

REGISTRO OFICIAL[®]

ÓRGANO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR



**FUNCIÓN JUDICIAL Y
JUSTICIA INDÍGENA**

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

**SALA ESPECIALIZADA
DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO:**

**RESOLUCIONES Y
JUICIOS**

**AÑO 2022:
R205, R206, R207, R208, R209, R210, R211**



171124773-DFE

Juicio No. 01803-2018-00010 RESOLUCION N° 205-2022

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, lunes 7 de marzo del 2022, las 16h16. **VISTOS:** El Tribunal de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, conformado por los jueces nacionales Milton Velásquez Díaz, Fabián Racines Garrido e Iván Larco Ortuño, dicta la siguiente sentencia dentro de la causa No. **01803-2018-00010**:

I. Conformación y competencia de la Sala

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

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

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

Orgánico de la Función Judicial, en concordancia con los artículos 184.1 de la Constitución y 269 del Código Orgánico General de Procesos (^aCOGEP°).

- 1.3. En este caso, el sorteo electrónico de 30 de junio de 2021 radicó la competencia para resolver el presente recurso de casación en el Tribunal conformado por los jueces nacionales Milton Velásquez Díaz (ponente), Fabián Racines Garrido e Iván Larco Ortuño.

II. Antecedentes

2.1. El 2 de abril de 2019, Janeth Alexandra Serrano Cárdenas inició una acción subjetiva contra el Consejo de la Judicatura y la Procuraduría General del Estado para que se declare la ilegalidad y nulidad de la resolución en la que fue sancionada con suspensión del cargo por cinco días sin goce de remuneración. Además, solicitó que se le restituyan los valores debitados de su remuneración y el levantamiento del registro de la sanción.

2.2. Mediante sentencia de 22 de noviembre de 2018, las 11h28, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en Guayaquil (^aTDCA°) declaró con lugar la demanda y la nulidad de la resolución impugnada. También dispuso que la entidad demandada pague a la actora los valores debitados por la sanción y su eliminación del registro en la Unidad de Talento Humano, en el término de treinta días.

2.3. Inconforme con lo resuelto, el Consejo de la Judicatura interpuso recurso de casación el 17 de diciembre de 2018. Este fue admitido en auto de 26 de octubre de 2020, las 11h40, por el conjuez nacional Miguel Ángel Bossano; contestado por la contraparte mediante escrito del 13 de noviembre de 2020; y, sorteado electrónicamente al presente Tribunal el 30 de junio de 2021.

2.4. El 17 de febrero de 2022 a las 9h00, se celebró la audiencia de fundamentación del recurso de manera telemática. En esta, los miembros del Tribunal decidieron por unanimidad rechazar la casación interpuesta por el Consejo de la Judicatura. En mérito de lo dispuesto en el artículo 93 del COGEP, se emite la resolución escrita motivada al tenor de las consideraciones que se expresan a continuación.

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

a. Causal segunda: Incumplimiento del requisito de motivación jurídica

4.1. El casacionista pretende que se case la sentencia recurrida bajo la causal establecida en el numeral 2 del artículo 268 del COGEP por el incumplimiento del requisito de motivación jurídica. Sustenta su recurso en los siguientes argumentos: (i) la sentencia no cumple el parámetro de razonabilidad porque el TDCA de Guayaquil no realiza un análisis de la infracción cometida por Janeth Serrano, quien dentro del juicio admitió la demora en el despacho de la causa; (ii) la sentencia carece de lógica porque la sanción de nulidad tiene causales específicas y, en la sentencia recurrida, no se detalló el la causal por la cual la resolución del Pleno del Consejo de la Judicatura era nula; y, (iii) la sentencia no es comprensible porque no es razonable, ni lógica.

4.2. Antes de entrar a analizar la procedencia de la causal, es necesario precisar la casacionista hizo sus alegaciones bajo el test tripartito que empleaba la anterior conformación de la Corte Constitucional para analizar la motivación jurídica. Ahora, la Corte Constitucional se ha alejado expresamente del test de razonabilidad, lógica y comprensibilidad.

4.4. En la sentencia No. 1158-17-EP/21, la Corte Constitucional dejó claro que las deficiencias motivacionales susceptibles de ser revisadas únicamente son la inexistencia, la insuficiencia y la apariencia.¹

4.5. Los nuevos estándares de la Corte Constitucional resultan aplicables para analizar la motivación de sentencias aunque estas hayan sido dictadas y recurridas antes del alejamiento jurisprudencial expreso. Aquello se desprende de la propia actuación de la Corte, quien aplicó tales parámetros de manera retroactiva y no prospectiva. Es decir, empleó el nuevo precedente para resolver el mismo caso en el que lo creó, aunque la decisión objeto de examen había sido dictada y recurrida con anterioridad.

¹ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N°. 1158-17-EP/21, 20 de octubre de 2021.

4.6. Hay que tomar en cuenta que un nuevo precedente tiene efectos prospectivos cuando el operador de justicia decide aplicarlo sólo para casos futuros. Es decir, crea la regla para que surta efectos hacia adelante. Por ello, aunque los juzgadores no digan expresamente cuáles son los efectos temporales del nuevo precedente, su prospectividad se verifica cuando el caso concreto $\pm$ que sirvió para crear la regla $\nexists$ se resuelve con los estándares del precedente viejo y no con los nuevos. En síntesis, el *prospective overruling* se basa en una traslación del principio de irretroactividad de la ley a los precedentes.²

4.7. En la sentencia No. 1158-17-EP/21, no se dijo expresamente cuáles son los efectos temporales del nuevo precedente de motivación jurídica. Sin embargo, si el máximo organismo constitucional hubiese querido dotarlo de efectos prospectivos, habría decidido utilizar los nuevos estándares de motivación sólo para el futuro (análisis de providencias dictadas con posterioridad al cambio de precedente), sin emplearlos para resolver el caso concreto. No lo hizo así. Lo que demuestra que el nuevo precedente tiene efectos retroactivos, resultando aplicable inclusive para sentencias dictadas con anterioridad a este. Además, en la sentencia No. 2403-19-EP/22, la Corte Constitucional ya señaló que, por regla general, sus decisiones tienen efectos retroactivos.³ Consecuentemente, corresponde que este Tribunal utilice los estándares de la sentencia No. 1158-17-EP/21 para analizar el caso que nos ocupa.

4.8. Bajo el nuevo estándar de la Corte Constitucional, la garantía de la motivación jurídica se satisface con el cumplimiento de los parámetros mínimos establecidos en el artículo 76.7, letra 1), de la Constitución. En relación al primer argumento del casacionista, se observa que el objeto de decisión del TDCA de Guayaquil era determinar la legalidad o no de la resolución en la que se sancionó Janeth Alexandra Serrano Cárdenas. Para el efecto, el TDCA de Guayaquil efectuó un análisis de la motivación del acto, el procedimiento del sumario administrativo la caducidad para sancionar a Janeth Alexandra Serrano Cárdenas por la infracción establecida en el artículo 108.8 del COFJ. Tras haber determinado la falta de motivación del acto y la violación del derecho a la defensa, el TDCA de Guayaquil declaró la nulidad de la resolución objeto de análisis.

4.9. Con lo anterior, el TDCA de Guayaquil cumplió con pronunciarse sobre los motivos de impugnación consignados en la demanda y, una vez que se estableció que la resolución no superaba el control de legalidad, ya no ameritaba que el Tribunal *a quo* entre a analizar si Janeth Alexandra Serrano Cárdenas cometió o no la infracción que le imputó el Consejo de la Judicatura para sancionarla. Consecuentemente, no se observa una *incongruencia frente al Derecho* que constituya una violación a la garantía a la motivación jurídica.

2 Eduardo Soderó, *“Sobre el cambio de los precedentes”*, *Isonomía*, n.º 21 (2004): 240-241.

3 Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 2403-19-EP/22, 12 de enero de 2022.

4.10. En cuanto al segundo argumento del casacionista, este Tribunal observa que, contrario a lo alegado, el TDCA de Guayaquil claramente estableció la causal de nulidad de la resolución, esta es, la falta motivación del acto.

4.11. Finalmente, el casacionista fundamentó su tercer argumento en los dos primeros. Dado que ambos han sido desestimados, corresponde también rechazar este último. Por lo cual, este Tribunal concluye que no procede la causal de casación establecida en el numeral 2 del artículo 268 del COGEP por ninguno de los motivos expuestos en el recurso.

b. Causal quinta: Aplicación indebida y falta de aplicación de normas sustantivas

4.12. La causal de casación establecida en el numeral 5 del artículo 268 del COGEP contiene la llamada *violación directa* de la ley sustantiva o de la doctrina legal. En concreto, esta causal se configura en tres supuestos:

- 1) *Falta de aplicación*: Cuando el juzgador dejar de aplicar el caso controvertido normas sustanciales que ha debido aplicar, y que de haberlo hecho, habrían determinado que la decisión en la sentencia sea distinta a la acogida.
- 2) *Aplicación indebida*: Cuando el juzgador entiende rectamente la norma pero la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella. 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.⁴

4.13. En el presente caso, la entidad recurrente alega que la sentencia del TDCA de Guayaquil incurrió la *aplicación indebida* del primer inciso del artículo 76.7 de la Constitución y que, como consecuencia de este yerro, también se generó la *falta de aplicación* del artículo 264.4 del COFJ. Adicionalmente, invocó la *falta de aplicación* del artículo 108.8 del COFJ.

4.14. En relación al artículo 76.7 de la Constitución, este Tribunal observa que no se configura una proposición jurídica completa que ofrezca elementos suficientes para que prospere la causal quinta de

⁴ 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.

casación. Para comprender en qué consiste la proposición jurídica completa, debemos atenernos, principalmente, a la estructura de las normas. Toda norma jurídica de derecho contiene dos partes: una hipótesis y una consecuencia jurídica. La falta de una de estas partes provoca que la norma se encuentre incompleta. Ante ello, el recurrente debe completarla a través de la invocación de otras normas. Así, obtiene una proposición jurídica completa.⁵

4.15. Entonces, cuando el recurrente fundamenta la casación, debe indicar todas las normas que integran la proposición jurídica completa.⁶ Sin ello, su recurso no puede prosperar en fase de sustanciación. Esto se debe a que los jueces casacionales están impedidos de revisar oficiosamente el fallo, aniquilándolo por la violación de normas que no fueron invocadas expresamente en el recurso, aunque completarían la proposición jurídica.⁷

4.16. En este caso, el artículo 76.7 de la Constitución establece el derecho constitucional a la defensa. Esta disposición no contiene una hipótesis fáctica ni una consecuencia jurídica concreta y expresa, pues solo señala que las partes tienen derecho a la defensa dentro de los procesos en los que se decidan sobre sus derechos. Las normas que determinan derechos por su esencia y estructura carecen de determinaciones en el ámbito de lo fáctica y jurídicamente posible. A diferencia de las reglas⁸, este tipo de normas no sancionan su inobservancia con una consecuencia jurídica concreta, pues eso depende del grado de inherencia en el derecho que observe el operador de justicia en el caso concreto.

4.17. Debido a ello, el artículo 76.7 de la Constitución no compone una proposición jurídica completa que permita a los jueces casacionales verificar el yerro acusado por el recurrente.⁹ En este sentido, tampoco procede el yerro de falta de aplicación del artículo 264.4 del COFJ, pues fue alegado como una consecuencia de la aplicación indebida del primer inciso del artículo 76.7 de la Constitución, respecto del cual no prospera la causal invocada por ausencia de una proposición jurídica completa.

4.18. En relación a los artículos 76.7 de la Constitución y 264 del COFJ, el Consejo de la Judicatura manifestó que este no violó el derecho a la defensa de la actora en el sumario administrativo porque, a pesar de que haber iniciado el procedimiento por una infracción gravísima sancionable con destitución, tenía facultad de cambiar la imputación por una infracción grave e imponerle la sanción

5 Santiago Andrade, *La casación civil en el Ecuador*, Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, 2005, p. 199.

6 Prieto Zenón, *Casación Civil*, Bogotá: Ediciones Librería del Profesional, 1983, p. 71.

7 Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Civil y Mercantil, Resolución 384 de 26 de septiembre del 2000, juicio No. 107-99. R.O. 205 de 16 de noviembre del 2000.

8 Robert Alexy, *Teoría de los Derechos Fundamentales*, Centro de Estudios Constitucionales: Madrid, 1993, p. 86 y ss.

9 Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 20 de septiembre de 2021, juicio 01803-2016-00469, párrs. 4.13-4.14.

de suspensión.

4.19. Si bien dicho argumento de la entidad recurrente ya ha sido desestimado porque el artículo 76.7 de la Constitución no configura una proposición jurídica completa, este Tribunal considera necesario recordar al Consejo de la Judicatura que el acto de inicio de sumario cumple una función informativa de la imputación que recae sobre el administrado. Por lo cual, la calificación jurídica de su conducta no puede alterarse en evidente desmedro del sumariado $\pm$ derecho a la defensa $\mathcal{D}$ y en beneficio irrestricto de la Administración. La imputación final solo podría modificarse en el desarrollo del procedimiento si se da ocasión de defender la acusación en forma plena desde el momento en que el administrado la conoce, a través de la notificación del cambio o modificación de la infracción imputada.¹⁰ De otra manera, el administrado resultaría perjudicado por no poder alegar: (i) la falta de subsunción al desconocer la norma jurídica sobre la cual se le sancionará; (ii) interpretaciones favorables respecto la infracción, de acuerdo con el principio de legalidad, toda vez que no la ha conocido; y, tampoco (iii) la inconstitucionalidad de la aplicación de la norma sancionatoria. Bajo esta lógica, tampoco es procedente el fundamento del Consejo de la Judicatura sobre una infracción de los artículos 76.7 de la Constitución y 264 del COFJ.

4.20. Por último, el Consejo de la Judicatura invocó la falta de aplicación del artículo 108.8 del COFJ. Para que prospere este yerro del juzgador, debe ser trascendente. Es decir, no basta con que se configure un supuesto vicio de falta de aplicación normativa, sino que además este debe tener la trascendencia necesaria para influir en la decisión de la causa. En este sentido, cabe recordar que *“para fines de casación, el error de derecho debe ser protuberante, como doctrinariamente se exige ostensiblemente para el sentido común o como también señala la doctrina, es error trascendente: cuando repercute e incide en la decisión, a tal punto que sin él el juez habría fallado en sentido contrario”*.¹¹

4.21. Eso no se cumple en este caso, pues el artículo 108.8 del COFJ regula la sanción de suspensión para la infracción grave de *“no haber fundamentado debidamente sus actos administrativos, resoluciones o sentencias, según corresponda, o en general en la substanciación y resolución de las causas, haber violado los derechos y garantías constitucionales en la forma prevista en los artículos 75, 76 y 77 de la Constitución de la República”*; y, en el presente caso, la declaratoria de nulidad del acto impugnado se basó en su falta de motivación. Es decir, para determinar dicha falta de motivación, resultaba intrascendente que el TDCA de Guayaquil entre a analizar si la actora cometió o no la infracción del artículo 108.8 del COFJ. En consecuencia, la aplicación del artículo 108.8 del COFJ no

10 Manuel Gómez Tomillo e Íñigo Sanz Rubiales, *Derecho Administrativo Sancionador* (Pamplona: Thomson Reuters, 2017), 839; Tribunal Constitucional español, STC 129/2006 de 24 abril (RTC 2006, 129), f. 7.

11 Humberto Murcia Ballén, *Recurso de Casación Civil* (Bogotá: El Foro de la Justicia, 1983), p. 364.

habría modificado la decisión del juzgador y por tanto, no procede el yerro invocado por el Consejo de la Judicatura.

4.22. Por lo expuesto, este Tribunal concluye que no se configura la causal quinta del artículo 268 del COGEP.

V. Decisión

5.1. En mérito de lo expuesto, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, **rechaza** el recurso de casación interpuesto por el Consejo de la Judicatura, y por lo tanto decide **no casar** la sentencia dictada el 22 de noviembre de 2018, las 11h28, por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en Guayaquil.- **Notifíquese, publíquese y devuélvase.-**

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO
JUEZ NACIONAL

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO
JUEZ NACIONAL



Juicio No. 11804-2018-00273 RESOLUCION N° 206-2022

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, lunes 7 de marzo del 2022, las 16h14. **VISTOS:** El Tribunal de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, conformado por los Jueces Nacionales Milton Velásquez Díaz, Fabián Racines Garrido y Patricia Secaira Durango, dicta la siguiente sentencia dentro de la causa No. **11804-2018-00273:**

I. Conformación y competencia de la Sala

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

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

1.2. Tiene competencia para conocer y resolver los recursos de casación interpuestos dentro de las causas en materia administrativa, de conformidad con el artículo 185.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, en concordancia con los artículos 184.1 de la Constitución y 269 del Código Orgánico General de Procesos (^a COGEP^o).

- 1.3. En este caso, el sorteo electrónico de 30 de junio de 2021 radicó la competencia para resolver el presente recurso de casación en el Tribunal conformado por los jueces nacionales Milton Velásquez Díaz (ponente), Fabián Racines Garrido y Patricia Secaira Durango.

II. Antecedentes

2.1. El 7 de agosto de 2018, Willam Oswaldo Betancourt Castillo demandó al Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Calvas (°el Municipio°) y la Procuraduría General del Estado ante la jurisdicción contencioso administrativa para que se declare la ilegalidad de la resolución de terminación unilateral del contrato de consultoría para la actualización del catastro urbano de la cabecera cantonal y área urbana de las parroquias rurales del cantón Calvas. Además, solicitó el pago de la planilla de avance de obra No. 3 más intereses, la devolución de los valores que corresponden a las garantías de fiel cumplimiento de contrato y buen uso del anticipo, así como una indemnización de daños y perjuicios por el tiempo de inhabilitación para contratar con el Estado.

2.2. Mediante sentencia de 15 de junio de 2020, las 11h45, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo y Tributario con sede en Loja (°TDCA de Loja°) aceptó parcialmente la demanda. Declaró la nulidad de la resolución de terminación unilateral del contrato, ordenó el pago de la planilla de avance de obra No. 3 más intereses y dispuso que un perito liquide los valores a cancelarse al actor. Negó lo demás por falta de prueba.

2.3. Inconforme con lo resuelto por el TDCA de Loja, el Municipio de Calvas interpuso recurso de casación el 24 de julio de 2020. Este fue admitido por las causales segunda y cuarta del artículo 268 del COGEP, en auto de 24 de noviembre de 2020, las 11h08, dictado por el Conjuez Nacional Javier Cordero; contestado el 20 de enero de 2021; y, sorteado electrónicamente a este Tribunal el 30 de junio de 2021.

2.4 En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 272 del COGEP, se celebró audiencia de fundamentación del recurso, de manera telemática, el 17 de febrero de 2022 a las 14h30; en la cual los miembros del Tribunal decidieron por unanimidad rechazar la casación interpuesta por el Municipio de Calvas. En mérito de lo dispuesto en el artículo 93 *ibídem*, se emite la resolución escrita motivada al tenor de las consideraciones que se expresan a continuación.

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

1. Causal segunda: Decisiones contradictorias en la parte dispositiva de la sentencia

4.1. El Municipio de Calvas pretende que se case la sentencia del TDCA de Loja bajo la causal segunda del artículo 268 del COGEP porque *±a su criterio* existe una contradicción en relación a la valoración de la prueba, dentro de la parte considerativa de la sentencia recurrida. Según el casacionista, resulta contradictorio que el TDCA reconocido que el Municipio de Calvas suscribió un nuevo contrato para que se continúe con las fases III y IV de la consultoría, tras terminación unilateral del contrato; y, que al mismo tiempo, haya estimado que la fase III del contrato fue culminada por el contratista Betancourt.

4.2. La causal segunda del artículo 268 del COGEP establece que el recurso de casación procederá *“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”*. Es decir, la causal se configura por uno de tres posibles yerros: (i) el incumplimiento de requisitos legales en la sentencia; (ii) la adopción de decisiones contradictorias o incompatibles en la parte dispositiva; y, (iii) el incumplimiento del requisito de motivación. En este caso, el Municipio de Calvas invocó el segundo de estos yerros, sustentando su argumento en una supuesta contradicción que se ubica en la parte considerativa de la sentencia y no en la parte dispositiva.

4.3. Al respecto, esta Sala ha señalado que el yerro de decisiones contradictorias se verifica cuando, en la parte dispositiva de la sentencia, existen *“declaraciones (que) se excluyen mutuamente, de modo tal que lo dispuesto en un extremo haga ineficaz lo dispuesto en otro; por ejemplo, la sentencia declara la nulidad de un contrato y al mismo tiempo dispone su cumplimiento”*.¹ Así, este yerro permite solventar violaciones al derecho a la ejecutoriedad de la decisión como tercer elemento de la tutela judicial efectiva², pues permite que los jueces casacionales corrijan las contradicciones que hacen inejecutable la sentencia del inferior, en los casos en que de ejecutarse una orden del tribunal *a quo*, quedaría anulada otra.

4.4. En este sentido, el yerro invocado por el Municipio de Calvas cubre exclusivamente las contradicciones o incompatibilidades que la sentencia contenga en su parte dispositiva, como lo señala el tenor literal de la disposición establecida en el numeral 2 del artículo 268 del COGEP. No alcanza a

1 Corte Nacional de Justicia, Resolución No. 370-2009, 11 de diciembre de 2009.

2 Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 889-20-JP/21, 10 de marzo de 2021, párr. 135-137.

solventar las incoherencias que contenga la sentencia en su parte considerativa, ni en la valoración probatoria.

4.5. Es necesario recordar que cada causal de casación mira a yerros distintos. Por ejemplo, la causal segunda del artículo 268 del COGEP en el yerro de motivación jurídica permitiría revisar las incoherencias lógicas (contradicción en el razonamiento judicial: dos o secciones en la parte considerativa señalan ideas opuestas) o incoherencias decisionales (contradicción entre la parte considerativa y la parte dispositiva)³, pero excluye el análisis de la corrección jurídica de la decisión, así como la aplicación e interpretación del derecho a la valoración probatoria, que pueden controlarse a través de otras causales de casación.⁴ Por su parte, la causal cuarta del artículo 268 del COGEP habilita a los jueces casacionales a controlar la *valoración absurda* de la prueba como infracción de la sana crítica, cuando existen vicios en el mecanismo lógico del fallo (ilogicidad) en la valoración probatoria, ya sea por el empleo de premisas falsas o contradictorias o incoherentes entre sí; y, esto ocasiona la violación de una norma de derecho.⁵

4.6. Entonces, si el Municipio de Calvas quería atacar una supuesta contradicción en la valoración probatoria, debía alegar la causal de casación correspondiente; y, no, el yerro de decisiones contradictorias de la causal segunda del artículo 268 del COGEP porque esta se limita a la parte dispositiva de la sentencia. Dada la autonomía e individualidad de las causales de casación, resulta antijurídico *“por lo impertinente, que el censor formule cargos apoyados en una causal determinada, cuando los fundamentos en que ellos se basan no corresponde a la esencia de esta”*.⁶

4.7. En consecuencia, el argumento del Municipio de Calvas no puede prosperar a través de la causal invocada. Su alegación apunta a una supuesta contradicción en la valoración probatoria, más no a una contradicción en la parte dispositiva del fallo. Por lo cual, no se configura el yerro de decisiones contradictorias en la parte dispositiva; y, por ende, el recurso de casación del Municipio de Calvas es improcedente en lo relativo a la causal segunda de casación.

2. Causal cuarta: Errónea interpretación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba

4.8. La causal de casación establecida en el numeral 4 del artículo 268 del COGEP trata la llamada *violación indirecta* de la ley sustantiva. Para que se configure, no basta que se haya cometido un yerro

3 Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 1158-17-EP/21, 20 de octubre de 2021, párr. 74.

4 Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 8 de septiembre de 2021, juicio No. 01803-2018-00396, párrs. 4.8 y 4.9.

5 Resolución No. 72-2002 de 23 de agosto de 2002, juicio No. 26-2002 (Villalba vs. Zurita). R.O 666 de 19 de septiembre de 2002.

6 Humberto Marcia Ballén, *Recurso de Casación Civil*, cuarta edición, Bogotá: Edit. Gustavo Ibáñez, 1996, p. 276.

de aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, sino que además se requiere que esto haya generado la infracción de normas de derecho.⁷

4.9. Los pronunciamientos reiterados de esta Corte han establecido cinco requisitos para que esta causal prospere: (i) la indicación de la normas de valoración de la prueba que a criterio del recurrente ha sido violentada; (ii) la forma en que se ha incurrido en la infracción, esto es, si es por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación; (iii) la indicación del medio de prueba en que se produjo la infracción; (iv) la infracción de una norma de derecho ya sea por equivocada aplicación o por no aplicación; y, (v) una explicación lógica y jurídica del nexo causal entre la primera infracción (norma de valoración de la prueba) y la segunda infracción de una norma sustantiva o material.⁸

4.10. En este caso, el Municipio de Calvas pretende que se case la sentencia del TDCA por la errónea interpretación del precepto de valoración probatoria contenido en el artículo 164 del COGEP. Producto de esto, señala que se violaron las normas de los artículos 82 Constitución, 94 y 95 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y 146 de su reglamento. No obstante, el recurso del Municipio de Calvas no cumple con, al menos, tres de los requisitos de procedencia señalados en el párrafo precedente.

4.11. Primero, el casacionista invocó la errónea interpretación del artículo 164 del COGEP. Este yerro se configura cuando el precepto legal aplicado en la sentencia es el pertinente, pero se le da un sentido o alcance diferente, sin profundizar en el pensamiento latente en la norma, en el espíritu de la ley y en la intrínseca intención del legislador.⁹

4.12. Es decir, el yerro de errónea interpretación presupone que la disposición, cuya infracción se acusa, haya sido efectivamente aplicada en la sentencia, pero que se le haya dado un sentido que no tiene, por un error de hermenéutica. Esto no sucede en el presente caso, pues el artículo 164 del COGEP no fue aplicado en la sentencia recurrida, de manera que haya podido ser erróneamente interpretado por el TDCA de Loja. En consecuencia, no procede el modo de infracción alegado por el casacionista, incumpléndose el segundo requisito mencionado en el párrafo 4.9 *supra*.

4.13. Además, el Municipio de Calvas invoca cuáles son ~~±a~~ a su criterio~~Ð~~ las normas de derecho violadas por carambola, pero no indica su modo de infracción (falta de aplicación, errónea interpretación o indebida aplicación). Por lo cual, tampoco ofrece una explicación individualizada y concreta sobre cómo la supuesta violación del precepto del artículo 164 del COGEP provoca una

7 Santiago Andrade Ubidia, *La casación civil en el Ecuador*, 1ra Edición, Quito: Universidad Andina Simón Bolívar/Andrade & Asociados, 2005, 155-157.

8 Resolución No. 44-2013, juicio 767-2011, 25 de enero de 2013; resolución No. 568-99, juicio 109-98, 29 de diciembre de 1999; Resolución No. 178, juicio 116-99, 30 de noviembre de 1999.

9 Manuel Tama Viteri, *El recurso de casación en la jurisprudencia nacional* (Guayaquil: Edilex, 2010), p. 151.

violación de las normas de derecho. En consecuencia, no se cumplen los requisitos de los puntos cuarto y quinto del párrafo 4.9 *supra*.

4.14. Por lo expuesto, este Tribunal concluye que no se cumplen las condiciones para que prospere la causal de casación establecida en el numeral 4 del artículo 268 del COGEP.

V. Decisión

5.1. En mérito de lo expuesto, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, **rechazar** el recurso de casación interpuesto por el Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Calvas y, por lo tanto, decide **no casar** la sentencia dictada el 15 de junio de 2020, las 11h45, por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo y Tributario con sede en Loja. Notifíquese, publíquese y devuélvase.-

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ

JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO

JUEZ NACIONAL

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO
JUEZ NACIONAL



171089619-DFE

Juicio No. 09802-2018-00332 RESOLUCION N° 207-2022

**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, lunes 7 de marzo del
2022, las 14h07. **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) 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 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 de 2021, 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 (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; 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 (COGEP) y encontrándose el proceso en estado de resolver, para hacerlo se considera:

I.- ANTECEDENTES

1.1. En sentencia de 30 de octubre de 2019, las 08h44, los jueces del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil, provincia del Guayas, dentro del juicio No. 09802-2018-00332, en lo medular resolvieron:

^a (1/4) Por lo expuesto, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo con sede en la ciudad de Guayaquil, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, acepta la demanda presentada por la ingeniera Sandra Elizabeth Paredes Cueva y se declara la nulidad de la Resolución dictada dentro del expediente Disciplinario No. MOT-1007-SNCD-2017-JLM del 27 de noviembre de 2017, dictada por el Pleno del Consejo de la Judicatura. En consecuencia, se dispone el inmediato reintegro a su puesto o a otro similar de igual jerarquía y remuneración, en las condiciones que tenía la actora al momento de la resolución. Dada la declaratoria de nulidad, las cosas deben restituirse al estado en el que se encontraban antes de que se produzca la nulidad y por ende, la accionante tiene derecho al pago de las remuneraciones que dejó de recibir, beneficios de ley e intereses, como consecuencia de la destitución hasta el día en que sea efectivamente reintegrado, valores que serán calculados pericialmente, sin perjuicio de que sean remitido por el Consejo de la Judicatura; el pago se efectuará dentro de un término de sesenta días desde que esta sentencia se ejecutorie. (1/4)°.

1.2. La entidad demandada Consejo de la Judicatura., interpuso recurso de casación en contra de la referida sentencia, fundamentándose, para este efecto, en los casos segundo y quinto del artículo 268 del COGEP.

1.3. El Conjuez Nacional de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, mediante auto de 14 de octubre de 2020, las 12h36, dispuso al Consejo de la Judicatura aclarar y completar el recurso planteado. La entidad demandada, con fecha 21 de octubre de 2020, atendió lo dispuesto por el Conjuez Nacional.

1.4. Con auto de 17 de diciembre de 2020, las 11h05, 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, por los casos segundo (falta de motivación) y quinto (indebida aplicación de normas sustantivas) del Art. 268 del COGEP.

1.5. Con auto de sustanciación de fecha 20 de enero de 2022, las 09h54, se convocó para el día viernes 18 de febrero de 2022, las 11h00, para que se desarrolle la audiencia de casación prevista en el artículo 272 del COGEP.

1.6. En el día y hora fijados para el efecto, se instaló la audiencia de casación a la que compareció la entidad recurrente Consejo de la Judicatura, a través de su delegado debidamente acreditado, quien fundamentó su recurso con base a las causales admitidas a trámite. De igual forma, compareció la accionante Sandra Paredes Cueva, acompañada de su abogado patrocinador debidamente acreditado. 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 el recurrente, por lo que corresponde emitir la sentencia escrita debidamente motivada, conforme los términos expuestos a continuación:

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

2.1 Validez procesal.- En la tramitación de este recurso extraordinario de casación se han observado todas y cada una de las solemnidades inherentes a esta clase de impugnación, no existe causal de

nulidad que se deba considerar, por lo que expresamente se declara la validez del proceso.

2.2 Delimitación del problema jurídico a resolver.- El presente recurso de casación está orientado a decidir si la sentencia de 30 de octubre de 2019, las 08h44, dictada por el Tribunal de instancia ha incurrido en los yerros acusados por la recurrente; esto es, por indebida aplicación del artículo 76 numeral 5 de la Constitución de la República del Ecuador, y 107 numeral 6 del Código Orgánico de la Función Judicial y por falta de motivación.

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 estas de la Sala de lo Contencioso Administrativa 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 de lo Contencioso Administrativa de la Corte Nacional de Justicia].

III. CASO SEGUNDO DEL ART. 268 DEL COGEP POR FALTA DE MOTIVACIÓN DE LA SENTENCIA.

3.1 Con cargo al caso segundo del artículo 268 del COGEP, la casacionista acusa a la sentencia recurrida del vicio de falta de motivación. 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 o, por incumplir con el requisito de motivación. 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 resolutive. En ese contexto, la sentencia es el producto de la adecuación de los hechos con el derecho pertinente.

3.2 La ^a falta de motivación^o hecha al amparo de la causal segunda del artículo 268 del Código Orgánico General de Proceso de la ley de la materia, produciría la nulidad de la sentencia, al tenor de lo ordenado en el artículo 76, numeral 7 literal 1) de la Constitución de la República, que ha sido esgrimida como motivo del recurso. Dicha norma establece que: *“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 que 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 nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados^o.

3.3 De la norma constitucional transcrita, se evidencia la importancia que tiene la motivación de las resoluciones en general y de las sentencias en particular. Motivar a la luz del desarrollo jurisprudencial, consiste en la operación lógica de confrontar con suficiencia los hechos controvertidos con el derecho aplicable, pues la motivación constituye un elemento intelectual, de contenido crítico, valorativo y lógico, que consiste en el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en que el juez apoya su decisión. Su exigencia es una garantía de justicia a la cual se le ha reconocido jerarquía constitucional, como derivación del principio de inviolabilidad de la defensa en juicio. La motivación de la sentencia es uno de los elementos fundamentales en el control de la legalidad. Por consiguiente, actúa como un elemento de prevención y control frente a la arbitrariedad.

3.4 De su parte, la Corte Constitucional del Ecuador, en recientes pronunciamientos sobre la garantía constitucional de la motivación, ha señalado que: *“^{1/4} En suma, el criterio rector para examinar un cargo de vulneración de la garantía de motivación establece que una argumentación jurídica es suficiente cuando cuenta con una estructura mínimamente completa, es decir, integrada por estos dos elementos: (i) una fundamentación normativa suficiente, y (ii) una fundamentación fáctica suficiente^{1/4}”*. (Sentencia No. 1158-17-EP/21 de 20 de octubre de 2021, párrafo 61).

3.5 En este sentido, la propia Corte Constitucional desarrolla estos dos elementos, explicando que: *“^{1/4} la **fundamentación normativa** debe contener la enunciación y justificación suficiente de las normas y principios jurídicos en que se funda la decisión, así como la justificación suficiente de su aplicación a los hechos del caso. (^{1/4}) la **fundamentación fáctica** debe contener una justificación suficiente de los hechos dados por probados en el caso. (Sentencia No. 1158-17-EP/21 de 20 de octubre de 2021, párrafo 61. y 61.2). Los elementos antes referidos, responden al estándar de suficiencia siendo esta: “el grado de desarrollo argumentativo que razonablemente se debe exigir para dar por suficiente la fundamentación normativa o la fundamentación fáctica de una argumentación jurídica. El referido estándar señala cuán riguroso debe ser el juez frente a la motivación que examina. La determinación del referido estándar va a depender del tipo de caso de*

que se trate^{1/4}° (Sentencia No. 1158-17-EP/21 de 20 de octubre de 2021, párrafo 64.1).

3.6 En el caso en concreto, la recurrente para fundamentar el yerro de falta de motivación contenido en su memorial casacional, así como de la fundamentación oral expuesta en la audiencia respectiva, en lo medular sostiene que: *“(1/4)de los considerandos contenidos en la sentencia impugnada, se puede advertir que el Tribunal no fundamenta su decisión en todas las normas atinentes al caso, las cuales fueron invocadas por el Consejo de la Judicatura y a partir de las cuales se emitió la resolución administrativa impugnada, por lo que la sentencia recurrida o cumple con el criterio de la razonabilidad, por cuanto el análisis y fundamentación de su decisión no se sustenta en todas las normas pertinentes al caso, sino únicamente se pretende aplicar el principio de favorabilidad, pese a que existe norma expresa que sanciona el cometimiento de la falta disciplinaria de la hoy accionante con destitución (1/4)Los Jueces de instancia no analizaron que el Consejo de la Judicatura le impuso la sanción de destitución a al hoy accionante por haber retenido indebidamente los documentos de los inventarios de existencia y los kardex de repuestos accesorios, suministro de oficina y material de aseo, de la Dirección Provincial de Galápagos del Consejo de la Judicatura, falta disciplinaria tipificada en el numeral 4 del artículo 109 del Código Orgánico de la Función Judicial (1/4)° ; para finalmente concluir: “(1/4)Lo de expuesto, claramente se evidencia que los Jueces del Tribunal Contencioso Administrativo con sede en Guayaquil, en la sentencia recurrida determinan que la actora retuvo indebidamente documentos del Consejo de la Judicatura; sin embargo, a su criterio la falta disciplinaria en la que incurrió sería la prevista en el artículo 107 numeral 6 del Código Orgánico de la Función Judicial y no en la 109 numeral 4 de la referida norma legal, pues debió aplicarse el principio de favorabilidad, sin importar que exista norma expresa que sancione la falta disciplinaria cometida por la accionante con destitución, argumentación que deviene en una falta de lógica, pues no se encuentra estructurada de forma coherente y congruente entre los considerandos y la parte resolutive. (1/4).°*

3.7 Con dicha argumentación, la casacionista sostiene que existiría falta de motivación de la sentencia recurrida, por cuanto, el Tribunal de instancia, en su criterio señaló que la falta disciplinaria en la que incurrió la hoy accionante, sería la prevista en el artículo 107 numeral 6 del COFJ y no la contenida en el artículo 109 numeral 4 *ibídem*, y por lo tanto, debía aplicarse el principio de favorabilidad, sin considerar que existe norma expresa que sanciona la falta disciplinaria cometida por la accionante, argumentación que es ilógica, pues no se encuentra estructurada de forma coherente, entre los considerandos y la parte resolutive, y que por ello, se incumplirían el requisito de motivación.

3.8 Ahora bien, al denunciarse los defectos en la motivación del fallo, es indispensable que se establezca por parte de la impugnante que elemento propio de la subsunción exigida constitucionalmente para exista motivación ha sido vulnerada en la sentencia reprochada, sea por inexistencia, insuficiencia, o apariencia del deber jurídico; pues ello, no ha de quedar a la actividad de oficio del juzgador de casación, ya que esta clase de recursos por ser de estricto derecho y esencialmente taxativo, se nutre por el principio dispositivo; lo que significa que ha de estarse solo a lo expuesto por el casacionista en su recurso.

3.9 La argumentación expuesta por la recurrente se centra en sostener que la hoy accionante incurrió en la falta administrativa prevista en el artículo 109 numeral 4 del COFJ, y no la contenida en el artículo 107 numeral 6 *ibídem*, y que por lo tanto no se debía aplicar el principio de favorabilidad consagrado en la Constitución de la Republica, lo que revela un desacuerdo con lo resuelto por el Tribunal inferior. Sobre este aspecto, es menester indicar que la Corte Constitucional, ha indicado que: *“la garantía de motivación no incluye un derecho al acierto o la corrección jurídica de las resoluciones judiciales”* (Sentencia N° 274-13-EP/19, del 18 de octubre de 2019, párr. 47). Bajo este contexto, si la conclusión del Tribunal de instancia no es correcta, y que, a criterio de la casacionista debió ser distinta, no corresponde que sea examinado por la Sala a través de la causal invocada.

3.10 No obstante, en el caso de estudio, la Sala puede evidenciar que el Tribunal *a quo* determina con claridad y precisión los hechos que a su juicio son constitutivos de los fundamentos fácticos arrojados por las pruebas aportadas en el proceso judicial, a los cuales, ha aplicado las normas jurídicas que son pertinentes al caso, explicando las razones por las cuales aquellas son adecuadas para dar solución al problema jurídico de la causa; resultado que finalmente le ha permitido a tomar una decisión coherente con ese ejercicio intelectual; de modo que, la sentencia recurrida cuenta con una *fundamentación fáctica y normativa suficiente* expresada en la parte resolutive del fallo.

3.11 En suma, el Tribunal de instancia explica de manera diáfana los hechos, la normativa aplicable y su pertinencia al caso *sub judice*, concluyendo por un lado, que existió una inadecuada subsunción de los hechos al tipo penal administrativo, y, por otro, que la administración pública al momento de resolver, inobservo el principio de favorabilidad consagrada en la Constitución de la Republica, al existir un concurso de normas sancionadoras sobre una misma situación fáctica. El hecho de que la parte motiva de la sentencia no coincida con sus criterios o no satisfaga los intereses procesales de la

compañía accionante, no es proposición suficiente para que el cargo previsto en el caso segundo pueda progresar, por lo que el mismo deviene en improcedente.

IV. CASO QUINTO DEL ART. 268 DEL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS POR INDEBIDA APLICACIÓN DE NORMAS SUSTANTIVAS:

4.1. Respecto al caso quinto del artículo 268 del COGEP, la casacionista acusa a la sentencia recurrida del vicio de indebida aplicación del artículo 107 numeral 6 del Código Orgánico de la Función Judicial, y artículo 76 numeral 5 de la Constitución de la República del Ecuador. La Sala en primer lugar se referirá al alcance del caso quinto del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos que consiste en: *“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.”* 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 falta de aplicación, es decir, se deja de aplicar normas que necesariamente debían ser consideradas para la decisión o por aplicación indebida 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 errónea interpretación, 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 existencia^o; la aplicación indebida entraña ^aun error de selección^o y, la errónea interpretación equivale a ^aun error del verdadero sentido de la norma^o.

4.2. 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: *“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

4.3. Santiago Andrade Ubidia, en su obra *“La Casación Civil en el Ecuador”*, señala que: *“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”* (Andrade Ubidia Santiago. *La Casación en el Ecuador*, Edit. Andrade & Asociados, Quito, 2005, pág. 182).

4.4 Resulta necesario recordar que el vicio de indebida aplicación acusado por la casacionista entraña *“un error de selección”* y se presenta cuando el juzgador ha utilizado la norma para un caso que no es el previsto por el legislador. La indebida aplicación comprende un yerro en la subsunción del hipotético normativo dentro de los elementos fácticos, es decir, nace no del error sobre la existencia y validez de la ley, sino del yerro en que incurre el juzgador al relacionar la situación fáctica controvertida en el proceso y el hecho hipotetizado por la norma que aplica (Murcia Ballén, Humberto; *Recurso de Casación Civil*; 2005; Ediciones Jurídica Gustavo Ibáñez; Sexta Edición; Bogotá ± Colombia; p. 331-332). En este orden de ideas, la casacionista debe identificar la norma sustantiva aplicada de forma indebida por la sentencia recurrida, los hechos que dentro del análisis del Tribunal de instancia se subsumieron en la norma infringida, la conexión entre la infracción directa y la afectación a la parte dispositiva del fallo y, como consecuencia de los anteriores supuestos, el casacionista está obligado a traer a colación la norma que en defecto de la aplicada indebidamente, debía subsumir dichos hechos.

4.5. Es decir, este vicio no se refiere al entendimiento equívoco de una norma, sino únicamente a que su aplicación no se subsume a los hechos, por lo que es imprescindible que quien recurre basado en este vicio, mencione además de la norma considerada como infringida, la norma que debió ser aplicada correctamente en lugar de aquella. Por otro lado, se debe señalar que para la procedencia del caso 5 del artículo 268 del COGEP, la casacionista debe demostrar, entre otros aspectos, la trascendencia del vicio acusado: *“pues los errores sin trascendencia no son causal para casar el fallo, sino aquellas violaciones de*

la ley que tengan graves repercusiones" (Resolución No. 89-2011 de 02 de marzo de 2001 dictada dentro del juicio No. 168-98, publicada en el Registro Oficial 323 de 10 de mayo de 2001).

4.7 Para fundamentar el recurso por la indebida de aplicación de los artículos 107 numeral 6 del COFJ, y 76 numeral 5 de la Constitución de la Republica, la casacionista arguye: ^a(¼) *Al respecto señores Jueces, en la sentencia impugnada el Tribunal de instancia ha aplicado indebidamente el principio de favorabilidad establecido en el artículo 76 numeral 5 de la Constitución de la República del Ecuador, puesto que la hoy accionante la ingeniera Sandra Elizabeth Paredes Cueva, fue destituida de su cargo por haber incurrido en la falta disciplinaria establecida en el numeral 4 del artículo 109 del Código Orgánico de la Función Judicial, puesto que la Institución a través de la correspondiente Dirección Provincial, le solicitó a la ingeniera Sandra Elizabeth Paredes Cueva, desde el 30 de diciembre de 2015, hasta el 25 de mayo de 2017 (por aproximadamente más de 1 año 5 meses) que haga la entrega de la información requerida, (¼) pese a que la hoy accionante se encontraba en la obligación de tenerla al día y de haberla entregado cuando finalizó sus funciones como delegada Administradora Institucional del Portal de Contratación Pública de la Dirección Provincial de Galápagos del Consejo de la Judicatura, este fue el hecho fáctico el haber retenido indebidamente documentos (Art. 109 numeral 4 COFJ) mismos que JAMÁS FUERON ENTREGADOS A LA INSTITUCIÓN EN SU TOTALIDAD, pues solo se los entregó parcialmente, actuación que fue inobservada con los Jueces del Tribunal Distrital de Guayaquil, en la sentencia que me encuentro recurriendo, pues de haber aplicado la norma correspondiente esto es el numeral 4 del artículo 109 del Código Orgánico de la Función Judicial, se habría ratificado que la sanción impuesta por el Consejo de la Judicatura, era la correcta y se adecuó a las funciones que le correspondió de conformidad con lo establecido en el artículo 181 de la Constitución de la República del Ecuador, y la falta disciplinaria cometida por la hoy accionante no habría quedado en impunidad conforme lo determina el artículo 233 de la referida norma constitucional. (¼) Es decir, el mismo Tribunal, en la sentencia estableció que la hoy accionante incurrió en la falta disciplinaria establecida por el Consejo de la Judicatura, sin embargo, determinó que la falta disciplinaria en la que incurrió era la establecida en el numeral 6 del artículo 107 del Código Orgánico de la Función Judicial, inobservando que la retención indebida de documentos se encuentra establecida en el numeral 4 del artículo 109 del Código Orgánico de la Función Judicial. (¼)°*

4.8 Se debe recordar que bajo la causal quinta, alegada por la recurrente, parte de la verdad material

que arroja el proceso, la cual no se cuestiona por tratarse de hechos probados y aceptados por las partes, es decir, que los hechos establecidos en la sentencia recurrida son inmodificables. Bajo estas consideraciones, la fundamentación esgrimida por la recurrente en su recurso, a todas luces pretende que esta Sala realice un nuevo análisis de los hechos, al sostener que la hoy accionante si retuvo indebidamente documentos de la Función Judicial, cuando de los hechos establecidos por el Tribunal de instancia, aparece claramente que la accionante no entregó la documentación solicitada en su momento por el Consejo de la Judicatura, aspectos estos que conllevaron al Tribunal de instancia, a establecer que no existe una correcta adecuación de la infracción al tipo penal administrativo.

4.9 Adicionalmente, en el escrito de interposición del recurso de casación, se puede evidenciar que la casacionista se limita a señalar que el los referidos artículos 107 numeral 6 del COFJ y 76 numeral 5 de la Constitución de la República, han sido indebidamente aplicados, sin determinar explicación alguna de las razones por las que estima presente en el fallo la infracción denunciada; por lo que la Sala no puede hacer análisis alguno respecto de esta materia, por no contar con ningún elemento que sirva de base para ese efecto, pues además como se ha sostenido en párrafos anteriores, el recurso de casación es de estructura estrictamente formal, sin que de oficio pueda la Sala estudiar la potencial existencia de vicios en el fallo recurrido, pues la recurrente se ha limitado a demostrar su inconformidad con el análisis realizado por el Tribunal *a quo*; motivos que determinan la impertinencia del recurso en cuanto a esta causal.

En tal virtud, y por las consideraciones expuestas *ut supra*, se rechaza el recurso de casación propuesto por el Consejo de la Judicatura por las causales segunda y quinta del artículo 268 del COGEP.

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 la entidad demandada Consejo de la Judicatura y, en consecuencia, **NO CASA** la sentencia dictada el 30 de octubre de 2019, las 08h44, por los jueces del Tribunal Distrital lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil, provincia del Guayas, dentro del juicio No. 09802-2018-00332.- Sin costas ni honorarios.-

Notifíquese y devuélvase.-

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO
JUEZ NACIONAL

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ
JUEZ NACIONAL

FUNCIÓN JUDICIAL

172313165-DFE

Juicio No. 09802-2018-00332

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

Quito, martes 22 de marzo del 2022, las 12h31. **VISTOS.-** En lo principal se dispone: 1) La entidad recurrente Consejo de la Judicatura, mediante escritos de fechas 15 de marzo de 2022, solicita ^a¼ me permito insinuar un aspecto a ser aclarado por parte de vuestras Autoridades, el cual detallo a continuación:°, con dicha petición el 16 de marzo de 2022, las 09h38 se corrió traslado a la parte contraria, por el término de cuarenta y ocho horas, la misma que mediante escrito de 21 de marzo de 2022, las 15h09, se ha pronunciado sobre la petición de aclaración de la sentencia de 07 de marzo del 2022, encontrándonos en estado de resolver lo pertinente, esta Sala considera:

PRIMERO: El Art. 253 del Código Orgánico General de Procesos, preceptúa que: ^aLa 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.°

SEGUNDO: La aclaración tendrá lugar en caso de sentencia oscura.

TERCERO: La recurrente solicita aclaración en el sentido de que: ^a¼ solicito se sirvan **ACLARAR** vuestra sentencia expedida el 07 de marzo de 2022, estableciéndose bajo qué sentencia de la Corte Constitucional, vuestra Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, realizó el análisis de la motivación.°

Al respecto, este Tribunal observa que la solicitud de aclaración presentada por el Consejo de la Judicatura, 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, conforme consta en los numerales 3.4, 3.5 y 3.10 de la sentencia, sin ser necesarias otras consideraciones, se desecha la petición de aclaración formulada por la recurrente Consejo de la Judicatura.- Considérese la autorización conferida al Abogado Francisco Israel Morán Morán por parte de la actora Sandra Elizabeth Paredes Cueva y téngase en cuenta a más de los correos electrónicos señalados para notificaciones el siguiente: ab.franciscomorán@hotmail.com. **Notifíquese.-**

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO
JUEZ NACIONAL

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ
JUEZ NACIONAL



171088337-DFE

Juicio No. 11804-2017-00267

RESOLUCION N° 208-2022

**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, lunes 7 de marzo del
2022, las 13h58. **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. Conforme el acta de sorteo electrónico realizado con fecha miércoles 30 de junio de 2021, a las 12h55, constante a fojas 26 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 Ponente, en virtud de lo establecido en el artículo 141 del Código Orgánico de la Función Judicial, Patricio Adolfo Secaira Durango y Milton Enrique Velásquez Díaz.

v. Con auto de sustanciación de fecha jueves 20 de enero de 2022, las 09h51 se convocó para el día viernes 18 de febrero de 2022, a las 09h00, para que se desarrolle la audiencia de casación prevista en el artículo 272 del COGEP, dentro de la causa No. 11804-2017-00267.

vi. En el día y hora fijados para el efecto se instaló la audiencia de casación a la que comparecieron el señor Andreiy Anibal Burneo Paz y el Consejo de la Judicatura, a través de sus defensas técnicas. Luego de escuchar a las partes procesales, esta Sala Especializada pronunció la resolución oral adoptada por unanimidad, mediante la cual se aceptó 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 Loja, provincia de Loja (en adelante **^aTDCA de Loja^o** o **^aTribunal de instancia^o**, indistintamente), expidió sentencia el jueves 19 de julio de 2018, las 08h30, dentro de la causa signada con el No. 11804-2017-00267, promovida por el señor Andreiy Anibal Burneo Paz en contra del Consejo de la Judicatura, y del Procurador General del Estado, en la que se resolvió lo siguiente: ***“ SÉPTIMO: DECISIÓN SOBRE EL FONDO DEL ASUNTO.- En el entorno constitucional y legal que precede; por los motivos anotados en este fallo y considerando que el actor no ha logrado desvirtuar las presunciones de legalidad y legitimidad del acto administrativo cuestionado; en cumplimiento de los deberes de los jueces y juezas que integramos los Tribunales Contencioso Administrativos, de 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 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, rechaza la demanda.- Sin costas ni honorarios que regular.- NOTIFÍQUESE.º

1.2 Con fecha jueves 2 de agosto de 2018, a las 12h34, disconforme con la sentencia, el señor Andreiy Anibal Burneo Paz interpuso recurso de casación, que fue concedido por el Tribunal de instancia mediante auto de jueves 9 de agosto de 2018, las 15h43 y se dispuso su remisión inmediata a la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativa de la Corte Nacional de Justicia.

1.4 Con fecha miércoles 2 de diciembre de 2020, las 11h32, el doctor Miguel Angel Bossano Rivadeneira, en su calidad de Conjuez Nacional de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, ordenó al recurrente que en el término que dispone la ley precise su recurso de casación, disposición que fue cumplida con fecha 09 de diciembre de 2020.

1.5 Con fecha jueves 17 de diciembre de 2020, las 08h25, el Conjuez Nacional admitió el recurso de casación por el caso cinco del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos.

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 **COGEPº**)

2.2 El presente recurso de casación está orientado a decidir si la sentencia dictada con fecha jueves 19 de julio de 2018, las 08h30 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.^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 Civil^o, sobre el carácter extraordinario del recurso de casación, señala que: *“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.”* (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 Y FALTA DE APLICACIÓN 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: *“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.”*

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 aplicación”, es decir, se deja de aplicar normas que necesariamente debían ser consideradas para la decisión o por ^a“aplicación indebida” 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 interpretación”, 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 ^a“un error de existencia”; la aplicación indebida entraña ^a“un error de selección” y, la errónea interpretación equivale a ^a“un error del verdadero sentido de la norma”.

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: *“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.”*

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: *“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 $\pm$ contenido $\pm$ bien por darle un alcance más allá del propio y previsto o negándole su verdadero alcance y extensión $\pm$ alcance general y abstracto $\pm$ 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 Luis Armando Tolosa consiste en: *“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 El casacionista alega lo siguiente: *“De los hechos debidamente probados conforme costa de la sentencia, se constató que el oficio Of. Nro. 374-FGE-FPZCH-FCP, de 25 de noviembre del 2016, suscrito por la Abg. María Fernanda Guevara Sánchez y con razón de recepción del secretario AD-HOC del sumario administrativo con fecha 25 de noviembre de 2016 a las 17h53 fue una prueba que el Director de la Judicatura no ordenó, al no pedir un informe sino solo copias certificadas, y que no se dispuso que dicho informe se tome en cuenta conforme reza de la providencia de fecha 28 de noviembre de 2016 sino solo los documentos adjuntos al oficio, así como también a que la misma fue presentada de manera extemporánea. Pese a ser estos los hechos probados dentro del juicio y que así mismo lo recoge la sentencia, el Juzgador le de un sentido distinto al art. 76 numeral 4 de la Constitución al no quitarle su validez probatoria al sostener que dicha prueba no fue contradicha dentro del sumario administrativo. Esta norma es clara y su alcance ha sido distorsionado por el Tribunal. Basta precisar que la conclusión a la que arriban los juzgadores es ERRONEA toda vez que ESTA NORMA en su estructura PREMISA-CONSECUENCIA establece COMO [sic] CONSECUENCIA que *Â*no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.Â*Por lo tanto, al verificarse que el oficio Of. Nro. 374-FGE-FPZCH-FCP, de 25 de noviembre del 2016, suscrito por la Abg. María Fernanda Guevara Sánchez fue una prueba ilegal correspondía restarle dsu poder probatorio y exluirla como prueba de la resolución de destitución. Sin embargo, el Tribunal le da un sentido contrario a esta norma al decir que, si tiene validez probatoria porque no he contradicho ese oficio dentro del sumario administrativo, lo cual visibiliza el yerro cometido por este Tribunal.*º Con*

esta argumentación, el recurrente busca acreditar la errónea interpretación del numeral 4 del artículo 76 numeral de la Constitución de la República.

3.7 Por su parte, el Tribunal de instancia presenta el siguiente razonamiento, que pese a su extensión, esta Sala Especializada considera pertinente citarlo: *“6.3.2. Por otro lado aduce que el Pleno del Consejo de la Judicatura tomó como referencia el oficio Nro. 374-FGE-FPZCH-FCP de 25 de noviembre del 2016, emitido por la abogada Maria Fernanda Guevara Sanchez. Al respecto razona que esta prueba se encuentra reproducida de forma arbitraria, perdiendo su validez y eficacia probatoria ya que en ninguna de las pruebas anunciadas por las partes procesales se solicitó algún informe por parte de la Fiscal del cantón El Panguí. Es más la autoridad competente, en el auto de fecha 28 de noviembre de 2016, jamás toma en consideración el contenido del oficio Nro. 374-FGC-FPZCH-FCP de fecha 25 de noviembre de 2016 sino únicamente los documentos adjuntos al mismo. Refiere que dicho oficio ha sido presentado de forma extemporánea fuera del término de prueba de cinco días, abierto mediante providencia de fecha 19 de noviembre de 2016; que tal comunicación fue presentada fuera de la jornada de trabajo.- De la prueba practicada en la audiencia de juicio se constató que el oficio de la referencia tiene como origen la comunicación signada con el número DP19-646-2016 del 21 de noviembre del 2016, remitida por la Directora Provincial del Consejo de la Judicatura a la doctora María Fernanda Cueva, Fiscal del cantón El Panguí, esto a petición de la parte sumariada dentro de la estación probatoria. Como se aprecia, la prueba que se objeta en la presente acción contencioso administrativa fue requerida por el accionante dentro del sumario administrativo, en consecuencia, el primer argumento relativo a esta prueba no prospera, tanto más que toda actuación administrativa conducente a encontrar la verdad material tiene pleno valor como se verá más adelante. La citada misiva, contrario a lo alegado por el accionante fue recibida en la Dirección Provincial del Consejo de la Judicatura de Zamora dentro de la jornada de trabajo, esto es, a las 15:23, conforme consta en el sello inserto en la parte final del mentado documento. Sin perjuicio de lo dicho el Tribunal advierte que, además, existe una constancia de recepción suscrita por el Secretario Ad-Hoc del sumario administrativo, a las 17:53, lo que torna a este hecho en impreciso. Esta comunicación así como los documentos aparejados a aquella fueron agregados al expediente administrativo con decreto del 28 de noviembre del 2016; actuación con la que fue notificado el actor en el casillero judicial y correo electrónico señalado para tales efectos. Como se observa, el sumario contó con la posibilidad real de ejercer el derecho de contradicción respecto del contenido de la citada comunicación, así como de aquellos aspectos relativos a los tiempos de entrega y la forma de su registro, sin embargo éste no lo hizo.”*

3.8 Dentro del mismo apartado 6.3.2 de la sentencia interpelada, el TDCA de Loja razona así: *“Tomando como referente que no toda irregularidad da pie a la ilegalidad de la actuación administrativa, sino sólo aquellas que posean connotación sustancial, que causen gravamen irreparable o que violenten principios o garantía fundamentales, este Tribunal arriba a la conclusión que la imprecisión en la hora de registro y la forma como se ingresa la citada comunicación al expediente administrativo, no violentó el derecho al debido proceso ni el derecho a la defensa establecido en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, puesto que, se insiste, el ahora actor contó con la posibilidad de impugnar u objetar la prueba en referencia. Esto sin perjuicio que dicha actuación, además, se enmarcó dentro de la necesidad de llegar a la verdad material de los hechos suscitados, objetivo primordial del procedimiento disciplinario.”*

3.9 Así las cosas, esta Sala Especializada considera importante realizar las siguientes reflexiones. El artículo 268 del COGEP, tal y como lo hacía el artículo 3 de la Ley de Casación, determina un catálogo de casos en los que procederá el recurso de casación y cada uno tiene por finalidad abordar un yerro específico. En este sentido, nuestro sistema de casación es cerrado, puesto que el legislador, de forma taxativa, detalla las causales en forma muy concreta y específica (*numerus clausus*); y, en consecuencia no existen otras posibilidades de aquellas señaladas en dicho catálogo. Al respecto, Luis Cueva Carrión, en su obra *“La Casación en materia civil”* enseña que: *“1/4 la Corte de Casación no está facultada para suplir omisiones de las partes, ni puede introducir causales no invocadas ni aumentar los vicios que la sentencia pudiere tener. Deducido el recurso nadie puede agregar otros aspectos; además, el recurso debe referirse en forma taxativa y precisa, a los asuntos permitidos por la ley: el recurso de casación versa única y exclusivamente sobre los motivos que, en la ley, son causales de casación.”* (Cueva, L. (2011). La casación en materia civil. Quito: Ediciones Cueva Carrión. Pag. 66)

3.10 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 submotivo de errónea interpretación de norma sustantiva que se encuentra en el caso quinto del Código Adjetivo, pero la argumentación constante en su memorial de casación está enfocado a pedir a esta Sala de Casación que realice una revisión del acervo probatorio, de forma puntual, se refiere al Oficio No. 374-FGE-FPZCG-FCP de 25 de noviembre de 2016, suscrito por la abogada María Fernanda Guevara Sánchez y con razón de recepción del secretario Ad-hoc del sumario administrativo con fecha 25 de noviembre de 2016 a las 17h53. La ley no le otorga a esta Sala Especializada esta

atribución por el carácter extraordinario del recurso, lo que implica que está impedido de solventar las omisiones o corregir los errores del memorial de casación.

3.11 Entonces, por una parte, encontramos una deficiencia en la carga argumentativa del recurrente respecto al andarivel normativizado por el legislador; y, por otra parte, cuando se alega el yerro de errónea interpretación, el casacionista está en la obligación de explicar lo siguiente: **a)** ¿Cuál es la norma sustantiva infringida?; **b)** si es la pertinente para dar solución al problema jurídico; **c)** ¿Cuál es la interpretación que el juzgador dio a esa norma, explicando ese razonamiento judicial?; **d)** explicar el método de interpretación que uso en la decisión judicial; **e)** 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, **f)** 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.

3.12 En el caso *in examine*, si bien el recurrente identifica el numeral 4 del artículo 76 de la Constitución de la República como la norma que ha sido interpretada de manera errónea, no logra precisar los demás criterios para que la causal pueda prosperar, es decir, en qué medida el juzgador mal interpretó dicha norma ni ofrece un argumento que permita avizorar cuál debió ser el mecanismo de interpretación que debió utilizar el juzgador inferior. Estos defectos o falencias no pueden ser subsanados por esta Alta Sede, puesto que sus facultades son limitadas, no solo en su conocimiento sino también en su decisión, al extremo de no operar en casación el brocardo *iura novit curia*, lo que y respecta a la infracción directa e indirecta de la ley, la casación debe ceñirse al contenido de las denuncias formalizadas en el memorial de casación.

3.13 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.

3.14 Por otra parte, el recurrente alega falta de aplicación del artículo 76 numeral 6 de la Constitución de la República y del artículo 3 del Reglamento para el Ejercicio de la Potestad Disciplinaria del Consejo de la Judicatura.

3.15 Con respecto a la falta de aplicación de una norma sustantiva, Luis Cueva Carrión, en su obra

^aLa casación en materia civil^o señala que: *“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.”* (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: *“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.”* (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)

3.16 El recurrente, en su memorial de casación, presenta el siguiente argumento: *“En la sentencia, el Tribunal inaplicó el art. 76 numeral 6 de la Constitución de la República que dice: “La Ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza” pese a contar como hechos probados de acuerdo a los numerales 1 y 8 del considerando QUINTO de la sentencia que la resolución de destitución obedeció a la inasistencia de una audiencia dentro del juicio Nro. 193.04-2016-00299, y que de acuerdo con los [sic] 7.1, 7.2, 7.5 7.6, 7.7 del considerando QUINTO DE LA SENTENCIA el sumariado y hoy recurrente realizó gestiones laborales a su cargo como versión en la Fiscalía del Pangui dentro del proceso Nro. 190601816090004, presentación de petición de procedimiento abreviado dentro de la investigación Nro. 190601815020008, la autorización dada por el Defensor Público Provincial de Zamora Chinchipe para que se colaboren mutuamente, la declaración del Dr. Santiago Valdivieso Monroy, quien señala que a él correspondía asistir a la audiencia que no fue instalada.”*

3.17 Por su parte, el Tribunal de instancia señala que: *“1/4 la conducta sancionada dentro del procedimiento disciplinario corresponde a la falta de comparecencia del accionante a la audiencia*

de formulación de cargos solicitada por la Fiscalía General del Estado y señalada para el día 25 de octubre de 2016, a las 10:00, dentro del juicio Nro. 19304-2016-00299, sin que medie caso fortuito o fuerza mayor debidamente justificada, infracción disciplinaria tipificada y sancionada en el numeral 17 del artículo 109 del Código Orgánico de la Función Judicial. La norma en referencia señala: "INFRACCIONES GRAVÍSIMAS.- A la servidora o al servidor de la Función Judicial se le impondrá sanción de destitución, por las siguientes infracciones disciplinarias: (1/4) 17. No comparecer a una audiencia, excepto por caso fortuito o fuerza mayor^{1/4}". La disposición legal antes mencionada no establece rangos o parámetros para la sanción, de forma que pueda emplearse criterios de graduación respecto de la falta cometida; en concreto, el ilícito disciplinario por su gravedad tiene una única sanción, esto es, la destitución."

3.18 Para resolver esta cuestión, esta Sala Especializada considera importante referirse a la proposición jurídica completa, puesto que cuando se interpone un recurso de este carácter, se señalarán, de forma concreta y específica, aquellas disposiciones legales que han sido infringidas. En este sentido, la falta de determinación de las normas jurídicas violadas entraña que el recurso no podrá prosperar.

3.19 En esta línea de pensamiento, el maestro Santiago Andrade Ubidia nos enseña que: *"A este respecto, debe recordarse que toda norma jurídica 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 de derecho no se encuentren estas dos partes, es porque ella se halla incompleta y hay que completarla o complementarla con otra norma o normas para formar la proposición jurídica completa, "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"; pues bien, cuando se casa un fallo en el escrito de fundamentación "hay que indicar la norma precisa e inequívoca que ha sido violada, pero no solo la norma sino todas las normas que integran la proposición jurídica completa."* (Andrade, S. (2005). La casación civil en el Ecuador. Quito: Andrade&Asociados Fondo Editorial. Pags. 199-200). Por otra parte, el colombiano Humberto Murcia Ballén, en su obra *"Recurso de Casación Civil"* explica que: *"Se entiende, pues, por proposición jurídica completa, el caso en que la sentencia regula una situación que emana de varias normas sustanciales y no de una sola, es decir que el derecho tutelado se encuentre en la combinación de diversos preceptos, los cuales, por lo tanto, debe denunciarse como transgredidos."* (Murcia, H. (1983). Recurso de Casación Civil. Bogotá:

Librería El Foro de la Justicia. Tercer Edición. Pag. 335)

3.20 En lo que respecta al yerro alegado por el recurrente contenido en la causal quinta del COGEP (causal quinta de la Ley de Casación), también es imprescindible plasmar la proposición jurídica completa, puesto que, en palabras del mismo Andrade Ubidia: *“no es suficiente señalar una norma de derecho sustantivo, sino que debe examinarse si ella contiene una proposición jurídica completa, ya que de no serlo, es necesario todas las disposiciones legales que la constituyen.”* (Andrade, S. (2005). Op cit. Pag. 203)

3.21 Del memorial de casación y de la fundamentación oral del recurso en la audiencia del 18 de febrero de 2022, el recurrente señala que las normas infringidas son las que están contenidas en los artículos 76.6 de la Constitución de la República y 3 del Reglamento para el Ejercicio de la Potestad Disciplinaria del Consejo de la Judicatura que, en su orden, señalan lo siguiente:

Art. 76.- *En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:*

6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza.

Art. 3.- Principios rectores.- Los procedimientos disciplinarios que se tramiten ante el Pleno, Dirección General, Subdirección Nacional de Control Disciplinario y Direcciones Provinciales del Consejo de la Judicatura, observarán los principios de legalidad, juridicidad, economía procesal, concentración, dispositivo, oficiosidad, celeridad, oportunidad, seguridad jurídica, transparencia, informalidad, buena fe, y proporcionalidad, respetando las garantías constitucionales de la o el denunciante, y de la o el sumariado, señaladas en los artículos 75, 76 y 82 de la Constitución de la República del Ecuador y otras normas.

3.22 En el contexto de la proposición jurídica completa y de las normas marcadas como infraccionadas, esta Sala Especializada observa que ambas, desde su estructura, plantean un supuesto, esto es la existencia de la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones, en este caso, administrativas. En el primer caso, la debida proporcionalidad tiene rango constitucional, puesto que forma parte de las garantías del debido proceso; y en el segundo caso, la norma reglamentaria recoge la proporcionalidad como uno de los principios que rige el procedimiento disciplinario. Sin embargo, ninguna de ellas determina la consecuencia o el efecto jurídico en caso de contravención o incumplimiento, es decir, estas normas, desde su ordenación, se encuentran incompletas. En tal sentido, correspondía al recurrente efectuar la correspondiente integración con las normas de derecho complementarias, situación que no ocurre en el caso de estudio, puesto que por el carácter extraordinario del recurso de casación, esta Alta Sede no está autorizada a revisar el fallo por cuestiones que el casacionista no determine, ni por yerros ni infracciones que no se encuentren debidamente denunciados. A la Corte no le es permisible aniquilar la sentencia de oficio cuando esta resulte violatorio de normas sustanciales, las que, sin embargo, no han sido citadas como quebrantadas en la sentencia.

3.23 Si bien el recurrente cita las normas sustantivas que considera infraccionadas, no explica de manera clara, precisa y concordante cómo cada una ha sido violada. El recurrente se limita a señalar que la Constitución de la República resulta ser de carácter obligatorio y de mayor jerarquía a las normas contenidas en el Código Orgánico de la Función Judicial. A todas luces podemos observar, que el argumento esgrimido por el señor Burneo Paz es general, abstracto e impreciso, situación que no puede ser corregida o subsanada por esta Sala Especializada, en virtud del principio dispositivo y de la debida técnica jurídica.

3.24 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 señor Andreiy Anibal Burneo Paz; y, en consecuencia no casa la sentencia de 19 de julio de 2018, las 08h30 dictada por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Loja, provincia de Loja dentro del juicio No. 11804-2017-00267. **Notifíquese y devuélvase.-**

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ
JUEZ NACIONAL

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO

JUEZ NACIONAL



171151642-DFE

Juicio No. 09802-2018-00975 RESOLUCION N° 209-2022

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, martes 8 de marzo del 2022, las 08h26. **VISTOS:** Conocemos la presente causa en virtud de que: **a)** Fabián Patricio Racines Garrido fue designado como Juez Nacional por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 8-2021 de 28 de enero del 2021; **b)** Iván Rodrigo Larco Ortuño y Patricio Adolfo Secaira Durango fueron designados como Conjueces Nacionales por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 37-2018 de 15 de marzo de 2018 y ratificados por el artículo 2 de la Resolución No. 187-2019 de 15 de noviembre de 2019; y, posteriormente fueron designados como Jueces Nacionales encargados mediante Oficios No. 115-P-CNJ-2021 y 113-P-CNJ-2021 de 18 de febrero de 2021, respectivamente, suscritos por el doctor Iván Saquicela Rodas, Presidente de la Corte Nacional de Justicia; **c)** El 30 de junio de 2021 se sorteó la presente causa, recayendo su conocimiento en el Tribunal de jueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia integrado por Fabián Patricio Racines Garrido, Patricio Adolfo Secaira Durango e Iván Rodrigo Larco Ortuño, este último en calidad de Juez ponente, según consta en el acta incorporada al proceso; **d)** Somos el Tribunal competente para resolver el presente recurso de casación de conformidad a lo dispuesto en los artículos 183 y 185 del Código Orgánico de la Función Judicial y en el inciso primero del artículo 269 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP).

I.- ANTECEDENTES

1.1.- En sentencia dictada el 05 de noviembre de 2020, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil, dentro del juicio No. 09802-2018-00975, deducido por la señora Leticia de los Ángeles Corella Prieto en contra de la Contraloría General del Estado, resolvió: *“ 1/4 DECLARA LA CADUCIDAD DE LA FACULTAD DE LA CONTRALORÍA GENERAL DEL ESTADO PARA DETERMINAR LA RESPONSABILIDAD CIVIL MEDIANTE ÓRDENES DE REINTEGRO en contra de la accionante, Leticia de los Ángeles Corella Prieto, al haber sido emitida sin la competencia necesaria en razón del tiempo”*

1.2.- El Director Provincial de Guayas de la Contraloría General del Estado interpuso recurso de casación en contra de la referida sentencia, fundamentándose para el efecto en el caso segundo y quinto del artículo 268 del COGEP.

1.3.- Con auto de 24 de marzo de 2021, 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 15 de diciembre de 2021 se convocó para el día martes 15 de febrero de 2022, a las 09h45, para que se desarrolle la audiencia de casación prevista en el artículo 272 del COGEP.

1.5.- En el día y hora fijados para el efecto se instaló la audiencia de casación a la que compareció de manera virtual la Contraloría General del Estado, institución pública recurrente, a través de su abogada debidamente acreditado para el efecto, quien fundamentó su recurso en base a las causales admitidas a trámite. También compareció el procurador judicial de la actora quien contestó la referida fundamentación. 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, 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 05 de noviembre de 2020 por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil, dentro del juicio No. 09802-2018-00975, ha incurrido en los yerros acusados por la entidad recurrente, esto es, de conformidad con el artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos se invoca el caso quinto y se atribuye a la sentencia recurrida el vicio de errónea interpretación del artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado y la falta de aplicación del artículo 69 del mismo cuerpo legal. También alega el caso segundo por falta de motivación de la sentencia recurrida. De comprobarse dichos vicios en el fallo recurrido, se dictará la sentencia de mérito que en derecho corresponda

III.- ANÁLISIS

3.1.- La acusación casacional que se sustenta en el caso quinto, y que motiva la presente impugnación, es aquella que la doctrina y la jurisprudencia la han denominado como un error o vicio "*in iudicando*", el cual se configura por la violación de la norma de derecho que acarrea una conclusión contraria a la realidad de los hechos, en este tipo de impugnaciones prima el interés general sobre el particular.

3.1.1. La entidad casacionista con sustento en el caso quinto, acusa la errónea interpretación del artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, vicio que comporta la aplicación pertinente de una norma al caso concreto, pero que el juzgador al emplearla le ha otorgado un alcance o dimensión distinta al que previno el legislador. ^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*° (Luis Armando Tolosa Villabona, Teoría y Técnica de la Casación, Ediciones Doctrina y Ley Ltda., Bogotá Colombia).

La entidad pública para efectos de fundamentar el cargo invocado, en su recurso de casación en lo pertinente manifiesta: *"¼ el Tribunal, al efectuar su análisis respecto a una supuesta caducidad de la facultad de control por parte de la Contraloría General del Estado, al aprobar el informe DR1-DPEO-APyA-002-2014, fuera del plazo que establece el artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, ha cometido un error de interpretación, ya que, la figura de caducidad no es un efecto jurídico atribuible al artículo respecto del artículo 26 sino al artículo 71 de la Ley de Control (¼) se arriba a la conclusión de una vulneración al debido proceso, sin que se explique en qué momento o circunstancia se ha vulnerado tal garantía y cuál es la parte del artículo 26 que establece el efecto jurídico de caducidad por la aprobación fuera del plazo de los 180 días, con el debido respeto que merecen los señores magistrados, la figurada (sic) de caducidad interpretada desde el ámbito de aplicación del artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General el (sic) Estado, cuando esta ley no contempla esta figura, resulta no solo errónea o equivocada, sino antojadiza y acomodada, forzando un argumento para declarar un derecho (CADUCIDAD) donde no existe, careciendo totalmente de un asidero jurídico*°.

Se debe comenzar señalando que en la sentencia recurrida se declaró la nulidad del acto administrativo impugnado, para ello el Tribunal de instancia en su sentencia señaló: ^a *¼ Se observa de los recaudos procesales que consta a fojas 237 a 270 del expediente jurisdiccional el examen especial de ingeniería a los procesos precontractual y contractual de contratos de consultoría, obras de infraestructura sanitaria viales y ambientales a cargo del GAD Municipal de Pasaje por el periodo comprendido entre el 1 de julio de 2009 y 31 de enero de 2013; consta a foja 239 y vuelta que la orden de trabajo ha sido emitida por el delegado provincial de El Oro con oficio 002-DR1-DPEO-AP y A -2013 de 27 de febrero de 2013 y en el anverso de esta foja consta informe aprobado fecha 06 de marzo 2014 con estos antecedentes es necesario indicar que el [artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado](#) establecía a la fecha de control los informes de auditoría gubernamental en sus diferentes clases y modalidades tendrán el contenido que establezcan las*

*normas de auditoria y más regulaciones de esta ley, incluyendo la opinión de los auditores cuando corresponda y la referencia al periodo examinado y serán tramitados en los plazos establecidos en la ley y los reglamentos correspondientes, los mismos que desde la emisión de la orden de trabajo de la auditoria, hasta la aprobación del informe, como regla general no excederán de un año. (1/4)© Posteriormente el 10 de febrero de 2014 este artículo fue reformado en lo que se refiere al plazo máximo de 180 días improrrogables y finalmente el 30 de septiembre de 2015 se reforma en el sentido de sustituir la palabra plazo por término constando actualmente así en el artículo 26. Siendo aplicable en el presente caso el plazo de un año establecido en ese entonces en la norma indicada; por lo que verificadas las fechas de la emisión de **orden de trabajo esto es 27 de febrero de 2013 y la aprobación del mismo 6 de marzo de 2014** sin duda alguna excedió el plazo establecido en la norma de control; por lo que además de existir una vulneración al debido proceso, al no haber sido aprobado dentro del plazo establecido en la ley, se produce una caducidad de la facultad de control^{1/4}°.*

A criterio del casacionista existe errónea interpretación del artículo 26 de la citada Ley aduciendo para el efecto que el espíritu de la norma nunca fue establecer un plazo para la caducidad y por tanto no constituye un plazo fatal, omitiendo especificar el recurrente hasta cuándo el ente de control puede ejercerla legítimamente; o si, por el contrario, puede ejercerla en cualquier momento a su arbitrio. El recurrente simplemente considera que la norma no ha previsto una consecuencia en caso de que no se cumplan sus facultades en el tiempo establecido, olvidando el recurrente que la Ley establece tiempos dentro de los cuales la Administración Pública debe actuar, limitando 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. 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 (1/4) En el procedimiento administrativo el plazo o término alude esencialmente al lapso en el cual deben cumplimentarse las distintas etapas o fases del procedimiento°* (Derecho Administrativo, Tomo II, Abeledo-Perrot, Buenos Aires-Argentina, 1996, páginas 340 y 341).

Es necesario señalar que el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, mediante Resolución No. 10-2021 publicada en el Registro Oficial Suplemento de 12 de octubre de 2021, resolvió declarar como precedente jurisprudencial obligatorio el punto de derecho que contiene la siguiente regla: ^a *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. Conforme al numeral 4 de la referida Resolución, ésta tendrá efectos generales y obligatorios, inclusive para la Corte Nacional de Justicia. Consecuentemente en el presente caso, el plazo de 1 año previsto en el artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, es un plazo fatal, puesto que la Contraloría General del Estado aprobó el informe de auditoría una vez fenecido el plazo previsto en la Ley, y por tal motivo, tal aprobación está viciada de nulidad absoluta toda vez que el funcionario público que lo aprobó había perdido competencia en razón del tiempo para hacerlo.

En tal sentido, esta Sala Especializada de casación verifica que el Tribunal de instancia, en el considerando undécimo en el numeral 11.2 de su sentencia, ha otorgado al artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado el alcance y sentido que efectivamente tiene, sin que el casacionista haya logrado demostrar el vicio de errónea interpretación que ha sido acusado, motivo por el cual se desecha el recurso por este extremo.

3.1.2. La casacionista con sustento en el caso quinto acusó la falta de aplicación del artículo 69 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado; en lo que respecta al vicio de falta de aplicación, éste vicio que se produce cuando en la sentencia impugnada se ha prescindido de una norma sustantiva de carácter preponderante para la Resolución del litigio, es decir, se deja de lado el precepto jurídico apropiado para la decisión de la causa, que de haberlo incorporado conduciría a que la Resolución fuese distinta. La falta de aplicación entraña la trascendencia de la norma que ha dejado de aplicarse, presupuesto obligatorio para la configuración técnica del vicio referido. *“Lo que trata de proteger esta causal es la esencia y contenido de la norma de derecho que son las que constan en cualquier código o ley vigente, incluido los precedentes jurisprudenciales. Recae sobre la pura aplicación del derecho. Si la sentencia viola conceptos de una ley sustantiva o de fondo, hay error de juicio del juzgador, por eso, se llama violación directa de la ley^o.* (Gaceta Judicial No. XVI, No. 3, página 659).

La entidad pública para efectos de fundamentar el cargo invocado, en lo pertinente sostiene: *“¼la Corte Constitucional ha sido muy clara y enfática al pronunciarse sobre el control constitucional concentrado como es el caso de la sentencia No (sic) Sentencia No. 55-10-SEP-CC de 18 de*

noviembre de 2010, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 359 de 10 enero de 2011, que señala: (Q/4) de conformidad con lo dispuesto en el artículo 428 de la Constitución de la República vigente, y a diferencia del control constitucional difuso previsto en la Constitución Política de 1998, los jueces están vedados para inaplicar normas jurídicas y continuar con la sustanciación de la causa (lo subrayado me corresponde). De lo dicho se desprende que los jueces debieron aplicar inobjetablemente el artículo 69 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, con lo cual no se hubiera llegado a la errónea decisión de declarar una caducidad inexistente°.

El referido artículo 69 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado determina que ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo se podrán impugnar las resoluciones en las que se establezca la responsabilidad administrativa y civil culposa; pero, no podrá impugnarse el informe de auditoría, de exámenes especiales, los que consistan en dictámenes o informes que le corresponda emitir de acuerdo con la ley, ni las actuaciones que establecieren indicios de responsabilidad penal.

Se debe indicar que en el caso que nos ocupa la actora estableció como pretensión lo siguiente: *“...Estoy impugnando la Resolución No. 03586 del 01 de Agosto del 2016, emitida por el Contralor General del Estado, encargado, misma que fue notificada el 21 de Junio del 2018¼°”. Se verifica entonces que la actora del juicio en ningún momento impugnó un informe como insinuó el casacionista, sino que impugnó la Resolución que estableció responsabilidad civil en su contra, lo que más bien ha sucedido en el presente caso es que en virtud del ejercicio del control de legalidad que le caracteriza a la jurisdicción contencioso administrativa, el Tribunal de instancia analizó del informe de auditoría y su aprobación a fin de comprobar si en el procedimiento se ha respetado el debido proceso y el principio de preclusión, por lo que se verificó que la orden de trabajo No. 0002-DRIDPEO-APyA-2013 fue emitida y aprobada fuera del plazo establecido en el artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado; es así que, respecto a esta actuación el fallo concluyó que: “¼verificadas las fechas de la emisión de **orden de trabajo esto es 27 de febrero de 2013 y la aprobación del mismo 6 de marzo de 2014** sin duda alguna excedió el plazo establecido en la norma de control; por lo que además de existir una vulneración al debido proceso, al no haber sido aprobado dentro del plazo establecido en la ley, se produce una caducidad de la facultad de control¼°.*

Al respecto, el artículo 300 del Código Orgánico General de Procesos establece que la jurisdicción contencioso administrativa prevista en la Constitución y en la ley, tienen por objeto tutelar los derechos de toda persona y realizar el control de legalidad de los hechos, actos administrativos o contratos del sector público sujetos al derecho tributario o al derecho administrativo; así como, conocer y resolver los diversos aspectos de la relación jurídico administrativa, incluso la desviación de poder. Como parte de las garantías al debido proceso el numeral 1 del artículo 76 de la Constitución

de la República determina que corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes, y concordantemente el artículo 313 del COGEP establece que además de los requisitos generales previstos para la sentencia, esta decidirá con claridad los puntos sobre los que se produjo la controversia y aquellos que en relación directa a los mismos comporten control de legalidad de los antecedentes o fundamentos de la Resolución o acto impugnados, supliendo incluso las omisiones en que incurran las partes sobre puntos de derecho, o se aparte del criterio que aquellas atribuyan a los hechos. El autor Juan Carlos Benálcazar, sobre el objeto del proceso contencioso administrativo, señala que: *“El proceso contencioso administrativo tiene por finalidad lograr que de modo eficaz y efectivo, la Administración se someta al Derecho, al tiempo que se busca la efectiva vigencia y eficacia de los derechos de los administrados. Tutela de la legalidad y de los derechos de los administrados que inseparablemente, componen el aspecto teológico del proceso contencioso administrativo; aspecto que constituye una garantía para el administrado íntimamente conjugada con el interés general. Esta perspectiva define la importancia del control jurisdiccional de la Administración Pública”*. (Juan Carlos Benálcazar Guerrón, Derecho Procesal Administrativo, Andrade & Asociados Fondo Editorial, página 39).

En tal virtud, el control de legalidad faculta a la jurisdicción contencioso administrativa a la revisión integral de todas las actuaciones y antecedentes que previnieron a la emisión de la Resolución impugnada, esto, en virtud de que el acto administrativo constituye la síntesis del procedimiento administrativo de control; el cual indudablemente debe remitirse en todas sus fases e instancias a la normativa legal y constitucional como principio elemental del derecho público, y fundamentalmente a precautelar las garantías del debido proceso en favor del administrado.

En el caso que nos ocupa, el casacionista en su recurso de casación acusa la falta de aplicación del artículo 69 de la LOCGE, lo cual resulta intrascendente si consideramos que la Contraloría General del Estado aprobó el informe de auditoría una vez fenecido el plazo previsto en la Ley, y por tal motivo, todas las actuaciones posteriores, que incluye la Resolución impugnada también está viciada de nulidad absoluta.

3.2.- La entidad casacionista también alegó el caso segundo del artículo 268 del COGEP, aduciendo que la sentencia no cumple con el requisito de motivación, de conformidad con el artículo 76 numeral 7, literal 1) de la Constitución de la República, acusando al fallo impugnado de haber incurrido en el vicio de no cumplir con los parámetros de razonabilidad y lógica.

Debe señalarse que el vicio acusado se configura cuando la sentencia o auto no contenga los requisitos exigidos por la ley o en su parte dispositiva se adopten decisiones contradictorias o incompatibles, así como, cuando no cumplan el requisito de motivación. Se advierte entonces, que la causal invocada se

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

En el presente caso el Tribunal de instancia, bajo los argumentos que constan esgrimidos en el fallo y que esta Sala de Casación concuerda, resolvió explícitamente sobre el objeto de la controversia, esto es, conoció, examinó y se pronunció fáctica y jurídicamente sobre las circunstancias que han generado la nulidad del acto de determinación de responsabilidad civil vía orden de reintegro. En ese sentido, se advierte que en la estructura considerativa y resolutive de la sentencia existe una relación clara entre las exposiciones, argumentos y fundamentación legal con la decisión adoptada; es así que, la entidad recurrente en su alegato no ha logrado demostrar con absoluto sustento que la sentencia impugnada no ha cumplido con el requisito de motivación. Adicionalmente esta Sala Especializada verifica que el fallo recurrido cumple con el parámetro de suficiencia que actualmente ha establecido la Corte Constitucional para determinar si la Resolución está o no motivada.

Por otro lado se debe señalar que la entidad recurrente recoge los mismos argumentos expresados en el caso quinto respecto a la errónea interpretación de la norma de derecho sustantivo, para también alegarla con sustento en el caso segundo. Tal errónea y antitécnica proposición casacional termina anulando recíprocamente dichos cargos. Al respecto, es pertinente remitirse a la siguiente cita jurisprudencial: *“¼las diferentes causales de casación corresponden a motivos o circunstancias disímiles, son por ende autónomas e independientes, tienen individualidad propia y, en consecuencia, no es posible combinarlas para estructurar en dos o más de ellas el mismo cargo, ni menos pretender que el mismo cargo pueda formularse repetidamente dentro de la órbita de la causales distintas”*. (Registro Oficial No. 378 de 28 de julio de 2001).

Finalmente se debe señalar que, el hecho de que la parte motiva de la sentencia no coincida con el criterio de la entidad recurrente o no satisfaga sus intereses procesales, no es proposición suficiente para que el yerro previsto en el caso segundo del artículo 268 del COGEP pueda progresar, en tal virtud, al no configurarse los cargos acusados, el mismo deviene en 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 CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, rechaza el recurso de casación interpuesto por el Director Provincial de Patrocinio de la Contraloría General del Estado; y, en consecuencia, no casa la sentencia dictada el 05 de noviembre de 2020 por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil, dentro del juicio No. 09802-2018-00975 Actúe la doctora Nadia Armijos Cárdenas como Secretaria Relatora, conforme consta en la acción de personal Nñ 6935DNTH2015KP, de 1 de junio de 2015.- **Notifíquese y devuélvase.-**

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO
JUEZ NACIONAL

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO
JUEZ NACIONAL



171232769-DFE

Juicio No. 17811-2014-1112 RESOLUCION N° 210-2022

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, martes 8 de marzo del 2022, las 16h22. **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 Fabián Racines Garrido, dicta la siguiente sentencia dentro de la causa N°. **17811-2014-1112:**

I. Conformación y competencia de la Sala

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

- a. El nombramiento de jueces efectuado por el Pleno del Consejo de la Judicatura mediante Resolución N°. 008-2021 de 28 de enero de 2021;
- b. La organización de las salas especializadas hecha por el Pleno de este organismo mediante Resolución N°. 02-2021 de 5 de febrero de 2021; y,
- c. Los encargos realizados por el doctor Iván Saquicela Rodas, presidente de la Corte Nacional de Justicia, mediante Oficios N°. 115-P-CNJ-2021 y 113-P-CNJ-2021, 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

Milton Velásquez Díaz (ponente), Iván Larco Ortuño y Fabián Racines Garrido.

II. Antecedentes

2.1. El 13 de junio de 2014, Jorge Aníbal Merlo Paredes presentó una acción contencioso administrativa contra la Contraloría General del Estado y la Procuraduría General del Estado para que se declare la ilegalidad de dos actos: (i) la resolución No. 4143 de 3 de junio de 2013, en la que se confirmó su responsabilidad civil culposa y solidaria; y, (ii) el oficio No. 0844-DRR de 20 de marzo de 2014, en el que se negó su recurso de revisión.

2.2. El 5 de agosto de 2019, las 9h33, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito (^aTDCA de Quito^o) declaró con lugar la demanda y la nulidad de los actos impugnados. Contra esta decisión, la Contraloría General del Estado interpuso recurso de casación el 19 de septiembre de 2019.

2.3 Elevado el expediente a la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, el recurso fue admitido por el entonces Conjuez Nacional Iván Larco Ortuño con auto del 14 de noviembre de 2019 a las 16h04; y, 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. El recurso de casación fue admitido por las causales primera y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación. Respecto al orden en que deben analizarse, esta Corte ha determinado lo siguiente:

Para resolver el recurso de casación, de conformidad a lo establecido en la doctrina y la jurisprudencia, se deben analizar en primer lugar las causales que corresponden a vicios ^ain procedendo^o, que afectan a la validez de la causa y su violación determina la nulidad total o parcial del proceso, así como también se refieren a la validez de la

sentencia impugnada; vicios que están contemplados en las **causales segunda, cuarta y quinta**; en segundo orden, procede el análisis de las causales por errores ^ainjudicando°, que son errores de juzgamiento, los cuales se producen, ya sea por violación indirecta de la norma sustantiva o material, al haberse producido una infracción en los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que tengan como consecuencia la violación de una norma de derecho o por una infracción directa de esta clase de normas, vicios que se hallan contemplados en las causales tercera y primera.

Corte Nacional de Justicia, Sentencia 0892-2013, Juicio 1262-2009, 19 de Noviembre de 2013, considerando 4.

4.2. En consecuencia, primero se procederá a analizar la causal quinta por la supuesta adopción de decisiones contradictorias en la sentencia; y, luego, la causal primera en relación al yerro de indebida aplicación del artículo 61 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado (^aLOCGE°).

a. Causal quinta: La adopción de decisiones contradictorias en la sentencia

4.3. La entidad recurrente sostiene que existe una contradicción en la sentencia recurrida. A su criterio, las partes de la sentencia que entran en conflicto son las siguientes: (i) el TDCA de Quito manifestó que el rechazo del recurso de revisión dejó en firme la resolución No. 4143 (considerando 8.3); (ii) a pesar de que tal resolución estaba firme, el TDCA DE QUITO hizo un control de legalidad de la confirmación de responsabilidad civil (considerandos 8.3.2 y 8.3.3); y, (iii) el TDCA de Quito declaró nula una resolución que había dicho que estaba firme (parte resolutive).

4.4. Según la entidad recurrente, un acto firme tiene carácter definitivo. Por lo cual, no es susceptible de reclamo alguno posterior en la vía administrativa ni en la jurisdiccional. Para respaldar su postura, citó un extracto de la Gaceta Judicial (Año CII, Serie XVII, No. 10, p. 3331) y un pronunciamiento del Tribunal de lo Contencioso Administrativo con sede el Distrito Metropolitano de Quito en otra causa. Bajo este contexto, corresponde que el presente Tribunal revise si la sentencia del TDCA de Quito incurre en la contradicción invocada por la entidad recurrente.

4.5. Primero, se observa que la *firmeza* de la resolución No. 4143 de la que habla el TDCA DE QUITO en el considerando 8.3 no es una afirmación propia de los jueces, sino un parafraseo del texto contenido en el oficio No. 0844-DRR de 20 de marzo de 2014.

4.6. En el considerando 8.2 de la sentencia, el TDCA de Quito citó textualmente la parte resolutive del oficio antedicho, que establecía: *“Por las razones expuestas, el acto administrativo se mantiene **firme** en los términos de la Resolución en referencia (¼)°*. Por ello, en el considerando 8.3, el TDCA de Quito reprodujo lo mismo que se había dicho en el oficio a efectos de contextualizar el análisis y control de legalidad de la resolución No. 4143. En palabras del TDCA de Quito:

En este contexto, tomando en cuenta que el Oficio Nro. 0844-DRR de fecha 20 de marzo de 2014 **niega** el Recurso de Revisión interpuesto, consecuentemente **mantiene en firme** la Resolución Nro. 4143 de fecha 03 de junio de 2013, cabe hacer el siguiente análisis: (¼)

4.7. Lo transcrito, leído en conjunto con el considerando 8.2 de la sentencia, evidencia que el TDCA de Quito no estaba haciendo suya la afirmación relativa a la firmeza de la resolución No. 4143, sino que estaba parafraseando el contenido del oficio No. 0844-DRR.

4.8. Segundo, las premisas fácticas fijadas por el TDCA de Quito estaban construidas de tal manera que no permiten sostener que la resolución No. 4143 se encontraba en firme, como aduce la entidad recurrente. Esto se debe a que el actor interpuso el recurso de revisión en su contra dentro del término de ley. En este sentido, el tercer inciso del artículo 63 de la LOGE dispone: *“Se ejecutoria la resolución original si no se hubiere acudido al contencioso administrativo, o no se hubiere interpuesto el recurso de revisión dentro del término o plazo legal°*. Así lo dejó establecido el TDCA de Quito en el considerando 8.2:

8.2. De la revisión del expediente a fojas 75, obra la notificación de la Resolución No. 4143 de fecha 03 de junio de 2013, por lo que de conformidad con la Ley que rige la materia, a partir del día siguiente a la notificación, esto es 20 de julio de 2013, el actor tenía el plazo de sesenta días para interponer el referido Recurso de Revisión, hecho que ocurre el 08 de agosto de 2013, de lo que se colige que **el recurso de revisión ha sido interpuesto dentro del plazo establecido en la ley (¼)**. (énfasis añadido)

4.9. Por ende, se advierte que -contrario a lo sostenido por la entidad recurrente- las premisas fácticas del razonamiento del TDCA de Quito no estaban dirigidas a sostener que la resolución No. 4143 se encontraba en firme.

4.10. A manera de *obiter dicta*, es necesario recalcar que el TDCA de Quito se encontraba expresamente habilitado para efectuar un control de legalidad tanto del oficio en el que se negó el recurso de revisión, como de la resolución original en la que se confirmó la responsabilidad civil del actor. Al respecto, el tercer inciso del artículo 63 de la LOCGE determina:

Se ejecutoria la resolución original si no se hubiere acudido al contencioso administrativo, o no se hubiere interpuesto el recurso de revisión dentro del término o plazo legal. Interpuesto el recurso de revisión, la acción contencioso administrativa puede ser planteada dentro de los sesenta días de haberse fallado dicho recurso de revisión y, por tanto, una vez agotada totalmente la fase administrativa.

4.11. Por todo lo expuesto, este Tribunal concluye que (i) no es cierto que el TDCA de Quito haya sostenido que la resolución No. 4143 se encontraba en firme y (ii) el TDCA de Quito estaba habilitado para hacer un control de legalidad de la resolución No. 4143.

4.12. En consecuencia, no se verifica la contradicción invocada por la entidad recurrente. Por consiguiente, la causal establecida en el artículo 3.5 de la Ley de Casación resulta improcedente.

b. Causal primera: Indebida aplicación del artículo 61 de la LOCGE

4.13. 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 de Quito incurrió en esta causal por la *aplicación indebida* del artículo 61 de la LOCGE. Considera que esta disposición no establece un plazo perentorio y que la norma que debía aplicarse en su lugar es la contenida en el artículo 85 de la LOCGE. Por lo cual, a su criterio, no correspondía que el TDCA de Quito declare la caducidad, sino el efecto de denegación tácita del recurso de revisión.

4.14. Para que prospere la causal invocada por la entidad recurrente, es necesario que el yerro del juzgador haya trascendente. Es decir, no basta con que se configure un supuesto vicio de indebida aplicación normativa, sino que además este debe tener la trascendencia necesaria para influir en la decisión de la causa. En este sentido, cabe recordar que *“para fines de casación, el error de derecho debe ser protuberante, como doctrinariamente se exige “ostensiblemente para el sentido común”; o como también señala la doctrina, es error trascendente: “cuando repercute e incide en la decisión, a tal punto que sin él el juez habría fallado en sentido contrario”* [Humberto Murcia Ballén, Recurso de

Casación Civil, Bogotá: El Foro de la Justicia, 1983, p. 364].

4.15. Eso no se cumple en este caso. El TDCA de Quito no sólo basó su decisión en el artículo 61 de la LOCGE. En lo principal, declaró la nulidad de la resolución No. 4143 por la caducidad producida en función de los artículos 26 y 56 de la LOCGE.

4.16. Respecto al artículo 26 de la LOCGE, el TDCA de Quito señaló:

En relación al tema, el artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, vigente a la fecha en que ocurrieron los hechos, determinaba: ^a Informes de auditoría y su aprobación.- Los informes de auditoría gubernamental, en sus diferentes clases y modalidades, tendrán el contenido que establezcan las normas de auditoría y más regulaciones de esta Ley, incluyendo la opinión de los auditores, cuando corresponda, y la referencia al período examinado y serán tramitados en los plazos establecidos en la ley y los reglamentos correspondientes, los mismos que desde la emisión de la orden de trabajo de la auditoría, hasta la aprobación del informe, como regla general, no excederán de un año^{1/4} °; es decir, que la entidad de control, desde la emisión de la Orden de Trabajo (14 de julio de 2003), tenía el plazo de un año para emitir el Informe y que éste sea aprobado por el Contralor General del Estado; sin embargo, como se deja señalado, la aprobación del referido informe se la efectúa con fecha 11 de agosto de 2004, de lo cual se verifica que a tal época, ni el Contralor General del Estado, ni el equipo auditor, podían pronunciarse sobre el período examinado, ya que había fenecido el plazo de un año desde la emisión de la Orden de Trabajo conforme lo establece el citado artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, para que se emita y apruebe el Informe respectivo. La falta de pronunciamiento oportuno de la autoridad, hace que los comentarios, conclusiones y recomendaciones emitidas dentro del referido Informe carezcan de toda validez y eficacia para el establecimiento de responsabilidades, ya que para ello, dichos comentarios conclusiones y recomendaciones debían ser emitidos y aprobados dentro del plazo establecido en la ley (1/4)

4.17. En relación al artículo 56 de la LOCGE, el TDCA de Quito expresó:

(1/4) tomando en cuenta la fecha de Determinación de Responsabilidades de 03 de mayo de 2007, cuya última notificación se la efectuó el 21 de mayo de 2008 hasta la

fecha de emisión de la Resolución Nro. 4143 de 03 de junio de 2013, notificada el 19 de julio de 2013, ha transcurrido en exceso el plazo de ciento ochenta días previsto en el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado

4.18. Con base en ese análisis, el TDCA de Quito estimó que la resolución No. 4143 de 3 de junio de 2013 incurría en la causales de nulidad establecidas en las letras a) y b) del artículo 59 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa por la falta de competencia de la autoridad en razón del tiempo; y, la inobservancia de las normas que regulan el procedimiento administrativo sancionador.

4.19. Entonces, con o sin la observancia del artículo 61 de la LOCGE, el TDCA de Quito habría llegado a la misma conclusión. Esto es, declarar la nulidad de la resolución No. 4143; y, en consecuencia, la del oficio No. 0844-DRR de 20 de marzo de 2014 por la conexidad entre ambos actos.

4.20. En este punto conviene recordar que la competencia revisora de la legalidad atribuida a la jurisdicción contencioso administrativa incluye la posibilidad de anular conductas administrativas conexas, en especial, cuando han sido dictadas dentro del mismo procedimiento administrativo [Corte Nacional de Justicia, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 26 de noviembre de 2021, juicio 17811-2013-12496, párr. 9].

4.21. En el caso que nos ocupa, la conexidad se evidencia porque el oficio No. 0844-DRR no sólo fue dictado de manera posterior a la resolución No. 4143 dentro del mismo procedimiento administrativo, sino que su emisión es consecuencia directa de la activación de un recurso contra la resolución No. 4143. Es decir, el oficio no es separable del primer acto dada la conexidad entre lo recurrido y lo que se resuelve en el recurso. Por lo cual, bastaba que el TDCA DE QUITO declare la nulidad del antecedente (resolución No. 4143) para que siga la del consecuente (oficio No. 0844-DRR).

4.22. Entonces, el examen de razones adicionales para declarar nulo el oficio No. 0844-DRR -como la supuesta indebida aplicación del artículo 61 de la LOCGE- resultan intrascendentes. La decisión del TDCA DE QUITO habría sido la misma: la nulidad del oficio No. 0844-DRR como consecuencia de la nulidad de la resolución No. 4143 por la caducidad generada bajo los artículos 26 y 56 de la LOCGE.

4.23. En consecuencia, no existe trascendencia del yerro alegado y por tanto, no se configura la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación.

V. Decisión

5.1. En mérito de lo expuesto, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, **rechaza** el recurso de casación interpuesto por la Contraloría General del Estado, y por lo tanto decide **no casar** la sentencia dictada el 5 de agosto de 2019, las 9h33, por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.-

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO
JUEZ NACIONAL

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO
JUEZ NACIONAL



Juicio No. 17811-2013-15523 RESOLUCION N° 211-2022

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

AUTOR/A: DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, martes 8 de marzo del

2022, las 10h27. **VISTOS:** Conocemos la presente causa en virtud de que: **a)** Fabián Patricio Racines Garrido y Milton Velásquez Díaz fueron designados como Jueces Nacionales por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 8-2021 de 28 de enero del 2022; **b)** Iván Rodrigo Larco Ortuño fue designado como Conjuez Nacional por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 37-2018 de 15 de marzo de 2018 y ratificado por el artículo 2 de la Resolución No. 187-2019 de 15 de noviembre de 2019; y, posteriormente fue designado como Juez Nacional encargado mediante Oficio No. 113-P-CNJ-2021 de 18 de febrero de 2021, respectivamente, suscrito por el doctor Iván Saquicela Rodas, Presidente de la Corte Nacional de Justicia; **c)** Conforme lo establecido en el artículo 2 de la Resolución No. 04-2021 y considerando la nueva integración de la Sala de lo Contencioso Administrativo, se dispuso el resorteo total de los procesos judiciales; **d)** El 16 de noviembre de 2021 se resorteó la presente causa, recayendo su conocimiento en el tribunal de jueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia integrado por Fabián Patricio Racines Garrido, Milton Velásquez Díaz e Iván Rodrigo Larco Ortuño, este último en calidad de Juez ponente, según consta en el acta incorporada al proceso; **e)** Somos el Tribunal competente para resolver el presente recurso de casación en virtud de lo dispuesto en los artículos 183 y 185 del Código Orgánico de la Función Judicial, y artículo 1 de la Ley de Casación. Estando el presente recurso de casación en estado de resolver, para hacerlo se considera:

I.- ANTECEDENTES

1.1.- El Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en la ciudad de Quito expidió sentencia el 17 de enero de 2020, dentro de la causa No. 17811-2013-15523 seguido por el abogado Jesús Felipe Villota Valencia en contra del Consejo de la Judicatura y del Procurador General del Estado, en la que resolvió aceptar la demanda y declarar la nulidad del acto administrativo impugnado, disponiendo además el reintegro al actor a su puesto de trabajo y el pago de las remuneraciones dejadas de percibir.

1.2.- El Consejo de la Judicatura solicitó aclaración y ampliación de la sentencia, pedido que fue negado con auto de 26 de febrero de 2020.

1.3.- El Director Nacional de Asesoría Jurídica y delegado del representante legal del Consejo de la Judicatura interpuso recurso de casación en contra de la referida sentencia, fundamentándose para el efecto en la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación.

1.4.- La Conjueza de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, con auto de 26 de octubre de 2021 admitió a trámite el recurso de casación interpuesto por el Consejo de la Judicatura, por la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación.

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

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

2.2.- Delimitación del problema jurídico a resolver. - El presente recurso de casación está orientado a decidir si la sentencia dictada el 17 de enero de 2020 por el Tribunal de instancia, dentro de la causa No. 17811-2013-15523, adolece del yerro acusado por la institución pública recurrente, esto es, con cargo a la causal quinta se acusa la falta de motivación del fallo impugnado. De comprobarse dicho error de derecho se dictará la sentencia de mérito que corresponda, según lo previsto en el artículo 16 de la Ley de Casación.

III.- ANÁLISIS

3.1.- Con sustento en la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación, la entidad recurrente acusa a la sentencia del vicio de falta de motivación, para el efecto ha consignado en su escrito casacional la siguiente argumentación: *“ 1/4 es necesario determinar que la presunta infracción disciplinaria llegó a conocimiento del Director Provincial de Sucumbíos del Consejo de la Judicatura el 18 de junio de 2012, por medio del memorando No. UCD-2012-3058-GI, suscrito por el Coordinador de la Unidad de Control Disciplinario y de la documentación adjunta a la misma, en consecuencia el auto de apertura del sumario disciplinario se dictó el 11 de julio de 2012, es decir, la autoridad provincial inició el sumario dentro del plazo señalado en el numeral 3 del artículo 106 del Código Orgánico de la Función Judicial, de la misma manera a fojas 233 vuelta del sumario disciplinario se puede verificar que se notificó en persona con el contenido del auto de inicio al doctor Felipe Villota*

Valencia el 12 de julio de 2012, a las 15h30. Desde la fecha de apertura del sumario disciplinario hasta que se resolvió el mismo el 5 de julio de 2013, NO había transcurrido el plazo de un año previsto en la norma. Señores Jueces, el Código Orgánico de la Función Judicial se refiere en el artículo 106 a que la prescripción se contabiliza desde el inicio del sumario disciplinario hasta por un año, es decir, la autoridad administrativa, en este caso el Consejo de la Judicatura, tenía un año plazo para resolver el caso, en ninguna disposición se señala que esa prescripción se contabilizará hasta cuando el sumariado reciba la notificación con la resolución tomada por la institución. Más aún, desde el punto de vista del Tribunal, al señalar que la capacidad para emitir la resolución por parte del Consejo de la Judicatura había prescrito en razón de que pese a haberse emitido la resolución dentro del expediente administrativo el 5 de julio de 2013, la misma fue notificada al sumariado el 12 de julio de 2013, de la misma manera, si bien el auto de apertura del inicio del sumario fue el 11 de julio de 2012, la notificación con dicho auto al sumariado se dio el 12 de julio de 2012, en consecuencia, podemos afirmar que la notificación con la resolución de destitución se dio exactamente un año después de la notificación con el auto de apertura, por lo tanto, la decisión del Pleno el Consejo de la Judicatura es totalmente válida, sin que pueda afirmarse causa de nulidad alguna en su contra. Con el presente análisis se ha demostrado que la acción disciplinaria no se encontraba prescrita, ni caducó la acción del Consejo de la Judicatura dentro del sumario disciplinario°.

3.2.- Sobre la garantía de motivación, la Corte Constitucional en reciente sentencia expedida el 20 de octubre de 2021, dentro del caso No. 1158-17-EP/21, ha señalado que: *“Para examinar un cargo de vulneración de la garantía de la motivación, se debe atender al siguiente criterio rector, establecido por la jurisprudencia de esta Corte: una argumentación jurídica es suficiente cuando cuenta con una estructura mínimamente completa. Este criterio deriva directamente del artículo 76.7.1 de la Constitución, pues este prescribe que “no habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho°”. Como ya ha señalado esta Corte, la citada disposición constitucional establece los “elementos argumentativos mínimos” que componen la “estructura mínima” de una argumentación jurídica. 58. En esta línea, la jurisprudencia de esta Corte ha reiterado que la exigencia de la mencionada estructura mínimamente completa conlleva la obligación de: “i) enunciar en la sentencia las normas o principios jurídicos en que se fundamentaron [los juzgadores] y ii) explicar la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho°”. (¼) 61. En suma, el criterio rector para examinar un cargo de vulneración de la garantía de motivación establece que una argumentación jurídica es suficiente cuando cuenta con una estructura mínimamente completa, es decir, integrada por estos dos elementos: (i) una fundamentación normativa suficiente, y (ii) una fundamentación fáctica suficiente. Esto quiere decir lo siguiente: 61.1. Que la fundamentación*

normativa debe contener la enunciación y justificación suficiente de las normas y principios jurídicos en que se funda la decisión, así como la justificación suficiente de su aplicación a los hechos del caso. Como ha sostenido la Corte IDH, la referida fundamentación jurídica no puede consistir en "la mera enumeración de las normas que podrían resultar aplicables a los hechos o conductas". O, en términos de la jurisprudencia de esta Corte, "la motivación no puede limitarse a citar normas" y menos a "la mera enunciación inconexa o "dispersa" de normas jurídicas", sino que debe entrañar un razonamiento relativo a la interpretación y aplicación del Derecho en las que se funda la resolución del caso. 61.2. Que la fundamentación fáctica debe contener una justificación suficiente de los hechos dados por probados en el caso. Como lo ha señalado esta Corte, "la motivación no se agota con la mera enunciación de los antecedentes de hecho [es decir, de los hechos probados], sino que, por el contrario, "los jueces [...] no motiva[n] su sentencia [1/4 si] no se analizan las pruebas". En la misma dirección, la Corte IDH ha establecido que la motivación sobre los hechos no puede consistir en "la mera descripción de las actividades o diligencias [probatorias] realizadas", sino que se debe: "exponer [1/4] el acervo probatorio aportado a los autos" 47, "mostrar que [...] el conjunto de pruebas ha sido analizado" y "permitir conocer cuáles son los hechos". Sin embargo, hay casos donde la fundamentación fáctica puede ser obviada o tener un desarrollo ínfimo por tratarse, por ejemplo, de causas donde se deciden cuestiones de puro derecho, en las que existe acuerdo sobre los hechos o los hechos son notorios o públicamente evidentes".

3.3.- La acusación casacional que se sustenta en la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación, y que motiva la presente impugnación, se configura cuando la sentencia o auto no contenga los requisitos exigidos por la ley o en su parte dispositiva se adopten decisiones contradictorias o incompatibles. Se advierte entonces, que la causal invocada se encuentra conformada por dos formas de error: el primero, se refiere a la falta de requisitos exigidos por la ley; el segundo, cuando en la parte dispositiva se adopten decisiones contradictorias o incompatibles; en tal virtud, el recurrente debe identificar de forma diáfana y precisa las circunstancias bajo las cuales se constituyó el vicio que atribuye al fallo, sin incurrir en imputaciones generales e imprecisas que se separen de la naturaleza extraordinaria que caracteriza al recurso de casación.

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

347).

3.4.- Con propósitos de identificar si en el caso se ha producido el vicio acusado, corresponde remitirse a la parte medular de la sentencia impugnada, para de esta manera identificar la supuesta ausencia motivacional que la entidad casacionista ha argüido. Así en lo pertinente, el Tribunal de instancia, ha sostenido que: *“De los aspectos estudiados nos conducen a concluir que se produjo la prescripción contemplada en el artículo 106 del Código Orgánico de la Función Judicial ya que a fojas 233 del expediente judicial la Dirección Provincial del Consejo de la Judicatura en Sucumbios, mediante providencia de 11 de junio de 2012, a las 15h30, admiten a trámite el expediente administrativo y la resolución de destitución es el 05 de julio de 2013, a las 19h10, dentro del expediente disciplinario No. MOT-832-UCD-2012-BG y notificada el 12 de julio del 2013 como consta en la razón de fojas 309 vta., del proceso judicial, antes transcrita, teniendo en cuenta que un acto administrativo surte efectos y es eficaz el momento de su notificación como lo mencionan Ricardo Rivero Ortega y Víctor Granda Aguilar: “Los actos administrativos se presumen válidos, pudiendo producir efectos desde su dictado, salvo cláusulas accesorias o condiciones adicionales asociadas a la comunicación a los destinatarios, por un elemental principio de debido proceso y por la consideración a demostrar para con todas las personas que se relacionan con la Administración pública. De ahí que los requisitos más frecuentes para la eficacia sean la notificación, o alternativamente, la publicación”*^{1/4} Ricardo Rivero Ortega y Víctor Granda Aguilar, *“Derecho Administrativo”*, Corporación Editora Nacional, edición ecuatoriana pág. 161, Quito, 2017. ^(1/4) *De los aspectos estudiados nos conducen a concluir que se produjo la prescripción contemplada en el Art. 106 del Código Orgánico de la Función Judicial, en consecuencia, la competencia para expedir la resolución impugnada del órgano de control demandado precluyó. Por tanto, conforme se haya probado procesalmente, la destitución impuesta al actor se emitió fuera del plazo legal previsto para el efecto, y por haber operado la caducidad de la facultad de la autoridad demandada, es decir, al haber la autoridad demandada emitido un acto fuera del término legal establecido, cuando su facultad estaba caducada, la autoridad ya no era competente para emitir dicho acto, motivo por el cual se encasilla en lo dispuesto en el artículo 59 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa que dispone: “Son causas de nulidad de una resolución o del procedimiento administrativo: a) La incompetencia de la autoridad, funcionario o empleado que haya dictado la resolución o providencia”*^{1/4}, pues para sancionar al actor de esta causa la Resolución debía ser expedida y notificada oportunamente, lo cual no ocurrió generándose incompetencia en razón del tiempo, vicio invalorable del acto administrativo”.

3.5.- De los recaudos procesales y del mérito de los autos recogidos en el fallo impugnado, se desprenden varios elementos relevantes para determinar la procedencia o no del cargo casacional; es

así que, se verifica que en el caso se ha instaurado un sumario disciplinario de oficio en contra del actor, por la presunta comisión de una infracción gravísima, dicho expediente concluyó con la Resolución No. MOT-832-UCD-2012-BG expedida el 05 de julio de 2013 por el Pleno del Consejo de la Judicatura, mediante la cual se resolvió la destitución del accionante del cargo de Fiscal de Sucumbíos, al haber incurrido en la infracción disciplinaria denominada "error inexcusable", la cual se encuentra tipificada en el artículo 109 numeral 7 del Código Orgánico de la Función Judicial. En la referida resolución se han hecho constar los siguientes hechos: "EXPEDIENTE DISCIPLINARIO No. MOT-832-UCD-2012-BG. **FECHA DE INICIO DEL EXPEDIENTE: 11 de julio de 2012** (fs. 233). **FECHA DE INGRESO A LA UNIDAD DE CONTROL DISCIPLINARIO: 19 de noviembre de 2012** (fs. 19 cuadernillo de instancia)". La notificación al actor con la Resolución No. MOT-832-UCD-2012-BG de fecha 05 de julio de 2013 se produce el 12 de julio de 2013.

3.6.- De la relación cronológica de las actuaciones referidas en líneas anteriores, así como de las aseveraciones constantes en el recurso de casación, se advierte como hechos probados e irrefutables que el sumario disciplinario inició el 11 de julio de 2012, que si bien la resolución sancionatoria se expide el 05 de julio de 2013, al accionante se le notifica con el acto administrativo el 12 de julio de 2013 conforme consta en la razón de fojas 309 vuelta del proceso judicial. De ahí que, resulta importante señalar que la condición de eficacia y ejecutoria del acto administrativo es la notificación, esta actuación procedimental es distinta e independiente del acto administrativo notificado. Para Gallego y Menéndez (2001) "la notificación es un requisito de eficacia de los actos administrativos. Esto quiere decir que un acto es válido si reúne los elementos que antes hemos mencionado, pero no produce efectos (eficacia) mientras no se notifica o publica". (Gallego, A., y Menéndez, A., 2001, Lecciones de Derecho Administrativo. Acto y procedimiento administrativo. Madrid, España: Marcial Pons).

3.7.- Ahora bien, el artículo 106 del Código Orgánico de la Función Judicial en lo pertinente establece que: "La acción disciplinaria prescribe: (1/4) 3. Por las infracciones susceptibles de destitución, en el plazo de un año, salvo las que estuvieren vinculadas con un delito que prescribirán en cinco años, sin perjuicio del régimen de prescripción del delito o de la acción establecida en la ley. Los plazos de prescripción de la acción disciplinaria se contarán, en el caso de queja o denuncia desde que se cometió la infracción; y en el caso de acciones de oficio, desde la fecha que tuvo conocimiento la autoridad sancionadora. La iniciación del proceso disciplinario interrumpe la prescripción hasta por un año. Vencido este plazo, la acción disciplinaria prescribe definitivamente".

La competencia administrativa se traduce en el conjunto de facultades, funciones y potestades que la ley le otorga a un órgano administrativo, en virtud de lo cual desarrolla y legitima su actuación. Siendo así, la competencia administrativa se determina en razón de la materia, del territorio, del

tiempo y de los grados. En tal sentido, uno de los elementos fundamentales para el ejercicio de la potestad administrativa sancionadora y la validez del acto administrativo es la competencia en razón del tiempo, por lo que, en el caso de excederse el plazo que la ley ha previsto se produce ^a ipso facto^o la CADUCIDAD de la potestad.

En esa línea, es claro concluir que el tiempo para que opere la caducidad debe encontrarse consignado exclusivamente en la ley, en tal medida, la caducidad está sujeta al principio de reserva legal, bajo el cual se encuentra comprendido todo aquello que dada su relevancia está reservado privativamente al ámbito de la ley. La razón de existencia de la figura de la caducidad en el ordenamiento jurídico de derecho público se fundamenta principalmente en la garantía a la seguridad jurídica constante en el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, la misma que se traduce en la necesidad imperiosa de que no se prolonguen indefinidamente situaciones expectantes en los procedimientos administrativos, y que una vez transcurrido la oportunidad para el ejercicio de una determinada potestad, la autoridad pierde la competencia en razón del tiempo para pronunciarse.

3.8.- En virtud de lo expuesto, se verifica que la Ley ha determinado expresamente un período de tiempo para la sustanciación y resolución del sumario disciplinario tratándose de servidores judiciales, esto es, el plazo de un año contado desde el inicio del procedimiento, y que en el caso de superar dicho plazo *“la acción disciplinaria prescribe definitivamente”*. Este evento procedimental precisamente es el que ocurrió dentro del expediente disciplinario No. MOT-832-UCD-2012-BG, y así fue fundamentado y motivado debidamente por el Tribunal de instancia, al señalar que entre la fecha de apertura del sumario - 11 de julio de 2012 - y la fecha de notificación de la resolución de destitución ± 12 de julio de 2013 - se superó el plazo de un año, habiéndose producido la caducidad de la potestad sancionadora; motivación que resulta clara y concordante con el mérito de los autos puesto que efectivamente al haberse superado el plazo legal la autoridad sancionadora perdió competencia en razón del tiempo, deviniendo en la nulidad del acto administrativo. Siendo así, bajo los argumentos que constan esgrimidos en el fallo y que esta Sala de Casación comparte, se resolvió explícitamente sobre el objeto de la controversia, esto es, se conoció, examinó y se pronunció fáctica y jurídicamente sobre las circunstancias por las cuales se declaró la nulidad del acto administrativo impugnado; lográndose avizorar que en el encadenamiento de la estructura considerativa y resolutive de la sentencia existe una relación clara y lógica entre sus exposiciones, argumentos y fundamentación legal con la decisión adoptada; es decir, existe una motivación suficiente. El hecho de que la parte motiva de la sentencia no coincida con sus criterios de la entidad recurrente, o no satisfaga sus intereses procesales, no es proposición suficiente para que el cargo previsto en la causal quinta pueda progresar.

3.9.- La sentencia expedida por la Corte Constitucional el 20 de octubre de 2021 dentro del caso No. 1158-17-EP/21 establece que el análisis de la garantía de la motivación de ninguna manera persigue

determinar la corrección o incorrección de la sentencia cuestionada, sino que establece que se debe analizar exclusivamente si es o no suficiente, bajo los parámetros de suficiencia previstos en dicha sentencia. En el presente caso, el recurrente aduce el yerro de falta de motivación por un asunto netamente procedimental, argumentando que ha existido una incorrección en la forma en que el Tribunal de instancia ha contabilizado el plazo para que opere la caducidad de la potestad disciplinaria, lo que resulta improcedente al amparo de la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación en la cual se fundamenta el presente recurso, motivo por el cual deviene en improcedente.

3.10.- A manera de *obiter dicta*, es importante señalar que con fecha 29 de julio de 2020 la Corte Constitucional emitió la sentencia No. 3-19-CN/20, que resulta plenamente aplicable al caso *in examine*, en virtud de lo determinado en su decisorio 10 que señala: *“La presente sentencia tendrá efectos retroactivos exclusivamente en los casos de presentación anterior a la fecha de publicación de la presente sentencia, de una acción de protección u otra garantía constitucional o de una acción contencioso-administrativa por parte de un juez, fiscal o defensor público destituido por el CJ en aplicación del artículo 109 numeral 7 del COFJ, sin que previa a esta decisión administrativa se haya realizado una declaración jurisdiccional del supuesto dolo, negligencia manifiesta o error inexcusable”*. La referida sentencia emitida por la Corte Constitucional en sus párrafos 107 y 108 determina lo siguiente: *“107.- En síntesis esta Corte Constitucional determina que, para la aplicación conforme a la Constitución del numeral 7 del artículo 109, solo un juez o tribunal puede declarar la existencia de dolo, manifiesta negligencia o error inexcusable de un juez o jueza, fiscal o defensor público. La facultad correctiva de los jueces establecida en el numeral 3 del artículo 131 numeral 3 (sic) del COFJ deberá, por tanto, entenderse como un requisito sine qua non para la aplicación conforme a la Constitución del numeral 7 del artículo 109 del COFJ.- 108.- Esta declaración jurisdiccional previa es indispensable como precondition a todo sumario administrativo por dolo, manifiesta negligencia o error inexcusable, contra un juez o jueza, fiscal o defensor público, independientemente de si dicho sumario se inicia teniendo por antecedente una queja o denuncia, conforme con el COFJ y según los lineamientos contenidos en esta sentencia”*.

El máximo órgano de control de la constitucionalidad ha determinado que el Consejo de la Judicatura (autoridad administrativa) no podía, ni debía declarar el error inexcusable de un servidor judicial, sin antes contar con la declaración jurisdiccional previa, emitida por autoridad judicial competente, pronunciamiento constitucional que para efectos de resolver la presente impugnación, resulta vinculante y de obligatorio acatamiento para esta Sala de Casación. Es así que, en el presente caso, se verifica que no ha precedido la declaración jurisdiccional previa en los términos que ha sido resuelto por la Corte Constitucional, adicionado a esto, ha operado la caducidad de la potestad sancionadora acorde fue expuesto en líneas anteriores, por lo que sin lugar a dudas dichas omisiones

procedimentales han terminado por comprometer la validez, legitimidad y vigencia de acto administrativo impugnado, conforme ha sido declarado por el Tribunal de instancia.

V.- DECISION

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 CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, rechaza el recurso de casación interpuesto por el Director Nacional de Asesoría Jurídica y delegado del representante legal del Consejo de la Judicatura; y, en consecuencia, no casa la sentencia dictada el 17 de enero de 2020 por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en la ciudad de Quito, dentro de la causa No. 17811-2013-15523.- Actúe la doctora Nadia Armijos Cárdenas, como Secretaria Relatora de conformidad con la acción de personal N° 6935-DNTH-2015-KP de 1 de junio de 2015.- **Notifíquese y devuélvase.-**

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO
JUEZ NACIONAL

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ

JUEZ NACIONAL



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.