

Quito, D.M. 25 de enero de 2021

Oficio No. 006-2021-TDCA-DMQ

Referencia: Acción extraordinaria de protección 1498-20-EP (Oficio 5553-CCE-SG-NOT-2020)

SEÑOR DR.

Hernán Salgado Pesantes

JUEZ DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.

Ciudad.-

De nuestras consideraciones:

Doctores Remigio Sacoto Aguilar, Carlos Vela Navas, y Dr. José Burneo Burneo, en nuestra calidad de jueces del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, Provincia de Pichincha, en relación a lo requerido en el auto de 14 de diciembre de 2020, emitido dentro de la acción extraordinaria de protección 1498-20-EP, presentada por Rafael Antonio Carrasco Quintero, Gerente General de la Empresa Pública Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas, respecto de la sentencia de 13 de febrero de 2020, dentro del proceso 17811-2015-01100, mediante Oficio 5553-CCE-SG-NOT-2020, presentado ante este Tribunal el 19 de enero de 2021. En el citado auto de 14 de diciembre de 2020, se lee: “(...) IV. Pretensión y sus fundamentos: 7. La parte accionante pretende que se acepte la presente acción extraordinaria de protección y que se declare la vulneración de sus derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva, a la motivación, a la seguridad jurídica y al principio contenido en el artículo 169 de la Constitución de la República. Así mismo, se verifica que el auto de 22 de septiembre de 2020, esgrime argumentos respecto de una posible vulneración de derechos en la sentencia de 13 de febrero de 2020, por lo que se analizarán pesar de que el accionante impugna ambas decisiones” (...); (...) En el auto de 14 de diciembre de 2020, se lee: “(...) IV. Pretensión y sus fundamentos: 7. La parte accionante pretende que se acepte la presente acción extraordinaria de protección y que se declare la vulneración de sus derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva, a la motivación, a la seguridad jurídica y al principio contenido en el artículo 169 de la Constitución de la República. Así mismo, se verifica que el auto de 22 de septiembre de 2020, esgrime argumentos respecto de una posible vulneración de derechos en la sentencia de 13 de febrero de 2020, por lo que se analizarán pesar de que el accionante impugna ambas decisiones. (...)”; “(...) 13. En el mismo sentido, se refiere que en la sentencia de instancia “hace referencia a una jurisprudencia que no tiene relación con los antecedentes de hechos

presentados en la demanda y su contestación, puesto que en los mismos se habla de un contrato de donación, el cual tiene una figura jurídica totalmente diferente al contrato administrativo de ejecución de obra al que se refiere a la jurisprudencia referida." 14. Respecto del derecho a la seguridad jurídica, alega que" fue violentado con la resolución objeto de esta acción, porque el Tribunal Contencioso Administrativo, dejó en indefensión a la EPMMOP, pues en el supuesto no consentido que por la apreciación del juzgador hubo sido pertinente declarar la ilegalidad del acto administrativo, no podía ésta emitirse sino una vez que se haya cumplido con el debido proceso y el trámite previsto, esto es con la debida motivación básica establecida en el artículo 76 numeral 7 literal I) de la Constitución de la República del Ecuador, además de determinar la causa de la ilegalidad del acto administrativo apegado a derecho" 15. Finalmente, sostiene que se ha vulnerado el principio contenido en el artículo 169 de la Constitución de la República, debido a que los jueces que avocaron conocimiento de la demanda no son los mismos que los que firman la sentencia impugnada. (...)". Por lo que, ante ustedes presentamos el INFORME en los siguientes términos:

1.- DEL CUMPLIMIENTO DEL DEBER DE MOTIVACIÓN DE LA SENTENCIA EMITIDA POR EL TRIBUNAL DISTRITAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO CON SEDE EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO, PROVINCIA DE PICHINCHA, el 13 de febrero de 2020:

1.1.- La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Flor Freire vs. Ecuador, sentencia de 31 de agosto de 2016. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 185; sobre la motivación señala lo siguiente: "[e]l deber de motivación no exige una respuesta detallada a todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino una respuesta a los argumentos principales y esenciales al objeto de la controversia".-

Sobre la motivación, la Corte Constitucional en la sentencia número 222-16-SEP-CC, caso número 0439-12-EP., describe a la motivación en el siguiente sentido: "Una vez determinado lo que implica el debido proceso y la garantía de la motivación, es necesario recordar los parámetros establecidos por la Corte Constitucional para verificar el cumplimiento de esta garantía, siendo estos: a) Razonabilidad, el cual implica que la decisión se encuentre fundada en normas constitucionales y legales que sean pertinentes al caso concreto, y que en tal virtud, los argumentos del órgano judicial no contradigan estas; b) Lógica en el sentido de que la decisión debe encontrarse fundada en premisas determinadas sistemáticamente, a partir de las cuales se emita la decisión del caso, y e) Comprensibilidad, requisito que exige que todas las decisiones judiciales sean elaboradas con un lenguaje claro y sencillo, que permita su efectivo entendimiento por parte del auditorio social".-

Sobre el criterio de razonabilidad, el fallo número 036-16-SEP-CC, caso número 0610-14-EP., lo define de la siguiente manera: "Para establecer si el fallo impugnado cumple el elemento de razonabilidad, se debe analizar que la misma se encuentre conforme lo determinado en la Constitución de la República y los principios que en ella se incluyen. A estas se suman las normas de derechos humanos que se encuentran contenidas en los Instrumentos Internacionales, que ratificados por el Ecuador, forman parte del ordenamiento

jurídico y del llamado bloque de constitucionalidad. Así, diremos que una sentencia cumple el requisito de la razonabilidad en tanto guarde armonía con el derecho constitucional vigente y aplicable a un caso concreto, de modo que se evidencie que la decisión adoptada por el juzgador se fundamenta en normas que son conformes con la Constitución y no en aquellas que contraríen la misma”.

El argumento de la parte demandada y entre ellas, del hoy accionante, dentro del proceso 17811-2015-01100, en lo principal, conforme se detalla en el punto 3 de la sentencia emitida por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, Provincia de Pichincha, el 13 de febrero de 2020, hacen referencia a un CONTRATO DE DONACIÓN, sobre lo cual sostienen sus defensas y excepciones. Con con los antecedentes de hechos presentados en la demanda, detallada en el punto 1 de la sentencia y su contestación, en el punto de 3 de la misma, se establece el objeto de la controversia, y con taxatividad y detalle, las normas legales, principios jurídicos, jurisprudencia y doctrina, se detalla:

En el considerando CUARTO, de la sentencia, en la que se lee: “(...) La **Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa** señala en el **Art. 2**: “También puede interponerse el recurso contencioso - administrativo contra resoluciones administrativas que lesionen derechos particulares establecidos o reconocidos por una ley, cuando tales resoluciones hayan sido adoptadas como consecuencia de alguna disposición de carácter general, si con esta se infringe la ley en la cual se originan aquellos derechos”; en el **Art. 3**: “El recurso contencioso - administrativo es de dos clases: de plena jurisdicción o subjetivo y de anulación u objetivo.- El recurso de plena jurisdicción o subjetivo ampara un derecho subjetivo del recurrente, presuntamente negado, desconocido o no reconocido total o parcialmente por el acto administrativo de que se trata...” (...); “(...) Lo señalado lo ha analizado la doctrina que ha sentado principios claros para enfatizar la naturaleza del contencioso de plena jurisdicción. Los magistrados del Tribunal Supremo Español Eladio Escusol Barra y Jorge Rodríguez-Zapata Pérez destacan que “la pretensión es de plena jurisdicción cuando además de la anulación del acto o disposición- se solicita del órgano jurisdiccional por parte demandante legitimada conforme al párrafo segundo del artículo 28 LJCA el reconocimiento de una situación jurídica individualizada y la adopción de las medidas adecuadas para el pleno restablecimiento de la misma, entre ellas la indemnización de los daños y perjuicios cuando proceda...” (Derecho Procesal Administrativo, Ed. Tecnos, Madrid 1995, página 352). Con idéntico sentido, el administrativista argentino Roberto Dromi, refiere lo siguiente: “en la pretensión procesal de plena jurisdicción, se solicita del órgano jurisdiccional no solo la anulación del acto sino el reconocimiento de una situación jurídica individualizada, restaurando las cosas a su primitivo estado, o bien en su caso atendiendo una demanda de indemnización. Para interponer esta acción, no basta invocar un interés, sino que es necesario tener como base la lesión de un derecho subjetivo”. (Derecho Administrativo, Ed. Ciudad Argentina, 9 ed., página 1104), por lo expuesto, se deja establecido que la especificación de la clase de recurso no es uno de los requisitos previstos en los **Arts. 30 y 31 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa** (...); “(...) en los **Artículos 10, literal b)** (...).”-

En el considerando QUINTO de la sentencia, en la que se lee: “(...) al amparo de lo dispuesto en los **artículos 1, 2 y 23, literal a) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y el artículo 173 de la Constitución de la República del Ecuador (...)**”.-

En el considerando SEXTO de la sentencia, en la que se lee: “(...) **La Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa**, señala en su **Art. 65**: “El termino para deducir la demanda en la vía contencioso administrativa será, de noventa días en los asuntos que constituyen materia del recurso contencioso de plena jurisdicción, contados desde el día siguiente al de la notificación de la resolución administrativa que se impugna...”. (...); “(...) Respecto de la caducidad, sostiene la **jurisprudencia** nacional “La caducidad es una figura propia del Derecho Público que opera por el transcurso del tiempo para ejercer una acción o una potestad, opera ipso jure, es declarable de oficio, y, como en este caso, se refiere a la extinción del derecho para iniciar un proceso.” (**Sentencias dictadas: el 11 de agosto de 2015 dentro del proceso No. 633-2012; el 13 de agosto de 2015 dentro del proceso No. 520-2013; el 19 de agosto de 2015 dentro del proceso No. 478-2010; el 26 de agosto de 2015 dentro del proceso No. 212- 2014; y, el 31 de agosto de 2015 dentro del proceso No. 37-2014, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia**). **Manuel María Díez** señala respecto de esta figura jurídica: “La caducidad ocurre por la inoperancia del demandante durante un determinado período de tiempo. (...); “(...)Además, conforme al **PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL**, emitido por la **CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, en la RESOLUCIÓN No. 13-2015**, ha establecido: “Artículo 1.- Confirmar el criterio expuesto por la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia y aprobar el informe expedido por el Presidente de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia; en consecuencia, dado que la caducidad es una figura propia del Derecho Público que opera ipso jure, por el transcurso del tiempo para ejercer una acción o una potestad, es declarable de oficio y se refiere a la extinción del derecho para iniciar un proceso; declara la existencia del siguiente precedente jurisprudencial obligatorio por la triple reiteración de fallos sobre un mismo punto de derecho, en el siguiente sentido: a) Los jueces de los tribunales distritales de lo contencioso administrativo, mediante auto definitivo inadmitirán a trámite la demanda, cuando verifiquen que se produjo la caducidad del ejercicio del derecho para presentar la demanda en la vía contencioso administrativa. Este auto es susceptible de recurso de casación; b) Operada la caducidad a petición de parte o de oficio, mediante auto o sentencia, al juzgador de instancia o casación le está vedado entrar a considerar otros aspectos procesales para pronunciar sentencia de fondo o mérito; y, c) La clase de recurso que se propone se determina únicamente por la pretensión que mueve al accionante para promover la acción: si ésta es la de defender directamente un derecho subjetivo violado o ejecutar el silencio administrativo, el recurso necesariamente será de carácter subjetivo, y corresponde al Tribunal así señalarlo, sin considerar la calificación que al mismo haya dado el proponente.” (...).-

En el considerando SÉPTIMO de la sentencia, en la que se lee: “(...) Para tener claridad de lo solicitado a este Tribunal, se hace la siguiente cavilación, en materia civil ordinaria “Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan, no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que, por la ley o la costumbre, pertenecen a ella.”, así lo dispone el **Art. 1562 del Código Civil**; nuestro sistema judicial tiende a buscar la equiparación entre las

partes contractuales, evitando caer en cláusulas leoninas, no de otra forma debemos entender el mandato del Artículo últimamente citado; entendida la buena fe como una regla de recto cumplimiento y ejecución de los contratos, dentro de los límites del derecho, consagrada en el Derecho Romano, y que en la actualidad es reconocida en todas la legislaciones; se configura un contrato leonino cuando el contenido de las cláusulas beneficia a una de las partes y no existe alguna a favor de la otra, así en el contrato de sociedad cuando se pacta ganancias sólo para ciertos socios y sólo pérdidas para el otro; de igual manera como cuando en un contrato es el deudor quien debe elegir el momento del pago, o exigir la recepción del mismo en horas de la madrugada.- Asimismo, el hecho que se tenga que mantener la ecuación económico financiera le asegura al contratista que no se verá perjudicado por factores externos, o que por lo menos lo será en menor medida. Si no se contara con este necesario paliativo serían menos los particulares dispuestos a contratar con la Administración, siendo que el riesgo a asumir sería bastante grande. Tampoco puede permitir el juzgador que exista un abuso del derecho, entendido para Josserand “cuando el titular lo ejerce con la intención de ocasionar un perjuicio a otro, a decir con dolo”. Saleilles, considera que “el límite está dado por ocasionar un perjuicio sin ningún tipo de interés, y no solo con dolo o culpa, se trata pues de usar un derecho legítimo, pero excederse en su uso”.- En el presente caso, la parte accionante pretende se declare la ilegalidad del oficio No. 0924-GG-AJ-EJ de 20 de mayo de 2015, emitido por el Gerente General de la EPMMOP Ing. Alejandro Larrea Córdova, y se ordene que la Empresa Publica Metropolitana de Movilidad y Obras Publicas EPMMOP y el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Quito, por los trabajos adicionales a los previstos inicialmente que imperativamente debió ejecutar INMODIAMANTE para que el intercambiador de transito Auqui - Primavera pueda cumplir el objeto y la finalidad para la que fue concebido, monto que asciende a la suma de US \$ 2'066.234,02.- En este sentido, los demandados se oponen y por su parte, sostienen: “Incremento en el precio de la obra por cambio de metodología constructiva del Intercambiador Auqui-Primavera; Validez y legalidad de los actos administrativos emitidos por la EPMMOP y el Municipio de Quito, en especial el Oficio No. 924-GG-AJ-EJ, de 20 de mayo de 2015; y, Validez y legalidad del contrato de donación y de su contrato modificatorio celebrados entre INMODIAMANTE S.A. y el Municipio de Quito, el 29 de junio de 2010 y 05 de agosto de 2013” (...); “(...) De conformidad con el **artículo 1456 del Código Civil**: “El contrato es gratuito de beneficencia cuando sólo tiene por objeto la utilidad de una de las partes, sufriendo la otra el gravamen; y oneroso, cuando tiene por objeto la utilidad de ambos contratantes, gravándose cada uno a beneficio del otro.” (El énfasis me corresponde).- La donación, es un contrato traslativo de dominio, mediante el cual una persona denominada donante, transfiere gratuitamente a otra, llamada donataria, una parte o la totalidad de sus bienes; es decir, es un contrato a título gratuito.”. De ahí, que la autoridad no fundamenta su contestación en el hecho y petición planteados, centrando su fundamentación en la suscripción del contrato de donación, de INMODIAMANTE con el MUNICIPIO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO, no constando en la petición de INMODIAMANTE alegación respecto de aquello, sino de las diferencias generadas por los cambios realizados por requerimientos de la EPMMOP por los cuales se suscribió entre esta última e INMODIAMANTE, las actas de compromiso que generaron obligaciones entre las partes, por cantidades de obra subestimadas en la información proporcionada por la EPMMOP y el Municipio de Quito; y, la ejecución de rubros que no constan en el detalle de cantidades de obra entregado a INMODIAMANTE, que debieron construirse con el propósito de garantizar su normal funcionamiento. (...); “(...) **7.2.** Al respecto, se plantea

la siguiente interrogante: ¿Si el incremento de valores por las obras y en el precio de las mismas, por cambio de metodología constructiva del Intercambiador Auqui-Primavera, corresponde a una obligación de pago a cuenta de la EPMOP o fueron un acto voluntario de cuenta y riesgo exclusivamente de INMODIAMANTE? Para responder esta interrogante, este Tribunal analiza: **7.2.1. El contrato administrativo**, uno de los medios más comunes por el cual la Administración se relaciona con los particulares para hacer uso de su colaboración, es una figura que el Tribunal considera necesario analizar detenidamente, debido a su difícil caracterización, para conocer si cumple o no con los requisitos de un contrato administrativo y su relación con los contratos de ejecución de obras de servicios públicos, así como la referencia de la figura del contrato ley, como mecanismo de seguridad ante los problemas ocasionados por la Administración en los contratos administrativos.- **A decir de ZEGARRA (ZEGARRA, Diego. "Esquemas de Clase del Curso de Derecho Administrativo". Esquema 14. Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. p. 1.) el contrato administrativo es “todo acuerdo generador de obligaciones celebrado por un órgano estatal, en ejercicio de la función administrativa, susceptible de producir efectos con relación a terceros”**. Acorde a lo señalado por el citado autor, para diferenciar el contrato administrativo del privado se tiene el criterio material, según el cual lo que distingue al contrato administrativo es el interés público en juego, y el criterio de las denominadas cláusulas exorbitantes (en realidad consecuencia de los poderes que emanan del ordenamiento jurídico), según el cual el hecho que se incluya este tipo de cláusulas en un contrato con la Administración lo convierte en administrativo (...)” (...) Los contratos administrativos, acorde a la clasificación referida, son aquellos en que la Administración procura la satisfacción de un interés público relevante, el mismo que se incorpora al fin u objeto del acuerdo y que se proyecta en su régimen sustantivo dándole un régimen particular (ius variandi, interpretación, equilibrio financiero, etc.).- **7.2.2. Conforme al precedente tomado por la SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO de la CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, en el RESOLUCION No. 27-2011, del 15 de febrero de 2011, a las 10:00 (...)**”; “(...) se dispone se proceda al “restablecimiento del equilibrio económico del contrato”, en la forma determinada en esta resolución, mediante el reajuste de precios, hasta la efectiva cancelación de los valores que se determinarán pericialmente (...)” **7.2.3. Conforme se ha citado, tanto la doctrina como la jurisprudencia, se establece que tanto el contrato administrativo como el privado tienen una base común, derivada de su pertenencia a la institución contractual, y que por tanto, respecto a la regulación de cada contrato en concreto, debe estarse a sus reglas específicas, al ser éstas las que definen su régimen jurídico.- Resulta entonces relevante el criterio del objeto, según el cual el que el objeto del contrato sea un servicio público o una materia de utilidad pública hace del mismo un contrato administrativo. De ahí que, de la finalidad administrativa del contrato y del régimen que sea consecuencia de esa finalidad dentro de la competencia específica que tenga asignada cada órgano o ente administrativo, se está o no, frente a un contrato administrativo. En cuanto a los poderes que emanan del ordenamiento jurídico (cláusulas exorbitantes), su inclusión en el contrato, no vuelve por sí mismas, a un contrato en administrativo, pues se podrían introducir en contratos que nada tengan de administrativos. Dichos poderes que emanan del ordenamiento jurídico, y se fijan por disposición normativa en cláusulas (exorbitantes) son aquellas que resultarían ilícitas en el Derecho Privado, entonces es claro que sólo se las podrá incluir en los contratos regidos por el Derecho Público, los administrativos, pues en caso contrario serán nulas, pero el incluirlas no hará de un contrato privado uno administrativo. En definitiva, es debido a que el contrato es administrativo que su inclusión resulta válida y**

no a la inversa. **7.2.4.** El Tribunal considera que un contrato será administrativo cuando su objeto, la materia que regule, sea administrativa y siempre y cuando la Administración sea parte del mismo. La materia será administrativa cuando se esté ante temas de interés público, bienes de dominio público, la ley expresamente establezca una reserva en ese sentido o, en general, cuando la Administración contrate con un fin público. **Así, se considera que el criterio determinante para establecer la naturaleza de un contrato celebrado por la Administración debe ser el contenido del mismo y no su denominación.**”

El hoy accionante en la acción de protección se refiere a que “(...) en la sentencia de instancia “hace referencia a una jurisprudencia que no tiene relación con los antecedentes de hechos presentados en la demanda y su contestación, puesto que en los mismos se habla de un contrato de donación, el cual tiene una figura jurídica totalmente diferente al contrato administrativo de ejecución de obra al que se refiere a la jurisprudencia referida.” (...). Como puede observarse de la lectura de la sentencia citada, la jurisprudencia que se señala, no solo tiene relación con hechos presentados en la demanda y su contestación, analizada la naturaleza de un contrato celebrado por la Administración, en el contenido del mismo y no su denominación, sino que es un precedente que el Tribunal ha de observar, por lo hechos señalados en el caso.

Continúa la sentencia de 13 de febrero de 2020, señalando: “(...) Para ello debe tenerse presente que el fundamento de la existencia de contratos administrativos, y el especial régimen que los rodea, está en el interés público que se intenta cautelar, pues si no se pondría a la Administración en una posición de privilegio innecesariamente. Se asume que los daños que causará el ejercicio de las especiales prerrogativas con que la Administración cuenta en estos contratos, sobre todo en la otra parte del contrato, son menores a los posibles perjuicios si el interés público se viera afectado. Empero, si este régimen se extendiese a áreas en las cuales el interés público no se encuentra en juego, es decir, si se permitiese la existencia de contratos administrativos aun en materias no administrativas, se pondría en riesgo innecesariamente a la seguridad jurídica, prevista en el **Art. 82 de la Constitución** de la República del Ecuador, costo que se vería reflejado en el poco interés que tendrían los particulares en contratar con la Administración. (...); “(...) **7.2.5. Así mismo, ha de evitarse la confusión en el análisis de los argumentos planteados por las partes, originada al tratar de estudiar estos poderes, fuente de facultades especiales propias del Derecho Administrativo e inexistentes en el Derecho Privado**, desde una óptica del Derecho Civil Patrimonial, puesto que al tratar de encuadrarlos dentro de las instituciones de los contratos en sentido técnico -los contratos de Derecho Privado-, inexactamente se los asemeja a cláusulas contractuales y, como muchas veces estos poderes ni siquiera son mencionados en el contrato pero sí los tiene y ejerce el Estado pues al surgir en virtud de la ley no se requiere su expresa mención-, se crea la ficción de las cláusulas implícitas. (...); “(...) y para imponer sanciones que muevan al contratista a evitar la situación de incumplimiento”. **7.2.6.** Sin lugar a dudas el poder de mayor importancia con que cuenta la Administración es el de modificación del contenido contractual por razones de interés público y en la medida que éste así lo requiera, también conocido como el “IUS VARIANDI”. **Con respecto a esta facultad menciona CASSAGNE (CASSAGNE, Juan Carlos. Op. cit., p. 36-37)** que la Administración puede introducir cambios en el contenido del contrato para cumplir con la finalidad pública perseguida, pero sólo cuando las modificaciones sean objetivamente necesarias y se compense al contratista para mantener el equilibrio financiero del contrato

(En este sentido CASSAGNE (Ibid., p. 36) señala que “es evidente que cuando la interpretación no afecta a la causa final o finalidad del contrato administrativo sino al particular contratista (...) el interés público no juega como criterio interpretativo, debiendo acudir a las normas de la legislación civil o comercial”). **Al respecto entiende GARCIA DE ENTERRIA (GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y Tomás-Ramón FERNÁNDEZ. Op. cit., pp. 725-730) que "el ius variandi de la Administración contratante es ilimitado en extensión o intensidad ya que el interés público prima sobre cualquier otra consideración". Por su parte, DROMI (DROMI, José Roberto. Op. cit., p. 394) encuentra que el ius variandi “es una consecuencia impuesta por finalidades de interés público que (...) no necesita ser ineludid[a] expresamente en los contratos administrativos (...) debe considerársela siempre implícitamente incluida”.-** No obstante, tiene determinados límites, como el respeto a la sustancia del contrato y a la esencia de su objeto, y la no alteración del equilibrio económico financiero. **La no alteración del equilibrio económico financiero consiste en que, ante toda modificación unilateral del contenido del contrato, la Administración está obligada a mantener la ecuación económica del mismo. En este sentido, DROMI (DROMI, José Roberto. Op. cit., p. 396) señala que "el fundamento jurídico de este derecho está en el principio de justicia conmutativa, que supone una igualdad o equilibrio entre derechos y obligaciones del particular, una equivalencia por la que no se podrá sacrificar el interés particular en aras del interés público sin que aquél haya sido previamente resarcido.”.-** 7.2.7. La obra civil denominada “Intercambiador “Auqui-Primavera”, fue ejecutada por INMODIAMANTE con base a los estudios preliminares del Municipio de Quito, y luego de acoger los estudios definitivos de arquitectura e ingeniería que entregó la EPMMOP. **El contrato de donación fue cumplido por INMODIAMANTE y recibido a satisfacción por el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, sin embargo, ello no priva de las obligaciones generadas en las actas de compromiso suscritas entre la EPMMOP e INMODIAMANTE, toda vez que los contratos con la Administración deben seguir el principio de buena fe. Lo dicho se evidencia además en la cláusula quinta que impone a INMODIAMANTE la responsabilidad total por la debida ejecución de las obra, e incluso en el numeral 10 del "ACTA DE COMPROMISOS INTERCAMBIADOR DE TRANSITO EL AUQUI CUMBAYA" suscrita el 3 de febrero de 2012, en la que se lee que si "el intercambiador... no estuviere terminado en el plazo de 12 meses la EPMMOP cobrará a la Compañía una penalidad de US \$ 5.000.00 (cinco mil) dólares por cada día de retraso"; y el Acta de Recepción de la Donación del "Intercambiador Auqui-Primavera", celebrada el 14 de mayo de 2014, entre la EPMMOP e INMODIAMANTE, como se ha analizado ut supra.- Así mismo, se corrobora en el ACTA DE LA DILIGENCIA DE INSPECCIÓN JUDICIAL SOLICITADA POR LA PARTE ACTORA, de fecha 10 de mayo de 2016, a las 09h35 (fs. 565 a 567); en la Escritura de PROTOCOLIZACIÓN DE DOCUMENTOS, ACTA DE ENTREGA RECEPCIÓN-OFICIO S/N- PLANOS OFICIO S/N (fs. 135 s 152) 7.2.8. Pese a que en el ACTA citada, en el numeral 14 estableció que: “Cualquier obra adicional que provenga de un cambio en el diseño arquitectónico o conceptual que implique incremento de valores por las obras contempladas en los anexos que definen el intercambiador Auqui-Cumbayá serán de cuenta de la EPMMOP, salvo que estos deriven de la propuesta constructiva de la Compañía” y en el numeral 16 consta que **las partes se comprometieron a celebrar un contrato modificadorio** del contrato de donación celebrado el 29 de junio de 2010, en el que se formalice la sustitución del intercambiador "La Primavera" por el intercambiador "Auqui -**

Cumbayá", lo que corrobora el "IUS VARIANDI" en el caso. **Además se verifica la modificación del contenido contractual por razones de interés público con la celebración del contrato mediante el cual se modificó la escritura pública otorgada el 29 de junio de 2010, que el 5 de agosto de 2013, ante el Notario Tercero del Distrito Metropolitano de Quito (...); "(...) 7.2.9. La compensación resulta una manera de limitar a la Administración en el ejercicio de su potestad de "IUS VARIANDI", ya que si no tuviera que compensar tendría mayor propensión a imponer modificaciones. La obligación que se le impone de compensar hace que la Administración realice, antes de imponer modificaciones, un análisis costo beneficio por el cual determine que los beneficios que se obtengan por las modificaciones, siempre basadas en el interés público, serán mayores que la compensación a pagar. Compensación al contratista INMODIAMANTE, que en el caso objeto de análisis, no ocurrió. 7.2.10. En el caso, por el ejercicio de la Administración de su potestad de "IUS VARIANDI", la obra se construyó con volúmenes de obra mayores y actividades adicionales no contempladas en los anexos del Acta de Compromisos citada, generando a la Administración, la obligación de compensar a INMODIAMANTE por el incremento gastos y costos, en la ejecución de cantidades superiores a las presupuestadas por las modificatorias al contrato de donación, así como de los trabajos adicionales realizados en el Intercambiador de Tránsito AUQUI-PRIMAVERA.- (...)"**

El hoy accionante en la acción de protección se refiere a que "(...) Respecto del derecho a la seguridad jurídica, alega que" fue violentado con la resolución objeto de esta acción, porque el Tribunal Contencioso Administrativo, dejó en indefensión a la EPMMOP, pues en el supuesto no consentido que por la apreciación del juzgador hubo sido pertinente declarar la ilegalidad del acto administrativo, no podía ésta emitirse sino una vez que se haya cumplido con el debido proceso y el trámite previsto, esto es con la debida motivación básica establecida en el artículo 76 numeral 7 literal I) de la Constitución de la República del Ecuador, además de determinar la causa de la ilegalidad del acto administrativo apegado a derecho" (...)"

Como se observa en la sentencia, las razones expresadas ampliamente en la parte considerativa, que determinan la ilegalidad en la que incurre la Administración en el caso, analizando los hechos controvertidos, siguiendo el debido proceso, señaladas en el considerando SEGUNDO y SÉPTIMO de la sentencia de 13 de febrero de 2020, llegando a la conclusión expresada en la parte resolutive: "(...) debido al cambio de diseño respecto de la obra originalmente pactada y a falta de compensación o pago, ACEPTA la demanda deducida por INMODIAMANTE S.A. y en consecuencia, se dispone que la parte demandada MUNICIPIO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO, en su calidad de deudor, pague inmediatamente a la parte actora INMODIAMANTE S.A., los valores adeudados por los trabajos adicionales a los previstos inicialmente para la obra (...)"

Por último, el hoy accionante en la acción de protección se refiere a que "(...) que se ha vulnerado el principio contenido en el artículo 169 de la Constitución de la República, debido a que los jueces que avocaron conocimiento de la demanda no son los mismos que los que firman la sentencia impugnada. (...)"

Como se observa en la sentencia de 13 de febrero de 2020, en aplicación de los artículos 75, 76, 169 y demás de la Constitución de la República del Ecuador, y consta en los

puntos 3 y 4 de la sentencia, referente la prueba y su inmediación en el proceso, acorde lo prevén la ley y consta en el considerando PRIMERO y en el encabezado, la jurisdicción y competencia, acorde al sistema procesal y sus principios, el Tribunal cumplió su deber al haber administrado justicia resolviendo el caso, careciendo de sustento las alegaciones del hoy accionante en este sentido.

Esto demuestra que la sentencia de 13 de febrero de 2020, cumple totalmente con el requisito de razonabilidad, por cuanto su argumentación no consistió únicamente en realizar una enunciación normativa, sino que la contrastó con la realidad fáctica, siendo evidente en el presente caso, la realización del ejercicio argumentativo que justifica su conclusión y decisión.-

Por todo ello, se puede observar que la sentencia de 13 de febrero de 2020, guarda armonía con el derecho constitucional vigente, el cual es aplicable a un caso concreto, de modo que se evidencia largamente que la decisión adoptada por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, Provincia de Pichincha, se fundamentó en normas que son conformes con la Constitución de la República del Ecuador.-

En la sentencia número 101-16-SEP-CC, caso número 0340-12-EP., se sostiene que la lógica “consiste en la coherencia e interrelación que debe existir entre las premisas fácticas del caso concreto, las cuales deben estar estrictamente ligadas a las normas que se aplican con la conclusión final, que forja como resultado la decisión judicial”.

El caso objeto de análisis en el juicio 17811-2015-01100, señalados en los puntos 1, 3 y 4, considerandos del PRIMERO al SÉPTIMO de la sentencia de 13 de febrero de 2020, establece resumidamente los siguientes hechos:

- Una autorización administrativa (municipal - EPMMOP) para la construcción de una obra privada (Centro Comercial SCALA SHOPPING), requerida por el constructor (INMODIAMANTE S.A.), supeditada a un contrato (denominado de DONACIÓN - escritura pública otorgada el 29 de junio de 2010) de una obra pública (INTERCAMBIADOR) a favor de la entidad municipal (Municipio del Distrito Metropolitano de Quito - EPMMOP).
- Una modificación del lugar de construcción de la obra pública (INTERCAMBIADOR), por razones de interés público (municipal - EPMMOP).-
- Una modificación del contenido contractual, requerida por la administración (Municipio del Distrito Metropolitano de Quito – EPMMOP) de la obra (INTERCAMBIADOR) elevada a escritura pública (denominado de DONACIÓN - el 5 de agosto de 2013), que no fue compensada al contratista (constructor).-
- Una ejecución y entrega de obra (en el nuevo lugar) por parte del constructor contratista (INMODIAMANTE S.A.), acorde las modificaciones impuestas por el beneficiario (Municipio del Distrito Metropolitano de Quito – EPMMOP), la cual se construyó con volúmenes de obra mayores y actividades adicionales no contempladas inicialmente (anexos del Acta de Compromisos)

- Ejercicio del IUS VARIANDI (Municipio del Distrito Metropolitano de Quito – EPMMOP), sin compensación al constructor contratista (INMODIAMENTE S.A.)
- Reclamo de compensación y pago por las modificaciones realizadas en la obra (INTERCAMBIADOR) por el constructor contratista (INMODIAMENTE S.A.) a la entidad municipal (Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, EPMMOP), que le niega el derecho (oficio No. 0924-GG-AJ-EJ de 20 de mayo de 2015, emitido por el Gerente General de la EPMMOP Ing. Alejandro Larrea Córdova) a ser compensado.

Así mismo las normas previstas en el ordenamiento jurídico, en lo principal corresponden a:

- Arts. 75, 82 de la Constitución de la República del Ecuador; Arts. 1561, 1562 y siguientes del Código Civil; Art. 217 del Código Orgánico de la Función Judicial; y los Arts. 1, 2, 3, 10, 30, 31 y siguientes de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa

Resultando en consecuencia, la conclusión final:

- ACEPTACIÓN de la demanda, y en consecuencia, disponer a la parte demandada, en su calidad de deudor, pague inmediatamente a la parte actora, los valores adeudados por los trabajos adicionales a los previstos inicialmente para la obra, conforme se expresa con precisión en la parte resolutive de la sentencia.-

Por todo ello, se puede observar que la sentencia de 13 de febrero de 2020, se demuestra expresamente su lógica, al mencionar la interrelación que se identifica con la línea de causalidad que mantiene una sentencia, la misma quedó configurada con la presencia de una causa (premisas fácticas), vinculada a determinados efectos (aplicación de normas). Este ejercicio finaliza con la decisión –esta última, conecta en forma racional las premisas fácticas con la conclusión. Tanto más que realizado el ejercicio argumentativa, cumple con el requisito de lógica, coherencia e interrelación, entre las premisas fácticas del caso concreto, justificadas interna y externamente, ligadas a las normas válidas que se aplicaron con la conclusión final, constante el parte resolutive, de la decisión judicial que aceptó la demanda y ordenó el pago, como resultado.-

En relación al criterio de comprensibilidad, el fallo número 014-17-SEP-CC, caso número 0678-12-EP, dice: “De conformidad con lo señalado en párrafos precedentes, la comprensibilidad se refiere a la capacidad de la decisión para ser fácilmente entendida por parte de quienes intervienen en el procedimiento en cuestión y del auditorio social, que es la ciudadanía. Se encuentra relacionada también con la claridad y correcto uso del lenguaje empleado por la autoridad jurisdiccional, así como también con la manera en que esta realiza la exposición de sus ideas”.-

Se puede apreciar en el contenido de la sentencia de 13 de febrero de 2020, desde su parte expositiva, en los numerales del 1 al 4, en la parte considerativa del PRIMERO al SÉPTIMO, así como en la parte resolutive, la claridad y correcto uso del lenguaje empleado por parte del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, Provincia de Pichincha, cumpliéndose así con el requisito de la comprensibilidad.-

Para concluir este tema, en la sentencia número 260-13-EP/20, caso 260-13-EP, la Corte Constitucional, dijo lo siguiente: “31. Según lo ha dicho la Corte Constitucional la motivación constituye una garantía concreta del derecho a la defensa y a su vez forma parte del espectro general del debido proceso, como uno de sus componentes primordiales. La garantía del derecho a recibir decisiones motivadas tiene necesariamente dos tipos de destinatarios conjuntos: 1) las partes del proceso o los requirentes de una petición de la que se espera una respuesta, pronunciamiento o decisión, lo cual configura la concepción endoprocesal de la motivación; y, 2) los ciudadanos en general, que indistintamente de tener calidad de peticionarios o de partes de un proceso, exigen el control democrático de las decisiones de las autoridades del poder público, como requisito de su legitimación, todo lo cual configura la concepción extraprocesal de la motivación”.-

De mucha importancia para decidir este caso, es conocer lo dicho por la Corte Constitucional en la mentada sentencia número 309-16-SEP-CC, caso número 1927-11-EP, refiriéndose al derecho a la seguridad jurídica: “La Corte Constitucional se ha pronunciado en diversas ocasiones respecto del contenido de este derecho constitucional. Como ejemplo, está la sentencia N.º 175-14-SEP-CC, emitida dentro del caso N.º 1826-12-EP el 15 de octubre de 2014, en la que la Corte sostuvo que: “La seguridad jurídica es un derecho constitucional transversal a todo el ordenamiento jurídico, por cuanto garantiza el respeto a la Constitución como norma jerárquicamente superior y la aplicación de normas jurídicas previas, claras, públicas por parte de las autoridades competentes para ello”.-

Como queda evidenciado, la sentencia de 13 de febrero de 2020, se encuentra fundada en normas constitucionales y legales que son pertinentes al caso concreto, por lo cual es razonable; la decisión se encuentra fundada en premisas normativas expresamente citadas determinadas sistemáticamente, y las premisas fácticas que las sostienen están debidamente justificadas, constatado y verificado además que las alegaciones de la parte demandada contienen problemas probatorios, consistentes en la imposibilidad de corroborar o establecer más allá de toda duda razonable, que los hechos señalados por la parte demandada (administración, entre ellos el hoy accionante hayan acontecido como afirmaron en su contestación a la demanda), al no haber sido suficientemente constatados en el proceso, pero si el derecho del actor, por tanto la pretensión de la parte actora en su demanda devino en procedente, a partir de las cuales se emitió la decisión del caso, concluyendo en la ACEPTACIÓN DE LA DEMANDA Y LA DISPOSICIÓN DE PAGO AL ACTOR POR PARTE DEL DEMADADO, siendo lógico y comprensible, resultando justificada la decisión y apegada a derecho, respetando los principios del debido proceso, derecho a la defensa, la motivación, y la seguridad jurídica, resultando las actuaciones del Tribunal Distrital de lo Contencioso

Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, Provincia de Pichincha, así como su decisión judicial contenida en la sentencia, en legítimas y debidamente motivadas.-

1.2.- En **contra de la sentencia** dictada por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha, el día jueves 13 de febrero de 2020, las 16h53, y notificada el mismo día de su emisión, dentro del juicio No.17811-2015-01100, **se propuso recurso de casación, el cual fuera remitido para conocimiento de la SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, resuelto el 22 de septiembre del 2020, las 08h57**, en la que se lee: “(...) 5.4.4.1. La entidad recurrente, en cuanto a la causal primera del Art.3 de la Ley de Casación, que hace relación a los vicios de: **“aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva”**. El casacionista dice que **“Cuando el Tribunal hace el análisis del punto 7.2 del contrato en mención, sobre si el incremento de valores es una obligación de pago por cuenta de la EPMMOP o no, es preciso señalar que la obra fue producto de un contrato de donación como medida de compensación que realizó la Compañía INMODIAMANTES en favor del Municipio de Quito, y no lo hace a base de un contrato administrativo”** Afirma también que **“el contrato que se suscribió entre la EPMMOP y la Compañía Inmodiamantes S.A. es un contrato de donación al amparo del art. 1402 del Código Civil y no un contrato administrativo como ha señalado equivocadamente en sentencia el Tribunal Contencioso Administrativo”**. Que **“El artículo 1402 del Código Civil ecuatoriano estipula que “la donación entre vivos es un acto por el cual una persona transfiere gratuita e irrevocablemente una parte de sus bienes a otra persona, que la acepta”** Luego afirma que **“El contrato de donación es un contrato sujeto a título y el modo, entonces la donación que se haga por contrato requiere de la tradición (entrega) del bien donado. Entre sus características principales tenemos que es unilateral, gratuito en caso de esta donación es solemne es decir que exige ciertas formalidades sujeta a plazo o condición según lo señala el Art. 1419 del Código Civil”** dice además que **“Las diferencias entre un contrato administrativo y un contrato de donación están claramente definidas y bajo ningún concepto el contrato celebrado con la compañía INMODIAMANTES es un contrato administrativo de ejecución de obra o de servicio alguno como equivocadamente ha dicho el Tribunal Contencioso Administrativo”**; refiere posteriormente que **el precedente jurisprudencial que ha considerado el Tribunal Contencioso Administrativo, nada tiene que ver con el presente caso... sic”** Que en el presente caso el Tribunal en su sentencia no ha seguido el procedimiento lógico en las premisas y la conclusión. Pues, la premisa que sostiene el argumento del Tribunal para declarar el pago a la compañía INMODIAMANTES dice ser un precedente jurisprudencial que nada tiene que ver con el objeto de esta causa, puesto que se refiere a un contrato administrativo, que se basa en un equilibrio económico inexistente, en tanto que conforme obra del proceso el contrato que suscribió la EPMMOP con el actor es un contrato de donación; y pretender que se pague cierto valor al demandante, lo cual desdice totalmente de las características de

este tipo de contratos”. **Por último afirma que “Esta errónea interpretación de la norma y de los precedentes jurisprudenciales provocó obviamente que el Tribunal considere que el contrato de donación es un contrato administrativo de ejecución de obra con un desequilibrio económico, conclusión que es errada pues conforme lo he señalado en este escrito y conforme se desprende de la norma citada son precedentes legales diferentes para el efecto, con lo que demuestro que el vicio en la interpretación de la norma de derecho influyó en la decisión de la causa perjudicando a mi representada”.** Al respecto, la causal primera, prevenida en el artículo 3 de la Ley de Casación refiere a la violación directa de la ley sustantiva, de modo que la existencia del vicio denunciado no hace relación alguna a los antecedentes fácticos del caso; se estima por tanto, como sostiene Galo García Feraud (citado por Andrade Ubidia, Santiago. La Casación Civil en el Ecuador. UASB. 2005. Pág. 181), **en este cargo ha de estimarse que el Tribunal de instancia hizo una apreciación correcta de los medios de prueba, determinando la verdad material que los hechos arrojan, y es sobre esa verdad que deben analizarse los tres casos que trae la causal primera. (...); “(...) Ninguno de estos elementos básicos está presente en el recurso de casación que se examina,** pues la argumentación formulada por el casacionista en su escrito de interposición, en torno a los vicios denunciados es abstracta y somera, y básicamente centraliza su fundamentación amparado en esta causa argumentando que “Esta errónea interpretación de la norma y los precedentes jurisprudenciales ... (sic)” sin que exista la suficiente claridad y argumentación jurídica a fin de que se cumpla con la formalidad de fundamentar el recurso conforme las exigencias de los vicios alegados **ya que no hace una relación adecuada de la forma en que la normas infringidas (sin especificar a cuáles normas sustantivas hace referencia) han sido interpretadas, ni cómo aquéllas debían interpretarse; a más de que no existe la sustentación formal sobre la incidencia y trascendencia de la infracción en la decisión del juzgador; en consecuencia, no cabe la admisión del cargo. (...); “(...) lo cual en el recurso analizado no se cumple de ninguna manera; tornando en inadmisible e inoperativo el vicio alegado por esta parte. (...); “(...) 5.4.4.2.- En referencia al cargo relativo a la causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación, “por resolución en la sentencia o auto de lo que no fuera materia del litigio o omisión de resolver en ella todos los puntos de la Litis” sostiene el recurrente que “la litis se trabó en la determinación de la legalidad del oficio No.0924-GG-AJ-EJ de 20 de mayo de 2015 emitido por mi representada y los reclamos que a consecuencia de dicho acto administrativo se cree asistido el actor, como y sobre la cual en la sentencia propuesta de trabajos adicionales por el intercambiador Auqui-Primavera” (...); “(...) En referencia a este vicio en cuanto a la “omisión de resolver en ella todos los puntos de la Litis” es pertinente remitirnos a la sentencia emitida por la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, publicada en la Gaceta Judicial Serie XVI, No. 2, páginas 895-896, que señala: “... Los Jueces y Tribunales al resolver deben atenerse a los puntos que se les ha sometido oportuna y debidamente a la decisión o sea en los términos en que quedó traba la Litis. Esto es, que sólo en la demanda y en la contestación a la demanda, se fijan definitivamente los términos del debate y el alcance de la sentencia” (citado por Manuel Tama, “El Recurso de Casación”, EDILEX S.A., Tomo I, página 431). Entonces, como herramienta de análisis debe hacerse el correspondiente cotejamiento o**

confrontación entre la parte resolutive de la sentencia recurrida, con las pretensiones de la demanda y con las excepciones propuestas por el demandado en su escrito de contestación a la demanda. (...); “(...) Claro está que será necesario también la determinación de las normas jurídicas que, a juicio del casacionista han sido infringidas pero con el razonamiento lógico-jurídico que corresponde a la causal invocada; elementos estos últimos, que realmente no están presentes en el recurso; tanto más que del correspondiente cotejamiento o confrontación entre lo afirmado por el recurrente y el contenido de la sentencia recurrida, con las pretensiones de la demanda y con las excepciones propuestas por el demandado en su escrito de contestación a la demanda, es evidente que el Tribunal de instancia no solo que se pronuncia respecto a la pretensión formulada respecto al indicado oficio no solo en lo inherente al tiempo en que fue impugnado (caducidad) en el considerando Sexto relativo a la excepción de caducidad; sino que además enfoca el tema de fondo de la pretensión reclamada y sobre el mismo oficio aludido, de manera amplia y fundamentada en los considerandos Cuarto y Séptimo del fallo recurrido realizando un análisis y pronunciamiento expreso en lo relativo a la clase de recurso al que corresponde el acto administrativo impugnado (oficio No.0924-GG-AJ-EJ de 20 de mayo de 2015) y en cuanto al desarrollo de la pretensión expresa de la actora: “ En el presente caso, la parte accionante pretende se declare la ilegalidad del oficio No. 0924-GG-AJ-EJ de 20 de mayo de 2015, emitido por el Gerente General de la EPMMOP Ing. Alejandro Larrea Córdova, y se ordene que la Empresa Publica Metropolitana de Movilidad y Obras Publicas EPMMOP y el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Quito, por los trabajos adicionales a los previstos inicialmente que imperativamente debió ejecutar INMODIAMANTE para que el intercambiador de transito Auqui - Primavera pueda cumplir el objeto y la finalidad para la que fue concebido, monto que asciende a la suma de US \$ 2'066.234,02.- En este sentido, los demandados se oponen y por su parte, sostienen: “Incremento en el precio de la obra por cambio de metodología constructiva del Intercambiador Auqui-Primavera; Validez y legalidad de los actos administrativos emitidos por la EPMMOP y el Municipio de Quito, en especial el Oficio No. 924-GG-AJ-EJ, de 20 de mayo de 2015; y, Validez y legalidad del contrato de donación y de su contrato modificatorio celebrados entre INMODIAMANTE S.A. y el Municipio de Quito, el 29 de junio de 2010 y 05 de agosto de 2013” (sic); **evidenciado que el Tribunal de instancia ha realizado el correspondiente análisis fundamentado de dicha pretensión que concluye en definitiva con resolución de la aceptación de lo demandado, todo ello, apreciando el alcance de la sentencia tomando en cuenta no solo la parte resolutive de ella sino también los fundamentos objetivos de la misma; razón por la cual, este cargo no supera la fase de admisibilidad. (...); “(...) 5.4.4.3.- El tercer cargo que acusa la administración recurrente hace relación a la Causal Tercera del Art. 3 de la Ley de Casación que se refiere a: “Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto”. La administración recurrente respecto a esta causal Tercera invoca el contenido del artículo 76 numeral 7 literal l) de la Constitución de la República ya que según afirma “El principal requisito exigido no solo por la ley sino por**

la Constitución para la validez de una sentencia es la motivación”; que el “segundo inciso del Art.115 del Código de Procedimiento Civil dispone que ... El Juez tendrá la obligación de expresar en su resolución la valoración de todas las pruebas producidas” y que **“los considerandos de la sentencia recurrida solo se menciona la prueba mas no se valora o interpreta al momento del análisis, de tal modo que, pese a la obligación de los jueces que tienen de expresar en su sentencia la valoración de todas las pruebas producidas,** el Tribunal omite pronunciarse respecto a la prueba que contiene el análisis técnico y legal del informe pericial suscrito por el perito Ing. Luis Fernando Benítez Jiménez en el que concluye que no existe cambio en el diseño arquitectónico o conceptual de intercambiador”. (...); “(...) Dice además que “La Corte Constitucional en reiteradas sentencias ha explicado los tres caracteres de la motivación que son comprensibilidad, lógica y razonabilidad” afirmando que **“En este caso, la sentencia vulnera mi derecho a la defensa ya que en la sentencia no se valoró ni se consideró las pruebas que fueron debidamente solicitadas y actuadas por mi representada. De esta forma la sentencia que recurro vulnera el derecho a la defensa de la EPMMOP, por lo que carece de razonabilidad** conforme lo ha señalado la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos”. Por último, el recurrente invoca el contenido del inciso segundo del Art.115 del Código de Procedimiento Civil esto es: que “el Juez tendrá la obligación de expresar en su resolución la valoración de todas las pruebas producidas” y del Art. 117 ibídem, que “solo la prueba debidamente actuada, esto es aquella que se ha pedido, presentado y practicado de acuerdo con la ley, hace fe en juicio” y que “esto quiere decir que **el Tribunal no aplicó esta norma esencial de valoración de la prueba al basar su sentencia solo en la doctrina y jurisprudencia**”. Al efecto, **la acusación de que en la sentencia se infringe la disposición constitucional de falta de motivación, tiene una causal expresa que es la causal 5 del Art.3 de la Ley de Casación, diferente a la utilizada por la recurrente.** (Art. 3.- CAUSALES.- El recurso de casación sólo podrá fundarse en las siguientes causales: 5ta. Cuando la sentencia o auto no contuvieren los requisitos exigidos por la Ley o en su parte dispositiva se adoptan decisiones contradictorias o incompatibles); y es de especial importancia y transcendencia, pues, su consecuencia inmediata, implicaría la anulación de dicha sentencia, por tanto, cuando se acusa de la vulneración de motivación disciplinada como deber en toda resolución judicial, **se exige que el recurrente indique, si la fundamentación de la sentencia ha sido mínima, ha sido insuficiente o carece totalmente de motivación y cuáles han sido las razones o elementos, que llevaron al tribunal ad quem a no motivarla debidamente** (Resolución No. 0175-2012, de 19 de junio de 2012, Juicio No 83-2012). **En el presente caso, nada de aquello ha sido explicado por el recurrente.** (...); “(...) Lo transcrito evidencia sin lugar a dudas que el principal y **único argumento del casacionista por esta causal, es que el Tribunal de instancia ha omitido valorar sus pruebas, las mismas que habrían sido anunciadas oportunamente,** aspecto éste que solamente podía ser invocado al amparo de otra causal, distinta a la que sirvió de fundamento para este recurso (causal Tercera del Art.3 L.C:) (...); “(...) **La recurrente, alega que “la falta de práctica y valoración de prueba influyó en la decisión, pues el Tribunal no valoró aquellos documentos con los cuales se demostró que no existió cambio arquitectónico o conceptual del intercambiador”** y que “con respecto a

los documentos aportados como prueba en el proceso, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, tampoco se consideró y valoró el numeral 14 del Acta de 03 de febrero de 2012”; sin embargo; **del texto del fallo recurrido en los numerales 7.2.7, 7.2.8, 7.2.9 y 7.2.10, se aprecia que el Tribunal de instancia analiza y de acuerdo a su sana crítica emite el pronunciamiento expreso sobre la referida prueba, que según el recurrente no fue valorada;** y, que, para quien suscribe responde a la soberanía del Tribunal de instancia sobre la apreciación de la fuerza probatoria y al criterio de la objetividad de la prueba que, como se manifestó anteriormente, tal criterio no puede ser modificado por la Corte de Casación. (...); “(...) **En la especie, es evidente que el escrito de casación que se analiza, no contiene los elementos indispensables en la formulación formal de los fundamentos en los que se apoya el recurso, por lo que incumple la exigencia prevista en el numeral 4 del artículo 6 de la Ley de Casación.** 6.- **DECISIÓN** Con sustento en las consideraciones que anteceden y en atención a que el recurso de casación examinado incumple con las exigencias prevenidas en el artículo 6 de la Ley de Casación, se **INADMITE el recurso de casación interpuesto por el Arq. Rafael Antonio Carrasco Quintero, Gerente General y representante legal de la Empresa Pública Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas (...).**”.-

Señalamos los correos electrónicos carlos.vela@funcionjudicial.gob.ec , jose.burneo@funcionjudicial.gob.ec , y remigio.sacoto@funcionjudicial.gob.ec , para recibir las notificaciones correspondientes.-

De esta forma, dejamos cumplido su requerimiento.-

Atentamente,

Dr. Carlos Vela Navas

Dr. José Burneo Burneo

Dr. Remigio Sacoto Aguilar