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

J17811-2013-10245, J17741-2015-1381, J09802-2016-00523

Año II - Nº 419 - 43 páginas
Quito, viernes 13 de noviembre de 2026

FUNCIÓN JUDICIAL

172603595-DFE

Juicio No. 17811-2013-10245 RESOLUCION N° 296-2022

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

AUTOR/A: RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, viernes 25 de marzo del 2022, las 10h39. **VISTOS.-** Avocamos conocimiento de la presente causa en virtud de:

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

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

iii Iván Rodrigo Larco Ortuño fue designado como Conjuez Nacional por el Consejo de la Judicatura el 15 de marzo de 2018; ratificado por el artículo 2 de la Resolución 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.

iv Conforme el acta de sorteo electrónico realizado con fecha 7 de mayo de 2021, a las 11:47 am constante a fojas 46 del expediente, el Tribunal competente para conocer y resolver la presente causa se encuentra conformado por los Jueces Nacionales: Fabián Patricio Racines Garrido, en su calidad de Juez Ponente, en virtud de lo establecido en el artículo 141 del Código Orgánico de la Función Judicial, Milton Enrique Velásquez Díaz; e Iván Rodrigo Larco Ortuño; así como, acorde lo dispuesto en los artículos 183 y 185 del

Código Orgánico de la Función Judicial y encontrándose el proceso en estado de resolver, para hacerlo se considera:

I
ANTECEDENTES

1.1 En sentencia de martes 23 de enero de 2018, las 09h16, los jueces del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en Quito, provincia de Pichincha, (en adelante **ª TDCA No. 1º** o **ª Tribunal de instanciaº**) dentro del juicio No. 17811-2013-10245, deducido por el ingeniero José Luis Pelayo Alonso, en calidad de Gerente General de DURAGAS S.A. en contra de la Compañía Nacional de Gas C.A. CONGAS (en adelante **ª CONGASº**), resolvieron lo siguiente: *ª Por las consideraciones que anteceden, sin que sea necesario la formulación de otras, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LEYES DE LA REPÚBLICA, aceptando la excepción de falta de derecho, alegada por la empresa demandada; rechaza la demanda propuesta por la Empresa DURAGAS S.A., y declara que la Empresa CONGAS S.A., no ha incurrido en prácticas de competencia desleal por no ser este supuesto aplicable al caso en concreto, no existiendo por tanto el derecho de la actora a que se le indemnice por no existir afectación de ningún tipo para la Empresa DURAGAS S.A.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese.-º*

1.2 Con fecha viernes 26 de enero de 2015, el Gerente General de DURAGAS presentó un recurso horizontal de aclaración con el que se solicita al Tribunal de instancia aclare la sentencia antes indicada. Con fecha viernes 2 de marzo de 2018, las 15h01, el TDCA No. 1 atendió el pedido de aclaración y lo negó.

1.3 Con fecha viernes 9 de marzo de 2018, DURAGAS interpuso recurso de casación en contra de la sentencia dictada por el TDCA No. 1 el 23 de enero de 2018 y del auto que negó el pedido de aclaración de fecha 2 de marzo de 2018, que fue concedido por el Tribunal de instancia con fecha viernes 23 de marzo de 2018, las 11h10.

1.4 Con fecha jueves 4 de abril del 2019, las 13h13, el doctor Juan Montero Chávez, en su calidad de Conjuez Nacional de la Corte Nacional de Justicia, admitió el recurso de casación por 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 por el TDCA No. 1, con fecha martes 23 de enero de 2018, las 09h16, ha incurrido en el yerro acusado por la casacionista, esto es, la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación.

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 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 DE LA CAUSAL PRIMERA DEL ARTÍCULO 3 DE LA LEY DE CASACIÓN POR FALTA DE APLICACIÓN, INDEBIDA APLICACIÓN Y ERRÓNEA INTERPRETACIÓN DE NORMAS DE DERECHO, INCLUYENDO LOS PRECEDENTES JURISPRUDENCIALES OBLIGATORIOS, EN LA SENTENCIA O AUTO, QUE HAYAN SIDO DETERMINANTES DE SU PARTE DISPOSITIVA.

3.1 Esta Sala estima importante referirse al alcance de la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación que consiste en: *ªAplicación 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 Al respecto, esta causal se refiere a una infracción sustancial del ordenamiento jurídico, es decir, 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 ªfalta de aplicaciónº, es decir, se deja de aplicar normas que necesariamente debían ser consideradas para la decisión o por ªaplicación indebidaº de las normas, cuando ésta ha sido entendida rectamente en su alcance y significado, pero se la ha utilizado para un caso que no es el que ella contempla; o se la concede a la norma aplicable un alcance equivocado por ªerrónea 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. La falta de aplicación consiste, por tanto, en ªun error de existenciaº; la aplicación indebida entraña ªun 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, publicado 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 este orden de ideas, Santiago Andrade Ubidia, en su obra ª La Casación Civil en el Ecuadorº, señala que: *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 no se ha aplicado la que corresponda o porque, finalmente, se realiza una errónea interpretación de la norma de derecho sustantivo.º* (Andrade Ubidia Santiago. La Casación en el Ecuador, Edit. Andrade & Asociados, Quito, 2005, pág. 182).

3.5 Del memorial de casación presentado por DURAGAS y del auto de admisión del recurso, se desprende que los tres supuestos que constan en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación fueron admitidos por el Conjuez Nacional. En este contexto, esta Sala Especializada procederá a tratar y resolver cada uno de esos supuestos en apartados distintos.

IV
ANÁLISIS DE LA INDEBIDA APLICACIÓN DE LOS ARTICULOS 9 DEL DECRETO EJECUTIVO No. 338 Y 4 DEL DECRETO EJECUTIVO No. 1859

4.1 Según DURAGAS, las normas infringidas que constan en la sentencia impuganda son los artículos 9 del Decreto Ejecutivo No. 338 y 4 del Decreto Ejecutivo No. 1859, que, en su

orden, señalan lo siguiente:

> *ª Art. 9.- El precio de venta del gas licuado de petróleo para usos domésticos será de US $ 0.1066667 por kilogramo, incluido el impuesto al valor agregado. Por ende, el precio del cilindro de quince kilogramos de gas licuado de petróleo para estos fines no excederá de US $ 1,60.º*
>
> *ª Art. 4.- Una Comisión integrada por la DNH, Petrocomercial y el Ministerio de Finanzas, determinará y formulará la entrega de volúmenes mensuales de combustibles y GLP, para las comercializadoras, distribuidoras y clientes finales autorizados a adquirir los productos directamente de las comercializadoras para las industrias y las empresas generadoras de energía eléctrica. Esta programación será ajustada en función de los resultados determinados por los mecanismos de control previstos en este decreto.*
>
> *Los volúmenes a ser entregados a los sujetos de control antes indicados, que serán verificados automáticamente por el sistema informático de PETROCOMERCIAL, se establecerán en función de:*
>
> *a) Las ventas realizadas debidamente justificadas con comprobantes de venta válidos;*
>
> *b) Las variaciones de la demanda cíclicas justificadas históricamente;*
>
> *c) Las restricciones para evitar el desvío y uso indebido de derivados y el GLP; y,*
>
> *d) La disponibilidad de cada producto.º*

4.2 La entidad recurrente señala que estas dos normas son ajenas al objeto de la litis, en su momento fue definido por el Tribunal de instancia. Para sostener esta alegación, DURAGAS plantea la siguiente explicación: *ª Lo cierto es que el art. 9 del Decreto Ejecutivo No 338 regula el precio de venta al público del GLP de uso doméstico y el art. 4 del Decreto Ejecutivo No. 1859 crea una Comisión encargada de determinar la entrega de volúmenes*

mensuales de GLP para las comercializadoras y otros, en función de varios factores, entre los que constan, por supuesto, las ventas realizadas en el mercado y las variaciones de demanda. Ninguna de las disposiciones que han quedado indicadas regula las prácticas desleales o usos comerciales deshonestos entre operadores del mercado de comercialización de GLP (como lo que ejecutó Congas, i. e., pintar con su color distintivo los cilindros de propiedad de Duradas o utilizar los cilindros de Duragas para colocarlos en el mercado). Se trata, en relación con la materia de esta controversia particular, de disposiciones reglamentarias impertinentes.ª

4.3 En esta línea, la sociedad mercantil también se refiere a que estas normas no estaban vigentes al momento en que se trabó la disputa. En el memorial de casación se observa el siguiente argumento: *ª Se trata, entonces, no solamente de normas impertinentes en lo material sino inaplicables temporalmente a la controversia. El defecto de subsunción de la Sentencia es tal que el Tribunal ni siquiera reparó en que estaba aplicando indebidamente dos normas que entraron en vigencia varios años después de ocurridos los hechos que motivaron el inicio del proceso. Es elemental que no podía servir de fundamento para sostener la postura del Tribunal (de que no podía existir actos de competencia desleal en el mercado de comercialización de GLP) unas normas que no estaban vigentes a la época de los acontecimientos que se ventilan en el caso.ª*

4.4 Frente a la indebida aplicación de estas normas, DURAGAS se pregunta cuál debió ser el régimen aplicable por el Tribunal a los hechos que fueron fijados en su momento. Al respecto, en el recurso de casación tenemos lo siguiente: *ª ¼ la Sentencia ha incurrido en falta de aplicación de los arts. 244, n. 3 de la Constitución de 1998, 1-A de la Ley de Hidrocarburos y 3 del Reglamento para la Autorización de Actividades de Comercialización de Gas Licuado de Petróleo.ª* Después de transcribir cada una de estas normas, DURAGAS señala que: *ª (a) El Estado tenía constitucionalmente, como tiene en la actualidad, el deber de crear condiciones que (i) promuevan mercados competitivos y (ii) impulsen la libre competencia. Las normas infraconstitucionales estaban llamadas a atender ese cometido que no admitía restricciones, diferenciaciones o exclusiones; (b) A nivel legal (art. 1-A de la Ley de Hidrocarburos), en atención al mandato constitucional que no admite exclusiones, se dispuso que toda actividad hidrocarburífera está sometida a la prohibición de prácticas o*

regulaciones que imposibiliten o generen distorsión en la libre competencia entre los operadores del mercado relevante, sean públicos o privados. La prohibición en referencia, recalco, se refiere tanto a regulaciones (implementación de normas jurídicas que tengan los efectos descritos) como a prácticas (actuaciones contrarias a los usos comerciales honestos que persogan esos mismos efectos); y, (c) Finalmente, la disposición reglamentaria introdujo una definición normativa para el ª Gas Licuado de Petróleoº según la cual se trata de una ª mezcla de hidrocarburosº. En consecuencia, la comercialización de GLP se encuadra dentro del género ª actividades de hidrocarburosº al que se refiere el art. 1-A de la Ley de Hidrocarburos y dentro del cual se prohíbe toda regulación y práctica anticompetitiva.º

4.5 Sobre este primer yerro, la recurrente concluye que: *ª El vicio ha sido determinante en lo dispositivo de la Sentencia: la indebida aplicación en la Sentencia de los arts. 9 del Decreto Ejecutivo No. 338 y 4 del Decreto Ejecutivo No. 1859 ha llevado al Tribunal a concluir que no existe competencia en el mercado de distribución y comercialización de GLP y, como consecuencia de ello, los operadores económicos autorizados para realizar esta actividad no incurren en prácticas desleales que afectan a la competencia, de modo que la demanda es rechazada por falta de derecho de Duragas.º*

4.6 Por otra parte, en la sentencia controvertida se recoge el objeto de la disputa, esto es, determinar si CONGAS C.A. incurrió o no en prácticas de competencia desleal que generaron una afectación en la participación del mercado de comercialización de gas licuado de petróleo de la empresa DURAGAS S.A. lo cual dio como resultado una afectación de carácter patrimonial. En cuanto se refiere a los artículos 9 del Decreto Ejecutivo No. 338 y 4 del Decreto Ejecutivo No. 1859, el Tribunal de instancia señala que: *ª esta normativa deja claro que tanto el principio de libre competencia como el supuesto de competencia desleal no puedan ser aplicados al caso en concreto, toda vez que los agentes que intervienen en este mercado no interactúan en función de la oferta y la demanda, sino que simplemente se limitan a aplicar la normativa vigente que regula el mercado, sin que exista la posibilidad de competir libremente.º*

4.7 Así las cosas, le corresponde a esta Sala Especializada dilucidar si en la sentencia impugnada existe indebida aplicación de los artículos 9 del Decreto Ejecutivo No. 338 y 4 del

Decreto Ejecutivo No. 1859. Habíamos indicado que la indebida aplicación de normas, como uno de los yerros establecidos en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, opera cuando la norma ha sido entendida rectamente en su alcance y significado por el juzgador, pero se la ha utilizado para un caso que no es el que ella contempla.

4.8 En el caso *in examine*, en la audiencia de conciliación y contestación a la demanda que se desarrolló el lunes 15 de septiembre de 2003 y cuyo extracto obra del proceso **(fojas 22-27 vuelta)**, DURAGAS S.A. señaló que: *ª¼ el mercado de comercialización de cilindros de gas GLP es un mercado libre, lo que hace indispensable que todos los partícipes de este observen las normas de competencia leal¼°* En este sentido, es preciso que recordemos que el libre mercado es aquel mercado donde los precios de los bienes y servicios se determinan en virtud del juego de la oferta y de la demanda, sin que el Estado o cualquier otro agente externo puedan intervenir en los precios.

4.9 En este orden de ideas, el Tribunal de instancia advierte que la controversia se suscita entre dos operadores económicos que participan en un mercado altamente regulado por el Estado ecuatoriano, esto es, la comercialización de gas licuado de petróleo (**GLP**), cuya estructura y mercado están ordenados por la Función Ejecutiva. En consecuencia, y dado que este mercado no puede considerarse como un libre mercado, los actores económicos están sujetos a decisiones gubernamentales sobre distintas características de esos negocios, como por ejemplo, la fijación de precios. Por otra parte, el mismo Estado, a través de instituciones y órganos competentes, se encarga de determinar y formular la entrega de volúmenes mensuales de combustible y GLP para las comercializadoras, distribuidoras y clientes finales autorizados, así como la periodicidad en su entrega; y en general, el Estado determina las políticas, directrices y parámetros que los actores que participan en ese mercado deberán cumplir.

4.10 En este contexto, esta Sala Especializada observa que el Tribunal de instancia aplica apropiadamente los artículos 9 del Decreto Ejecutivo No. 338 y 4 del Decreto Ejecutivo No. 1859, puesto que con estas normas acredita que el mercado de hidrocarburos, en específico la comercialización de gas licuado de petróleo, no es de aquellos en donde rige el libre mercado o la libre competencia, toda vez que las condiciones que lo gobiernan están definidas por el

Estado y no en función de la oferta y de la demanda, lo que se traduce en que sus operadores económicos se limiten exclusivamente al cumplimiento de la normativa vigente dictada por el Estado. Por estas consideraciones, esta Sala Especializada rechaza el recurso de casación presentado por DURAGAS S.A. por este extremo.

V
ERRÓNEA INTERPRETACIÓN DE NORMAS DE DERECHO

Conforme se observa del memorial de casación, se acusa de la sentencia el yerro de errónea interpretación de normas de derecho repartidos en tres grupos que son: **(i)** Artículos 1, 6, 9, 11 y 69 de la Ley de Hidrocarburos, **(ii)** Artículos 284 de la Ley de Propiedad Intelectual y 258 de la Decisión 486; y, **(iii)** Artículos 1, 4, 12 y 14 del Instructivo para el Canje de Cilindros de Gas. Para efectos de resolver cada una de estas secciones, esta Sala Especializada desarrollará un apartado para cada una.

5.1
ERRÓNEA INTERPRETACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 1, 6, 9, 11 Y 69 DE LA LEY DE HIDROCARBUROS

5.1.1 La entidad casacionista señala que: *"Los arts. 1, 6, 9, 11 y 69 de la Ley de Hidrocarburos, si bien determinan el rol principal y competencias del Estado en las actividades hidrocarburíferas, de ningún modo limitan la posibilidad de competencia entre operadores económicos a los que el Estado, titular del servicio y del bien, ha autorizado o delegado la actividad de distribución y comercialización del GLP, sin ningún tipo de exclusividad y en condiciones idénticas para el desarrollo de una sana rivalidad competitiva que garantice que el servicio sea óptimo y permanente para el consumidor."* Por otra parte, la recurrente explica cuál debió ser el recto entendimiento de este régimen legal por parte del Tribunal; y, en esta línea, plantea la siguiente argumentación: *"Todas las normas referidas, en su correcto entendimiento, establecen: a) La naturaleza jurídica de las sustancias localizadas en los yacimientos hidrocarburíferos. No existe duda de que se trata de bienes demaniales. b) El uso de los bienes demaniales está sujeto, por supuesto, a las políticas*

públicas formuladas por la Función Ejecutiva y a la regulación y control (actualmente) de la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero. c) En el caso específico de la comercialización de hidrocarburos, incluido el GLP, es muy claro que el Estado es el responsable, a través de las empresas públicas que estructura. No obstante, la Ley autoriza que la actividad de distribución y comercialización se realice a través de empresa privadas, dentro del marco jurídico establecido en la Ley y las regulaciones expedidas por el ente [sic] *de regulatorio.ª*

5.1.2 Más adelante, del memorial de casación se desprende la siguiente conclusión sobre el primer bloque de impugnación en cuanto se refiere al yerro de errónea interpretación: *ª De hecho, la actividad que realizan los operadores económicos para la distribución y comercialización, a nombre del Estado, de acuerdo con el art. 69 de la Ley de Hidrocarburos, en su correcto entendimiento, debe ser realizada de modo que «garanticen un óptimo y permanente servicio al consumidorº . De este modo, los operadores económicos autorizados para distribuir y comercializar el GLP compiten, todos en situación idéntica en razón del marco regulatorio, en todos aquellos aspectos para los que no existe una norma específica y, de este modo, distribuyen y venden GLP empleando sus cilindros: no existen fórmulas de exclusividad, garantía de rentabilidad, cuotas que no dependen de la demanda efectiva y satisfecha, programa de distribución, entre otros factores. Un operador económico autorizado a intervenir en el mercado regulado de distribución y comercialización del GLP debe implementar y ejecutar su estrategia empresarial para conseguir que el consumidor, motivado por el servicio que le ofrece el operador (que siempre debe ser óptimo y permanente) busque adquirir el bien ±estandarizado y a precio uniforme- de ese proveedor y no de un competidor. Por el lado de los ingresos, el operador basa su estrategia empresarial para asegurar los flujos en función de la cantidad de los cilindros colocados en el mercado y su rotación, siempre dentro del mercado de la regulación del mercado. Eso se lo consigue al mantener siempre disponible el producto para el consumidor, con mecanismos adecuados y ágiles de distribución, recuperación y mantenimiento de los cilindros identificados por su color y de envasado. Los consumidores ordinariamente vinculan la calidad del servicio y la seguridad de los cilindros con su* [sic] *el color asignado al operador.ª*

5.1.3 Por su parte, el Tribunal de instancia señala lo siguiente: ª *El Art. 1 de la Ley de*

Hidrocarburos que señala que los yacimientos de hidrocarburos y sustancias que los acompañan, en cualquier estado físico en que se encuentren situados en el territorio nacional, pertenecen al patrimonio inalienable e imprescriptible del Estado; el Art. 6 del mismo cuerpo legal que dispone ª Corresponde a la Función Ejecutiva la formulación de la política de hidrocarburosº y el Art. 9 en concordancia con el 11 de la Ley de Hidrocarburos que establece que la industria petrolera es una actividad altamente especializada, por lo que será normada por la Dirección Nacional de Hidrocarburos, que como organismo técnico administrativo; es la encargada de regular, controlar y fiscalizar las actividades técnicas y operacionales en las diferentes fases de la industria hidrocarburífera. Bajo estas normas se desprende que el mercado de hidrocarburos basándose en el principio de soberanía nacional y de dominialidad, ha definido un esquema vertical de actividades que constituye la cadena de comercialización del gas: i. Exploración y producción, ii. Transporte, iii. Distribución, iv. Comercialización; estructura y mercado que son regulados exclusivamente por la Función Ejecutiva frente a la necesidad de garantizar a los consumidores la provisión de los servicios públicos, a través de, una serie de controles de orden administrativo sobre los agentes económicos del mercado e imponiendo barreras regulatorias de entrada, sujetas a normativa especial, que para el caso de la comercialización de Gas Licuado de Petróleo, correspondía a la Dirección Nacional de Hidrocarburos (DNH), como ente competente, el control del cumplimiento de la normativa aplicable. La comercialización de GLP al ser un mercado regulado, está sujeto no solo al cumplimiento de los requisitos por parte de las empresas privadas para tener la autorización de prestar por delegación o concesión un servicio público que es potestad exclusiva del Estado, sino que también es un mercado sujeto a la limitación de los precios de venta al público de GLP, así como a la participación de mercado que se asigna a cada empresa registrada en la DNH, entre otros, que igualmente son atribuciones exclusivas de la Función Ejecutiva. Adicionalmente, en el Ecuador se comercializa el GLP que es entregado por el Estado Ecuatoriano a las prestadoras del servicio, tratándose de un producto único de una sola calidad, por lo que, la normativa no permite que exista elasticidad de precios, dado que el Estado confiere un subsidio sobre este producto y como consecuencia se ha consolidado un monopolio regulado, que facilita que el comportamiento de los agentes de mercado sea predecible, a diferencia de lo que ocurre bajo otros supuestos, en los cuales los mercados no son altamente regulados, como el de los hidrocarburos. Dentro del marco de la libre competencia se debe entender a esta como una

situación en la cual, cualquier persona o empresa es libre de participar en una determinada actividad económica ya sea como vendedor o como comprador y que cuando existe libre competencia, las empresas o personas son libres de entrar o salir de un mercado y tienen completa libertad para fijar el precio de sus productos con el objetivo de atraer la preferencia de los consumidores. En esta línea y conforme lo aceptado por la doctrina, el concepto de libre competencia alude al menos a cuatro elementos: los competidores, el mercado, la mercancia y la clientela. Los cuales se describen de la forma siguiente: a) competidor: persona fisica o moral que realiza una actividad economica independiente, frente a otra que tambien la lleva a cabo, en una relacion tal, que la actividad de una, desarrollada por si o por conducto de un tercero, puede beneficiar o lesionar la de la otra; b) mercado: conjunto de actividades realizadas libremente por los agentes economicos sin intervencion del Estado; o bien, conjunto de consumidores capaces de comprar un producto o servicio c) mercancia: el bien o la actividad que los competidores ofrecen, prestan o anuncian a la clientela; y, d) clientela: se integra por consumidores potenciales de mercancias o servicios ofrecidos por los competidores; siendo por tanto la libre competencia un principio compuesto por un conjunto de factores que permiten regular por sí solos el mercado, determinándose a través de la iniciativa privada en conjunto con los indicativos económicos, la situación de equilibrio en el mercado.º

5.1.4 Humberto Enrique Tercero Bello Tabares, en su obra ªLa Casación Civilº, nos enseña que: *ª En resumen, la falsa 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 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 una exégesis equivocada ±contenido- bien por darle una 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 derecho al cual no*

*puede llegarse por infracción de hechos o pruebas. Luego, el error de interpretación puede recaer tanto en norma jurídica sustantiva como adjetiva o procesal*º (Bello Tabares, H. E. T. Op. cit. Pags. 844-845)

5.1.5 Por otra 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 errónea interpretación tiene lugar cuando, siendo la norma cuya transgresión se señala la pertinente para el caso, el juzgador le ha dado un sentido y alcance que no tiene, que es contrario al espíritu de la ley. La errónea interpretación no ataca al hecho de que la norma haya sido aplicada al caso, es más, parte de una aceptación tácita del recurrente de que la norma es aplicable al caso, pero que el juzgador erró al interpretar la norma otorgándole un alcance que ella no lo tiene o restringiéndole el que realmente ostenta.- Implica error en cuanto al verdadero sentido 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)

5.1.6 Así las cosas, el Tribunal de instancia utilizó las siguientes normas jurídicas para dar solución a la controversia generada entre DURAGAS S.A. y CONGAS C.A.:

- ª *Art. 1.- Los yacimientos de hidrocarburos y sustancias que los acompañan, en cualquier estado físico en que se encuentren situados en el territorio nacional, incluyendo las zonas cubiertas por las aguas del mar territorial, pertenecen al patrimonio inalienable e imprescriptible del Estado.*

Y su explotación se ceñirá a los lineamientos del desarrollo sustentable y de la protección y conservación del medio ambiente.º

- ª *Art. 6.- Corresponde a la Función Ejecutiva la formulación de la política de hidrocarburos. Para el desarrollo de dicha política, su ejecución y la aplicación de esta Ley; el Estado obrará a través del Ministerio del Ramo y de la Secretaría*

de Hidrocarburos.º

- *ª Art. 9.- El Ministro Sectorial es el funcionario encargado de formular la política de hidrocarburos aprobados por el Presidente de la República, así como de la aplicación de la presente Ley. Está facultado para organizar en su Ministerio los Departamentos Técnicos y Administrativos que fueren necesarios y proveerlos de los elementos adecuados para desempeñar sus funciones.*

La industria petrolera es una actividad altamente especializada, por lo que será normada por la Agencia de Regulación y Control. Esta normatividad comprenderá lo concerniente a la prospección, exploración, explotación, refinación, industrialización, almacenamiento, transporte y comercialización de los Hidrocarburos y de sus derivados, en el ámbito de su competencia.º

- *ª Art. 11.- Créase la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero, ARCH, como organismo técnico-administrativo, encargado de regular, controlar y fiscalizar las actividades técnicas y operacionales en las diferentes fases de la industria Hidrocarburífera, que realicen las empresas públicas o privadas, nacionales, extranjeras, empresas mixtas, consorcios. asociaciones. u otras formas contractuales y demás personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras que ejecuten actividades hidrocarburíferas en el Ecuador.º*

- *ª Art. 69.- La distribución de los productos será realizada exclusivamente por PETROECUADOR, quien actuará por sí misma o mediante las formas contractuales establecidas en esta Ley.*

La venta al público podrá ser ejercida por personas naturales o jurídicas a nombre de PETROECUADOR, las cuales suscribirán los correspondientes contratos de distribución con la empresa filial respectiva, que garanticen un óptimo y permanente servicio al

consumidor, de acuerdo con las disposiciones de esta Ley y las regulaciones que impartiere la Agencia de

Regulación y Control Hidrocarburífero.º

Cabe indicar que la entidad casacionista consideró que estas normas han sido utilizadas de forma adecuada por el Tribunal de instancia, es decir, entiende que son aplicables a los hechos del caso; sin embargo, y en su criterio, el juzgador les ha dado un sentido o alcance distinto, conforme consta en los apartados **5.1.1** y **5.1.2** de este acápite.

5.1.7 Así las cosas, y para resolver la cuestión que se plantea, esta Sala Especializada considera importante referirse al derecho a desarrollar actividades económicas reconocido en el artículo 66 numeral 15 de la Constitución de la República, también conocido como libertad de empresa, que está ubicado en el Capítulo VI, Título II de la Constitución denominado ªDerechos de libertadº. Según Manuel Aragón Reyes en su obra ªConstitución económica y libertad de empresa Estudios jurídicos en Homenaje al Profesor Aurelio Menéndezº, el derecho en cuestión se entiende como un derecho que le permite a la persona *ª acometer y desarrollar actividades económicas, sea cual sea la forma jurídica (individual o societaria) que se emplee y sea cual sea el modo patrimonial o laboral que se adopte.º* (Aragón M. ªConstitución económica y libertad de empresaº. Estudios jurídicos en Homenaje al Profesor Aurelio Menéndez, Tomo I: introducción y títulos valor. Iglesias Prada Juan (coord.). Madrid: Civitas, 1996, p. 171). Por su parte, la Corte Constitucional, en su sentencia No. 001-18-SEP-CC, de 3 de enero de 2018, dentro del Caso No. 0332-12-EP, con respecto al derecho en cuestión señaló que: *ª Considerando lo expuesto se determina que el derecho a desarrollar actividades económicas, es un derecho de libertad, que permite a la población efectuar actividades para generar ganancia en su beneficio, que finalmente le permitirá tener una vida digna, pero que contiene un límite a su ejercicio que se constituye en el cumplimiento de lo contemplado en la Constitución, la ley, y decisiones legítimas de autoridad competente; y que además, se encuentra relacionado con los principios de solidaridad, responsabilidad social y ambiental.º*

5.1.8 A partir de estas consideraciones, podemos indicar que el derecho a desarrollar actividades económicas es aquella facultad que tienen las personas, reconocida y garantizada

por la Constitución y por el Estado, para emprender cualquier tipo de actividad tendiente a generar riqueza en su beneficio, desde la más simple hasta la más compleja, dentro de los límites establecidos por el ordenamiento jurídico, y en específico, bajo los principios de solidaridad, y responsabilidad social y ambiental. De ahí que podemos calificar a este derecho como un derecho no absoluto, y, por lo tanto, puede ser susceptible de ciertas limitaciones. En cuanto a este último extremo, la Corte Constitucional, en su Sentencia No. 7-14-IN/21 y acumulados de 25 de agosto de 2021 señaló: *ª Conforme lo señalado, la CRE en sus artículos 66. 15 garantiza el derecho a desarrollar actividades económicas como una forma de reconocimiento de la capacidad organizadora del ser humano de los diferentes insumos y factores de la economía, de su aptitud para disponer y emprender individual y colectivamente. En relación a lo expuesto, el derecho a desarrollar actividades económicas puede ser limitados o regulado.º*

5.1.9 En este orden de ideas, el derecho a desarrollar actividades económicas contempla las siguientes características que ponen de manifiesto su contenido esencial: la libertad de acceso al mercado, la libertad de ejercicio y la libertad de cese. En lo que respecta al caso en cuestión, esta Sala Especializada analizará la libertad de acceso al mercado. Para que la persona pueda iniciar una actividad económica, es necesario que pueda acceder a un determinado sector económico, pero esta libertad no le permitirá iniciar toda clase de actividad. Existen dos supuestos en los que el acceso al mercado está prohibido: cuando se verifica que el Estado se ha reservado la titularidad de un sector, calificado de manera previa como estratégico y cuando la ley califica a una actividad como ilícita.

5.1.10 En el caso *in examine*, esta Sala Especializada entiende que la controversia entre DURAGAS y CONGAS tiene relación con la actividad hidrocarburífera, sobre la que el Estado tiene un control exclusivo, puesto que se trata de un sector estratégico, de conformidad con el artículo 313 de la Constitución de la República. En este sentido, resulta adecuado invocar los artículos 1, 6, 9 y 11 de la Ley de Hidrocarburos para efectos de acreditar que le corresponde al Estado, a través de sus respectivas instituciones y dependencias, el control, la administración, la fiscalización y la regulación de esta actividad, en la que los operadores económicos privados solo pueden participar con la debida autorización estatal y sometiéndose a todas las reglas establecidas por el órgano rector, en

especial a la cadena de comercialización del gas: Exploración y producción, Transporte, Distribución y Comercialización, esquema definido por la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero (ex DNH) de forma unilateral sin que actores económicos privados puedan tener injerencia o participación en la toma de decisiones. Por todo lo dicho, esta Sala Especializada concluye que el Tribunal de instancia interpretó de manera correcta los artículos 1, 6, 9, 11 y 69 de la Ley de Hidrocarburos.

5.2

ERRÓNEA INTERPRETACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 284 DE LA LEY DE PROPIEDAD INTELECTUAL Y 258 DE LA DECISIÓN 486

5.2.1 Con respecto a este bloque de normas infraccionadas por el yerro de errónea interpretación, la sociedad mercantil recurrente señala que: *ª Los arts. 284 de la Ley de Propiedad Intelectual y el 258 de la Decisión 486 se aplican a todos los casos de prácticas desleales de los operadores económicos que alteran la competencia, incluso cuando esta se da en mercados regulados. Además de que la conducta sea ilícita y que provoque daño, lo que se requiere para la aplicación del régimen de competencia desleal es que los operadores económicos, infractor y víctima, se encuentren en situación de «rivalidad competitiva, ejerciendo la actividad comercial en la misma o análoga forma», tal como lo señaló el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (ª TJCAº), en la Interpretación Prejudicial requerida por el Tribunal (ª Interpretación Prejudicialº). Este es exactamente el caso de Duragas y Congas, ambos operadores económicos ±junto con otros en la misma actividad± autorizados para realizar una actividad comercial y sujetos al mismo marco normativo, en cuyo contexto compiten en todos aquellos aspectos que no están sujetos a regulación específica por parte de la autoridad competente. De hecho, cuando Congas contestó la demanda, tal como consta descrito en la Sentencia (letra F de la exposición de la matera de la litis), reconoció que en el mercado de distribución y comercialización de GLP hay competencia y, por ello, acusó ±como forma de defensa y sin haberlo demostrado± de que Duragas estaría fabricando más cilindros y de este modo habría distorsionado la competencia en el mercado en que participa.º* Más adelante, la entidad recurrente señala que: *ª Las normas sobre competencia desleal previstas en los artículos 284 de la Ley de Propiedad Intelectual y el 258 de la Decisión 486 aplican en toda situación concurrencial,*

incluso entre operadores que realizan sus actividades en mercados regulados como el de distribución y comercialización de GLP (o el de telecomunicaciones o el intermediación financiera, por ejemplo).ª Bajo este contexto, DURAGAS S.A. concluye que si el Tribunal de instancia interpretaba las normas aplicadas de manera correcta, las conductas de CONGAS habrían sido calificadas como una conducta desleal en la actividad comercial autorizada tanto a CONGAS como a DURAGAS.

5.2.2 Al respecto, esta Sala Especializada considero importante citar las normas señalados como infraccionadas, en su orden, el artículo 284 de la Ley de Propiedad Intelectual y 285 de la Decisión 486:

> *ª Art. 284.- Se considera competencia desleal a todo hecho, acto o práctica contrario a los usos o costumbres honestos en el desarrollo de actividades económicas.*
>
> *La expresión actividades económicas, se entenderá en sentido amplio, que abarque incluso actividades de profesionales tales como abogados, médicos, ingenieros y otros campos en el ejercicio de cualquier profesión, arte u oficio.*
>
> *Para la definición de usos honestos se estará a los criterios del comercio nacional; no obstante cuando se trate de actos o prácticas realizados en el contexto de operaciones internacionales, o que tengan puntos de conexión con más de un país, se atenderá a los criterios que sobre usos honestos prevalezcan en el comercio internacional.º*
>
> *ª Artículo 258.- Se considera desleal todo acto vinculado a la propiedad industrial realizado en el ámbito empresarial que sea contrario a los usos y prácticas honestos.º*

Por otra parte, y dado que nos encontramos en el contexto de unos actos de competencia desleal alegados por DURAGAS, es preciso observar el contenido de la Interpretación Prejudicial signada con el No. 13-IP-2017, que recoge los criterios para establecer que un acto sea calificado como competencia desleal, a saber: *ª 1.7. Para que un acto sea calificado*

como competencia desleal, la doctrina indica que se debe cumplir con lo siguiente: a) Que el acto o actividad sean de efectiva competencia; es decir, que el infractor y la víctima estén en una verdadera situación de rivalidad competitiva, ejerciendo la actividad comercial en la misma o análoga forma; b) Que el acto o la actividad sea indebido; c) Que el acto o actividad sea susceptible de producir un daño, ya sea que lo produzca efectivamente, o que simplemente sea susceptible de producirlo.º

5.2.3 Así las cosas, esta Sala Especializada considera importante indicar que uno de los elementos esenciales para que pueda prosperar el vicio de errónea interpretación, es que la norma denunciada como infringida haya sido interpretada por parte del Tribunal de instancia, es decir que el Juzgador inferior haya realizado una exégesis de los artículos 284 de la Ley de Propiedad Intelectual y 285 de la Decisión 486. La interpretación tiene como objeto explicar o declarar el sentido de un determinado fragmento del lenguaje. En este sentido, la interpretación jurídica es el medio para conocer el significado y alcance de las normas, para llevar a cabo la aplicación de las mismas. Al respecto, Ignacio Galindo Garfías señala: *ª ¼ en la interpretación jurídica, el conocimiento del precepto es únicamente el primer momento de este particular proceso interpretativo, para penetrar después en la estructura del juicio de valor que debe encontrarse expresado el precepto legal. (¼)º ; y, establece varias fases para que la interpretación de una norma jurídica sea perfeccionada, ª ¼El proceso de interpretación normativa implica lo siguientes pasos: a) el signo representativo; b) la aprehensión de su contenido lógico gramatical; c) la comprensión o intelección de la norma jurídica allí contenida; d) con la finalidad de aplicar la norma abstracta al caso concreto¼º* (Garfias, Ignacio Galindo. Interpretación e integración de la ley. No. 38. UNAM, 2006. Pág. 3-4)

5.2.4 Sobre la base de lo expuesto *ut supra*, en el caso de estudio, analizada que ha sido la sentencia recurrida la Sala observa que si bien el Tribunal a quo, reseña el contenido de estos artículos, no llega a explicar cuál es el significado lógico gramatical de la norma en cita, tampoco expone la forma de entender la norma infringida, concluyendo únicamente que la referida norma es aplicable al caso concreto. En suma, el Tribunal de instancia no efectúa un proceso intelectivo de la norma denunciada, lo que implica que no determina el sentido o alcance de la norma antes referida.

5.2.5 Corolario de lo expuesto, la Sala revela que en efecto no hubo una interpretación por lo que este Tribunal de Casación está impedido de examinar el vicio acusado por la compañía casacionista, al no configurarse el elemento primigenio de procedencia de esta causal, que refiere a que exista una interpretación jurídica de la norma denunciada. Es importante enfatizar, que la mera cita o referencia de una norma jurídica en la sentencia, no implica que dicha norma haya sido interpretada por el juzgador inferior, si de ello, no se desprende un ejercicio intelectivo que vislumbre el alcance y entendimiento que el juzgador le dio al momento de subsumir los hechos a la norma pertinente para la resolución a la cuestión controvertida, que es puesto en su conocimiento. Los argumentos de la recurrente se limitan a demostrar su inconformidad con la sentencia emitida por el Tribunal a quo.

5.2.6 A modo de *obiter dicta*, bajo esta perspectiva, debemos señalar que los requisitos antes descritos son concurrentes, es decir, se cumplirán en su totalidad, lo que deviene en que no basta que se cumpla uno de aquello. El primero se refiere a que efectivamente, entre el infractor y la víctima exista una verdadera situación de rivalidad competitiva. En este contexto, esta Sala Especializada se plantea la siguiente interrogante: ¿DURAGAS y CONGAS se encuentran en una verdadera situación de rivalidad competitiva? Como lo manifestamos en línea anteriores, la libre competencia busca que los operadores económicos que participan en determinado sector de la economía, puedan ofrecer sus bienes y servicios a los consumidores finales estableciendo precios, condiciones, estándares de calidad, entre otros; y, en pleno ejercicio de su libertad de empresa, se encuentran facultados para ingresar y abandonar el mercado, con plena libertad e independencia, con sujeción a la ley. Sin embargo, en el caso *in examine,* es indispensable indicar que a los sectores estratégicos y en particular a la actividad hidrocarburífera en cualquiera de sus fases no cualquier operador económico puede ingresar o salir con absoluta libertad y menos aun establecer sus condiciones, sus precios, la calidad del producto, entre otras circunstancias que están en manos del Estado, a través de las instituciones y dependencias competentes, en este caso, la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero (ex DNH) y el Ministerio del ramo.

5.3

ERRÓNEA INTERPRETACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 1, 4, 12 y 14 DEL INSTRUCTIVO PARA EL CANJE DE CILINDROS DE GAS

5.3.1 Sobre este bloque de normas infraccionadas, la entidad casacionista propone el siguiente argumento: *"Finalmente, siguiendo esta línea interpretativa del régimen jurídico invocado por el Tribunal, éste entiende que los hechos fijados por el Tribunal únicamente generan responsabilidad administrativa del infractor en función de los artículos 1, 4, 12 y 14 del Instructivo para el Canje de Cilindros de Gas."* Más adelante, del memorial de casación se desprenden otras consideraciones sobre este extremo, bajo el siguiente tenor: *"Los arts. 1, 4, 12 y 14 del Instructivo para el Canje de Cilindros de Gas determinan el régimen administrativo para la materia que regulan y, por ello, su aplicación a los hechos fijados por el Tribunal no suponen derogación o afectación alguna al régimen de responsabilidad patrimonial de un operador económico que incurre en un conducta desleal que distorsiona la competencia y afecta el patrimonio de la víctima, dentro de un mercado regulado. Su aplicación al caso, únicamente permite colegir la existencia de una conducta indebida de un operador económico, que puede provocar o provoca un daño a terceros.*" Finalmente, DURAGAS, señala que la consecuencia de la aplicación de las normas antes citada correctamente interpretadas a los hechos fijados por el TDCA de Quito le habría *"llevado a concluir al Tribunal que Congas actuó indebidamente, por lo que, con independencia del régimen de responsabilidad administrativa, el infractor está llamado a indemnizar a la víctima de su conducta y los daños ocasionados."*

5.3.2 Por su parte, el Tribunal de instancia después de citar el contenido de los artículos en cuestión, señala que: *"Bajo este marco normativo, es posible concluir que el incumplimiento en cuanto al canje de cilindros constituye una infracción a las leyes y reglamentos que debe ser verificada por la DNH como órgano competente en ejercicio de su facultad de control, para lo cual es necesario observar las normas del debido proceso garantizando el derecho a*

la defensa y debido proceso a los sujetos de control. En esta línea, de lo que obra de autos, se ha podido verificar que la DNH si inició el correspondiente proceso administrativo en contra de la Empresa CONGAS una vez fueron levantadas las actas de inspección y control con las observaciones correspondientes, sin embargo, la inobservancia del procedimiento del canje de cilindros y el levantamiento de un expediente administrativo en contra de un administrado, de ninguna manera puede ser considerado como una prueba de que existen actos de competencia desleal, y mucho menos que sea facultad de la DNH llevar registros de los actos de competencia desleal, toda vez que la naturaleza misma de la Dirección Nacional de Hidrocarburos es garantizar que las empresas que están prestando este servicio público a nombre del Estado, cumplan a cabalidad con la normativa que se expida para el efecto, lo cual implica que su función es regular dentro del marco de la seguridad jurídica la estabilidad del mercado, de tal manera que ninguno de los agentes que intervienen puedan tomar decisiones de manera unilateral que afecten tanto los intereses del Estado como de terceros intervinientes. Es así que incluso la ley prevé la posibilidad de que el Comité de Canje de Cilindros de GLP ponga en conocimiento de la DNH el incumplimiento en cuanto al canje de cilindros, a fin de que le autoridad competente imponga las sanciones correspondientes. Bajo este análisis entonces, no existen a criterio de este Tribunal, ª indicios razonablesº que permitan llegar a la conclusión de que los actos realizados por la demandada podrían perjudicar a otro competidor en el mercado ni que dentro de un mercado altamente regulado las empresas puedan aprovecharse de la notoriedad de un signo distintivo, del posicionamiento de un producto como tal o de la fama y prestigio de la organización empresarial, pues como ya ha quedado debidamente motivado las empresas brindan este servicio público a nombre de la EP PETROECUADOR. El objeto de que cada comercializadora tenga colores y signos distintivos individuales responde a un tema de responsabilidad, más que a un prestigio de marca como ocurre en el marco de la propiedad intelectual en mercados de libre competencia, pues, en materia de hidrocarburos, el petróleo y el gas son materiales peligrosos, dadas sus características de explosividad e inflamabilidad. Por eso, las actividades en las que se encuentran involucrados los sujetos de control han sido calificadas como altamente riesgosas, siendo fundamental entonces que el sector de hidrocarburos cuente con regulaciones amplias y suficientes que disminuyan al máximo la posibilidad de que se cause un accidente y en el evento de que ocurran, nuestra legislación incluso prevé la figura de la responsabilidad objetiva que prescinde del dolo o

culpa, enfocándose exclusivamente en el daño causado. En esta línea, el Art. 1 del Instructivo para el canje de cilindros de Gas señala ª Responsabilidad: Las empresas comercializadoras de Gas Licuado de Petróleo (GLP) autorizadas por el Ministerio de Energía y Minas para prestar el servicio público de comercialización de GLP, serán responsables por el mantenimiento, reposición y llenado de cilindros de GLP identificados como de su marca o de su propiedadº ; en este caso por prestar las empresas privadas un servicio público, tendrán la obligación de responder por sus acciones u omisiones ante las autoridades públicas competentes, sin que ello suponga un acto de competencia desleal, pues como ya se dijo anteriormente, dichas normas no pueden ser aplicadas dentro de un mercado estrictamente regulado en el cual no existe la libre competencia, dados los riesgos que presenta la actividad por sí sola, además de que nos encontramos frente a la explotación de recursos que bajo el principio de dominiabilidad y soberanía, pertenecen y son de competencia exclusiva del Estado, resultando claro entonces que no se evidencia afectación al mercado de DURAGAS S.A., pues las empresas simplemente deben limitarse a aplicar las normas vigentes y cumplir con las obligaciones previstas en la ley para la prestación del servicio.º

5.3.3 En cuanto se refiere a esta alegación, esta Sala Especializada recoge el criterio constante en los apartados **5.2.4** y **5.2.5** en el sentido de que no hubo una interpretación de esta normas por parte del Tribunal, por lo que este órgano jurisdiccional pluripersonal está impedido de examinar el vicio acusado por la compañía casacionista, al no configurarse el elemento primigenio de procedencia de esta causal, que refiere a que exista una interpretación jurídica de la norma denunciada.

5.3.4 A modo de *obiter dicta*, esta Sala Especializada, en virtud de lo señalado en líneas anteriores, no encuentra que en el caso en cuestión se configuren los elementos de un acto de competencia desleal, puesto que DURAGAS y CONGAS no se encuentran en una situación de verdadera rivalidad competitiva. Es importante señalar que cualquier inobservancia por parte de los operadores económicos a las leyes o a los reglamentos será sometida a un procedimiento administrativo que lo seguirá la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero (ex DNH), que tiene la competencia para, de ser el caso, sancionar tal conducta y ordenar el pago de la multa que corresponda, sin embargo, tal situación no puede

ser considerada como prueba de que existen actos de competencia desleal.

5.3.5 Por las consideraciones expuestas y, en función de la motivación constante en este apartado, esta Sala Especializada rechaza el yerro acusado por el casacionista y en consecuencia no casa la sentencia.

VI
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 DURAGAS; y, en consecuencia, no casa la sentencia dictada el martes 23 de enero de 2018, a las 09h16, por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito dentro del juicio No. 17811-2013-10245.- Sin costas ni honorarios que regular.- **Notifíquese y devuélvase.-**

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO
JUEZ NACIONAL

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ
JUEZ NACIONAL

FUNCIÓN JUDICIAL

174565087-DFE

Juicio No. 17811-2013-10245

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, jueves 21 de abril del 2022, las 09h25. **VISTOS.-** En lo principal, continuando la sustanciación de la causa se dispone: El señor Jaime Alberto Solórzano Álava en su calidad de Gerente General y representante legal de la compañía DURAGAS S.A., mediante escrito de fecha 31 de marzo de 2022, las 10h43, solicita: *ª ¼ de conformidad con el art. 253 del COGEP, solicito que se aclare la Sentencia¼º ,* con dicha solicitud el 4 de abril del 2022, las 12h46, se corrió traslado a la parte contraria, por el término de cuarenta y ocho horas, contestando , la misma que mediante escrito de 19 de abril de 2022, las 12h29, se ha pronunciado sobre la petición de aclaración de la sentencia de 25 de marzo del 2022, 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 díasº* .

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: La recurrente solicita aclaración en el sentido de que: *ª ¼ de conformidad con el art. 253 del COGEP, solicito que se aclare la Sentencia y, en consecuencia se indique el fundamento jurídico que respalda el análisis realizado en la sección 5.1.9. de la Sentencia previamente citada.º*

Al respecto, este Tribunal observa que la solicitud de aclaración presentada por la Compañía Duragas S.A., demuestra su inconformidad 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. La recurrente fundamenta su petición de aclaración de conformidad al artículo 253 del COGEP, sin embargo la Disposición Transitoria Primera del Código Orgánico General de Procesos COGEP, señala: ª Los procesos que se encuentren en trámite a la fecha de vigencia de este Código, continuarán sustanciándose hasta su conclusión conforme con la normativa vigente al momento de su inicio. En tal virtud, el contenido del fallo es suficientemente explícito, claro e inteligible que no cabe duda respecto a la decisión adoptada, debidamente motivado y conforme a derecho, sin ser necesarias otras consideraciones, se desecha la petición de aclaración formulada por la recurrente Compañía Duragas S.A.- Notifíquese.

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO
JUEZ NACIONAL

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ
JUEZ NACIONAL

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

FUNCIÓN JUDICIAL

172486886-DFE

Juicio No. 17741-2015-1381 RESOLUCION N° 301-2022

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

AUTOR/A: MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, jueves 24 de marzo del 2022, las 08h44. **VISTOS:** El tribunal de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, conformado por los jueces nacionales Milton Velásquez Díaz, Iván Larco Ortuño y Patricio Secaira Durango, dicta la siguiente sentencia dentro de la causa Nº. **17741-2015-1381**:

I. Conformación y competencia de la Sala

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

a. El nombramiento de jueces efectuado por el Pleno del Consejo de la Judicatura mediante resolución Nº. 008-2021 de 28 de enero de 2021;

b. La organización de las salas especializadas hecha por el Pleno de este organismo mediante resolución Nº. 02-2021 de 5 de febrero de 2021; y,

c. Los encargos realizados por el doctor Iván Saquicela Rodas, presidente de la Corte Nacional de Justicia, mediante oficios Nº. 115-P-CNJ-2021 y 113- P-CNJ-2021, respectivamente a los jueces Iván Rodrigo Larco Ortuño y Patricio Adolfo Secaira Durango.

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

1.3. En este caso, el sorteo electrónico de 15 de marzo de 2021 radicó la competencia para

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

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

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

resolver el presente recurso de casación en el tribunal conformado por los jueces nacionales Milton Velásquez Díaz (ponente), Iván Larco Ortuño y Patricio Secaira Durango.

II. Antecedentes

2.1. El 5 de mayo de 2014, Juan María Barreto Pesántez presentó un recurso subjetivo contra la Empresa Pública Estratégica Corporación Eléctrica del Ecuador CELEC EP para que se declare la ilegalidad de la resolución CELEC-EP-EJ-DUP-001-2012 de 13 de febrero de 2012, así como de los actos administrativos posteriores. En la demanda, alegó que dos terrenos de su propiedad fueron declarados de utilidad pública con fines de expropiación y ocupación inmediata a favor de la Unidad de Negocios ENERJUBONES, sin motivación jurídica ni un debido proceso de expropiación.

2.2. Mediante sentencia de 11 de septiembre de 2015, las 8h10, la Sala Única del Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Cuenca (ª TDCAº) declaró sin lugar la demanda. Estimó que había caducado la acción porque transcurrieron más de noventa días entre la notificación del acto impugnado y la presentación de la demanda, de conformidad con el artículo 65 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

2.3. Inconforme con lo resuelto, Juan María Barreto Pesántez interpuso recurso de casación el 1 de octubre de 2015. Este fue admitido el 30 de septiembre de 2016 a las 14h08 por la conjueza nacional Daniella Camacho Herold y sorteado electrónicamente al presente tribunal el 15 de marzo de 2021.

III. Validez procesal

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

IV. Análisis del recurso

4.1. La causal de casación establecida en el numeral 1 del artículo 3 de la Ley de Casación contiene la llamada *violación directa* de la ley sustantiva o de la doctrina legal. Se configura en tres supuestos:

1) *Falta de aplicación:* Cuando el juzgador dejar de aplicar el caso controvertido normas sustanciales que ha debido aplicar, y que de haberlo hecho, habrían determinado que

la decisión en la sentencia sea distinta a la acogida.

2) *Aplicación indebida:* Cuando el juzgador entiende rectamente la norma pero la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella. Incurre de esta manera en un error consistente en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido.
3) *Errónea interpretación:* Cuando el juzgador incurre en un yerro de hermenéutica al interpretar la norma, atribuyéndole un sentido y alcance que no tiene.

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

4.2. En este caso, el recurso interpuesto por Juan María Barreto Pesántez fue admitido exclusivamente por la errónea interpretación del artículo 65 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. A criterio del casacionista, el TDCA cometió el yerro *ª al suponer que la caducidad opera por el sólo transcurso del tiempo sin previa NOTIFICACIÓN de la resolución administrativaº* .

4.3. Antes de analizar la procedencia de la causal invocada, es necesario precisar que esta Sala de la Corte Nacional de Justicia -en otras causas- ha aceptado que el artículo 65 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa se alegue como una norma sustantiva, dentro de la causal primera de la Ley de Casación [Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 27 de julio de 2017, juicio No. 17741-2016-1248; resolución No. 622-2014, juicio No. 249-2011, 14 de agosto de 2014; resolución No. 525-2016, juicio No. 689-2012, 26 de abril de 2016]. Bajo este contexto, se entrará a analizar si el TDCA incurrió en una errónea interpretación de la norma en cuestión.

4.4. Respecto a la notificación de la resolución CELEC-EP-EJ-DUP-001-2012 de 13 de febrero de 2012, el TDCA resolvió lo siguiente:

> El accionante manifiesta que no se le ha notificado legalmente con la Resolución impugnada; sin embargo dentro del término de prueba solicitó que la parte demandada exhiba el original de la supuesta acta de notificación con la declaratoria de utilidad

> pública de los dos terrenos de su propiedad y que en caso de que exhiba dicho documento se nombre un Perito Grafólogo, con el objeto de justificar la falsedad del mismo; es así que con fecha 28 de agosto de 2014 a las 10h30, se lleva a cabo la diligencia de exhibición del documento dispuesto (¼) SOLANGE HENRÍQUEZ GARINO, la misma que con fecha 14 de mayo de 2015, a las 15h42, presenta su informe; indicando en la parte pertinente que de acuerdo al análisis grafológico le pertenece al accionante Juan María Barreto Pesántez, señala además que: ªLuego de realizado el cotejo con la signatura indubitada del accionante se determina que guarda la misma identidad grafológica, por lo tanto, la firma dubitada encontrada en el documento a fojas 152 de los autos fue ejcutada por el señor Juan Barreto Pesántezº. Conviene señalar que de fojas 142 a 152 de los autos consta la Resolución CELEC EP-EJ-SUP-001-2012 de fecha 13 de febrero de 2012, que contiene la Declaratoria de Utilidad Públicaa con Fines de Expropiación y Ocupación inmediata a favor de la Unidad de Negocio ENERJUBONES, y a foja 152 consta con fechan (sic) 16 de febrero de 2012, la constancia de notificación al ahora accionante, pues está firmado y según lo afirma la Perito Grafóloga, le pertenece al Sr. Juan María Barreto Pesántez. [considerando octavo de la sentencia recurrida, foja 391]

4.5. Con base en ese análisis, el TDCA estableció como premisa fáctica que la notificación del acto administrativo impugnado ocurrió el 16 de febrero de 2012. Luego de ello, procedió a aplicar la premisa jurídica establecida en el artículo 65 de la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativa; y, verificó que el término de noventa días para activar el recurso subjetivo había transcurrido en exceso. En palabras de los jueces inferiores: *ª(¼) se ha excedido el termino (sic) de noventa días establecido en el artículo 65 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, operando de esta manera la caducidad del derecho a plantear la acciónº* [considerando noveno de la sentencia, fojas 391-392].

4.6. Por lo cual, este tribunal corrobora que el TDCA interpretó el artículo 65 de la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativa en el sentido correcto, esto es, contando el término de noventa días desde la notificación del acto administrativo.

4.7. Entonces, la queja del casacionista no se refiere a la interpretación de la norma sustantiva empleada por el TDCA. Este se encuentra inconforme con la valoración de la prueba que permitió al TDCA concluir que la resolución CELEC-EP-EJ-DUP-001-2012 fue notificada al actor. No obstante, en la causal primera de casación no cabe consideración respecto de los hechos. Los jueces

casacionales parten de la base que la apreciación del tribunal *ad quem* es correcta sobre el valor de los medios de prueba incorporados al proceso [Santiago Andrade Ubidia, *La casación civil en el Ecuador*, 1ra Edición, Quito: Universidad Andina Simón Bolívar/Andrade & Asociados, 2005, p.182].

4.8. Es a base de los hechos considerados como ciertos en la sentencia que el tribunal de casación examina la falta de aplicación, aplicación indebida o errónea interpretación de los artículos citados por el recurrente [Corte Suprema de Justicia, Resolución No. 192, 24 de marzo de 1999, R. O. 211 de 14 de junio de 1999]. Por ello, se debe tomar como cierto el hecho verificado por el TDCA de que la notificación del acto administrativo ocurrió el 16 de febrero de 2012; y, que, por tanto, la demanda fue presentada más de dos años después, el 5 de mayo de 2014, excediendo el término del artículo 65 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

4.9. En mérito de lo expuesto, se concluye que el TDCA no incurrió en una errónea interpretación del artículo 65 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa; y, en consecuencia, no se configura la causa primera de casación, en los términos alegados por el recurrente.

V. Decisión

5.1. Este tribunal de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, **rechaza** el recurso de casación interpuesto por Juan María Barreto Pesántez. Por lo tanto, decide **no casar** la sentencia dictada el 11 de septiembre de 2015, las 8h10, por la Sala Única del Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Cuenca.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.-

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO
JUEZ NACIONAL

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO
JUEZ NACIONAL

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

FUNCIÓN JUDICIAL

172506771-DFE

Juicio No. 09802-2016-00523 RESOLUCION N° 303-2022

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

AUTOR/A: MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, jueves 24 de marzo del 2022, las 10h55. **VISTOS:** El tribunal de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, conformado por los jueces nacionales Milton Velásquez Díaz, Iván Larco Ortuño y Patricio Secaira Durango, dicta la siguiente sentencia dentro de la causa Nº. **09802-2016-00523**:

I. Conformación y competencia de la Sala

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

1. El nombramiento de jueces efectuado por el Pleno del Consejo de la Judicatura mediante resolución Nº. 008-2021 de 28 de enero de 2021;

2. La organización de las salas especializadas hecha por el Pleno de este organismo mediante resolución Nº. 02-2021 de 5 de febrero de 2021; y,

3. Los encargos realizados por el doctor Iván Saquicela Rodas, presidente de la Corte Nacional de Justicia, mediante oficios Nº. 115-P-CNJ-2021 y 113- P-CNJ-2021, a los jueces Iván Rodrigo Larco Ortuño y Patricio Adolfo Secaira Durango.

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

1.3. En este caso, el sorteo electrónico de 7 de mayo de 2021 radicó la competencia para resolver el presente recurso de casación en el tribunal conformado por los jueces nacionales

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

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

Milton Velásquez Díaz (ponente), Iván Larco Ortuño y Patricio Secaira Durango.

II. Antecedentes

2.1. El 20 de mayo de 2016, Juan Carlos Cantos Nieto presentó acción de nulidad del registro No. 30086 de la marca ªLa Duritaº contra el Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual (ªIEPIº) por la falta de distintividad de marca. Además, solicitó una indemnización de daños y perjuicios. Dentro del juicio, también compareció Alejandro Ordoñez Pinos como tercero coadyuvante del demandado, pues la marca estaba registrada a su nombre.

2.2. Con sentencia de fecha 25 de septiembre de 2019, las 8h15, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil (ªTDCAº) aceptó parcialmente la demanda. Declaró la nulidad del registro de la marca ªLa Duritaº, pero negó la pretensión indemnizatoria. Contra esta decisión, Alejandro Ordoñez Pinos y el IEPI interpusieron recurso de casación, respectivamente el 7 y 17 de octubre de 2019.

2.3. Mediante auto de fecha 21 de octubre de 2019, las 10h17, el TDCA calificó estos recursos de casación. Determinó que sólo procedía elevar el del IEPI porque el otro había sido interpuesto de manera extemporánea. Por ello, Alejandro Ordóñez Pinos interpuso recurso de hecho el 6 de diciembre de 2019.

2.4. Elevado el expediente a la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, la Conjueza Nacional Hipatia Ortiz rechazó el recurso de hecho de Alejandro Ordoñez Pinos y, por ende, también su casación, mediante auto de 23 de octubre del 2020, las 11h00. En la misma providencia, decidió admitir parcialmente el recurso de casación del IEPI, sólo en relación al cargo de errónea interpretación de normas de derecho. Este caso fue sorteado electrónicamente al presente tribunal el 7 de mayo de 2021.

III. Validez procesal

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

IV. Análisis del recurso

4.1. La causal de casación establecida en el numeral 1 del artículo 3 de la Ley de Casación contiene la llamada *violación directa* de la ley sustantiva o de la doctrina legal. En el presente caso, la recurrente alega que la sentencia del TDCA incurrió en esta causal por la *errónea interpretación* de la Interpretación Prejudicial No. 456-IP-2017 del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

4.2. La errónea interpretación de una norma se configura cuando el juzgador incurre en un yerro de hermenéutica, atribuyéndole un sentido y alcance que no tiene [Corte Suprema de Justicia, resoluciones No. 323, juicio No. 89-99, 31 de agosto de 2000; No. 299, juicio No. 168-200, 19 de junio de 2001; No. 317, juicio No. 190-200, 31 de agosto de 2000. *Vid.* Manuel de La Plaza, La Casación Civil. Editorial Revista de Derecho, Madrid, 1974, pp. 214-218].

4.3. En este caso, la recurrente sostiene que el TDCA cometió el yerro al catalogar a ªLa Duritaº como un signo descriptivo. A su criterio, ªLa Duritaº es un signo mixto compuesto por palabras e imágenes, que tiene suficientes elementos que le otorgan distintividad, por lo cual, era registrable a pesar de que pueda ser considerado un signo débil. Este argumento es improcedente bajo el yerro de *errónea interpretación* de norma sustantiva por **tres** motivos.

4.4. *Primero*, el cargo específico de la recurrente busca que este tribunal actúe como un juzgador de instancia, pues pretende que se revise la prueba para llegar a la conclusión de que ªLa Duritaº estaba comprendida por palabras e imágenes; y, que por tanto tenía distintividad y era registrable. Esto excede el ámbito competencial de los jueces casacionales que se limita a revisar la corrección jurídica en el ámbito de la legalidad sin que puedan valorar las pruebas por corresponder a la facultad privativa de las instancias previas [Corte Constitucional del Ecuador, dictamen No. 003-19-DOP-CC, 14 de marzo de 2019].

4.5. *Segundo*, la casacionista no completó la proposición jurídica en relación al yerro invocado. Esta Sala exige para que prospere la causal primera de casación bajo el yerro de *errónea interpretación*, el recurrente debe indicar lo siguiente: (i) la norma sustantiva infringida; (ii) el método de interpretación usado por el tribunal *a quo*; (iii) las razones de por qué esa interpretación no corresponde o por qué las reglas de interpretación aplicadas no son las adecuadas; y, (iv) cuál es la interpretación que se debió dar a la norma o la correcta aplicación de la regla interpretativa [Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo, sentencia (por notificarse), juicio 17741-2016-0591, párr. 4.29].

4.6. En este caso, la casacionista no propuso la manera correcta en que debió interpretarse la decisión Prejudicial No. 456-IP-2017, ni cuáles eran las reglas interpretativas adecuadas. Por lo cual, incumple al menos dos requisitos para completar la proposición jurídica, sin lo cual no puede prosperar la causal primera de casación bajo el yerro de *errónea interpretación*.

4.7. *Tercero*, no se observa que el TDCA haya asignado un sentido indebido a la Interpretación Prejudicial No. 456-IP-201. En esta, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina se pronunció sobre dos cuestiones: (i) la interpretación de las letras e) y g) del artículo 135 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina, que regulan la irregistrabilidad de signos descriptivos y de uso común; y, (ii) la interpretación del artículo 172 *ibídem*, que dispone la nulidad relativa del registro de marca obtenido de mala fé [Fojas 213-218 del expediente de instancia].

4.8. Dentro de la sentencia recurrida, el TDCA interpretó la decisión prejudicial No. 456-IP-2017 así:

> SEPTIMO.- De acuerdo con lo que ha dispuesto el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, (FS. 213 a 218) órgano de Justicia Comunitatio que mediante el Proceso 456-IP-2017, refiriéndose a la pretensión del Actor ha mencionado en su numeral 1.4. ª no es registrable un signo conformado exclusivamente por designaciones o indicaciones descriptivas.,º este criterio va de la mano del contenido del artículo 135 literal f) de la Decisión 486 de la Comunidad Andina, la que prohíbe el registro de un signo que sea el nombre genérico o técnico del productos (sic) que se trate., al respecto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, señala en el numeral 16. De Dictamen ª El aspecto genérico de un signo debe, ser aprecidado en relación directa con los productos o servicios de que se tratºe. Del mismo modo el numeral 1.9 es muy claro cuando al interpretar el literal g) del artículo 135 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina señala que: ª La norma transcrita prohíbe el registro de signos conformados exclusivamente por designaciones comunes o usuales, las palabras o partículas de palabras de uso común al estar combinadas con otras pueden generar signos completamente distintos.º Lo que confirma el numeral 1.12., cuando dice que el signo con palabras de uso común no puede impedir que otros empresarios usen en el mercado la misma palabra para los mismos productos o servicios. Por tanto se exige que el signo que haya sido registrado sea distintivo a fin de precautelar la buena fe en el comercio de productos o servicios.

4.9. Bajo esa premisa jurídica, el TDCA analizó ª La Duritaº para determinar si era un signo

descriptivo que incurría en la causal de irregistrabilidad establecida en la letra e) del artículo 135 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina. Al respecto, determinó lo siguiente en el considerando décimo de la sentencia recurrida:

> (¼) La marca La Durita, fue objeto de registro de acuerdo con la resolución del IEPI, por haber llegado a un acuerdo con la marca LA DURA, de Plástico del Litoral Plastilit, por lo que se puede colegir fácilmente que en la Clase Internacional No. 16 ya existía un registro previo de una marca idéntica que compite en el mismo mercado. De la misma manera dentro del proceso se puede observar que el demandado no ha negado el hecho de que en el mercado existen varias marcas derivadas de la Dura, las cuales no han obtenido el registro del IEPI hoy SENADI al considerarlas DESCRIPTIVAS. En tanto en cuanto desarrollan el concepto del producto que pretende proteger. (fs. 202. A 210) Por estas consideraciones y por haber transgredido el artículo 135 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina, y en estricta aplicación de la Interpretación Prejudicial 456-IP-2017, éste TRIBUNAL DISTRITAL No. 2 DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE GUAYAQUIL ª ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICAº, acepta parcialmente la demanda propuesta por Juan Carlos Cantos Nieto y Declara la Nulidad del Registro del Título No. 30086 de la marca denominada ª La Duritaº (¼).

4.10. De los fragmentos transcritos, se advierte que el TDCA no erró al momento de interpretar la decisión prejudicial No. 456-IP-2017. Al contrario, asignó al artículo 135 (letra e) de la Decisión 486 de la Comunidad Andina el mismo sentido que el otorgado por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en la interpretación prejudicial No. 456-IP-2017, incluso citando textualmente esta decisión en el considerando séptimo de la sentencia recurrida. Por lo cual, no se configura el yerro de *errónea interpretación*, invocado por la casacionista.

4.11. Por los motivos expuestos, no procede la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación en los términos alegados por la recurrente.

V. Decisión

5.1. Este tribunal de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte

Nacional de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, **rechaza** el recurso de casación interpuesto por Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual, y por lo tanto decide **no casar** la sentencia dictada el 25 de septiembre de 2019, las 8h15, por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.-

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO
JUEZ NACIONAL

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO
JUEZ NACIONAL

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

MG/FA

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

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

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