

# REGISTRO OFICIAL<sup>®</sup>

ÓRGANO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR



CORTE NACIONAL DE  
**JUSTICIA**

**FUNCIÓN JUDICIAL Y  
JUSTICIA INDÍGENA**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA**

**SALA ESPECIALIZADA  
DE LO CONTENCIOSO  
ADMINISTRATIVO:**

**SENTENCIAS, RESOLUCIONES,  
JUICIOS Y AUTOS**

**17741-2016-0791, 01803-2019-00056, 09802-  
2018-00215, 17811-2017-00528, 18803-2017-  
00251, 17811-2013-3554, 09801-2009-0215,  
09802-2016-00206, 17811-2013-6685, 17741-  
2011-0430**

**FUNCIÓN JUDICIAL**

159592320-DFE

Juicio No. 17741-2016-0791

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

Quito, martes 28 de septiembre del 2021, las 12h17. **VISTOS:** a) Con escrito presentado el 17 de agosto de 2021 el abogado Hugo Javier del Pozo Vallejo a nombre del señor Fabio Cadelli, Gerente y Representante Legal de la comercializadora ENI ECUADOR S.A. antes AGIP ECUADOR S.A., solicita aclaración y ampliación de la sentencia emitida el 29 de julio de 2021. b) Con auto de 09 de septiembre de 2021, el Juez ponente corrió traslado a las partes para que se pronuncien sobre el referido pedido en el término de 48 horas, sin que el Ministerio de Minas y Petróleos (actual Ministerio de Hidrocarburos), Dirección Nacional de Hidrocarburos (actual Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero) ni el Procurador General del Estado hayan contestado el traslado.

Al respecto se debe señalar que el artículo 253 del COGEP dispone que *“La aclaración tendrá lugar en caso de sentencia oscura. La ampliación procederá cuando no se haya resuelto alguno de los puntos controvertidos o se haya omitido decidir sobre frutos, intereses o costas”*. En tal virtud es obligación del solicitante determinar con precisión qué parte de la sentencia es oscura, y que punto controvertido se ha dejado sin resolución.

A fin de resolver sobre el citado recurso horizontal se realiza las siguientes consideraciones:

1) Después de transcribir parte de la sentencia emitida por esta Sala Especializada, el peticionario copia una extensa parte de la sentencia No. 34-17-IN/21, dictada por la Corte Constitucional el 21 de julio de 2021 y posteriormente solicita: *“a fin de que su Autoridad amplíe sus criterios en relación a la reserva de ley, seguridad jurídica y tipicidad de las infracciones, tomando como base los criterios establecidos por la Corte Constitucional mediante **sentencia 34-17-IN/21**, respecto a la declaratoria de inconstitucionalidad del Art. 77 de la Ley de Hidrocarburos”*. Al respecto, se debe señalar que este Tribunal resolvió el recurso de casación planteado por la compañía ENI ECUADOR anterior AGIP ECUADOR en contra de la sentencia expedida el 03 de junio de 2016 por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo No. 1 con sede en la ciudad de Quito, conforme la pretensión del recurrente de que se invalide el fallo por considerar que en él se ha violado la ley; en ese sentido esta Sala Especializada analizó todas y cada una de las causales y los vicios acusados por la institución recurrente, y nuestra decisión judicial debidamente motivada resolvió cada una de ellas. Además se debe recordar que el recurso de casación es de carácter extraordinario y de aplicación restringida, y conforme el principio dispositivo este Tribunal de casación estaba imposibilitado de analizar temas distintos a los delimitados por el casacionista en su recurso. Adicionalmente, no corresponde que a través de un recurso horizontal se modifique o altere la sentencia dictada en esta causa con sentencias

**FUNCIÓN JUDICIAL**  
DOCUMENTO FIRMADO  
ELECTRÓNICAMENTE  
Firmado por  
IVAN RODRIGO  
LARCO ORTUÑO  
C=EC  
L=QUITO  
CI=0601356215

**FUNCIÓN JUDICIAL**  
DOCUMENTO FIRMADO  
ELECTRÓNICAMENTE  
Firmado por  
JAVIER  
CRISTOBAL  
CORDERO LOPEZ  
C=EC  
L=QUITO  
CI=0102204013

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

que no fueron alegadas en el recurso de casación planteado; en ese sentido, nótese que en su exposición no señala ningún punto controvertido que se haya dejado de resolver ni determinó con precisión qué parte de la sentencia es oscura; por lo tanto, en la sentencia emitida por esta Sala Especializada constan analizados los puntos materia del debate casacional y los motivos jurídicos explicados de forma clara, los mismos que llevaron a rechazar el recurso de casación, sin que haya algo que ampliar o aclarar al respecto.

### **DECISIÓN**

Por lo expuesto, se niega la solicitud de aclaración y ampliación presentada por el abogado Hugo Javier del Pozo Vallejo a nombre del señor Fabio Cadelli, Gerente y Representante Legal de la comercializadora ENI ECUADOR S.A. antes AGIP ECUADOR S.A.- Actúe la doctora Nadia Armijos Cárdenas como Secretaria Relatora, conforme la acción de personal No. 6935-DNTH-2015-KP de 1 de junio de 2015.- **Notifíquese y cúmplase.-**

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO

**JUEZ NACIONAL (PONENTE)**

CORDERO LOPEZ JAVIER

**CONJUEZ NACIONAL**

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO

**JUEZ NACIONAL**



RESOLUCION No. 612-2021



155216093-DFE

Juicio No. 01803-2019-00056

**JUEZ PONENTE: RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO, JUEZ NACIONAL  
(PONENTE)**

**AUTOR/A: RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, viernes 30 de julio del 2021, las 16h40. **VISTOS.-** Avocamos conocimiento de la presente causa en virtud de:

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

b) Mediante Resolución No. 02-2021, de 05 de febrero de 2021, el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, en uso de sus atribuciones, resolvió estructurar las seis Salas Especializadas de la Corte Nacional de Justicia, quedando conformada la Sala de lo Contencioso Administrativo por los jueces: Milton Enrique Velásquez Díaz, Fabián Patricio Racines Garrido, Patricio Adolfo Secaira Durango e Iván Rodrigo Larco Ortuño.-

c) Iván Rodrigo Larco Ortuño fue designado como Conjuez Nacional por el Consejo de la Judicatura el 15 de marzo de 2018; ratificado por el artículo 2 de la Resolución No. 187-2019 de 15 de noviembre de 2019; y posteriormente fue designado como Juez Nacional encargado mediante Oficio No. 115-P-CNJ-2021 de 18 de febrero de 2021, suscrito por el doctor Iván Saquicela Rodas, Presidente de la Corte Nacional de Justicia.-

d) Conforme el acta de sorteo electrónico realizado con fecha 2 de junio de 2021, constante a fojas 16 del expediente, el Tribunal competente para conocer y resolver la presente causa se encuentra conformado por los Jueces Nacionales: Fabián Patricio Racines Garrido (Juez Ponente, en virtud de lo establecido en el artículo 141 del Código Orgánico de la Función Judicial), Iván Rodrigo Larco Ortuño; y Milton Enrique Velásquez Díaz; así como, acorde lo dispuesto en los artículos 183 y 185 del Código Orgánico de la Función Judicial y el artículo 269 del Código Orgánico General de Procesos (en adelante COGEP) y encontrándose el proceso en estado de resolver, para hacerlo se considera:

**I.- ANTECEDENTES**

**1.1.-** En sentencia de 06 de noviembre de 2019, los jueces de la Sala Única Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Cuenca, provincia del Azuay, dentro del juicio No. 01803-2019-00056, en lo medular, resolvieron:

*“ (1/4) éste Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, con Sede en la ciudad de Cuenca, “ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA”, declara parcialmente con lugar la demanda y en consecuencia la nulidad del acto administrativo impugnado esto es, la Resolución del Recurso Extraordinario de Revisión dictada por el Viceministro de Gestión Educativa de 05 de noviembre de 2018 y en consecuencia el Ministerio de Educación deberá reintegrar al accionante Samuel Leonardo Espinoza Paredes a su puesto de docente en el término de cinco días de ejecutoriada esta sentencia, pagarle las remuneraciones que ha dejado de percibir hasta su reincorporación en el término de treinta días, igualmente desde la ejecutoria de esta sentencia. Sin intereses por no haberlos pedido. (1/4)° .*

**1.2.-** La Directora de Asesoría Jurídica de la Coordinación Zonal 6 del Ministerio de Educación interpuso recurso de casación en contra de la referida sentencia, fundamentándose, para este efecto, en el caso cuarto del artículo 268 del COGEP.

**1.3.-** Mediante auto de 05 de febrero de 2020, la Conjuenza Nacional de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, dispuso a la recurrente que en el término de cinco días aclare el recurso deducido.

**1.4.-** Con escrito de 12 de febrero de 2020, la recurrente aclaró el recurso de casación deducido, cumpliendo así con lo ordenado por la Conjuenza Nacional.

**1.5.-** Con auto de 31 de junio del 2020, la Conjuenza Nacional de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, admitió a trámite el referido recurso de casación.

**1.6.-** Con auto de sustanciación de fecha 30 de junio de 2021, se convocó para el día viernes 23 de julio de 2021, a las 11h00, a fin de que se desarrolle la audiencia de casación prevista en el artículo 272 del COGEP.

**1.7.-** En el día y hora fijados para el efecto se instaló la audiencia de casación a la que compareció la recurrente Coordinación de Educación 6 del Ministerio de Educación, acompañada de su defensor técnico, quien fundamentó su recurso con base en la causal admitida a trámite. De igual forma compareció la parte accionante Samuel Leónidas Espinoza Paredes, acompañado de su defensor técnico Víctor Llerena Maldonado. Luego de escuchar a las partes procesales, el Tribunal de esta Sala Especializada pronunció la resolución oral adoptada por unanimidad, mediante la cual se rechazó el recurso de casación interpuesto por la recurrente, por lo que corresponde emitir la sentencia escrita debidamente motivada, conforme los términos expuestos a continuación:

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

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

**2.2.- Delimitación del problema jurídico a resolver.-** El presente recurso de casación está orientado a decidir si la sentencia dictada el 6 de noviembre de 2019, por el Tribunal de instancia ha incurrido en el yerro acusado por la recurrente; esto es, aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, contenida en el caso cuarto del art. 268 del COGEP.

## **III.- ANÁLISIS**

**3.1.-** Con cargo al caso cuarto del artículo 268 del COGEP, la casacionista acusa a la sentencia recurrida del vicio de errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba. En cuanto a este vicio, es necesario recordar que esta causal se refiere a la violación indirecta de la norma sustantiva, por medio del yerro en la valoración de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, consecuentemente a este Tribunal de Casación no le corresponde revisar los hechos que fueron analizados por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Cuenca, sino que esta causal opera en función de que exista un error, consistente en la aplicación indebida,

falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos que se aplican a la valoración de la prueba y que a la vez son determinantes para errar en la aplicación de normas de derecho en la sentencia. En el marco de la causal referida, la recurrente debe sustentar con absoluta claridad el error de derecho en que ha incurrido el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Cuenca, toda vez que, en palabras del profesor Santiago Andrade Ubidia: *“¼ nuestro sistema no admite la alegación del error de hecho en la valoración de la prueba, como causal de casación, ya que pertenece al llamado sistema de casación puro...”* (Santiago Andrade Ubidia, La Casación Civil en el Ecuador, Primera Edición, Quito ± Ecuador, Andrade y Asociados Fondo Editorial, 2005, pág.: 150)

**3.2.-** En palabras de Santiago Andrade Ubidia, para que prospere esta causal se debe: **1) Identificar con exactitud el medio de prueba específico que, a su juicio, ha sido valorado defectuosamente (declaración testimonial, instrumento público o privado, confesión judicial, inspección judicial, informe pericial) mejor aún si se señala la foja procesal en que se haya agregado dicha prueba. 2) Identificar con exactitud la norma procesal que regula la valoración de la prueba que, a juicio del recurrente, no ha sido aplicada, o ha sido aplicada indebidamente o ha sido interpretada erróneamente. No valen las enunciaciones genéricas de normas que regulan determinada materia o, luego de identificar un artículo de determinado cuerpo legal, agregar <sup>a</sup> y siguientes. 3) Demostrar con lógica jurídica el nexo o vinculación entre los medios de prueba y las normas procesales que regulan la valoración, que han conducido al yerro alegado. 4) Identificar con exactitud la norma sustancial o material que como consecuencia del yerro probatorio ha sido aplicada indebidamente o no ha sido aplicada. En los vicios de la sentencia previstos en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación existen dos clases de violaciones: Violación de las normas procesales que regulan la valoración de la prueba, y violación de normas sustanciales o materiales, siendo las primeras el medio para que se produzca la violación de las segundas. No basta entonces identificar la norma procesal sobre valoración de la prueba que ha sido transgredida, sino que en forma concurrente o copulativa debe identificarse la norma sustancial o material que como efecto de la violación medio ha sido transgredida.** (Santiago Andrade Ubidia, op. cit., pág.: 157, 158) (Énfasis agregado)

**3.3.-** En este orden de ideas, en reiterados fallos esta Corte ha establecido cuatro requisitos para que esta causal prospere: a) Identificar en forma precisa el medio de prueba que, a su juicio, ha sido erróneamente valorado en la sentencia (confesión de parte, instrumentos públicos o privados, declaraciones de testigos, inspección judicial, dictamen de peritos o de intérpretes, determinados.); b)

Señalar, así mismo con precisión, la norma procesal sobre la valoración de la prueba que ha sido violada; c) Demostrar con lógica jurídica en que forma ha sido violada la norma sobre valoración del medio de prueba respectivo; y d) Identificar la norma sustantiva o material que ha sido aplicada erróneamente o no ha sido aplicada por vía de consecuencia del yerro en la valoración probatoria. [Resolución No. 44-2013, juicio 767-2011, 25 de enero de 2013; resolución No. 568-99, juicio 109-98, 29 de diciembre de 1999; Resolución No. 178, juicio 116-99, 30 de noviembre de 1999].

**3.4.-** Remitiéndonos al análisis de las circunstancias de la causal invocada, se debe enfatizar que la procedencia de dicha causal radica en que los errores en la violación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, **deben ser concretos, exactos, individualizados** y sobre **todo trascendentes en la decisión, pero si tal error no es significativo en la resolución** o sí las pruebas a las que se hace alusión son carentes de idoneidad de acuerdo a la naturaleza del caso, **no procede el recurso de casación.**

**3.5.-** En el caso *in examine* la recurrente en su escrito casacional, así como de la fundamentación oral esgrimida en la audiencia respectiva, esta Sala analizará si la recurrente cumple con los requisitos que la doctrina y la jurisprudencia han señalado para la procedencia de este vicio alegado, conforme se señaló en el apartado 3.2 y 3.3 de esta sentencia, a saber:

**3.5.1.** Señala el medio probatorio que no ha sido valorado o valorado defectuosamente, esto es, el Informe Técnico sobre presunta vulneración de derechos, como prueba documental, medio probatorio que fue aceptado por el Tribunal, y que, a decir de la recurrente en su escrito de interposición de recurso menciona que este medio probatorio es defectuosamente valorado, es decir, no se valoró dicho informe en su real alcance, por lo que se cumple el primer requisito de procedencia de la causal alegada.

**3.5.2.** Identifica la norma procesal que regula la valoración de la prueba. Según la recurrente es el artículo 164 del COGEP, norma que, en su parte pertinente, dispone: *“(1/4) La prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, dejando a salvo las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos*

actos. (1/4)°; sobre este requisito, la recurrente menciona en su escrito casacional que existe *“ errónea aplicación”* del artículo en cita; sin embargo, en su escrito de aclaración del recurso señala que existe *“ falta de aplicación”*, de lo que se desprende que la casacionista ha señalado dos vicios totalmente distintos con relación a una misma disposición jurídica. Para ello, cabe recordar que la jurisprudencia nacional ha indicado que: *“ (1/4) los vicios a los que hace referencia el Art. 3 de la Ley en cuestión, son excluyentes entre sí, no pueden concurrir simultáneamente la aplicación indebida, falta de aplicación y errónea interpretación de una misma norma de derecho (1/4)°*. [Gaceta Judicial Suplemento XVI No. 10 pág. 2523]. Por lo cual se incumple este requisito de procedencia.

**3.5.3.** No se identifica la norma sustancial indirectamente infringida, toda vez que, de la revisión al escrito casacional de la recurrente, no se evidencia una argumentación sobre este requisito, así mismo, en la fundamentación oral del recurso la parte recurrente no ha logrado identificar las normas sustantivas que estima infringidas, lo que evidencia una carente fundamentación de este requisito.

**3.5.4.** Respecto al análisis de los medios probatorios, y el nexo de la norma procesal que lo regula, esta Sala determina que la casacionista no llega a establecer una vinculación entre el medio probatorio y las normas procesales que regulan la valoración de la prueba, toda vez que la recurrente se ha limitado a sostener que se ha realizado una valoración defectuosa de la prueba documental de *“ Informe Técnico sobre presunta vulneración de derechos”*, no señala, si se ha transgredido las reglas de la sana crítica o la valoración de la prueba en su conjunto, ni identifica las normas de derecho sustantivo indirectamente infringidas, circunstancia que lleva a determinar que tampoco cumple con este requisito de procedencia.

**3.5.-** En suma, la entidad recurrente si bien determina el medio probatorio que ha sido defectuosamente valorado (Informe Técnico sobre presunta vulneración de derechos, prueba documental); no determina con suficiente especificidad el preceptos jurídico de valoración de la prueba; es decir **no establece si se ha transgredido las reglas de la sana crítica o la valoración de la prueba en su conjunto**. Sino que de forma general cita el artículo 164 del COGEP; adicionalmente, no llega a identificar con exactitud la norma sustancial o material que como consecuencia del yerro probatorio ha sido aplicada indebidamente o no ha sido aplicada, ni demuestra

con lógica jurídica el nexo o vinculación entre los medios de prueba y las normas procesales. Por lo expuesto, este tribunal concluye que no se cumplen todos los presupuestos necesarios para que prospere la causal cuarta del artículo 268 del COGEP, invocada por la entidad recurrente.

**3.6.** A manera de obiter dicta, se debe indicar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la sentencia de 24 de junio de 2020 en el caso Guzmán Albarracín y otras vs. Ecuador en su párrafo 112, señaló que: *“La Convención de Belém do Pará también indica, en su artículo 7, deberes específicos para el Estado, que deben adoptarse “por todos los medios apropiados y sin dilaciones”, y que incluyen “abstenerse” de realizar acciones o “prácticas” de violencia contra la mujer, “velar” porque los funcionarios estatales no lo hagan y actuar con la “debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar” tales conductas, adoptando las normas legislativas o medidas de otra naturaleza, inclusive administrativas, que sean necesarias para posibilitar dichos fines de prevención y sanción, así como para procurar “erradicar” la violencia señalada.”*. Dentro de esta misma sentencia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos llega a la siguiente conclusión: *“Por lo anterior, Paola vio lesionados sus derechos a la vida, a la integridad personal, a la vida privada y a la educación. El Estado incumplió su deber de respetar los derechos señalados, mediante el ejercicio de violencia sexual contra Paola, y también su deber de garantizarlos. Ecuador incumplió su obligación de proveer medidas de protección a Paola en su condición de niña, como también de abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar por que las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación. Tampoco actuó con la diligencia debida para prevenir esa violencia ni adoptó las medidas necesarias a tal efecto. El incumplimiento del Estado de sus obligaciones de respeto y garantía implicó la inobservancia de su deber de cumplir las mismas sin discriminación.”*

**3.7.** De lo transcrito, podemos observar que el Ministerio de Educación al momento de emitir la resolución administrativa No. 346-2018 de 05 de noviembre de 2018 mediante la cual este órgano administrativo decide imponer la sanción de destitución en contra del hoy accionante por haber trasgredido las disposiciones contempladas en el artículo 132 literales u) y aa) de la Ley Orgánica de Educación Intercultural sin la correspondiente motivación, no actuó con la debida diligencia, necesaria para sancionar al hoy accionante.

En consecuencia, esta Sala Especializada aprecia que en el caso que nos ocupa, la entidad recurrente no ha logrado justificar con solvencia jurídica la causal invocada, lo que indubitadamente conlleva a la improcedencia del recurso.

**DECISIÓN**

Por las consideraciones expuestas, la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, rechaza el recurso de casación interpuesto por la entidad recurrente Coordinación Zonal 6 del Ministerio de Educación; y, en consecuencia, 06 de noviembre de 2019, los jueces de la Sala Única Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Cuenca, dentro del juicio No. 01803-2019-00056.- **Notifíquese y devuélvase.-**

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO

**JUEZ NACIONAL (PONENTE)**

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ

**JUEZ NACIONAL**

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO

**JUEZ NACIONAL**



157527663-DFE

Juicio No. 01803-2019-00056

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

Quito, jueves 2 de septiembre del 2021, las 11h09. **VISTOS.-** Una vez que se ha corrido traslado correspondiente a las demás partes procesales, esta Sala dispone: **1)** Atento al pedido realizado por el accionante, de conformidad a lo establecido en el Art. 130 numeral 8 del Código Orgánico de la Función Judicial, en concordancia con el Art. 100 del Código Orgánico General de Procesos, por tratarse de un *lapsus calami* en la sentencia escrita que fue notificada el 30 de julio de 2021 que, en su parte resolutive, señala que: *“<sup>1</sup> rechaza el recurso de casación interpuesto por la entidad recurrente Coordinación Zonal 6 del Ministerio de Educación; y, en consecuencia, 06 de noviembre de 2019, los jueces de la Sala Única Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Cuenca<sup>1</sup>.”* se corrige dicha parte, sin alterar ni modificar el resto del texto; y en su lugar dirá: *“<sup>a</sup> rechaza el recurso de casación interpuesto por la entidad recurrente Coordinación Zonal 6 del Ministerio de Educación; y, en consecuencia, no casa la sentencia dictada el 06 de noviembre de 2019, por los jueces de la Sala Única Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Cuenca<sup>1</sup>.”* En todo lo demás las partes estarán a lo dispuesto en la sentencia antes citada.- Notifíquese.-

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO  
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ  
JUEZ NACIONAL

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO  
JUEZ NACIONAL



Juicio No. 09802-2018-00215

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

**AUTOR/A: DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, viernes 30 de julio del

2021, las 12h34. **VISTOS:** Conocemos la presente causa en virtud de que: **a)** Fabián Patricio Racines Garrido y Milton Velásquez Díaz fueron designados como Jueces Nacionales por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 8-2021 de 28 de enero del 2021; **b)** Iván Rodrigo Larco Ortuño fue designado como Conjuez Nacional por el Consejo de la Judicatura mediante resolución No. 37-2018 de 15 de marzo de 2018 y ratificado por el artículo 2 de la Resolución No. 187-2019 de 15 de noviembre de 2019; y, posteriormente fue designado como Juez Nacional encargado mediante Oficio No. 113-P-CNJ-2021 de 18 de febrero de 2021, respectivamente, suscrito por el doctor Iván Saquicela Rodas, Presidente de la Corte Nacional de Justicia; **c)** Conforme lo establecido en el artículo 2 de la Resolución No. 04-2021 y considerando la nueva integración de la Sala de lo Contencioso Administrativo, se dispuso el resorteo total de los procesos judiciales; **d)** El 07 de mayo de 2021 se resorteó la presente causa, recayendo su conocimiento en el tribunal de jueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia integrado por Fabián Patricio Racines Garrido, Milton Enrique Velásquez Díaz e Iván Rodrigo Larco Ortuño, este último en calidad de Juez ponente, según consta en el acta incorporada al proceso; **e)** Somos el Tribunal competente para resolver el presente recurso de casación en virtud de lo dispuesto en los artículos 183 y 185 del Código Orgánico de la Función Judicial y en el inciso primero del artículo 269 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP). Estando la presente causa en estado de resolver, para hacerlo se considera:

#### **I.- ANTECEDENTES**

**1.1.-** En sentencia dictada el 08 de octubre de 2019, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil, dentro del juicio No. 09802-2018-00215 deducido por el señor Carlos Lama Garcés en su calidad de representante legal de la Organización LAMA ESTRADA S.A., en contra del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial del Guayas y la Procuraduría General del Estado, resolvió negar la demanda y ratificar la legalidad del acto administrativo impugnado.

**1.2.-** El Representante Legal de la Organización LAMA ESTRADA S.A., interpuso recurso de casación en contra de la referida sentencia.

**1.3.-** Con auto de 06 de febrero de 2020, el Conjuez Nacional de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia admitió a trámite el recurso de casación

propuesto por la empresa actora con fundamento en el caso segundo y tercero del artículo 268 del COGEP.

**1.4.-** Con auto de sustanciación de 26 de mayo de 2021 se convocó para el día martes 13 de julio de 2021, a las 11h00, para que se desarrolle la audiencia de casación prevista en el artículo 272 del COGEP.

**1.5.-** En el día y hora fijados para el efecto se instaló la audiencia de casación a la que compareció de manera virtual el representante legal la compañía recurrente acompañado de su defensa técnica debidamente acreditada para el efecto, quien fundamentó su recurso con base en las causales admitidas a trámite; de su parte, el abogado defensor de la entidad pública demandada contestó los cargos acusados en el recurso. Luego de escuchar las intervenciones de las partes procesales registradas en el audio que consta agregado al proceso, el Tribunal de esta Sala Especializada pronunció la resolución oral adoptada por unanimidad, mediante la cual se aceptó el recurso de casación respecto al caso segundo del artículo 268 del COGEP, por lo que corresponde emitir la sentencia escrita debidamente motivada, conforme los términos expuestos a continuación.

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

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

**2.2.-Delimitación del problema jurídico a resolver.-** El presente recurso de casación está orientado a decidir si la sentencia dictada el 08 de octubre de 2019 por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil, dentro del juicio No. 09802-2018-00215, ha incurrido en los yerros acusados por la empresa recurrente; esto es, de conformidad con el artículo 268 del COGEP, el recurso admitido se sustenta en el caso segundo, por cuanto se aduce que la sentencia no cumple con el requisito de motivación; y caso tercero, toda vez que se ha omitido resolver un punto de la controversia. De comprobarse dichos vicios en el fallo recurrido, se dictará la sentencia de mérito que en derecho corresponda.

## **III.- ANÁLISIS**

**3.1.-** El artículo 89 del COGEP establece que toda sentencia y auto serán motivados, bajo pena de nulidad. No habrá tal motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Las sentencias se motivarán expresando los razonamientos fácticos y jurídicos que conducen a la apreciación y valoración de las pruebas como a la interpretación y aplicación del derecho, disposición

procesal que es concordante con lo dispuesto en el numeral 7, literal 1) del artículo 76 de la Constitución de la República. De su parte, el numeral 4 del artículo 273 ibídem prescribe que el Tribunal de la Sala Especializada de la Corte Nacional de Justicia deberá casar la sentencia o auto, aunque no modifique la parte resolutive, si aparece que en la motivación expresada en la resolución impugnada se ha incurrido en el vicio acusado, corrigiendo dicha motivación.

Considerando los efectos de nulidad que acarrea la procedencia del caso segundo del artículo 268 del COGEP, corresponde que el análisis del recurso de casación que nos ocupa inicie con la proposición casacional que se remite a dicho cargo. Es así que, el recurrente en lo pertinente a su fundamentación señala: *“ En la sentencia impugnada consta que el Tribunal basa su fallo, señalando como objeto de la controversia el siguiente: “MOTIVACIÓN: El objeto del proceso fue el siguiente: “ Examinar y determinar si procede o no la declaratoria de ilegal, ilegítima e inejecutable la resolución No. 04125 de 17 de febrero de 2017, notificada el 18 de mayo de 2017, dejando sin efecto y sin valor alguno y en forma definitiva la resolución mediante la cual se establece la responsabilidad civil ± orden de reintegro anteriormente distinguida, y subsidiariamente se declare nulo de nulidad absoluta el acto administrativo que la contiene y en consecuencia se deje sin efecto la emisión y recaudación del título de crédito dispuesto por la entidad pública, la Contraloría General del Estado°, cuando el real objeto de la acción es “OBJETO DE LA CONTROVERSIA: VERIFICAR SI PROCEDE DECLARAR LA NULIDAD DE LA RESOLUCIÓN DICTADA EL 20 DE FEBRERO DE 2018 NOTIFICADA EL 28 DE FEBRERO DE 2018 QUE DERIVA DE LA RESOLUCIÓN DEL 26 DE DICIEMBRE DE 2017, ORIGINADA EN LA RESOLUCIÓN DEL 30 DE NOVIEMBRE DE 2017 DICTADA POR LA COMISARIA PROVINCIAL AMBIENTAL 2 DEL GOBIOERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO PROVINCIAL DEL GUAYAS°, tal como consta tanto en mi libelo de demanda, así como en el Acta del once de marzo de dos mil diecinueve a las 09h00, en virtud de la diligencia de AUDIENCIA PRELIMINAR, que obra en autos. Lo mencionado, señores Jueces ha dado lugar para que el Tribunal adopte una decisión contradictoria o incompatible. Además, sin la debida motivación, el Tribunal se ha limitado a señalar que ©l acto administrativo impugnado fue emitido por autoridad competente, observando las reglas pertinentes del debido proceso y contiene la motivación correcta en cuanto al estudio de los hechos examinados y normativa aplicada, por lo que este Tribunal considera que no se han desvanecido las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad que revisten al acto impugnado©basándose en un objeto de demanda inexistente que no tiene nada que ver con la presente causa° .*

**3.2.-** La acusación casacional que se sustenta en el caso segundo, y que motiva la presente impugnación, se configura cuando la sentencia o auto no contenga los requisitos exigidos por la ley o en su parte dispositiva se adopten decisiones contradictorias o incompatibles, así como, cuando no cumplan el requisito de motivación. Se advierte entonces, que la causal invocada se encuentra

conformada por tres formas de error: el primero, se refiere a la falta de requisitos exigidos por la ley; el segundo, cuando en la parte dispositiva se adopten decisiones contradictorias o incompatibles; el tercero, hace referencia al requisito de motivación; en tal virtud, el recurrente debe identificar de forma diáfana y precisa las circunstancias bajo las cuales se constituyó el vicio que atribuye al fallo, sin incurrir en imputaciones generales e imprecisas que se separen de la naturaleza extraordinaria que caracteriza al recurso de casación.

La motivación como garantía constitucional y presupuesto fundamental de las resoluciones judiciales se encuentra investida de una destacada relevancia puesto que contiene los elementos justificativos de contenido lógico, crítico y valorativo que dan forma y sustento a la decisión judicial. Según la enseñanza de SAVIGNY *“la sentencia es un todo único e inseparable; entre los fundamentos y lo dispositivos medida una relación tan estrecha que unos y otros no pueden ser nunca desmembrados sino se desea desnaturalizar la unida lógica y jurídica de la decisión”*. (SAVIGNY citado por Eduardo COUTURE, Fundamentos del derecho procesal civil, 5ta edición, Buenos Aires 2005, página 347).

**3.3.-** En la especie, se observa que en el numeral 8 de la sentencia impugnada, al delimitar el objeto de la controversia, los Jueces del Tribunal de instancia se refieren a la impugnación de una *“responsabilidad civil ± orden de reintegro”* y que por tanto se *“deje sin efecto la emisión y recaudación del título de crédito”*. Resulta evidente que el tratamiento e identificación de la litis se ha desviado a un acto administrativo completamente distinto al que fue materia de impugnación por parte del accionante; hecho que no solo ocurre por un presunto error de *“transcripción”*, sino que además termina por comprometer la validez y motivación del fallo, toda vez que sin ningún tipo de relación fáctica, jurídica y probatoria se concluye que el acto impugnado ha seguido el procedimiento establecido en la ley, ha sido dictado por autoridad competente y cumple con una adecuada motivación, sin que para arribar a dicha conclusión haya precedido una individualización de las circunstancias procesales pertinentes al caso.

En ese orden es propio remitirse a la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) que ha indicado que la motivación *“es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión y conlleva una exposición racional de las razones que llevan al juzgador a adoptar una decisión. Esta garantía es relevante toda vez que se relaciona con la correcta administración de justicia y busca evitar que se emitan decisiones arbitrarias. Asimismo, la motivación otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática y demuestra a las partes que éstas han sido oídas”*. (Corte IDH. Caso Amrhein y otros vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de abril de 2018, párrafo 268). De su parte, la Corte Constitucional del Ecuador, sobre la garantía de motivación, ha puntualizado: *“La motivación de las resoluciones o fallos es un mecanismo de aseguramiento de la*

*racionalidad en las decisiones de los organismos que ejercen potestades públicas; es decir, es la garantía que permite a quienes son los directamente afectados por una decisión o la sociedad en general, tener la certeza que la decisión del órgano jurisdiccional, en este caso, responde a una justificación debidamente razonada. En este sentido, la motivación se convierte en una pieza clave en la elaboración de las decisiones judiciales, sin la cual, estas se tornarían arbitrarias y cuyo efecto, devendría en la nulidad de las mismas. (1/4) La existencia de una motivación suficiente en función de los aspectos jurídicos que se susciten de acuerdo a las circunstancias de cada caso concreto, representa una garantía sustancial para los derechos de los justiciables, toda vez que la exteriorización de los rasgos más esenciales del razonamiento que llevaron a los órganos judiciales a adoptar su decisión, permite apreciar el examen de las razones contenidas en la resolución judicial<sup>o</sup>. (Sentencia N.º 232-14-SEP-CC de 17 de diciembre de 2014, Caso No. 1388-12-EP, Corte Constitucional del Ecuador).*

**3.4.-** En tal virtud, en la sentencia impugnada, se aprecian graves inconsistencias de orden fáctico y jurídico que han conllevado a una errada vinculación conceptual en el tratamiento del objeto de la controversia, transgrediendo la más elemental fundamentación que debe contener un fallo; incumpliendo con los parámetros de lógica y razonabilidad al que debe sujetarse toda sentencia, lo que compromete su validez e impide que siga manteniéndose vigente en la vida jurídica. De esta manera, se ha evidenciado la violación del derecho al debido proceso en la garantía de motivación consagrada en el numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República; por consiguiente, se acepta la causal de casación prevista en el caso segundo del artículo 268 del COGEP, sin que por tanto, amerite pronunciarse respecto al otro cargo acusado, por los efectos previstos en el artículo 89 y numeral 4 del artículo 273 *ibídem*, en virtud de lo cual se procede a dictar la resolución de mérito que en su lugar corresponde.

#### **4.- Sobre la inasistencia de la parte actora a la audiencia de juicio:**

**4.1.-** Con sujeción al mérito de los autos y a los presupuestos procesales recogidos en la sentencia impugnada, se desprende que en el acta de audiencia de juicio celebrada el 30 de septiembre de 2019, la Secretaria Relatora del Tribunal de lo Contencioso Administrativo con sede en la ciudad de Guayaquil, ha sentado la siguiente razón: *“1/4 el Juez Ponente dispuso que se certifique si estaban presentes las partes procesales, habiéndose certificado la presencia de las partes procesales por la parte ACTORA no comparece el señor Carlos Olegario Lama Garcés representante legal de Organización Lama Estrada S.A. ORLAESA, ni su defensor técnico Ab. Ángel Ricardo Celi Valle ni procurador Judicial. DEMANDADO: Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial del Guayas, con Procuración Judicial Ab. Yustin Estefanía Jadan Campoverde Reg. 09-2013-435 Foro de Abogados. AUDIENCIA.- No comparece el señor Carlos Olegario Lama Garcés representante legal de Organización Lama Estrada S.A. ORLAESA, ni su defensor técnico Ab. Ángel Ricardo Celi Valle*

*ni procurador Judicial a quien le fue notificado en forma oral en la realización de la audiencia preliminar realizada el 11 de marzo del 2019.- No habiéndose presentado la parte actora de conformidad al art. 247 del Cogep reformado en Junio del 2019 en el numeral 4 el legislador ha dispuesto que imposible la declaratoria del abandono por ser una acción subjetiva, por lo que este Tribunal agota la audiencia y así lo va hacer en ésta etapa° .*

**4.2.-** En esa línea, en la sentencia dictada el 08 de octubre de 2019 el Tribunal de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil, dentro del juicio No. 09802-2018-00215, en el numeral <sup>a</sup>TERCERO° en lo pertinente ha manifestado: *“Llegado el día y hora de la audiencia de juicio, evidencia como fue por los asistente, así como fue certificado por la Secretaria Relatora, la parte accionante no compareció, para ejercer su derecho a la defensa a pesar de que fue notificada oportunamente con la pertinente convocatoria según obra de autos. Tampoco se evidencia en el sistema SATJE la presentación de escrito alguno que permita inferir los potenciales impedimentos que enfrentó la parte accionante o su defensor técnico para asistir. Esta falta de cuidado no es imputable al órgano de justicia, sino que recae estrictamente en la esfera de acción del ciudadano, y de su defensor técnico y provocó ineludiblemente que no sean realizados los ejercicios alegatorios no la producción de sus medios probatorios, ergo tampoco ha sido posible para el Tribunal efectuar la aprehensión intelectual de los elementos que el ciudadano estima lesivos sobre sus derechos subjetivos° .*

De su parte, el actor en su recurso de casación en lo que respecta a su inasistencia a la audiencia de juicio, ha señalado que: *“ a) Lamentablemente por razones de calamidad doméstica y en virtud de la distancia, dado que habito en el cantón Juján, se me imposibilito poder concurrir en la fecha y hora señaladas para la celebración de la audiencia final, llevada a cabo dentro de la presente causa° .*

**4.3.-** El artículo 87 del COGEP regula los efectos de la falta de comparecencia a las audiencias, y el numeral 1 dispone: Cuando quien presentó la demanda o solicitud no comparece a la audiencia correspondiente, su inasistencia se entenderá como abandono. En relación al principio dispositivo el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial en lo pertinente establece que todo proceso judicial se promueve por iniciativa de parte legitimada. Las juezas y jueces resolverán de conformidad con lo fijado por las partes como objeto del proceso y en mérito de las pruebas pedidas, de su parte el artículo 27 ibídem, sobre el principio de verdad procesal, señala que las juezas y jueces resolverán únicamente atendiendo a los elementos aportados por las partes.

En la especie, la inasistencia debidamente probada del representante legal de la compañía actora así como de su abogado defensor ocasionó el efecto de abandono previsto en el artículo 87 del COGEP. Al respecto es importante precisar que la improcedencia del abandono en los casos de acciones subjetivas contencioso administrativas conforme el artículo 247 numeral 4 del COGEP opera únicamente respecto al cese de la prosecución del proceso durante el plazo de seis meses, distinto

escenario procesal al que se genera por la inasistencia de las partes procesales a las audiencias previstas en el COGEP, cuerpo normativo en el cual se ha previsto específicamente que la inasistencia a las audiencias genera el "efecto de abandono", fenómeno procesal que en el caso ha ocurrido por la inasistencia injustificada de la parte actora y su abogado patrocinador a la audiencia de juicio, lo que guarda conformidad con el principio de la debida diligencia y seguridad jurídica previstos en el artículo 172 y 82 de la Constitución de la República del Ecuador, y sin que aquello implique limitación alguna del derecho a la defensa o a la tutela judicial al haber sido oportunamente notificada la parte actora con el señalamiento de la referida diligencia.

**4.4.-** Finalmente, de conformidad con las facultades correctivas previstas en los artículos 130 y 131 del Código Orgánico de la Función Judicial debe señalarse que en la especie se ha evidenciado una deficiente motivación en la sentencia dictada el 08 de octubre de 2019, por los doctores Dorian Ivan Rodríguez Silva, Xavier Bolívar Sandoval Valverde y Juan Carlos Jaramillo Montesinos - Jueces integrantes del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de la ciudad de Guayaquil, toda vez que, en dicho fallo no se han considerado las disposiciones legales pertinentes al caso; así como, se ha consignado un análisis absolutamente ambiguo en relación al objeto de la controversia; y, no se resolvió lo que procesalmente correspondía en la audiencia de juicio. Las inconsistencias detectadas han provocado la vulneración del derecho al debido proceso en la garantía prevista en el literal l) numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República, conducta antijurídica de los referidos servidores judiciales que se subsume a la infracción disciplinaria tipificada en el numeral 8 del artículo 108 del Código Orgánico de la Función Judicial, vigente a la fecha de emisión de la sentencia impugnada conforme al texto promulgado en el Registro Oficial Suplemento No. 544 de 9 de marzo de 2009.

#### IV.- DECISIÓN

Por las consideraciones expuestas, la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA:** a) Acepta el recurso de casación propuesto por el Representante Legal de la Organización LAMA ESTRADA S.A., exclusivamente respecto al caso segundo del artículo 268 del COGEP, y, en consecuencia, casa la sentencia dictada el 08 de octubre de 2019 por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil, dentro del juicio No. 09802-2018-00215. b) De conformidad con lo previsto en el artículo 273 numeral 4 del COGEP y en virtud de la inasistencia de la parte actora y su abogado defensor a la audiencia de juicio fijada para el 30 de septiembre de 2019, de conformidad con el artículo 87 numeral 1 del COGEP se declara el ABANDONO, por lo que se dispone la devolución del expediente al Tribunal de instancia para los

finés legales consiguientes. c) En atención a lo expuesto en el numeral 4.4. de este fallo, se dispone remitir copias certificadas de la presente sentencia al Consejo de la Judicatura para el inicio de las acciones disciplinarias correspondientes en contra de los señores jueces Dorian Ivan Rodríguez Silva, Xavier Bolívar Sandoval Valverde y Juan Carlos Jaramillo Montesinos integrantes del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de la ciudad de Guayaquil, en las que se garantizará el derecho constitucional a la defensa de los servidores judiciales. Actúa la Dra. Nadia Armijos Cárdenas en calidad de Secretaria Relatora, según acción de personal No. 6935-DNTH-2015-KP.- **Notifíquese, publíquese y devuélvase.-**

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO  
**JUEZ NACIONAL (PONENTE)**

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO  
**JUEZ NACIONAL**

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ  
**JUEZ NACIONAL**



RESOLUCION No. 616-2021



155170412-DFE

Juicio No. 17811-2017-00528

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

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, viernes 30 de julio del 2021, las 12h50. **VISTOS:** Conocemos la presente causa en virtud de que: **a)** Fabián Patricio Racines Garrido y Milton Velásquez Díaz fueron designados como Jueces Nacionales por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 8-2021 de 28 de enero del 2021; **b)** Iván Rodrigo Larco Ortuño fue designado como Conjuez Nacional por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 37-2018 de 15 de marzo de 2018 y ratificado por el artículo 2 de la Resolución No. 187-2019 de 15 de noviembre de 2019; y, posteriormente fue designado como Juez Nacional encargado mediante Oficio No. 113-P-CNJ-2021 de 18 de febrero de 2021, respectivamente, suscrito por el doctor Iván Saquicela Rodas, Presidente de la Corte Nacional de Justicia; **c)** Conforme lo establecido en el artículo 2 de la Resolución No. 04-2021 y considerando la nueva integración de la Sala de lo Contencioso Administrativo, se dispuso el resorteo total de los procesos judiciales; **d)** El 07 de mayo de 2021 se resorteó la presente causa, recayendo su conocimiento en el tribunal de jueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia integrado por Fabián Patricio Racines Garrido, Milton Velásquez Díaz e Iván Rodrigo Larco Ortuño, este último en calidad de Juez ponente, según consta en el acta incorporada al proceso; **e)** Somos el Tribunal competente para resolver el presente recurso de casación en virtud de lo dispuesto en los artículos 183 y 185 del Código Orgánico de la Función Judicial y en el inciso primero del artículo 269 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP). Estando la presente causa en estado de resolver, para hacerlo se considera:

## I.- ANTECEDENTES

**1.1.-** En sentencia de mayoría dictada el 02 de septiembre de 2019, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Quito, dentro del juicio No. 17811-2017-00528 deducido por la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP en contra de la empresa AMDOCS ECUADOR S.A., resolvió en lo principal aceptar la demanda, y por consiguiente ordenó que AMDOCS ECUADOR S.A. cancele la multa impuesta por el valor de USD \$91.566,82 más los intereses que deberán calcularse desde la fecha de presentación de la demanda, hasta cuando se realice su efectiva cancelación.

**FUNCIÓN JUDICIAL**  
Firmado por  
IVAN RODRIGO  
LARCO ORTUÑO  
C=EC  
L=QUITO  
CI  
0601356215  
DOCUMENTO FIRMADO  
ELECTRÓNICAMENTE

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

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

**1.2.-** La Síndica de Quiebra de la fallida compañía AMDOCS ECUADOR S.A. interpuso recurso de casación en contra de la referida sentencia.

**1.3.-** Con auto de 04 de marzo de 2020, el Conjuetz Nacional de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia admitió a trámite el recurso de casación propuesto por la empresa actora con fundamento en el caso primero y cuarto del artículo 268 del COGEP.

**1.4.-** Con auto de sustanciación de 27 de mayo de 2021 se convocó para el día martes 20 de julio de 2021, a las 11h00, para que se desarrolle la audiencia de casación prevista en el artículo 272 del COGEP.

**1.5.-** En el día y hora fijados para el efecto se instaló la audiencia de casación a la que comparecieron de manera presencial los abogados patrocinadores de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones ± CNT, debidamente acreditados para el efecto, así como los defensores técnicos del Síndico de Quiebra de la compañía AMDOCS ECUADOR S.A, quienes fundamentaron su recurso de casación en base a las causales admitidas a trámite. De su parte, los abogados defensores de la entidad pública actora contestaron los cargos acusados en el recurso. Luego de escuchar las intervenciones de las partes procesales registradas en el audio que consta agregado al proceso, el Tribunal de esta Sala Especializada pronunció la resolución oral adoptada por unanimidad, mediante la cual se aceptó el recurso de casación respecto al caso primero del artículo 268 del COGEP, por lo que corresponde emitir la sentencia escrita debidamente motivada, conforme los términos expuestos a continuación.

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

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

**2.2.-Delimitación del problema jurídico a resolver.-** El presente recurso de casación está orientado a decidir si la sentencia dictada el 02 de diciembre de 2019 por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Quito, dentro del juicio No. 17811-2017-00528 ha incurrido en los yerros acusados por la compañía recurrente; esto es, de conformidad con el artículo 268 del COGEP, el recurso admitido se sustenta en el caso primero, por cuanto se aduce la indebida aplicación del artículo 326 numeral 4 literal d), artículo 107 numeral 2 y artículo 13 del COGEP; falta de aplicación del artículo 154 numeral 4 del COGEP; y, con sustento en el caso cuarto se acusó la falta

de aplicación de los artículos 164 y 199 del COGEP. De comprobarse los yerros acusados se resolverá lo que en derecho corresponda.

### III.- ANÁLISIS

**3.1.-** El cargo contenido en el caso primero del artículo 268 del COGEP se produce cuando la resolución impugnada ha incurrido en los yerros de aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, que hayan viciado al proceso de nulidad insubsanable o causado indefensión y hayan influido por la gravedad de la transgresión en la decisión de la causa, y siempre que la respectiva nulidad no haya sido subsanada en forma legal.

La acusación casacional motivo de la presente impugnación, es aquella que la doctrina y la jurisprudencia la ha denominado como un error *“ juris in procedendo ”*, su objetivo constituye proteger las leyes del procedimiento, tanto en lo relacionado a la tramitación de la causa, como las que se refieren al pronunciamiento del fallo; por tanto, el control de legalidad que se ejerce sobre la sentencia impugnada tiende a garantizar la tutela del orden jurídico y el debido proceso.

La jurisprudencia nacional en relación al cargo invocado, señala: *“ Un proceso se estructura con la reunión de actos que realizados unos por las partes y otros por el Juez buscan la efectividad de los derechos subjetivos por medio de la sentencia; estos actos están sujetos a formalidades señaladas en el Código de Procedimiento Civil. Cuando el acto se aparta de estas formalidades y estas son sustanciales y no pueden convalidarse, se produce la nulidad procesal por las causales específicamente señaladas por la ley (1/4) los trámites procesales son de orden público y no queda al arbitrio del Juez o Tribunal, ni menos de los interesados, modificarlos o alterarlos ”*. (Registro Oficial No. 289 de 21 de marzo de 2001, página 32).

**3.2.-** El artículo 273 numeral 1 del COGEP establece que, cuando se trate de casación por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, la Corte Nacional de Justicia declarará la nulidad y dispondrá remitir el proceso, dentro del término máximo de treinta días, al órgano judicial al cual corresponda conocerlo en caso de recusación de quien pronunció la providencia casada, a fin de que conozca el proceso desde el punto en que se produjo la nulidad, sustanciándola con arreglo a derecho.

Considerando los efectos de nulidad que acarrea la procedencia del caso primero del artículo 268 del COGEP, corresponde que el análisis del recurso de casación que nos ocupa inicie con la proposición casacional que se remite a dicho cargo. Es así que la empresa recurrente en lo pertinente a su fundamentación señala: *“ 17. Cabe aclarar que, aun siendo dichas multas de naturaleza contractual, tampoco es suficiente para que por ese sólo hecho el Tribunal Contencioso Administrativo se declare*

competente, sino que se requiere además que la pretensión busque el control de legalidad de los actos hechos y contratos administrativos, tal como lo establece la letra c) del artículo 3 de la Resolución 004-2015 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia. 18. El Tribunal de instancia, insistimos, aplicó una regla (letra de número 4 del artículo 326 COGEP) a un supuesto de hecho distinto al previsto por la norma jurídica. (1/4) 20. Al haber aplicado indebidamente la norma jurídica procesal antes señalada (letra d número 4 del artículo 326 COGEP), dejó de aplicar la letra c) del artículo 3 de la Resolución 004-2015 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia que aclara las reglas de competencia funcional contenidas en el artículo 217 del Código Orgánico de la Función Judicial, y consecuentemente, con ello vició al presente proceso de nulidad insubsanable por haber actuado el Tribunal de instancia sin competencia en razón de la materia. 21. Una de las solemnidades sustanciales de todo proceso es la competencia del Juez o Tribunal que conoce la causa, la cual está compuesta de diversos factores o criterios, a saber territorio, materia, grados y personas. De todos estos factores el único que acarrea la nulidad es la materia, por disposición expresa del artículo 13 del Código Orgánico General de Procesos. (1/4) Por el hecho de haberse declarado competente el Tribunal de instancia (voto de mayoría) para conocer un asunto exclusivamente económico de aquellos que son ajenos a la jurisdicción contencioso administrativa, según lo dispuesto por el Pleno decía la Corte Nacional de Justicia, violentó gravemente una solemnidad sustancial del proceso al haber actuado sin competencia en razón de la materia, con lo que se vició el proceso de nulidad insubsanable, según el artículo 107 número 2 del Código Orgánico General de Procesos: Art. 107.- Solemnidades sustanciales.- Son solemnidades sustanciales comunes a toso los procesos (1/4) 2. Competencia de la o del juzgador en el proceso que se ventila (1/4) Solamente se podrá declarar la nulidad de un acto procesal en los casos en los que la ley señale expresamente tal efecto. 23. Finalmente, debemos señalar que este error procesal en el que incurrió el Tribunal de instancia también provocó la falta de aplicación del artículo 31 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, norma jurídica que establece la competencia de la Contraloría General del Estado para la ejecución de créditos declarados mediante actos administrativos por la propia Administración Pública. (1/4) 24. Según lo dispuesto en las normas antes transcritas, el competente para ejecutar un crédito a favor de una institución perteneciente al estado central es la Contraloría General del Estado. En este caso, lo que buscó la CNT fue, también y únicamente la ejecución de unas multas créditos ± declaradas mediante una resolución administrativa, razón por la que el Tribunal de instancia debió declararse incompetente al amparo de los artículos 31 y 57 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, en concordancia con el artículo 3 de la Resolución con fuerza de ley No. 004-2014 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia°.

**3.3.-** El Tribunal de instancia, en lo que respecta al tipo de acción contencioso administrativa que se ha planteado, y la competencia jurisdiccional para el conocimiento y resolución de la misma, en lo

pertinente ha señalado: *“ en la especie se aprecia que la pretensión de la actora CNT EP deriva de una relación contractual con la demandada AMDOCS ECUADOR S.A., y en su calidad de Empresa Pública está facultada para ejercer las acciones judiciales para la resolver las controversias presentadas con ocasión de la ejecución del contrato No. 430000737, y conforme a la cláusula décimo sexta del mismo contrato mencionado. La presente acción ha sido interpuesta al amparo del artículo 326 numeral 4 literal e) del COGEP, el cual prevé como una acción contencioso administrativa las controversias en materia de contratación pública, y al amparo también del artículo 327 del Código ibídem que especifica el procedimiento ordinario como el previsto para este tipo de controversias”* .

**3.4.-** Con propósitos del análisis que nos corresponde, es propicio remitirnos a la pretensión puntual de la empresa pública actora, consignada en su líbello inicial, que en lo principal señala: *“ 1. Que la empresa demandada, AMDOCS ECUADOR S.A. pague a la actora CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES EP, la totalidad de la multa que legalmente le fue impuesta por haber incurrido en las causales contractuales que determinaron tal efecto; las cuales constan determinadas en la Resolución número RTU-430000737-2014-2017, de 01 de febrero de 2017, más los intereses legales hasta la total cancelación de la deuda”* .

En la mencionada Resolución No. RTU-430000737-2014-2017 de fecha 01 de febrero de 2017, suscrita por el Gerente General de CNT, se resolvió declarar la terminación unilateral del Contrato No. 4300000737 suscrito con AMDOCS ECUADOR S.A., en virtud de varios incumplimientos que habrían sido evidenciados por la empresa pública, y por cuanto el valor de las multas superaba el valor de la garantía de fiel cumplimiento del contrato; en tal virtud, el antecedente del que se deriva las multas cuya pago se exige en la vía judicial, deviene precisamente de un acto administrativo emitido por la administración pública, el cual goza de las presunciones de validez, legitimidad, ejecutoriedad, y que ha sido emitido en ejercicio de las prerrogativas de las que goza la administración pública.

**3.5.-** La característica de ejecutoriedad de los actos administrativos se refiere fundamentalmente a la capacidad coercitiva que tiene el ente público para exigir el cumplimiento de sus propios actos, sin que para el efecto se requiera la intervención de un órgano jurisdiccional que reconozca o avale este procedimiento de ejecución administrativa; de ahí deriva precisamente la razón de existencia de la potestad de ejecución coactiva que ostenta la administración pública, y que ampara el cobro unilateral y directo de sus propios créditos. En palabras del autor Roberto Dromi <sup>a</sup> *La ejecutoriedad es un elemento inescindible del poder”* . Así, la ejecutoriedad es un *“ típico caso de @utotutela@propia de la función administrativa, a la que el ordenamiento jurídico por ley, contrato o reglamento, le otorga tal carácter, dotándola de medios de coerción que habilitan la realización inmediata y unilateral de estos actos administrativos.* (Manual de Derecho Administrativo, Buenos Aires ± Argentina, 1987,

página 148).

En similares términos, los autores García de Enterría y Fernández, han señalado que: *“La Administración no necesita someter sus pretensiones a la decisión de una autoridad judicial, dado que sus decisiones son ejecutoriadas por su propia autoridad. De tal manera, las decisiones administrativas imponen por sí solas su cumplimiento, sin que resulte oponible al mismo una excepción de ilegalidad, sino sólo la anulación efectiva lograda en un proceso impugnatorio, cuya apertura, a su vez, tampoco interrumpe por sí sola esa ejecutoriedad. Frente a esa actuación administrativa, entonces, el administrado debe acudir a un proceso impugnatorio, en orden a obtener la declaración de nulidad efectiva del acto administrativo. Pero no sólo ello, sino que además, si el particular no cumple con el mandato del acto ejecutorio, no suspendido en sus efectos (por decisión administrativa o judicial), el Poder de la Administración no requiere del respaldo judicial para imponer coactivamente su cumplimiento. Juicio ejecutivo. Dado que bajo ciertas pautas legales ± por sí mismo, podrán imponer con sus propios medios coactivos la ejecución forzosa”*. (García de Enterría Eduardo y Fernández Tomás Ramón, *Curso de Derecho Administrativo* páginas 487 ± 488).

En ese orden de ideas, resulta oportuno señalar que este Tribunal de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, sobre la autotutela declarativa y ejecutiva de la administración pública, ha precisado que: *“5.42 Finalmente, y a manera de obiter dicta, este Tribunal no puede dejar de observar que en la especie se pretendió el cobro de penalidades pecuniarias contractuales a manera de reconvencción. En este punto, vale indicar que las administraciones públicas (incluso las de carácter empresarial) gozan de ciertos privilegios ante los tribunales, entre ellos las denominadas autotutela declarativa y ejecutiva. Así se ha señalado que “La Administración puede, así, por su propia autoridad, sin necesidad de impetrar una decisión judicial y como regla general: a) Declarar el derecho, posición o situación jurídica que obligadamente ha de tenerse por existente, con el deber, por lo tanto, de ser observada o cumplida. b) Imponer coactivamente ese cumplimiento si fuera desatendido por quien resulte obligado”. [Segundo Menéndez Pérez Derecho Procesal Mod. II-7a/2020 (Madrid: Consejo General del Poder Judicial, 2020), 8]. Por medio de esta prerrogativa, las entidades públicas no requieren, por regla general, el auxilio de los tribunales para la declaración de derechos o situaciones jurídicas ni para su cumplimiento. Dicha prerrogativa, que encierra el ejercicio de varias potestades administrativas, no está sujeta a disponibilidad del ente público. En consecuencia, no procede que las entidades públicas renuncien al ejercicio de la autotutela para acudir a los tribunales a reclamar sus derechos e intereses de manera directa, y menos aún por medio de una reconvencción como en la especie se ha pretendido”*. (Sentencia expedida el 07 de julio de 2021, por la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo dentro del proceso

No. 01803-2018-00076).

**3.6.-** Con sustento en las indicadas reflexiones doctrinarias, se puede evidenciar con total certeza, que es a la empresa pública CNT a quien le corresponde ejecutar lo resuelto en el acto administrativo de terminación unilateral contenido en la resolución No. RTU-430000737-2014-2017 de fecha 01 de febrero de 2017, dentro del cual precisamente se ha determinado y cuantificado la imposición de multas que de manera indebida en la vía jurisdiccional se pretende cobrar a la demandada compañía AMDOCS S.A. Dicha pretensión procesal se deslinda absolutamente del control de legalidad de competencia de la jurisdicción contencioso administrativa en los términos establecidos en el artículo 300 del COGEP; ni se encasilla en la acción que por controversias en material contractual se halla establecida en el artículo 326 numeral 4 literal d) *ibídem* - norma procesal que se acusa de indebidamente aplicada.

Sobre lo que incumbe a la materia contencioso administrativa, es propicio remitirnos a lo que señala el autor Juan Carlos Benalcázar Guerrón *“La materia es uno de los temas centrales en el estudio del proceso contencioso administrativo, pues trata sobre la índole de asuntos que pueden conocerse y juzgarse a través de dicho proceso. La materia, así mismo, es un criterio básico de delimitación del ámbito de la competencia de los jueces correspondientes. El proceso que nos ocupa pretende solucionar según Derecho los conflictos que se producen con ocasión del ejercicio de la Función Administrativa, y resolver las pretensiones que se formulen respecto de las decisiones, disposiciones y actos administrativos, emanados por los órganos que desempeñan o pueden desempeñar dicha función”*. (Derecho Procesal Administrativo Ecuatoriano, (Editorial Andrade & Asociados, Quito ± Ecuador 2007, página 91).

**3.7.-** En la especie, la proposición y contenido de la demanda que nos ocupa, no involucra propiamente una controversia derivada de la contratación pública, sino que se traduce únicamente en una indebida acción de cobro respecto a unas multas impuestas por la entidad contratante, respecto de las cuales, la propia empresa pública ha omitido realizar el respectivo procedimiento de ejecución de cobro directo, ni ha evidenciado la imposibilidad de hacerlo; en tal virtud, tal como se ha señalado, la pretensión que nos ocupa no es de competencia de la jurisdicción contencioso administrativa, toda vez que no se encuentra comprendida dentro de las acciones establecidas en el artículo 326 del COGEP, ni se subsume a los presupuestos que determinan la materia administrativa en el ámbito contractual, conforme ha sido establecido en la Resolución con fuerza de ley No. 04-2015 expedida por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, publica en el suplemento del Registro Oficial No. 513, de 2 de junio de 2015.

**3.8.-** Como se ha insistido en líneas anteriores, no se encuentra dentro de las competencias de la jurisdicción contencioso administrativa la ejecución de actos administrativos, y específicamente en el caso, el cobro de unas multas derivadas de un acto administrativo de terminación unilateral; puesto que pretender aquello implicaría que los órganos judiciales invadan o se sobrepongan a la potestad de autotutela de la administración pública para la ejecución de sus propios actos. En consecuencia, tal como ha sido argüido en la impugnación casacional, los Jueces del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Quito dentro del proceso no tenían competencia para conocer y resolver el objeto de la controversia fijado dentro del proceso No. 17811-2017-00528, ocasionando con ello una indebida aplicación del artículo 107 numeral 2 del COGEP, que establece que *“Son solemnidades sustanciales comunes a todos los procesos: 2. Competencia de la o del juzgador en el proceso que se ventila”* ± norma procesal que se acusa de indebidamente aplicada.

**3.9.-** La competencia jurisdiccional es entendida como la actitud de los órganos jurisdiccionales para juzgar determinados asuntos; al respecto, la Corte Constitucional del Ecuador ha señalado que: *“1/4 una de las garantías básicas del debido proceso, es el derecho que tiene toda persona a ser demandada ante un juez competente y juzgada a través del trámite establecido de manera previa para cada procedimiento o dicho de otra forma, en la sustanciación de un proceso jurisdiccional se garantiza el derecho al debido proceso de las personas accionadas, en tanto sean demandadas ante el juez competente y juzgadas a través del procedimiento respectivo contemplado con anterioridad en la ley de la materia”*. (Sentencia No. 020-17-SEP-CC, Caso N.º 0223-16-EP).

En virtud de las consideraciones expuestas, se ha constatado la incompetencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo en razón de la materia, omisión de solemnidad sustancial que acarrea la nulidad del proceso y que vulnera los principios de seguridad jurídica y el derecho al debido proceso en la garantía del derecho a la defensa establecida en el artículo 76 numeral 3 de la Constitución de la República. En consideración a los efectos procesales que acarrea la procedencia del caso primero del artículo 268 del COGEP, no corresponde a este Tribunal de Casación pronunciarse respecto al resto de causales casacionales acusadas.

#### IV.- DECISIÓN

Por las consideraciones expuestas, la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA:** a) Acepta el recurso de casación propuesto por la Síndico de Quiebra

de la fallida compañía AMDOCS ECUADOR S.A., exclusivamente respecto al caso primero del artículo 268 del COGEP por indebida aplicación del artículo 326 numeral 4 literal d) y artículo 107 numeral 2 del COGEP y en consecuencia, casa la sentencia dictada el 02 de septiembre de 2019 por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Quito; **b)** De conformidad con lo previsto en el artículo 273 numeral 1 del COGEP se declara la **NULIDAD** del proceso No. 17811-2017-00528, desde la providencia de fecha 31 de mayo de 2017 - constante a fojas 222 (incluida), por lo que se retrotrae el proceso al estado en que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Quito deba pronunciarse sobre la admisión de la demanda, para lo cual se considerará lo expuesto en este fallo. Actúe la Dra. Nadia Armijos Cárdenas en calidad de Secretaria Relatora, según acción de personal No. 6935-DNTH-2015-KP.- **Notifíquese, publíquese y devuélvase.-**

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO  
**JUEZ NACIONAL (PONENTE)**

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ

**JUEZ NACIONAL**

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO

**JUEZ NACIONAL**



157667209-DFE

Juicio No. 17811-2017-00528

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, viernes 3 de

septiembre del 2021, las 14h48. **VISTOS:** a) Con escrito presentado el 18 de agosto de 2021 el abogado Víctor Romero Bastidas, Gerente de Procedimientos Judiciales de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP solicita aclaración y ampliación de la sentencia emitida el 30 de julio de 2021, las 12h50. b) Con auto de 25 de agosto de 2021, el Juez ponente corrió traslado a las partes para que se pronuncien sobre el referido pedido en el término de 48 horas. c) Con escrito presentado el 27 de agosto de 2021 la compañía AMDOCS ECUADOR S.A. y respecto a la solicitud presentada por la parte actora señala: *“ Cabe mencionar que el hecho de que la CNT EP no esté de acuerdo con los argumentos de AESA o con la forma en que estos fueron presentados, no constituye base suficiente para afirmar que la decisión judicial es incompleta (1/4) en virtud de todo lo expuestos, solicitamos que se rechace el recurso de aclaración y ampliación presentado por la CNT por ser improcedente”* .

Al respecto se debe señalar que el artículo 253 del COGEP dispone que *“ La aclaración tendrá lugar en caso de sentencia oscura. La ampliación procederá cuando no se haya resuelto alguno de los puntos controvertidos o se haya omitido decidir sobre frutos, intereses o costas”* . En tal virtud es obligación del solicitante determinar con precisión qué parte de la sentencia es oscura, y que punto controvertido se ha dejado sin resolución.

A fin de resolver sobre el citado recurso horizontal se realiza las siguientes consideraciones:

1) De la extensa redacción presentada por el abogado Víctor Romero Bastidas, Gerente de Procedimientos Judiciales de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP, se puede concluir que los fundamentos de la solicitud de aclaración va encaminado a que se aclare la sentencia por cuanto la síndica de quiebra señora Eliana de los Ángeles Guarderas Guarderas es quien presenta el recurso de casación, y son sus abogados los que comparecen en su nombre, sin contar con la procuración judicial que justifique su asistencia y defensa técnica. Agrega el peticionario *“ se aclare si el síndico de quiebra posesionado como tal posterior a la audiencia de casación, podía intervenir en la audiencia de casación y podía autorizar a los abogados de AMDOCS ECUADOR ejercer la defensa técnica”* 1/4 °.

Al respecto cabe señalar que de autos se verifica que mediante escrito de 20 de julio de 2021, el señor Pablo Daniel Guaycha Espinosa compareció como Síndico de Quiebra de la compañía AMDOCS

**FUNCIÓN JUDICIAL**  
Firmado por  
IVAN RODRIGO  
LARCO ORTUÑO  
C=EC  
L=QUITO  
Cl  
0601356215  
DOCUMENTO FIRMADO  
ELECTRÓNICAMENTE

**FUNCIÓN JUDICIAL**  
Firmado por  
MILTON ENRIQUE  
VELASQUEZ DIAZ  
C=EC  
L=QUITO  
Cl  
0922810874  
DOCUMENTO FIRMADO  
ELECTRÓNICAMENTE

**FUNCIÓN JUDICIAL**  
Firmado por  
FABIAN PATRICIO  
RACINES GARRIDO  
C=EC  
L=QUITO  
Cl  
1711903094  
DOCUMENTO FIRMADO  
ELECTRÓNICAMENTE

ECUADOR S.A, y en el mencionado escrito detalla que en el proceso No. 17230-2018-15992 fue designado como Síndico de Quiebra de la referida compañía con auto de fecha 15 de julio de 2021, cargo que aceptó mediante escrito de 19 de julio de 2021 y cuya copia se adjuntó al referido escrito, hechos que fueron comprobados por este Tribunal en el Sistema Automático de Trámite Judicial Ecuatoriano. En ese sentido, el 434 del Código Orgánico General de Procesos señala: *“La o el síndico será nombrado de entre las personas registradas por el Consejo de la Judicatura. Una vez notificado su nombramiento tendrá veinticuatro horas para aceptarlo o excusarse. Aceptado el cargo, podrá renunciar por causa justa, pero no podrá retirarse del ejercicio de sus funciones mientras no sea subrogada o subrogado”*. En tal virtud, el Síndico de Quiebra está facultado para actuar a partir de la aceptación de su cargo, situación ocurrida el 19 de julio de 2021, mientras que la audiencia de casación se realizó el 20 de julio de 2021, entendiéndose que el señor Pablo Daniel Guaycha Espinosa es el legitimado activo para actuar en el proceso.

2) Refiere además el peticionario que la sentencia *“ ¼ NO es parcialmente coherente con las razones jurídicas expuestas en el considerando III.- ANÁLISIS, dentro del recurso extraordinario de casación, Juicio Nro. 17811-2017-00528, por lo tanto el fallo es obscuro, y también no han expuesto todos los puntos controvertidos, incluso, las inferencias no se encuentran justificadas”*, y mas adelante en la parte pertinente expone: *“ en el fallo inexistente la inferencia de respaldo, o sea los argumentos que vengan a cuento por parte del Tribunal, **indicando ¿cuál sería (sic) los preceptos normativos o en qué cuerpo legal o Constitucional del ordenamiento jurídico ecuatoriano se encuentran esos supuestos de hecho con la consecuencia coercitiva para ejercer la potestad coactiva frente a los hechos de multas que deriva de causales contractuales?**”*.

Sobre el particular se debe señalar que este Tribunal de casación resolvió sobre todas y cada una de las causales y vicios invocados por la empresa recurrente, y en la sentencia emitida se enuncian las normas jurídicas, la doctrina y jurisprudencia que sirvieron de fundamento para la emisión del fallo, explicando además la pertinencia de su aplicación al caso concreto sustentado. En ese sentido, no corresponde a esta Sala Especializada pronunciarse a través de un recurso horizontal de aclaración sobre cuestionamientos particulares y de temas ajenos al recurso de casación y que recién los trae a debate el momento que plantea el recurso horizontal.

3) Solicita además ampliación de la sentencia manifestando que: *“ En el numeral 3.9 del mismo fallo, en las últimas líneas indican: ©/4) En consideración a los efectos procesales que acarrea la procedencia del caso primero del artículo 268 de COGEP, **no corresponde a este Tribunal de Casación pronunciarse respecto al resto de causales casacionales acusadas (¼)©(Énfasis añadido)**, se entiende que es una decisión judicial incompleta porque los juzgadores no han resuelto todos los*

*asuntos sometidos a la decisión del órgano competente*<sup>1/4</sup>°.

Queda evidenciado con lo expuesto que el hoy peticionario no ha reparado en el alcance de lo resuelto, pues consta claramente en la sentencia que: *“<sup>1/4</sup> se ha constatado la incompetencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo en razón de la materia, omisión de solemnidad sustancial que acarrea la nulidad del proceso y que vulnera los principios de seguridad jurídica y el derecho al debido proceso en la garantía del derecho a la defensa establecida en el artículo 76 numeral 3 de la Constitución de la República.*<sup>1/4</sup>°; es decir, al analizar la procedencia del caso primero del artículo 268 del COGEP, se detectó un vicio invalorable por lo que se resolvió declarar la nulidad del proceso, por lo que resultaba inútil analizar las demás causales alegadas, pues de todas maneras la nulidad ya se había presentado.

Cabe destacar que en su extenso escrito se refleja la inconformidad con lo resuelto en la sentencia, asimilándose su exposición a un alegato en defensa de sus intereses, pretendiendo que a través de un recurso horizontal se modifique o altere la sentencia dictada en esta causa, por lo que no procede su solicitud.

### DECISIÓN

Por lo expuesto, se niega la solicitud de aclaración y ampliación presentada por el abogado Víctor Romero Bastidas, Gerente de Procedimientos Judiciales de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP.- Actúe la doctora Nadia Armijos Cárdenas como Secretaria Relatora, conforme la acción de personal No. 6935-DNTH-2015-KP de 1 de junio de 2015.- **Notifíquese y cúmplase.-**

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO

**JUEZ NACIONAL (PONENTE)**

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ

**JUEZ NACIONAL**

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO

**JUEZ NACIONAL**



Juicio No. 18803-2017-00251

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

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

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO  
ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, martes 17 de agosto  
del 2021, las 09h47. **VISTOS:** Avocamos conocimiento del expediente en virtud de lo siguiente:

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

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

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

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

iv. Conforme el acta de sorteo realizado el día 2 de junio del 2021, constante a foja 7 del expediente, el Tribunal competente para conocer este recurso de casación se encuentra conformado por los jueces nacionales: Milton Velásquez Díaz en calidad de ponente, Fabián Racines Garrido e Iván Larco Ortuño.

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

## II. Antecedentes

**2.1** El 5 de octubre del 2017, Byron Iván Robalino acudió al Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en Ambato, y demandó al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (° IESS°) y a la Procuraduría General del Estado, pretendiendo que se declare la ilegalidad y la nulidad de la acción de personal No. SNGTH-2017-6780 de 30 de junio del 2017, a través de la cual se cesó al accionante, por medio de la figura de la compra obligatoria de renuncia. Igualmente, solicitó el reintegro al puesto de trabajo y el pago de las remuneraciones dejadas de percibir, así como los beneficios de ley.

**2.2** Luego del trámite de ley, dicho tribunal emitió la sentencia de 9 de noviembre del 2018, las 11h14, en la cual dispuso:

*“ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA acepta la demanda, declara la ilegalidad de la acción de personal SNGTH-2017-6780 de 30 de junio de 2017, y dispone que la Autoridad reintegre al actor al cargo que ejercía al tiempo de desvincularse de la institución, o a otro de igual jerarquía y remuneración en caso de haber desaparecido el cargo que ejercía el actor. En todo caso la restitución del actor será con todos los derechos y prestaciones a las que tenía derecho al tiempo de ocurrir su separación. Se ordena además el pago de las remuneraciones que dejó de percibir el actor, con cargo a la liquidación que le fuera pagada como indemnización por su compra de renuncia. La propia institución liquidará los valores que le corresponda recibir al actor por concepto de remuneraciones no percibidas y en caso de diferencia a favor del actor, la Institución demandada liquidará y pagará al actor la respectiva diferencia. En caso de diferencia a favor de la Institución demandada, el actor repondrá la misma.- Sin costas ni honorarios que*

*regular. Cúmplase y notifíquese.-º*

**2.3** Inconforme con la decisión, el IESS interpuso recurso de casación, mismo que fue inadmitido por el Conjuez Nacional Iván Larco Ortuño, de la Sala Contencioso Administrativa de la Corte Nacional de Justicia, mediante auto de fecha 14 de mayo del 2019.

**2.4** En fase de ejecución de la sentencia, el IESS presentó el memorando No. IESS-DPH-2019-1089, en el cual se disponía al señor Byron Robalino la devolución del saldo a favor de la institución, por el valor de USD. 11.441,05. En este orden, el IESS solicitó que se ordene la devolución del valor a favor de la institución pública.

**2.5** En contestación a la liquidación efectuada por el IESS, el accionante sostuvo que: 1. Los aportes patronales al IESS y la contribución al IECE son rubros que debió asumir el empleador; 2. En el cálculo del impuesto a la renta, existe una indebida reliquidación, pues si bien el informe excluye los valores correspondientes al 2019 (pues el tributo de esos ingresos se debe calcular y cancelar en 2020), en la parte final sí se incluyen como parte de la base imponible; 3. De acuerdo con lo previsto en el literal h) del artículo 25 de la LOSEP y el artículo 2110 del CC, se deben otorgar intereses; y, 4. Se omitió calcular las vacaciones correspondientes a los años 2017 y 2018.

**2.6** De acuerdo con lo anterior, el tribunal *a quo* emitió el auto de fecha 13 de septiembre del 2019, las 10h07, mediante el cual confirmó la liquidación practicada por la entidad pública.

**2.7** El 30 de septiembre del 2019, Byron Iván Robalino interpuso recurso de casación en contra del auto de fecha 13 de septiembre del 2019, las 10h07, conforme lo dispuesto en el segundo inciso del artículo 266 del COGEP. Invocó en su recurso la quinta causal del artículo 268 de la ley en mención, por falta de aplicación del literal h) del artículo 23 de la Ley Orgánica del Servicio Público, en concordancia con el artículo 140 del COFJ y falta de aplicación del artículo 83 de la Ley de Seguridad Social.

**2.8** Con auto de fecha 31 de agosto del 2020, las 09h44, la Conjuez Nacional Hipatia Ortíz Vargas, de

la Sala Contencioso Administrativa de la Corte Nacional de Justicia, admitió a trámite el recurso de casación antes mencionado.

### **III. Validez procesal**

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

### **IV. Consideraciones de este tribunal**

**4.1** De los argumentos expuestos dentro del recurso de casación interpuesto, se considera que las causales invocadas son: la contenida en la quinta causal del artículo 268 del COGEP, por falta de aplicación del literal h) del artículo 23 de la Ley Orgánica del Servicio Público (<sup>a</sup>LOSEP<sup>o</sup>), en concordancia con el artículo 140 del COFJ; y por falta de aplicación del artículo 83 de la Ley de Seguridad Social.

#### **a. Argumentos del recurrente**

**4.2** El recurrente sostiene que la pretensión de su demanda fue la declaratoria de ilegalidad y nulidad del acto administrativo impugnado. En concordancia con ello, indica que en la parte resolutive de la sentencia de instancia, se acepta la totalidad de la demanda y con ello, también su nulidad. De igual manera, el accionante señala que se han aceptado sus argumentos relacionados con la estabilidad laboral, el derecho al trabajo y el debido proceso.

**4.3** En este orden, existió una falta de aplicación del literal h) del artículo 23 de la Ley Orgánica del Servicio Público, pues determina con claridad que una vez declarada la nulidad del acto

administrativo, y ordenado el pago de las remuneraciones dejadas de percibir, también se debe el pago de los intereses. El accionante sostiene que esta norma debe entenderse en relación con el artículo 46 del mismo cuerpo normativo, misma que prevé que, cuando los jueces declaren la nulidad o la ilegalidad del acto administrativo, con las respectivas remuneraciones no percibidas, igualmente se debe el pago de los intereses.

**4.4** Con base en este fundamento, el recurrente señala que, de acuerdo con el artículo 140 del COFJ, los jueces tuvieron la obligación de reconocer los intereses, aunque no hayan sido expresamente solicitados, en virtud de las normas previamente invocadas.

**4.5** Respecto la falta de aplicación del artículo 83 de la Ley de Seguridad Social, el recurrente manifestó que, los aportes personales que no hayan sido exigidos por el empleador en el plazo de dos periodos, estarán a cargo del empleador. Entonces, si el accionante fue reintegrado al trabajo en julio del 2019, el IEES tenía el derecho a descontar esos aportes, hasta agosto del 2019; de otra forma, le correspondía al IEES pagar esos aportes. En su réplica, el recurrente sostiene que, cuando se reintegró al accionante al trabajo, el IEES tenía dos meses para realizar la retención del pago a los aportes personales.

**b. Sobre la causal quinta del artículo 268 del COGEP, por falta de aplicación del literal h) del artículo 23 de la Ley Orgánica del Servicio Público, en concordancia con el artículo 140 del COFJ.**

**4.6** El casacionista fundamenta el vicio con base en lo siguiente: i. la pretensión en la demanda fue la declaratoria de la ilegalidad y la nulidad del acto administrativo; ii. la sentencia del tribunal *a quo* aceptó la demanda, sin otra consideración; por lo tanto, iii. se reconoció implícitamente todos los argumentos expuestos en la demanda y con ello, la nulidad del acto administrativo.

**4.7** Bajo este esquema, el accionante alega la inaplicación del literal h) del artículo 23 de la LOSEP, por cuanto según la norma invocada, las y los servidores públicos <sup>a</sup> *suspendido[s] o destituido[s]*<sup>o</sup>

tienen derecho a <sup>a</sup> *recibir de haber sido declarado nulo el acto administrativo impugnado, las remuneraciones que dejó de percibir, más los respectivos intereses*<sup>o</sup>. Igualmente, señala que esta norma debe ser interpretada con el contenido del inciso segundo del artículo 46 del mismo cuerpo normativo; aunque es necesario indicar que esta disposición no fue denunciada en el recurso escrito como norma infringida.

**4.8** Por último, señala que de acuerdo con el artículo 140 del COFJ, le correspondía al tribunal aplicar el derecho que correspondía al proceso, aunque no hubiere sido invocado por las partes; que en el caso concreto, habría sido el literal h) del artículo 23, en concordancia con el artículo 46 de la LOSEP.

**4.9** En orden de solventar el cargo casacional, esta Sala procede a analizar la procedencia del pago de intereses, de acuerdo con el contenido del auto de fecha 13 de septiembre del 2019, las 10h07, mediante el cual se confirmó la liquidación practicada por la entidad pública, en concordancia con la sentencia de fecha 9 de noviembre del 2018, las 11h14, en la cual se declaró la ilegalidad del acto administrativo y se dispuso el pago de las remuneraciones dejadas de percibir y los argumentos expuestos por el recurrente.

**4.10** Primero, la ilegalidad y la nulidad del acto administrativo no siempre pueden deducirse la una de la otra, pues como enseña la jurisprudencia nacional: <sup>a</sup> *¼ se puede afirmar que un acto nulo siempre llevaría implícito la ilegalidad del mismo, pero no viceversa, por cuanto un acto ilegal no necesariamente será nulo, a menos que se verifique la ocurrencia de un vicio grave*<sup>¼</sup> <sup>o</sup> [Corte Nacional de Justicia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 11 de junio del 2012, Recurso No. 554-2006]; siendo la ilegalidad el género y la nulidad la especie.

**4.11** En este orden, las infracciones del ordenamiento jurídico se encuentran graduadas en cuanto su gravedad, siendo primera la nulidad, seguida por la anulabilidad [Marco Morales, *Manual de Derecho Procesal Administrativo* (Quito:CEP, 2010) 221]. Así, cuando en la formación del acto administrativo, cualquiera de sus requisitos esenciales adolezca de un vicio contrario a derecho, el acto sería ilegal -anulable-, pero si estos requisitos adolecieran de deficiencias graves que no fueran convalidables, el acto adolecería de nulidad absoluta [Corte Nacional de Justicia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 11 de junio del 2012, Recurso No. 554-2006]

**4.12** Bajo estas consideraciones, la ilegalidad del acto no comporta la nulidad de este, o dicho de otra forma, la determinación de la ilegalidad del acto, no podría provocar, implícitamente, la nulidad del acto. Por consiguiente, si en la parte resolutive de la sentencia se ha señalado únicamente la ilegalidad del acto y no la nulidad de este, no cabe sostener la nulidad por extensión o por una aducida aceptación completa de la demanda.

**4.13** Segundo, y relacionado con el punto anterior, es necesario señalar que la sentencia se encuentra con efectos de cosa juzgada y, por consiguiente, es inimpugnable e inmutable. Lo primero, significa que la sentencia no es susceptible de recursos, ya por no existir, no haberse practicado o por haberse resuelto; la segunda, por su parte, comporta que la sentencia no pueda ser modificada en otro juicio [Julio Pablo Comadira y Fernando Lagarde, <sup>a</sup>La cosa juzgada en el proceso contencioso administrativo<sup>o</sup>. En *Tratado de Derecho Procesal Administrativo* (Buenos Aires: La Ley, 2007) 133].

**4.14** De acuerdo con lo expuesto, el artículo 99 del COGEP señala que las sentencias pasarán a autoridad de cosa juzgada cuando: no sean susceptibles de recurso; si las partes acuerdan darle ese efecto; si se dejan transcurrir los términos para interponer un recurso sin hacerlo; y, cuando los recursos interpuestos han sido desistidos, declarados desiertos, abandonados o resueltos y no existen otros previstos por la ley.

**4.15** En la misma línea, nuestra norma procesal dispone que: *<sup>a</sup> Pronunciada y notificada la sentencia, cesará la competencia de la o del juzgador respecto a la cuestión decidida y no la podrá modificar en parte alguna, aunque se presenten nuevas pruebas. Podrá, sin embargo, aclararla o ampliarla a petición de parte, dentro del término concedido para el efecto<sup>o</sup>* [COGEP, art. 100]. De igual manera, prevé que: *<sup>a</sup> La sentencia ejecutoriada surte efectos irrevocables con respecto a las partes que intervinieron en el proceso o de sus sucesores en el derecho. En consecuencia, no podrá seguirse nuevo proceso<sup>o</sup>* [COGEP, art. 101].

**4.16** Entonces, al encontrarnos ante una sentencia que ha transitado a autoridad de cosa juzgada, el juez de ejecución solo podía someterse íntegramente a lo dispuesto en la sentencia producto del proceso de conocimiento. Por lo que, como bien señala la jurisprudencia nacional: *<sup>a</sup> a quien ejecuta la sentencia firme, pese a estar en desacuerdo con ella por razones teóricas o legales, sólo le*

*corresponde acatarla íntegramente, sin modificarla o alterarla*<sup>o</sup> [Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Civil y Mercantil, 13 de abril de 1999. Gaceta Judicial. AÑO XCIC. Serie CVI. No. 15. P. 4249].

**4.17** Por esta razón, como acertadamente señala Santiago Andrade Ubidia, la finalidad del recurso de casación ante autos en fase de ejecución, es *“la existencia de la cosa juzgada, de manera que, para que pueda ser casada una providencia de las señaladas en el inciso segundo del artículo 2 en análisis, la discrepancia o “desajuste” se debe dar con lo ejecutoriado*<sup>o</sup> [Santiago Andrade Ubidia, *La Casación Civil en el Ecuador* (Quito: UASB, 2005), 101].

**4.18** En la especie, se puede advertir lo siguiente: i. la sentencia producto del proceso de conocimiento resolvió declarar la ilegalidad y no la nulidad del acto administrativo; ii. la sentencia resolvió otorgar las remuneraciones no percibidas, mas no los intereses; iii. la sentencia no fue aclarada o ampliada y es actualmente inimpugnable e inmutable.

**4.19** En consecuencia, al haberse declarado la ilegalidad del acto administrativo, sin haberse aclarado o ampliado su posible nulidad y los intereses respectivos, el juez de ejecución no podía disponer la nulidad del acto administrativo y, por consecuencia, otorgar los correlativos intereses, en aplicación del literal h) del artículo 23 de la LOSEP; pues ello atentaría y desconocería los efectos de la cosa juzgada y, por lo mismo, la seguridad jurídica.

**4.20** Tercero, de acuerdo con el contenido del literal h) del artículo 23 de la LOSEP, la restitución se otorga a favor del servidor suspendido o destituido; con lo cual, corresponde analizar si en el caso concreto, la figura empleada para la cesación, puede considerarse como una destitución, en orden de ser aplicable la norma al caso concreto.

**4.21** En este contexto, de acuerdo con el artículo 43 de la LOSEP, las sanciones disciplinarias, por orden de gravedad, son las siguiente: *“4. Suspensión temporal sin goce de remuneración; y, 5. Destitución*<sup>o</sup>. Por su parte, el literal h) y el literal k) del artículo 47 del mismo cuerpo normativo, disponen: *“la servidora o servidor público cesará definitivamente en sus funciones en los siguientes casos: f) Por destitución; k) Por compra de renunciaciones con indemnización*<sup>o</sup>.

**4.22** De lo expuesto, se puede deducir que, la destitución es una forma de sanción por una falta y, por su naturaleza, requiere de un sumario administrativo; y, por otro lado, que la destitución y la compra de renuncia con indemnización son dos formas diferentes de cesación definitiva de las funciones.

**4.23** En esta línea, la Corte Constitucional ha considerado que:

*<sup>a</sup> La compra de renuncia con indemnización se refiere a un mecanismo por el cual el Estado paga una indemnización al funcionario que finaliza sus funciones por dicho motivo. [Por lo cual], la aplicación de esta figura, prima facie, no constituye el establecimiento de una sanción debido a que no tiene como resultado la destitución ni la necesidad de realizar un sumario administrativo [Corte Constitucional, 28 de octubre del 2020, Sentencia No. 26-18-IN/20, CASO No. 26-18-IN, párr. 155]*

**4.24** Por consiguiente, es evidente que la destitución y la compra de renuncia con indemnización no pueden ser tratados como sinónimos, tanto más que la misma Corte Constitucional ha señalado que *<sup>a</sup> el artículo 8 del Decreto Ejecutivo No. 813 [-compra de renunciaciones con indemnización-] no regula la destitución por cometimiento de una falta [Corte Constitucional, 28 de octubre del 2020, Sentencia No. 26-18-IN/20, CASO No. 26-18-IN, párr. 156]*

**4.25** En el caso concreto, el recurrente ha sido cesado definitivamente por la aplicación de la compra de renuncia con indemnización, mas no por destitución, que en cuyo caso, requería el cometimiento de una falta y el inicio de un proceso administrativo sancionador. En consecuencia, el supuesto de hecho contenido en el literal h) del artículo 23 de la LOSEP, esto es, *<sup>a</sup> en caso de que la autoridad competente haya fallado a favor del servidor suspendido o destituido, no fue aplicable al caso que nos ocupa. Con lo cual, mal podría el juzgador haber inaplicado una disposición que no se subsumía a los hechos examinados.*

**4.26** Por último, el recurrente ha señalado que el literal h) del artículo 23 de la LOSEP debe ser entendido en concordancia con el artículo 46 del mismo cuerpo normativo; disposición que se reitera, no fue invocada como norma infringida en el recurso escrito. Bajo este escenario, el recurrente ha invocado esta disposición recién en la fundamentación oral de su recurso, tornando improcedente dicha alusión, toda vez que desde antiguo, la jurisprudencia nacional ha señalado que: *<sup>a</sup> El Tribunal de Casación en definitiva no puede revisar la sentencia [o auto] recurrida por causales no invocadas ni por fundamentos que la impugnación no trae. En definitiva, la casación es un recurso formalista, no es un recurso de instancia [Gaceta Judicial Serie CVI. No. 1. Pág. 119].*

**4.27** Siendo este criterio ratificado por la misma jurisprudencia, cuando ha considerado que el tribunal de casación no puede *<sup>a</sup> aniquilar el fallo oficiosamente cuanto este resulte violatorio de normas*

*sustanciales, las cuales sin embargo, no se han citado como quebrantadas en la sentencia*<sup>o</sup> [Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Civil y Mercantil, Resolución 384 de 26 de septiembre del 2000, juicio No. 107-99. R.O. 205 de 16 de noviembre del 2000]; pues se debe limitar a resolver lo propuesto en el recurso de casación. Consecuentemente, se rechaza el análisis de esta disposición por impertinente.

**4.28** De igual manera, respecto del artículo 140 del COFJ, al encontrarse vinculado directamente con la presunta inaplicación del literal h) del artículo 23 de la LOSEP, y al inobservarse este vicio acusado, se rechaza en igual medida. Además, en relación con dicho artículo, cabe indicar que *los procedimientos de la ejecución, en su conjunto, se hallan encaminados más hacia el obrar, que hacia el decidir*<sup>o</sup> [Eduardo Couture, *Fundamentos del Derecho Procesal Civil* (Buenos Aires: B de F, 2020) 341]

**4.29** En mérito de lo expuesto, se desecha este cargo, por cuanto i. la ilegalidad no siempre comporta la nulidad de la sentencia; ii. en la sentencia únicamente se declaró la ilegalidad del acto administrativo; iii. no se ejercitaron los recursos horizontales pertinentes que hubiesen determinado la nulidad del acto, en caso de así haberlo previsto el tribunal que conoció la causa; iv. el tribunal de ejecución no podía transformar la ilegalidad en nulidad, en razón del respeto estricto a la cosa juzgada; y, v. especialmente, el artículo invocado como inaplicado, no se subsume en los hechos controvertidos.

**c. Sobre la causal quinta del artículo 268 del COGEP, por falta de aplicación del artículo 83 de la Ley de Seguridad Social.**

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

*i. Falta de aplicación:* Cuando el juzgador deja de aplicar al caso controvertido normas sustanciales que ha debido aplicar, y que de haberlo hecho, habrían determinado que la decisión en la sentencia sea distinta a la acogida.

*ii. Aplicación indebida:* Cuando el juzgador entiende rectamente la norma pero la aplica a un

supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella. Incurre de esta manera en un error consistente en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido.

*iii. Errónea interpretación:* Cuando el juzgador incurre en un yerro de hermenéutica al interpretar la norma, atribuyéndole un sentido y alcance que no tiene.

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

**4.31** En el presente caso, el recurrente ha optado por la falta de aplicación del artículo 83 de la Ley de Seguridad Social, pues a su criterio, una vez transcurridos dos periodos sin que el empleador haya descontado el aporte personal, este quedará a cargo del patrono, sin derecho a reembolso.

**4.32** Sin embargo, en el caso concreto, esta posibilidad se encuentra expresamente prohibida por la Ley de Régimen Tributario Interno, debido a que en su artículo 17 dispone que: *“Las entidades y organismos del sector público, en ningún caso asumirán el pago del impuesto a la renta ni del aporte personal al IESS por sus funcionarios, empleados y trabajadores”*.

**4.33** En todo caso, en orden de resolver la presunta inaplicación de la disposición denunciada, resulta evidente que el derecho otorgado al empleado por este artículo, solo podría ejercitarse cuando concurren dos situaciones: i. que la persona se encuentre afiliada; y, ii. que la persona se encuentre recibiendo una remuneración; pues de otro modo, no sería materialmente posible efectuar el descuento del aporte personal.

**4.34** En el caso concreto, el recurrente fue cesado definitivamente en el cargo por compra de renuncia con indemnización, con lo cual, en el tiempo transcurrido entre su cesación y su reintegro -liquidación practicada- no recibió remuneración alguna, ni estuvo afiliado por esta institución pública. En razón

de ello, resulta impracticable el descuento del aporte personal de una remuneración materialmente inexistente y de una persona no afiliada al seguro social.

**4.35** En mérito de lo expuesto, se desecha el cargo por la falta de aplicación del artículo 83 de la Ley de Seguridad Social, dado que existe expresa prohibición normativa y exigir el descuento de una remuneración materialmente inexistente, no resulta admisible.

## V. Decisión

**5.1** En mérito de lo expuesto, este tribunal de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, **rechaza** el recurso de casación interpuesto por Byron Iván Robalino, y por lo tanto decide **no casar** el auto de fecha 13 de septiembre del 2019, las 10h07, emitido por el Tribunal Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Ambato.- **Notifíquese, publíquese y devuélvase.-**

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ

**JUEZ NACIONAL (PONENTE)**

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO

**JUEZ NACIONAL**

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO

**JUEZ NACIONAL**



RESOLUCION No. 630-2021



Juicio No. 17811-2013-3554

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

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

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, martes 17 de agosto del 2021, las 12h58. **VISTOS:** El tribunal de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, conformado por los jueces nacionales Milton Velásquez Díaz, Fabián Racines Garrido e Iván Larco Ortuño, dicta la siguiente sentencia dentro de la causa N°. **17811-2013-3554:**

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

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

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

1.2. Tiene competencia para conocer y resolver los recursos de casación interpuestos dentro de las causas en materia administrativa, de conformidad con el artículo 185.1 del Código Orgánico de la Función Judicial.

1.3. En este caso, el sorteo electrónico de 15 de marzo de 2021 radicó la competencia para resolver el presente recurso de casación en el Tribunal conformado por los jueces nacionales Milton Velásquez Díaz (ponente), Fabián Racines Garrido e Iván Larco Ortuño.

## II. Antecedentes

2.1. El 11 de abril de 2006, Mario Patricio Chávez Salazar, presentó una acción contencioso administrativa contra la Contraloría General del Estado. Impugnó los siguientes actos: (i) la glosa N°. 14511, emitida el 30 de junio de 2004 por USD 5 927.16, tras el examen especial a los *“Fondos Causídicos asignados a la Asesoría Jurídica que fueron destinados para trámites judiciales, en el período que va del 1 de Enero del 2011 al 31 de Mayo del 2002”*; (ii) la Resolución N°. 8341 de 9 de mayo de 2005 en la que se ratificó la glosa; y, (iii) la negativa del otorgamiento del recurso de revisión, constante en el Oficio N°. DIRES-RR-055793 de 14 de diciembre de 2005.

2.2. Mediante sentencia de 20 de junio de 2019, las 15h14, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito (ªTDCAº) aceptó la demanda por haberse producido la caducidad contemplada en el artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado. En consecuencia, declaró la nulidad de los actos administrativos impugnados. Inconforme con lo resuelto, el 13 de agosto de 2019, la Contraloría General del Estado interpuso recurso de casación.

2.3. El 3 de junio de 2020, las 9h02, el conjuer nacional Fernando Ortega Cardenas admitió la casación exclusivamente por la primera causal del artículo 3 de la Ley de Casación en virtud de la errónea interpretación de los artículos 26 y 56 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado. En la misma providencia, dispuso que se corra traslado a las partes por el término de cinco días, de conformidad con el artículo 13 de la Ley de Casación.

2.4. Atendiendo el traslado, Mario Patricio Chávez Salazar presentó un escrito el 9 de junio de 2020 para solicitar que se declare el abandono del recurso, lo que fue negado mediante auto de 29 de junio de 2020, las 9h32, dictado por el conjuer nacional Fernando Ortega Cardenas. Posterior a ello, ninguna de las partes solicitó que se convoque a audiencia de estrados bajo el artículo 14 de la Ley de Casación.

2.5. El 15 de marzo de 2021, este caso fue sorteado al Tribunal conformado por los siguientes jueces

nacionales de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo: Milton Velásquez Díaz (ponente), Fabián Racines Garrido e Iván Larco Ortuño.

### III. Validez procesal

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

### IV. Análisis del recurso

4.1. La causal de casación establecida en el numeral 1 del artículo 3 de la Ley de Casación contiene la llamada *violación directa* de la ley sustantiva o de la doctrina legal. En esta, no cabe consideración respecto de los hechos. Se parte de la base que la apreciación del tribunal *ad quem* es correcta sobre el valor de los medios de prueba incorporados al proceso [Santiago Andrade Ubidia, *La casación civil en el Ecuador*, 1ra Edición, Quito: Universidad Andina Simón Bolívar/Andrade & Asociados, 2005, p.182].

4.2. Por lo cual, a base de los hechos considerados como ciertos en la sentencia, corresponde al tribunal de casación examinar la falta de aplicación, aplicación indebida o errónea interpretación de los artículos citados por el recurrente [Corte Suprema de Justicia, Resolución No. 192, 24 de marzo de 1999, R. O. 211 de 14 de junio de 1999].

4.3. En concreto, esta causal se configura en tres supuestos:

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

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

4.4. En el presente caso, la entidad recurrente alega que la sentencia del TDCA incurrió en la errónea interpretación de dos normas sustantivas, contenidas en los artículos 26 y 56 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado (<sup>a</sup>LOCGE<sup>o</sup>). Sobre tal vicio, la doctrina ha indicado que:

Interpretar erróneamente un precepto legal, es, pues, en casación aplicarlo al caso litigado por ser el pertinente, pero atribuyéndole un sentido o alcance que no le corresponde. Por consiguiente, el quebranto de una norma sustancial, en la especie de interpretación errónea, excluye la falta de aplicación de la misma; y excluye igualmente la aplicación indebida, porque en el caso de yerro hermético se aplica la disposición legal que corresponde, pero con una inteligencia que no puede dársele, en tanto que en la aplicación indebida se emplea el precepto que no corresponde al caso litigado [Humberto Murcia Ballén, *La Casación Civil en Colombia* (Bogotá: EJGICL, 2005), 344]

4.5. Bajo este contexto, primero se analizará la supuesta errónea interpretación del artículo 26 de la LOCGE; y, luego, del artículo 56 de la LOCGE.

**a. Análisis de la primera causal del artículo 3 de la Ley de Casación sobre la errónea interpretación del artículo 26 de la LOCGE**

4.6. El artículo 26 de la LOCGE, vigente a la época de los hechos, disponía:

Informes de auditoría y su aprobación.- Los informes de auditoría gubernamental, en sus diferentes clases y modalidades, tendrán el contenido que establezcan las normas de auditoría y más regulaciones de esta Ley, incluyendo la opinión de los auditores, cuando corresponda, y la referencia al período examinado y serán tramitados en los plazos establecidos en la ley y los reglamentos correspondientes, los mismos que

desde la emisión de la orden de trabajo de la auditoría, hasta la aprobación del informe, como regla general, no excederán de un año. Los informes, luego de suscritos por el director de la unidad administrativa pertinente, serán aprobados por el Contralor General o su delegado y enviados a las máximas autoridades de las instituciones del Estado examinadas.

4.7. En la sentencia recurrida, el TDCA interpretó dicha norma en el siguiente sentido:

6.5.- (¼ ) el Tribunal concluye que se ha producido la caducidad contemplada en el artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, pues como se deja señalado a lo largo de este fallo, la Resolución impugnada, tiene como fundamento el Examen Especial efectuado en cumplimiento a la Orden de Trabajo Nro. 001-AL-1302 de 21 de junio de 2002 y aprobado el 30 de marzo de 2004, fuera del plazo previsto en el artículo 26 de la Ley de la Contraloría General del Estado que establecía un plazo fatal condicional que determinaba la caducidad de la facultad de control de la Contraloría General del Estado.

4.8. A criterio de la entidad recurrente, el TDCA interpretó erróneamente el artículo porque, en ningún momento, la disposición menciona que *“la falta de aprobación del Informe en los plazos previstos, ocasiona la caducidad de la facultad de control”*. En este sentido, considera que la figura de la caducidad no se encuentra contemplada en el artículo 26 de la LOGGE, sino en el 71 *ibídem*.

4.9. Además, la entidad recurrente señala que el plazo del artículo 26 de la LOGGE no es fatal porque la disposición indica que *“por regla general”* no se excederá el año. Es decir, estima que el plazo puede extenderse excepcionalmente en razón del nivel de complejidad y extensión del estudio del equipo auditor. Por lo cual, mal podría interpretarse que la Contraloría General del Estado pierde la competencia de emitir los pronunciamientos correspondientes vencido el plazo de un año. Para respaldar esta idea, indica que, en la norma, no se obliga a la Contraloría General del Estado a justificar la extensión del plazo.

4.10. Bajo este contexto, corresponde analizar si en este caso se configuró la primera causal de casación por una errónea interpretación del artículo 26 de la LOGGE. Para el efecto, es necesario precisar que el mentado artículo considera que, dentro de los procedimientos de la entidad de control, el trámite de dichos informes corre desde la orden de trabajo, hasta

finalizar con la aprobación de la máxima autoridad de la entidad de control o de su delegado. Esto quiere decir, que esos procedimientos comienzan con la orden de trabajo, luego el director del área administrativa emite un informe, que debe elevar para conocimiento, y finalmente es aprobado por la máxima autoridad.

4.11. Por lo que, desde que se da inicio al procedimiento contemplado en el artículo 26 *ibídem*, tiene que discurrir el plazo de un año desde la emisión de la orden de trabajo y dicho lapso debe incluir, tanto el informe del director de la unidad administrativa, como la aprobación de la máxima autoridad. De tal forma que, cumplido dicho plazo sin pronunciamiento oportuno de la entidad de control, caduca el procedimiento [Sala de lo Contencioso Administrativo, Corte Nacional de Justicia, sentencia de 6 de abril de 2021, caso N°. 17811-2018-00803, párr. 4.9].

4.12. En este punto, cabe distinguir entre la caducidad de la potestad sancionatoria (artículo 71 de la LOCGE) y la caducidad del procedimiento (artículo 26 de LOCGE, entre otros). La primera se refiere al período de tiempo que goza una Administración para ejercer la potestad sancionadora frente a una infracción, transcurrido el cual, dicha potestad caduca. Por otro lado, la segunda sucede una vez que, ejercida por la Administración la potestad para sancionar mediante la instrucción del oportuno expediente, transcurre el tiempo fijado en la legislación para dictar resolución en cuyo caso debe proceder al dictado de la resolución que declare la misma y ordene el archivo de las actuaciones [Abogacía General del Estado, Dirección del Servicio Jurídico del Estado, Manual de Derecho Administrativo Sancionador, Tomo I, 3ra edición, Navarra: Editorial Aranzadi/Ministerio de Justicia/Thomson Reuters Aranzadi, 2013, p. 477].

4.13. En el caso puesto a conocimiento de este tribunal, se considera que desde la emisión de la orden de trabajo No. 001-AL-1a-02 de 21 de junio de 2002 (foja 334), transcurrió más de un año hasta su aprobación en la fecha de 30 de marzo de 2004. Es decir, operó la caducidad del procedimiento. De la misma manera, esto fue establecido en la sentencia recurrida, razón por la cual se declaró la caducidad.

4.14. En consecuencia, no se observa que el TDCA haya incurrido en una errónea interpretación del artículo 26 de la LOCGE y por tanto, no se configura la primera causal del artículo 3 de la Ley de Casación.

**b. Análisis de la primera causal del artículo 3 de la Ley de Casación sobre la errónea interpretación del artículo 56 de la LOCGE**

4.15. El artículo 56 de la LOCGE, vigente a la época de los hechos, disponía:

Contenido de las resoluciones y plazo para expedirlas.- La resolución respecto de la determinación de responsabilidad civil culposa se expedirá dentro del plazo de ciento ochenta días, contado desde el día hábil siguiente al de la notificación de la predeterminación. Si la determinación de la responsabilidad civil culposa incluyere responsables solidarios, el plazo anterior se contará desde la última fecha de la notificación.

La resolución original confirmará o desvanecerá total o parcialmente la predeterminación de responsabilidad civil culposa, con sujeción a lo dispuesto en la Constitución Política de la República, en esta Ley y en el reglamento que para el efecto dicte el Contralor General.

4.16. En la sentencia recurrida, el TDCA interpretó dicha norma en el siguiente sentido:

6.6.- Continuando con el análisis, es preciso considerar además el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Contraloría General (1/4) En el caso que nos ocupa, de fojas 34 a 35 del expediente administrativo, obra el Oficio No. DIRES-DR de fecha 30 de junio de 2004, dirigido al doctor Mario Patricio Chávez Salazar, Asesor Jurídico de la Compañía TAME, Línea Aérea del Ecuador, con el que se comunica sobre la determinación de responsabilidades civiles, específicamente la Glosa Nro. 14511, para lo cual de conformidad con el artículo 341 de la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control, LOAFYC, se le concede el plazo perentorio de sesenta días, a fin de que conteste la referida glosa.- De la contestación a la demanda planteada, la entidad demandada afirma que el referido Oficio ha sido notificado al actor el 21 de octubre de 2004 (foja 58), en tanto que la Resolución Nro. 8341 de fecha 9 de mayo de 2005, mediante la cual se confirma la responsabilidad civil en contra del actor, ha sido notificada el 18 de los mismos mes y año, conforme documento constante a fojas 13 del expediente administrativo y Oficio Nro. 015796 DIRESS de 08 de junio de 2005, que obra a fojas 52 del referido

expediente; por lo que tomando en cuenta la fecha de Determinación de Responsabilidades de 30 de junio de 2004, notificada al actor el 21 de octubre de 2004, hasta la fecha de emisión de la Resolución Nro. 8341 de 09 de mayo de 2005, notificada el 18 de los mismos mes y año, sin lugar a dudas, ha transcurrido en exceso el plazo de ciento ochenta días previsto en el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, normativa aplicable al caso, en consideración a que el examen especial se inició en atención a la Orden de Trabajo Nro. 001-AL-1a-02 de 21 de junio de 2002.

4.17. A criterio de la entidad recurrente, el TDCA interpretó erróneamente el artículo porque el plazo ahí previsto no es fatal y por tanto, no agota la potestad de control de la Contraloría General del Estado. Considera que el efecto que opera es la denegación tácita bajo el artículo 85 de la LOCGE. Al respecto, citó la sentencia dictada en recurso de casación N°. 58-2014 de 27 de abril de 2016.

4.18. Para determinar si en este caso se configuró la primera causal de casación por una errónea interpretación del artículo 56 de la LOCGE, primero es menester fijar el sentido correcto en que esta disposición debe ser interpretada, y luego, verificar si el TDCA lo efectuó así o si se alejó de su debida interpretación.

4.19. El artículo 56 de la LOCGE establece de manera expresa que la resolución respecto a la determinación de responsabilidad civil culposa se expedirá dentro del plazo de ciento ochenta días, cuyo cómputo tiene como punto de partida la notificación de la predeterminación a los responsables directos o solidarios, de ser el caso.

4.20. En otros casos, esta Sala ya ha determinado que la caducidad del procedimiento opera cuando la entidad de control rebasa los ciento ochenta días para el ejercicio de la facultad resolutoria [Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo, Corte Nacional de Justicia, sentencia de 26 de abril de 2021, caso N°. 11804-2018-00447, párr. 3.10; Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo, Corte Nacional de Justicia, sentencia de 8 de abril de 2021, caso N°. 11804-2018-00152, párr. 3.10].

4.21. En este caso, la sentencia recurrida estima, como hechos probados, que la glosa fue notificada el 21 de octubre de 2004; y que la resolución que finalmente confirma la responsabilidad (resolución N°. 8341), es de fecha 9 de mayo de 2005. Estos hechos reflejan que entre la notificación de la predeterminación y su confirmación discurrió un lapso muy superior al establecido en el primer inciso

del artículo 56 de la LOCGE. Por ello, esta Sala coincide con el criterio del tribunal *a quo* que toda vez que se han rebasado los ciento ochenta días para el ejercicio de la facultad resolutoria, operó la caducidad del procedimiento.

4.22. El concepto de caducidad ha sido desarrollado por medio de la doctrina al indicar que:

(¼) la caducidad del procedimiento o perención como: «un modo anormal de finalización del procedimiento administrativo determinado por su paralización durante el tiempo que se establezca, por no haber tenido lugar actos procesales durante ese plazo por parte del órgano al que corresponde impulsar su prosecución» o como «una forma anticipada o anormal de los procedimientos que se hallan paralizados por falta de impulso, trámite o resolución». Tiene por lo tanto, su fundamento, en presupuestos objetivos de salvaguardar el principio de seguridad jurídica que la prolongada duración de un procedimiento entraña y no en presupuestos subjetivos de abandono por las partes del procedimiento. [Abogacía General del Estado, Manual de Derecho Administrativo Sancionador (Pamplona: Editorial Arazandi, 2013), 477]

4.23. Dicho esto, es necesario que una vez cumplido el plazo del artículo 56 de la LOCGE, se declare la caducidad del procedimiento administrativo regulado por dicha disposición, a fin de salvaguardar el derecho a la seguridad jurídica. Sobre dicho derecho, la Corte Constitucional se ha pronunciado en el siguiente sentido:

La Corte Constitucional ha referido que el derecho a la seguridad jurídica <sup>a</sup> se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por autoridades competentes; por lo cual, el papel de los jueces constitucionales es fundamental para la protección de derechos constitucionales, en el sentido de que se constituyen en los actores protagónicos del respeto a la Constitución<sup>o</sup>. Es decir que, en virtud de este derecho, las personas deben contar con un ordenamiento jurídico previsible, claro, determinado, estable y coherente que les permita tener una noción razonable de las reglas del juego que le serán aplicadas. [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 798-16-EP/21, 13 de enero de 2021, párr. 34; Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 989-11-EP/19, 10 de septiembre de 2019, párrs. 20 y 21; Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 337-11-EP/19, 28 de octubre de 2019, párr. 26].

4.24. A raíz del mismo, surge el derecho del ciudadano que, ante el ejercicio de las competencias referidas en el artículo 56 de la LOCGE, la autoridad competente respete las reglas del juego para dicha actuación, las que incluyen el plazo en el que debía pronunciarse. La sentencia recurrida revela que la autoridad administrativa incumplió con dicho lapso, razón por la cual declaró que había caducado la facultad resolutoria. Esta interpretación realizada por el tribunal *a quo*, lejos de ser errada, es coherente con el derecho a la seguridad jurídica de los administrados. Por lo cual, no se configura la causal de casación invocada por la entidad recurrente.

### V. Decisión

5.1. En mérito de lo expuesto, este tribunal de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, **rechaza** el recurso de casación interpuesto por la Contraloría General del Estado, y por lo tanto decide **no casar** la sentencia dictada por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito el 20 de junio de 2019, las 15h14.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.-

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ  
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO  
JUEZ NACIONAL

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO  
JUEZ NACIONAL



Juicio No. 09801-2009-0215

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

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

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

Quito, martes 17 de agosto del 2021, las 10h11. **VISTOS:** Avocamos conocimiento del expediente en virtud de lo siguiente:

- i. La Constitución de la República del Ecuador en su artículo 182 determina que la Corte Nacional de Justicia estará integrada por juezas y jueces en el número de veinte y uno, quienes se organizarán en salas especializadas, y serán designados para un período de nueve años. El Código Orgánico de la Función Judicial, en su artículo 172 establece que la Corte Nacional de Justicia tendrá su sede en la ciudad de Quito y ejercerá su jurisdicción en todo el territorio nacional.
- ii. Mediante Resolución No. 008-2021, de 28 de enero del 2021, publicada en el Tercer Suplemento del Registro Oficial No. 381, 29 de enero de 2021; el Pleno del Consejo de la Judicatura resolvió designar a nueve jueces para la Corte Nacional de Justicia.
- iii. Mediante Resolución: No. 02-2021 el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, en uso de sus atribuciones, resolvió estructurar las seis Salas Especializadas de la Corte Nacional de Justicia, quedando conformada la Sala de lo Contencioso Administrativo los jueces: Milton Velásquez Díaz, Fabián Racines Garrido, Patricio Secaira Durango e Iván Larco Ortuño.
- iv. Conforme el acta de sorteo realizado el día 2 de junio del 2021, constante a foja 12 del expediente, el tribunal competente para conocer este recurso de casación se encuentra conformado por los jueces nacionales: Milton Velásquez Díaz en calidad de ponente, Fabián Racines Garrido e Iván Larco Ortuño.
- v. En virtud de las consideraciones antes expuestas, el Tribunal que suscribe la presente causa tiene potestad jurisdiccional y competencia para resolver el presente recurso acorde al

numeral 1 del artículo 185 del Código Orgánico de la Función Judicial y del artículo 266 del Código Orgánico General de Procesos, y siendo el estado de la causa el de resolver, se considera:

### I. Antecedentes

**1.1** El 12 de mayo del 2009, DURAGAS S.A. presentó una demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, o subjetiva, en contra del ministro de Minas y Petróleos (hoy ministro de Energía y Recursos Naturales No Renovables), Director Nacional de Hidrocarburos (hoy Agencia Nacional de Regulación y Control Hidrocarburífero) y del Procurador General del Estado. En su demanda impugnó la Resolución de 6 de septiembre del 2005, emitida por el Director Nacional de Hidrocarburos, y la Resolución de 5 de enero del 2009, emitida por el ministro de Minas y Petróleos. Como pretensión solicitó la declaración de nulidad de pleno derecho y, en consecuencia, la ilegalidad de los actos administrativos. El conocimiento de dicha causa le correspondió al Tribunal Distrital No. 2 de lo Contencioso Administrativo de Guayaquil.

**1.2** Mediante sentencia de 13 de julio del 2018, las 11h30, el referido tribunal decidió rechazar la demanda presentada por DURAGAS S.A., confirmando la legalidad de los actos administrativos. Por medio de escrito de 17 de julio del 2018, el demandante solicitó la aclaración y ampliación de la sentencia, misma que fue negada mediante auto de fecha 28 de agosto del 2018, por cuanto *el fallo no adolece en lo absoluto de oscuridad alguna ¼ [y resuelve] también todos los puntos de la litis°.*

**1.3** Con escrito de fecha 4 de septiembre del 2018, las 08h54, DURAGAS S.A., presentó recurso de casación contra la sentencia, apoyándose en las causales primera, cuarta y quinta de la Ley de Casación.

**1.4** Mediante auto de fecha 7 de septiembre del 2018, las 09h49, el tribunal calificó de oportuno el recurso y dispuso que el expediente se eleve a la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia.

**1.5** Por medio de auto de fecha 27 de enero del 2021, las 12h28, el Conjuez Nacional Miguel Ángel Bossano Rivadeneira dispuso la admisión del recurso de casación respecto la causal cuarta, por vicio *citra petita*.

## **II. Validez procesal**

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

## **III. Consideraciones de este tribunal**

**3.1** De los argumentos expuestos dentro del recurso de casación interpuesto se considera que las causales invocadas y admitidas son las contenidas en el numeral cuarto del artículo 3 de la Ley de Casación, por el vicio de incongruencia: *citra petita*.

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

**3.2** El recurrente ha alegado el vicio de incongruencia *citra petita*, pues considera que en la sentencia <sup>a</sup> *los jueces omitieron pronunciarse sobre [la] alegación expresa de caducidad de la potestad sancionadora de la administración*<sup>o</sup>.

**b. Análisis de la causal contenida en el numeral cuarto de la Ley de Casación por por cuanto se resolvió en la sentencia aquello que no fue materia del litigio o se omitió resolver en ella todos los puntos de la litis.**

**3.3** La incongruencia, según la causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación, es un error *in procedendo*, que puede ocurrir en tres situaciones: i. cuando se otorga más de lo pedido (*plus o ultra petita*); ii. cuando se otorga algo diferente a lo solicitado (*extra petita*); y, iii. cuando se deja de resolver sobre algo pedido (*citra petita*).

**3.4** En esta línea, cuando se analiza este cargo casacional, el tribunal deberá observar la <sup>a</sup> *inconsonancia o incongruencia resultante del cotejo o confrontación de la parte resolutive del fallo con las pretensiones de la demanda y con las excepciones previas*<sup>o</sup> [Santiago Andrade, *La casación civil en el Ecuador* (Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, 2005) 147].

**3.5** Así lo ha entendido nuestra jurisprudencia, cuando ha señalado que:

<sup>a</sup> *[E]l Tribunal de Casación ha de realizar el cotejo o confrontación de la parte resolutive del fallo con las pretensiones de la demanda y con las excepciones propuestas, para de allí concluir si el fallo casado se halla conforme con tal contenido o si, por el contrario, hay incongruencia*<sup>o</sup> [Corte Suprema de Justicia, Primera Sala de lo Civil y Mercantil, 31 de enero del 2001. R.O. No. 289. 21/marzo/2001, pág. 38].

**3.6** En la especie, el recurrente ha optado por el vicio de *citra petita*, que según el tratadista Jorge Cardozo, sucede cuando <sup>a</sup> *se deja de resolver sobre alguna o algunas de las pretensiones de la demanda o sobre las excepciones*<sup>o</sup> [Jorge Cardoso, *Manual Práctico de Casación Civil* (Bogotá: Temis, 1984) 84]. Bajo esta consideración, este tribunal procede al análisis del contenido de la demanda propuesta por DURAGAS S.A. y el contenido de la sentencia emitida por el tribunal de instancia, en orden de establecer si en la especie el tribunal ha incurrido en el vicio acusado.

**3.7** En su acto de proposición, el demandante alega la caducidad del procedimiento administrativo, amparado en el artículo 204 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva (ERJAFE); y, en consecuencia, sostiene que el procedimiento administrativo iniciado en contra de DURAGAS S.A. se extinguió de pleno derecho.

**3.8** Por otro lado, la sentencia recurrida fundamenta la negativa de la caducidad del procedimiento bajo los siguientes argumentos:

<sup>a</sup> *Así mismo es necesario indicar sobre los argumentos esgrimidos por el accionante*

*en cuanto a la prescripción de la Acción y caducidad del procedimiento penal administrativo, al respecto, la sanción impuesta mediante resolución dictada el 6 de septiembre de 2005, por el Director Nacional de Hidrocarburos, tiene como fundamento la Ley de Hidrocarburos, aplicable al presente caso, debiendo tener presente que el Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, en el Art. 204, establece: " El procedimiento administrativo sancionador o de control caducará, en todos los casos y administraciones sometidas a este estatuto, si luego de 20 días de iniciado, la administración suspende su continuación o impulso. De ser el caso, la administración deberá notificar nuevamente al presunto responsable con la iniciación de un nuevo procedimiento sancionador. Se entenderá que el procedimiento ha sido suspendido, si el presunto responsable no ha recibido resolución o requerimiento de la administración en el plazo establecido en este artículo" (el énfasis corresponde al Tribunal). Para determinar si hubo suspensión del procedimiento administrativo, es necesario revisar el mismo y que consta de foja 131 a 153, observándose que la autoridad administrativa da inicio al procedimiento administrativo mediante decreto de 1 de agosto de 2005 (fj. 135), luego de haber sido notificado comparece la compañía DURAGAS S.A., a través de su representante legal, contestando a las imputaciones realizadas por la Dirección Nacional de Hidrocarburos, el 29 de agosto del 2005(fj.136-138), y la correspondiente resolución es dictada el 6 de septiembre de 2005 (fj.142), observándose por lo tanto que no existe tal suspensión del procedimiento administrativo, debiendo además tener en cuenta que el Art. 204 del Estatuto referido no señala si los días son plazo o término; por lo que, hay que recurrir al Art. 118 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, que establece: "Cómputo de términos y plazos.- 1. Siempre que por ley no se exprese otra cosa, cuando los plazos o términos se señalen por días, se entiende que éstos son hábiles, excluyéndose del cómputo los sábados, domingos y los declarados festivos. (1/4)"*

**3.9** Bajo estas consideraciones, se advierte que el tribunal *a quo* resolvió negar la pretensión de caducidad del procedimiento administrativo, pues consideró que no hubo suspensión en su continuación o impulso y, por lo tanto, no pudo ocurrir la caducidad del mismo. Ello, de acuerdo con lo previsto en el artículo 204 del ERJAFE.

**3.10** Por consiguiente, se comprueba que el tribunal de instancia sí resolvió, aunque negativamente, la pretensión de caducidad del procedimiento administrativo solicitada por el accionante. Inobservándose la omisión aducida por el recurrente.

**3.11** En relación con esto, cabe realizar las siguientes precisiones. La naturaleza del vicio de incongruencia invocado *-citra petita-* permite comprender que este solo puede ocurrir cuando en la sentencia no se resuelve alguno de los puntos de derecho trabados en la *litis*, y no, cuando estos son atendidos negativamente por el tribunal *a quo*. Recordando que no es lo mismo dejar u omitir resolver, que negar o rechazar una pretensión o excepción.

**3.12** De igual forma, la causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación, respecto el vicio *citra petita*, no permite al tribunal de casación analizar el correcto o incorrecto fundamento de la sentencia, en cuanto a las pretensiones y excepciones; sino únicamente que estas hayan sido o no resueltas.

**3.13** En el caso concreto, a pesar de que el recurrente ha fundamentado en su recurso de casación que se dejó de resolver una de sus pretensiones aducidas en su demanda, se constata que sus razones de fondo se limitan a la negativa de la pretensión y no a su omisión; tergiversando la naturaleza del vicio de incongruencia invocado y pretendiendo que se analice la correcta o incorrecta interpretación del derecho por parte de los jueces de instancia.

**3.14** En mérito de lo expuesto, esta Sala considera que no ha existido el vicio de incongruencia (*citra petita*) invocado por el recurrente en su recurso de casación, toda vez que los puntos trabados fueron resueltos suficientemente por el tribunal *a quo* en su sentencia.

#### **IV. Decisión**

**4.1** En mérito de las consideraciones expuestas, esta Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA**

**CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, rechaza el recurso de casación interpuesto por DURAGAS S.A. Consecuentemente, se decide NO CASAR la sentencia emitida el 13 de julio del 2018, las 11h30, emitido por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón de Guayaquil.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.-

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

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

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO  
**JUEZ NACIONAL**



Juicio No. 09802-2016-00206

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

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

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, miércoles 18 de agosto del 2021, las 16h03. **VISTOS:** El Tribunal de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, conformado por los jueces nacionales Milton Velásquez Díaz, Iván Larco Ortuño y Javier Cordero López, dicta la siguiente sentencia dentro de la causa N°. **09802-2016-00206:**

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

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

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

1.2. Tiene competencia para conocer y resolver los recursos de casación interpuestos dentro de las causas en las que se impugnan actos emitidos por el Pleno del Consejo de la Judicatura, de conformidad con el artículo 185.6 y 217.7 del Código Orgánico de la Función Judicial, en concordancia con el artículo 184.1 de la Constitución.

1.3. En este caso, el sorteo de 15 de marzo de 2021 radicó la competencia para resolver el presente recurso de casación en el tribunal conformado por los jueces nacionales Milton Velásquez Díaz (ponente), Iván Larco Ortuño y Patricio Secaira Durango.

1.4 Mediante acta de sorteo de fecha 5 de julio de 2021 el Presidente de la Corte Nacional de Justicia, el doctor Iván Saquicela Rodas (fs. 349) en mérito de la ausencia del doctor Fernando Ortega Cárdenas, quien actuaba en mérito de la excusa del doctor Patricio Secaira Durango, se designó al doctor Javier Cordero López, en su calidad de Conjuez Nacional nombrado con resolución No. 197-2019 de 27 de noviembre de 2019 del Pleno del Consejo de la Judicatura.

## II. Antecedentes

2.1. Con resolución No. MOT-1012-SNCD-2015-DMA de 21 de octubre de 2015, el Pleno del Consejo de la Judicatura declaró que los abogados Patricia Verónica Andrade San Lucas, Lenin Javier García Párraga y Alexander Vicente Espinales Vera, por sus actuaciones como jueces de la Sala Multicompetente de la Corte Provincia de Los Ríos, como responsables del error inexcusable tipificado en el artículo 109.7 del Código Orgánico de la Función Judicial. En consecuencia, les impuso a los dos primeros la sanción de suspensión del cargo sin goce de remuneración, y al último la destitución de su cargo.

2.2 En fecha 3 de marzo de 2016, el abogado Alexander Vicente Espinales Vera, propuso acción contencioso administrativa en contra del Presidente, Vocales y Director General del Consejo de la Judicatura, así como también la República del Ecuador representada por el Procurador General del Estado; impugnando el acto administrativo referido en el párrafo precedente. Como pretensión concreta, solicita que se declare la ilegalidad e inconstitucionalidad del acto administrativo impugnado, que se lo restituya a su puesto de trabajo y el pago de las remuneraciones dejadas de percibir, más intereses, costas procesales y honorarios profesionales.

2.3 Dicha demanda fue conocida por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil, y mediante sentencia de 7 de septiembre de 2018, las 09h49, concedió la demanda presentada, declarando la nulidad del acto administrativo impugnado, el reintegro del accionante a su puesto de trabajo u otro similar y el pago de las remuneraciones dejadas de percibir.

2.4 El 28 de septiembre de 2018, el Director Nacional de Asesoría Jurídica y delegado del Director

General del Consejo de la Judicatura interpuso recurso de casación en contra de la referida sentencia.

2.5 Una vez que el expediente subió en grado a la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, el conjuer nacional Juan Montero Chávez emitió el auto de fecha 16 de julio de 2019, las 12h25, por medio del cual admitió el recurso interpuesto por errónea interpretación del artículo 131 numeral 3 del Código Orgánico de la Función Judicial, dentro de la primera causal del artículo 3 de la Ley de Casación, y por las causales cuarta y quinta del mismo artículo.

2.6 Conforme el acta de fecha 15 de marzo de 2021, se sorteó la presente causa a los jueces nacionales Milton Velásquez Díaz (ponente), Iván Larco Ortuño y Patricio Secaira Durango, quienes avocaron conocimiento y dispusieron autos para resolver mediante auto de 4 de junio de 2021.

### III. Validez

3.1 De la revisión del proceso judicial se observa que este no adolece de nulidad sustancial que lo vicie de nulidad, y por tal razón se declara válido lo actuado.

### IV. Análisis de la Sala

4.1 En el recurso de casación interpuesto por el Director Nacional de Asesoría Jurídica y delegado del Director General del Consejo de la Judicatura se invocó la errónea interpretación del artículo 131 numeral 3 del Código Orgánico de la Función Judicial, dentro de la primera causal del artículo 3 de la Ley de Casación, y por las causales cuarta y quinta del mismo artículo. Por lo cual, cada una de las causales invocadas por el casacionista serán analizadas de manera particular a continuación:

#### **a. Análisis de la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, con respecto a la supuesta errónea interpretación del artículo 131 numeral 3 del Código Orgánico de la Función Judicial**

4.2 Sobre este vicio hay que señalar que <sup>a</sup> *la interpretación errónea ocurre cuando el precepto legal aplicado en la sentencia es el pertinente, pero se le da un sentido o alcance diferente, sin profundizar en el pensamiento latente en la norma, en el espíritu de la ley y en la intrínseca intención del legislador. Tal situación es entonces una violación directa de la ley*<sup>o</sup>. [Manuel Tama Viteri, *El recurso de casación en la jurisprudencia nacional* (Guayaquil: Edilex, 2010), p. 151]

4.3 Esta Sala ya ha indicado que cuando se alega la errónea interpretación de una norma jurídica, corresponde al casacionista explicar en su fundamentación: a) Cuál es la norma sustantiva infringida; b) si es la pertinente para dar solución al problema jurídico; d) cuál es la interpretación que el juzgador dio a esa norma, explicando ese razonamiento judicial; e) explicar el método de interpretación usado en la decisión judicial; f) determinar por qué razón esa interpretación no es la que corresponde, por qué el método usado o las reglas propias de éste no son las adecuadas al caso; g) para luego establecer cuál es la interpretación que debió darse a la norma, cuál es el método de interpretación o la correcta aplicación de sus reglas, a fin de concluir con el razonamiento lógico-jurídico que viabilice un entendimiento claro y preciso que demuestre la existencia del vicio acusado y de este modo de infracción.

4.4 La disposición legal cuya errónea interpretación se acusa es la siguiente:

*ª Art. 131.- FACULTADES CORRECTIVAS DE LAS JUEZAS Y JUECES.- A fin de observar una conducta procesal correspondiente a la importancia y respeto de la actividad judicial, las juezas y jueces deben:*

*3. Declarar en las sentencias y providencias respectivas, la incorrección en la tramitación o el error inexcusable de servidoras y servidores judiciales, y comunicar al Consejo de la Judicatura a fin de que dicho órgano sustancie el procedimiento administrativo para la imposición de sanciones;º*

4.5 Una vez determinada cuál es la norma infringida, el recurrente fundamenta dichas invocaciones con base en lo siguiente:

4.5.1 Existe errónea interpretación al establecer que la competencia de calificar y determinar la existencia o no del error inexcusable es privativa de los jueces y que, por tanto, el Consejo de la Judicatura no tiene la potestad para en el ámbito administrativo declarar la existencia de error inexcusable.

4.5.2 Que el órgano competente para imponer esta sanción disciplinaria es el Consejo de la Judicatura, según lo prescriben los artículos 178 y 181 numerales 3 y 5 de la Constitución, en concordancia con los artículos 117, 178 y 181 del Código Orgánico de la Función Judicial.

4.6 En el contenido de su recurso, el casacionista no ha argumentado ni el carácter sustantivo de la disposición jurídica invocada, ni su pertinencia para resolver el problema jurídico constante en el fallo recurrido, tampoco el método de interpretación utilizado por el tribunal *a quo* ni el correcto método de interpretación que debería aplicarse. Simplemente se ha limitado a indicar que en virtud de la disposición invocada, el Consejo de la Judicatura también tenía competencia para declarar el error inexcusable en el ámbito administrativo.

4.7 A continuación, cabe mencionar cuál fue el fundamento otorgado por el tribunal *a quo* en la sentencia impugnada, que a criterio del casacionista se encuentra en el siguiente extracto, que luego de transcribir el contenido de las normas invocadas, menciona:

*“De lo narrado se puede concluir que la competencia de calificar y determinar la existencia o no, de error inexcusable es privativa de los jueces; por tanto, el Consejo de la Judicatura, no tiene la potestad para en el ámbito administrativo, declarar la existencia de error inexcusable en las actuaciones jurisdiccionales de los jueces, su competencia se limita a iniciar y sustanciar los sumarios disciplinarios y a sancionar, en el caso de error inexcusable, cuando al mismo, haya precedido la declaración en el ámbito judicial de tal error; por tanto, la resolución de destitución del abogado Alexander Vicente Espinales Vera, se torna en ilegal y arbitraria, pues el Consejo de la Judicatura, entró al campo netamente jurisdiccional al analizar las actuaciones del actor como Juez de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Los Ríos, y al declararle responsable de las faltas administrativas contenidas en la Resolución° .*

4.8 Cabe mencionar que, de manera contraria a los argumentos del oponente, la Corte Constitucional ha indicado, en la sentencia 3-19-CN/20, que:

*107. En síntesis, esta Corte Constitucional determina que, para la aplicación conforme a la Constitución del numeral 7 del artículo 109, solo un juez o tribunal puede declarar la existencia de dolo, manifiesta negligencia o error inexcusable de un juez o jueza, fiscal o defensor público. La facultad correctiva de los jueces establecida en el numeral tres del artículo 131 numeral 3 del COFJ deberá, por tanto, entenderse como un requisito sine qua non para la aplicación conforme a la Constitución del numeral 7 del artículo 109 del COFJ.*

*108. Esta declaración jurisdiccional previa es indispensable como precondition a todo sumario administrativo por dolo, manifiesta negligencia o error inexcusable, contra un juez o jueza, fiscal o defensor público, independientemente de si dicho sumario se inicia teniendo por antecedente una queja o denuncia, conforme con el COFJ45 y según los lineamientos contenidos en esta sentencia. [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia 3-19-CN/20, párrs. 107-108]*

4.9 En consecuencia, el máximo intérprete de la Constitución coincide con el tribunal *a quo* en el sentido de que la facultad correctiva del artículo 131 numeral 3 del COFJ es un requisito esencial para el inicio de un sumario administrativo por error inexcusable de acuerdo al artículo 109.7 del mismo cuerpo legal. Y en consecuencia, no existe en la especie una errónea interpretación de aquella disposición legal en el contexto de la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación.

**b. Análisis de la causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación, con respecto a la supuesta errónea interpretación del artículo 131 numeral 3 del Código Orgánico de la Función Judicial**

4.10 Con relación a esta causal, la jurisprudencia nacional ha indicado que *“se llama causal de incongruencia genérica, porque consiste en que el fallo no concuerda o no coincide con la solicitud de las partes o sea en conclusión, el fallo es incongruente”* y añade que *“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 de lo pedido (extra petita); y, c) Cuando se deja de resolver sobre algo pedido (citra petita)”* [Gaceta Judicial Serie XVI. No. 4 pág 896]

4.11 En su recurso, el casacionista sostiene que en el libelo inicial de demanda, el accionante solicitó *“que en sentencia se sirva declarar la ilegalidad e inconstitucionalidad”* del acto administrativo impugnado. No obstante, en la parte dispositiva de la sentencia recurrida se declaró la nulidad del mismo. Añade que el tribunal *a quo* debió resolver sobre las cuestiones sometidas a su decisión, y al no haberse resuelto en base a lo que no fue objeto de la controversia ni de su pretensión, la sentencia se enmarca en un vicio de *extra petita*, pues existe un pronunciamiento sobre cuestiones no sometidas a la decisión del tribunal. Concluye indicando que los efectos de la ilegalidad y nulidad son diferentes, y por tanto, se ha infringido el artículo 273 de la Codificación del Código de Procedimiento Civil y el principio dispositivo contenido en el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial.

4.12 Habiéndose alegado el vicio de *extra petita* en el contexto de esta causal, cabe analizar si en efecto se ha concedido algo distinto a lo pedido por el accionante. Como en efecto se ha indicado en la reseña constante en el párrafo 2.2, el accionante solicitó en su demanda la declaratoria de ilegalidad e inconstitucionalidad del acto administrativo impugnado, pero en la sentencia recurrida (conforme se señala en el párrafo 2.3) se ha declarado la nulidad del acto administrativo impugnado.

4.13 En este punto cabe recordar que la jurisprudencia nacional ha señalado desde antiguo lo siguiente: *“la ilegalidad es el género, en tanto que la nulidad es la especie, siempre que se viola un derecho subjetivo o se emite un acto administrativo sin cumplir los requisitos esenciales para su emisión se está ante un acto ilegal; mas tal acto ilegal es nulo únicamente cuando se encuentra en uno de los casos determinados en el artículo 59 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa”* [Corte Nacional de Justicia. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia No. 276-2010 de fecha 12 de agosto de 2010; las 09h10] O dicho en otras palabras: *“esta Corte ha diferenciado desde antiguo los conceptos de “ilegalidad” y “nulidad” referidos a los actos administrativos. En efecto, la relación que existe entre estas dos figuras, en el Derecho Administrativo, es la de género a especie. Un acto nulo es un acto ilegal en los supuestos específicamente tasados en la Ley, esto es, no todo acto ilegal es un acto nulo”* [Corte Nacional de Justicia. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia No. 219-2010 de fecha 8 de julio de 2010, las 10h30]

4.14 A efectos de evaluar la congruencia de la decisión jurisdiccional, se observa que la principal pretensión contenida en la demanda es la declaratoria de ilegalidad del acto administrativo, que como hemos visto tiene carácter genérico, y en ejercicio de sus atribuciones jurisdiccionales y de control de las actividades jurídicas de la administración, el tribunal contencioso administrativo *a quo* encontró razones para declarar una especie de ilegalidad denominada *“nulidad”*, por adecuarse el vicio contenido en el acto impugnado a las causales contempladas por la legislación para dicha consecuencia jurídica.

4.15 En mérito de lo expuesto, no se configura en la especie el vicio de incongruencia denominado *extra petita*, razón por la cual no prosperan las alegaciones contenidas en la invocación de la causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación.

**c. Análisis de la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación, con respecto a la supuesta falta de motivación**

4.16 En su recurso, el casacionista afirma que la decisión impugnada no se encuentra motivada, ya que carece de armonía con los preceptos constitucionales y legales, ya que no se fundamentan en todas las normas jurídicas atinentes al caso, es decir, las que tienen que ver con la potestad sancionadora del Consejo de la Judicatura. Añade que carece de coherencia en la interrelación entre premisas fácticas del caso concreto y la conclusión final, tampoco se hace un análisis de la legalidad el acto impugnado, y no establece cuál es el supuesto derecho vulnerado. Concluye indicando que tampoco tiene un lenguaje claro y pertinente que permita la correcta y completa comprensión de las ideas contenidas en la resolución.

4.17 En primer lugar, la Corte Constitucional ha señalado que la *“motivación corresponde entonces a la obligación de las autoridades de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, en el entendido que precisamente en la justificación de sus resoluciones reposa la legitimidad de su autoridad”* [Sentencia No. 12-13-EP/20 de 08 de enero de 2020, párr. 38.]

4.18 Así, la sentencia impugnada en la especie contiene la siguiente estructura: Introducción descriptiva del proceso, ratificación de competencia (considerando primero), validez del proceso (considerando segundo), calificación del recurso contencioso administrativo (considerando tercero), estudio de las excepciones opuestas (considerando cuarto), análisis de legalidad del acto administrativo (considerando quinto), hechos probados (considerando sexto), análisis de las causales de nulidad (considerando séptimo), y parte dispositiva.

4.19 De esa descripción se observa que la estructura de la sentencia emitida es clara y acorde a decisiones jurisdiccionales de tal naturaleza, y con uso de un lenguaje diáfano y suficientemente transparente para la comprensión de su texto. No obstante, entre los cargos se ha indicado que existe falta de coherencia entre las premisas fácticas y la conclusión final. Pese a que el casacionista no es concreto en indicar en cuál punto radica la supuesta discordancia, esta Sala concluye que sí existe la debida coherencia entre los argumentos previos que sostienen a la parte dispositiva o decisoria de la

sentencia emitida. Y con relación a la supuesta falta de correlación entre lo pedido y lo decidido, cabe remitirnos al pronunciamiento realizado al absolver la causal cuarta invocada por el recurrente.

4.20 Finalmente, el casacionista indica que en la sentencia impugnada carece de armonía con los preceptos constitucionales y legales, dado que no se fundamentan en todas las disposiciones jurídicas atinentes al caso. Al respecto, cabe recordar que el estándar de motivación no requiere que se argumenten exhaustivamente todas las posibles maneras de llegar a una misma conclusión. En este sentido, la Corte Constitucional ha sostenido que la motivación *“en ningún caso, supone un razonamiento judicial exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos (¼) ni una agotadora explicación de argumentos y razones”*. [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N°. 1128-13-EP/19, caso N°. 1128-13-EP, 10-sep.-2019, p. 25; Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N°. 1892-13-EP/19, caso N°. 1892-13-EP, 10-sep.-2019, p. 27]. Ante esa precisión, el cargo singularizado no puede prosperar dado que la garantía de motivación no exige un razonamiento pormenorizado a profundidad, sino que únicamente exige la relación de las razones que lo permiten.

4.21 Finalmente, cabe recordar que la Corte Constitucional ha indicado que el análisis de la motivación jurídica no habilita una revisión de los méritos de la decisión y tampoco, permite entrar a analizar la corrección de los motivos argumentados por los jueces (motivación incorrecta). [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N°. 1906-13-EP/20, caso N°. 1906-13-EP, 5-ago.-2020]. Si la parte recurrente estima que la decisión no se adecua a disposiciones legales o constitucionales, debió invocarlas en otras causales para su análisis, ya que lo correcto o equivocado de la decisión judicial no es revisable por medio de la invocación de falta de motivación, como se ha indicado.

## V. Decisión

5.1. En mérito de lo expuesto, este tribunal de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, **desecha** el recurso de casación interpuesto por el Director Nacional de Asesoría Jurídica y delegado del Director General del Consejo de la Judicatura, y por lo tanto decide **no casar** la sentencia dictada el 7 de septiembre de 2018, las 09h49 26 de septiembre de 2019, las 18h10, por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.-

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

CORDERO LOPEZ JAVIER  
**CONJUEZ NACIONAL**

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



Juicio No. 17811-2013-6685

**JUEZ PONENTE: RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO, JUEZ NACIONAL  
(PONENTE)**

**AUTOR/A: RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, martes 17 de agosto del 2021, las 09h54. VISTOS.- Avocamos conocimiento de la presente causa en virtud de:

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

ii. Mediante Resolución No. 02-2021, de 05 de febrero de 2021, el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, en uso de sus atribuciones, resolvió estructurar las seis Salas Especializadas de la Corte Nacional de Justicia, quedando conformada la Sala de lo Contencioso Administrativo por los jueces: Milton Enrique Velásquez Díaz, Fabián Patricio Racines Garrido, Patricio Adolfo Secaira Durango e Iván Rodrigo Larco Ortuño.

iii. Iván Rodrigo Larco Ortuño fue designado como Conjuez Nacional por el Consejo de la Judicatura el 15 de marzo de 2018; ratificado por el artículo 2 de la resolución 187-2019 de 15 de noviembre de 2019; y posteriormente fue designado como Juez Nacional encargado mediante oficio No. 115-P-CNJ-2021 de 18 de febrero de 2021, suscrito por el doctor Iván Saquicela Rodas, Presidente de la Corte Nacional de Justicia.

iv. Conforme el acta de sorteo electrónico realizado con fecha 15 de marzo de 2021, constante a fojas 14 del expediente, el Tribunal competente para conocer y resolver la presente causa se encuentra conformado por los Jueces Nacionales: Fabián Patricio Racines Garrido (Juez Ponente, en virtud de lo establecido en el artículo 141 del Código Orgánico de la Función Judicial), Patricio Adolfo Secaira Durango; e Iván Rodrigo Larco Ortuño; así como, acorde lo dispuesto en los artículos 183 y 185 del Código Orgánico de la Función Judicial y encontrándose el proceso en estado de resolver, para

hacerlo se considera:

## I. ANTECEDENTES

1.1. En sentencia de 25 de agosto de 2017, a las 16h20, los jueces del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en Quito, provincia de Pichincha, dentro del juicio No. 17811-2013-6685, deducido por el señor Luis Alfonso Merlo Jaramillo en contra del Ministerio del Trabajo y del Procurador General del Estado, resolvieron:

*“Por las consideraciones expuestas sin que sea necesario la formulación de otras, este Tribunal ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, acepta la demanda presentada por el señor Luis Alfonso Merlo Jaramillo y se declara la nulidad de la Resolución 0036-DRT-1-I-2012, del 7 de febrero de 2012; y, se disponga que el Director Regional de Trabajo de Ibarra, conozca y se pronuncie sobre el recurso presentado el 30 de enero del 2012. Sin costas, ni honorarios<sup>1/4</sup>”*

1.2. La abogada Sindel Mara Vinueza Jarrín, en calidad de Coordinadora General de Asesoría Jurídica y Delegada del Ministro de Trabajo, presenta un recurso horizontal de aclaración que fue resuelto por el Tribunal a quo, con fecha 11 de septiembre de 2017, a las 10h54 bajo el argumento de que: <sup>a</sup>1/4 La aclaración y ampliación tendrá lugar si la sentencia fuese oscura o incompleta; la sentencia dictada se ha explicado las razones que sirvieron de fundamento para este Tribunal haya resuelto conforme a derecho su decisión, razón por la cual nada hay que aclarar<sup>1/4</sup> °

1.3. Con fecha 2 de octubre de 2017, la entidad pública interpone recurso de casación en contra de la sentencia de 25 de agosto de 2017, a las 16h20 y del auto de 11 de septiembre de 2017 a las 10h45, que el Tribunal de instancia lo concede, con fecha 4 de octubre de 2017.

1.4. La doctora Hipatia Susana Ortiz Vargas, en calidad de Conjueza Nacional de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, en auto de admisibilidad de 4 de junio de 2020, a las 09h32, resolvió admitir a trámite el recurso de casación por las causales primera y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación.

1.5. En lo principal, la casacionista, bajo la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, indica que se dejó de aplicar el artículo 629 del Código del Trabajo, norma que prohíbe en forma expresa la impugnación de actos resolutorios de la Dirección Regional del Ministerio de Trabajo, y que era de obligatorio cumplimiento; y que en su lugar se aplicaron erróneamente los artículos 1, 2 y 23 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y artículo 38 de la Ley de Modernización, como lo destaca con la transcripción del considerando Cuarto de la sentencia que interpela. Además, se refiere a la consecuencia jurídica por esta omisión, así como a su trascendencia, cuando indica que en la decisión judicial combatida se crean<sup>a</sup> recursos ilegales<sup>o</sup>.

1.6. Respecto a la causal quinta de artículo 3 de la Ley de Casación, en el memorial casacional, la recurrente argumenta por qué considera que la sentencia carece de motivación, cuando especifica la parte de la sentencia que habría incumplido con la obligación de motivar la decisión recurrida; asimismo señala que el Tribunal de instancia invoca el Art. 425 de la Constitución de la República y que no cumple la relación con otras normas las normas jurídicas lo cual genera un yerro iudicando en cuanto a la atención del mandato de la norma sustantiva. Que no se puede motivar el fallo mencionando los artículos 1, 2 y 23 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y 35 de la Ley de Modernización, cuando existen otras normas de conocimiento y resolución en el ámbito administrativo. Que las disposiciones de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y de Modernización referidas no tienen ninguna relación lógica con el Art. 629 del Código del Trabajo, con el fundamento de nulidad dicho por el Tribunal, que tampoco tiene que ver con el Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva. Que Tribunal de instancia debió mencionar las razones insubsanables que conllevan a la nulidad del acto impugnado, y que no aplicó los criterios de lógica, racionalidad y comprensibilidad necesarios para la motivación.

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

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

2.2. El presente recurso de casación está orientado a decidir si la sentencia dictada el 25 de agosto de 2017, a las 16h20, por el Tribunal de instancia ha incurrido en los yerros acusados por la recurrente; esto es, causal primera por falta de aplicación del artículo 629 del Código de Trabajo y causal quinta por falta de motivación de la sentencia recurrida.

### III. ANÁLISIS DE LA CAUSAL PRIMERA POR FALTA DE APLICACIÓN DE LAS NORMAS DE DERECHO

3.1. Respecto de la causal primera, el recurrente sostiene que se dejó de aplicar el artículo 629 del Código del Trabajo, norma que prohíbe en forma expresa la impugnación de actos resolutorios de la Dirección Regional del Ministerio de Trabajo, y que era de obligatorio cumplimiento; y que en su lugar se aplicaron erróneamente los artículos 1, 2 y 23 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y artículo 38 de la Ley de Modernización, como lo destaca con la transcripción del considerando Cuarto de la sentencia que interpela. Además, se refiere a la consecuencia jurídica por esta omisión, así como a su trascendencia, cuando indica que en la decisión judicial combatida se crean *“recursos ilegales”*.

3.2. Para efectos de resolver la causal referida, la Sala considera pertinente citar la norma infringida y las normas que, según la recurrente fueron aplicadas, de forma errónea, por el Tribunal *a quo*.

#### Código de Trabajo

*“Art. 629.- Multa impuesta por la Dirección Regional del Trabajo. - Cuando la multa haya sido impuesta por la Dirección Regional del Trabajo, el infractor no podrá interponer recurso alguno; mas, si hubiere sido impuesta por otra autoridad, se podrá apelar ante el Director Regional del Trabajo.”*

#### Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa

*“Art. 1.- El recurso contencioso - administrativo puede interponerse por las personas naturales o jurídicas contra los reglamentos, actos y resoluciones de la Administración Pública o de las personas jurídicas semipúblicas, que causen estado, y vulneren un derecho o interés directo del demandante.”*

*ª 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 ésta se infringe la ley en la cual se originan aquellos derechos.º*

*ª Art. 23.- Para demandar la declaración de no ser conforme a derecho y, en su caso, la anulación de los actos y disposiciones de la administración, pueden comparecer:*

*a) La persona natural o jurídica que tuviere interés directo en ellos.*

*b) Las entidades, corporaciones e instituciones de derecho público, semipúblico, que tengan la representación o defensa de intereses de carácter general o corporativo, siempre que el recurso tuviera por objeto la impugnación directa de las disposiciones administrativas, por afectar a sus intereses.*

*c) El titular de un derecho derivado del ordenamiento jurídico que se considerare lesionado por el acto o disposición impugnados y pretendiere el reconocimiento de una situación jurídica individualizada o el restablecimiento de la misma.*

*d) El órgano de la Administración autor de algún acto que, en virtud de lo proscrito en la ley, no pudiere anularlo o revocarlo por si mismo.º*

Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por parte de la Iniciativa Privada

*ª Art. 38.- Los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo y de lo Fiscal, dentro de la esfera de su competencia, conocerán y resolverán de todas las demandas y recursos derivados de actos, contratos, hechos administrativos y reglamentos expedidos, suscritos o producidos por las entidades del sector público. El administrado afectado presentará su demanda, o recurso ante el tribunal que ejerce jurisdicción en el lugar de su domicilio. El procedimiento será el previsto en la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa o el Código Tributario, en su caso. No se exigirá como requisito previo para iniciar cualquier acción judicial contra las entidades del sector público la proposición del reclamo y agotamiento en la vía administrativa. Empero, de iniciarse cualquier acción judicial contra alguna institución del sector público, quedará insubsistente todo el reclamo que sobre el mismo asunto se haya propuesto por la vía administrativa.º*

3.3. Esta Sala estima importante referirse al alcance de la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación que consiste en: <sup>a</sup> 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.<sup>o</sup> Al respecto, esta causal se refiere a una infracción sustancial del ordenamiento jurídico: el error in iudicando in jure, cuando a causa de no haberse entendido apropiadamente el sentido jurídico del caso sometido a decisión, se aplica a éste una norma diferente a la que debió en realidad aplicarse, ya sea por <sup>a</sup> falta de aplicación<sup>o</sup>, es decir, se deja de aplicar normas que necesariamente debían ser consideradas para la decisión o por <sup>a</sup> aplicación indebida<sup>o</sup> de las normas, cuando ésta ha sido entendida rectamente en su alcance y significado, pero se la ha utilizado para un caso que no es el que ella contempla; o se la concede a la norma aplicable un alcance equivocado por <sup>a</sup> errónea interpretación<sup>o</sup>, cuando la norma aplicada es la adecuada para el caso, y no obstante se la ha entendido equivocadamente, dándole un alcance que no tiene. Se da pues, por parte del juzgador de instancia, un falso juicio de derecho sobre la norma y, por tanto, la sentencia debe ser casada, porque declara una falsa voluntad de la normativa estatal. La falta de aplicación consiste, por tanto, en <sup>a</sup> un error de existencia<sup>o</sup>; la aplicación indebida entraña <sup>a</sup> un error de selección<sup>o</sup> y, la errónea interpretación equivale a <sup>a</sup> un error del verdadero sentido de la norma<sup>o</sup>.

3.4. En el memorial de casación, la entidad recurrente manifiesta que se dejó de aplicar el artículo 629 del Código del Trabajo, norma que prohíbe de forma expresa la impugnación de actos resolutorios emitidos por la Dirección Regional del Ministerio de Trabajo, y que era de obligatorio cumplimiento.

3.5. En la especie, a fojas 4-6 vuelta del expediente de instancia se puede observar que consta, la Resolución No. 0027-DRT-1-I-2012-TDY de 24 de enero de 2012, las 10h00, mediante la que el Director Regional del Trabajo de Ibarra, doctor Pedro Manuel Rosales, resolvió imponer al señor Luis Alfonso Merlo Jaramillo una multa equivalente a cinco mil ochocientos cuarenta dólares de los Estados Unidos de América (5.840 USD), equivalente a 20 (veinte) remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general. Con fecha 30 de enero de 2012, el señor Pedro Manuel Rosales, a través de su abogado defensor, presenta un recurso de reposición ante la misma autoridad que emitió la resolución de marras. A fojas 9 del cuaderno de instancia, consta que el doctor Pedro Manuel Rosales, Director Regional del Trabajo de Ibarra, mediante Resolución No. 0036-DRT-1-I-2012 de 7 de febrero de 2012, las 09h00, resolvió negar el recurso de reposición en los siguientes términos: *<sup>a</sup> QUINTO.- Que el Art. 629 del Código de Trabajo expresamente dispone: <sup>a</sup> Multa impuesta por la Dirección Regional del Trabajo.- Cuando la multa haya sido impuesta por la Dirección Regional del*

*Trabajo, el infractor no podrá interponer recurso alguno; mas, si hubiere sido impuesta por otra autoridad, se podrá apelar ante el Director Regional del Trabajo.º SEXTO.- Que el Art. 179 literal c) del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, señala: En de la vía administrativa: ponen fin a la vía administrativa¼ c) Las demás resoluciones de órganos administrativos cuando una disposición legal o reglamentaria así lo establezcaEn base a los antecedentes y consideraciones expuestas y de acuerdo a las facultades contenidas en la Ley. RESUELVO: NEGAR EL RECURSO DE REPOSICIÓN SOLIICTADO Y CONFIRMAR LA SANCIÓN IMPUESTA. NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.-º.*

3.6. El señor Luis Alfonso Merlo Jaramillo presenta una demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción o subjetiva ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 1 en contra de la Resolución No. 0036-DRT-1-I-2012 de 7 de febrero de 2012, las 09h00 emitida por el Director Regional del Trabajo de Ibarra que negó el recurso de reposición. El Tribunal de instancia, dentro del considerando octavo de la sentencia denunciada, realiza la siguiente argumentación: ºOCTAVO: Sobre la petición del actor que es se deje sin efecto la Resolución 0036-DRT-1-I-2012, del 7 de febrero del 2012; y, se disponga que el Director Regional de Trabajo de Ibarra, conozca y se pronuncie sobre el recurso presentado el 30 de enero del 2012, este Tribunal manifiesta: A foja 9 del proceso consta en copia simple la Resolución Nro. 0036-DRT-1-I-2012 de fecha 07 de febrero del 2012, las 09h00, de la Dirección Regional de Trabajo de Ibarra en donde resuelve: *“NEGAR EL RECURSO DE REPOSICIÓN SOLICITADO Y CONFIRMAR LA SANCIÓN IMPUESTA¼º el cual se fundamenta en la Disposición Final del Mandato Constitucional Nro 8, el artículo 629 del Código del Trabajo y del artículo 179 literal c) del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva. El Art. 173 de la Constitución de la República del Ecuador dispone: "Art. 173.- Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicialº. c) Los artículos 424, 425 y 426 ibidem manifiestan: ºArt. 424.- La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica¼. Art. 425.- El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos. En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma*

*jerárquica superior* Art. 426.- *Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución. Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente...*°. La Constitución instituye los poderes y funciones del Estado, así como también es un conjunto de principios fundamentales que rigen la vida del Estado, concebidos como las generales aspiraciones de la sociedad y la estructura institucional que crea, para que se estos hagan efectivos. Como lo manifiesta la misma Constitución el Ecuador es un Estado Constitucional de Derechos, es decir estamos en una sociedad en la cual prevalecen los derechos de las personas, la supremacía o superioridad jerárquica de la Constitución para la eficacia y aplicación inmediata sus preceptos, al efecto las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, están obligados y aplicarán directamente las normas constitucionales. Como manifiesta Ferrajoli el Estado constitucional de derechos su finalidad es la protección de los derechos fundamentales de los individuos. El Dr. Patricio Secaira sobre la impugnación de los actos administrativos, en su libro <sup>a</sup>Curso Breve de Derecho Administrativo<sup>o</sup>, editorial Universitaria, págs. 232 y 233 manifiesta: <sup>a</sup>Los recursos administrativos, son los medios impugnatorios que el interesado en determinado asunto formula ante los órganos de la administración pública para lograr la revocatoria o la modificación de la resolución administrativa contraria a sus derechos, en razón de que el solicitante la estima ilegítima. El Estado garantiza a los individuos y sociedades el derecho a defender del abuso o arbitrariedad en la que puede haber incurrido la administración pública al expedir sus resoluciones. Garantía que constituye ejercicio cabal del derecho de petición previsto en la Constitución.°. El artículo 59 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativo sobre la nulidad en su literal b) dispone: *“Art. 59.- Son causas de nulidad de una resolución o del procedimiento administrativo: 1/4b) La omisión o incumplimiento de las formalidades legales que se deben observar para dictar una resolución o iniciar un procedimiento, de acuerdo con la ley cuya violación se denuncia, siempre que la omisión o incumplimiento causen gravamen irreparable o influyan en la decisión”* Dentro de la resolución no se ha respetado el mandato constitucional ya que de conformidad con la antes señalado la Constitución de la República del Ecuador y la doctrina antes mencionada manifiestan que cabe la impugnación en sede administrativa de todos los actos de autoridad de gestión pública, para respetar el principio de seguridad jurídica de cualquier persona natural o jurídica.°

3.7. Bajo esta argumentación, el Tribunal a quo aceptó la demanda propuesta por el señor Luis Alfonso Merlo Jaramillo y declaró la nulidad de la Resolución No. 0036-DRT-1-I-2012 de 7 de

febrero de 2012, y dispuso que el Director Regional del Trabajo de Ibarra se pronuncie sobre el recurso de reposición planteado el 30 de enero de 2012.

3.8. Con este contexto, la Sala realiza las siguientes reflexiones. El artículo 173 de la Constitución de la República dispone que: <sup>a</sup>Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial.<sup>o</sup>

3.9. Agustín Gordillo define a los recursos administrativos como: *“el remedio o medio de protección del individuo para impugnar los actos y hechos administrativos que lo afectan y defender sus derechos frente a la administración.”* (Agustín Gordillo, Tratado de Derecho Administrativo, Tomo 4, Buenos Aires, Fundación de Derecho Administrativo, 2002, p. III-1.) Por su parte, Miguel Santiago Marienhoff define al recurso administrativo como: *“un medio de impugnar la decisión de una autoridad administrativa, con el objeto de obtener, en sede administrativa, su reforma o extinción.”* (Miguel S. Marienhoff, Tratado de Derecho Administrativo, Tomo 1, Buenos Aires, Abeledo-Perrot S.A., p. 671.) Para Humberto Murcia Ballén: *“los recursos son los modos o maneras como se proyecta en la práctica el derecho de impugnación; mediante ellos el litigante ± administrado± que se encuentre frente a un acto que estime perjudicial para sus intereses, puede promover su revisión.”* (Humberto Murcia Ballén, Recurso de Casación Civil, Santa Fe de Bogotá, El Foro de la Justicia, 1983, p. 9.) Por otra parte, Enrique Sayagués Lasso señala que: *“los Recursos pueden definirse como los distintos medios que el derecho establece para obtener que la administración, en vía administrativa, revise un acto y lo confirme, modifique o revoque.”* (Enrique Sayagués Lasso, Tratado de Derecho Administrativo, Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, 2002, p. 470.)

3.10. En este sentido, podemos decir que los recursos administrativos son los medios con los que cuenta el administrado para que, en sede administrativa, se revise un acto administrativo que afecta sus derechos, cuyo desenlace podrá ser su reforma o extinción.

3.11. En sede administrativa, encontramos que la vía de impugnación de los actos administrativos procede a través de los recursos administrativos previsto en la ley. Hemos de recordar que, en la época de esta controversia, el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, en

adelante -ERJAFE-, norma aplicable a la Administración pública central, preveía tres recursos administrativos, a saber: reposición, apelación y extraordinario de revisión.

3.12. En lo que respecta al recurso de reposición, el doctor Patricio Secaira Durango en su obra <sup>a</sup>Curso Breve de Derecho Administrativo, señala que: *“Solo puede ser presentado en las condiciones y términos previstos en la ley. De modo general, ha de señalarse que la autoridad que tiene competencia para decidir algún asunto, de suyo tiene también la capacidad revocatoria, sin necesidad de que norma jurídica de modo expreso lo autorice; pues la competencia es aplicable a los dos casos, ya que en derecho las cosas pueden deshacerse del mismo modo en el que se hicieron.”* (Patricio Secaira Durango, Curso Breve de Derecho Administrativo, Quito, editorial Universitaria, 2004, p.235)

3.13. En esta línea, debemos entender que el recurso de reposición se podía presentar bajo los parámetros y condiciones previstas por la ley y en estricto apego al principio de legalidad y derecho a la seguridad jurídica. El artículo 82 de la Constitución de la República señala que: *“El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.”* Al respecto, la Corte Constitucional en su sentencia N.º 333-15-SEP-CC dictada dentro del caso N.º 0690-15-EP, sobre el derecho a la seguridad jurídica señala que: *“... constituye una garantía consustancial en nuestro Estado constitucional de derechos y justicia, cuya legitimidad encuentra fundamentación en la Carta Magna cuando se garantiza el acatamiento a los preceptos enunciados explícitamente como tales, y el respeto a la aplicación de normas jurídicas previas, claras y públicas por parte de las autoridades competentes. Es decir, supone la expectativa razonable fundada de los ciudadanos, a conocer las actuaciones de los poderes públicos al momento de aplicar las normas legales que integran el ordenamiento jurídico...”*

3.14. En la especie, nos encontramos frente a una multa impuesta por el Director Regional del Trabajo de Ibarra en contra del señor Luis Alfonso Merlo Jaramillo, contenida en la Resolución No. 0027-DRT-1-I-2012-TDY, en aplicación de lo que disponen los artículos 5, 628 y 631 del Código del Trabajo. Frente a esta resolución, el señor Merlo Jaramillo interpuso un recurso de reposición ante la misma autoridad que emitió la multa, esto es, el Director Regional del Trabajo de Ibarra, quien, a su vez, negó dicho recurso. El artículo 629 del Código del Trabajo señala, a la letra, que: ***“Multa impuesta por la Dirección Regional del Trabajo.- Cuando la multa haya sido impuesta por la***

*Dirección Regional del Trabajo, el infractor no podrá interponer recurso alguno; mas, si hubiere sido impuesta por otra autoridad, se podrá apelar ante el Director Regional del Trabajo.*° (El énfasis nos pertenece). En este sentido, el Código del Trabajo ha previsto expresamente que sobre la multa impuesta por el Director Regional del Trabajo no cabe recurso alguno. Debemos entender que la norma se refiere a un recurso de carácter administrativo, como el de reposición en el presente caso.

3.15. Frente a este último extremo, y desde el punto de vista del Derecho Administrativo, estamos ante un acto que ha causado estado, es decir:

1. Aquel que pone fin a la vía administrativa por mandato legal: en el caso que nos ocupa, el artículo 629 del Código del Trabajo en concordancia con el artículo 179 letra c) del ERJAFE que señala que: *“Fin de la vía administrativa: c) Las demás resoluciones de órganos administrativos cuando una disposición legal o reglamentaria así lo establezca.”* (El énfasis nos pertenece)

2. Fija de manera definitiva la voluntad de la administración pública en cuestión: En el caso in examine, el Director Regional del Trabajo en Ibarra, en uso de sus atribuciones y competencias, multó al señor Merlo Jaramillo, en su calidad de empleador, con la Resolución No. 0027-DRT-1-I-2012-TDY en donde está contenida dicha voluntad administrativa.

3. Sobre el cual no es posible la interposición de otro recurso administrativo: Por mandato expreso del artículo 629 del Código del Trabajo, no cabe recurso alguno sobre la multa impuesta por el Director Regional del Trabajo de Ibarra.

3.16. En este orden de ideas, frente a un acto que causa estado, el administrado puede ejercer su derecho de impugnación a través de las respectivas acciones, en este caso, contenciosas administrativas ante los órganos competentes de la Función Judicial, en aplicación del artículo 173 de la Constitución de la República del Ecuador y solicitar el control de legalidad del acto administrativo.

3.17. Sobre esta última cuestión, es importante referirnos a la pretensión del actor contenida en la

demanda que señala lo siguiente: <sup>a</sup>En virtud de los antecedentes, los fundamentos de hecho y derecho expuestos amparado en los Arts. 11 numeral 3), 173, 420, 424 de la Constitución de la República del Ecuador, Art. 28-A de la Ley de Modernización del Estado; y, Art. 1 y 3 de la Jurisdicción Contencioso Administrativo; y, demás normas que fueren aplicables al caso, solicito que en Sentencia, se deje sin efecto la Resolución 0036DRT-1-I-2012, del 7 de febrero del 2012; y, se disponga que el Director Regional del Trabajo de Ibarra, conozca y se pronuncie sobre el recurso presentado el 30 de enero de 2012. Solicito se suspender la acción de cobro.<sup>o</sup> Frente a esta pretensión, el Tribunal a quo, en sentencia, señala que: <sup>a</sup>acepta la demanda presentada por el señor Luis Alfonso Merlo Jaramillo y se declara la nulidad de la Resolución 0036-DRT-1-I-2012 del 7 de febrero del 2012; y, se disponga que el Director Regional de Trabajo de Ibarra, conozca y se pronuncie sobre el recurso presentado el 30 de enero del 2012. Sin costas, ni honorarios.- NOTIFIQUESE<sup>o</sup>

3.18. El artículo 226 de la Constitución de la República señala que: <sup>a</sup>Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.<sup>o</sup> En el caso que nos ocupa, las competencias y atribuciones del Director Regional del Trabajo de Ibarra son aquellas que están dispuestas en el Código del Trabajo, en donde no consta la habilitación legal para conocer y resolver recursos de reposición sobre las multas impuestas por él, toda vez que no cabe recurso alguno.

3.19. En este orden de ideas, mal haría la jurisdicción contenciosa administrativa, a través de una decisión jurisdiccional, otorgar competencias a órganos administrativos que la ley no lo ha hecho, pues estaría provocando que se emita un acto nulo y sin ningún valor, en este caso, la resolución de un recurso, que en esta materia, es inexistente.

3.20. Por tal motivo, esta Sala Especializada no concuerda con la decisión que adopta el Tribunal a quo mediante sentencia de 25 de agosto del 2017 y determina que el Tribunal de instancia debió aplicar el artículo 629 del Código del Trabajo, en consecuencia, se acepta la causal invocada por la entidad casacionista por este extremo.

**IV. ANÁLISIS DE LA CAUSAL QUINTA POR CUANTO LA SENTENCIA O AUTO NO CONTUVIEREN LOS REQUISITOS EXIGIDOS POR LA LEY O EN SU PARTE DISPOSITIVA SE ADOPTAN DECISIONES CONTRADICTORIAS O INCOMPATIBLES.**

4.1. Respecto de la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación, el doctor Santiago Andrade Ubidia, en el libro <sup>a</sup>La Casación Civil en el Ecuador, Edit. Andrade & Asociados, Quito, 2005, pág. 146°, recoge sentencias expedidas por la ex Corte Suprema de Justicia, que tienen el siguiente texto: <sup>a</sup>Para dilucidar el tema, la Primera Sala de lo Civil y Mercantil, en su fallo 558-999 dijo al respecto¼ Para analizar la causal quinta, ante todo es necesario dilucidar si la contradicción de la que puede adolecer una decisión judicial se da solamente en la parte dispositiva de la sentencia, o también en su parte considerativa. Puede sostenerse, en base a una interpretación puramente literal del numeral quinto del artículo 3 de la Ley de Casación, que la contradicción o la incompatibilidad debe contenerse exclusivamente en la parte resolutive del fallo. Es verdad que la letra del numeral quinto del artículo 3 de la Ley de Casación así parece disponer, pero la Sala estima que la correcta interpretación de esta norma es otra, más amplia, que incluye no solamente a lo expresado en la parte resolutive sino también su fundamentación objetiva, al tenor de lo que dispone el artículo 301 [297] inciso segundo del Código de Procedimiento Civil. Es decir, se debe realizar un análisis integral del fallo, y establecer si hay o no la debida armonía en él, relacionándolo unas partes con otras en búsqueda de su cabal sentido¼ La Sala reitera lo que expresó en fallo No. 292 de 13 de marzo de 1999, dictado dentro del proceso de casación No. 662-1995, publicado en el Registro Oficial No. 255 de 16 de agosto de 1999, en el sentido de que la correcta interpretación de la causal quinta impone analizar la resolución con su motivación, y de encontrarse que hay contradicción o incompatibilidad, se deberá anular el fallo recurrido y dictar el que corresponda.º

4.2. Del memorial casacional, la entidad pública arguye que: *“ Si el Tribunal, aplicará [sic] su lógica y racionalidad, mencionando este artículo constitucional, este mismo Tribunal, también debería aplicar el Art. 629 del Código del Trabajo, porque no puede quitar de su motivación, la norma sustantiva que directamente limita s esta Cartera de Estado, al conocimiento de RECURSOS, y por lógica jurídica, al conocimiento de Recursos Administrativos, dados por normas inferiores al Código del Trabajo”*

4.3. Con respecto a la motivación, la Corte Constitucional en sentencia No. 089-16-SEP-CC en el

caso No. 1848-13-EP ha manifestado que para que una decisión se encuentre debidamente motivada, tiene que cumplir con tres requisitos, a saber: *“ 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 c) 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.”*

4.4. En el caso in examine podemos observar que la decisión tomada por el Tribunal de instancia, no está fundada en las normas legales aplicable al caso en cuestión, toda vez que omite el artículo 629 del Código del Trabajo, norma que forma parte del ordenamiento jurídico ecuatoriano y que dispone que sobre las multas impuestas por el Director Regional del Trabajo no cabe recurso alguno, que es precisamente la pretensión que el actor persigue en su demanda.

4.5. Adicionalmente, cabe señalar que el Tribunal de instancia en la sentencia reprochada, invoca el artículo 59 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa respecto de las causas de nulidad del acto administrativo, mas no sustenta la pertinencia de su aplicación al caso en concreto y como en base a la norma invocada se identificó la nulidad de acto administrativo.

4.6. Por otra parte, de la sentencia impugnada, revela que adolece de lógica, puesto que la premisa mayor debió ser la aplicación del artículo 629 del Código del Trabajo que menciona lo siguiente: *“ Multa impuesta por la Dirección Regional del Trabajo.- Cuando la multa haya sido impuesta por la Dirección Regional del Trabajo, el infractor no podrá interponer recurso alguno; mas, si hubiere sido impuesta por otra autoridad, se podrá apelar ante el Director Regional del Trabajo.”* En esta línea, la premisa menor, es la interposición del recurso administrativo de reposición presentando por el señor Melo Jaramillo en contra de la Resolución No. 0027-DRT-1-I-2012-TDY de 24 de enero de 2012, las 10h00. La conclusión a la que se debió arribar es que no procede un recurso de reposición en contra de una multa impuesta por el Director Regional del Trabajo y, por lo tanto desechar la demanda.

4.7. Sobre el requisito de comprensibilidad, debemos indiciar que si bien la sentencia recurrida se encuentra redactada en un lenguaje claro, existen criterios contradictorios y conclusiones incoherentes

que devienen en una deficiencia argumentativa que dificulta la comprensión del fallo impugnado.

4.8. Por las consideraciones expuestas, la Sala Especializada determina que la sentencia emitida por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativa no se encuentra debidamente motivada, y, en consecuencia, acepta la causal invocada por la entidad casacionista.

Por lo expuesto, sin que sea necesario realizar otras consideraciones, esta Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA** aceptar recurso de casación interpuesto por la abogada Sindel Vinueza Jarrín, en calidad de Coordinadora General de Asesoría Jurídica y delegada del señor Ministro del Trabajo; y, en consecuencia, casa la sentencia dictada el 25 de agosto del 2017, las 16h20, por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha dentro del juicio No. 17811-2013-6685.- En aplicación a lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley de Casación, rechaza la demanda interpuesta por el señor Luis Alfonso Merlo Jaramillo y en consecuencia confirma la legalidad del acto administrativo impugnado.- Sin costas ni honorarios que regular.- Actúe la doctora Nadia Armijos Cárdenas, como Secretaria Relatora de conformidad con la Acción de Personal N° 6935-DNTH-2015-KP de 1 de junio de 2015.- **Notifíquese y devuélvase.-**

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO  
**JUEZ NACIONAL (PONENTE)**

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO

**JUEZ NACIONAL**

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO

**JUEZ NACIONAL**

**VOTO SALVADO DEL JUEZ NACIONAL, SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO.**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, martes 17 de agosto del 2021, las 09h54. **VISTOS:** Conocemos la presente causa en virtud de que: **a)** El Dr. Iván Larco Ortuño ha sido designado Conjuez Nacional de la Corte Nacional de Justicia, por el Consejo de la Judicatura mediante resolución 37-2018 de 15 de marzo de 2018, y ratificado por el artículo 2 de la resolución 187-2019 de 15 de noviembre de 2019; y, por oficio No. 115-P-CNJ-2021 de 18 de febrero de 2021, suscrito por el Presidente de la Corte Nacional de Justicia, por el cual se le llama a integrar la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia en calidad de Juez Nacional; **c)** El Dr. Patricio Secaira Durango ha sido designado Conjuez Nacional de la Corte Nacional de Justicia, por el Consejo de la Judicatura mediante resolución 37-2018 de 15 de marzo de 2018, y ratificado por el artículo 2 de la resolución 187-2019 de 15 de noviembre de 2019; y, por oficio No. 113-P-CNJ-2021 de 18 de febrero de 2021, suscrito por el Dr. Iván Saquicela Rodas, Presidente de la Corte Nacional de Justicia, por el cual se le llama a integrar la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia en calidad de Juez Nacional; **c)** El abogado Fabian Racines Garrido ha sido designado Juez Nacional de la Corte Nacional de Justicia, por el Consejo de la Judicatura, mediante resolución 008-2021 de 28 de enero de 2021; **d)** Mediante el sorteo pertinente, la presente causa signada con el No. **17811-2013-6685**, ha sido asignada a esta Sala Especializada, de la cual avocamos conocimiento; y, estando ella en estado de dictar sentencia, para hacerlo se considera:

**ANTECEDENTES: 2.1.-** El Tribunal de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil, expidió sentencia, dentro de esta causa signada con el No. **17811-2013-6685**, el miércoles

25 de agosto de 2017, juicio promovido por el ciudadano **LUIS ALFONSO MERLO JARAMILLO**, en contra del MINISTERIO DE TRABAJO y Procuraduría General del Estado, en la cual se ha decidido aceptar la demanda y declarar la nulidad del acto administrativo impugnado; disponiendo que el Director Regional del Trabajo de Ibarra, conozca y se pronuncie sobre el recurso presentado el 30 de enero de 2012.

**2.2.- RECURSO:** El Ministerio del Trabajo, parte demandada en el juicio de instancia, ha interpuesto recurso de casación en contra de la sentencia ya identificada, fundado en las causales primera y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación.

**2.3.- ADMISIÓN:** La Conjuenza Temporal de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, mediante auto de 4 de junio de 2020, admitió a trámite el recurso de casación interpuesto exclusivamente por las causales primera y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación.

**3.- COMPETENCIA:** La Sala es competente para conocer y resolver el recurso interpuesto, de conformidad con los artículos 183 y 185 del Código Orgánico de la Función Judicial y el artículo 1 de la Ley de Casación.

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

**5.- ALCANCE DEL RECURSO DE CASACIÓN** La casación es un recurso extraordinario que tiene como objetivo la correcta aplicación e interpretación de las normas de derecho, sean sustanciales o procesales, que han sido usadas u omitidas en la sentencia o auto, materia del recurso, emitidas por los tribunales distritales de lo contencioso administrativo o contencioso tributario, así como por las salas de las cortes provinciales. La doctrina es coincidente y así lo ha señalado esta Corte Nacional, que entre los propósitos sustanciales de la casación, se encuentra el control efectivo de la legalidad de las sentencias de única y de última instancia, que provengan de tribunales distritales y cortes provinciales, expedidas en juicios de conocimiento; control que se orienta a la indispensable unificación de la jurisprudencia y, desde luego, a la aplicación correcta del ordenamiento jurídico pertinente; es por eso que el recurso de casación es restablecedor del imperio de la norma jurídica que ha sido infringida por el auto o sentencia reprochadas. Cumple por eso, con hacer efectivo el principio de seguridad jurídica y de juridicidad propio del Estado constitucional de derechos y justicia (Resolución No. 171-2015 de 13 de mayo de 2015, Resolución No. 159-2015 de 30 de abril de 2015, Resolución No. 157-2015 de 30 de abril de 2015).

**6.- DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE INSTANCIA:** El Tribunal de instancia en la parte considerativa de su sentencia estimó, principalmente, que la resolución administrativa impugnada no

ha respetado el mandato constitucional, haciendo relación a los artículos 173, 424, 425 y 426 de la Constitución, que determinan <sup>a</sup> que cabe la impugnación en sede administrativa de todos los actos de autoridad de gestión pública, para respetar el principio de seguridad jurídica de cualquier persona natural o jurídica<sup>o</sup>; refiriéndose puntualmente al derecho de impugnación que tienen las personas para atacar los actos administrativos emanados de la autoridad pública, que afecten sus intereses o derechos subjetivos.

**7.- FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO INTERPUESTO:** El recurso interpuesto por el actor del juicio de instancia, se sustenta en la causal primera del 3 de la Ley de Casación, por estimar que el fallo atacado adolece del vicio de falta de aplicación del artículo 629 del Código del Trabajo <sup>a</sup> norma que prohíbe en forma expresa la impugnación de los actos resolutorios de la Dirección Regional del Ministerio del Trabajo, y que era de obligatorio cumplimiento; y que en su lugar se aplicaron erróneamente los artículos 1, 2 y 23 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y artículo 38 de la Ley de Modernización<sup>o</sup>, estimando que en la decisión judicial reprochada se crean recursos ilegales.

En torno a la causal quinta, admitida a trámite por la Conjueza Nacional, considera en su fundamentación el casacionista que, si el Tribunal hubiese aplicado con lógica y racionalidad el artículo constitucional, debió también aplicar el artículo 629 del Código del Trabajo, sin que pueda quitar de su motivación la norma sustantiva que limita al Ministerio del Trabajo el conocimiento de recursos y por lógica el conocimiento de recursos administrativos dados en normas inferiores al Código del Trabajo.

## **8.- ANÁLISIS Y MOTIVACIÓN:**

**8.1.-** La causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, estatuye como causa de casación: *<sup>a</sup> 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<sup>o</sup>.*

La doctrina enseña que mediante esta causal se imputa a la sentencia de la que se recurre, la violación directa de norma jurídica sustantiva, en razón de que no se <sup>a</sup> 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<sup>o</sup>. (Andrade, Santiago. La Casación Civil en el Ecuador, UASB, Quito, 2005, Pág. 182).

**8.2.-** La causal dice relación a que en la sentencia o auto atacado, se habría infraccionado normas jurídicas de orden sustantivo, provocando un vicio de afectación directa a esa clase de disposiciones jurídicas, que por su calidad de materiales establecen derechos y obligaciones o las limitan; por manera que, están lejos de esta causal, las infracciones o vicios que pueden estar presentes y que dicen relación a normas jurídicas de orden procesal o instrumental, que son las que conducen a la aplicación adecuada de las primeras. Es por ello que cuando se invoca esta causal ha de estimarse necesariamente que los hechos no son motivo generador de la conflictividad por presumirse que han sido aceptados por las partes; estando solo en el debate la aplicación de la norma sustantiva a esos hechos; es por eso que se han fijado como modos de infracción, la falta de aplicación, la indebida aplicación o la errónea interpretación de esas normas sustantivas potencialmente infringidas.

El vicio de falta de aplicación de norma sustantiva implica que el juzgador omitió en su decisión, aplicar la norma jurídica llamada a dar solución al problema jurídico surgido como consecuencia del establecimiento claro de los hechos, sobre los cuales las partes no tienen controversia; es por ello que no solo se debe señalar cuál es la norma jurídica que ha sido omitida, sino las razones que justifican que ella es la pertinente a los antecedentes fácticos; explicando cuál ha sido la disposición que en su lugar ha sido indebidamente utilizada por el juzgador, sustentando las razones de esa equivocada aplicación normativa.

Pero sin duda, el ejercicio argumentativo señalado solo es factible en el caso de que se haya justificado que la norma o las normas jurídicas denunciadas como infringidas, tienen el carácter de sustantivas, ya que esas son las normas a las que se refieren los vicios *in iudicando* que son aquellos normados en la causal escogida por el casacionista; de lo que se infiere claramente que esta causal excluye de sus vicios aquellos que se relacionen con infracciones de orden procesal.

La norma denunciada como infringida por falta de aplicación está contenida en el artículo 629 del Código del Trabajo, que a la letra ordena:

*Art. 629.- Multa impuesta por la Dirección Regional del Trabajo.- Cuando la multa haya sido impuesta por la Dirección Regional del Trabajo, el infractor no podrá interponer recurso alguno; más, si hubiere sido impuesta por otra autoridad, se podrá apelar ante el Director Regional del Trabajo°*

No cabe duda que la disposición jurídica transcrita, por su misma esencia pertenecen al ámbito procesal, ya que no establece derechos sustantivos o materiales, sino que fija mecanismos instrumentales reguladores de la actuación administrativa; razón por la cual tal norma en esencia no corresponde a la clasificación de normas encasilladas en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, que refiere la protección de disposiciones jurídicas sustantivas. Elementos que determinan

indubitablemente, la improcedencia del recurso de casación por la causal estudiada.

**8.4** Respecto de la acusación correspondiente a **la causal quinta** del artículo 3 de la Ley de Casación, se refiere también al artículo 629 del Código del Trabajo, arguyendo que si esta norma hubiese sido aplicada con lógica y racionalidad esa disposición que limita a la administración su competencia para el conocimiento de recursos en contra de las decisiones impugnadas; razón por la cual estima que la sentencia recurrida adolece de falta de motivación.

La Corte Constitucional respecto a la motivación ha señalado que *“el derecho a la motivación se considera como un condicionamiento de todas las resoluciones de los poderes públicos, con el objeto de que las personas puedan conocer de forma efectiva y veraz las razones que motivaron la emisión de una determinada decisión. La motivación, debe indicarse, no implica la enunciación dispersa de disposiciones normativas o de antecedentes de hechos, sino por el contrario, exige un mayor ejercicio argumentativo en el cual se fundamente la aplicación de una determinada norma jurídica a un antecedente de hecho y las conclusiones establecidas a partir de ello, con lo cual la obligación de motivar va más allá de la mera enunciación de normas, puesto que conlleva un deber de indagar a partir de los hechos presentados en el caso, cómo estos se relacionan con las normas jurídicas a partir de un razonamiento, a más de explicativo, justificativo. Con estos antecedentes, hasta el momento se puede concluir que la garantía de la motivación opera como: 1) El derecho de las personas a tener pleno conocimiento de porqué se ha tomado una decisión que les afecta directa o indirectamente; y, 2) El deber de los funcionarios públicos, cuya finalidad es principalmente limitar la discrecionalidad y excluir la arbitrariedad. Por esta razón, todas las servidoras y servidores públicos, entre ellos las autoridades jurisdiccionales, están obligadas a motivar sus decisiones”*. (Desarrollo Jurisprudencial de la Primera Corte Constitucional, Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, Serie 7, noviembre 2012 a noviembre de 2015, Quito, 2016, p. 102 y 103).

El artículo 76, numeral 7, literal 1) establece la obligación de todos los órganos del poder público de motivar sus resoluciones, estimando que este deber consiste en la determinación clara de los hechos, a los cuales debe aplicarse la norma pertinente, junto con la explicación de ese proceso de subsunción. La motivación tiene como propósito sustancial proscribir la arbitrariedad pública en la toma de las decisiones y, permitir a los administrados interesados en el procedimiento administrativo, conocer con claridad las razones por las cuales la Administración emite una decisión que, de afectar a sus derechos o intereses, le permita ejercer adecuadamente su derecho de defensa ante esos órganos del poder público que han emitido la decisión que puede ser cuestionada.

En ese contexto, es claro que el juzgador del juicio de instancia, debe dejar plasmado en su fallo el ejercicio de subsunción pertinente al caso, usando para ese efecto no solo las normas legales, sino

también las disposiciones constitucionales que conduzcan a una adecuada composición de su examen de hechos y de aplicabilidad jurídica, parra arribar a una decisión válida.

En la especie, es claro que los hechos evidenciados en la sentencia reprochada, hacen relación a la existencia de una decisión administrativa expedida por el Director Provincial del Trabajo de Imbabura que impone al actor del juicios de instancia Luis Alfonso Merlo Jaramillo una multa de US\$5.800,00 (Res No. 0027-DRT-1-I-2012-TDY de 24 de enero de 2012, la cual ha sido objeto de la interposición de recurso de reposición por parte del administrado, el cual ha sido atendido por Resolución 0036-DRT-1-I-2012 de 7 de febrero de 2012, por la cual DICHO Director Provincial resuelve <sup>a</sup>NEGAN EL RECURSO DE REPOSICIÓN SOLICITADO Y CONFIRMAR LA SANCIÓN IMPUESTA°, por existir la prohibición prevista en el artículo 629 del Código del Trabajo.

La sentencia atacada, refiere que el artículo 173 de la Constitución de la República establece que <sup>a</sup>Los actos administrativos de cualquier autoridad del estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial°; haciendo también referencia a los artículos 424, 425 y 426 de la misma CRE que establecen la supremacía de las normas constitucionales sobre cualquier otra normativa de inferior jerarquía; jerarquía que consta señalada en la propia Constitución, cuyas disposiciones son de obligatorio cumplimiento por parte de las autoridades administrativas y de los órganos judiciales, más todavía cuando son más favorables, aun en el caso de que estas no sean invocadas expresamente; es en función de estas normas que el Tribunal de instancia estima que el pronunciamiento del Director Provincial mencionado debió aplicar las normas constitucionales y no el artículo 629 del Código del Trabajo; ya que aquellas reconocían constitucionalmente el derecho a recurrir de las decisiones administrativas; sin que por tanto para este derecho, pueda ser interferido por norma de rango inferior a la Constitución. Bajo este lineamiento que esboza la Sala, la decisión judicial recurrida no adolece del vicio acusado, ya que se encuentra debidamente motivado; sin que el desacuerdo de las partes con la decisión judicial sea argumento suficiente para que se considere que la motivación de un fallo esté viciada.

**9.- DECISIÓN:** Por las consideraciones expuestas, esta Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, se rechaza el recurso de casación interpuesto por el señor LUIS ALFONSO MERLO JARAMILLO, consecuentemente, **NO CASA**, la sentencia expedida por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, el 25 de agosto de 2017.- Actúa la Dra. Nadia Armijos Cárdenas en calidad de Secretaria Relatora, según acción de personal No. 6935-DNTH-2015-KP.- **Notifíquese, publíquese y devuélvase.-**

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO

**JUEZ NACIONAL (PONENTE)**

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO

**JUEZ NACIONAL**

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO

**JUEZ NACIONAL**



Juicio No. 17741-2011-0430

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

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

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, martes 17 de agosto del 2021, las 12h32. **VISTOS:** Avocamos conocimiento del expediente en virtud de lo siguiente:

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

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

a. El nombramiento de jueces efectuado por el Pleno del Consejo de la Judicatura mediante resolución N°. 008-2021 de 28 de enero de 2021;

b. La organización de las salas especializadas que realizó el Pleno de este organismo mediante resolución N°. 02-2021 de 5 de febrero de 2021; y,

c. Los encargos realizados por el doctor Iván Saquicela Rodas, presidente de la Corte Nacional de Justicia, mediante oficios N°. 115-P-CNJ-2021 y 113- P-CNJ-2021, respectivamente a los jueces Iván Rodrigo Larco Ortuño y Patricio Adolfo Secaira Durango.

iii. Conforme el acta de sorteo electrónico realizado con fecha 20 de abril de 2021, constante a fojas 21 del expediente, el Tribunal competente para conocer este recurso de casación se encuentra conformado por los jueces nacionales: Milton Velásquez Díaz en calidad de ponente, Fabián Racines Garrido y Patricio Secaira Durango.

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

## **I. Antecedentes**

**1.1** Mediante Acuerdo No. 0038 de 22 de abril de 2008, la doctora Mónica Franco Pombo, en su calidad de Subsecretaria Regional de Educación del Litoral, resolvió confirmar la resolución adoptada por la Comisión Provincial de Defensa Profesional de Manabí, siendo esta la suspensión sin derecho a remuneración por noventa días al ingeniero Hugo González Arteaga, profesor del colegio nacional <sup>a</sup>Tosagua°.

**1.2** El 16 de julio de 2008 el profesor sumariado interpuso una acción contencioso administrativa en contra del acto que disponía su suspensión por noventa días, teniendo como pretensión que se resuelva la improcedencia y/o nulidad del sumario administrativo y por ende la revocatoria de la sanción impuesta, además de una indemnización por daños y perjuicios de la misma.

**1.3** Mediante sentencia de fecha 8 de diciembre de 2010 a las 14h38 el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N° 4 para Manabí y Esmeraldas, resolvió declarar ilegal el sumario que sancionó al accionante y por ende el Acuerdo N° 0038 suscrito por la doctora Mónica Franco Pombo, en su calidad de Subsecretaria Regional de Educación del Litoral, ordenando el pago de las remuneraciones dejadas de percibir, teniendo como fundamento que bajo la legislación (vigente en aquel entonces) no cumplía con los requisitos legales en el acta inicial del sumario. Por tal, el 13 de diciembre se solicitó ampliación y aclaración de la sentencia por la Procuraduría General del Estado y

el Ministerio de Educación, respectivamente. Dichas solicitudes fueron contestadas con auto de fecha 21 de diciembre de 2010 a las 16h16, siendo negadas.

**1.4** El 28 de diciembre de 2010 la Procuraduría General del Estado, por medio del su Director Regional, interpuso un recurso de casación en contra de la sentencia contenida en el párrafo que antecede. De igual manera la doctora Mónica Franco, Subsecretaria General del Ministerio de Educación, interpuso un recurso de casación contra la decisión tomada por el tribunal *a quo*. Estos recursos fueron rechazados por el Tribunal de Conjuces de la Sala Contencioso Administrativo el 13 de noviembre de 2013 y notificado el 14 de noviembre de 2013, por lo que el Ministerio de Educación solicitó el día 19 de noviembre de 2013 aclaración y ampliación del auto que niega los recursos de casación planteados y que fue contestado por dicho tribunal el 11 de diciembre de 2013 negando las solicitudes planteadas por el Ministerio de Educación.

**1.5** El 9 de enero de 2014 el Ministerio de Educación interpuso una acción extraordinaria de protección contra la inadmisión del recurso de casación planteado. Esta acción fue contestada por la Corte Constitucional el 9 de agosto de 2017 mediante la sentencia N° 253-17-SEP-CC, en la cual se declaró la vulneración de lo dispuesto en el artículo 76.7.1 de la Constitución de la República y por lo tanto dejó sin efecto el auto descrito en el párrafo que antecede y que negaba el recurso de casación planteado.

**1.6** El 25 de junio de 2020, el Conjuez Nacional Javier Cordero que conoció la causa, en mérito de la decisión de la Corte Constitucional, admitió el recurso presentado por la Procuraduría General del Estado e inadmitió el recurso planteado por la Subsecretaría General del Ministerio de Educación.

**1.7** El 20 de abril de 2021 el proceso fue sorteado para el conocimiento de los infrascritos el recurso interpuesto por la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación de los artículos 229 y 233 de la Constitución de la República, por la Procuraduría General del Estado, y el artículo 77 de la Ley Orgánica del Servicio Civil y Carrera Administrativa.

## II. Validez procesal

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

### **III. Consideraciones de este tribunal**

**3.1** A continuación este tribunal se dispone a resolver los puntos controvertidos, es decir, el análisis del Recurso de Casación de la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, por indebida aplicación de los artículos 229 y 233 de la Constitución de la República, y el artículo 77 de la Ley Orgánica del Servicio Civil y Carrera Administrativa en el considerando décimo primero.

**3.1.1** El artículo 229 de la Carta Magna, consagra que:

*“Art. 229.- Serán servidoras o servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público.*

*Los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables. La ley definirá el organismo rector en materia de recursos humanos y remuneraciones para todo el sector público y regulará el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores.*

*Las obreras y obreros del sector público estarán sujetos al Código de Trabajo.*

*La remuneración de las servidoras y servidores públicos será justa y equitativa, con*

*relación a sus funciones, y valorará la profesionalización, capacitación, responsabilidad y experiencia.*<sup>o</sup>

**3.1.2** El artículo 233 *ibídem*, consagra que:

*<sup>a</sup> Art. 233.- Ninguna servidora ni servidor público estará exento de responsabilidades por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones o por omisiones, y serán responsable administrativa, civil y penalmente por el manejo y administración de fondos, bienes o recursos públicos.*

*Las servidoras o servidores públicos y los delegados o representantes a los cuerpos colegiados a las instituciones del Estado, estarán sujetos a las sanciones establecidas por delitos de peculado, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito. La acción para perseguirlos y las penas correspondientes serán imprescriptibles y en estos casos, los juicios se iniciarán y continuarán incluso en ausencia de las personas acusadas. Estas normas también se aplicarán a quienes participen en estos delitos, aun cuando no tengan las calidades antes señaladas.*

*Las personas contra quienes exista sentencia condenatoria ejecutoriada por los delitos de peculado, enriquecimiento ilícito, concusión, cohecho, tráfico de influencias, oferta de realizar tráfico de influencias, y testaferrismo; así como, lavado de activos, asociación ilícita, y delincuencia organizada relacionados con actos de corrupción; estarán impedidos para ser candidatos a cargos de elección popular, para contratar con el Estado, para desempeñar empleos o cargos públicos y perderán sus derechos de participación establecidos en la presente Constitución.*<sup>o</sup>

**3.1.3** Por último, el artículo 77 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, contempla lo siguiente:

*“Art. 77.- Programas de capacitación.- Para cumplir con su obligación de prestar servicios públicos de óptima calidad, el Estado ampliará los conocimientos de los servidores públicos mediante la implantación y desarrollo de programas de capacitación. La cual se fundamentará en las necesidades reales que tenga la institución y en la obligación de hacer el seguimiento sistemático de sus resultados.”*

**3.2** El casacionista ha indicado que no son aplicables, pues dichos artículos eran aplicables cuando las leyes no establecían la proporcionalidad entre infracciones y sanciones. En relación al artículo 77 de la Ley Orgánica del Servicio Civil y Carrera Administrativa, no indica en qué contexto se dio la indebida aplicación.

**3.3** Hay que considerar por ello lo descrito en el considerando décimo primero de la sentencia dictada por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N° 4 para Manabí y Esmeraldas, dictada el 8 de diciembre de 2010 a las 14h38, en la que señaló:

*“Por tales antecedentes y sin más consideraciones, evaluados los recaudos procesales aportados por las partes y en atención a lo establecido en el capítulo IV de las sanciones, Art. 119 y siguientes del Reglamento de la Ley de Carrera Docente y del Magisterio Nacional y a lo expresado en los considerandos noveno y décimo, guiados por las reglas de la sana crítica (1/4)”*

**3.4** Que la causal de casación establecida en el numeral 1 del artículo 3 de la Ley de Casación contiene la llamada *violación directa* de la ley sustantiva o de la doctrina legal. En esta, no cabe consideración respecto de los hechos. Se parte de la base que la apreciación del tribunal *ad quem* es correcta sobre el valor de los medios de prueba incorporados al proceso [Santiago Andrade Ubidia, *La casación civil en el Ecuador*, 1ra Edición, Quito: Universidad Andina Simón Bolívar/Andrade & Asociados, 2005, p.182].

**3.5** En esta línea hay que recordar lo citado por el doctrinario Santiago Andrade Ubidia, y que fue sostenido por la Primera Sala de lo Civil y Mercantil, al desarrollar sobre la causal alegada indicando que

*<sup>a</sup> Una norma sustancial o material, estructuralmente, tiene dos partes: la primera un supuesto, y la segunda una consecuencia. Muchas veces una norma no contiene esas dos partes sino que se complementa con una o más normas, con las cuales forma una proposición completa (¼) El vicio de juzgamiento o in iudicando contemplado en la causal contemplado en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, se da en tres casos: (¼) 2) Cuando el juzgador entiende rectamente la norma pero la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella. Incorre de esta manera en un error consistente en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido° [ibídem, p.183].*

**3.6** Esto quiere decir que el casacionista debe escoger una norma que, bien entendida por el tribunal *a quo* no era aplicable pero que esté contenida en el fallo del que se acusa que adolece de un vicio. Pero no es un mero ejercicio, sino que es necesario, como señalaba el anteriormente mentado doctrinario que *“ con relación a la causal primera, debe señalarse (¼) cuál es la norma de derecho sustancia o el precedente jurisprudencial obligatorio que se ha aplicado indebidamente y cuál debió ser aplicable al caso° [ibídem, pág. 205]*

**3.7** Por lo tanto, debía el casacionista señalar una norma legal o constitucional del fallo que denunciaba adolecía de indebida aplicación y considerada en la causal primera del artículo 3 de la Ley de la Casación, debía explicar además explicar cuál era el error de selección cometido por el tribunal *a quo* y finalmente debía señalar cuál debía ser aplicable.

**3.8** En el presente caso, el casacionista ha señalado que, tal como se expresa en los parágrafos **3.1**, **3.2** y **3.3** que hubo indebida aplicación de normas constitucionales que no fueron citadas en el fragmento en el cual se denuncia que estaban mal aplicadas, ni tampoco ha indicado la relación que le permita este Tribunal de alzada calificar dicha selección como un error, ni ha indicado cuál era el artículo que debía aplicarse en lugar de las normas constitucionales que alega fueron indebidamente aplicadas. Además no se logra entrever en el fallo impugnado, que los artículos alegados fueran indebidamente aplicados, ya que el tribunal *a quo* al declarar con lugar la demanda, lo hace en mérito que no se cumplieron requisitos en el auto inicial que afectaron el debido proceso, contenidos en los artículo 23 y 24 de la Constitución de 1998, vigente al momento en que se presentó la demanda, y que están de igual manera contemplados en el artículo 76 de la Constitución de la República.

**3.9** Por tal y ante la falta de cumplimiento de los estándares mínimos y por haber indicado que fueron indebidamente aplicados los artículos 229 y 233 de la Constitución de la República dentro de la sentencia en el considerando décimo primero (mismo que como se pudo apreciar no contenía dichos artículos), no teniendo otro camino los infrascritos sino rechazar el cargo alegado por el casacionista y que está contenido en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación y que corresponde a la indebida aplicación de normas sustantivas.

#### **IV Decisión**

**4.1** En mérito de las consideraciones expuestas, esta Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, ***ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA***, rechaza el recurso de casación interpuesto por el doctor Jaime Robles Cedeño, en su calidad de Director Regional de Manabí de la Procuraduría General del Estado. Consecuentemente, se decide NO CASAR la sentencia de 8 de diciembre de 2010 dictada por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N° 4 para Manabí y Esmeraldas.- **Notifíquese, publíquese y devuélvase.-**

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ

**JUEZ NACIONAL (PONENTE)**

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO

**JUEZ NACIONAL**

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO

**JUEZ NACIONAL**



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

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

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

JV/FA

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

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

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