Técnico para la Comercialización de Gas Licuado de Petróleo.** Al respecto, es pertinente señalar que el artículo 171 de la Constitución Política de la República, vigente a la fecha de la infracción, ordenaba que: "*Serán atribuciones y deberes del Presidente de la República los siguientes: (...) numeral 5.- "Expedir los reglamentos necesarios para la aplicación de las leyes, sin contravenirlas ni alterarlas, así como los que convengan a la buena marcha de la administración"*"; esta disposición no puede, ni debe aplicarse al caso del Reglamento Técnico en mención porque se trata del procedimiento de una parte puntual y específica de una de las tantas actividades que prevé la Ley de Hidrocarburos, que en su artículo 9 vigente a la fecha de la infracción, dispone: "*El Ministro del Ramo es el funcionario encargado de la ejecución de la política de hidrocarburos aprobados por el Presidente de la República, así como de la aplicación de la presente Ley para lo cual está facultado para dictar los reglamentos y disposiciones que se requieran, y a organizar en su Ministerio los Departamentos Técnicos y Administrativos que fueren necesarios y proveerlos de los elementos adecuados para desempeñar sus funciones. La industria petrolera es una actividad altamente especializada, por lo que será normada por el Ministro del Ramo. Esta normatividad comprenderá lo concerniente a la prospección, exploración, explotación, refinación, industrialización, almacenamiento, transporte y comercialización de los*

hidrocarburos y de sus derivados, en el ámbito de su competencia. Para los propósitos de este artículo el ministro del ramo fijará los derechos por los servicios de regulación y control que prestan sus dependencias. Los recursos que se generen por estos derechos y por las multas impuestas conforme a los artículos 77 y 78 de esta ley serán recibidos y administrados directamente por el ministerio del ramo sobre la base del registro que se haga de ellos en el Ministerio de Economía y Finanzas, como parte del presupuesto institucional aprobado", (lo resaltado nos pertenece). La norma legal invocada, en concordancia con el artículo 179 número 6 de la Constitución Política de la República de 1998, vigente al 8 de mayo de 1998 cuando se expidió el Reglamento Técnico de Comercialización de Gas Licuado, facultaba al Ministro de Energía y Minas para emitir ese tipo de normativa, de manera que es claro que constituye un acto legal emitido por autoridad competente.

TERCERO.- Actualizada doctrina del Derecho Administrativo, nos enseña que: "Las funciones administrativas de los ministros también podemos agruparlas en cuatro principales: dirigir el ministerio; **colaborar en el ejercicio de la potestad reglamentaria;** ejercer el poder jerárquico al interior del ministerio, y ejercer el control de tutela en el sector administrativo correspondiente... b) Colaborar en el ejercicio de la potestad reglamentaria. Podemos recordar que la potestad reglamentaria consiste en la facultad que tienen algunas autoridades administrativas para dictar normas de carácter general. Recordemos también que el presidente de la república, como suprema autoridad administrativa, es quien tiene de manera principal esta potestad. Pero los ministros colaboran en el ejercicio de este poder de diversas maneras... En tercer lugar, los ministros tienen un poder reglamentario propio para la organización de los servicios que dirigen, según la atribución otorgada por el ordinal 9 del artículo 75 del Código de Régimen Político y Municipal. Por último, los ministros pueden tener en algunos casos un poder reglamentario especial dado por la ley para ciertas materias.". (Lo resaltado nos pertenece). Libardo Rodríguez R., Derecho Administrativo, 19 ed. [1 ed. de 1981], (Bogotá: Temis S.A., 2015), 112.

CUARTO.- E igualmente es pertinente señalar que en actividades altamente especializadas, como lo son los sectores del área hidrocarburífera y de telecomunicaciones entre otros, es pertinente recurrir o que se dé una reglamentación delegada dispuesta por la propia ley (por ejemplo el artículo 9 de la Ley de Hidrocarburos), sin que se contravenga norma constitucional alguna, así:

“Grado de la precisión tipificante.- Empezando por el análisis de la tipificación de infracciones (o tipificación en sentido estricto), ni qué decir tiene que lo deseable es que la norma realice su tarea tipificadora de manera precisa y autónoma de tal manera que el tipo quede perfectamente descrito en una sola norma; pero no menos claro resulta que es muy difícil que se cumpla por completo este requisito. Con frecuencia la norma tipificadora ha de acudir al complemento de otra (el reglamento colaborador, en los términos que se vieron en el capítulo anterior) y, sobre ello, el complemento necesario puede no venir en otra norma sino ser el resultado de la actuación de un agente exterior, incluso del propio operador jurídico. Así es como el legislador puede utilizar técnicas normativas del estilo de los conceptos jurídicos indeterminados y de los conceptos cuya delimitación permite un margen de apreciación. De esta manera colabora el intérprete en la precisión del tipo en un amplio abanico de posibilidades... cuya utilización en la ley es con frecuencia inevitable, y por ende, lícita como ha reconocido unánimemente la jurisprudencia [española], si bien los preceptos legales o reglamentarios que tipifiquen las infracciones deben definir con la mayor precisión posible los actos, omisiones o conductas sancionables, no vulnera la exigencia de la lex certa que incorpora el artículo 25.1. la regulación de tales supuestos ilícitos mediante conceptos jurídicos indeterminados, siempre que su concreción sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia y permitan prever, por consiguiente, con suficiente seguridad, la naturaleza y las características esenciales de las conductas constitutivas de la infracción tipificada, pues como ha declarado este Tribunal en reiteradas ocasiones, dado que los conceptos legales no pueden alcanzar, por impedirlo la

propia naturaleza de las cosas, una precisión y claridad absolutas, es necesario en ocasiones un margen e indeterminación en la formulación de los tipos ilícitos que no entra en conflicto con el principio de legalidad en tanto no avoque a una inseguridad jurídica insuperable... es doctrina reiterada de este Tribunal la de que no vulnera la exigencia de lex certa como garantía de la certidumbre o seguridad jurídica, el empleo en las normas sancionadoras de conceptos jurídicos indeterminados, siempre que su concreción sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia que permitan prever, con suficiente seguridad, la conducta regulada..." Alejandro Nieto, *Derecho Administrativo Sancionador*, 3 ed., (Madrid: Tecnos S.A., 2002), 295-96.

QUINTO.- Como podemos apreciar, la doctrina del Derecho Administrativo nos indica que normas administrativas sancionatorias como las del artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos, que no serían posibles en el Derecho Penal sí lo son en el Derecho Administrativo sancionador, pues evidentemente pretender una tipicidad "taxativa" de todas las infracciones en la ley que en el ámbito de los hidrocarburos se podrían dar por las comercializadoras y otras empresas similares, no es factible, y mucho menos cuando la tecnología en el ámbito de los hidrocarburos cambia con relativa rapidez en el mundo globalizado del siglo XXI en el que nos encontramos; por lo que el legislador puede, en estos casos, perfectamente disponer que las formas de incumplimiento se remitan usualmente a normas reglamentarias, acuerdos ministeriales, o contractuales, e incluso a conceptos jurídicos indeterminados cuya delimitación permita un margen de apreciación, siempre que su análisis se dé con razonables criterios técnicos lógicos y basados en la experiencia científica, que permitan prever con suficiente seguridad la naturaleza y características principales de las conductas reguladas. Criterios estos expuestos en este punto 4.2. en las resoluciones Nos. 533-2013 (recurso de casación No. 4-2011 de 19 de agosto de 2013) y 532-2013 (recurso de casación No. 5-2011 de 19 de agosto de 2013).

SEXTO.- De lo expuesto se desprende con claridad, que el **Ministro de Energía y Minas tuvo la atribución para dictar los reglamentos y disposiciones que se**

requerían en el cumplimiento de su gestión, por cuanto dicha atribución nacía de los artículos 9 y 77 de la Ley de Hidrocarburos; de tal manera, el Reglamento Técnico para la Comercialización de Gas Licuado de Petróleo es legal, apegado a derecho y goza de plena legalidad, razón por la que no puede mal entenderse que se está reglamentando una Ley. Con lo que la expedición del Reglamento en referencia no solo tiene fundamento legal sino también expresa autorización de la Ley de Hidrocarburos. Para este Tribunal de casación es evidente que si cada acto normativo ministerial tendría que ser refrendado por la o el propio Presidente de la República sin posibilidad de delegación, es decir que aparte de ser Presidente de la República, tendría que también ser -y ejercer- las facultades administrativas de todos los Ministerios de Estado, se concentraría bajo ese criterio, el despacho efectivo y diario de toda la organización ministerial en quien ejerza en ese momento dado tan alta dignidad. Ello no sólo deviene en un absurdo, sino en una gestión administrativa simplemente imposible. Como ha quedado indicado, la doctrina moderna del Derecho Administrativo tiene claro que los Ministros de Estado son competentes para el despacho de todos los temas fundamentales relacionados con la gestión administrativa de los Ministerios a su cargo (**para lo cual, precisamente expiden acuerdos ministeriales con carácter general**), sin necesidad de autorización alguna de la o del Presidente de la República, salvo en los casos expresamente señalados en las leyes. Así, doctrina jurídica nacional, correctamente ha manifestado que: “*La potestad reglamentaria se encuentra asignada comúnmente al Presidente de la República en la Constitución (Art. 147, N° 5 y 13, CE). Ahora bien, ello no quiere decir que sólo el Jefe del Estado dicte esta clase de actos, pues la misma Constitución entrega a la ley la competencia para “Otorgar a los organismos públicos de control y regulación, la facultad de expedir normas de carácter general, en las materias propias de su competencia, sin que puedan alterar o innovar las disposiciones legales” (Art. 132, N° 6, CE)... Los reglamentos delegados son aquellos que regulan materias que no han sido desarrolladas en la correspondiente ley y que, por disposición expresa del legislador, se deben normar*

en el cuerpo reglamentario.” (Lo resaltado nos pertenece). Rafael Oyarte Martínez, *Derecho Constitucional*, (Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2014), 13.15. Por todo lo anterior, y sin que sea necesario ya más consideraciones, este Tribunal de Casación, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA: 1) Acepta el recurso de casación interpuesto por el Director Regional de la Procuraduría General del Estado en Cuenca, con relación a la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, y por tanto casa la sentencia impugnada de 2 de mayo de 2013, 16h50, del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 3 con sede en la ciudad de Cuenca. 2) En consecuencia, y conforme el artículo 16 de la Ley de Casación, se declaran legales los actos administrativos impugnados, esto es el acta de inspección No. 14182 de 21 de diciembre de 2002, la resolución de 11 de enero de 2011 y el expediente administrativo No. 54-2009 FV. Sin costas. Notifíquese, devuélvase y publíquese.-



Dr. Álvaro Ojeda Hidalgo
JUEZ NACIONAL

Dr. Pablo Tinajero Delgado
JUEZ NACIONAL

Ab. Cynthia Guerrero Mosquera
JUEZA NACIONAL

Certifico.-

Dra. Nadia Armijos Cárdenas
SECRETARIA RELATORA

En Quito, martes doce de julio del dos mil diecisésis, a partir de las quince horas y treinta minutos, mediante boletas judiciales notifiqué la SENTENCIA que antecede a: COMPAÑIA DE ECONOMIA MIXTA AUSTROGAS en la casilla No. 5300 y correo electrónico info@austrogas.com.ec. AGENCIA DE REGULACION Y CONTROL HIDROCARBURIFERO en la casilla No. 1850 y correo electrónico hernan_tamayo@arch.gob.ec; direccion_juridica@arch.gob.ec; MINISTERIO DE RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES (ACTUAL MINISTERIO DE HIDROCARBUROS) en la casilla No. 1331 conocida por la actuaria, PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en la casilla No. 1200 y correo electrónico fastudillo@pge.gob.ec. No se notifica a EP PETROECUADOR por no haber señalado casilla y/o correo electrónico. Certifico:



DRA. NADIA FERNANDA ARMÍJOS CÁRDENAS
SECRETARIA RELATORA

RAZÓN: Siento como tal que la copia de la sentencia con su razón de notificación que en cinco (5) fojas útiles anteceden, es igual a su original que consta dentro del recurso de casación No. 289-2013 de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia (juicio No. 022-2011 del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 3 de Cuenca), seguido por la Compañía de Economía Mixta Austrogas en contra del Ministerio de Recursos Naturales No Renovables (actual Ministerio de Hidrocarburos), Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero y Procurador General del Estado.- **Certifico.**- Quito, 18 de julio de 2016.

Dra. Nadia Armijos Cárdenes
SECRETARIA RELATORA

RESOLUCION N. 836-2016

Recurso de casación No. 559-2012

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.-**JUEZ PONENTE:** Dr. Pablo Tinajero Delgado

Quito, 12 de julio de 2016, a las 16h00.

VISTOS: En virtud de que: **a)** el doctor Álvaro Ojeda Hidalgo fue designado como Juez Nacional por el Consejo de la Judicatura de Transición mediante Resolución N° 4-2012 de 25 de enero de 2012; **b)** el 09 de julio del 2014 se sorteó el Tribunal de jueces para la causa No. 559-2012, quedando conformado por los doctores Álvaro Ojeda Hidalgo, Maritza Tatiana Pérez Valencia y Juan Gonzalo Montero Chávez (ponente); **c)** la abogada Cynthia Guerrero Mosquera y el doctor Pablo Tinajero Delgado fueron designados como Jueza y Juez de la Corte Nacional de Justicia, respectivamente, mediante Resolución N° 341-2014 de 17 de diciembre de 2014 del Pleno del Consejo de la Judicatura; y por la Resolución N° 01-2015 de 28 de enero de 2015 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia en la que se resolvió la integración de las Salas Especializadas de la Corte Nacional de Justicia; **d)** del acta de sorteo de 29 de enero de 2015 se desprende que las causas que se encontraban en conocimiento del doctor Juan Montero Chávez como Juez ponente encargado, corresponden su conocimiento al doctor Pablo Tinajero Delgado, en la misma calidad que tenía el Juez saliente, por lo que somos competentes para resolver la presente causa conforme los artículos 183 y 185 del Código Orgánico de la Función Judicial, y artículo 1 de la Ley de Casación, así como los artículos 1 y 4 de la Resolución N° 2-2015 de 28 de enero de 2015 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia. Estando el presente recurso de casación en estado de resolver, para hacerlo se considera:

I.- ANTECEDENTES

1.1.- El Tribunal Distrital N° 3 de lo Contencioso Administrativo, con voto de mayoría, expidió sentencia el 22 de junio de 2012, las 13h23, dentro del proceso N° 220-2010, seguido por el arquitecto Carlos Antonio Averos Cabrera en contra

del Alcalde y Procurador Síndico del Municipio del cantón El Pan y del Procurador General del Estado, en la que no admitió la demanda.

1.2.- El 27 de junio de 2012, el arquitecto Carlos Antonio Averos Cabrera solicitó la ampliación de la referida sentencia.

1.3.- El 06 de julio de 2012 el Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo amplió la sentencia, indicando que valoraron la prueba en uso de la sana crítica.

1.4.- El 13 de julio de 2012 el arquitecto Carlos Antonio Averos Cabrera presentó recurso de casación en contra de la referida sentencia, fundamentándose en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación.

1.5.- El 20 de julio de 2012, las 12h09, el Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo calificó el recurso.

1.6.- El Tribunal de Conjurados de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, en auto de 20 de mayo de 2014, las 11h45, admitió a trámite el recurso de casación interpuesto.

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 proceso.

2.2.- Delimitación del problema jurídico a resolver.- El presente recurso de casación está orientado a decidir si la sentencia dictada el 22 de junio de 2012 por el Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo, adolece de los yerros acusados por el recurrente, por la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación del artículo 115, del inciso primero del artículo 121 y del artículo 250 del Código de Procedimiento Civil, que conducirían a la equivocada aplicación de los numerales 1, 3 y 4 del artículo 94 y del artículo 95 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y a la no aplicación

del literal 1) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador.

2.3.- Argumentos del recurrente.- El recurrente transcribe las indicadas normas del Código de Procedimiento Civil e indica: “*En el presente caso los señores Jueces del voto de mayoría del Tribunal Distrital Contencioso Administrativo Número 3 con sede en Cuenca, realizan un análisis de la prueba de manera parcial, incumpliendo con el mandato legal de que la prueba debe ser valorada en su conjunto. En definitiva conforme la parte pertinente del considerando transcrita en líneas anteriores, los señores Jueces hacen el análisis de las dos resoluciones emitidas por el señor Alcalde del I. Municipio de El Pan. Pero no realizan valoración alguna de los Informes Periciales emitidos por los Ingenieros Diego Monsalve Vintimilla y Fernando Bravo Reinoso*”, y señala que esto conduciría a la equivocada aplicación de los numerales 1, 3 y 4 del artículo 94 y del artículo 95 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, y a la no aplicación del literal 1) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador indicando: “*Los señores Jueces del voto de mayoría, de manera errónea, se limitan a analizar la prueba documental (Resoluciones Administrativas) para decir que el trámite fue legal, sin embargo de ello, el contenido de dichos documentos, conforme Informes Periciales que obran de autos, se ha justificado y probado que son irreales*” y, “*Conforme lo manifestado a lo largo del presente recurso, los señores Jueces del voto de mayoría, no aplican la norma constitucional de motivación, de manera acertada, pues llegan a considerar que el acto administrativo es motivado, por medio de la simple valoración de la prueba documental (Resoluciones Administrativas) sin realizar un análisis de la exposición y argumentación constante en las mismas. Por el contrario de autos, está plenamente probado y justificado que los sustentos y motivos del actuar administrativo, fueron inexactos, equívocos e irreales, se sustentaron en Informes (sic) emitidos por el Fiscalizador y el Director Financiero de la Institución, que argumentaban sustentos fácticos contrarios a la verdad.*” Esta Sala Especializada

considera que la valoración de la prueba es la operación mental que realiza el juzgador para subsumir los hechos en la norma y determinar la fuerza de convicción de los mismos para concluir si son ciertas o no las afirmaciones del actor y/o demandado, y esta facultad de valorar la prueba es privativa de los jueces de instancia; la sala de casación no puede entonces realizar una valoración nueva, distinta de las pruebas que obran de autos, lo que puede hacer es comprobar si en la valoración de la prueba se han violado o no los preceptos jurídicos relativos a dicha valoración, y si dicha violación ha conducido a la violación de las normas de derecho. Esta Sala Especializada, en sentencia dictada el 13 de julio del 2009, dentro del proceso No. 361-2007, señaló: “*para que prospere un recurso fundado en la causal tercera, es imprescindible que el recurrente: a) identifique la prueba o pruebas respecto de las cuales el Tribunal Distrital ha infringido el ordenamiento jurídico; b) establezca la norma o normas de tasación o procesales que estima infringidas; c) demuestre razonadamente la manera en que el Tribunal ha incurrido en la infracción; d) señale la norma o normas de derecho sustantivo que, por efecto de la violación de orden procesal, han dejado de ser aplicadas o han sido aplicadas defectuosamente; y, e) la manera en que esto último se ha producido*”. La sentencia objeto de impugnación indica: “*Frente a lo manifestado, la legalidad del acto administrativo impugnado, el Juzgador no considera procedente ni apropiado análisis alguno sobre el Informe presentado por el señor Perito.*” La normativa aducida por el recurrente debe ser analizada en concordancia con lo dispuesto en el segundo inciso del artículo 262 del Código de Procedimiento Civil que dispone: “*No es obligación de la jueza o el juez atenerse, contra su convicción, al juicio de los peritos*”, razón por la que no se verifica que exista en la sentencia, la presunta falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que alega el recurrente, puesto que los jueces del Tribunal de instancia en la sentencia impugnada enuncian las normas y principios jurídicos en que se fundamenta, explican la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho, y

en ejercicio de su potestad jurisdiccional analizan las pruebas y el acto administrativo impugnado, lo cual demuestra que la sentencia sí está motivada.

III.- DECISIÓN

Por las consideraciones expuestas, la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional, **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 en contra de la sentencia expedida por el Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo el 22 de junio de 2012, las 13h23, dentro del proceso No. 220-2010, seguido por el arquitecto Carlos Antonio Averos Cabrera en contra del Alcalde y Procurador Síndico del Municipio del cantón El Pan y del Procurador General del Estado. Actúe la doctora Nadia Armijos Cárdenas como Secretaria Relatora, según acción de personal No. 6935-DNTH-2015-KP de 01 de junio de 2015.- Sin costas.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.-

Dr. Pablo Tinajero Delgado
JUEZ NACIONAL

Dr. Álvaro Ojeda Hidalgo
JUEZ NACIONAL

Certifico.-

Ab. Cynthia Guerrero Mosquera
JUEZA NACIONAL

Dra. Nadia Armijos Cárdenas
SECRETARIA RELATORA

En Quito, miércoles trece de julio del dos mil dieciséis, a partir de las quince horas y cuarenta minutos, mediante boletas judiciales notifiqué la SENTENCIA que antecede a: AVEROS CABRERA CARLOS ANTONIO en la casilla No. 3732 y correo electrónico ajmendez29@hotmail.com; GOBIERNO AUTONOMO DESCENTRALIZADO DEL CANTON EL PAN en la casilla No. 1981 y correo electrónico yubyrodas@yahoo.com; narcisacastaneda@gmail.com; marcelocordova58@hotmail.es; PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en la casilla No. 1200. Certifico:

DRA. NADIA FERNANDA ARMIJOS CARDENAS
SECRETARIA RELATORA

RAZÓN: Siento como tal que la copia de la sentencia con su razón de notificación que en cuatro (4) fojas útiles anteceden, es igual a su original que consta dentro del recurso de casación No. 559-2012 de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia (juicio No. 220-2010 del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 3 de Cuenca), seguido por Carlos Antonio Averos Cabrera en contra del Municipio del cantón El Pan y Procurador General del Estado.-
Certifico.- Quito, 19 de julio de 2016.

Dra. Nadia Armijos Cárdenas
SECRETARIA RELATORA







CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR



REGISTRO OFICIAL

ÓRGANO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

ÓRGANO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR



CORPORACION DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES



LA CORTE CONSTITUCIONAL INFORMA A LA CIUDADANÍA EN GENERAL QUE SE HA SUSCRITO UN CONVENIO CON LA CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES A QUIENES SE AUTORIZA PARA HACER USO DE LOS DERECHOS DE AUTOR Y USO DE LA MARCA REGISTRADA “REGISTRO OFICIAL”