

Quito, 10 de junio de 2024

Señor Doctor
Jhoel Escudero Soliz
JUEZ SUSTANCIADOR
CORTE CONSTITUCIONAL
Presente.-

Señor Juez Constitucional:

El día viernes 06 de junio del 2024, recibí la fotocopia de la providencia emitida por su autoridad el 04 de junio del 2024 dentro de la acción extraordinaria de protección que corresponde al caso 1498-20 EP presentada por el Gerente General y representante legal de la Empresa Pública Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas –EPMMOP en contra del auto de 22 de septiembre de 2020 emitido por el compareciente en mi condición de Conjuez de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, mientras duró mi encargo; y, de la sentencia de 13 de febrero de 2020 emitida por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito provincia de Pichincha dentro del juicio 17811 2015 01100; disponiendo en su numeral 02 que “En el término de cinco (5) días contados desde la notificación del presente auto, el Conjuez de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia y el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha cuyas decisiones han sido impugnadas –o quien haga sus veces- deberán presentar un informe de descargo respecto a los fundamentos de la demanda de la acción extraordinaria de protección que emitieron la decisión judicial impugnada”; al respecto, dentro del término concedido, cumpla en informar lo siguiente:

1.- Con Resolución No.197-2019 de 28 de noviembre del 2019 emitida por el Pleno del Consejo de la Judicatura fui designado como Conjuez Temporal de

la Corte Nacional de Justicia mediante acción de personal No. 197-2019 de 28 de noviembre de 2019, a fin de estructurar dicha alta Corte una vez que fueron separados los jueces que no superaron el proceso de evaluación al que fue sometida dicha institución. Dicho encargo temporal fue dado por terminado mediante acuerdo consensuado celebrado entre el Presidente de la Corte Nacional de Justicia y el Pleno del Consejo de la Judicatura, el 19 de febrero del 2021 y con Acción de Personal No.0194-DNTH-2021-JT, reintegrándome a mis funciones como Juez del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en Quito, Distrito Metropolitano, a partir del 25 de febrero del 2021, hasta la actualidad.

2.- La acción extraordinaria de protección ha sido deducida en contra del auto emitido por quien suscribe el presente informe, el 22 de septiembre de 2020, a las 08h57, en el cual se inadmite el recurso de casación presentado en contra de la sentencia de 13 de febrero de 2020 a las 16h53 emitida por los señores jueces del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha, en el caso 17811-2015-01100 incoado por el Presidente y representante legal de la compañía INMODIAMANTES S.A., en contra de la Empresa Pública Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas y Procurador General del Estado, dentro del proceso de casación No. 17811-2015-01100, auto resolutorio de 22 de septiembre del 2020, a las 08h57, que en su texto dice: ***“17811 2015 01100 VISTOS: 1.- COMPETENCIA PARA CONOCER EL RECURSO DE CASACIÓN.- La competencia del Conjuez para conocer y resolver sobre la admisibilidad o inadmisibilidad del recurso de casación propuesto, radica en el contenido del numeral 1 del Artículo 184 de la Constitución de la República, numeral 2 del Artículo 201 del Código Orgánico de la Función Judicial que fue reemplazado por la disposición reformativa segunda y la Disposición Transitoria Primera del Código Orgánico General de Procesos; y, por el artículo 43 de la Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico General de Procesos, publicada en suplemento de Registro Oficial No. 517 de miércoles 26 de junio de 2019 que reforma el Art.270 del Código Orgánico General de Procesos. Normas que se relacionan también con la Resolución No. 197-2019 de 28 de noviembre de 2019, expedida por el Consejo de la Judicatura, por la cual se designó a los conjueces y a las conjuezas temporales de la Corte Nacional de Justicia y el respectivo nombramiento constante de acción de personal No. 2464-DNTH-2019-JT de 29 de noviembre de 2019; y, en virtud del sorteo realizado el 24 de agosto de 2020, Dr. Jaime Enríquez Yépez, en mi calidad de Conjuez Temporal*”**

de la Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo, avoco conocimiento de la presente causa signada con el No. 17811 2015 01100

2. NORMATIVA APLICABLE:

La normativa jurídica aplicable al presente caso está contenida en la Ley de Casación codificada publicada en Registro Oficial suplemento No. 299 de 24 de marzo de 2004 y en atención a lo establecido en la Disposición Transitoria Primera del Código Orgánico General de Procesos según la cual “los procesos que se encuentren en trámite a la fecha de vigencia de este Código, continuarán sustanciándose hasta su conclusión conforme con la normativa vigente al momento de su inicio. Las demandas interpuestas hasta antes de la implementación del Código Orgánico General de Procesos en la respectiva jurisdicción, se tramitará con la normativa aplicable al momento de su presentación.-

3. RECURSO DE CASACIÓN PROPUESTO:

El presente recurso de casación ha sido deducido por el Arq. Rafael Antonio Carrasco Quintero, Gerente General y representante legal de la Empresa Pública Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas, 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; y que en esta instancia casacional se identifica con igual número, proceso seguido por la empresa INMODIAMANTE S.A., debidamente representada por su representante legal Dr. JUAN FERNANDO SALAZAR EGAS, en contra del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Quito, en la persona de Alcalde; y, Procurador Síndico del Distrito Metropolitano de Quito; Gerente General y representante legal de la Empresa Publica Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas (EPMMOP),y contándose en el presente juicio con el señor Procurador General del Estado.- Mediante auto resolutivo de jueves 12 de marzo de 2020, las 10h51 fue negado el recurso horizontal de aclaración y ampliación solicitado por la parte actora y las administraciones accionadas, dicho auto fue notificado el mismo día de su emisión.- En el referido fallo impugnado el Tribunal de instancia resolvió: “... 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 “Auqui Cumbayá ” y por la

modificatoria en la ejecución de la obra "Intercambiador Auqui-Primavera", valores que se compensarán al justificarse legalmente, hasta la efectiva cancelación de dichos valores, a los que se agregarán los intereses legales desde la fecha en que debieron efectuarse los pagos hasta la fecha en que se realice efectivamente el pago, valores que se liquidarán pericialmente... (Sic).”

4. REQUISITOS QUE DEBE CUMPLIR EL RECURSO DE CASACIÓN PARA SU ADMISIBILIDAD:

4.1 El Artículo 2 de la Ley de Casación dispone que: “Artículo 2.- Procedencia. El recurso de casación procede contra las sentencias y autos que pongan fin a los procesos de conocimiento, dictados por las cortes superiores, por los tribunales distritales de lo fiscal y de lo contencioso administrativo. Igualmente procede respecto de las providencias expedidas por dichas cortes o tribunales en la fase de ejecución de las sentencias dictadas en procesos de conocimiento, si tales providencias resuelven puntos esenciales no controvertidos en el juicio, ni decididos en el fallo o contradicen lo ejecutoriado”. Es pertinente entonces, establecer si el recurso interpuesto cumple con las exigencias prevenidas en la norma transcrita.

4.2 Corresponde igualmente determinar si quién interpone el recurso de casación tiene legitimación para hacerlo, conforme lo dispone el Artículo 4 de la Ley de Casación que ordena: “Legitimación.- El recurso solo podrá interponerse por la parte que haya recibido agravio en la sentencia o auto. No podrá interponer el recurso quien no apeló de la sentencia o auto expedido en primera instancia ni se adhirió a la apelación de la contraparte, cuando la resolución del superior haya sido totalmente confirmatoria de aquella. No será admisible la adhesión al recurso de casación”.

4.3 Finalmente, corresponde analizar, si el recurso de casación interpuesto reúne los requisitos establecidos en el Artículo 6 de la Ley de Casación, norma que prescribe: “Artículo 6.- Requisitos Formales.- En el escrito de interposición del recurso de casación deberá constar en forma obligatoria lo siguiente: 1. Indicación de la sentencia o auto recurridos con individualización del proceso en que se dictó y las partes procesales; 2. Las normas de derecho que se estiman infringidas o las solemnidades del procedimiento que se hayan omitido; 3. La determinación de las causales en que se funda; y, 4. Los fundamentos en que se apoya el recurso”.

5.- CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS Y ANÁLISIS DE LA FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN:

5.1 Procedencia: El recurso de casación interpuesto se lo formula 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; y “del auto de **12 de marzo agosto de 2020, las 10h51**, mediante el cual se niega el recurso de ampliación y aclaración propuesta por la Empresa Pública Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas (EPMMOP) contra la sentencia señalada” (sic).- El indicado juicio tramitado hace relación a la impugnación del acto administrativo contenido en el Oficio No.0924-GG-AJ-EJ de 20 de mayo de 2015 emitido por el Gerente General de la EPMMOP y el pago de valores por trabajos adicionales; acción que corresponde a un proceso de conocimiento, cuya sentencia pone fin a dicho proceso jurisdiccional.*

El proceso judicial de conocimiento es aquel que “..resuelve [n] una controversia sometida voluntariamente por las partes al órgano jurisdiccional y que se tramita sobre hechos dudosos y derechos contrapuestos que debe resolver el juez declarando a quién compete el derecho cuestionado o la cosa litigiosa” (Apuntes jurídicos: Procesos de Conocimiento. <http://jorgemachicado.glogspot.com>). La sentencia recurrida, pone fin a un proceso de conocimiento, de suerte que, tal decisión judicial es susceptible de la interposición del recurso de casación, según ordena el artículo 2 de la Ley de Casación; por tanto, queda establecido claramente que en el caso se ha cumplido la exigencia normativa analizada.

5.2 Temporalidad: *La sentencia recurrida ha sido 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; y que en esta instancia casacional se identifica con igual número y en el cual, mediante auto resolutivo de jueves **12 de marzo de 2020, las 10h51**(la parte recurrente refiere al auto de **12 de marzo agosto de 2020, las 10h51 considerando para quien suscribe tal error como un lapsus calami**), fue negado los recursos horizontales de aclaración y ampliación solicitados por la parte actora y las administraciones accionadas; dicho auto fue notificado el mismo día de su emisión.- En tanto que, el recurso en examen ha sido presentado, según constancia actuarial, **el 01 de julio de 2020**. Para resolver sobre el principio de oportunidad o temporalidad, en la especie se debe considerar que es de conocimiento público el estado de emergencia sanitaria nacional declarada por los casos de coronavirus confirmados y la declaratoria de pandemia de COVID 19 por parte de la Organización Mundial de la Salud, por lo cual, mediante Decreto Ejecutivo No.1017 de 16 de marzo de 2020 el señor Presidente Constitucional de la República declaró el estado de excepción por calamidad pública en todo el territorio nacional y por tal, se restringió la libertad de tránsito y la movilidad a nivel nacional y se suspende la jornada laboral en todo el país.*

Posteriormente mediante Decreto ejecutivo No.1052 de 15 de mayo de 2020, el señor Presidente de la República resolvió renovar el estado de excepción por calamidad pública en todo el territorio nacional y posteriormente mediante Decreto Ejecutivo No.1074 de 15 de junio de 2020 se resolvió declarar una vez más el estado de excepción por calamidad pública en todo el territorio nacional con los efectos de suspensión de los derechos referidos en el Decreto Ejecutivo No.1017 de 16 de marzo de 2020. Por su parte la Corte Nacional de Justicia mediante Resolución No.04-2020 de 16 de marzo de 2020 resolvió que en virtud de la resolución No.028-2020 del Pleno del Consejo de la judicatura, a partir del lunes 16 de marzo de 2020 y mientras dure el estado de emergencia sanitaria, suspendió los plazos y términos previstos en la ley para los procesos judiciales. Luego, el Pleno de la Corte Nacional de Justicia en sesión extraordinaria de 03 de junio de 2020, adoptó la resolución No.07-2020 mediante la cual resolvió habilitar los plazos o términos previstos en la ley en los Juzgados, Unidades Judiciales, Tribunales Penales, Tribunales de lo Contencioso Administrativo y Tribunales Contencioso Tributarios, según el cronograma de restablecimiento de actividades jurisdiccionales determinados en la Resolución No.057-2020 del Consejo de la judicatura; por ello, los término y plazos de los Tribunales de lo Contencioso Administrativo y Tribunales Contencioso Tributarios comenzaban a correr desde el **15 de junio de 2020** de acuerdo al indicado cronograma.-

El artículo 5 de la Ley de Casación que establece: “Términos para la Interposición.- El recurso deberá interponerse dentro del término de cinco días posteriores a la notificación del auto o sentencia o del auto definitivo que niegue o acepte su ampliación o aclaración. Los organismos y entidades del sector público tendrán el término de quince días”. En consecuencia, con los antecedentes expuestos, en la especie es evidente que el recurso de casación en análisis ha sido presentado de manera oportuna; dentro del término legal.

5.3 Legitimidad: De la revisión de los recaudos procesales que obran del cuaderno de instancia, se puede apreciar que la demanda ha sido presentada por la empresa INMODIAMANTE S.A., debidamente representada por su representante legal Dr. JUAN FERNANDO SALAZAR EGAS, en contra del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Quito, en la persona de Alcalde; y, Procurador Síndico del Distrito Metropolitano de Quito; Gerente General y representante legal de la Empresa Publica Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas (EPMOP), y contándose en el presente juicio con el señor Procurador General del Estado; y 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 resolvió: “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 "Auqui Cumbayá" y por la modificatoria en la ejecución de la obra "Intercambiador Auqui-Primavera", valores que se compensarán al justificarse legalmente, hasta la efectiva cancelación de dichos valores, a los que se agregarán los intereses legales desde la fecha en que debieron efectuarse los pagos hasta la fecha en que se realice efectivamente el pago, valores que se liquidarán pericialmente". - El recurso de casación ha sido presentado, como se ha mencionado en el ordinal 3 de este auto, por el Arq. Rafael Antonio Carrasco Quintero, Gerente General y representante legal de la Empresa Pública Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas; es decir, por una persona jurídica del sector público que tiene legitimidad y está dotada de habilitación jurídica para formular el recurso de casación pues la sentencia recurrida le causa agravio al haberse aceptado la demanda deducida por la empresa INMODIAMANTE S.A.; cumpliendo para el efecto con según la exigencia del artículo 4 de la Ley de Casación.

5.4 Cumplimiento de Requisitos Formales: El recurso de casación, para su procesamiento, debe superar las etapas de: (i) calificación, la cual corresponde hacerlo a la Corte Provincial o a los Tribunales cuyas sentencias o autos son recurribles por esa vía; (ii) la admisión en la cual los conjueces de las correspondientes Salas especializadas de la Corte Nacional de Justicia tienen la competencia para hacer la verificación del cumplimiento de los requisitos exigidos en el ordenamiento y, según sea el caso, admitir o inadmitir el recurso; y, (iii) la resolución sobre la procedencia de la casación en la que los Jueces de la competente Sala Especializada de la Corte Nacional de Justicia, se pronuncia sobre el fondo del asunto, atendiendo el alcance del recurso. Al respecto, la Corte Constitucional del Ecuador (sentencia No. 102-13-SEP-CC), se pronunció respecto de lo que ha de entenderse como admisión y procedencia., al afirmar que: " a) A la admisión se la ha conceptualizado dentro del derecho procesal como "Autorizar la tramitación de un recurso o de una querrela. Recibir. Dar Entrada. Permitir, consentir, sufrir". b) En tanto que a la procedencia se la ha entendido como: "Lo que es conforme a derecho. La procedencia en lo procesal se diferencia de la admisibilidad (v) simple oportunidad para que se oiga o se juzgue (aun no teniendo derecho ni razón), por ajustarse a normas de posible trámite" (...). Ahora bien, a la distinción que se establece procesalmente, de admisión como simple verificación de la existencia de requisitos formales para iniciar la sustanciación de un procedimiento, un primer acto que da cabida a las siguientes etapas

procesales, a diferencia de la procedencia que implica la verificación material sobre la existencia de la razón o fundamento para la obtención de cierto pronunciamiento o para acceder a ciertos recursos”. Cabe por tanto establecer si el escrito de interposición del recurso de casación deducido por la administración accionada, cumple con los requisitos determinados en el artículo 6 de la Ley de Casación; al efecto se aprecia:

5.4.1. Identificación de la decisión recurrida.-

En la especie, la entidad recurrente, en su escrito de interposición señala la fecha en que ha sido emitida la sentencia recurrida; identifica el órgano judicial que emitió el fallo; hace constar igualmente el proceso en que la sentencia ha sido expedida dentro del juicio 17811-2015-01100, del registro del Tribunal de Instancia, y que en la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia esta signado con el mismo número; identificando debidamente tanto a la parte actora cuanto a la parte demandada, hoy recurrente, como se ha mencionado anteriormente. De lo expresado, puede concluirse claramente que la parte recurrente ha dado cumplimiento a las exigencias prevenidas en el numeral 1 del Artículo 6 de la Ley de Casación, conforme se ha señalado.

5.4.2. Normas de derecho infringidas.- El casacionista determina que las normas jurídicas que estima infringidas en el fallo materia de su recurso son: i) El Artículo 76 numeral 7 letra l) y Art.82 de la Constitución de la

República; ii) Artículos 23 y 25 del Código Orgánico de la Función Judicial; iii) Artículos 114,115, 117, 273, 275 y 276 del Código de Procedimiento Civil; iv) Artículos 1402, 1419, y 1456 del Código Civil; v) Artículo 31 del Reglamento General de Bienes del Sector Público.- Por consecuencia, cumple con el requisito previsto en el numeral 2 del Art. 6 de la Ley de Casación.

5.4.3 Causales a la que se acoge y fundamentos del recurso: El recurso determina de modo expreso que se acoge a las causales: “**a) Por la Causal Primera del Art.3 de la Ley de Casación, esto es por 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; b) Por la causal Tercera del artículo 3 de la Ley de Casación por 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; c) **Por 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 u omisión de resolver en ella todos los puntos de la Litis**”**

5.4.4 Fundamentación del recurso de casación.-

*En cuanto al requisito puntualizado en el numeral 4 del artículo 6 de la Ley de Casación, es preciso señalar que la referida norma dispone que el escrito de interposición del recurso de casación debe determinar “los fundamentos en que se apoya el recurso”; por tanto, será necesario que el casacionista explique, de manera clara y precisa, cómo, cuándo y en qué sentido se incurrió en la infracción de la norma. Corresponde entonces al recurrente, señalar los motivos concretos en los que fundamenta el recurso señalándolos de una manera clara y precisa; además establecerá la forma en que se produjo el vicio, relacionando el yerro denunciado con el caso en base del cual se funda el recurso interpuesto; de ahí que, no se trata de elaborar un alegato, sino de realizar un proceso de presentación lógica de causa y efecto, de cómo se produjo la infracción y cómo esta infracción influyó en la decisión del juzgador. Por consiguiente, la correcta interposición del recurso de casación es fundamental para que el Tribunal de Casación tenga la posibilidad y la obligación de corregir los erróneos criterios de interpretación o aplicación de las normas sustantivas y procesales por parte de los jueces de instancia, en el caso concreto de que incurran en: aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho sustantivo, de normas de derecho de carácter procesal, o de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba; o cuando resuelvan sobre lo que no fuera materia del litigio, u omitan de resolver en la sentencia todos los puntos de la litis, o se dé más de lo pedido por las partes; o cuando la sentencia no contuviere los requisitos exigidos por la Ley, o cuando en su parte dispositiva se adopten decisiones contradictorias o incompatibles, o cuando no se cumpla con el requisito de motivación; siendo necesario que, el recurrente proporcione al juez de esos insumos necesarios para que el recurso supere el examen de admisibilidad que realizamos los Conjueces y las Conjuezas nacionales, pues esta fase “constituye un filtro jurídico, en tanto impide que aquellas impugnaciones casacionales, abstractas y sin fundamento jurídico lleguen a fase de sustanciación y resolución...” (Sentencia No. 091-16-SEP-CC, caso No. 0210-15-EP). Fernando De la Rúa, en su obra “Recurso de Casación en el Derecho Positivo”, Editorial Víctor Zavalía, Buenos Aires, 1968, pág. 220, dice: “(...) La doctrina señala que el recurso de casación debe ser motivado y esa motivación debe ser suministrada por la parte recurrente en el mismo escrito de interposición, determinando concretamente el agravio tanto en lo referente al vicio que denuncia como al derecho que lo sustenta...”. Por tanto, la correcta argumentación de los fundamentos en los que se basa el caso, y por ende el recurso, es de suma importancia, ya que constituye un requisito de formalización del mismo, el cual se espera que prospere siempre y cuando haya sido presentando respondiendo a razonamientos lógicos y jurídicos; por esta razón, la doctrina ha sostenido que: “(...) **La importancia de la fundamentación del recurso** es tal, que Devis Echandía, al respecto, anota: ‘La Corte no puede examinar*

*causales no alegadas, ni errores de la sentencia no alegados aunque puedan corresponder a una de las causales escogidas por el recurrente. En esto se diferencia de la apelación y por ello no se trata de otorgar una tercera instancia'. Por su parte Vescovi enseña que 'El recurso de casación en todos los sistemas está sometido a estrictas **reglas formales**, especialmente en lo que se refiere a los requisitos para la interposición del recurso.' Añade: 'Resulta esencial el respeto a dichas formas, que no son simples requisitos externos sin contenido. Y que determinan el rechazo, por razones de forma, del recurso de casación, dentro de la calificación primaria de admisibilidad que todos los sistemas incluyen', y dando más fuerza a estas ideas, agrega: 'Podemos reproducir, al respecto, las exactas expresiones del profesor argentino Fernando de la Rúa, cuando expresa: «No son solemnidades innecesarias ni mecanismos sacramentales que hayan perdido su justificación procesal[...]» sino que «responden a la necesidad, siempre actualizada, de no quitar al recurso su carácter de medio de impugnación verdaderamente extraordinario que supone –por eso mismo– el previo cumplimiento de obligaciones inexcusables, para evitar que en la práctica se concluya por desvirtuarlo»'...'.- (José Santiago Núñez Aristimuño. Aspectos en la Técnica de Formalización del Recurso de Casación, Caracas, 1990, p.38). Fernando De la Rúa, enseña que el escrito de interposición del recurso de casación debe estar debidamente motivado por el recurrente, determinando claramente cuál es el agravio, referente al vicio que enuncia como al derecho que lo sustenta ("Recurso de Casación en el Derecho Positivo", Editorial Víctor Zavalía, Buenos Aires, 1968, pág. 220). Al respecto se analiza:*

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.

La causal invocada a la que se acoge la entidad casacionista, establece como modos de infracción, la “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”.

Causal que trae en realidad tres casos de vicios in iudicando: (i) la aplicación indebida de la norma sustantiva, que consiste en traer al caso una norma que no corresponde a los hechos, que no da la solución a esos problemas jurídicos, lo que le conduce a conclusiones distintas o contrarias a los hechos; (ii) la falta de aplicación de norma sustantiva, que ocurre cuando el juzgador deja de aplicar, omite traer al caso la norma jurídica que es pertinente a la solución que corresponde al problema jurídico de los hechos ya establecidos; y, (iii) errónea interpretación, vicio que se encuentra en el evento de que el juzgador escoge adecuadamente la norma sustantiva, pero da a esta una interpretación que no corresponde a su alcance, esto es, al sentido que el legislador dio a la norma.

Cada uno de los vicios que trae la causal primera es autónomo, tiene su propia naturaleza y circunstancia, de modo que siendo distintos no pueden subsistir coetáneamente; pues, si hay falta de aplicación de una norma, esta no puede, al mismo tiempo, haber sido aplicada indebidamente o erróneamente aplicada; de modo que, al proponer el recurso, el casacionista está impedido de acumular los casos para referirse a normas que habrían incurrido, al mismo tiempo, en todos los vicios que trae la causal.

En efecto, cuando se trata de errónea interpretación, le corresponde al recurrente señalar la norma aplicada, la interpretación que se dio a esa norma, cuál es la interpretación que debió darse; en tanto que si el caso es de indebida aplicación, debe establecer la norma aplicada y las razones por las cuales aquella no correspondía aplicarse a los hechos, y obviamente establecer cuál es la disposición que correspondía ser aplicada a esos hechos; y, si se trata de falta de aplicación, debe establecerse la norma que pertinentemente calzaba a la solución del caso y aquella que fue aplicada en su lugar.

La doctrina y la jurisprudencia, en torno a la primera causal, enseña que esta contiene los vicios de violación directa de normas de derecho sustantivo o de precedentes jurisprudenciales obligatorios.

“Se trata de la llamada transgresión directa de la norma legal en la sentencia, y en ella no cabe consideración respecto de los hechos, pues se parte de la base que es correcta la apreciación del Tribunal ad-quem sobre el valor de los medios de prueba incorporados al proceso, por lo que corresponde al tribunal de casación examinar, a base de los hechos considerados como ciertos en la sentencia, sobre la falta de aplicación, aplicación indebida o errónea interpretación de los artículos citados por el recurrente” (Resolución 192-24 de marzo 1999. Juicio 84-98. ROS 211 14 Jun. 1999. Citado por Andrade, Santiago. La Casación Civil en el Ecuador, UASB, Quito, 2005, Pág. 181).

El mismo autor enseña (Pág. 182), que mediante esta causal se imputa a la sentencia de la que se recurre, de violación directa de norma jurídica

sustantiva, porque no se “han subsumido adecuadamente los elementos fácticos que han sido probados y se hallan admitidos por las partes, dentro de la hipótesis normativa correspondiente, sea porque se ha aplicado una norma jurídica que no corresponde, o porque no se ha aplicado la que corresponde o porque, finalmente, se realiza una errónea interpretación de la norma de derechos sustantivo”.

Como se señala, la causal invocada dice relación a normas de derecho sustantivo, las cuales se caracterizan por conceder derechos e imponer obligaciones, por ello se las conoce como normas materiales, las cuales contienen una hipótesis y una consecuencia, aunque en ocasiones esas consecuencias pueden estar fijadas en otras normas jurídicas. Distintas a las adjetivas o de procedimiento, las cuales en cambio, instrumentalizan el cumplimiento de las normas sustantivas.

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.

La fundamentación del recurso constituye parte sustancial del mismo, ya que en ella debemos encontrar precisamente que se satisfagan y se comprueben los yerros denunciados, y la fundamentación no puede ser un mero ensayo relativo a las actuaciones que se han producido en la instancia. Sobre la fundamentación del recurso de casación el tratadista José Santiago Núñez Aristimuño, en la página 38 de su Obra “Aspectos en la Técnica de Formalización del Recurso de Casación”, señala: “La fundamentación es la carga procesal más exigente impuesta al recurrente como requisito esencial de la formalización, por su amplitud, complejidad y trascendencia.- Requiere el desarrollo y razonamientos sometidos a una lógica jurídica clara y completa y, al mismo tiempo, a los principios primordiales que la doctrina de casación ha elaborado. Sin fundamentación, sin razonar las infracciones denunciadas, no existe formalización. Para el tratadista Andrade Ubidia Santiago, en La Casación Civil en el Ecuador, edit. Andrade y Asociados, Quito, 2005, p. 244). “La fundamentación de la infracción debe hacerse en forma clara y precisa,

sin incurrir en imputaciones vagas, vinculando el contenido de las normas que se pretenden infringidas con los hechos y circunstancias a que se refiere la violación, esto es que la infracción debe ser demostrada sin que a tal efecto baste señalar que la sentencia infringió tal o cual precepto legal: es necesario que se demuestre cómo, cuándo y en qué sentido se incurrió en la infracción...” la fundamentación de la infracción debe hacerse en forma clara y precisa, sin incurrir en imputaciones vagas, vinculando el contenido de las normas que se pretenden infringidas con los hechos y circunstancias a que se refiere la violación, esto es que la infracción debe ser demostrada sin que a tal efecto baste señalar que la sentencia infringió tal o cual precepto legal: es necesario que se demuestre cómo, cuándo y en qué sentido se incurrió en la infracción”; lo cual en el recurso analizado no se cumple de ninguna manera,; tornando en inadmisibles e inoperativos 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”; sostiene el recurrente que “la Resolución emitida por el Tribunal no se refiere a la Legalidad del Oficio No. 0924-GG-AJ-EJ de 20 de mayo de 2015 suscrita por el Gerente General de la EPMMOP que es el tema principal de la demanda propuesta y sobre lo cual en sentencia no existe pronunciamiento alguno, de lo que se desprende una evidente transgresión al principio de consonancia o armonía específicamente de mínima petita también llamada citra petita en el cual incurre el juez cuando al dictar su sentencia omite decidir sobre alguna de las pretensiones”. Luego cita el contenido de los Arts.275 y 276 del Código de Procedimiento Civil y concluye afirmando que “en este caso existe una incongruencia o disonancia negativa puesto que el juez dejó de pronunciarse sobre la legalidad del Oficio No. 0924-GG-AJ-EJ de 20 de mayo de 2015 suscrito por el Gerente General de la EPMMOP, pretensión precisa del actor que señaló el actor en su demanda (sic)”.

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.

Esta causal contempla “los vicios llamados por la doctrina de incongruencia o disonancia, que tiene lugar cuando hay falta de conformidad entre lo pedido y fallado por el Tribunal de segunda instancia. La incongruencia puede revestir de tres formas. 1. **De ultra petita** cuando la sentencia resuelve sobre más de lo pedido; es decir, cuando se falla con exceso de poder y por eso la sentencia se califica de excesiva; 2- De extra petita cuando la sentencia resuelve sobre pretensiones no formuladas por el actor en su demanda, o sobre excepciones que no fueron propuestas por el demandado, y, 3. De mínima petita o citra petita cuando la sentencia deja u omite decidir sobre una o más de las pretensiones propuestas por el actor en la demanda o de una o más de las excepciones deducidas por el demandado en la contestación a la demanda....” (Resolución No. 214-2001 publicada Registro Oficial No. 378 de 27 de julio de 2001. Pág 21).

La jurisprudencia también nos dice: “...el objeto de la litis y objeto controvertido, que debía ser resuelto en sentencia, el cual está conformado por las pretensiones expuestas en la demanda, las excepciones introducidas en la contestación de la demanda....La Sala, al respecto, comparte el criterio pronunciado por la Sala de lo Civil y Comercial (Gaceta Judicial, Serie XVI, No. 4 pp. 895-896) que en sentencia de fecha 31 de octubre de 1995 dijo: “...La incongruencia es un error in procedendo que tiene tres aspectos: a) Cuando se otorga más de lo pedido (plus o ultra petita); b) Cuando se otorga algo distinto a lo pedido (extra petita); y, c) Cuando se deja de resolver sobre al pedido (citra petita). Entonces como instrumento de análisis, el defecto procesal de incongruencia debe resultar de la comparación entre la súplica de la demanda y la parte dispositiva de la sentencia...” Gaceta Judicial Año CXIII, Serie XVIII, No. 11 pág. 3985, Quito, 26 de marzo de 2012

Es en esa fundamentación en la que deben señalarse los puntos sobre los que se trabó la Litis, para lo cual será indispensable que se determine con precisión qué es lo que se reclamó en la demanda; elemento que no está presente en el recuso en examen; debiendo asimismo determinar cuáles fueron las excepciones formuladas por los demandados y que digan relación precisamente o que guarden conformidad con el punto concreto de la petición que obra de la demanda; ello es lo que permite determinar la forma o los términos en los que se trabó la Litis sobre el exacto punto de la controversia sin embargo no se cumple con dicho parámetro. Luego de lo cual será necesario

establecer qué es lo que la sentencia decidió, para evidenciar en la fundamentación la existencia del modo de la infracción, lo cual en la especie se dice que es el vicio de mínima petita o citra petita es decir cuando la sentencia deja u omite decidir sobre una o más de las pretensiones propuestas por el actor en la demanda o de una o más de las excepciones deducidas por el demandado en la contestación a la demanda, sin embargo el casacionista se limita afirmar de manera genérica que en el fallo recurrido “el juez dejó de pronunciarse sobre la ilegalidad del Oficio No.0924-GG-Aj-Ej de 20 de mayo de 2015, suscrito por el Gerente General de la EPMMOP pretensión precisa del actor que señaló el actor en su 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 modificadorio 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. No se debe olvidar que, en atención a que la motivación es un principio de carácter general, no es posible acusarla en forma directa, es indispensable indicar cuáles son las normas legales que desarrollan dicho principio, y cómo han sido infringidas por el juez de instancia, situación que el casacionista omite en su fundamentación. La motivación no se ve afectada porque las conclusiones del tribunal ad quem sean divergentes o contrarias con las pretensiones de quien recurre, sino que exige que toda resolución como acto jurídico procesal, mantenga orden y cohesión lógico jurídica, explicando los motivos de la decisión que permitan a las partes y la sociedad en general fiscalizar el accionar jurisdiccional y ejercer los derechos procesales entre ellos el de impugnación. Hay que considerar que para que una resolución adolezca del vicio de falta de motivación, debe carecer de sustento jurídico y fáctico y, su contenido no debe ser concreto, sino general e ininteligible, ilógico, irracional y abstracto, es decir evidenciar que no exista armonía entre las partes que la componen, que no sea clara en lo que expone ni coherente con la normativa jurídica y la jurisprudencia, al no demostrar la afectación de la norma contenida en el Art. 76, numeral 7, literal l) de la Constitución de la República, por lo que se rechaza dicha alegación.

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:). Sobre el particular, el tratadista Santiago Andrade ha dicho: "Quizá con demasiada frecuencia, los recurrentes señalan supuestas violaciones pero no las encuadran en la causal correspondiente sino en otra. En este caso, al ser el recurso de casación de derecho estricto y en virtud del

principio dispositivo, el tribunal no puede corregir el error de derecho, que constituye el fundamento de la acción de casación, sino que debe rechazarlo por indebida fundamentación. Así se ha resuelto” (Santiago Andrade Ubidia, La Casación Civil en el Ecuador, Andrade & Asociados Fondo Editorial, Quito, 2005, página 282). En el presente caso el casacionista fundamenta su recurso en la causal Tercera del artículo 3 de la Ley de Casación por falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba y a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto, pero al fundamentarlo hace referencia a otros vicios, los mismos que están previstos en otras causales, lo que resulta improcedente por lo que el recurso no puede progresar por este extremo.-

*A lo expuesto debe añadirse que la doctrina, respecto a la causal tercera invocada enseña que, corresponde al recurrente “demostrar el error de derecho en que ha incurrido el Tribunal de instancia, ya que nuestro sistema no admite la alegación del error de hecho en la valoración de la prueba, como causal de casación (...) La casación (..) ecuatoriana, sin lugar a dudas, pertenece al llamado sistema puro y no al ecléctico; precisamente para que no se caiga en el error de creer que nuestra Ley se ha adherido a este último uno de los autores del anteproyecto, el DR JORGE ZAVALA EGAS, explica el alcance de la causal tercera **[de la Ley de Casación]** de la siguiente manera: “Es una violación directa de la norma jurídica que impele a valorar la prueba de los hechos en una forma distinta a la que ha efectuado el juez, la misma que guía al juez a la violación, ya no directa, más sí indirecta, de la norma sustancial (..). Nuestra Ley, a contrario sensu, acepta el error en la valoración de la prueba exclusivamente cuando haya sido producto de la violación de normas jurídicas que la regulan. Debe haber, pues, expresa legislación positiva sobre el valor de determinada prueba para que la causal proceda; mientras que la objetividad de la prueba, el criterio sobre los hechos que estableció el juez de instancia, su grado persuasivo, no pueden ser alterados por la Corte Suprema, al fallar sobre el recurso de casación” (Andrade. Santiago. La Casación Civil en el Ecuador. 2005. UASB. Pág. 150 a 152). El mismo autor refiere a la sentencia de 31 de octubre de 1995 expedida por la Sala de lo Civil y Comercial de la Corte Suprema de Justicia, que al respecto señala: “La doctrina de Casación Civil atribuye a la soberanía del Tribunal de instancia la apreciación de la fuerza probatoria de los distintos medios que no estén sujetos a tarifa legal. Esta soberanía significa que el mérito valorativo que de tales medios desprenda el Tribunal de Instancia o su desestimación al considerarlos insuficientes para adquirir su convicción, pertenecen al criterio soberano del juzgador de instancia y no puede ser modificado por la Corte de Casación a menos que se desconozca la evidencia manifiesta que de ellos aparezca. El Art. 119 del Código de Procedimiento Civil dispone que la prueba debe ser apreciada en conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica. La doctrina*

de la casación lógicamente determina que no puede servir de fundamento para el recurso de casación la antedicha disposición porque lejos de contener preceptos sobre apreciación de la prueba, faculta a los Tribunales para apreciarla conforme a las reglas de la crítica racional. Las reglas de la sana crítica no se hallan consignadas en ningún precepto legal concreto y taxativo que haya podido citarse como infringido y, por lo tanto, tal expresión no obliga a la Sala de instancia a seguir un criterio determinado” (Pág. 152). [El referido Art. 119, corresponde al Art.115 de la Codificación del Código de Procedimiento Civil. R.O.s. No. 58 de 2 de julio de 2005]. (El texto subrayado me corresponde).

Se ha señalado que el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, no es una norma de valoración de la prueba, ya que más bien entrega al juzgador un método para que pueda hacerlo, tanto más, el Art.117 ibídem contiene una declaración del efecto de la prueba debidamente actuada. La valoración de la prueba permite al juzgador determinar si, un testimonio ha sido rendido de la manera y con las ritualidades o exigencias establecidas en el ordenamiento jurídico o establecer si un documento es público o no, etc. Es por ello que la causal invocada, no se detiene solo en la cita y demostración de la existencia de vicios relativos a los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba; sino que, estos vicios, están copulativamente ligados a la existencia de una equivocada aplicación o la omisión en la aplicación de normas de derecho: Es decir, si se detecta la existencia de la aplicación indebida, de la falta de aplicación o de la errónea interpretación de algún precepto jurídicos aplicable a la valoración de un medio probatorio; debe existir obligadamente el efecto indirecto de una equivocada aplicación o de la no aplicación de alguna norma de derecho en la sentencia o auto. De modo que, la ausencia de los vicios iniciales, que son la causa del vicio, hace que no pueda prosperar su efecto, que atañe indirectamente a normas de derecho.

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 definitiva la recurrente no establece, con razonamientos de lógica jurídica completos, concretos y exactos, en qué consiste la trasgresión de la norma o normas de valoración de la prueba; finalmente, no identifica la norma de derecho, que como efecto de la falta de aplicación de la norma de valoración probatoria, ha sido equivocadamente aplicada o no aplicada en la sentencia materia del recurso. Por consiguiente, al no haberse justificado debidamente el vicio denunciado, referente a este cargo, determina la improcedencia del recurso de casación en examen.

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,- Notifíquese a las partes en los domicilios judiciales que tienen señalados. Devuélvase el proceso al Tribunal de Instancia para la ejecución del fallo recurrido. Actúe la doctora Nadia Armijos Cárdenas como Secretaria Relatora, de conformidad con la acción de personal N° 6935-DNTH-2015-KP de 1 de junio de 2015.- **Notifíquese.**- ” ...SIC.*

3.- Como se evidencia, señor Juez el referido auto se encuentra debidamente motivado conforme los argumentos fácticos y jurídicos que constan en el mismo, y conforme la jurisdicción y la competencia que tenía para conocer y resolver sobre la admisibilidad o inadmisibilidad de los recurso de casación propuestos, de acuerdo al contenido del numeral 1 del Artículo 184 de la Constitución de la República numeral 1 del artículo 184 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 1 de la Ley de Casación, numeral 2 del Artículo 201 del Código Orgánico de la Función Judicial que fue reemplazado por la disposición reformativa segunda y la Disposición Transitoria Primera del Código Orgánico General de Procesos; y, por el artículo 43 de la Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico General de Procesos, publicada en suplemento de Registro Oficial No. 517 de miércoles 26 de junio de 2019 que reforma el Art.270 del Código Orgánico General de Procesos. Normas que se relacionan también con la Resolución No. 197-2019 de 28 de noviembre de 2019, expedida por el Consejo de la Judicatura, por la cual se designó a los conjuces y a las conjucezas temporales de la Corte

Nacional de Justicia y el respectivo nombramiento constante de acción de personal No. 2464-DNTH-2019-JT de 29 de noviembre de 2019; y, en virtud del sorteo realizado el 24 de agosto de 2020, en mi calidad de Conjuez Temporal de la Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo, por lo que dicho auto resolutivo en mi caso, pido sea considerado como informe suficiente.

Notificaciones que me correspondan, recibiré en el correo electrónico jaime.enriquez@funcionjudicial.gob.ec; y, jgenriquez1963@hotmail.com.

Dr. Jaime Enríquez Yépez

**JUEZ DEL TRIBUNAL DISTRITAL DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO CON SEDE EN QUITO**