EDICIÓN JURÍDICA

REGISTRO OFICIAL®
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:

RESOLUCIONES Y JUICIOS

J17811-2013-3476, J09802-2018-00517, J18803-2019-00157, J17741-2015-1595, J18803-2018-00191, J17741-2015-1528, J11804-2017-00010, J11804-2019-00004

Año II - Nº 478 - 105 páginas
Quito, miércoles 18 de noviembre de 2026

FUNCIÓN JUDICIAL

176773619-DFE

Juicio No. 17811-2013-3476 RESOLUCION N° 547-2022

JUEZ PONENTE: DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO, JUEZ NACIONAL (PONENTE)

AUTOR/A: DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, jueves 19 de mayo del 2022, las 12h30. **VISTOS: 1.- AVOCO:** Conocemos la presente causa en virtud de que: **a)** El Dr. Patricio Secaira Durango ha sido designado Conjuez Nacional de la Corte Nacional de Justicia, por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución 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, por Oficio No. 113-P-CNJ-2021 de 18 de febrero de 2021, suscrito por el Dr. Iván Saquicela Rodas Presidente de la Corte Nacional de Justicia, por el cual se le llama a integrar la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia en calidad de Juez Nacional. **b)** El Dr. Milton Velásquez Díaz ha sido designado Juez Nacional de la Corte Nacional de Justicia, por el Consejo de la Judicatura, mediante Resolución No. 008-2021 de 28 de enero de 2021. **c)** Iván Rodrigo Larco Ortuño ha sido designado Conjuez Nacional de la Corte Nacional de Justicia, 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, por Oficio No. 115-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. **d)** Mediante el sorteo pertinente, el presente juicio, signado con el **No. 17811-2013-3476**, correspondió su conocimiento a esta Sala Especializada; jueces que avocamos conocimiento de la presente causa que se encuentra en estado de dictar sentencia, para lo cual se considera:

2.- ANTECEDENTES:

2.1.- El Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito expidió sentencia, dentro de la causa signada con el **No. 17811-2013-3476,** el 01 de junio del 2018, las 10h49, promovido por la EMPRESA ESTATAL DE COMERCIALIZACIÓN Y TRANSPORTE DE PETRÓLEOS DEL ECUADOR, PETROCOMERCIAL, en contra de la DIRECCIÓN NACIONAL DE HIDROCARBUROS (actual AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL HIDROCARBURIFERO) y del PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO; fallo en el cual, se decidió rechazar la demanda formulada y confirmar la legalidad del acto administrativo impugnado contenido en la Resolución de 27 de noviembre de 2009.

2.2.- RECURSO: La Empresa Pública de Hidrocarburos del Ecuador, EP PETROECUADOR., parte actora del juicio de instancia, ha interpuesto recurso de casación en contra del auto ya identificado, fundando el mismo en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación.

2.3.- ADMISIÓN: La Conjueza Nacional de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, mediante auto de 26 de agosto de 2021, admitió parcialmente el recursos de casación interpuesto, únicamente por la indebida aplicación del artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos.

3.- COMPETENCIA: La Sala es competente para conocer y resolver el recurso interpuesto, de conformidad

FUNCIÓN JUDICIAL DOCUMENTO FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE Firmado por PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO C=EC L=QUITO CI 0200419075

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

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

con el primer numeral del artículo 184 de la Constitución de la República; numeral 1 del artículo 185 del Código Orgánico de la Función Judicial; y, el artículo 1 de la Ley de Casación.

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

5.- ALCANCE DEL RECURSO DE CASACIÓN: La casación es un recurso extraordinario que tiene como objetivo 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 para arribar a la decisión descrita, en la parte considerativa de su sentencia, estimó principalmente que:

> *ª QUINTO¼ De esta forma, el procedimiento administrativo no puede ser la excepción, y por tanto, es obligación de la autoridad administrativa garantizar la efectiva vigencia de las garantías del debido proceso y el derecho a la seguridad jurídica, sobre todo tomando en consideración que determinado acto administrativo ha de afectar un interés legítimo del administrado.- Por lo que, de la revisión del Expediente Administrativo de fojas 29 a 31 se encuentra que mediante Acta de Inspección No. 370 de 03 de octubre de 2002, en la que señala que en la planta envasadora PETROCOMERCIAL BEATERIO 1.- La balanza de la planta envasadora NO cumple con los rangos de la legibilidad (50gr.cil.15 kg.). 2.- NO se realiza la prueba de estanqueidad a todos los cilindros.- Por lo que la delegada del Director Nacional de Hidrocarburos encargada, mediante providencia de 01 de julio de 2009, notificada el 01 de julio de 2009, avoca conocimiento del trámite y dispuso la apertura del expediente administrativo, concediéndole a la administrada el término de quince días a fin de que comparezca al proceso y presente los documentos y justificativos de descargo de los que se creyera asistida, vencido el cual se resolverá lo que en derecho corresponda en mérito de los autos.- El Capitán de Navío EM*

*Carlos Rivera Córdova, Vicepresidente y Representante Legal de la Empresa Estatal de Comercialización y Transporte de Petróleos del Ecuador PETROCOMERCIAL, comparece de fojas 8 a 9 del expediente administrativo con escrito presentado el 23 de julio de 2009, con el cual impugna los cargos formulados.- Obra a fojas 10 a 12 del Expediente Administrativo la resolución de 27 de noviembre de 2009, con la cual la Coordinadora de Trámites de Infracciones de Hidrocarburos delegada del Director Nacional de Hidrocarburos encargado, resuelve imponer la multa de CUATROCIENTOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (400,oo/100) a la Empresa Estatal de Comercialización y Transporte de Petróleos del Ecuador PETROCOMERCIAL.- Como se observa, a partir de la fecha de notificación de la Providencia de Apertura del Expediente Administrativo esto es el 01 de julio de 2009, tenía la empresa actora 15 días para presentar los argumentos de descargo. A partir de la referida fecha, y conforme lo menciona expresamente el artículo innumerado sexto agregado a continuación del artículo 78 de la Ley de Hidrocarburos, mediante Ley No. 85, publicada en Registro Oficial Suplemento No. 170, de 14 de septiembre de 2007, la autoridad demandada tenía 6 meses para emitir la sanción correspondiente. En consecuencia, a partir del 01 de julio de 2009, que fue la fecha de la notificación, a la fecha de emisión de la resolución, esto es, el 27 de noviembre de 2009, no ha transcurrido en exceso el plazo de 6 meses que tenía la autoridad administrativa para emitir su resolución, y por ende se desecha la excepción formulada en tal sentido*ª .

7. FUNDAMENTACIÓN DE LOS RECURSOS INTERPUESTOS:

7.1 El yerro que se estima como afectador de la validez de la sentencia recurrida es la **indebida aplicación** del artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos; yerro, sobre el cual se sustenta lo siguiente:

ª Ahora bien, para entender con precisión el alcance del artículo 77 de la citada Ley, es imperativo recordar que dicha disposición legal se encontraba enmarcado en el Capítulo IX de la Ley de Hidrocarburos, (antes de la reforma del 2007) que trataba sobre la ª CADUCIDAD DE LOS CONTRATOS DE EXPLORACIÓN Y EXPLOTACIÓN©de Hidrocarburos que instituciones públicas suscribían con la empresas petroleras privadas; como por ejemplo los contratos suscritos entre el Estado Ecuatoriano y empresas privadas como Repsol YPF, AGIP y otras empresas transnacionales, para explorar y explotar hidrocarburos, en las dos fases de la industria. Esta pequeña precisión, que da sentido a nuestro Recurso de Casación, pasó inadvertida por el Tribunal.

Es así que en base a la explicación detallada en el párrafo anterior, al ser PETROECUADOR y sus filiales una empresa pública, en ningún momento suscribió contrato alguno con el Estado, pues formaba parte de él, por tanto, jamás podía ser sancionada por incumplimiento de contrato de comercialización, ª cuando no produzca efectos de caducidadº , de lo cual se concluye que la entonces Dirección Nacional de Hidrocarburos se extralimitó al pretender sancionar a PETROCOMERCIAL aplicando una disposición legal (Art. 77) ERRADA, no pertinente con los antecedentes de los hechos enunciados, lo cual restó validez a la resolución de sanción y por ende a la sentencia expedida. En derecho administrativo, los servidores públicos están obligados a garantizar la seguridad jurídica, en forma taxativa e imperativa, sin que esté en su competencia interpretarla extensivamente o asumirla y acomodarla según su interés.

La Empresa Pública de Hidrocarburos EP PETROECUADOR (Antes PETROCOMECIAL) siempre actuó y actúa con potestad estatal por ser una Empresa del Estado, de lo cual se evidencia que NO es y nunca fue una operadora privada y NO tiene contratos de comercialización o de exploración y explotación de hidrocarburos suscritos con el Estado, pues formó y forma parte de él, sin embargo, al aplicar el artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos, para la sanción y para motivar la sentencia se la consideró como que fuera contratista privada.º .

7.1.1 La causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, establece el denominado vicio de violación directa de norma sustantiva, cuando el auto o sentencia reprochada ha incurrido en:

ª *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 dispositivaº .*

Mediante esta causal es factible la imputación del yerro, *in iudicando jure*, de la sentencia o auto que se interpela, lo que implica la denuncia de violación directa de norma jurídica sustantiva, en razón de que en dicha resolución judicial, no se *ª 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 sustantivoº* . (Andrade, Santiago. La Casación Civil en el Ecuador, UASB, Quito, 2005, Pág. 182).

Una de las características propias de esta causal, de violación directa de normas sustantivas, es que los vicios contenidos en ella, proscriben toda posibilidad de que el casacionista pueda hacer consideración o referirse de alguna manera a los hechos establecidos en el desarrollo del proceso; en razón de que la existencia del yerro, parte de la consideración de que las partes no hacen objeción alguna de tales hechos pues han dado como válidas

las apreciaciones estructuradas por los juzgadores emisores de la sentencia materia del recurso de casación, relativas a la formación del precedente fáctico al cual han aplicado, o no, las disposiciones jurídicas que se denuncian como infringidas.

El yerro de **indebida aplicación** de norma sustantiva implica que el juzgador al expedir sentencia escogió y aplicó a los hechos develados en el proceso judicial, una norma jurídica que no era la llamada a dar solución al conflicto judicial puesto a su conocimiento; yerro que va hermanado con el de falta de aplicación; es por ello que al sustentar el recurso por la causal y modo de infracción señalados, el casacionista debe argumentar de modo claro y preciso, las razones por las cuales considera que el juzgador de instancia trajo a los hechos ya determinados, y no discutidos, como pertinente para la solución de la controversia una disposición jurídica que no corresponde la cual tiene presupuestos diferentes a los que se les ha dado; siendo asimismo, necesario que se establezca qué norma jurídica era la pertinente al caso y los sustentos para ello; a más de que debe establecer la trascendencia del vicio en la decisión judicial reprochada.

7.1.2 Motivación.

El artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos, vigente a la fecha en que se realizó la inspección establecía que:

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

Este Tribunal de Casación, puede observar que el artículo denunciado como infringido hace relación a las consecuencias jurídicas que se producen por razón de los incumplimientos de los contratos suscritos que se refieren a las actividades hidrocarburíferas y sus respectivas fases, sin que se excluyan de esos efectos, las empresas públicas.

Más allá de ello, la argumentación del casacionista no contiene la proposición jurídica completa que exige el modo de infracción de indebida aplicación, puesto que no se ha identificado la norma jurídica que debió ser aplicada a la solución del problema jurídico, en lugar de la indebidamente usada; omisión que influye también en la determinación de la trascendencia del agravio que se habría producido por la existencia de los señalados yerros; situaciones, las descritas que hacen colegir la improcedencia del presente recurso de casación.

8.- DECISIÓN: Por las consideraciones expuestas, esta Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** rechaza el recurso de casación interpuesto por la Empresa Pública e Hidrocarburo del Ecuador, EP PETROECUADOR, consecuentemente, **NO CASA** la sentencia dictada por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con Sede en el Distrito Metropolitano de Quito, el 01 de junio del 2018, a las 10h49. **Notifíquese, publíquese y devuélvase**.-

Validar únicamente en FirmaEC.
Firmado electrónicamente por:
NADIA FERNANDA
ARMIJOS CARDENAS

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO
JUEZ NACIONAL (E)

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ
JUEZ NACIONAL

FUNCIÓN JUDICIAL

Juicio No. 09802-2018-00517 RESOLUCION N° 551-2022

176613141-DFE

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, miércoles 18 de mayo del 2022, las 08h33.

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 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 30 de junio del 2021, a las 13h00, constante a fojas 37 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 01 de julio del 2020, las 13h53, los jueces del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil (en adelante Tribunal de instancia), Provincia del Guayas, dentro del juicio No. 09802-2018-00517, deducido por el señor Andrés Nicolás Von Buchwald Samán en contra de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, Intendente Zonal 5 y 8 de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado y Procuraduría General del Estado, resolvieron: *ª (¼) En consecuencia, con el aporte probatorio efectuado, el Tribunal considera que no se han desvirtuado las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad que revisten los pronunciamientos de la autoridad accionada ya que tales contienen la motivación adecuada y fueron emitidos por autoridad competente, observando el debido proceso, sin violentar derecho alguno del denunciante, hoy actor.- 9.-DECISIÓN: Por lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LEYES DE LA REPÚBLICA, niega la demanda y ratifica la legitimidad de los actos administrativos impugnados. Sin costas por no evidenciar los supuestos del artículo 284 del Código Orgánico General de Procesos (¼)º* .

1.2.- El señor Andrés Nicolás Von Buchwald Samán, interpuso recurso de casación en contra de la referida sentencia, fundamentándose, para este efecto, en el caso cinco y caso dos del artículo 268 del COGEP, que fue concedido por el Tribunal de instancia mediante auto de fecha 12 de noviembre del 2020, las 09h53 y se dispuso su remisión inmediata a la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativa de la Corte Nacional de Justicia.

1.3.- Con auto de 21 de diciembre del 2020, el Conjuez Nacional de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia admitió a trámite el referido recurso de casación.

1.4.- Con auto de sustanciación de fecha 03 de marzo del 2022, se convocó para el día miércoles 27 de abril de 2022, a las 14h30, para que se desarrolle la audiencia de sustanciación del recurso 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 comparecen por una parte, el señor Andrés Nicolás Von Buchwald Samán, a través de su abogado defensor debidamente acreditado, quien fundamentó su recurso con base en las causales admitidas a trámite; y, por otra parte, la Superintendencia de Control de Poder de Mercado a través de sus abogados debidamente autorizados. Luego de escuchar a la parte procesal, el Tribunal de esta Sala Especializada pronunció la resolución oral adoptada por unanimidad, mediante la cual se rechazó el recurso de casación interpuesto por el señor Andrés Nicolás Von Buchwald Samán, 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 de 01 de julio del 2020, las 13h53 por el Tribunal de instancia ha incurrido en los yerros acusados por el recurrente; esto es, (i) errónea interpretación del artículo 10 de la Ley Orgánica de Regulación y Control de Poder de Mercado, (ii) la falta de requisitos exigidos por la ley para la emisión de la sentencia y (iii) la falta de motivación de la misma.

2.3.- 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, que han sido 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, todas de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia).*

III.- CAUSAL SEGUNDA DEL ARTÍCULO 268 DEL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS, CUANDO LA SENTENCIA NO CONTIENE LOS REQUISITOS EXIGIDOS POR LA LEY Y SU FALTA DE MOTIVACIÓN

3.1.-En relación a la causal segunda del artículo 268 del COGEP, el casacionista refiere: *ª(¼)la sentencia recurrida no reúne los requisitos exigidos por el COGEP para el contenido general de las sentencias y autos, así como los requisitos específicos de la sentencia escrita, conforme lo dispuesto en los artículo 90; 95 numerales 6 y 7; y 313, pues conforme lo demostraremos: (i) no contiene la relación de los hechos probados relevantes para la resolución; (ii) omite expresar la valoración de todas las pruebas que le hayan servido para justificar su decisión y (iii) no contiene una debida motivación(¼)º*.

3.2.- Esta Sala de casación considera importante recordar que la causal invocada procede cuando la sentencia o auto no contuviere los requisitos exigidos por la ley o, en su parte dispositiva, se hayan adoptado decisiones contradictorias o incompatibles. Debe tenerse en cuenta que la sentencia es la providencia judicial mediante la cual el o los juzgadores, resuelven en su totalidad el fondo del asunto controvertido puesto a su conocimiento; por tanto, su contenido es único e íntegro y debe ser estimado en ese rigor procesal. Entendiendo que su parte expositiva esboza un resumen de la materia que forma parte de la controversia; que su parte considerativa, contiene la motivación, en la que se halla el análisis de lo demandado, la confrontación con las oposiciones formuladas en la contestación y sus consecuentes excepciones; la valoración probatoria, lo que permite al juzgador establecer la verdad material que arroja el proceso judicial; para luego tomar las normas jurídicas que corresponden ser aplicadas a esos hechos a fin de solucionar el problema jurídico de la controversia; subsunción con la cual, se obtiene como resultado la emisión del pronunciamiento judicial que se encuentra en la parte resolutiva. En ese contexto, la sentencia es el producto de la adecuación de los hechos con el derecho

pertinente.

3.3.- De la revisión del contenido de la sentencia que ha sido impugnada, se desprende que además de reunir los requisitos formales establecidos en el artículo 90 y 95 del COGEP, la misma, en su parte expositiva esboza, un resumen de la materia que forma parte de la controversia; que su parte considerativa, contiene la motivación, en la que se halla el análisis de lo demandado, la confrontación con las oposiciones formuladas en la contestación y sus consecuentes excepciones; la valoración probatoria, lo que permite al juzgador establecer la verdad material que arroja el proceso judicial; para luego tomar las normas jurídicas que corresponden ser aplicadas a esos hechos a fin de solucionar el problema jurídico de la controversia; subsunción con la cual, se obtiene como resultado la emisión del pronunciamiento judicial que se encuentra en la parte resolutiva, llegando a la conclusión de negar la demanda y ratificar la legitimidad de los actos administrativos que han sido impugnados por el recurrente; por lo tanto, la sentencia recurrida contiene los requisitos que exige la ley para su validez.

3.4.- Esta Sala estima importante referirse al alcance de la causal segunda del artículo 268 del COGEP que consiste en: ***ª 2. 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.º*** Al respecto, la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la ex Corte Suprema de Justicia, en su Resolución No. 271 de 19 de julio de 2001, publicada en el Registro Oficial No. 418 de 24 de septiembre de 2001, señaló que: *ª Toda sentencia debe ser motivada, esto es, contener las razones o fundamentos para llegar a la conclusión o parte resolutiva. La falta de motivación está ubicada en la causal 5ta del artículo 3 de la Ley de Casación y tiene como efecto la anulación del fallo. Cabe asimismo ese vicio, cuando de los considerandos son inconciliables o contienen contradicciones por los cuales se destruyen los unos a los otros, por ejemplo, cuando el sentenciador afirma y niega, al mismo tiempo, una misma circunstancia, creando así un razonamiento incompatible con los principios de la lógica formal. Para encontrar los yerros acusados, el tribunal no debe atenerse exclusivamente a la parte resolutiva sino también a la parte motiva, pues entre la una y la otra existe una relación de causa y efecto y forman una unidad.º*

3.5.- La Corte Constitucional del Ecuador, en su sentencia No. 069-SEP-CC en el caso No. 1883-13-EP, de 9 de marzo de 2016 sobre el requisito de lógica como parte de la motivación de las sentencias señaló que se relaciona: *ª no solo con la coherencia y concatenación que debe existir entre las premisas y la conclusión final, sino también con la carga argumentativa que debe existir por parte de la autoridad en los razonamientos, afirmaciones y finalmente en la decisión que vaya a adoptar.º*

(Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 069-SEP-CC en el caso No. 1883-13-EP, de 9 de marzo de 2016). En este sentido, la misma Corte Constitucional, en su Sentencia No. 101-16-SEP-CC en el caso No. 0340-12-EP, sobre el parámetro de lógica determinó que: *"... consiste en la coherencia e interrelación que debe existir entre las premisas fácticas del caso concreto, las cuales deben estar estrictamente ligadas a las normas que se aplican con la conclusión final, que forja como resultado la decisión judicial..."* (Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 10116SEPCC, caso N.° 0340-12EP).

3.6.- Podemos decir que el requisito de la lógica tiene una correlación directa con la congruencia de los elementos ordenados, concatenados y sistematizados que facilitan la construcción de un juicio de valor por parte de los jueces del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil, provincia del Guayas. En este sentido, la Corte Constitucional del Ecuador, en su Sentencia No. 179-14-SEP-CC de 22 de octubre de 2014 dentro del caso No. 1189-12-EP, indicó que: *"Este elemento debe regirse sobre la base de los hechos puestos a consideración de los juzgadores de modo que mediante la recurrencia a las fuentes del derecho aplicables al caso, se obtenga de aquel, el pronunciamiento de un criterio jurídico coherente que integre aquellas fuentes con el producto de su conocimiento y experiencia acumulados durante su vida."* (Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 179-14-SEP-CC de 22 de octubre de 2014, caso No. 1189-12-EP).

3.7.- Sobre la razonabilidad, cabe destacar que la Corte Constitucional del Ecuador, en su sentencia No. 064-16S-SEP-CC, de 2 de marzo de 2016, señaló lo siguiente: *"la razonabilidad debe ser entendida como un juicio de adecuación de la resolución judicial respecto a los principios y normas consagrados por el ordenamiento jurídico, particularmente con aquellos contenidos en la Constitución de la República, de modo que se muestre que el criterio del juzgador se fundamenta en normas e interpretaciones que guardan conformidad con la Norma Suprema y demás cuerpos legales, y no en aspectos que colisionen con las fuentes de derecho, precautelando de esta manera la supremacía constitucional y la vigencia del ordenamiento jurídico"*.

3.8.- Finalmente, sobre el requisito de comprensibilidad, la misma Corte Constitucional en su sentencia No. 227-12-SEP-CC de 21 de junio de 2012 manifestó lo siguiente: *"Una decisión comprensible, por último, debe gozar de claridad en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partes en conflicto."* En el caso *sub judice*, puesto que la sentencia recurrida cuenta con la suficiente razonabilidad y se ajusta a la lógica, podemos decir que la misma se entiende a cabalidad porque su argumentación es clara y sencilla y su lenguaje es inteligible.

3.9.- Adicionalmente, esta Sala observa que en el presente caso, el Tribunal de instancia realizó una

motivación basándose en los fundamentos de derecho, los antecedentes de hecho y una explicación de los mismos, cumpliendo de esta manera, con los parámetros mínimos de la motivación jurídica, establecidos por la Corte Constitucional en sus sentencias No. 1128-13-EP/19, caso No. 1128-13-EP de 10 de septiembre de 2019; y No. 1892-13-EP/19, caso No. 1892-13-EP de 10 de septiembre de 2019, en la que se precisa lo siguiente*: ª Al respecto, vale resaltar que la motivación no depende de una determinada extensión ya que, en ningún caso, supone un razonamiento judicial exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos ni una agotadora explanación de argumentos y razones, resultando perfectamente posible una fundamentación concretaº* Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1892-13-EP-CC de 10 de septiembre del 2019, caso No. 1892-13-EP/19).

3.10.- En suma, en la sentencia fiscalizada, se advierte que la misma reúne los requisitos exigidos por la ley para su plena validez, mantiene una coherencia entre lo establecido por la legislación vigente y los hechos fácticos que obran del proceso, lo que ha permitido llegar a una conclusión clara sobre los puntos controvertidos, motivo de estudio para el Tribunal de instancia, lo que hace que la misma se ajuste a la Constitución y a la ley. En consecuencia, el recurso de casación, por este extremo, no puede prosperar.

IV.- CAUSAL QUINTA DEL ARTÍCULO 268 DEL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS, POR ERRÓNEA INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 10 DE LA LEY ORGÁNICA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE PODER DE MERCADO.

4.1.- Con cargo al caso 5 del artículo 268 del COGEP, el casacionista acusa a la sentencia recurrida del vicio de errónea interpretación del artículo 10 de la Ley Orgánica de Regulación y Control de Poder de Mercado (en adelante LORCPM). En cuanto a este vicio, es necesario recordar que se presenta cuando el juzgador ha aplicado la norma que correspondía al caso, pero le ha otorgado un alcance o sentido distinto al previsto por el legislador.

4.2.- El yerro de errónea interpretación de norma sustantiva aparece en una sentencia cuando la norma aplicada es la adecuada para el caso, pero se la ha entendido equivocadamente, dándole un alcance que no tiene. Cabe recordar que este vicio, en palabras del profesor colombiano Luis Armando Tolosa consiste en: *ª Se trata de la exégesis equivocada de la norma en su contenido mismo, independientemente de las cuestiones de hecho debatidas en la sentencia y del caso que trata de regular. La norma jurídica es la que gobierna el asunto, pero en sentido diverso, por lo tanto, yerra*

en el enfoque verdadero de ella, en su espíritu y alcances. Hay entonces insuficiencia del juicio o exceso al formularlo.º (Luis Armando Tolosa Villabona, Teoría y Técnica de la Casación, Ediciones Doctrina y Ley Ltda., Bogotá Colombia).

4.3- Para fundamentar el recurso por este vicio, el casacionista transcribe ciertas partes de la sentencia recurrida, así como el texto del artículo 10 de la Ley Orgánica de Regulación y Control de Poder de Mercado, para a continuación manifestar lo siguiente: *ª ¼ En la pretensión sexta del libelo de la demanda, el recurrente solicitó la nulidad de los actos impugnados, toda vez que la SCPM no justificó ni motivó en sus resoluciones cuál era la alternativa de mercado para desechar el abuso en relación de dependencia económica conforme lo establecen los numerales 3 y 4 del artículo 10 de la LORCPM (¼)º*.

4.4.-De igual forma el recurrente señala: *ª (¼) Si el TCA- Guayaquil hubiera interpretado de forma adecuada el artículo 10 de la LOSCPM, hubiera concluido que no existió motivación en la resolución de archivo del expediente dictada por la SCPM (acto impugnado) toda vez que (i) no existió un análisis adecuado del mercado relevante para determinar si existía o no una alternativa (equivalente) para el recurrente, que lo excluya de la situación de dependencia económica respecto de PLANTABAL; (ii) el abuso de poder de mercado en relación de dependencia económica no se limita a la forma de los actos jurídicos utilizados por los operadores económicos (ni a sus cláusulas) sino a la realidad económica, ergo, el hecho de que exista un contrato con exclusividad con PLANTABAL no podía ser analizado de manera aislada sino atendiendo a la realidad económica que implicaba para el recurrente (¼)º*.

4.5.- Adviértase entonces que, a criterio del casacionista, existe errónea interpretación del artículo 10 de la LORCPM, ya que dicha norma establece varios presupuestos de hecho para su aplicación, previo a analizar si se verifica o no la conducta prohibida. En el caso en concreto, el Tribunal de instancia debía verificar si la Superintendencia de Control del Poder de Mercado realizó un análisis relevante para determinar que el recurrente, efectivamente, podría haber cambiado de proveedor en condiciones similares.

4.6.- El artículo 10 de la LORCPM señala: *ª Se prohíbe la explotación, por uno o varios operadores económicos, de la situación de dependencia económica en la que puedan encontrarse sus clientes o*

proveedores, que no dispongan de alternativa equivalente para el ejercicio de su actividad. Esta situación se presumirá cuando un proveedor, además de los descuentos habituales, debe conceder a su cliente de forma regular otras ventajas adicionales que no se conceden a compradores similares. El abuso consistirá, en particular, en:

1.- La ruptura, aunque sea de forma parcial, de una relación comercial establecida sin que haya existido preaviso escrito y preciso con una antelación mínima de 30 días, salvo que se deba a incumplimientos graves, por parte del proveedor o comprador, de las condiciones pactadas o en caso de fuerza mayor.

2.- Obtener o intentar obtener, bajo la amenaza de ruptura de las relaciones comerciales o cualquier otro tipo de amenaza, precios, condiciones de pago, modalidades de venta, pago de cargos adicionales y otras condiciones de cooperación comercial no recogidas en las condiciones generales de venta que se tengan pactadas.

3.- La utilización del poder de mercado para generar o mantener la posición de dependencia económica, de uno o varios operadores, tendiente a obtener ventajas adicionales que no se conceden o concederían a compradores o proveedores similares.

4.- La imposición, de forma directa o indirecta, de precios u otras condiciones comerciales o de servicios no equitativos. Las entidades públicas encargadas de la regulación de la producción en cada uno de los sectores productivos vigilarán la estricta observancia de esta prohibición, especialmente en los intercambios de los pequeños y medianos productores agroalimentarios y de la economía popular y solidaria con las redes de intermediación del sector privado, y, en caso de identificar incumplimientos, tomarán las medidas correspondientes en el ámbito de su competencia, además de informar obligatoriamente a la Superintendencia de Control del Poder de Mercado para la investigación y sanción respectivasº .

4.7.- En el caso que nos ocupa, esta Sala evidencia que, el 19 de julio del 2016 el señor Andrés Nicolás Von Buchwald Samán presentó una denuncia en contra del grupo transnacional conformado por las compañías 3A COMPOSITES HOLDING AG, BALTEK INC, PLANTACIONES DE BALSA PLANTABAL S.A y REFORESTACIONES E INDUSTRIAS REFOREI S.A por el presunto cometimiento de actos catalogados en la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado como infracciones. Con fecha 16 de mayo del 2017, el Intendente Zonal 8 resolvió acoger el Informe No. SCPM-IZ8-35-2017 referente al Informe de Resultados de la Etapa de Investigación para culminar con dicha etapa dentro del procedimiento administrativo y archivar la denuncia presentada por el señor Andrés Nicolás Von Buchwald Samán. Se observa también que mediante Resolución de

fecha 11 de septiembre del 2017 se niega el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución emitida mediante providencia de fecha 16 de mayo de 2017.

4.8.- Mediante escrito de fecha 10 de octubre del 2017, el señor Andrés Nicolás Von Buchwald Samán, presentó recurso de apelación en contra de la Resolución de fecha 11 de septiembre del 2017, que fue negado mediante Resolución de fecha 12 de enero del 2018, de la cual se interpone recurso de ampliación y aclaración, el mismo que ha sido negado por improcedente.

4.9.- De la revisión del contenido de la demanda que el señor Andrés Nicolás Von Buchwald Samán interpone ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil, provincia del Guayas, se desprende que no se encuentra señalado el artículo 10 de la LORCPM que a criterio del casacioncita existiría una errónea interpretación por parte del Tribunal de instancia.

4.10.- Asimismo, de la lectura de la sentencia emitida con fecha 1 de julio del 2020 por el mencionado Tribunal de instancia se evidencia que el artículo 10 de la LORCPM ni siquiera ha sido analizado, como consecuencia de la no enunciación por parte del accionante en el libelo inicial.

4.11.- Esta Sala Especializada considera conveniente resaltar el criterio que ofrece Humberto Enrique Tercero Bello Tabares sobre el principio de trascendencia o determinancia del recurso de casación, que lo hace de la siguiente manera: *ª La demanda de casación conforme a su debida técnica, debe ser un juicio técnico, científico y jurídico, lógico, coherente y objetivo, del cual se desprendan no sólo la ocurrencia de los yerros delatados, sino su trascendencia o determinancia en las resultas del proceso, lo que en general e propio de los errores de juzgamiento, cuando estamos en presencia de infracción directa o indirecta de la ley, lo que impone al casacionista la carga de acreditar argumentativamente esa determinancia del vicio; incluso y respecto a la delación del tema fáctico y probatorio, atendiendo al principio probatorio de valoración integral de las pruebas, especialmente en los procesos orales, el casacionista debe hacer un mayor esfuerzo intelectivo, ya que debe conectar las denuncias de errores de hecho o de derecho en el juzgamiento de los hechos, con los demás medios probatorios y pruebas, que aún no delatadas en casación, permiten establecer de manera correcto los hechos en forma armónica corroborada y relacionada, insistimos, ello conforme al principio de valoración integral de la prueba y de unidad de la prueba, lo que en definitiva*

permitirá a Casación apreciar si efectivamente se ha producido la infracción indirecta de la ley y si la misma es trascendente o determinante.º (Bello Tabares, H. E. T. (2017). La casación civil. Tomo I. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez. Pag. 412-413)

4.12.- Por estas consideraciones, y en virtud del principio dispositivo que rige este tipo de recursos extraordinarios, y al ser el mismo formal y estricto, esta Sala Especializada está imposibilitada de corregir los errores detectados al momento de formular el recurso. De lo expuesto, la Sala Especializada aprecia que, en el caso que nos ocupa, el recurrente no ha logrado justificar la errónea interpretación de la norma jurídica denunciada. En consecuencia, el recurso de casación, por este extremo, no puede prosperar.

V.- 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 el señor Andrés Nicolás Von Buchwald Samán; y, en consecuencia, **no casa** la sentencia dictada el 01 de julio del 2020, a las 13h53, por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil, provincia del Guayas dentro del juicio No. 09802-2018-00517.- **Notifíquese y devuélvase.-**

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO

JUEZ NACIONAL (PONENTE)

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ

JUEZ NACIONAL

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO

JUEZ NACIONAL (E)

FUNCIÓN JUDICIAL

178915099-DFE

Juicio No. 09802-2018-00517

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, jueves 16 de junio del 2022, las 09h20. **VISTOS.-** Agréguense a los autos el escrito que antecede de fecha 06 de junio del 2022, presentado por la Superintendencia de Control de Poder de Mercado, quien contesta al traslado efectuado por esta judicatura con la solicitud horizontal presentada por la parte actora y recurrente el 27 de mayo del 2022, a las 14h50.- En lo principal, encontrándonos en estado de resolver lo pertinente, esta Sala considera:

PRIMERO: El Art. 281 del Código de Procedimiento Civil, preceptúa que: ª *El Tribunal no puede revocar ni alterar, en ningún caso, el sentido de la sentencia pronunciada; pero podrá aclararla o ampliarla, si alguna de las partes lo solicitare dentro del término de tres días*º .

SEGUNDO: La aclaración procede cuando la sentencia fuere obscura, y la ampliación cuando no se hubieren resuelto los puntos de la controversia o exista omisión de la decisión sobre frutos, intereses, o costas procesales.

TERCERO: El recurrente, Andrés Nicolás Von Buchwald Samán, solicita ampliación de la sentencia en el sentido de que: ª ¼*Al haber demostrado que esta norma jurídica si fue señalada en múltiples ocasiones por el accionante en el libelo de su demanda (contrario a lo señalado en el punto 4.9 de la sentencia), solicitamos se amplíe la sentencia dictada, a fin de que exista un pronunciamiento sobre el fondo de la causal esgrimida (caso quinto del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, por errónea interpretación del artículo 10 de la Ley Orgánica de Regulación del Poder de Mercado).*º

CUARTO: Al respecto, este Tribunal observa que la solicitud de ampliación presentada por el accionante, demuestra la inconformidad de la parte recurrente con la motivación de la sentencia dictada en la presente causa, así como, su intención de modificar y alterar la misma a través de un recurso horizontal, lo que está prohibido por la ley, por tanto el contenido del fallo es suficientemente explícito, claro e inteligible que no cabe duda respecto a la decisión adoptada, debido a que se encuentra debidamente motivado y conforme a derecho, sin ser necesarias otras consideraciones, se desecha la petición de ampliación formulada por la recurrente Consejo de la Judicatura.- **Notifíquese.**

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

Validar únicamente en FirmaEC.
Firmado electrónicamente por:
NADIA FERNANDA
ARMIJOS CARDENAS

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ
JUEZ NACIONAL

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO
JUEZ NACIONAL (E)

FUNCIÓN JUDICIAL

Juicio No. 18803-2019-00157 RESOLUCION N° 552-2022

176612509-DFE

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, miércoles 18 de mayo del 2022, las 08h30.

VISTOS.- Avocamos conocimiento de la presente causa en virtud de: **a)** Mediante Resolución No. 008-2021 de 28 de enero del 2021, publicada en el Tercer Suplemento del Registro Oficial No. 381, 29 de enero 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, 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 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. **c)** Conforme el acta de sorteo electrónico realizado con fecha 16 de noviembre del 2021, constante a fojas 7 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), Milton Enrique Velásquez Diaz; e Iván Rodrigo Larco Ortuño; así como, conforme 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 (COGEP) y encontrándose el proceso en estado de resolver, para hacerlo se considera:

I.- ANTECEDENTES

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

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

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

1.1.- En sentencia de 01 de junio del 2021, los jueces del Tribunal Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Ambato (en adelante Tribunal de instancia), dentro del juicio No. 18803-2019-00157, deducido por el señor Luis Wilfrido Mármol Cuadrado en contra de la Contraloría General del Estado y del Procurador General del Estado, resolvieron: *ª (¼) aceptar la demanda presentada por el señor LUIS WILFRIDO MARMOL CUADRADO, y declara la ilegalidad del acto administrativo impugnado (Oficio No. 01837-DN de fecha 20 de noviembre de 2018, suscrito por la Abg. Mishell Cedeño Ponce, Directora Nacional de Recursos de Revisión) y su antecedente, en los términos de la motivación expuesta en el presente fallo, por existir evidente vulneración en la aplicación del Art. 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, al haberse demostrado la falta de oportunidad del ejercicio de la facultad contralora de la entidad pública demandada.- (¼)º* .

1.2.- La Directora Provincial de Tungurahua de la Contraloría General del Estado interpuso recurso de casación en contra de la referida sentencia, fundamentándose para el efecto en el caso cinco (5) del artículo 268 del COGEP.

1.3.- Con auto de 31 de agosto del 2021, las 16h25, la Conjueza Nacional de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia admitió a trámite el referido recurso de casación.

1.4.- Con auto de sustanciación de fecha 20 de abril del 2022 se convocó para el día viernes 06 de mayo de 2022, a las 09h00, para que se desarrolle la audiencia de sustentación del recurso de casación prevista en el artículo 272 del COGEP.

1.5.- La Contraloría General del Estado, a través de la abogada Lorena Figueroa Costales, en calidad de Directora Nacional de Patrocinio de la Contraloría General del Estado, conforme se justifica con la documentación adjunta, ingresa un escrito autorizando a los abogados institucionales a fin de que en forma individual o conjunta, presente y suscriban los escritos que fueren necesarios en defensa de los intereses de la Entidad.

1.6.- En el día y hora fijados para el efecto se instaló la audiencia de casación a la que compareció la institución pública recurrente, Contraloría General del Estado, a través de sus procuradores debidamente acreditados, quienes fundamentaron su recurso en base a la causal admitida a trámite. Compareció el señor Luis Wilfrido Mármol Cuadrado junto a su abogado patrocinador. 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 Contraloría General del Estado, 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 01 de junio del 2021 por el Tribunal de instancia ha incurrido en el yerro acusado por el recurrente; esto es, errónea interpretación del artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado (en adelante LOCGE). De comprobarse dicho vicio en el fallo recurrido, se dictará la sentencia de mérito que en derecho corresponda.

2.3.- 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, que han sido 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, todas de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia).*

2.4.- También es importante recalcar que el recurso de casación es un medio impugnatorio de las sentencias o autos que, dentro de procesos de conocimiento, expiden, entre otros órganos judiciales, los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo; desde luego que los autos se refieren a aquellos que ponen fin a los procesos judiciales y que en la práctica tienen fuerza de sentencias; por tanto, no corresponde, al orden de los recursos ordinarios que regulan actividades procesales de instancia; de ahí que la casación corresponda a la clase de recursos extraordinarios, que se orienta a que un tribunal de casación pueda hacer el control de legalidad de la sentencia o auto al que se ataca; es por ello que no solo la doctrina y la jurisprudencia, sino esencialmente la misma ley, establece una serie de formalidades que deben ser cumplidas de manera estricta con la técnica jurídica que cada causal y los modos de infracción que estas contienen exigen; técnica que tiene ver con el razonamiento lógico-jurídico que permita demostrar la existencia de los yerros que el casacionista, aduce, vician al auto o sentencia que reprocha; el recurso de casación por su propia excepcionalidad establece taxativamente los casos y los yerros que potencialmente pueden afectar a una decisión judicial, sin que, quien usa el recurso pueda promoverlo por causas distintas a las determinadas puntualmente en el ordenamiento jurídico. *(Resolución No. 2020-714 de 21 de septiembre de 2020).*

2.5.- Humberto Enrique Tercero Bello Tabares, en su obra ª La Casación Civilº, sobre el carácter extraordinario del recurso de casación, señala que: *ª como medio de impugnación judicial, se inscribe en las características de los llamados recursos extraordinarios, ya que en teoría, se trata de un medio de impugnación que se produce con menor frecuencia y con cierto grado de dificultad dentro del marco del proceso jurisdiccional, producto de su exigencia técnica, no solo en cuanto a su ejercicio, sino en cuanto a su admisión, limitado a causas o motivos determinados y taxativos, de manera que además de la injusticia o defectuosidad, para el ejercicio del recurso de casación que exige un motivo o error, donde inicialmente, solo se fiscaliza la decisión impugnada ±excepcionalmente los actos de las partes± y tiene limitantes en cuanto a la cuestión de hecho y probatoria, de manera que el*

Tribunal de Casación tiene sus poderes competencial de conocimiento limitativo a los motivos del recurso que se hayan delatado, como es el típico caso de la casación.ª (Bello Tabares, H. E. T. (2017). La casación civil. Tomo I. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez. Pag. 351)

III.- CAUSAL QUINTA DEL ARTÍCULO 268 DEL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS, POR ERRÓNEA INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 26 DE LA LEY ORGÁNICA DE LA CONTRALORÍA GENERAL DEL ESTADO.

3.1.- Con cargo al caso 5 del artículo 268 del COGEP el recurrente acusa a la sentencia recurrida del vicio de errónea interpretación del artículo 26 LOCGE. En cuanto al vicio de errónea interpretación, es necesario recordar que éste se presenta cuando el juzgador ha aplicado la norma que correspondía al caso, pero le ha otorgado un alcance o sentido distinto al previsto por el legislador.

3.2.- El yerro de errónea interpretación de norma sustantiva aparece en una sentencia cuando la norma aplicada es la adecuada para el caso, pero se la ha entendido equivocadamente, dándole un alcance que no tiene. Cabe recordar que este vicio, en palabras del profesor colombiano Luis Armando Tolosa consiste en: *ª Se trata de la exégesis equivocada de la norma en su contenido mismo, independientemente de las cuestiones de hecho debatidas en la sentencia y del caso que trata de regular. La norma jurídica es la que gobierna el asunto, pero en sentido diverso, por lo tanto, yerra en el enfoque verdadero de ella, en su espíritu y alcances. Hay entonces insuficiencia del juicio o exceso al formularlo.º* (Luis Armando Tolosa Villabona, Teoría y Técnica de la Casación, Ediciones Doctrina y Ley Ltda., Bogotá Colombia).

3.3.- Para fundamentar el recurso por este vicio el recurrente transcribe ciertas partes de la sentencia recurrida así como el texto del artículo 26 LOCGE, para a continuación manifestar lo siguiente: *ª Sin embargo, de lo expuesto por el Tribunal en su sentencia, se desprende que, su análisis se sustenta en que la Contraloría General del Estado ha superado el año para la aprobación del Informe, de conformidad con el artículo 26 LOCGE, por lo que se manifiesta que existe caducidad de sus facultades de para determinar responsabilidades, es decir, determina que el artículo en referencia contempla un efecto jurídico que la norma no lo describe explícitamente; por otra parte, es importante subrayar que el administrado no ha visto mermado su derecho a la defensa dentro del*

proceso administrativo, toda vez que ha podido presentar sus descargos y que estos sean valorados por este Organismo de Control en legal y debida formaº .

3.4.- De igual forma el recurrente señala: *ª Toda vez que el artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, no señala de forma expresa que la falta de aprobación del informe dentro del año conlleva a su invalidez, no es posible interpretar la norma en referencia, otorgándole un efecto jurídico que la ley no ha previsto, más aún cuando el administrado ha ejercido su derecho a la defensa en todas las instancias administrativas y judiciales, en legal y debida formaº .* Adviértase entonces que a criterio del casacionista existe errónea interpretación del artículo 26 de la citada norma, por el hecho de que en esa norma no se habla de caducidad y porque su espíritu no ha sido el de poner un límite temporal a la facultad de control.

3.5.- Esta Sala ya ha indicado que cuando se alega la errónea interpretación de norma jurídica, corresponde al casacionista explicar en su fundamentación: **i)** Cuál es la norma sustantiva infringida; **ii)** si es la pertinente para dar solución al problema jurídico; **iii)** cuál es la interpretación que de ella hizo el Juez, identificando qué método interpretativo ha sido usado por éste; **iv)** 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; **v)** para luego, establecer cómo debió interpretarse la norma jurídica infringida, qué método debió usarse para ese objeto en lugar del utilizado por el juzgador que viabilice un entendimiento claro y preciso que demuestre la existencia del vicio acusado y de este modo de infracción.

3.6.- En el caso concreto, el Tribunal de instancia, ha considerado al momento de emitir su fallo que la Contraloría General del Estado habría incurrido en la caducidad de su facultad de control; por cuanto, se verifica que la aprobación del informe de la auditoría realizada se lo ha efectuado fuera del tiempo previsto en la ley, porque desde la emisión de la orden de trabajo efectuada el 06 de febrero del 2012, se entiende que el informe debió haber sido aprobado dentro del decurso del año, esto es, hasta el 06 de febrero del 2013; y, el informe fue aprobado el 23 de mayo del 2014. A criterio del Tribunal de instancia, no queda duda que el informe fue aprobado fuera del tiempo que establece el Art. 26 de la LOCGE, produciéndose la caducidad de la facultad contralora del recurrente.

3.7.- La caducidad es una figura propia del derecho público que opera *ipso jure* por el transcurso del tiempo para ejercer una potestad, sin que quepan interrupciones en su decurso, y es declarable de oficio. Al respecto, Juan Carlos Cassagne señala: *ª En el procedimiento administrativo es indudable la importancia que tiene el tiempo como hecho natural, generador y extintivo de situaciones jurídicas, en cuanto constituye la base para determinar el cómputo de los plazos que obligatoriamente deben observar el administrado y la Administración en las distintas fases o etapas procedimentales (¼) En el procedimiento administrativo el plazo o término alude esencialmente al lapso en el cual deben cumplimentarse las distintas etapas o fases del procedimientoº* (Derecho Administrativo, Tomo II, Abeledo-Perrot, Buenos Aires-Argentina, 1996, páginas 340 y 341).

3.8.- Hugo Augusto Olguín Juárez define a la potestad de la siguiente manera: *ª La potestad jurídica es el poder jurídico que tiene un sujeto para actuar, no sólo con el fin de satisfacer sus intereses propios, sino también los de los demás sujetos. En este sentido se traduce en un deber para el que la posee y más específicamente en la realización de una funciónº* (Extinción de los Actos Administrativos Revocación, Invalidación y Decaimiento, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile-Chile, 1961, página 99).

3.9.- El Pleno de la Corte Nacional de Justicia, mediante Resolución No. 10-2021 publicada en el Registro Oficial Suplemento No. 556 de 12 de octubre de 2021, ha declarado como precedente jurisprudencial obligatorio el punto de derecho que contiene la siguiente regla: ª *Art. 3.- Declarar como PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL OBLIGATORIO, el punto de derecho que contiene la siguiente regla: El artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado establece un plazo o término fatal, según corresponda, de cumplimiento obligatorio por parte del ente de control, vencido el cual opera la caducidad de la facultad contralora y determina que la aprobación del informe de auditoría gubernamental esté viciada de nulidad absoluta, toda vez que el funcionario público que lo apruebe ha perdido competencia en razón del tiempo; por lo que la Contraloría General del Estado en sede administrativa, o los Tribunales de lo Contencioso Administrativo en sede jurisdiccional, están obligados a declararla de oficio o a petición de parte, en aplicación de la garantía de preclusión y del principio de la seguridad jurídica.º*

3.10.- En efecto, el Pleno de esta Alta Corte, de conformidad con las atribuciones establecidas en los artículos 184 y 185 de la Constitución de la República del Ecuador y 180 y 182 del Código Orgánico

de la Función Judicial, emitió la Resolución No. 11-2021 con la que declaró la existencia de un precedente jurisprudencial en cuanto se refiere al artículo 26 de la LOCGE, estableciendo que el plazo o término fijado en dicho artículo debe ser considerado como fatal y de cumplimiento obligatorio por parte del ente de control; y en consecuencia, vencido el cual opera la caducidad de la facultad contralora y determina que la aprobación del informe de auditoría gubernamental esté viciada de nulidad absoluta.

3.11.- En consecuencia se verifica que el Tribunal de instancia ha otorgado al artículo 26 de la LOCGE el alcance y sentido que efectivamente tiene, sin que el casacionista haya logrado demostrar el vicio de errónea interpretación que ha sido acusado; por lo tanto, la entidad recurrente no ha logrado justificar la existencia del error en la interpretación de la norma jurídica denunciada como infringida, lo cual determina que su recurso sea improcedente.

IV.- DECISIÓN

Por las consideraciones expuestas, la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, **rechaza** el recurso de casación interpuesto por la Directora Provincial de Tungurahua de la Contraloría General del Estado; y, en consecuencia, **no casa** la sentencia dictada 01 de junio del 2021, a las 09h15, por el Tribunal Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Ambato dentro del juicio No. 18803-2019-00157.- Sin costas ni honorarios.- **Notifíquese y devuélvase.-**

Validar únicamente en FirmaEC.
Firmado electrónicamente por:
NADIA FERNANDA ARMIJOS CARDENAS

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO

JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO

JUEZ NACIONAL (E)

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ

JUEZ NACIONAL

FUNCIÓN JUDICIAL

176673519-DFE

Juicio No. 17741-2015-1595 RESOLUCION N° 553-2022

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, miércoles 18 de mayo del 2022, las 14h28. **VISTOS: 1.- AVOCO:** Conocemos la presente causa en virtud de que: **a)** El Dr. Patricio Secaira Durango ha sido designado Conjuez Nacional de la Corte Nacional de Justicia, por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución 37-2018 de 15 de marzo de 2018, y ratificado por el artículo 2 de la Resolución 187-2019 de 15 de noviembre de 2019; y, por oficio No. 113-P-CNJ-2021 de 18 de febrero de 2021, suscrito por el Dr. Iván Saquicela Rodas Presidente de la Corte Nacional de Justicia, por el cual se le llama a integrar la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia en calidad de Juez Nacional. **b)** El Dr. Iván Rodrigo 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 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)** Fabián Racines Garrido ha sido designado Juez Nacional de la Corte Nacional de Justicia, por el Consejo de la Judicatura, mediante Resolución 008-2021 de 28 de enero de 2021. **d)** Agréguese al expediente el escrito de 2 de diciembre de 2016, 12h47, con su anexo, y el de 18 de agosto de 2020, 16h40, con su anexo, presentados por el Banco Central del Ecuador. Téngase en cuenta también, los escritos de 09 de noviembre de 2018, 16h38, y de 18 de abril de 2019, 12h09, presentados por el abogado de la ciudadana Miriam Mireya Lainez Malave. **e)** Mediante el sorteo pertinente, el presente juicio, signado con el **No. 17741-2015-1595**, correspondió su conocimiento a esta Sala Especializada; jueces que avocamos conocimiento de la presente causa que se encuentra en estado de dictar sentencia, para lo cual se considera:

2.- ANTECEDENTES:

2.1.- La Única Sala del Tribunal Distrital No.2 de lo Contencioso Administrativo con sede en Guayaquil expidió sentencia, dentro de la causa signada con el **No. 17741-2015-1595**, (proceso que en el Tribunal de Instancia tiene el No. 09802-0309-2004-3)**,** el 10 de septiembre de 2015, las 11h15, promovido por la ciudadana MIRIAM MIREYA LAINEZ MALAVE, en contra del GERENTE GENERAL DEL BANCO CENTRAL DEL ECUADOR; fallo en el cual, se decidió RECHAZAR la demanda.

2.2.- RECURSO: La actora del juicio de instancia, ha interpuesto recurso de casación en contra de la sentencia ya identificada, fundando el mismo en las causales **primera** y **cuarta** del artículo 3 de la Ley de Casación.

2.3.- ADMISIÓN: El Conjuez Nacional de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, mediante auto de 12 de agosto de 2020, admitió el recurso de casación interpuesto, por la **causal primera** del artículo 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación de la disposición octava de la LOSCCA, del artículo 10 del Código Civil y del artículo 125 del ERJAFE; y, por la **causal cuarta** por omisión de resolución en sentencia de los puntos en que se se trabó la litis.

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

FUNCIÓN JUDICIAL DOCUMENTO FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE Firmado por PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO C=EC L=QUITO CI 0200419075

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

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

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 para arribar a la decisión descrita, en la parte considerativa de su sentencia, estimó principalmente que, en la demanda, el accionante afirma que la entidad accionada no observó los procedimientos establecidos, no determinó las razones técnicas o económicas y funcionales ni realizó estudio alguno para la supresión de su puesto de trabajo; señalando que:

ª 8.1.- Con Oficio No. SE- 0844 - 2004 de 9 de febrero de 2004, materia del presente juicio, se notifica a la actora la resolución de suprimir la partida presupuestaria, decisión emitida por el Gerente General de la entidad accionada, el 9 de febrero de 2004 (fojas 192 a 193) registra el número BCE - 257- 2004 en su parte resolutiva expresa: "RESUELVE: 1.- Suprimir la partida presupuestaria No. 24110402-06EB1-47090 de la Dirección de Oficina Servicios Bancarias Nacionales del Banco Central del Ecuador Sucursal Mayor Guayaquil, ocupada por el (la) señor (a) MIRIAM MIREYA LAINEZ MALAVE. 2.- Ejecútese la presente Resolución Administrativa y notifíquese mediante oficio al servidor cuya partida ha sido suprimida. Dado en Quito a los nueve días del mes de febrero de 2004.", esta resolución está motivada o fundamentada en los considerandos que contiene la misma, vale referir: A). - Cita los artículos 70, 87 inciso primero, 91 y 92 de la Ley Orgánica de Régimen Monetario y Banco del Estado, a efecto de justificar la atribución para expedir resoluciones administrativas; B).- En el considerando sexto, señala que la Dirección de Recursos Humanos con informe No. DRH-0240-2004 de 4 de febrero de 2004, fundamentó la existencia de razones técnicas, económicas y funcionales para iniciar un proceso de Racionalización, Distribución y Desvinculación del Personal del Banco Central del Ecuador; C).- Señala también que cuenta con el debido financiamiento para pagar las indemnizaciones del personal cuyos puestos se supriman; D).- Como fundamento refiere que el artículo 66 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público faculta expresamente a las instituciones del Estado a suprimir puestos

por razones técnicas o económicas y funcionales ; y E).- Expresa también que mediante oficio No. 06328 de 4 de febrero de 2004, el señor Procurador General del Estado emitió su criterio obligatorio y vinculante mediante el cual señala que no existe óbice legal para que el Banco Central del Ecuador, al amparo del artículo 66 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, inicie de forma inmediata un proceso de desvinculación a través del mecanismo de supresión de puestos; 8.2.- Uno de los requisitos esenciales para que proceda la supresión de partida es el dictamen o informe que determine razones técnicas o económicas y funcionales, cuando se trate de dependencias del Ejecutivo se requiere de dictamen de la SENRES y si se tratare de instituciones que no sean parte de dicha función, requiere informe de la unida d de recursos humanos; en el caso en estudio, el Banco Central del Ecuador, está definida como una persona jurídica de derecho público con autonomía técnica y administrativa, y patrimonio propio acorde a lo preceptuado en el artículo 261 de la Constitución Política de 1998 y artículo 50 de la Ley Orgánica de Régimen Monetario y Banco del Estado, por lo tanto para aplicar el proceso de supresión de puestos, no requería dictamen de SENRES, si informe de la unidad de recursos humanos; 8.3.- De fojas 239 a 251 se encuentra Informe No. DRH- 0240 - 2004 de 4 de febrero de 2004 suscrito por la Dra. Guadalupe Larrea Flores, Directora de Recursos Humanos del Banco Central del Ecuador, el mismo que en conclusiones establece: "... a) Desde el año 1996 el Banco Central del Ecuador mantiene una administración de recursos humanos cuyos subsistemas de clasificación de puestos y de remuneraciones contemplan grupos ocupacionales y bandas salariales (escalas salariales) y una remuneración unificada, la misma que ha sido adecuado sobre la base de la Ley orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público. b) La administración por procesos oficializada en el Banco Central del Ecuador desde el año 1998 y que actualmente demando, en lo funcional que se replantee el enfoque de los servicios que brinda el Banco Central a la comunidad, para lograr que estos presten elevando lo eficiencia institucional. c) Del análisis efectuado se desprende que el aplicar el Proceso de Redimensionamiento, Distribución y Desvinculación del Banco Central del Ecuador permitirá optimizar los recursos financieros, humanos y técnicos; el cumplimiento de la política de austeridad institucional; reagrupar subprocesos por afinidad de productos, reasignar tareas al personal con énfasis en lo polifuncional mismo y replantear el enfoque de los servicios que presta La institución elevando su eficacia y la imagen institucional. d) La reducción de presupuesto aprobado de egreso de la Institución en alrededor del 40%, con respecto al presupuesto aprobado del 2003. constituye una razón económica fundamental para reducir el número de plazas en el Banco Central del Ecuador, e inmediatamente emprender acciones encaminadas e reducir los gastos de operación. e) En suma, lo desvinculación del personal es necesaria por criterios de redistribución de tareas y por tanto redistribución de recursos humanos; de racionalización de la estructura administrativo de la Institución, así como también de identificación de las reales necesidades de personal del Banco Central del Ecuador, aspectos todos ellos que constituyen razones técnicas y funcionales que fundamentan la necesidad de iniciar un proceso de supresión de puestos, a más de las razones económicas consignadas, las cuales están esencialmente vinculadas o las restricciones presupuestarios de la institución; y, todas ellas en su conjunto constituyen el soporte para iniciar un proceso de desvinculación. f) Por otro lado, para este fin el Banco Central del Ecuador ha observado la disposiciones establecidas en la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación

de los Remuneraciones del Sector Público y cuenta con los criterios legales y financieros emitidos por la Dirección de Asesoría Legal y Dirección Financiero, respectivamente, lo que permitirá la aplicación de los políticos y el procedimiento para ejecutar este Proceso.", informe en el que se exponen los fundamentos fácticos y jurídicos por los cuales se recomendó y aplicó la supresión de puestos, justificándose las razones técnicas, económicas y funcionales para que opere el proceso en cuestión, este informe constituye un acto preparatorio para la resolución, es un acto de los denominados de simple administración, está emitido dentro de los cánones legales y reglamentarios en vigencia; 8.4.- De fojas 195 a 196 se verifica certificación, copia de cheque y documento contable con los que está probada que la entidad accionada pagó a la accionante el valor de veinte y dos mil dólares por concepto de indemnización por supresión de partida; 8.5.- Es menester referir que según Oficio No. SENRES - 2014 - 02551 de 2 de febrero de 2014 (fojas 246 a 249) firmado por el señor Secretario Nacional Técnico- SENRES, al señor Gerente General del Banco Central, hace conocer políticas relacionadas con la gestión de recursos humanos y remuneraciones en las Instituciones Públicas para la correcta aplicación de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, en el numeral 2 respecto a supresión de puestos textualmente manifiesta : "Esto es la única razón por la que los Instituciones Públicos están facultadas a indemnizar a sus servidores; por tanto es indispensable que observe estrictamente la aplicación del Art. 66 de la Ley. El procedimiento es el siguiente: a) Lo Unidad de Recursos Humanos procede a lo realización de estudios para determinar las razones técnicas, económicas y funcionales que justifique la supresión del puesto. b) El informe de este estudio debe remitirse a la SENRES para que emita el dictamen correspondiente. c) El SENRES procederá luego de analizar el estudio y de contar con una certificación sobre la disponibilidad de fondos por el pago de la indemnización que produzca la remoción del servidor. d) En caso de puestos vacantes se podrá prescindir del dictamen e informe señalados en los literales anteriores; pero deberá informarse a la SENRES para que el puesto sea eliminado de la base de datos del Sector Público. e) En ningún caso se autorizará la creación de otro cargo para reemplazar al suprimido con igual o diferentes denominación y remuneración. NOTA: En ningún caso las autoridades nominadoras podrán suprimir partidas y cargos en base a criterios institucionales o facultades discrecionales creadas a través de normas o disposiciones internas.", con oficio No. SENRES-D - 2014 - 02628 de 6 de febrero de 2014 (foja 206) el señor Secretario Nacional Técnico-SENRES aclara en los siguientes términos: "... el Banco Central del Ecuador para los estudios de supresiones de puestos debe sujetarse a lo que determina el artículo 66 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público. Específicamente en relación con mi oficio No. SENRES - 2014 - 02551 de 2 de febrero de 2014, dirigido a su institución, debo aclarar que por haberse tratado de un oficio circular para todas las instituciones del Sector Público determinada por la Ley Orgánica antes referida, para el Banco Central no son aplicables los literales b) y c), hasta que la SENRES emita la normativa técnica de carácter general para la supresión de puestos.", entonces queda absolutamente claro que para la supresión de puestos, en entidades no dependientes de la Función Ejecutiva como el Banco Central, se debía sujetar al artículo 66 de la LOSCCA y no requería dictamen de la SENRES; es válida también la orientación que consta en la nota del primer oficio en referencia, 8.6.- De fojas 252 a 265, constan Resoluciones DBCE - 158 - BCE y DBCE - 159- BCE emitidas el 4 de febrero de 2004 por el Directorio de la entidad accionada, a través de las que se emiten : "Políticas de Redimensionamiento, Distribución y Desvinculación del Personal del Banco Central del Ecuador" y "Normas sobre el Proceso de

Desvinculación del Personal del Banco Central", no obstante de la orientación de la SENRES, tales resoluciones, no contradicen al artículo 66 de la LOSCCA, propenden a su aplicación; 8.7.- Como la recurrente exterioriza su inconformidad con el proceso implantado para la supresión de puestos invocando disposiciones constitucionales transgredidas, es del caso advertir que las disposiciones constitucionales no son enunciados absolutos, por mandato de la propia Constitución Política la estabilidad y cesación de los servidores públicos están reguladas por la Ley, como sucede en el caso que se dilucida, la Ley estatuye la supresión de puestos que implica la desvinculación de un empleado, sin que ello conlleve el resquebrajamiento de la norma suprema que consagra la estabilidad; 8.8.- La parte recurrente al cuestionar el proceso de supresión de puestos, argumenta que el 4 de febrero de 2004, fecha del oficio del señor Procurador General del Estado, fue miércoles y que en consecuencia fue físicamente imposible a la autoridad implementar el proceso de supresión de partidas de aproximadamente un mil doscientos servidores en tan solo 48 horas laborales (jueves y viernes), porque, el lunes 9 de febrero del 2004, en las primeras horas de la mañana le notificaron con la supresión de su puesto, en lo atinente a esta aseveración, el Tribunal juzga que de ninguna manera pueda constituirse en un imposible efectuar dicho proceso entre el 4 y el 9 de febrero del 2004, porque el permanente y acelerado desarrollo de la informática con que cuentan las instituciones, como el Banco Central, no demandaría el empleo de más de unas pocas horas para este propósito; 8.9.- Otro argumento de parte accionante a lo largo del proceso, tiene relación a que no se observó el procedimiento establecido en el Reglamento para la Supresión de Puestos y su correspondiente Indemnización, expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 928, publicado en el Registro Oficial No. 236, de 20 de julio de 1993, al respecto se debe mencionar que, el Reglamento de referencia se expidió para que se pueda aplicar la letra d) del artículo 59 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, Ley que fue expresamente derogada el 6 de octubre de 2003 con la expedición de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 184 de 6 de Octubre de 2003, conforme consta, de manera literal, en el inciso primero del apartado "Derogatorias" de la mencionada Ley. Si no existe la Ley, por derogatoria expresa, el reglamento para su aplicación, también queda abrogado, ipso jure, además la Ley Orgánica señala que se derogan todas las normas que se la oponga, entonces, el Reglamento expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 928, publicado en el Registro Oficial No. 236, de 20 de julio de 1993, quedó derogado y no es aplicable a la supresión de puestos llevado a cabo, por el Banco Central del Ecuador, el 9 de febrero de 2004, por cuanto a esa fecha, la única disposición aplicable, era el artículo 66 de la LOSCCA, que no exige un estudio de persona por persona, o lo que se denomina una auditoría de trabajo, como paso previo a suprimir los puestos de trabajo. Como se analizó, al 9 de febrero de 2004, el único requisito exigido por la Ley, fue el informe de la Unidad de Recursos Humanos que establezca las razones técnicas o económicas y funcionales que motiven la supresión de puestos y la evidencia de contar con los recursos suficientes para cubrir con las indemnizaciones y el pago de los mismos, lo cual como queda indicado anteriormente, consta probado en el proceso; 8.10.- También debe aclararse que no se trata de la impugnación de un acto administrativo de destitución de un servidor público, se trata de supresión de puestos, dos figuras diferentes que tienen efectos también distintos, el Tribunal no tiene facultad para cambiar la causa o el motivo de la cesación (supresión de partida), ni juzgar por analogía, la interpretación extensiva, como aquella de cambiar la cesación por supresión de partida, con una sanción

disciplinaria de destitución, no es aceptable, porque aquello sería una interpretación extensiva que no se la puede hacer por tratarse de derecho público (Resolución No. 297-2001, de 30 de octubre de 2001, Registro Oficial 552 del 10 de abril de 2002, Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia); NOVENO.- En cuanto a la competencia para emitir el acto administrativo impugnado, debe indicarse que el mismo así como la Resolución No. BCE - 257-2004 de 09 de febrero de 2004 se encuentran firmados por el economista Leopoldo Báez Carrera, en el ejercicio de sus funciones como Gerente General del Banco Central del Ecuador y por lo tanto en calidad de Autoridad Nominadora, estableciéndose que el acto administrativo impugnado por la parte actor fue emitido por autoridad competente en pleno ejercicio de sus atribuciones establecidas en el artículo 70 de la Ley Orgánica de Régimen Monetario y Banco del Estado; DÉCIMO.- La demandante también cuestiona la motivación del acto administrativo recurrido, al respecto, es menester indicar que la motivación, efectivamente es un derecho de los administrados que tiene su fundamento en el artículo 76 numeral 7 literal 1) de la Constitución de la República que estipula: "Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos¼", el artículo 31 de la Ley de Modernización del Estado, también obliga a la motivación de los actos y resoluciones administrativa s al decir: "Todos los actos emanados de los órganos del Estado, deberán ser motivados. La motivación debe indicar los presupuestos de hecho y las razones jurídicas que han determinado la decisión del órgano, en relación con los resultados del procedimiento previo"; en el caso en análisis, el oficio No. SE-0844-2004 de 9 de febrero de 2009, está emitido en cumplimiento de la Resolución No. BCE - 257-2004 de la misma fecha, en aplicación de las disposiciones legales y reglamentarias citadas en los considerandos de la mentada resolución, previo informe de la Unidad de Talento Humano y contando con el respectivo presupuesto, consecuentemente, conforme está señalado en líneas anteriores, es suficiente y debidamente motivado (¼), en el caso sub judice las acusaciones formuladas por parte demandante carecen de fundamento ya que sus alegaciones no poseen la fortaleza probatoria que exige el primer inciso del artículo 113 del Código de Procedimiento Civil, norma supletoria de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa según su artículo 77, en consecuencia, la decisión adoptada cumple con los requisitos de legalidad, legitimidad y validez, es por tanto inequívoco para este órgano de administración de justicia declarar que el acto administrativo impugnando, es un acto administrativo legitimo tanto en el fondo como en la forma, esta emitido por autoridad competente, contiene la debida motivación y no se observa que para su expedición se haya inobservado procedimiento legal alguno, en consecuencia aceptándose la excepción de legalidad, legitimidad y validez¼º

7.- FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO INTERPUESTO: En el caso en estudio, el recurso de casación refiere, como se ha hecho mención, a que la sentencia atacada está viciada por las causales siguientes que han sido admitidas por el Conjuez Nacional:

a) Causal **primera,** por falta de aplicación de la Disposición General Octava de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones de los Servidores Públicos (LOSCCA), artículo 10 del Código Civil y artículo 125 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva; vicio y yerro sobre el cual sostiene el recurrente que, en la sentencia se

sostiene que el recurso contencioso administrativo formulado por la actora se refiere al acto administrativo contenido en el ª Oficio No. SE-0844-2004 de 9 de febrero de 2004 (¼) Es decir, los señores Jueces que dictaron la sentencia de la que recurro en casación, sabían y estuvieron conscientes de que, el acto administrativo impugnado, **no estuvo ni** está contenido en el formulario que para el efecto estableció la SENRES y, por tanto, sabían y estuvieron conscientes de que fue expedido violando del inciso tercero del art. 21 de la LOSCCA y, sin embargo, dejando de aplicar estas normas y desestimando el contenido en el art. 10 del Código Civil, declararon la legitimidad del acto administrativo cuando debieron declarar su nulidad por expreso mandato de la Disposición General 8va. De la LOSCCA y el artículo 10 del Código Civilº ; y deja de considerar los precedentes jurisprudenciales que constan en autos y que manifiestan que la nulidad de los actos administrativos deben ser declarados, aún de oficio.

Cita como precedentes jurisprudenciales las sentencias de la Corte Suprema de Justicia Nos. 85-2007-NG, 561-2006, 87-2007 y 374-2004; las cuales debían ser consideradas por los juzgadores de instancia, por lo que, al no hacerlo, no declararon la nulidad del acto administrativo recurrido y aceptado su demanda en todas su partes.

Que le debieron notificar los actos preparatorios que configuraron los elementos para la emisión del acto administrativo recurrido, tanto que la sentencia reconoce que el 4 de febrero de 2004, la Dirección de Recursos Humanos del Banco Central del Ecuador emitió el informe DRH-240-2004, y que el Directorio del Banco Central expidió las resoluciones 158 y 159-D-BCE, que contendrían las razones económicas o técnicas y funcionales para llevar a cabo el proceso de supresión de partidas. Que, esta es prueba irrefutable de que el Tribunal de instancia reconoció la existencia de esos actos preparatorios.

Que, la falta de aplicación de los artículos 29 de la LME; 65, 125 y 126 de la ERJAFE y de los fallos de triple reiteración de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia influyeron en la parte resolutiva del fallo, se hubiera declarado la nulidad de los actos impugnados y no declarado su legalidad.

b) Causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación, al haberse producido la falta de aplicación del artículo 273 del Código de Procedimiento Civil; ya que, la sentencia recurrida, incurre en omisión de resolver en ella, todos los puntos sobre los que se trabó la litis; pues admite que, en el recurso de plena jurisdicción o subjetivo se ha pedido se declare la nulidad del acto administrativo impugnado porque no se le habían notificado los actos administrativos que sirvieron de fundamento para la supresión de mi puesto de trabajo, especialmente los que tienen las razones técnicas o económicas y funcionales para la supresión; argumento sobre el cual la demandada alegó la negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda, trabándose así la Litis.

Que, la sentencia recurrida no se refiere al punto fundamental de la demanda relacionada con la nulidad del acto administrativo por haber sido expedido en clara violación de lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 21 de la LOSCCA; ni a la inexistencia legal de los actos administrativos preparatorios por falta de notificación al administrado; dejándose de decidir sobre todos los puntos sobre los qué se trabó la litis, haciendo procedente este recurso de casación y, por ende, mi pedido de que se case la sentencia recurrida y, en su lugar, se expida otra declarando la nulidad del acto administrativo impugnado y aceptando, en todas sus partes, nuestras pretensiones procesales.

8.- ANÁLISIS Y MOTIVACIÓN

8.1 La causal PRIMERA del artículo 3 de la Ley de Casación contiene como causales de casación la:

ª 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 dispositivaº ;

La causal denunciada se refiere a la existencia, en la decisión judicial de la que se ha recurrido, de vicios in iudicando jure, esto es de violación directa de normas sustantivas, que se produce cuando los hechos o precedentes fácticos que conforman la verdad material del juicio, no están en discusión alguna, ya que han sido aceptados por las partes; no obstante, el otro componente de la subsunción, esto es, la premisa menor tiene vicios, sea porque no se aplicó la norma pertinente a esos hechos, se aplicó indebidamente una norma que no correspondía; o, se aplicó correctamente la norma pertinente a esos hechos, pero se le da una interpretación que no corresponde.

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

El caso de **falta de aplicación** de normas sustantivas, relativas al cargo en examen, obliga a que se determine la norma que corresponde aplicarse a los hechos y que el Tribunal dejó de hacerlo; y, concomitantemente, debe argumentar los sustentos que determinen los motivos por los cuáles debía aplicarse cada una de las normas jurídicas infringidas; para lo cual es indispensable que la fundamentación contenga los razonamientos lógico jurídicos que comprueben la existencia del vicio; siendo indispensable que la falta de aplicación que se denuncia, esté hermanada de la explicación de la o las normas jurídicas que han sido, indebidamente aplicadas por el juzgador en lugar de aquellas que han sido omitidas.

Es necesario establecer que el pronunciamiento de la Sala está limitado exclusivamente a las disposiciones jurídicas que han sido admitidas por el Conjuez Nacional; las que textualmente ordenan:

DISPOSICIÓN GENERAL OCTAVA DE LA LOSCCA.- *ª Será nula cualquier acción o acto administrativo que se produzca en violación de las disposiciones de esta Leyº .*

CÓDIGO CIVIL ª *Art. 10.- En ningún caso puede el juez declarar válido un acto que la ley ordena que sea nuloº* .

ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA:

Artículo 125.- Efectos. 1. Los actos administrativos o de simple administración de la Administración Pública sujetos al Derecho Administrativo se presumirán válidos y producirán efectos desde la fecha en que se dicten, salvo que en ellos se disponga otra cosa. 2. La eficacia está supeditada a su notificación, publicación o aprobación superior o quedará suspendida cuando así lo exija el contenido del acto. 3. Excepcionalmente, podrá otorgarse eficacia retroactiva a los actos cuando se dicten en sustitución de actos anulados, y, asimismo, cuando produzcan efectos favorables al interesado, siempre que los supuestos de hecho necesarios existieran ya en la fecha a que se retrotraiga la eficacia del acto y ésta no lesione derechos o intereses legítimos de otras personasº .

De los argumentos sostenidos por el casacionista en la fundamentación de su recurso, no hace referencia a las razones por las cuales estima la existencia del vicio de falta de aplicación de cada una de las disposiciones jurídicas que refiere en su escrito de interposición, que constan como admitidas y que han sido transcritas; al contrario, hace una referencia general y abstracta del yerro denunciado, sin precisar el por qué debían ser aplicadas las disposiciones que estima omitidas, haciendo referencia particular de cada una.

Adicionalmente a lo dicho, es claro para la Sala, que los argumentos relacionados al acto administrativo impugnado, al formulario establecido por la SENRES, como a los actos preparatorios que dice no le fueron notificados y a la violación jurídica que se habría generado en la expedición del acto administrativo impugnado; son aspectos que llevarían necesariamente a la Sala a una nueva valoración de los hechos; lo cual está proscrito en la causal que ha sido escogida por el casacionista; razones suficientes que permiten establecer la improcedencia del recurso de casación por este extremo.

8.2. CAUSAL CUARTA (VICIOS DE INCONGRIENCIA)

El Art. 3 de la Ley de Casación en su numeral cuarto, contempla como causal de casación la:

ª Resolución, en la sentencia o auto, de lo que no fuera materia del litigio u omisión de resolver en ella todos los puntos de la litisº .

En referencia a este vicio es pertinente remitirnos a la sentencia emitida por la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, publicada en la Gaceta Judicial Serie XVI, No. 2, páginas 895-896, que señala: ª¼ *Los Jueces y Tribunales al resolver deben atenerse a los puntos que se les ha sometido oportuna y debidamente a la decisión o sea en los términos en que quedó traba la Litis. Esto es, que sólo en la demanda y en la contestación a la demanda, se fijan definitivamente los términos del debate y el alcance de la sentencia*º (citado por Manuel Tama, ª El Recurso de Casaciónº, EDILEX S.A., Tomo I, página 431). Entonces, como herramienta de análisis debe hacerse el correspondiente cotejamiento o confrontación entre la parte resolutiva de la sentencia recurrida,

con las pretensiones de la demanda y con las excepciones propuestas por el demandado en su escrito de contestación a la demanda.

Esta causal contempla *ª los vicios llamados por la doctrina de incongruencia o disonancia, que tiene lugar cuando hay falta de conformidad entre lo pedido y fallado por el Tribunal de segunda instancia. La incongruencia puede revestir de tres formas. 1.* ***De ultra petita*** *cuando la sentencia resuelve sobre más de lo pedido; es decir, cuando se falla con exceso de poder y por eso la sentencia se califica de excesiva;* ***2-*** *De extra petita cuando la sentencia resuelve sobre pretensiones no formuladas por el actor en su demanda, o sobre excepciones que no fueron propuestas por el demandado, y,* ***3. De mínima petita o citra petita*** *cuando la sentencia deja u omite decidir sobre una o más de las pretensiones propuestas por el actor en la demanda o de una o más de las excepciones deducidas por el demandado en la contestación a la demanda¼.º* (Resolución No. 214-2001 publicada Registro Oficial No. 378 de 27 de julio de 2001. Pág 21).

La pretensión de la accionante en su demanda es que se declare la nulidad, o subsidiariamente la ilegalidad, del acto administrativo que niega su reclamo por el cual impugnó la supresión de su cargo y que consiguientemente, se disponga su reintegro al Banco Central del Ecuador; el pago de las remuneraciones dejadas de percibir por el periodo cesante, así como de los valores establecidos en el Reglamento Interno de Recursos Humanos de la entidad demandada, por su ilegítima desvinculación y, el respeto de sus derechos constitucionales y legales.

El Banco Central del Ecuador ha planteado como excepciones las siguientes: 1) Negativa de los fundamentos de hecho y de derecho de la acción propuesta; que es a la que expresamente se refiere el casacionista en su escrito de casación; 2) Que en el acto administrativo recurrido se encuentran todos los elementos de su legitimidad y validez; 3) Que dicho acto ha sido dictado en uso de las facultades regladas de la Administración, 4) Que el acto recurrido no adolece de nulidad prevista en el artículo 59 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa o en otras disposiciones; 5) Que en el recurso subjetivo o de plena jurisdicción no se puede requerir se declare la inconstitucionalidad del acto administrativo, 6) Falta de derecho de la actora para demandar, 7) Incompetencia del Tribunal Distrital para ordenar el pago de aportes al IESS.

La sentencia interpelada, en su parte resolutiva, rechaza la demanda presentada por Mireya Lainez Malave en contra del Gerente General del Banco Central del Ecuador.

El casacionista ha sostenido que la sentencia que ataca, no ha resuelto todos los puntos sobre los que se trabó la Litis ya que en su demanda pidió se declare la nulidad del acto administrativo impugnado, sobre lo cual la entidad demandada ha negado los fundamentos de hecho y de derecho de la acción.

Es claro que la técnica casacional a la que hemos referido, recomienda que en el vicio de incongruencia que trae la causal alegada, se debe determinar la pretensión de la demanda y las excepciones planteadas, para compararlas con la parte resolutiva del fallo reprochado. En la especie, es claro que la casacionista fija a la negativa de los fundamentos de hecho y de derecho, planteada por el Banco Central del Ecuador, como la excepción que determinaría la existencia del yerro; respecto de lo cual es necesario dejar establecido que esa excepción, tiene como único propósito trasladar la carga de la prueba al accionante, quien ya tiene esa obligación procesal por la presunción de legalidad que recubre al acto administrativo, la cual, por su característica *ius tantum,* puede ser destruida, por medio de la interposición del recurso contencioso administrativo de plena jurisdicción o subjetivo; ello determina que la excepción referida por el atacante del

Validar únicamente en FirmaEC.
Firmado electrónicamente por:
NADIA FERNANDA
ARMIJOS CARDENAS

fallo materia del recurso, se relaciona con su propia obligación jurídica de probar los hechos que afirma; consecuentemente, si se toma en cuenta que la sentencia, rechaza la demanda, significa que los asertos del legitimario activo del juicio de instancia no han sido justificados procesalmente. Situación que lleva a estimar asimismo que la causal invocada no permite a la Sala una nueva valoración de los hechos ni de las pruebas actuadas en el proceso de instancia. Elementos que permiten colegir la improcedencia del recurso estudiado.

9.- DECISIÓN: Por las consideraciones expuestas, esta Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, rechaza** el recurso de casación interpuesto por el ciudadano LAINEZ MALAVE MIRIAM MIREYA, consecuentemente, **NO CASA**, la sentencia recurrida, dictada por el Tribunal Distrital No. 2 de lo Contencioso Administrativo con Sede en Guayaquil, el 10 de septiembre de 2015. Sin costas.- Actúe la doctora Dra. Ivonne Marlene Guamaní León como Secretaria Relatora, conforme consta en la acción de personal No. 1040-DNTH-2021-OQ. **Notifíquese, publíquese y devuélvase**.-

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO
JUEZ NACIONAL (E)

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO
JUEZ NACIONAL

FUNCIÓN JUDICIAL

Juicio No. 18803-2018-00191 RESOLUCION N° 558-2022

177446012-DFE

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, lunes 30 de mayo del 2022, las 09h35. ***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. Patricio Adolfo Secaira Durango ha sido designado Conjuez Nacional de la Corte Nacional de Justicia, 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, por Oficio No. 113-P-CNJ-2021 de 18 de febrero de 2021, suscrito por el doctor 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.

iv 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.

v. Conforme el acta de sorteo electrónico realizado con fecha miércoles 30 de junio de 2021, a las 12h55, constante a fojas 19 del expediente, el Tribunal competente para conocer y resolver la presente

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

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

FUNCIÓN JUDICIAL DOCUMENTO FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE Firmado por PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO C=EC L=QUITO CI 0200419075

causa se encuentra conformado por los Jueces Nacionales: Fabián Patricio Racines Garrido, en calidad de 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.

vi. Con auto de sustanciación de fecha jueves 3 de marzo de 2022, las 11h31, se convocó para el día viernes 8 de abril de 2022, a las 11h00, para que se desarrolle la audiencia de casación prevista en el artículo 272 del Código Orgánico General de Procesos, dentro de la causa No. 18803-2018-00191.

vii. En el día y hora fijados para el efecto se instaló la audiencia de casación a la que comparecieron, por una parte, el Ministerio de Educación, a través de abogado institucional y, por otra parte, la señora Carmen Maribel Merca Granda, acompañada de su defensa técnica. Luego de escuchar a las partes procesales, esta Sala Especializada pronunció la resolución oral adoptada por mayoría, mediante la cual se rechazó el recurso de casación interpuesto por la entidad pública, por lo que corresponde emitir la sentencia escrita debidamente motivada, conforme los términos que se exponen a continuación.

I.-

ANTECEDENTES

1.1. El Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Ambato, provincia de Tungurahua (en adelante **ª TDCA de Ambatoº** o **ª Tribunal de instanciaº**, indistintamente), expidió sentencia el jueves fecha jueves 17 de septiembre de 2020, las 07h58, dentro de la causa signada con el No. 18803-2018-00191, promovida por la señora Carmen Maribel Mera Granda en contra del Ministerio de Educación y del Procurador General del Estado, en la que se resolvió lo siguiente: *Por los antecedentes y el razonamiento que fueron señalados en los apartados anteriores, el Tribunal Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Ambato ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA acepta parcialmente la demanda, dispone la restitución de la actora al cargo que ejercía u otro de similar categoría y la eliminación de la sanción de destitución ilegalmente impuesta, de cualquier registro en que se haya anotado. Actúe como Secretario encargado el abogado Josthyn Noboa Jácome. Notifíquese.º*

1.2 Con fecha jueves 8 de octubre de 2020, a las 15h16, inconforme con la sentencia, el Ministerio de Educación interpuso recurso de casación, que fue concedido por el Tribunal de instancia mediante auto de miércoles 21 de octubre de 2020 y se dispuso su remisión inmediata a la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativa de la Corte Nacional de Justicia.

1.3 Con fecha lunes 11 de enero de 2021, las 10h17, el doctor Marco Aurelio Tobar Solano, en su calidad de Conjuez Nacional de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, ordenó a la entidad recurrente que en el término que dispone la ley aclare o complete su recurso de casación, disposición que fue cumplida con fecha viernes 15 de enero de 2021.

1.5 Con fecha miércoles 27 de enero de 2021, las 12h22, el referido Conjuez Nacional admitió el recurso de casación por el caso cinco del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, únicamente sobre la errónea interpretación de los artículos 65 y 142 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural

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 269 del Código Orgánico General de Procesos (en adelante **ª COGEPº**)

2.2 El presente recurso de casación está orientado a decidir si la sentencia dictada con fecha jueves 17 de septiembre de 2020, las 07h58 por el TDCA de Ambato ha incurrido en el yerro acusado por el casacionista; esto es, caso cinco del artículo 268 del COGEP: *ª 5. Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho sustantivo, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, que hayan sido determinantes en la parte*

dispositiva de la sentencia o auto.º

2.3 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, que han sido 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, todas de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia)*

2.4 También es importante recalcar que el recurso de casación es un medio impugnatorio de las sentencias o autos que, dentro de procesos de conocimiento, expiden, entre otros órganos judiciales, los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo; desde luego que los autos se refieren a aquellos que ponen fin a los procesos judiciales y que en la práctica tienen fuerza de sentencias; por tanto, no corresponde, al orden de los recursos ordinarios que regulan actividades procesales de instancia; de ahí que la casación corresponda a la clase de recursos extraordinarios, que se orienta a que un tribunal de casación pueda hacer el control de legalidad de la sentencia o auto al que se ataca; es por ello que no solo la doctrina y la jurisprudencia, sino esencialmente la misma ley, establece una serie de formalidades que deben ser cumplidas de manera estricta con la técnica jurídica que cada causal y los modos de infracción que estas contienen exigen; técnica que tiene ver con el razonamiento lógico-jurídico que permita demostrar la existencia de los yerros que el casacionista, aduce, vician al auto o sentencia que reprocha; el recurso de casación por su propia excepcionalidad establece taxativamente los casos y los yerros que potencialmente pueden afectar a una decisión judicial, sin que, quien usa el recurso pueda promoverlo por causas distintas a las determinadas puntualmente en el ordenamiento jurídico. *(Resolución No. 2020-714 de 21 de septiembre de 2020 de*

la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia)

2.5 Humberto Enrique Tercero Bello Tabares, en su obra ªLa Casación Civilº, sobre el carácter extraordinario del recurso de casación, señala que: *ª como medio de impugnación judicial, se inscribe en las características de los llamados recursos extraordinarios, ya que en teoría, se trata de un medio de impugnación que se produce con menor frecuencia y con cierto grado de dificultad dentro del marco del proceso jurisdiccional, producto de su exigencia técnica, no solo en cuanto a su ejercicio, sino en cuanto a su admisión, limitado a causas o motivos determinados y taxativos, de manera que además de la injusticia o defectuosidad, para el ejercicio del recurso de casación que exige un motivo o error, donde inicialmente, solo se fiscaliza la decisión impugnada ±excepcionalmente los actos de las partes± y tiene limitantes en cuanto a la cuestión de hecho y probatoria, de manera que el Tribunal de Casación tiene sus poderes competencial de conocimiento limitativo a los motivos del recurso que se hayan delatado, como es el típico caso de la casación.º* (Bello Tabares, H. E. T. (2017). La casación civil. Tomo I. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez. Pag. 351)

III

ANÁLISIS DEL CASO QUINTO DEL ARTÍCULO 268 DEL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS POR ERRÓNEA INTERPRETACIÓN DE NORMAS DE DERECHO SUSTANTIVO INCLUYENDO LOS PRECEDENTES JURISPRUDENCIALES OBLIGATORIOS, QUE HAYAN SIDO DETERMINANTES EN LA PARTE DISPOSITIVA DE LA SENTENCIA O AUTO

3.1 Esta Sala estima importante referirse al alcance del caso quinto del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos que consiste en: *ª 5. Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho sustantivo, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, que hayan sido determinantes en la parte dispositiva de la sentencia o auto.º*

3.2 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 ª falta de aplicaciónº, es decir, se deja de aplicar normas que necesariamente debían ser consideradas para la decisión o por ª aplicación indebidaº de las normas, cuando 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 ª errónea interpretaciónº, 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. A modo de reflexión final: la falta de aplicación consiste en ª un error de existenciaº; la aplicación indebida entraña ª un error de selecciónº; y, la errónea interpretación equivale a ª un error del verdadero sentido de la normaº.

3.3 La Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la *ex* Corte Suprema de Justicia, en la Resolución No. 192 de 24 marzo de 1999, juicio No. 84-98, publicada en el Registro Oficial Suplemento 211 de 14 de junio de 1999, con respecto a esta causal, señaló lo siguiente: *ª Se trata de la llamada transgresión directa de la norma legal en la sentencia, y en ella no cabe consideración respecto de los hechos, pues se parte de la base que es correcta la apreciación del Tribunal ad-quem sobre el valor de los medios de prueba incorporados al proceso, por lo que corresponde al tribunal de casación examinar, a base de los hechos considerados como ciertos en la sentencia, sobre la falta de aplicación, aplicación indebida o errónea interpretación de los artículos citados por el recurrente.º*

3.4 Por su parte, Bello Tabares, en cuanto refiere a la casación por infracción directa de ley y, en particular sobre la errónea interpretación, explica que: *ª La falta interpretación de la ley, se refiere a uno de los motivos que dan lugar a la casación por infracción de ley, que se presenta como un error puro de derecho que no tiene conexión con la cuestión de hecho, producido cuando el operador de justicia aplicando la norma jurídica correcta al caso concreto que resuelve, por haber identidad entre el supuesto abstracto y general de la norma jurídica y el supuesto de hecho concreto controvertido y demostrado en el proceso, no obstante equivoca o yerra en su interpretación o significado, traducido en explicación o aclaración de su contenido y alcance general y abstracto, bien por realizar un exégesis equivocada ±contenido± bien por darle un alcance más allá del propio y previsto o negándole su verdadero alcance y extensión ±alcance general y abstracto± de manera que se le haga derivar una consecuencia jurídica que no concuerdan con su contenido, todo lo que se ubica en la premisa mayor silogística que no tiene conexión alguna con la cuestión de hecho, al ser un error puro de derecho al cual no puede llegarse por infracción de hechos o pruebas.º* (Bello

Tabares, H. E. T. (2017). Op cit. Pags. 844-845)

3.5 El yerro de errónea interpretación de norma sustantiva aparece en una sentencia cuando la norma aplicada es la adecuada para el caso, pero se la ha entendido equivocadamente, dándole un alcance que no tiene. Cabe recordar que este vicio, en palabras del profesor colombiano Luis Armando Tolosa consiste en: *ª Se trata de la exégesis equivocada de la norma en su contenido mismo, independientemente de las cuestiones de hecho debatidas en la sentencia y del caso que trata de regular. La norma jurídica es la que gobierna el asunto, pero en sentido diverso, por lo tanto, yerra en el enfoque verdadero de ella, en su espíritu y alcances. Hay entonces insuficiencia del juicio o exceso al formularlo.º* (Luis Armando Tolosa Villabona, Teoría y Técnica de la Casación, Ediciones Doctrina y Ley Ltda., Bogotá Colombia).

3.6 En el escrito de aclaración y complementación del recurso de casación, la entidad casacionista argumenta lo siguiente: *ª ¼ entonces para el Tribunal Contencioso Administrativo de la Ciudad de Ambato, resulta imposible que en sede administrativa se revise una sanción de suspensión o destitución; yerro por demás evidente, por cuanto la Constitución y el ERJAFE determinan lo contrario, esto es la procedencia en sede administrativa de accionar el recurso extraordinario de revisión en contra de cualquier acto administrativo expedido por las autoridades del sector público, por lo tanto por jerarquía normativa, proceden dichos recursos en instancia administrativa, y no como erróneamente el tribunal contencioso le da un sentido y alcance al artículo 142 de la LOEI refiere la excepción establecida a los actos administrativos expedidos de las Juntas Distritales, no es menos cierto que los Cuerpos Colegiados a Nivel Nacional, son órganos de la Administración Pública Central, es decir las Juntas Distritales, son adscritas al Ministerio de Educación, por lo tanto es pertinente y procedente, la interposición del RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN, constante en el artículo 178 del ERJAFE; más aún cuando se intentaba por parte de esta Cartera de Estado, precautelar y resarcir el derecho a la integridad sexual de menores de edad de los establecimientos educativos fiscales a Nivel Nacional, bien jurídico protegido de manera Supra Nacional; en la misma línea es clara la disposición final primera del ERJAFE al señalar que las normas procesales contenidas en dicho estatuto, prevalecen sobre cualquier otra norma procedimental administrativa; es decir es jurídicamente procedente la interposición del recurso extraordinario de revisión; porque existe norma legal que lo permite, al igual que la doctrina respecto a la auto tutela administrativa, en la actualidad normada en el COA en su artículo 132. Esta fundamentación de la sentencia de 17 de septiembre de 2020 a las 07h58 ha dejado en indefensión a*

esta Cartera de Estado, por adecuar su fallo a una norma de rango inferior como lo es la Ley Orgánica de Educación Intercultural; ante la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 173; este estado de indefensión se ve materializado en basar su fallo en normas inferiores y la inaplicabilidad del artículo citado, es decir que ante cualquier acto administrativo se puede interponer los recursos del ERJAFE a saber apelación y extraordinario de revisión.ª

3.7 Por su parte, el Tribunal de instancia presenta el siguiente razonamiento, que pese a su extensión, esta Sala Especializada considera pertinente citarlo: *ª De las disposiciones antes señaladas es claro para este órgano jurisdiccional, que en la referida normativa se ha previsto indefectiblemente que en contra de los actos administrativos expedidos por las autoridades educativas podrán interponerse los recursos previstos en el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva (ERJAFE), a excepción de las resoluciones expedidas por las Juntas Distritales de Resolución de Conflictos, conforme así lo manda el artículo 65, de la indicada ley, en otras palabras no caben los recursos previstos en el ERJAFE en contra de las resoluciones emitidas por las Juntas Distritales de Resolución de Conflictos, porque imperativamente la mencionada ley no le faculta, lo que procede en contra de estas resoluciones en el ámbito administrativo es únicamente el recurso de apelación con el efecto devolutivo (Art. 65 LOEI), o la interposición de las acciones judiciales y constitucionales en el ámbito judicial (Art. 142 LOEI), en conclusión podría interponerse los recursos previstos en el ERJAFE en cualquier otras resoluciones del Ministerio de Educación que no sean las dictadas por las Juntas Distritales de Resolución de Conflictos. 7.5.- En el caso en estudio y en ejercicio del control de legalidad previsto en los artículos 300 y 313 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP), se aprecia que en contra de la Resolución 182-CZEZ3-2017 que suscribe la Coordinadora Zonal de Educación Zona 3 de 6 de octubre de 2017 y ratifica en todas sus partes la Resolución 0045-JDRC-2017 de 26 de julio de 2017; se ha interpuesto desatinadamente un recurso extraordinario de revisión contemplado en el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva (ERJAFE), contraviniendo expresamente lo previsto en el Art 142 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural, pues claramente esta norma legal señala que cabe los recursos del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, excepto en contra de las resoluciones que emiten las juntas distritales de resolución de conflictos, conforme el Art 65 de la ley indicada, y en la especie conforme se manifestó el recurso de revisión fue interpuesto en contra de la Resolución 182-CZEZ3-2017 que suscribe la Coordinadora Zonal de Educación Zona 3 de 6 de octubre de 2017, en consecuencia se concluye que la actuación de la entidad demandada a todas luces es ilegal, contraviniendo expresas normas legales y constitucionales, y afectando el derecho a la seguridad jurídica del accionante (Art. 82 CRE), y el principio de legalidad previsto en Art. 226 de*

Constitución de la República del Ecuador. El Tribunal no considera los descargos de la entidad demandada en relación a la disposición final primera del ERJAFE que señala que las normas procesales del estatuto prevalecen sobre cualquier otra norma procedimental administrativa aplicable a la Administración Pública Central, en vista del orden jerárquico de las normas y su aplicación que ha previsto el artículo 425 de la Constitución de la República y que este Tribunal acata en el presente fallo.ª

3.8 Habíamos indicado que cada caso definido en el artículo 268 del COGEP persigue un determinado yerro en la sentencia fiscalizada. En el caso que nos ocupa, el recurrente arguye el yerro de errónea interpretación de norma sustantiva que se encuentra en el caso quinto del Código Adjetivo. Cuando el casacionista alega este yerro está en la obligación de explicar lo siguiente: **(i)** ¿Cuál es la norma sustantiva infringida?; **(ii)** si es la pertinente para dar solución al problema jurídico; **(iii)** ¿Cuál es la interpretación que el juzgador dio a esa norma, explicando ese razonamiento judicial?; **(iv)** explicar el método de interpretación que usó en la decisión judicial; **(v)** determinar por qué razón esa interpretación no es la que corresponde y por qué el método usado o las reglas propias de éste no son las adecuadas al caso; y, **(vi)** 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.

3.9 En esta línea, el casacionista advierte que las normas sustantivas infringidas son aquellas que están contenidas en los artículos 65 y 142 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural que, en su orden, se citan a continuación:

> *ª Art. 65.- Juntas Distritales de Resolución de Conflictos.- Las Juntas Distritales son el ente encargado de la solución de conflictos del sistema educativo. Tienen una conformación interdisciplinaria de tres profesionales que serán nombrados directamente por la autoridad competente: el Director Distrital, el Jefe de Recursos Humanos y el Jefe de Asesoría Jurídica. Las Juntas Distritales de Resolución de Conflictos podrán imponer las sanciones de acuerdo a la falta cometida, las que pueden ser: · Suspensión temporal sin goce de remuneración; y, · Destitución del cargo. Las resoluciones de las Juntas Distritales de Resolución de Conflictos serán impugnables de conformidad con el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la*

Función Ejecutiva. Agotada esta instancia, se podrá recurrir en sede contenciosa administrativa.º

ª Art. 142.- De los recursos.- De las resoluciones emanadas de las autoridades educativas, con fundamento en las disposiciones de esta Ley y demás actos administrativos derivados de la misma, podrán interponerse los recursos previstos en el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva en la forma, plazos y procedimiento determinados en dicho Estatuto, sin perjuicio de las acciones judiciales y constitucionales.º

3.10 En relación con las normas que invocó el Tribunal de instancia para resolver esta causa, el casacionista no ha cuestionado tal procedencia, es decir, entiende que son las normas llamadas a resolver el caso, pero protesta sobre el alcance que ese órgano judicial pluripersonal le ha dado a esas normas. Según el casacionista, el Tribunal de instancia comete una equivocación cuando entiende que en sede administrativa no procede un recurso extraordinario de revisión para examinar una sanción de suspensión o destitución. Según la entidad casacionista, la interpretación correcta habría sido que, si bien es cierto que el artículo 142 de la LOEI refiere la excepción establecida a los actos administrativos expedidos de las Juntas Distritales, no es menos cierto que los Cuerpos Colegiados a Nivel Nacional, son órganos de la Administración Pública Central, es decir las Juntas Distritales, son adscritas al Ministerio de Educación, por lo tanto es pertinente y procedente la interposición del recurso extraordinario de revisión constante en el artículo 178 del ERJAFE.

3.11 Esta Sala Especializada en cuanto se refiere al método de interpretación que el Tribunal de instancia usó en la decisión judicial, no observa en el memorial de casación alguna explicación sobre dicho método al momento de resolver este caso y tampoco se aprecia argumento del recurrente acerca de cuál debió ser el método de interpretación que debían utilizarse. La entidad recurrente se ha limitado a indicar que el Tribunal de instancia le ha dado un alcance equivocado a los artículos 65 y 142 de la LOEI por cuanto, bajo su criterio, si procedía en sede administrativa la presentación de un recurso extraordinario de revisión por parte de la misma administración pública en contra de una sanción de suspensión o destitución, sin embargo, la recurrente no ha logrado explicar esta alegación desde el punto de vista del yerro de errónea interpretación de norma sustantiva.

3.12 Además de esta deficiencia argumentativa, esta Sala Especializada considera importante referirse

a la naturaleza jurídica del recurso extraordinario de revisión. El artículo 76.7.m) de la Constitución de la República del Ecuador reconoce como uno de los derechos de las persona a la defensa el de recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos, ya sea a través de recursos en sede administrativa o de acciones en sede judicial. Recordemos también que el artículo 173 de la Ley Suprema señala que 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. Por su parte, Patricio Secaira Durango, en su obra ª Curso Breve de Derecho Administrativo, sostiene que: *ª Si bien es verdad que estas autoridades tienen capacidad de revisión, no es menos verdad que los recursos son mecanismos de impugnación facultativos al administrado y no a la autoridad.º* (Secaira, P. (2004). Curso Breve de Derecho Administrativo. Quito: Editorial Universitaria. Pag. 236) Finalmente, cabe mencionar que el recurso de revisión tiene un carácter de extraordinario, puesto que su procedencia está sujeto a ciertas causales definidas en la ley, de forma taxativa.

3.13 En esta línea de pensamiento, esta Sala Especializada considera que los recursos impugnatorios en sede administrativa son mecanismos a favor del administrado, que han sido otorgados por ley para buscar la revocatoria o la modificación de una determinada resolución administrativa. Este régimen de impugnación no se encuentra al alcance de las entidades públicas, sino todo lo contrario, el Estado está llamado a garantizar a los individuos ya la sociedad en general el derecho a defenderse de un ejercicio abusivo o irregular de la función administrativa. En el caso que nos ocupa, la entidad pública, frente a una sanción administrativa impuesta por la Junta Distrital de Resolución de Conflictos, interpuso un recurso extraordinario de revisión que fue conocido y resuelto por la Viceministra de Gestión Educativa y Delegada del Ministro de Educación, situación que no ajusta a la finalidad del recurso extraordinario de revisión, puesto que ese remedio administrativo está previsto para el administrado y no para la administración pública. Cabe indicar que todo lo mencionado en líneas anteriores, no va en desmedro de las atribuciones de revisión de oficio de los actos administrativos en procura del principio de juridicidad.

3.14 Por estas consideraciones, y en función de la motivación constante en los párrafos anteriores, esta Sala Especializada concluye que el recurso de casación no puede prosperar por el yerro alegado.

IV.-

DECISIÓN

Por lo expuesto, sin que sea necesario realizar otras consideraciones, 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 Ministerio de Educación; y, en consecuencia **no casa** la sentencia de jueves 17 de septiembre de 2020, las 07h58, dentro de la causa signada con el No. 18803-2018-00191 dictada por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Ambato, provincia de Tungurahua.

Notifíquese y devuélvase.-

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO

JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO

JUEZ NACIONAL (E)

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO

CONJUEZ NACIONAL

VOTO SALVADO DEL JUEZ NACIONAL (E), SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, lunes 30 de mayo del 2022, las 09h35. **VISTOS:** Conforme el artículo 204 del Código Orgánico de la Función Judicial, por disentir de la resolución de mayoría, emito el presente voto salvado especificando las causas de mi discrepancia, y lo hago en los siguientes términos:

1. Con cargo al caso 5 del artículo del artículo 268 del COGEP el casacionista acusa a la sentencia recurrida del vicio de errónea interpretación de los artículos 65 y 142 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural.

2. El Tribunal de instancia considera en la sentencia recurrida que de conformidad al texto de los artículos 65 y 142 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural, la administración pública está imposibilitada de revisar sus propias actuaciones, aduciendo para el efecto que dichas normas han establecido que el único recurso que cabe respecto a las resoluciones emitidas por las Juntas Distritales de Resolución de Conflictos es el de apelación, agregando que los recursos previstos en el ERJAFE caben respecto a cualquier otra resolución del Ministerio de Educación que no sean las dictadas por las Juntas Distritales de Resolución de Conflictos. Al respecto se debe señalar que uno de los principios fundamentales del Derecho Administrativo es el de la autotutela según el cual a la administración pública le está reservada la facultad de revisar sus propios actos en cualquier tiempo, y es precisamente por ello que los tratadista Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández señalan que: " *... la Administración está capacitada como sujeto de derecho para tutelar por sí misma sus propias situaciones jurídicas, incluso sus pretensiones innovativas del statu quo, eximiéndose de ese modo de la necesidad, común a los demás sujetos, de recabar una tutela judicial."* (Curso de Derecho Administrativo I, Décima Edición, Civitas Ediciones S.L., Madrid-España, 2001, página 505). Es por este motivo que el Estatuto del Régimen Administrativo de la Función Ejecutiva (ERJAFE), aplicable al presente caso, en su artículo 167 regula la facultad de la administración

pública para revisar sus resoluciones y actos al disponer lo siguiente: ª *Revisión de disposiciones y actos nulos.- 1. La Administración Pública Central, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, declarará de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en este estatuto¼* °. Concordantemente, el numeral 1 del artículo 179 del ERJAFE dispone: ª *Revocación de actos y rectificación de errores.- 1. La Administración Pública Central podrá revocar en cualquier momento sus actos de gravamen o desfavorables, siempre que tal revocación no constituya dispensa o exención no permitida por las leyes, o sea contraria al principio de igualdad, al interés público o al ordenamiento jurídico*º. En la misma línea y a fin de viabilizar y concretar la facultad revisora de la administración pública, el artículo 178 del ERJAFE dispone: ª *Recurso extraordinario de revisión.- Los administrados o los ministros de Estado o las máximas autoridades de la Administración Pública Central autónoma, en el caso de resoluciones expedidas por dichos órganos, por sus subordinados o por entidades adscritas, podrán interponer ante los ministros de Estado o las máximas autoridades de la Administración Pública Central autónoma la revisión de actos o resoluciones firmes cuando concurran alguna de las causas siguientes*:¼ °. Queda claro entonces que la autotutela prevista en la legislación ecuatoriana implica la potestad que tiene la administración pública de revisar sus actos, aún de oficio y en cualquier momento, con el propósito de corregir o revocar los actos que adolezcan de algún tipo de vicio, y así se ha pronunciado esta Sala Especializada de casación cuando en su sentencia dictada el 31 de enero de 2007 dentro del proceso No. 158-2004 determinó la siguiente: " ... *la administración, en ejercicio de su potestad de autotutela, es competente para dejar sin efecto cualquier acto administrativo nulo de pleno derecho (actos irregulares), explícito o presunto, aun cuando de éste se pueda sostener que se han generado derechos para el administrado, pues, es evidente que los actos nulos de pleno derecho no se pueden consentir, porque afectan el orden público, destinatario del acto administrativo¼* °. En similar sentido se pronunció esta Sala Especializada en el recurso de casación 18803-2018-00308 cuya sentencia se emitió el 07 de octubre de 2021. Cabe además recordar que la validez de los actos emanados de la administración pública puede ser impugnada en la vía administrativa y/o judicial, garantía está que está prevista en el artículo 173 de la Constitución de la República, que ordena: ª *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 Judicial*º.

Respecto a la impugnación en sede administrativa el catedrático Alvaro Mejía ha señalado: ª *El recurso extraordinario ha sido creado para que la Administración Pública cuide la legalidad, corrección y justicia de sus actuaciones, y no para que el ciudadano tenga un medio más de contradicción. Este recurso no se considera una instancia más y que la petición de parte del interesado no le obliga a tramitarlo a la Administración Pública*º. (Recursos Administrativos,

Naturaleza Jurídica y su Aplicación, Corporación de Estudios y Publicaciones, 2011, pág. 51).

De la normativa citada así como de la jurisprudencia y doctrina enunciadas anteriormente, y subsumiéndolas al caso concreto, se concluye que el Ministerio de Educación, en ejercicio de su autotutela, está facultado para revisar sus propios actos, sea de oficio o a petición de parte. Paralelamente, el ERJAFE ha previsto los distintos medios impugnatorios a través de los cuales se puede anular o revocar dichos actos, medios éstos entre los que se encuentra el Recurso Extraordinario de Revisión. Es la propia Constitución de la República la que ha determinado de manera categórica que todos los actos de la autoridad pública pueden ser impugnados en la vía administrativa; de tal manera que, sostener que respecto a los actos emanados de las Juntas Distritales del Ministerio de Educación solamente se pueden plantear el recurso de apelación, es una interpretación restrictiva y limitativa que lesiona la norma constitucional antes referida e inobserva los principios básicos del Derecho Administrativo y del debido proceso, motivo por el cual se acepta el recurso por este extremo.

SENTENCIA DE MÉRITO

Conforme lo determinado anteriormente, el Tribunal de instancia ha incurrido en el vicio de errónea interpretación acusado por el casacionista por lo que ésta debe ser casada. De conformidad a lo dispuesto en el artículo 273 del Código Orgánico General de Procesos, se procede a emitir la correspondiente sentencia de mérito, y para hacerlo se considera:

El Ministerio de Educación interpuso recurso extraordinario de revisión impugnando la Resolución No. 0045-JDRC-2017 de fecha 26 de julio de 2017, suscrita por Dimas Gaibor Mendoza, Presidente de la Junta Distrital de Resolución de Conflictos Riobamba - Chambo 06D01, por existir evidente error de hecho y derecho al amparo del artículo 178 literal a) del Estatuto de Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, el cual señala: ª *Los administrados o los ministros de Estado o las máximas autoridades de la Administración Pública Central autónoma, en el caso de resoluciones expedidas por dichos órganos, por sus subordinados o por entidades adscritas, podrán interponer ante los ministros de Estado o las máximas autoridades de la Administración Pública Central autónoma la revisión de actos o resoluciones firmes cuando concurran alguna de las causas siguientes: a) Que hubieren sido dictados con evidente error de hecho o de derecho que aparezca de los documentos que figuren en el mismo expediente o de disposiciones legales expresasº*. En el presente caso se observa que en el auto de Llamamiento a Sumario Administrativo aperturado en contra de la señora Carmen Maribel Mera Granda (fojas 22 a 23) consta que la sumariada habría incurrido en la prohibición contemplada en el artículo 132 literal aa) de la Ley Orgánica de la Educación Intercultural, al señalar textualmente lo siguiente: ª¼ *al existir en el expediente elementos*

que hacen presumir que la licenciada Carmen Mera, quien posee el nombramiento como docente categoría G del Centro de Educación Inicial ÂDr. Alfonso VillagómezÂde la ciudad de Riobamba, ha cometido actos de vulneración de derechos (acoso sexual)(¼), se encontraría inmerso en las prohibiciones previstas en el artículo 132 literal n) u) y aa), hecho denunciado que deben ser esclarecidos e investigados a través del correspondiente sumario administrativo¼º. Sin embargo de ello en la Resolución No. 0045-JDRC-2017 emitida por la Junta Distrital de Resolución de Conflictos el 26 de julio de 2017 (fojas 208 a 212) mediante la cual se le impuso a la sumariada la sanción de suspensión temporal sin goce de remuneración por 30 días señala que: *ª 4.4 Por lo expuesto se concluye que la Lic. Carmen Maribel Mera Granda inobserva lo dispuesto en los artículos 44 y 46 numeral 4) de la Constitución de la República del Ecuador; artículos 50 y 51 del Código de la Niñez y Adolescencia; articulo 354 numeral 7 del Reglamento a la Ley Orgánica de Educación Intercultural; e incumple los artículos 11, literales a) b), n) y s); 18 literal d) ; encontrándose a la vez a la inmersa dentro de las prohibiciones establecidas en el 132 literales f) y n) de la Ley Orgánica de Educación Intercultural, razones por las cuales se debe aplicar lo establecido en el Art. 133 literal a) de la Ley Orgánica de Educación Intercultural º*. Se advierte que a la sumariada se le apertura el sumario administrativo por haber incurrido en la prohibición del articulo 132 literales n) u) y aa) de la Ley Orgánica de Educación Intercultural; sin embargo, se le terminó sancionando por una norma distinta, señalando que la sumariada incurrió en las prohibiciones del articulo 132 literales f) y n), lo que evidencia que el sumario disciplinario se aperturó en base a una norma específica y sobre la cual se defendió la sumariada, no obstante se le sancionó con suspensión en base a otra norma, distinta de aquella sobre la cual ejerció el derecho a la defensa. Al respecto se debe señalar que el presunto responsable de una infracción disciplinaria debe conocer a ciencia cierta los hechos que se le imputen, las infracciones que tales hechos puedan constituir y las sanciones que eventualmente se pueda imponer, pues solamente así podrá ejercer de manera adecuada su legítimo derecho a la defensa. De tal manera que iniciar el procedimiento en base a una norma que establece una infracción determinada, y terminar sancionándole por otra norma distinta que establece otro tipo de infracción y sanción, no solamente termina lesionando los principios básicos del debido proceso, sino que además se ha lesionado el derecho a la defensa. Esta violación al debido proceso debía ser revisado por la propia administración pública, por lo que bien hizo el Ministerio de Educación en revisar el procedimiento seguido para la imposición de la sanción, y aplicar la sanción que correspondía, en base a las normas jurídicas con las que se aperturó el sumario administrativo.

DECISIÓN

Por las consideraciones expuestas, considero que esta sala debió aceptar el recurso de casación propuesto por la Directora Zonal de Asesoría Jurídica, de la Coordinación Zonal de Educación de la

Zona 3, por el caso quinto del artículo 268 del COGEP por errónea interpretación de los artículos 65 y 142 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural y, en tal virtud debería casar la sentencia expedida el 17 de septiembre de 2020 por el Tribunal Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Ambato dentro del juicio No. 18803-2018-00191. De conformidad con lo previsto en el artículo 273 numeral 3 del COGEP se debería rechazar la demanda presentada por la señora Carmen Maribel Mera Granda.

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO

JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO

JUEZ NACIONAL (E)

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO

CONJUEZ NACIONAL

Validar únicamente en FirmaEC.
Firmado electrónicamente por:
NADIA FERNANDA
ARMIJOS CARDENAS

FUNCIÓN JUDICIAL

Juicio No. 17741-2015-1528 RESOLUCION N° 559-2022

177448534-DFE

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, lunes 30 de mayo del 2022, las 09h50. ***VISTOS:*** Avocamos conocimiento de la presente causa en virtud de lo siguiente:

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 Patricio Adolfo Secaira Durango, 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. 113-P-CNJ-2021, de 18 de febrero del 2021, efectuado por el doctor Iván Saquicela Rodas, Presidente de la Corte Nacional de Justicia.

iv 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.

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

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

FUNCIÓN JUDICIAL DOCUMENTO FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE Firmado por PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO C=EC L=QUITO CI 0200419075

v Conforme el acta de sorteo electrónico realizado con fecha miércoles 13 de octubre de 2021, a las 13:38, constante a fojas 8 del expediente, el Tribunal competente para conocer y resolver la presente causa se encuentra conformado por los Jueces Nacionales: Fabián Patricio Racines Garrido, como 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, según 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 El Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Loja, provincia de Loja (en adelante **ª TDCA de Lojaº** o **ª Tribunal de instanciaº**, indistintamente), expidió sentencia el martes 20 de octubre de 2015, las 08h28, dentro de la causa signada con el No. 17741-2015-1528, promovido por Dolores del Carmen Jiménez Punín, en contra del Consejo de la Judicatura, en la que se resolvió que: *ª Por todas las consideraciones precedentes y en cumplimiento de los deberes de los jueces y juezas que integramos los Tribunales Contencioso Administrativos, de supervisar la legalidad de los actos de la Administración Pública, administrar justicia aplicando la norma jurídica pertinente, en aras de garantizar el derecho a la seguridad jurídica, que se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes, LA SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL DISTRITAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO NRO. 5 DE LOJA Y ZAMORA CHINCHIPE, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, rechaza la demanda.-º*

1.2 Con fecha 27 de octubre de 2015, a las 15h13, disconforme con la sentencia, la actora presentó recurso de casación, bajo la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, que fue concedido por el Tribunal de instancia, mediante auto de martes 17 de noviembre de 2015, las 09h02; y, se dispuso que el expediente se eleve a la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia.

1.3 Con auto de lunes, 13 de septiembre del 2021, las 08h05, el Conjuez Nacional, doctor Javier Cordero López, admitió el recurso de casación presentado por el Consejo de la Judicatura, exclusivamente, respecto de la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación.

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 Ley de Casación.

2.2 El presente recurso de casación está orientado a decidir si la sentencia dictada el sentencia el martes 20 de octubre de 2015, las 08h28, por el TDCA de Loja ha incurrido en el yerro acusado por la entidad casacionista, esto es, falta de aplicación de las normas de derecho contenidas en los artículos 424, 426, 172, 11 numerales 2 y 5, 425, 76 numerales 1 y 2, y numeral 7 literal l), 77 numerales 1 y 11 de la Constitución de la República; artículo 4 del Código de Procedimiento Penal; artículo 122 del ERJAFE; artículo 20 del Reglamento a la Ley de Modernización, artículo 59 literal b) de la Ley de lo Contencioso Administrativo; artículo 8, 168 numeral 1, 254 y 115 del Código Orgánico de la Función Judicial; artículos 167 numerales 1 y 3 del Código de Procedimiento Penal.

2.3 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, que han sido emitidas por los tribunales distritales de lo contencioso administrativo o contencioso tributario, así como por las salas de las cortes provinciales.

2.4 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, todas de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia).*

2.5 También es importante recalcar que el recurso de casación es un medio impugnatorio de las sentencias o autos que, dentro de procesos de conocimiento, expiden, entre otros órganos judiciales, los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo; desde luego que los autos se refieren a aquellos que ponen fin a los procesos judiciales y que en la práctica tienen fuerza de sentencias; por tanto, no corresponde, al orden de los recursos ordinarios que regulan actividades procesales de instancia; de ahí que la casación corresponda a la clase de recursos extraordinarios, que se orienta a que un tribunal de casación pueda hacer el control de legalidad de la sentencia o auto al que se ataca; es por ello que no solo la doctrina y la jurisprudencia, sino esencialmente la misma ley, establece una serie de formalidades que deben ser cumplidas de manera estricta con la técnica jurídica que cada causal y los modos de infracción que estas contienen exigen; técnica que tiene ver con el razonamiento lógico-jurídico que permita demostrar la existencia de los yerros que el casacionista, aduce, vician al auto o sentencia que reprocha; el recurso de casación por su propia excepcionalidad establece taxativamente los casos y los yerros que potencialmente pueden afectar a una decisión judicial, sin que, quien usa el recurso pueda promoverlo por causas distintas a las determinadas puntualmente en el ordenamiento jurídico *(Resolución No. 2020-714 de 21 de septiembre de 2020 de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia).*

2.6 Humberto Enrique Tercero Bello Tabares, en su obra ª La Casación Civilº, sobre el carácter extraordinario del recurso de casación, señala que: *ª como medio de impugnación judicial, se inscribe en las características de los llamados recursos extraordinarios, ya que en teoría, se trata de un medio de impugnación que se produce con menor frecuencia y con cierto grado de dificultad dentro del marco del proceso jurisdiccional, producto de su exigencia técnica, no solo en cuanto a su ejercicio,*

sino en cuanto a su admisión, limitado a causas o motivos determinados y taxativos, de manera que además de la injusticia o defectuosidad, para el ejercicio del recurso de casación que exige un motivo o error, donde inicialmente, solo se fiscaliza la decisión impugnada ±excepcionalmente los actos de las partes± y tiene limitantes en cuanto a la cuestión de hecho y probatoria, de manera que el Tribunal de Casación tiene sus poderes competencial de conocimiento limitativo a los motivos del recurso que se hayan delatado, como es el típico caso de la casación.º (Bello Tabares, H. E. T. (2017). La casación civil. Tomo I. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez. Pag. 351)

III

ANÁLISIS DE LA CAUSAL PRIMERA DEL ARTÍCULO 3 DE LA LEY DE CASACIÓN POR

FALTA DE APLICACIÓN DE LAS NORMAS DE DERECHO CONTENIDAS EN LOS ARTÍCULOS 424, 426, 172, 11 NUMERALES 2 Y 5, 425, 76 NUMERALES 1 Y 2, Y NUMERAL 7 LITERAL L), 77 NUMERALES 1 Y 11 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA; ARTÍCULO 4 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL; ARTÍCULO 122 DEL ERJAFE; ARTÍCULO 20 DEL REGLAMENTO A LA LEY DE MODERNIZACIÓN, ARTÍCULO 59 LITERAL B) DE LA LEY DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO; ARTÍCULO 8, 168 NUMERAL 1, 254 Y 115 DEL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL; ARTÍCULOS 167 NUMERALES 1 Y 3 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL.

3.1 Esta Sala estima importante referirse al alcance de la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación que consiste en: *ª 1ra. 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.º*

3.2 Santiago Andrade Ubidia, en su obra ªLa Casación Civil en el Ecuadorº nos enseña que: *ª La causal primera del artículo 3 contiene la llamada violación directa de la ley sustantiva o de los precedentes jurisprudenciales obligatorios en la sentencia recurrida, que haya sido determinante de su parte resolutiva.º* (Andrade Ubidia Santiago. La Casación en el Ecuador, Edit. Andrade &

Asociados, Quito, 2005, pág. 181). El mismo maestro Andrade Ubidia señala las características de la violación directa de la siguiente manera: *ª En la causal primera, se imputa al fallo de hallarse incurso en errores de violación directa de la norma sustantiva, porque no se han subsumido adecuadamente los elementos fácticos que han sido probados y se hallan admitidos por las partes, dentro de la hipótesis normativa correspondiente, sea porque se ha aplicado una norma jurídica que no corresponde, o porque no sé ha aplicado la que corresponde o porque, finalmente, se realiza una errónea interpretación de la norma de derecho sustantivo.º* (Andrade Ubidia Santiago, Op. cit., pág. 182).

3.3 La Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la ex Corte Suprema de Justicia, en la Resolución No. 192 de 24 marzo de 1999, juicio No. 84-98, publicada en el Registro Oficial Suplemento 211 de 14 de junio de 1999, con respecto a esta causal, señaló lo siguiente: *ª Se trata de la llamada transgresión directa de la norma legal en la sentencia, y en ella no cabe consideración respecto de los hechos, pues se parte de la base que es correcta la apreciación del Tribunal ad-quem sobre el valor de los medios de prueba incorporados al proceso, por lo que corresponde al tribunal de casación examinar, a base de los hechos considerados como ciertos en la sentencia, sobre la falta de aplicación, aplicación indebida o errónea interpretación de los artículos citados por el recurrente.º*

3.4 En palabras de Humberto Enrique Tercero Bello Tabares, en su obra ªLa Casación Civilº, los errores *in iudicando*: *ª También denominados errores de juzgamiento, de juicio o fondales, se trata de aquellos motivos o causales que permiten la demolición del acto sentencia, cuando existen defectos o yerros en el razonamiento lógico, racional y volitivo, que conducen a la violación o infracción de la ley, de manera directa o indirecta, de manera que se trata de una falla en la actividad intelectual donde la voluntad concreta de la ley declarada en el acto sentencial, no se identifica con la voluntad efectiva contendida en la ley, todo lo que conduce a una sentencia injusta, errónea o defectuosa.º* (Bello Tabares, H. E. T. Op. cit. Pag. 177)

3.5 Con respecto a la falta de aplicación de una norma sustantiva, Luis Cueva Carrión, en su obra ªLa casación en materia civilº señala que: *ª La falta de aplicación de la norma sustantiva tiene que ver con la existencia de ella, es decir, con la ontología jurídica. Falta de aplicación significa: no aplicar la ley, por ignorancia de su existencia o porque, deliberadamente, se la ignora. Es no emplearla ni utilizarla en la solución de un caso jurídico pese a que existe y es aplicable al caso en cuestión.º*

(Cueva, L. (2011). La casación en materia civil. Quito: Ediciones Cueva Carrión. Pag. 238). Por su parte, en la sentencia de 16 de mayo de 2011 dictada por la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la ex Corte Nacional de Justicia, se indica lo siguiente: *ª El vicio de falta de aplicación se manifiesta si el juzgador yerra ignorando en el fallo la norma sustantiva aplicable al caso controvertido y ello influye en la decisión de la causa; es decir, que, de haberlo hecho, habría determinado que la decisión en la sentencia sea distinta. En otros términos, la falta de aplicación de norma de derecho tiene lugar cuando establecidos los hechos en el fallo, el tribunal de instancia no los subsume en la norma jurídica pertinente; esto es, en la norma jurídica que contiene la hipótesis jurídica concordante con tales hechos. Implica error en cuanto a la existencia de la norma.º* (Sentencia de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia de 16 de mayo de 2011 dentro del juicio No. 476-2010-MAS)

3.6 Dentro de este análisis doctrinario sobre el yerro de falta de aplicación de normas, esta Sala Especializada considera importante citar a Germán Pabón Gómez, que nos enseña los supuestos en que puede producirse esta infracción, a saber: *ª a) Cuando el juzgador deja de aplicar, -inaplicación, que no ha de entenderse como no concesión o denegación, sino como ausencia de consideración del precepto sustancial por parte del tribunal- la norma que en rigores de contenidos estructurales descriptivos y valorativos y derecho se adecuaba aplicativa-mente a los contenidos materiales de la conducta o conductas materia de juzgamiento. b) Cuando el juzgador en la sentencia, desconoce la norma que inequívocamente, regula-recoge ±aspectos totales o parciales- los hechos juzgados. c) Cuando el juzgador en la sentencia, desconoce-ignora la normativa sustancial o adjetiva de efectos sustanciales que imperan los hechos juzgados, en razón a que yerra sobre la aplicabilidad en punto de sus límites temporales y/o tránsito de leyes en el tiempo, ora porque erráticamente la considera no aplicable retroactivamente, o no aplicable ultra activamente. d) Cuando el juzgador, ignora o desconoce los ámbitos de aplicabilidad sustanciales, porque se equivoca o desconoce los ámbitos de aplicación territorial o extraterritorial de las leyes sustanciales aplicables a los nacionales o extranjeros. e) Cuando el juzgador, en tratándose de dos normas, una general y otra especial, regulantes del caso concreto, desconoce el rango y preferencia de la regulativa especial sobre la general, o deja de aplicar la normativa de mayor jerarquía.º* (Bello Tabares, H. E. T. Ob. Cit. Pags. 221-222)

3.7 Una vez que, a través de la jurisprudencia y la doctrina, hemos explicado las particularidades de este yerro, corresponde observar los argumentos de la recurrente, que consta en su memorial de

casación. Tomando en cuenta la cantidad de normas señaladas como infraccionadas por parte de la recurrente, esta Sala Especializada realizará un resumen de cada una de ellas, que sintetice la parte más relevante y analizará la procedencia del recurso en función del cargo alegado.

3.8 Con respecto a los artículos 424, 426 y 172 de la Constitución de la República, la recurrente sostiene que: *ª ¼si bien los menciona en el Considerando Quinto, no hay pronunciamiento expreso de la Sala y esto determinó que no se analice lo que siempre he sostenido en mi defensa, -que no cometí un error inexcusable al dictar prisión preventiva, porque mi accionar simplemente se enmarcó en la Constitución de la República del Ecuador- es la* ***NORMA SUPREMA Y PREVALECERÁ SOBRE CUALQUIER OTRA DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO*** *(en este caso particular esta sobre el Art. 167 numeral 3 del Código de procedimiento Penal, que es el que inconstitucionalmente me exige el Pleno del Consejo de la Judicatura que cumple y por cuya inobservancia se me sanciona)* ***y que los jueces aplicarán directamente la Constitución.º***

3.9 Al respecto, cabe indicar que, para que el recurso prospere cuando se alega la primera causal, la norma violada sea una norma de derecho, entendida como la proposición jurídica completa que debe reunir, en su texto tanto el supuesto de hecho como la consecuencia jurídica, o si esta no contiene dicha consecuencia, se debe señalar la norma que completa a la primera. En este orden de ideas, la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la *Ex* Corte Suprema de Justicia, en relación a la proposición jurídica completa ha manifestado lo siguiente: *ª ...Igualmente en reiterados fallos, (Resolución N° 687-98, dictada dentro del juicio 1314-93, Resolución N° 669-98, dictada dentro del juicio 241-96 y Resolución N° 756-98 dictada dentro del juicio 329-97) este Tribunal ha sostenido que para que la fundamentación sea conforme a derecho y a la técnica jurídica, al citar la norma o normas que se estiman infringidas se debe conformar lo que se llama una proposición jurídica completa. Hay que recordar que una norma sustancial de derecho estructuralmente contiene dos partes: la primera un supuesto de hecho, y la segunda, un efecto jurídico. La primera parte es una hipótesis, un supuesto; la segunda es una consecuencia, un efecto; cuando en una norma sustancial de derecho no se encuentren estas dos partes, es porque tal norma se halla incompleta, y hay que completarla o complementarla con otra norma o normas para formar la proposición jurídica completa por eso, "deben integrarse las normas de derecho complementarias para hacer la proposición de derecho completa, es decir, para que tenga el supuesto de hecho y el efecto jurídico."* (Primera Sala de lo Civil y Mercantil, Resolución No. 384 de 26 de septiembre del 2000, juicio No. 107-99. R.O. 205 de 16 de noviembre del 2000)

3.10 Ahora bien, respecto de los artículos 424, 426 y 172 de la Constitución de la República, la Sala advierte que su contenido resulta ser meramente enunciativo. El primer artículo pone manifiesto la prevalencia que tiene la Constitución sobre las demás normas que forman parte del ordenamiento jurídico. El segundo revela el sometimiento del poder público y de las personas a la Carta Magna. El tercero advierte que la administración de justicia operará con sujeción a la Constitución. En tal virtud, la denuncia de la falta de aplicación de los artículos citados, necesariamente requirieron invocar las normas de derecho que completan la proposición jurídica, lo que en este caso no ocurre. La recurrente se limita a mencionar las normas infraccionadas, sin identificar y menos aún desarrollar la consecuencia jurídica que tendría su incumplimiento.

3.11 En relación con los artículos 11 numeral 5 y 425 de la Constitución de la República del Ecuador, la casacionista señala que: *ª ¼ establecen el orden jerárquico de aplicación de las normas, siendo la primera y principal la Constitución y que en materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezca su efectiva vigencia.º* Más adelante, la recurrente concluye que: *ª ¼ determinó que no se analice que mi accionar no fue errado, sino que en lugar de aplicar el Código de Procedimiento Penal, apliqué la Constitución, específicamente el Art. 77 numeral 11 que expresa: ÂLa jueza o juez aplicará las medidas cautelares alternativas a la privación de libertad.Â̊* Sobre este extremo, cabe reproducir el razonamiento de esta Sala expresado en los apartados **3.9** y **3.10**, es decir, las normas invocadas adolecen de una proposición jurídica completa.

3.12 Más allá de esta deficiencia en la formulación del recurso de casación, la recurrente pretende que esta Sala Especializada califique su proceder como correcto o incorrecto, es decir, pide a esta Alta Sede una nueva revisión de los hechos, objeto de la controversia. Frente a este extremo, cabe recordar que cuando se alega la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, se acreditará la violación directa de la norma, puesto se partirá sobre la base de que los hechos son considerados como ciertos. En consecuencia, a través del recurso de casación, este juzgador pluripersonal está impedido de examinar los hechos del caso en cuestión.

3.13 La recurrente también alega falta de aplicación del artículo 11.2 de la Constitución de República,

bajo el siguiente argumento: *ª ¼pero no analiza ni infiere si lo que sostuve referente a que el pasado judicial no es motivo para ordenar la prisión preventiva fue correcto o no y eso determina que se haya emitido una sentencia incongruente.º* Sobre este extremo, cabe reproducir el razonamiento de esta Sala expresado en el apartado **3.12**, es decir, esta sede está impedida de explorar los hechos, bajo esta causal. Además, la recurrente señala que la sentencia impugnada adolece de ªincongruenciaº. Al respecto, es importante resaltar que el artículo 3 de la Ley de Casación establece, de forma taxativa, los casos en los que se pueden fundar un recurso de casación y cada uno de ellos apunta a yerro distinto. En el caso que nos ocupa, la casacionista escogió la causal primera, esto es la violación directa de la norma, que no refiere a la incongruencia, incompatibilidad o contradicción de la sentencia, supuestos establecidos en otra causal. Como es conocido, esta Sala Especializada, por la naturaleza jurídica del recurso de casación y por el principio dispositivo, está impedida de corregir estas imperfecciones que se aprecian en el memorial de casación.

3.14 En cuanto se refiere a los numerales 1 y 2 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador y 4 del Código de Procedimiento Penal, la casacionista señala que: *ª pero no los analiza ni se pronuncia al respecto y ello determinó que no se analice que mi accionar fue correcto, cuando presumí la inocencia de los imputados y los traté como tal, el momento en que determiné que en la audiencia de formulación de cargos no existían aún los indicios respecto al delito que se les imputaba, esto es, el delito de Receptación, que requiere para su determinación, la existencia de una sentencia previa en la que se haya establecido que los objetos que portaban los imputados eran producto de un robo o hurto.º* Sobre este extremo, cabe reproducir el razonamiento de esta Sala expresado en los apartados **3.12** es decir, esta Sala Especializada está impedida de examinar los hechos, bajo esta causal.

3.15 Por otra parte, del memorial de casación se desprende que la recurrente alega falta de aplicación de los artículos 76 numeral 7 literal l) de la Constitución de la República, 122 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, 20 del Reglamento a la Ley de Modernización del Estado y 59 letra b) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, pero lo hace en el contexto de la motivación, como una garantía del derecho a la defensa. Como lo manifestamos en el apartado **3.13** de esta sentencia, nuestro sistema de casación es de aquellos denominados ªsistemas cerradosº, es decir que enumera categóricamente y de forma concreta y específica las causales en las que se puede fundar el recurso de casación; y, en esta línea, cada motivo aborda un yerro en exclusiva. Bajo este panorama, la recurrente utiliza una causal distinta al gazapo

alegado, puesto que el artículo 3 de la Ley de Casación cuenta, dentro de su repertorio de causales, una específica que permite advertir la falta de motivación, no siendo la causal primera.

3.16 La recurrente alega, además, que no se aplicó el artículo 77 numerales 1 y 11 de la Constitución de la República y, para sostener su alegación, señala que: *ª ¼ la Sala en el Considerando Séptimo tan solo menciona que las he alegado, pero nada resuelve ni se pronuncia al respecto y esa falta de aplicación ha sido determinante para que no se considere, conforme lo expuse en mi demanda, que no cometí error inexcusable porque simplemente apliqué la Constitución, norma que como Jueza de Garantías Penales en ese entonces estaba obligada a aplicar.º* Conforme se indicó en los apartados **3.9**, **3.10** y **3.11** de esta sentencia, cuando se alega este yerro, es indispensable que advertir la proposición jurídica completa que debe reunir, en su texto tanto el supuesto de hecho como la consecuencia jurídica, o si esta no contiene dicha consecuencia, se debe señalar la norma que completa a la primera, lo que no ocurre en este caso, puesto que las normas alegadas como infraccionadas no se han integrado con las normas de derecho complementarias para hacer la proposición de derecho completa, es decir, para que tenga el supuesto de hecho y el efecto jurídico.

3.17 La casacionista alega falta de aplicación de los artículos 8, 168.1, 115 y 254 del Código Orgánico de la Función Judicial. Todas estas normas guardan un denominador común: independencia judicial externa e interna. Como lo hemos venido manifestado, la recurrente pretende que esta Sala Especializada realice una nueva revisión de los hechos, lo cual no es posible puesto que la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, se acreditará la violación directa de la norma, puesto se partirá sobre la base de que los hechos son considerados como ciertos. En consecuencia, a través del recurso de casación, este juzgador pluripersonal está impedido de examinar los hechos del caso en cuestión.

3.18 Finalmente, la actora esgrime que se han dejado de aplicar los artículos 167 numerales 1 y 3 del Código de Procedimiento Penal, vigente a la época. Al respecto, la casacionista señala que: *ª La Sala al no aplicar esta norma, determina que no se analice que en el sumario administrativo y en el juicio contencioso administrativo demostré que cuando el Fiscal presentó o formuló cargos y expresó que se debía dictar prisión preventiva, la compareciente no lo hizo, porque hasta ese momento, no existían los indicios suficientes respecto al delito que se imputaba, es decir el requisito del numeral 1 del Art. 167 del Código de procedimiento Penal, el delito de* ***RECEPTACIÓN,*** *pues según la*

Resolución emitida por la Corte Nacional (Sentencia que presenté en la prueba), para que este delito exista como tal y por ende produzca los efectos jurídicos correspondientes, debe existir ***SENTENCIA QUE DECLARE EL DELITO DE RODBO Y HURTO ANTERIOR DE ESOS OBJETOS****, requisitos que hasta el desarrollo de la audiencia de formulación de cargos aún no se había obtenido. Tampoco se analiza respecto a que el numeral 3 del Art. 167 del Código de Procedimiento Penal* ***NO CONTIENE en sí UN MANDATO IMPERATIVO****, de ordenar prisión preventiva, sino que señale* ***UNO MÁS DE LOS REQUISITOS*** *para emitir ese tipo de medida cautelar; y siendo así, deviene en que la Resolución del Pleno es nula porque existe falta de motivación, no existe* ***PERTINENCIA EN LA APLICACIÓN DE LA NORMA, hay ERROR AL INTERPRETAR EL VERDADERO SENTIDO DE LA NORMA*** *en que se fundamenta su decisión,* ***A LA NORMA QUE SIRVE DE FUNDAMENTO*** *para la destitución,* ***SE LE OTORGA UN ALCANCE DIFERENTE AL QUE REALMENTE****. Interpretación errada que también se da cuando se dice que no consideré Âla argumentación del Fiscal de que cualquier otra medida no privativa de la libertad resultaría insuficiente para garantizar la presencia de los procesados en juicioÂcuando el numeral 5 del Art. 167 del Código de Procedimiento Penal, no solo pide una argumentación sino que se indique los ª indiciosº de que la medida no privativa es insuficienteº , lo que así mismo no sucedió, puntos en derecho y normas que no son aplicados por la Sala.º* Esta Sala Especializada debe recordar a la casacionista que el yerro alegado en su recurso de casación fue la falta de aplicación de normas de derecho, en consecuencia y en apego a la debida técnica, no es adecuado, bajo esta causal, alegar falta de motivación o errónea interpretación de la norma alegada como infraccionadas, que forman parte de otra causal o de otra subcategoría, en su orden.

3.19 Bajo estas consideraciones, y tomando en cuenta que el recurso de casación está planteado de manera defectuosa e imprecisa, esta Sala Especializada se ve impedida de realizar, de oficio, correcciones al memorial de casación y menos aún reconducir la fundamentación de la tesis presentada por la casacionista.

3.20 Por las consideraciones expuestas, esta Sala Especializada determina que el recurso de casación no puede prosperar por el yerro alegado.

IV. DECISIÓN

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** rechaza el recurso de casación interpuesto por Dolores del Carmen Jiménez Punín en contra del Consejo de la Judicatura; y, en consecuencia, no casa la sentencia dictada el martes 20 de octubre del 2015, las 08h28, por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Loja, provincia de Loja, dentro del juicio No. 17741-2015-1528.- Sin costas ni honorarios que regular.- **Notifíquese y devuélvase.-**

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO

JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO

JUEZ NACIONAL (E)

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO

CONJUEZ NACIONAL

Validar únicamente en FirmaEC.
Firmado electrónicamente por:
NADIA FERNANDA ARMIJOS CARDENAS

FUNCIÓN JUDICIAL

Juicio No. 11804-2017-00010 RESOLUCION N° 560-2022

176611833-DFE

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, miércoles 18 de mayo del 2022, las 08h23. ***VISTOS:*** Avocamos conocimiento de la presente causa en virtud de lo siguiente:

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. Patricio Adolfo Secaira Durango, 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. 113-P-CNJ-2021, de 18 de febrero del 2021, efectuado por el doctor Iván Saquicela Rodas, Presidente de la Corte Nacional de Justicia.

iv Conforme el acta de sorteo electrónico realizado el martes 16 de noviembre de 2021, a las 16:35, constante a fojas 48 del expediente, el Tribunal competente para conocer y resolver la presente causa se encuentra conformado por los Jueces Nacionales: Fabián Patricio Racines Garrido, como Juez Ponente, en virtud de lo establecido en el artículo 141 del Código Orgánico de la Función Judicial, Milton Enrique Velásquez Díaz y Patricio Adolfo Secaira Durango, según lo dispuesto en los

artículos 183 y 185 del Código Orgánico de la Función Judicial.

v. Con auto de sustanciación de jueves 17 de marzo de 2022, las 11h21 se convocó para el día viernes 6 de mayo de 2022, a las 11h00, para que se desarrolle la audiencia de casación prevista en el artículo 272 del Código Orgánico General de Procesos (en adelante **ª COGEPº**), dentro de la causa No. 11804-2017-00010.

vi. En el día y hora fijados para el efecto, se instaló la audiencia de sustentación del recurso de casación. La audiencia inició con la fundamentación por parte de la defensa técnica del señor Marcelo Geovanny González Jiménez. Concluida su intervención, se concedió la palabra a la abogada institucional del Servicio de Contratación de Obras y al representante de la Procuraduría General del Estado. Las partes tuvieron el derecho a la réplica y contrarréplica, en el mismo orden de intervención. Los miembros de esta Sala Especializada realizaron preguntas a las partes respecto a los temas vinculados con el recurso. Finalizadas las exposiciones, la Sala se retiró para la discusión respectiva, para luego pronunciar la resolución oral adoptada por unanimidad, mediante la que se aceptó el recurso de casación interpuesto por el recurrente, por lo que corresponde emitir la sentencia escrita debidamente motivada, conforme los términos que se exponen a continuación:

I

ANTECEDENTES

1.1 El Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Loja, provincia de Loja (en adelante **ª TDCA de Lojaº** o **ª Tribunal de instanciaº**, indistintamente), dictó sentencia el martes 4 de junio de 2019, las 12h23, dentro de la causa signada con el No. 11804-2017-00010, promovida por el Marcelo Geovanny González Jiménez en contra del Servicio de Contratación de

Obras y el Procurador General del Estado, en la que se resolvió que: ª *Por todas las consideraciones anteriormente expuestas, con el fundamento doctrinario, jurisprudencial y normativo que ha quedado expuesto, y sobre la base de lo previsto en los artículos 300 y 313 del Código Orgánico General de Procesos; en cumplimiento de los deberes de los jueces y juezas que integramos los Tribunales Contencioso Administrativos de garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos declarados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, así como de supervisar la legalidad de los actos expedidos de la Administración Pública, en aras de garantizar el derecho a la seguridad jurídica, que se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes, EL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO CON SEDE EN EL CANTÓN LOJA, PROVINCIA DE LOJA, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, acepta parcialmente la demanda y dispone que se realice una reliquidación del contrato en referencia, considerando para el efecto los rubros que no fueron cancelados y que constan referidos en los informes técnicos del administrador y del fiscalizador del contrato que forman parte de la resolución objetada, estos son,* ª *Incrementos de cantidades de obra*º *(USD $ 150.547,60) y* ª *Rubros nuevos no instrumentados" (USD $ 104.363,27). El resultado de esta liquidación será imputable al anticipo no devengado por el contratista. De ser el caso en que la institución accionada haya ejecutado las garantías rendidas por el contratista, y como consecuencia de aquello ésta haya recaudado los valores correspondiente al anticipo no devengado, el monto de la liquidación más los intereses legales calculados a partir de la ejecución de la garantías hasta la fecha efectiva de pago, serán cancelados al ingeniero González Jiménez actor en la presente causa. Los conceptos antes referidos serán liquidados pericialmente.- No proceden las restantes pretensiones.- Sin costas ni honorarios que regular.- NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.*º

1.2 El actor interpuso un recurso de aclaración que fue atendido por el Tribunal de instancia el lunes 17 de junio de 2019, las 16h23

1.3 El actor y la entidad demandada, el martes 25 de junio de 2019, a las 09h49 y el 1 de julio de 2019, a las 17h06, respectivamente, inconformes con la sentencia presentaron sendos recursos de casación, que fueron concedidos por el Tribunal de instancia, mediante auto de miércoles 3 de julio de 2019, las 08h09; y, se dispuso que el expediente se eleve a la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia.

1.4 Con auto de jueves 26 de agosto de 2021, las 14h42, el Conjuez Nacional, doctor Javier López Cordero, dispuso al SECOB que aclare y complete el recurso de casación, disposición que fue cumplida a través de escrito de jueves de 2 de septiembre de 2021, a las 16h55.

1.5 Con auto de viernes 10 de septiembre de 2021, las 09h35, dicho Conjuez Nacional, admitió el recurso de casación interpuesto por el señor ingeniero Marcelo Geovanny González Jiménez respecto de las causales primera y quinta del artículo 268 del COGEP e inadmitió el recurso presentado por el Servicio de Contratación de Obras.

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 269 del COGEP.

2.2 El presente recurso de casación está orientado a decidir si la sentencia dictada el martes 4 de junio de 2019, las 12h23, por el TDCA de Loja ha incurrido en los yerros acusados por el casacionista; esto son:

- Caso primero del artículo 268 del COGEP: *ª 1. Cuando se haya incurrido en 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.º*

- Caso quinto del artículo 268 del COGEP: ª *5. Cuando se haya incurrido en aplicación*

indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho sustantivo, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, que hayan sido determinantes en la parte dispositiva de la sentencia o auto.º

2.3 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, que han sido 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, todas de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia)*

2.4 También es importante recalcar que el recurso de casación es un medio impugnatorio de las sentencias o autos que, dentro de procesos de conocimiento, expiden, entre otros órganos judiciales, los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo; desde luego que los autos se refieren a aquellos que ponen fin a los procesos judiciales y que en la práctica tienen fuerza de sentencias; por tanto, no corresponde, al orden de los recursos ordinarios que regulan actividades procesales de instancia; de ahí que la casación corresponda a la clase de recursos extraordinarios, que se orienta a que un tribunal de casación pueda hacer el control de legalidad de la sentencia o auto al que se ataca; es por ello que no solo la doctrina y la jurisprudencia, sino esencialmente la misma ley, establece una serie de formalidades que deben ser cumplidas de manera estricta con la técnica jurídica que cada causal y los modos de infracción que estas contienen exigen; técnica que tiene ver con el razonamiento lógico-jurídico que permita demostrar la existencia de los yerros que el casacionista, aduce, vician al auto o sentencia que reprocha; el recurso de casación por su propia excepcionalidad establece taxativamente los casos y los yerros que potencialmente pueden afectar a una decisión

judicial, sin que, quien usa el recurso pueda promoverlo por causas distintas a las determinadas puntualmente en el ordenamiento jurídico. *(Resolución No. 2020-714 de 21 de septiembre de 2020 de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia)*

2.5 Humberto Enrique Tercero Bello Tabares, en su obra ªLa Casación Civilº, sobre el carácter extraordinario del recurso de casación, señala que: *ª como medio de impugnación judicial, se inscribe en las características de los llamados recursos extraordinarios, ya que en teoría, se trata de un medio de impugnación que se produce con menor frecuencia y con cierto grado de dificultad dentro del marco del proceso jurisdiccional, producto de su exigencia técnica, no solo en cuanto a su ejercicio, sino en cuanto a su admisión, limitado a causas o motivos determinados y taxativos, de manera que además de la injusticia o defectuosidad, para el ejercicio del recurso de casación que exige un motivo o error, donde inicialmente, solo se fiscaliza la decisión impugnada ±excepcionalmente los actos de las partes± y tiene limitantes en cuanto a la cuestión de hecho y probatoria, de manera que el Tribunal de Casación tiene sus poderes competencial de conocimiento limitativo a los motivos del recurso que se hayan delatado, como es el típico caso de la casación.º* (Bello Tabares, H. E. T. (2017). La casación civil. Tomo I. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez. Pag. 351)

III.-

ANÁLISIS DEL CASO PRIMERO DEL ARTÍCULO 268 DEL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESO EN CUANTO SE REFIERE A LA FALTA DE APLICACIÓN 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.

3.1 Santiago Andrade Ubidia, en su obra ªLa Casación Civil en el Ecuadorº señala que: *ª ¼ debe advertirse que no toda violación del procedimiento es motivo de casación a su amparo. La norma es muy clara: únicamente cuando ha habido aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, que hayan viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión, a condición de que hubieren influido en la decisión de la causa y que la respectiva nulidad no hubiere quedado convalidada legalmente.º* (Andrade Ubidia Santiago. La Casación en el

Ecuador, Edit. Andrade & Asociados, Quito, 2005, pág. 116).

3.2 El maestro Andrade Ubidia desarrolla los principios que informan esta materia y nos enseña que: *ª Son dos los principios que informan esta materia, el de la especificidad y el de trascendencia, es decir, a) que el vicio esté contemplado en la ley como causa de nulidad; y b) que sea de tanta importancia, esto es, trascendente, que el proceso no pueda cumplir su misión sea porque falten los presupuestos procesales de la acción o del procedimiento, sea porque coloque a una de las partes en indefensión. No existen más causas de nulidad que las que se encuentran expresamente señaladas como tales en el texto legal, sin que pueda ampliarse o aplicarse extensivamente (principio de la especificidad) pero no solamente esto, sino que, además, debe tener tal importancia que haya influido o haya podido influir en la decisión de la causa, causando la indefensión de una de las partes; o ser de tal manera grave que prive al proceso de sus elementos estructurales, de manera que no exista en realidad un proceso sino únicamente una apariencia de proceso: estarán ausentes los presupuestos procesales del procedimiento (principio de la trascendencia).º* (Andrade Ubidia Santiago. Op. cit. Pág. 117).

3.3 Esta Sala Especializada considera conveniente resaltar el criterio que ofrece Humberto Enrique Tercero Bello Tabares sobre el principio de trascendencia o determinancia del recurso de casación, que lo hace de la siguiente manera: *ª La demanda de casación conforme a su debida técnica, debe ser un juicio técnico, científico y jurídico, lógico, coherente y objetivo, del cual se desprendan no sólo la ocurrencia de los yerros delatados, sino su trascendencia o determinancia en las resultas del proceso, lo que en general e propio de los errores de juzgamiento, cuando estamos en presencia de infracción directa o indirecta de la ley, lo que impone al casacionista la carga de acreditar argumentativamente esa determinancia del vicio; incluso y respecto a la delación del tema fáctico y probatorio, atendiendo al principio probatorio de valoración integral de las pruebas, especialmente en los procesos orales, el casacionista debe hacer un mayor esfuerzo intelectivo, ya que debe conectar las denuncias de errores de hecho o de derecho en el juzgamiento de los hechos, con los demás medios probatorios y pruebas, que aún no delatadas en casación, permiten establecer de manera correcto los hechos en forma armónica corroborada y relacionada, insistimos, ello conforme al principio de valoración integral de la prueba y de unidad de la prueba, lo que en definitiva permitirá a Casación apreciar si efectivamente se ha producido la infracción indirecta de la ley y si la misma es trascendente o determinante.º* (Bello Tabares, H. E. T. Op. cit. Págs. 412-413)

3.4 El mismo Andrade Ubidia señala que: *ª ¼Las causales y la determinación de las normas jurídicas violadas no marchan solas, sino que hay entre ellas una total conexión, por ello no basta atribuir al fallo de instancia que ha transgredido una o muchas disposiciones legales y que se halla incurso en una o varias de las causales de casación, (¼) El recurrente debe señalar en forma concreta y detallada de qué manera se han transgredido las normas de derecho invocadas, según la causal alegada; en efecto, se puede distinguir: a) Si se invoca la causal segunda, se ha de señalar en qué ha consistido la violación de las garantías del debido proceso, o cual ha sido la formalidad procesal incumplida que ha viciado al proceso de nulidad insanable o provocado indefensión y de qué manera ha influido en la decisión de la causa; (¼) e) ¼con respecto a la causal primera, debe señalarse cómo debió ser la debida aplicación o cuál la correcta interpretación de la norma de derecho sustancial o del precedente jurisprudencial invocado; o cuál es la norma de derecho sustancial o el precedente jurisprudencial obligatorio que se ha aplicado indebidamente y cuál debió ser el aplicable al caso.º* (Andrade Ubidia Santiago. Op. cit. Pág. 203).

3.5 *Prima facie,* esta causal contiene tres yerros, que son, aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación con referencia concreta a las normas procesales, es decir al derecho adjetivo, a diferencia de lo que ocurre con el caso quinto del artículo 268 del COGEP que se refiere a las normas de derecho sustantivo.

3.6 Por su parte, Luis Cueva Carrión, en su obra ªLa casación en materia civilº, señala que: *ª Para que la violación de la ley adjetiva constituya causal de casación se requiere: **a)** Que la violación produzca nulidad insanable; **b)** Que la nulidad no hubiere quedado convalidada legalmente; **c)** Que se hubiere provocado indefensión; y, **d)** Que, tanto la nulidad insanable como la indefensión, hubieren influido en la decisión de la causa.º* (Cueva, L. (2011). La casación en matera civil. Quito: Ediciones Cueva Carrión. Pág. 271)

3.7 Una vez que hemos hecho una revisión de los aspectos doctrinarios que rodean a este yerro, la Sala Especializada considera pertinente citar el argumento esgrimido por el casacionista para sustentar su tesis, pese a su extensión: ª*El Tribunal de primera instancia incurre en falta de aplicación de esta norma procesal por cuanto, en el momento procesal oportuno, esto es en la Audiencia Preliminar, se admitió como prueba de mi parte la inspección judicial y el informe pericial; sin embargo, luego de habérsele aceptado la excusa del perito, por lógica consecuencia se debió haber designado a otro*

perito para que cumpla con este trascendental elemento probatorio, y al no habérselo hecho, se violó el Art. 297.3 del COGEP, por su falta de aplicación al impedir que en la Audiencia de Juicio se pueda producir mediante la sustentación correspondiente el informe pericial oportunamente admitido. Al haberse admitido una prueba en la Audiencia preliminar, y al no habérsela podido producir en la Audiencia de Juicio por cuanto el Tribunal de primera instancia, tácitamente la dejó sin efecto al haber aceptado la excusa del perito y luego no haber designado su reemplazo, me coloca en estado de indefensión, puesto que los momentos procesales para insistir en la evacuación de esta fundamental prueba precluyeron, lo cual obviamente que vicia el proceso de nulidad insubsanable. Por no haberse evacuado y producido el informe pericial que tenía por objeto establecer el avance real que tuvo la obra contratada hasta la fecha en la que se declaró la terminación unilateral de los contratos materia del presente recurso subjetivo; y, establecer si se ha efectuado los trabajos y se han aportado los materiales que yo detallo en las planillas constantes en este libelo inicial y que denomino: ª Planilla de Valores que de forma indebida e inmotivada se me descontaron de la planilla de liquidación del contrato principalº ; Planillas Rubros Nuevos, Planilla Rubros con Excedentes; Planilla Rubros de Puntos y Accesorios de Cobre; Planilla Rubros del Contrato Complementario; Planilla Rubro Countain Wall; Planilla de Liquidación; Planilla Rubros Ejecutados en Aluminio; y finalmente se avalúe dichos trabajos y materiales, comparándolos con los precios que yo hago constar en dichas planillas; se me impidió demostrar que efectivamente yo había realizado estos trabajos que o fueron considerados en la liquidación final, por la mala fe de la entidad contratante.º

Más adelante, el casacionista concluye así: *ª La nulidad alegada no fue subsanada oportunamente, pese a que alegué la existencia de la misma, lo cual me fue denegado mediante el auto interlocutorio del 28 de marzo de 2019. Por lo anteriormente sustentado aspiro que se case la sentencia y se declare la nulidad de todo lo actuado a partir del auto interlocutorio de 28 de marzo de 2019, quedando la causa en estado de designarse un nuevo perito para que cumpla con la experticia requerida en la demanda y admitida en la audiencia preliminar.º*

3.8 Por otra parte, esta Sala Especializada no encuentra ninguna reflexión en la sentencia interpelada sobre esta cuestión.

3.9 Ahora que hemos hecho un repaso del memorial de casación y de la sentencia impugnada, esta Sala Especializada analizará y resolverá el yerro alegado en función de si existe falta de aplicación del artículo 297.3 del COGEP, norma procesal que señala lo siguiente: *ª Art. 297.- Audiencia de juicio. La audiencia de juicio se realizará en el término máximo de treinta días contados a partir de*

la culminación de la audiencia preliminar, conforme con las siguientes reglas: 3. La o el juzgador ordenará la práctica de las pruebas admitidas, en el orden solicitado.ª

3.10 Es importante recordar que esta causa signada con el No. 11804-2017-00010 se tramitó mediante procedimiento ordinario. Así lo determinó el actor en su demanda y el Tribunal de instancia, al momento de calificarla, admitió a trámite mediante este procedimiento, que se divide en dos audiencias que son: preliminar y de juicio. En lo que respecta a la admisibilidad de la prueba, en la audiencia preliminar las partes procesales:

> **(i)** anunciarán la totalidad de las pruebas que serán presentadas en la audiencia de juicio;
>
> **(ii)** el juzgador podrá ordenar la práctica de prueba de oficio, en los casos previstos en el COGEP;
>
> **(iii)** se podrá solicitar la exclusión, rechazo o inadmisibilidad de los medios de prueba encaminados a probar hechos notorios o que por otro motivo no requieren prueba;
>
> **(iv)** el juzgador resolverá sobre la admisibilidad de la prueba conducente, pertinente y útil, excluirá la práctica de medios de prueba ilegales, incluyendo los que se han obtenido o practicado con violación de los requisitos formales, las normas y garantías previstas en la Constitución, los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos y este Código, y que fueron anunciadas por los sujetos procesales
>
> **(v)** para el caso de las pruebas que deban practicarse antes de la audiencia de juicio, el juzgador, conjuntamente con las partes, harán los señalamientos correspondientes con el objeto de planificar la marcha del proceso, así entre otras cuestiones previstas en el artículo 294 del COGEP.

3.11 En el caso que nos ocupa, en el libelo de la demanda y como parte de su anuncio de pruebas, el actor señala: *ª Solicito que se ordene una inspección judicial a las obras ejecutadas por el compareciente en la ejecución de los contratos materia de este proceso, en el Hospital José María Velasco Ibarra de la ciudad del Tena, Provincia del Napo, la cual deberá ser delegada la autoridad que corresponda, de conformidad con lo establecido en el inciso segundo del Art. 6 del COGEP.º* Por su parte, el TDCA de Loja, con providencia de jueves, 19 de enero de 2017, las 15h58, dispuso al

accionante que complete y aclare la demanda en lo que respecta a la necesidad de la inspección judicial, orden que fue cumplida mediante escrito de martes 24 de enero de 2017, a las 14h37. A renglón seguido, el Tribunal de instancia, en providencia de miércoles 1 de febrero del mismo año, las 16h28, dispone, entre otras cuestiones, que: *ª Además, se dispone la realización de la inspección judicial solicitada, para este propósito se depreca a la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Napo para que ejecute dicha diligencia, ofreciéndole reciprocidad en casos similares y remitiéndole el respectivo despacho. Para la debida práctica de la diligencia, se faculta a la Sala encargada de cumplir tal actividad, lo siguiente: 1. Señale día y hora para la realización de la inspección judicial; 2. Designe un peritó y fije sus honorarios en base al Reglamento del Sistema Pericial Integral de la Función Judicial, expedido por el Pleno del Consejo de la Judicatura mediante Resolución 040-2014 de fecha 10 de marzo del 2014; y, 3. Señale fecha para la entrega del informe que no podrá superar el término de 20 días.-º*

3.12 En esta línea, consta del cuaderno procesal el acta de sorteo de ley con el cual se radicó la competencia en la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Napo. Dicho órgano jurisdiccional dispuso la realización de la inspección judicial y designó como perito al ingeniero Patricio Gil Valladares Villareal, quien tomó posesión de su cargo. Más adelante, se observa en el expediente judicial, que el día 7 de marzo de 2017, a las 10h30 se lleva a cabo la inspección judicial con la presencia de los jueces del Tribunal de la Única Sala de la Corte Provincial de Napo y del perito. Consta también una solicitud de ampliación del término para la presentación del informe pericial que dicho Tribunal se abstiene de responder por considerarse incompetentes para resolver tal cuestión.

3.13 En esta línea, el Tribunal de instancia convocó a audiencia preliminar que se desarrolló el 17 de enero de 2019. En lo que respecta a la admisión de la prueba, dicho Tribunal emitió un auto interlocutorio que sobre el informe pericial relacionado con la inspección judicial señaló lo siguiente: ª DE LA MISMA FORMA, NO SE ADMITE LA PRUEBA RELACIONADA CON LA SUSTENTACIÓN DEL INFORME PERICIAL AFECTADO A PARTIR DE LA INSPECCIÓN JUDICIAL DISPUESTA POR ESTE TRIBUNAL, POR CUANTO ÉSTE NO HA SIDO INCORPORADO AL PROCESO.- CON RELACIÓN AL INFORME SOLICITADO, SE DISPONE QUE POR SECRETARÍA SE CURSE UNA NUEVA COMUNICACIÓN DISPONIENDO SE PRESENTE EL INFORME REQUERIDO, ESTO BAJO PREVENCIONES LEGALES.º

3.14 Mediante providencia de lunes 28 de enero de 2019, las 08h48, el doctor Isauro Antonio Borrero Salgado, en su calidad de Juez Provincial (Ponente), conoció el escrito presentado por el ingeniero Patricio Gil Valladares Villareal en el que manifiesta que por una grave enfermedad en el corazón es imposible realizar la experticia solicitada y solicitó se lo excuse de intervenir como perito y se designe a otro en su lugar. Dicho juez sustanciador no aceptó la excusa solicitada por el perito. A reglón seguido, el ingeniero Valladares Villarreal, con escrito de martes 29 de enero de 2019, informa al Tribunal de instancia sobre su estado de salud, pide que se acepte su excusa y que se designe un nuevo profesional. El mismo martes 29 de enero, las 15h25, el juez sustanciador señala que el pedido del perito ha sido resuelto en providencia de 28 de enero de 2019.

3.15 Ahora centrémonos en la figura del perito. Según Enrique Véscovi, en su obra ª Teoría General del Proceso º con respecto a los auxiliares del juez, señala que: *ª En otra categoría están los demás auxiliares del tribunal. Se trata de sujetos que aun no formando parte del órgano judicial, n estando adscritos a este (como los anteriores), ni desplegando actividades orgánicamente conexas con dicho órgano, sin embargo ejercen funciones relacionadas con la jurisdiccional. Son, en general, auxiliares no permanentes que se nombran para fines especiales: peritos, traductores, intérpretes, contadores, partidores, depositarios, secuestres, síndicos, etc.º* (Véscovi. E. Teoría General del Proceso, Editorial Temis, Bogotá, 2006, pág. 131). Más adelante, el mismo Véscovi realiza la siguiente reflexión: *ª De todas maneras resulta importante subrayar que el tribunal no puede funcionar sin estos auxiliares, que se constituyen en indispensables colaboradores suyos. Pese a lo cual no debemos olvidar que quienes realizan, efectivamente, la función jurisdiccional, son los jueces. Y que, como pivotes de la administración de justicia, deben ser la base fundamental.º* (Véscovi. E. Op. cit. Pág. 132).

3.16 Por otra parte, el inciso primero del artículo 221 del COGEP señala que: *ª Art. 221.- Perito. Es la persona natural o jurídica que por razón de sus conocimientos científicos, técnicos, artísticos, prácticos o profesionales está en condiciones de informar a la o al juzgador sobre algún hecho o circunstancia relacionado con la materia de la controversia.º*

3.17 En este sentido, podemos decir que el perito es aquel profesional que auxilia al juzgador, y que, en virtud de sus conocimientos, está en la capacidad de orientar, de forma solvente, al órgano jurisdiccional a cargo de la decisión, sobre un hecho o circunstancia, que tiene relación con el objeto del conflicto.

3.18 El resultado de la pericia constará en el llamado **informe pericial**, que incluirá los elementos previstos en el artículo 224 del COGEP y se presentará en la forma establecida en el artículo 20 del Reglamento del Sistema Pericial Integral de la Función Judicial. Dicho informe se incorporará al cuaderno procesal y será sustentado en la audiencia que corresponda por el perito designado en su momento. En esta línea, entonces, no basta con que el experto remita el informe pericial por escrito, sino que, en el proceso oral por audiencias que rige en nuestro sistema procesal, el perito sustentará su informe ante el juzgador, expondrá las conclusiones a las que haya arribado, responderá al interrogatorio que las partes podrán hacer y ampliará o aclarará su exposición si el juzgador así lo requiriere. Solo si esta prueba se produce de esta manera, podrá ser practicada en la audiencia única o de juicio y considerada por el juzgador al momento de resolver, de ser el caso.

3.19 Hechas estas precisiones con respecto a la prueba pericial, conviene también referirnos a la práctica de la prueba. El artículo 159 *infine* del COGEP señala que: *ª La práctica de la prueba será de manera oral en la audiencia de juicio o en la segunda fase de la audiencia única. Para demostrar los hechos en controversia las partes podrán utilizar cualquier tipo de prueba que no violente el debido proceso ni la ley.º* En el caso que nos ocupa, en función de la libertad probatoria, dentro del anuncio de prueba fijado por el accionante en su acto de proposición de demanda consta, entre otras, la inspección judicial a las obras ejecutadas por el ingeniero Marcelo Geovanny González Jiménez, en el marco de la ejecución contractual, en el Hospital José María Velasco Ibarra. Con fecha miércoles 1 de febrero de 2017, las 16h28, el Tribunal de instancia, para la debida práctica de esta diligencia, solicitó a la Corte Provincial de Justicia de Napo que designe un perito y fije sus honorarios de conformidad con la normativa aplicable. Sobre esta cuestión ya nos referimos en los **ordinales 3.12** hasta el **3.15** de esta sentencia.

3.20 Así las cosas, en la audiencia de juicio, las partes procesales solicitarán al juzgador que las pruebas, que fueron admitidas en la audiencia preliminar, se practiquen en un determinado orden; y, el juzgador, al amparo de lo dispuesto en el artículo 297.3 del COGEP dispondrá la práctica de dichas pruebas, en el orden solicitado. En el caso *in examine*, no se llevó a cabo la práctica de esta prueba, puesto que el perito no presentó el informe pericial, el juzgador no aceptó la excusa presentada por el juzgador y no se designó a otro profesional para que cumpla este cometido.

3.21 Bajo este panorama, recordemos que el recurrente alegó la falta de aplicación del numeral 3 del artículo 297 del COGEP, situación, que en su criterio, vicia el proceso de nulidad insanable y lo dejó en indefensión. Como lo indicamos en líneas anteriores, tomando la metodología de Cueva Carrión (**apartado 3.6**) para que la violación de la ley procesal comporte causal de casación se necesita: a) Que la violación produzca nulidad insanable; b) Que la nulidad no hubiere quedado convalidada legalmente; c) Que se hubiere provocado indefensión; y, d) Que, tanto la nulidad insanable como la indefensión, hubieren influido en la decisión de la causa.

3.21.1. Según el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará a favor de las personas, el derecho al debido proceso que incluirá, entre otras, el derecho de las personas a la defensa, que, a su vez, contempla la garantía de *"presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra."* En el caso que nos ocupa, el Tribunal de instancia, al momento de no aceptar la excusa presentada por el perito e insistir en la presentación del informe pericial provocó que en la audiencia de juicio, el accionante no pueda producir la prueba admitida, esto es la inspección judicial, en el orden solicitado.

Al respecto, cabe indicar que la Corte Constitucional, en su Sentencia No. 1084-14-EP/20 de 26 de agosto de 2020 en el caso No. 1084-14-EP sobre el derecho a la defensa ha señalado que: *"se vulnera el derecho a la defensa de un sujeto procesal cuando existe indefensión; esto es, cuando se le impide comparecer al proceso o a una diligencia determinante del mismo, a efectos de justificar sus pretensiones; o, cuando pese a haber comparecido, no ha contado con el tiempo suficiente para preparar una defensa técnica adecuada; y además cuando, en razón de un acto u omisión, el sujeto procesal no ha podido hacer uso de los mecanismos de defensa que le faculta la ley, en aras de justificar sus pretensiones, como por ejemplo, presentar pruebas, impugnar una resolución, etc. De modo que esta indefensión, deviene en un proceso injusto y en una decisión con serio riesgo de ser parcializada y no corresponder con los derechos y principios constitucionales."*

3.21.2 Dicha nulidad pudo haber sido convalidada por el Tribunal de instancia, si aceptaba la excusa del perito y designaba uno nuevo para que realice el trabajo encomendado; o, en su defecto, advertía una negligencia del perito originalmente designado y disponía al Consejo de la Judicatura que inicie el

procedimiento disciplinario correspondiente en contra del perito y procedía a designar a un nuevo profesional. De esta manera, el Tribunal de instancia habría precautelado el derecho a la defensa del actor.

3.21.3 La actuación del TDCA de Loja deja en indefensión al actor, puesto que no pudo practicar la prueba que fue admitida en su momento, lo que impidió ejercer su derecho a la defensa y probar sus afirmaciones.

3.21.4 Finalmente, tanto la no designación un nuevo perito *-nulidad insanable-* como no haber podido contar con el informe pericial con su respectiva sustentación en audiencia para poder practicar la prueba en el orden indicado ±indefensión-, han influido directamente en la decisión de la causa, puesto que al no haberse practicado la prueba, el Tribunal aceptó parcialmente la demanda y dispuso que se realice una reliquidación del contrato, considerando para el efecto los rubros que no fueron cancelados y que constan referidos en los informes técnicos del administrador y del fiscalizador del contrato que forman parte de la resolución objetada, estos son, ª Incrementos de cantidades de obraº (USD $ 150.547,60) y ª Rubros nuevos no instrumentados" (USD $ 104.363,27), pero el Tribunal no reconoció aquellos valores que tienen relación con: *ª Planilla de Valores que de forma indebida e inmotivada se me descontaron de la planilla de liquidación del contrato principalº ; Planillas Rubros Nuevos, Planilla Rubros con Excedentes; Planilla Rubros de Puntos y Accesorios de Cobre; Planilla Rubros del Contrato Complementario; Planilla Rubro Countain Wall; Planilla de Liquidación; Planilla Rubros Ejecutados en Aluminioº* , conforme consta en la demanda.

3.22 Por estas consideraciones, y en virtud de la motivación constante en los apartados anteriores, en el recurso de casación puede prosperar por el yerro alegado.

3.23 Toda vez que el yerro de falta de aplicación de una norma procesal ha sido aceptado, conforme se ha explicado en líneas anteriores, resulta innecesario analizar el caso quinto del artículo 268 del COGEP

DECISIÓN

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 acepta** el recurso de casación interpuesto por el ingeniero Marcelo Geovanny González Jiménez; y, en consecuencia, **casa** la sentencia dictada el martes 4 de junio de 2019, las 12h23, por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Tributario del cantón Loja, provincia de Loja, dentro de la causa signada con el No. 11804-2017-00010 y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 273 numeral 1 del COGEP se declara la nulidad del proceso a partir de la providencia de miércoles 1 de febrero de 2017, las 16h28 en cuanto se refiere a la diligencia de la inspección judicial. El nuevo Tribunal tomará en cuenta las disposiciones constantes en los artículos 69, 70, 71, 72 y 228 y siguientes del COGEP para la realización de esta diligencia y continuará con la tramitación de la causa.- Sin costas ni honorarios que regular. **Notifíquese y devuélvase.-**

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO

JUEZ NACIONAL (PONENTE)

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ

JUEZ NACIONAL

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO

JUEZ NACIONAL

FUNCIÓN JUDICIAL

179722326-DFE

Juicio No. 11804-2017-00010

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, martes 28 de junio del 2022, las 09h21. **VISTOS.-** En lo principal se dispone: 1) El actor y recurrente Marcelo Geovanny Gonzalez Jiménez, mediante escrito de fecha 03 de junio de 2022, solicita *ª ¼ sírvase aclarar la sentencia del 31 de mayo de 2022 en base al Art. 253 y siguientes del COGEP(¼)º* , con dicha petición el 10 de junio de 2022, las 12h07 se corrió traslado a la parte contraria, por el término de cuarenta y ocho horas, sin que la parte contraria se haya pronunciado al respecto, encontrándonos en estado de resolver lo pertinente, esta Sala considera:

PRIMERO: El Art. 253 del Código Orgánico General de Procesos, preceptúa que: *ª 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.º*

SEGUNDO: El recurrente en el escrito que se atiende, indica lo siguiente: *ª¼ sírvase aclarar la sentencia del 31 de mayo de 2022 en base al Art. 253 y siguientes del COGEP, ordenando que en el auto de aceptación a trámite se disponga que el mismo Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Tributario de Loja, sea el que deba realizar la inspección judicial in situ, y también designar al perito que debe realizar la experticia requerida por el accionante, puesto que de la revisión de la sentencia en su parte pertinente señala:: ª¼ se declara la nulidad del proceso a partir de la providencia de miércoles 1 de febrero de 2017, las 16h28, en cuanto se refiere a la diligencia de la inspección judicial¼º , es decir, en la mencionada providencia también se califica mi demanda, y da ha (sic) entender que lo siguiente es nulo.º* Pretendiendo de esta manera que esta Sala aclare la sentencia dictada por esta Sala con fecha miércoles 18 de mayo del 2022, en la que se resolvió: *ª ¼ acepta el recurso de casación interpuesto por el ingeniero Marcelo Geovanny González Jiménez; y, en consecuencia, casa la sentencia dictada el martes 4 de junio de 2019, las 12h23, por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Tributario del cantón Loja, provincia de Loja, dentro de la causa signada con el No. 11804-2017-00010 y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 273 numeral 1 del COGEP se declara la nulidad del proceso a partir de la providencia de miércoles 1 de febrero de 2017, las 16h28 en cuanto se refiere a la diligencia de la inspección judicial. El nuevo Tribunal tomará en cuenta las disposiciones constantes en los artículos 69, 70, 71, 72 y 228 y siguientes del COGEP para la realización de esta diligencia y continuará con la tramitación de la causa¼º .*

TERCERO: Al respecto, este Tribunal observa que la solicitud de aclaración presentada por el actor y recurrente Marcelo Geovanny González Jiménez, demuestra su intención de modificar y alterar el

Validar únicamente en FirmaEC.
Firmado electrónicamente por:
NADIA FERNANDA
ARMIJOS CARDENAS

contenido de la resolución a través de un recurso horizontal, lo que está prohibido por la ley, por tanto el contenido del fallo es suficientemente explícito, claro e inteligible que no cabe duda respecto a la decisión adoptada, debido a que se encuentra debidamente motivado y conforme a derecho; por lo tanto, sin que sean necesarias otras consideraciones, se desecha la petición de aclaración formulada por el actor y recurrente Marcelo Geovanny González Jiménez . **Notifíquese.-**

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ
JUEZ NACIONAL

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO
JUEZ NACIONAL (E)

FUNCIÓN JUDICIAL

Juicio No. 11804-2019-00004 RESOLUCION N° 561-2022

176735671-DFE

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, jueves 19 de mayo del 2022, las 09h09. ***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. 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.

iv. 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

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

FUNCIÓN JUDICIAL DOCUMENTO FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE Firmado por PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO C=EC L=QUITO CI 0200419075

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

Corte Nacional de Justicia.

v. Conforme el acta de sorteo electrónico realizado el 30 de junio de 2022, constante a fojas 10 del expediente, el Tribunal competente para conocer y resolver la presente causa se encuentra conformado por los Jueces Nacionales: Fabián Patricio Racines Garrido, en calidad de 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.

vi. Con auto de sustanciación de miércoles 20 de abril de 2022, las 08h22, se convocó para el día viernes 13 de mayo de 2022, a las 09h00, para que se desarrolle la audiencia de casación prevista en el artículo 272 del Código Orgánico General de Procesos (en adelante **ª COGEPº**), dentro de la causa No. 11804-2019-00004.

vii. En el día y hora fijados para el efecto, se instaló la audiencia de sustentación del recurso de casación. La audiencia inició con la fundamentación por parte del abogado institucional de la Contraloría General del Estado. Concluida su intervención, se concedió la palabra a la defensa técnica del señor doctor Antonio Quizhpe Rojas. Finalizadas las exposiciones, y sin que las partes hayan ejercido su derecho de réplica y contrarréplica, la Sala se retiró para la discusión respectiva, para luego pronunciar la resolución oral adoptada por unanimidad, mediante la que se rechazó el recurso de casación interpuesto por la recurrente, por lo que corresponde emitir la sentencia escrita debidamente motivada, conforme los términos que se exponen a continuación:

I

ANTECEDENTES

1.1 En sentencia de viernes 30 de octubre de 2020, las 08h02, emitida por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Loja, provincia de Loja (en adelante, **ª TDCA de Lojaº** o **ª Tribunal de instanciaº** , indistintamente) dentro del juicio No. 11804-2019-

00004 seguido por el señor Dr. Antonio Quizhpe Rojas en contra de la Contraloría General del Estado, se resolvió: *ª Por las consideraciones que anteceden, y en cumplimiento de los deberes de los jueces y juezas que integramos los Tribunales de lo Contencioso Administrativo y Contencioso Tributario, de controlar la legalidad de los antecedentes o fundamentos de la resolución o acto impugnados, conforme a lo previsto en el artículo 313 del Código Orgánico General de Procesos; administrar justicia aplicando la norma jurídica pertinente, en aras de garantizar el derecho a la seguridad jurídica, que se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes, EL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO CON SEDE EN EL CANTON LOJA, PROVINCIA DE LOJA, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, con fundamento en lo previsto en el artículo 72 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, acepta la demanda y declara ilegal y consecuentemente nula la Resolución Në 36030, de 23 de noviembre 2017 emitida por el Director Nacional de Responsabilidades de la Contraloría General del Estado en la que le impone la sanción de multa de $ 2,550.00 al actor, por haber caducado la facultad que corresponde a la Contraloría General del Estado para pronunciarse respecto de la responsabilidad administrativa del ahora accionante. Sin costas ni honorarios que regular. Notifíquese.º*

1.2 La doctora Karlita Etelvina Riofrío Mendoza, en su calidad de Directora Regional 2 de Loja y como delegada del Contralor General del Estado, interpuso recurso de casación en contra de la indicada sentencia, que fue concedido por el Tribunal de instancia el 21 de enero de 2021, las 09h15 y se dispuso remitir de inmediato a la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia

1.3 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 martes 30 de marzo de 2021, las 11h40, resolvió admitir a trámite el recurso de casación por la causal quinta del artículo 268 del COGEP.

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 269 del COGEP.

2.2 El presente recurso de casación está orientado a decidir si la sentencia dictada con fecha 30 de octubre de 2020, las 08h02 por el TDCA de Loja ha incurrido en el yerro acusado por el casacionista; esto es, caso cinco del artículo 268 del COGEP: *"5. Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho sustantivo, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, que hayan sido determinantes en la parte dispositiva de la sentencia o auto."*

2.3 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, que han sido 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, todas de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia)*

2.4 También es importante recalcar que el recurso de casación es un medio impugnatorio de las sentencias o autos que, dentro de procesos de conocimiento, expiden, entre otros órganos judiciales, los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo; desde luego que los autos se refieren a aquellos que ponen fin a los procesos judiciales y que en la práctica tienen fuerza de sentencias; por tanto, no corresponde, al orden de los recursos ordinarios que regulan actividades procesales de instancia; de ahí que la casación corresponda a la clase de recursos extraordinarios, que se orienta a que un tribunal de casación pueda hacer el control de legalidad de la sentencia o auto al que se ataca; es por ello que no solo la doctrina y la jurisprudencia, sino esencialmente la misma ley, establece una serie de formalidades que deben ser cumplidas de manera estricta con la técnica jurídica que cada causal y los modos de infracción que estas contienen exigen; técnica que tiene ver con el razonamiento lógico-jurídico que permita demostrar la existencia de los yerros que el casacionista, aduce, vician al auto o sentencia que reprocha; el recurso de casación por su propia excepcionalidad establece taxativamente los casos y los yerros que potencialmente pueden afectar a una decisión judicial, sin que, quien usa el recurso pueda promoverlo por causas distintas a las determinadas puntualmente en el ordenamiento jurídico. *(Resolución No. 2020-714 de 21 de septiembre de 2020 de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia)*

2.5 Humberto Enrique Tercero Bello Tabares, en su obra ª La Casación Civilº, sobre el carácter extraordinario del recurso de casación, señala que: *ª como medio de impugnación judicial, se inscribe en las características de los llamados recursos extraordinarios, ya que en teoría, se trata de un medio de impugnación que se produce con menor frecuencia y con cierto grado de dificultad dentro del marco del proceso jurisdiccional, producto de su exigencia técnica, no solo en cuanto a su ejercicio, sino en cuanto a su admisión, limitado a causas o motivos determinados y taxativos, de manera que además de la injusticia o defectuosidad, para el ejercicio del recurso de casación que exige un motivo o error, donde inicialmente, solo se fiscaliza la decisión impugnada ±excepcionalmente los actos de las partes± y tiene limitantes en cuanto a la cuestión de hecho y probatoria, de manera que el Tribunal de Casación tiene sus poderes competencial de conocimiento limitativo a los motivos del*

recurso que se hayan delatado, como es el típico caso de la casación.º (Bello Tabares, H. E. T. (2017). La casación civil. Tomo I. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez. Pag. 351)

III

ANÁLISIS DEL CASO QUINTO DEL ARTÍCULO 268 DEL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS POR ERRÓNEA INTERPRETACIÓN DE NORMAS DE DERECHO SUSTANTIVO INCLUYENDO LOS PRECEDENTES JURISPRUDENCIALES OBLIGATORIOS, QUE HAYAN SIDO DETERMINANTES EN LA PARTE DISPOSITIVA DE LA SENTENCIA O AUTO

3.1 Esta Sala estima importante referirse al alcance del caso quinto del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos que consiste en: *ª 5. Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho sustantivo, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, que hayan sido determinantes en la parte dispositiva de la sentencia o auto.º*

3.2 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 ª falta de aplicaciónº, es decir, se deja de aplicar normas que necesariamente debían ser consideradas para la decisión o por ª aplicación indebidaº de las normas, cuando 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 ª errónea interpretaciónº, 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. A modo de reflexión final: la falta de aplicación consiste en ª un error de existenciaº; la aplicación indebida entraña ª un error de selecciónº; y, la errónea interpretación equivale a ª un error del verdadero sentido de la normaº.

3.3 La Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la *ex* Corte Suprema de Justicia, en la Resolución No. 192 de 24 marzo de 1999, juicio No. 84-98, publicada en el Registro Oficial Suplemento 211 de 14 de junio de 1999, con respecto a esta causal, señaló lo siguiente: *ª Se trata de la llamada transgresión directa de la norma legal en la sentencia, y en ella no cabe consideración respecto de los hechos, pues se parte de la base que es correcta la apreciación del Tribunal ad-quem sobre el valor de los medios de prueba incorporados al proceso, por lo que corresponde al tribunal de casación examinar, a base de los hechos considerados como ciertos en la sentencia, sobre la falta de aplicación, aplicación indebida o errónea interpretación de los artículos citados por el recurrente.º*

3.4 Por su parte, Bello Tabares, en cuanto refiere a la casación por infracción directa de ley y, en particular sobre la errónea interpretación, explica que: *ª La falta interpretación de la ley, se refiere a uno de los motivos que dan lugar a la casación por infracción de ley, que se presenta como un error puro de derecho que no tiene conexión con la cuestión de hecho, producido cuando el operador de justicia aplicando la norma jurídica correcta al caso concreto que resuelve, por haber identidad entre el supuesto abstracto y general de la norma jurídica y el supuesto de hecho concreto controvertido y demostrado en el proceso, no obstante equivoca o yerra en su interpretación o significado, traducido en explicación o aclaración de su contenido y alcance general y abstracto, bien por realizar un exégesis equivocada ±contenido± bien por darle un alcance más allá del propio y previsto o negándole su verdadero alcance y extensión ±alcance general y abstracto± de manera que se le haga derivar una consecuencia jurídica que no concuerdan con su contenido, todo lo que se ubica en la premisa mayor silogística que no tiene conexión alguna con la cuestión de hecho, al ser un error puro de derecho al cual no puede llegarse por infracción de hechos o pruebas.º* (Bello Tabares, H. E. T. (2017). Op cit. Pags. 844-845)

3.5 El yerro de errónea interpretación de norma sustantiva aparece en una sentencia cuando la norma aplicada es la adecuada para el caso, pero se la ha entendido equivocadamente, dándole un alcance que no tiene. Cabe recordar que este vicio, en palabras del profesor colombiano Luis Armando Tolosa consiste en: *ª Se trata de la exégesis equivocada de la norma en su contenido mismo, independientemente de las cuestiones de hecho debatidas en la sentencia y del caso que trata de regular. La norma jurídica es la que gobierna el asunto, pero en sentido diverso, por lo tanto, yerra en el enfoque verdadero de ella, en su espíritu y alcances. Hay entonces insuficiencia del juicio o exceso al formularlo.º* (Luis Armando Tolosa Villabona, Teoría y Técnica de la Casación, Ediciones Doctrina y Ley Ltda., Bogotá Colombia).

3.6 La entidad pública casacionista sostiene su recurso sobre la base de mencionar las funciones de la Contraloría General del Estado reconocidas en la Constitución de la República del Ecuador y en la Ley Orgánica de esta institución. En este última, el órgano de control cuenta con la atribución de *ª dictar regulaciones de carácter general para la práctica de la auditoría gubernamental; la determinación de las responsabilidades de que trata esta Ley; el control de la administración de bienes del sector público; y, las demás que sean necesarias para el cumplimiento de sus funciones.º* , de conformidad con el artículo 31 numeral 22 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

3.7 La Contraloría General del Estado expidió el Reglamento Sustitutivo de Responsabilidades de la Contraloría General del Estado, publicado en el suplemento del Registro Oficial No. 386 de 27 de octubre de 2006, cuyo objeto es regular el procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades administrativas y/o civiles culposas y su impugnación en sede administrativa. El artículo 17 de este Reglamento señalaba que: *ª Art. 17.- Interrupción de la caducidad.- La caducidad según lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado se calculará en el plazo de cinco años contado desde la fecha del acto u omisión del servidor público, persona natural o jurídica y tercero vinculado directa o indirectamente con el recurso público y se interrumpirá en la fecha en que se produzcan en el proceso de control gubernamental, inclusive el que realiza la auditoría interna: la orden de trabajo, la ejecución en el campo, la elaboración del informe, la conferencia final, el control de calidad, la aprobación del informe y la determinación de responsabilidades con la glosa, la resolución original, el recurso de revisión y la resolución del mismo.º*

3.8 En esta línea, la entidad casacionista señala que: *ª Artículo que el Tribunal interpreta de forma errada al indicar que ninguna facultad reglamentaria puede ir en contra del plazo estipulado en la Ley, señores magistrados la jerarquía de normas es clara pero por esta misma razón se debe considerar el artículo 212 de la Constitución de la República que concede al Contralor la facultad para expedir normativa para el cumplimiento de sus funciones, artículo que nunca fue declarado como inconstitucional por el órgano facultado para esto que es la Corte Constitucional, por lo que se deja en evidencia la errónea interpretación de este artículo ya que el Tribunal no hace una adecuada interpretación de la interrupción de la caducidad y se basa de forma individual en el plazo*

determinado únicamente en el artículo de la LOCGE.º

3.9 La Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo, en su Resolución No. 888-2020 de 30 de octubre de 2020, dentro la causa No. 17811-2018-01126 señala que: *ª La caducidad que se produce por el mero transcurso del tiempo, esta lectura de la norma guarda coherencia con lo que la caducidad implica, esto es una garantía para el administrado y una presión hacia la Administración para que cumpla con sus obligaciones dentro del tiempo otorgado por la ley: de no hacerlo pierde sus competencias para actuar, situación realmente grave considerando que la justificación de la existencia de la Administración es garantizar el cumplimiento de normas jurídicas que permitan una convivencia social ordenada y que garantice a los ciudadanos ejercer sus derechos de manera plena.º*

3.8 Por otra parte, la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, en su Resolución No. 630-2017 señala que: *ª CUARTO.- Debe tenerse en cuenta que la caducidad es una institución jurídica consignada en el derecho positivo, que permite la extinción del derecho de acción por el transcurso del tiempo, y por la inactividad tanto del administrado como de la administración pública, ya que la caducidad no puede ser interrumpida por ninguna circunstancia, en virtud de que el tiempo asignado por la ley para el ejercicio de un derecho deber ser usado por el administrado en procura de sus reconocimientos y por la administración pública como mecanismo determinador de obligaciones y sanciones; puesto que de no hacerlo, ese derecho y esa obligación se extinguen, desaparece de la vida jurídica como se extingue también por el decurso del tiempo la competencia de la autoridad pública para pronunciarse respecto del fondo de los temas puestos a su conocimiento y resolución. De modo que el juzgador está obligado a declararla cuando objetivamente se establece en el proceso que tal caducidad se ha producido, aun en el caso de que no exista petición de parte, ya que esa institucionalidad jurídica pertenece al orden público, en favor del interés colectivo y no puede dejarse ª ad infinitumº a disposición de los administrados y de la propia administración pública, derechos y obligaciones que pueden afectar ese interés social, pues esto constituiría una violación del principio de seguridad jurídica consagrado en el Art. 82 de la Constitución de la República.º*

3.9 En este sentido, podemos decir que la caducidad es una institución jurídica consignada en el derecho positivo que permite la extinción del derecho de acción por el transcurso del tiempo, y por la

inactividad tanto del administrado como de la administración pública, ya que la caducidad no puede ser interrumpida por ninguna circunstancia, en virtud de que el tiempo asignado por la ley para el ejercicio de un derecho debe ser usado por el administrado en procura de sus reconocimientos y por la administración pública como mecanismo determinador de obligaciones y sanciones.

3.10 La caducidad es una figura propia del derecho público que opera *ipso jure* por el transcurso del tiempo para ejercer una potestad, y por lo tanto es declarable aún de oficio, de conformidad con lo dispuesto en la Resolución No. 13-2015 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia de 30 de septiembre de 2015, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 621, de 5 de noviembre de 2015. Sobre la caducidad, Juan Carlos Cassagne señala: *ª En el procedimiento administrativo es indudable la importancia que tiene el tiempo como hecho natural, generador y extintivo de situaciones jurídicas, en cuanto constituye la base para determinar el cómputo de los plazos que obligatoriamente deben observar el administrado y la Administración en las distintas fases o etapas procedimentales (¼) En el procedimiento administrativo el plazo o término alude esencialmente al lapso en el cual deben cumplimentarse las distintas etapas o fases del procedimientoº* (Derecho Administrativo, Tomo II, Abeledo-Perrot, Buenos Aires-Argentina, 1996, páginas 340 y 341). En tal virtud, cuando la Ley establece tiempos dentro de los cuales debe actuar la Administración Pública, en el marco de las competencias que la Ley fija para cada ente público, lo que hace es limitar el ejercicio del poder público con el propósito de que la Administración no disponga ilimitadamente del ejercicio de esas competencias jurídicas; por consiguiente, ejercer actividades y expedir resoluciones fuera del tiempo que la Ley determina, constituye un acto de desviación de poder que carece de valor jurídico, ya que, vencido el tiempo legal, precluye la actividad pública en torno al caso específico.

3.11 La entidad casacionista pretende argumentar que se interrumpió la caducidad con la orden de trabajo signada con el No. 013-DR4-JA, de conformidad con el artículo 17 del Reglamento Sustitutivo de Responsabilidades de la Contraloría General del Estado, sin embargo esta argumentación no puede prosperar puesto que debido a su inacción para llevar a cabo su labor de control dentro del tiempo que establece la ley, implica una pérdida de competencia en razón del tiempo. En esta línea de pensamiento, el Tribunal de instancia interpretó correctamente el artículo 17 del Reglamento Sustitutivo de Responsabilidades de la Contraloría General del Estado, toda vez que una norma de rango inferior no pude modificar la institución jurídica de la caducidad. Cabe mencionar que si bien es cierto el artículo 212 de la Constitución de la República del Ecuador otorga a la Contraloría General del Estado, entre otra funciones, la de expedir la normativa para el cumplimiento de sus funciones,

esta no puede ni alterar, ni contradecir ni innovar una norma jerárquicamente superior, en función del artículo 425 *ibidem.*

3.12 En este sentido, podemos indicar que las administraciones públicas cuentan con un tiempo para ejercer sus competencias, lo que se traduce en una garantía a favor de la ciudadanía, pues tendrá plena certeza en que las actuaciones de los poderes públicos se cumplen dentro de los plazos y términos que la determina la ley, haciendo patente el principio de seguridad jurídica constante en el artículo 82 de la Constitución de la República.

3.13 Por estas consideraciones y, en función de la motivación expuesta, esta Sala Especializada concluye que el Tribunal de instancia interpretó de forma adecuada el artículo 17 del Reglamento Sustitutivo de Responsabilidades de la Contraloría General del Estado; y, en consecuencia, el recurso no pude prosperar por este extremo.

IV

DECISIÓN

Por lo expuesto, sin que sea necesario realizar otras consideraciones, 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 la doctora Karlita Etelvina Riofrío Mendoza, en su calidad de Directora Regional 2 y como delegada del Contralor General del Estado, y **no casa** la sentencia dictada por el Tribunal Distrital de lo Administrativo y Tributario con sede en el cantón Loja el viernes 30 de octubre de 2020, las 08h02, dentro del juicio No. 11804-2019-00004.-

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO

JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO

JUEZ NACIONAL

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO

JUEZ NACIONAL (E)

Validar únicamente en FirmaEC.
Firmado electrónicamente por:
NADIA FERNANDA ARMIJOS CARDENAS



Mgs. Jaqueline Vargas Camacho
DIRECTORA (E)

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

www.registroficial.gob.ec

ML/MG

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.